

Uniunea Națională a Judecătorilor din România

**REVISTA
FORUMUL JUDECĂTORILOR**

Revistă trimestrială de atitudine și studii juridice

Nr. 1/2009



**EDITURA UNIVERSITARĂ
București**

Tehnoredactare: Ameluța Vișan
Coperta: Cătălin Chiriță
Angelica Badea

Copyright © 2009
Editura Universitară
Director: Vasile Muscalu
B-dul. N. Bălcescu nr. 27-33,
Sector 1, București
Tel./Fax: 021 – 315.32.47 / 319.67.27
www.editurauniversitara.ro
e-mail: redactia@editurauniversitara.ro

EDITURĂ RECUNOSCUTĂ DE CONSILIUL NAȚIONAL AL CERCETĂRII
ȘTIINȚIFICE DIN ÎNVĂȚĂMÂNTUL SUPERIOR (C.N.C.S.I.S.)

© Toate drepturile asupra acestei lucrări sunt rezervate pentru Editura Universitară și
Asociația Forumul Judecătorilor din Oltenia

ISSN 2065-8745

Distribuție: tel/fax: (021) 315.32.47
(021) 319.67.27
comenzi@editurauniversitara.ro

IMPORTANT

Revista **Forumul Judecătorilor** apare trimestrial și se difuzează numai pe bază de abonament.

Prețul unui exemplar este 30 lei, în acest preț fiind incluse și cheltuielile de difuzare, iar costul unui abonament anual este de 100 lei (4 numere).

Toți cei interesați în a contracta un abonament o pot face prin una din următoarele modalități:

- direct la sediul editurii din Bd. Nicolae Bălcescu nr. 27-33, Bloc Unic, Scara B, Etaj 4, Apartament 38, Sector 1, București
- prin mandat poștal sau ordin de plată în contul Editura Universitară nr. RO58RNCB0285004668690001 deschis la Banca Comercială Română – Sucursala Unic
- prin telefon/fax la numerele 021-315.32.47, 021-319.67.27
- prin e-mail la adresa secretariat@editurauniversitara.ro.

REVISTA FORUMUL JUDECĂTORILOR

Director:

- judecător Dragoș Călin

Redactor-șef:

- judecător Adrian Neacșu

Redactor-șef adjunct:

- judecător Ionuț Militaru

Colegiul de redacție:

- judecător Roxana Lăcătușu
- judecător Loreley Mirea
- judecător Angelica Cruceanu
- judecător Simona Kovács
- judecător Gabriel Caian
- judecător Paula Andrada Coțovanu

Colegiul științific:

- judecător lector univ. dr. Lavinia Lefterache
- judecător lector univ. dr. Dana Cigan
- judecător lector univ. dr. Cătălin Chiriță
- conf. univ. dr. Daniel-Mihail Șandru
- Mihai Banu

Colaboratori:

- profesor Mădălina Iulia Vîntu
- judecător Andreea Vasile
- Vito Monetti, il sustituto Procuratore Generale della Cassazione, Italia
- Judge Alex Kozinski, Chief Judge of the United States Court of Appeals for the Ninth Circuit
- judecător Miguel Carmona Ruano, Presidente de la Audiencia Provincial de Sevilla, Espana
- profesor Daniel James Beers, Indiana University, U.S.A.
- Antonio Cluny, Procurador – Geral Adjunto en los Tribunales Supremo de Portugal.

Revista Forumul Judecătorilor este editată, pentru Uniunea Națională a Judecătorilor din România, de asociația profesională Forumul judecătorilor din Oltenia.

Lista principalelor abrevieri

C. Ap.	Curtea de Apel
C.E.	Comunitățile Europene
CEDO	Curtea Europeană a Drepturilor Omului
CJCE	Curtea de Justiție a Comunităților Europene
Convenția	Convenția Europeană a Drepturilor Omului
C.S.M.	Consiliul Superior al Magistraturii
Dalloz	Recueil le Dalloz
Dec. civ., pen.	Decizia civilă, penală
D.N.A.	Direcția Națională Anticorupție
D.I.I.C.O.T.	Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism
I.N.M.	Institutul Național al Magistraturii
înch.	încheierea
Î.C.C.J.	Înalta Curte de Casație și Justiție
J.O.U.E.	Jurnalul Oficial al Uniunii Europene
Jud.	Judecătoria
M.J.L.C.	Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești
M. Of.	Monitorul Oficial al României, Partea I
n.a./ n.n.	nota autorului / nota noastră (urmată de inițialele autorului)
n.t.	nota traducătorului
O.N.U.	Organizația Națiunilor Unite
S. civ., pen., com., cont. adm.	Secția civilă, penală, comercială, de contencios administrativ
sent. civ., pen.	Sentiința civilă, penală
subl. ns.	Sublinierea noastră (a autorului)
TFP	Tribunalul Funcției Publice al Uniunii Europene
TPI	Tribunalul de Primă Instanță al Comunităților Europene
Trib.	Tribunalul
TUE	Tratatul privind Uniunea Europeană
TCE	Tratatul instituind Comunitatea Europeană
UE	Uniunea Europeană
U.N.J.R.	Uniunea Națională a Judecătorilor din România

Cuprins

EDITORIAL

Dragoș Călin – Vremea faptelor 9

Lavinia Lefterache - Scurte observații privind impactul codurilor de procedură asupra sistemului judiciar 11

Adrian Neacșu – 2009, anul sindicalizării judecătorilor? 13

ATITUDINI

Ionuț Militaru - Adevăr sau provocare: respectarea independenței justiției 16

Ciprian Coadă - Priorități actuale ale sistemului judiciar în contextul strategiei de reformă 18

Adrian Neacșu - Îmbunătățirea transparenței activității Consiliului Superior al Magistraturii. Soluția societății civile și amedului profesional 32

Cristi Danileț - Consiliul Superior al Magistraturii competente nelegale în domeniul deontologiei magistraților 41

Adrian Neacșu - Publicarea integrală a hotărârilor judecătorești 41

Adrian Neacșu - Jurindex - indexul jurisprudenței naționale 58

Paula-Andrada Coțovanu, Cristi Danileț - Remunerarea magistraților - condiție a independenței justiției 63

Dragoș Călin, Sergiu-Leon Rus - Discriminarea generată de jurisprudența Secției de contencios administrativ și fiscal a Î.C.C.J. în materia gradului profesional al procurorilor Direcției Naționale Anticorupție și Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism 71

Roxana Lăcătușu, Ionuț Militaru - Practica neunitară în interpretarea dispozițiilor legale privind remunerarea magistraților stagieri 80

Roxana Lăcătușu, Angelica Cruceanu - Recrutarea magistraților - garanție principală a independenței acestora 90

Horațius Dumbravă, Dragoș Călin - Detașarea judecătorilor și procurorilor la alte autorități publice decât instanțele sau la instituții publice 105

Antoanela Florescu, Dragoș Călin - Exercitarea funcției de judecător în România și în alt stat din Uniunea Europeană. Compatibilitate 110

Lord Justice Thomas - Perspective asupra consiliilor magistraturii 112

Gabriel Caian - Nivelul și evoluția corupției din România reflectate în rapoarte oficiale și independente 118

Horațius Dumbravă, Dragoș Călin – The Evolution of the Judicial System in Romania during the Past 60 Years 123

Marius Bălancea - Independence of Magistrates as a Guarantee to Reduce Political Corruption. Specific Case of Prosecutors in Romania 132

Dragoș Călin - Indépendance de la magistrature et lutte contre la corruption 135

Dana Cigan - La place et le role des juges et des procureurs dans un État démocratique 138

Adina Daria Lupea - U.S. Judicial System 141

STUDII JURIDICE

Dragoș Călin, Horațius Dumbravă - Discuții asupra constituționalității art. 55 alin. 1 și 2 din Legea nr. 304/2004 144

Amalia-Cecilia Moleanu - Probațiunea în materia infracțiunilor de corupție. Provocarea. Martorul “denunțător” 151

Cristi Danileț, Dragoș Călin - Confuzii judiciare între Consiliul Europei și Uniunea Europeană 168

Simona Kovács - Dreptul cetățenilor străini la reconstituirea dreptului de proprietate asupra terenurilor în calitate de moștenitori ai autorului lor 172

Dragoș Călin, Alina Manuela Tăruș - Încheiere premergătoare. Inadmisibilitatea căilor de atac 177

Cristi Danileț - Cazul „Gorbunov” - întreruperea executării pedepsei 179

Laura Curcio - Discriminări determinate de diferențe de rasă și origine etnică 186

RECENZII

Mihai Selegean - Dragoș Bogdan, Arestarea preventivă și detenția în jurisprudența CEDO, Prezentări 190

PREZENTĂRI

Asociația profesională **Uniunea Națională a Judecătorilor din România** 192

Asociația profesională **“Magistrats Européens pour la Démocratie et les Libertés (MEDEL)”** 200

Asociația profesională **“Forumul judecătorilor din Oltenia”** 204

Contents

EDITORIAL

Dragoş Călin - Time to Act 9

Lavinia Lefterache - Brief Comments Regarding the Impact of the Criminal Proceeding Law on the Judiciary System 11

Adrian Neacşu - 2009, the Year of Judges' Unionisation? 13

ATTITUDES

Ionuţ Militaru - Truth or Challenge: Respecting the Independence of Justice 16

Ciprian Coadă - Current Priorities of the Judiciary System in the Context of the Reform Strategy 18

Adrian Neacşu - Improving the Transparency in the High Council of Magistracy Activities. The Solution of the Civil Society and of the Professional Environment 32

Cristi Danileţ - The High Council of Magistracy – Illegal Prerogatives Concerning the Magistrates' Ethics 41

Adrian Neacşu - Full Publishment of the Judgements 41

Adrian Neacşu - Jurindex - the Index of the National Caselaw 58

Paula-Andrada Coţovanu, Cristi Danileţ - Magistrates' Remuneration - a Condition for the Independence of Justice 63

Dragoş Călin, Sergiu-Leon Rus - The Discrimination Caused by the Caselaw of the High Court of Cassation and Justice Concerning the Professional Rank of the Prosecutors of the National Anticorruption Directorate and the Directorate for Investigation of Organised Crimes and Terrorism Activities 71

Roxana Lăcătuşu, Ionuţ Militaru - Contradictory Caselaw in Interpreting the Legal Stipulations Concerning the Probation Magistrates' Remuneration 80

Roxana Lăcătuşu, Angelica Cruceanu - Magistrates' Recruitment - a Condition of Their Independence 90

Horaţius Dumbravă, Dragoş Călin - The Transfer of Judges and Prosecutors to other Public Authorities than the Courts and to Public Institutions 105

Antoanela Florescu, Dragoş Călin - Carrying the Same Position of Judge in another Member State of the European Union. Compatibility 110

Lord Justice Thomas – Perspectives on the Councils for the Judiciary 112

Gabriel Caian - The Level and the Evolution of Corruption in Romania Reflected in Official and Independent Reports 118

Horaţius Dumbravă, Dragoş Călin - The Evolution of the Judicial System in Romania during the Past 60 Years 123

Marius Bulancea - Independence of Magistrates as a Guarantee to Reduce Political Corruption. Specific Case of Prosecutors in Romania 132

Dragoş Călin - The Independence of the Magistracy and the Fight Against Corruption .. 135

Dana Cigan - The Place and the Role of Judges and Prosecutors in a Democratic State 138

Adina Daria Lupea - U.S. Judicial System 141

JUDICIAL STUDIES

Dragoş Călin, Horaţius Dumbravă – Discussions about the Constitutionality of art. 55 paragraph 1 and 2, Law 304/2004 144

Amalia-Cecilia Moleanu - The Evidence Concerning the Crimes of Corruption. The instigation. The “Denouncing” Witness 151

Cristi Danileţ, Dragoş Călin - Judicial Confusions between the Council of Europe and the European Union 168

Simona Kovács - *Foreign Citizens' Right to Obtain the Property of the Lands by Means of the Legal Reconstitution in their Capacity of Successors of the Former Owner* 172

Dragoş Călin, Alina Manuela Tăruş - Preliminary Order. The Inadmissibility of the Appeal 177

Cristi Danileţ - The “Gorbunov” Case - the Suspension of Imprisonment Enforcement 179

Laura Curcio – Discriminations Caused by the Differences of Race and Ethnic Origin 186

REVIEWS

Mihai Selegean - Dragoş Bogdan, The Preventive Detention and the Imprisonment in ECHR Caselaw 190

PRESENTATIONS

The National Union Of the Romanian Judges 192

European Magistrates for Democracy and Liberties 200

The Forum of Judges from Oltenia 204

Sommaire

EDITORIAL

- Dragoș Călin** – Temps d'action 9
- Lavinia Lefterache** - De brefs commentaires sur les codes de procédure en ce qui concerne le système judiciaire 11
- Adrian Neacșu** – 2009, l'année de la syndicalisation des juges? 13

ATTITUDES

- Ionuț Militaru** - Vérité ou provocation: le respect de l'indépendance de la justice 16
- Ciprian Coadă** - Les priorités actuelles du système judiciaire dans le cadre de la stratégie de réforme 18
- Adrian Neacșu** – L'amélioration de la transparence du Conseil Supérieur de la Magistrature. La solution de la société civile et du milieu professionnel 32
- Cristi Danileț** – Le Conseil Supérieur de la Magistrature - compétences illégales dans le domaine de l'éthique des magistrats 41
- Adrian Neacșu** - La publication intégrale des arrêts 41
- Adrian Neacșu** - Jurindex – L'index de la jurisprudence interne 58
- Paula-Coțovanu Andrada, Cristi Danileț** – L'indemnisation des magistrats - condition de l'indépendance de la magistrature 63
- Dragoș Călin, Sergiu-Leon Rus** - La discrimination générée par la jurisprudence de la Haute Cour de Cassation et de la Justice en matière du degré professionnel des procureurs et de la Direction Nationale Anticorruption et de la Direction d'Investigation des Infractions de Criminalité Organisée et le Terrorisme 71
- Roxana Lăcătușu, Ionuț Militaru** – La jurisprudence non uniforme dans l'interprétation des dispositions légales en ce qui concerne la rémunération des magistrats stagiaires 80
- Roxana Lăcătușu, Angelica Cruceanu** - Le recrutement des magistrats - garantie principale de leur indépendance 90
- Horațius Dumbravă, Dragoș Călin** - Le transfert des juges et des procureurs à d'autres institutions que les tribunaux et aux autorités publiques 105
- Antoanela Florescu, Dragoș Călin** - L'exercice de la fonction de juge en Roumanie et d'autres pays de l'Union Européenne. Compatibilité. 110

- Lord Justice Thomas** - Perspectives sur les conseils de la magistrature 112

- Gabriel Caian** - Le niveau et les tendances de la corruption en Roumanie dans les rapports officiels et indépendants 118

- Horațius Dumbravă, Dragoș Călin** - L'évolution du système judiciaire en Roumanie au cours des 60 dernières années 123

- Marius Bulancea** - L'indépendance des magistrats, comme une garantie de réduction de la corruption politique. Le cas spécifique des procureurs de Roumanie 132

- Dragoș Călin** - L'Indépendance de la magistrature et la lutte contre la corruption 135

- Dana Cigan** - La place et le rôle des juges et des procureurs dans un état démocratique 138

- Adina Daria Lupea** – Le système judiciaire dans les Etats Unies 141

ETUDES

- Amalia- Cecilia Moleanu** – La probation en matière de criminalité et la corruption. Provocation. Témoin "en cachette" 144

- Dragoș Călin, Horațius Dumbravă** - Discussions sur la constitutionnalité de l'art. 55 al. 1 et 2 de la Loi no. 304/2004 151

- Cristi Danileț, Dragoș Călin** – Des confusions judiciaires entre le Conseil de l'Europe et l'Union Européenne 168

- Simona Kovacs** - Le droit des citoyens étrangers à la reconstitution du droit de propriété d'un terrain en qualité d'héritiers de leur auteur 172

- Dragoș Călin, Alina Manuela Tăruș** – Arrêt préliminaire. Exclusion de recours 177

- Cristi Danileț** – L'affaire "Gorbunov" – la suspension de l'exécution de la peine 179

- Laura Curcio** - La discrimination déterminée par des différences de race et d'ethnicité 186

RECENSIONS

- Mihai Selegean** - Dragoș Bogdan, La détention préventive et l'emprisonnement dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme . 190

PRÉSENTATIONS

- L'Union nationale des Juges de Roumanie** . 192

- Magistrats Européens pour la Démocratie et les libertés (MEDEL)** 200

- Le Forum des juges d'Olténie** 204

Vremea faptelor

*judecător Dragoș Călin,
Curtea de Apel București
vicepreședinte U.N.J.R.*

mi revine onoarea de a deschide Revista Forumul judecătorilor, editată pentru Uniunea Națională a Judecătorilor din România de asociația profesională Forumul judecătorilor din Oltenia, în colaborare cu Asociația Alternative Sociale și Editura Universitară.

Probabil mulți dintre voi vă veți întreba de ce era necesară publicarea unei reviste a judecătorilor. Oare ne putem exprima public ideile, bucuria, necazurile, putem râde, putem plânge, putem zâmbi? Sau ne ascundem întotdeauna în spatele robelor, în lumea închisă, simbolizată de severitatea zeiței Themis, legată la ochi, purtând într-o mână o balanță, iar în cealaltă o sabie?

Este știut faptul că judecătorul trebuie să cântărească drepturile și interesele fiecărei părți, fără să țină seama de elementele străine procesului. Însă, dincolo de ordinea divină, de legi și de jurisprudență, de eșarfa care acoperă ochii triști ai fiicei zeilor Gaia și Uranus, sunt oamenii, respectiv grefierii, procurorii, judecătorii.

Libertatea de exprimare și libertatea de asociere sunt drepturi consfințite în Declarația Universală a Drepturilor Omului, Convenția Europeană a Drepturilor Omului și Constituția României. Exercițarea acestor drepturi este esențială pentru statul de drept. Implicarea cetățenilor, individual sau prin organizațiile ce îi reprezintă, în sesizarea neregulilor din sistem este justificată și are la bază principiile democrației participative.

Principiile de la Bangalore subliniază dreptul oricărui judecător la libera exprimare și opinie, la libertatea de asociere, precum și la libertatea convingerilor, cu respectarea demnității funcției judecătorești, așa încât să nu fie prejudiciată nici independența, nici imparțialitatea acesteia.

Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului consideră ca participând la discutarea unor chestiuni de interes general afirmațiile

referitoare la activitatea unor persoane aflate în funcții de decizie sau comentarea modului de funcționare a justiției (Fressoz și Roire c. Franței).

Recent, în hotărârea pronunțată în cauza Olga Kudeshkina c. Rusiei, subliniind că reclamanta, judecătoare, a criticat public conduita mai multor responsabili și a afirmat că presiunile asupra judecătorilor erau la ordinea zilei, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a apreciat că aceasta a adus în discuție o problemă importantă de interes general, demnă de a constitui subiect de dezbatere liberă într-o societate democratică. Sancțiunea aplicată, respectiv excluderea din magistratură, este de natură a avea un "efect inhibitor" asupra judecătorilor ce doresc să participe la dezbaterile publice privind eficacitatea organelor judiciare.

Existența și activitatea asociațiilor cu preocupări în domeniul justiției au fost și sunt necesare pentru creșterea eficienței funcționării instituțiilor juridice, a transparenței acestora, precum și a calității actului de justiție. Independența judiciară este o valoare care trebuie apărată atât din interior, de profesioniștii dreptului, cât și din afară, de societatea civilă.

Pentru ca toate aceste lucruri să se poată întâmpla, nu e suficient ca ideile, bucuria, necazurile, zâmbetul să rămână închise în confruntările de pe forumurile de discuții, de pe blog-uri sau din birourile instanțelor.

Revista urmărește în primul rând să prezinte atitudinile judecătorilor legate de funcționarea și necesitatea reformării sistemului judiciar, dar nu va ocoli nici aspectele doctrinare sau jurisprudențiale relevante.

Care va fi impactul codurilor de procedură asupra sistemului judiciar? Exerciță sau nu



Consiliul Superior al Magistraturii competențe nelegale în domeniul deontologiei magistraților? Este necesară organizarea judecătorilor în sindicate? Oare societatea civilă și mediul profesional pot oferi soluții în vederea îmbunătățirii transparenței activității Consiliului Superior al Magistraturii? Este remunerarea magistraților o condiție a independenței justiției? Putem accepta publicarea integrală a hotărârilor judecătorești? Este constituțională detașarea judecătorilor și procurorilor la alte autorități

publice decât instanțele sau la instituții publice? Poate fi recrutarea magistraților o garanție principală a independenței acestora? Este sau nu respectată independenței justiției?

Sunt doar câteva întrebări pentru care mai mulți dintre colegii noștri din România și din Europa au și sugerat răspunsuri argumentate, atât în drept, cât și în fapt.

E timpul să vorbim! Și să ne oferim tuturor soluții profesioniste!

Scurte observații privind impactul codurilor de procedură asupra sistemului judiciar

*judecător dr. Lavinia Lefterache,
 Curtea de Apel București,
 membru al Senatului U.N.J.R.*

Analiza impactului modificării numărului de membri ai completului de judecată la fond asupra sistemului judiciar are ca punct de plecare resursele umane disponibile, precum și numărul de cauze înregistrate pe rolul instanțelor. Diversificarea funcțiilor judiciare propusă de proiectele de coduri de procedură (în materie procesual penală, spre exemplu, în afara funcției de urmărire penală și a funcției de judecată, au fost introduse funcția de dispoziție asupra drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanei, în faza de urmărire penală, și funcția de verificare a legalității trimiterii sau netrimiterii în judecată) poate avea aceleași consecințe asupra sistemului ca și revenirea la completele colegiale.

Semnificația schimbării poate fi mai ușor înțeleasă, dacă se are în vedere ceea ce a determinat renunțarea la acest sistem în anul 1997, mai ales în condițiile în care media numărului de cauze ce revin spre soluționare fiecărui judecător este mai mare decât cea din anii 1996-1997.

Reforma sistemului judiciar a fost considerată ca o necesitate încă de la începutul anilor '90, astfel că prin adoptarea Legii nr.92/1992, sistemul instanțelor judecătorești și al parchetelor de

pe lângă acestea a fost reorganizat; prin lege s-au înființat curțile de apel și parchetele corespunzătoare, precum și noi judecătorii și parchetele de pe lângă acestea.¹ Corespunzător noii organizări judiciare, au fost modificate și completate normele procedurale, prin introducerea apelului, cale ordinară devolutivă de atac, corelativ cu stabilirea competențelor instanțelor și parchetelor, crescând totodată numărul de judecători și grefieri.

În 1997, Legea nr. 92/1992 a fost modificată din nou, legiuitorul stabilind că se judecă de către un singur judecător cauzele date, potrivit legii, în competența de primă instanță a judecătorilor, tribunalelor și curților de apel.² Motivul principal al acestei modificări l-a constituit numărul de cauze ce reveneau spre judecată fiecărui judecător, cu implicații asupra calității actului de justiție, duratei de soluționare a dosarelor, termenului de redactare a hotărârilor, stocului de dosare.



1 În prezent sunt înființate, prin lege, 188 de judecătorii (dintre care 6 în mediul rural), 42 de tribunale și 15 curți de apel. Numărul nu include instanțele militare. Dintre judecătorii nu funcționează 9 instanțe: Bocșa, Cernavodă, Băneasa, Bechet, Comana, Sângeorgiu de Pădure, Scornicești, Urlați și Jimbolia. Dintre cele 42 de tribunale, Tribunalul Ilfov nu este încă înființat. În privința judecătorilor care nu funcționează, în 2005, o analiză din punctul de vedere al eficienței aparținând C.S.M., a condus la concluzia că menținerea și punerea în funcțiune a acestor instanțe nu răspunde nevoii de eficientizare a sistemului judiciar în ansamblu și de îmbunătățire a calității actului de justiție. (Raportul privind starea justiției în anul 2005, p. 22, pe www.csm1909.ro). Cu toate acestea, trei ani mai târziu

era înființată una dintre judecătorii, cea de la Jibou. Legea nr. 304/2004, în forma anterioară modificării și completării ei prin Legea nr. 247/2005, stabilea obligativitatea înființării a patru tipuri de tribunale specializate (pentru minori și familie, de muncă și asigurări sociale, comerciale, administrativ-fiscale) care urmau să fie puse în funcțiune, în mod eșalonat, până cel mai târziu la data de 1 ianuarie 2008. Sunt înființate 4 tribunale specializate: Tribunalul pentru Minori și Familie Brașov, Tribunalul Comercial Cluj, Tribunalul Comercial Mureș și Tribunalul Comercial Argeș.

2 Legea nr.142 din 24 iulie 1997 privind modificarea și completarea Legii nr. 92/1992 pentru organizarea judecătorească

Evoluție anuală	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Judecători	2471	2806	2863	3130	3308	3479	3511	3560	3560	3563	3738	3671	3799
Cauze pe rolul instanțelor	1272149	1245808	1274505	1321822	1297800	1369976	1485020	1605688	1688550	1453776	1520140	1597433	1728864
penale	234426	250054	254889	280760	292356	291190	296544	319203	321554	329683	366953	370131	332594
civile	1037723	995754	1019616	1041062	1005444	1078786	1188476	1286485	1366996	1124093	1153187	1227302	1396270
Număr de cauze civile și penale ce revin spre soluționare unui judecător	515	444	445	422	392	394	423	451	474	409	407	435	455

Modificarea a produs efecte imediate, numărul de dosare scăzând în 1997, 1998 și 1999, deși, comparativ cu 1996, numărul de dosare înregistrate a crescut. În aceeași perioadă, a crescut și numărul judecătorilor.³

Creșterea numărului de judecători, dar și a numărului de cauze, face ca, în anul 2006, numărul cauzelor care revin spre soluționare unui singur judecător să fie mai mare decât cel din anul 1996 (455 față de 445). Cu toate acestea, în anul 1996, s-a apreciat că este nevoie de o modificare legislativă de natură să reducă numărul de cauze și, implicit, durata procedurilor. Această soluție, eficientă după cum arată datele statistice, a fost renunțarea la completul colegial. Diversificarea funcțiilor judiciare propuse și realizarea lor în virtutea scopurilor pentru care au fost create, celeritatea soluționării cauzelor, obiectivitatea analizei dosarelor, trebuie analizate și în raport de acele instanțe sau parchete care funcționează cu unul, doi sau trei magistrați.

Proiectele de coduri de procedură civilă și penală își propun modificarea sistemului judiciar, în sensul transformării sale într-un sistem mai accesibil cetățeanului, în care cauzele să aibă un termen de soluționare mai scurt, cu mai multe drepturi pentru cei care se adresează instanțelor și parchetelor. Din păcate, lipsa unui studiu de natură a indica dacă sistemul dispune de resursele necesare pentru susținerea acestor idei, poate transforma intenția legiuitorului de a întări actul de justiție, în opusul ei. Un studiu de impact al modificărilor din procedură asupra numărului de cauze și numărului de judecători, procurori, grefieri, ar oferi și un criteriu de stabilire a duratei perioadei tranzitorii, pe care o au codurile înainte de intrarea lor în vigoare, astfel încât să poată fi efectuate modificările administrative necesare bunei funcționări a instituțiilor juridice reglementate în proiectele de coduri.

3 Datele provin din Anuarul Statistic al României, publicat de Institutul Național de Statistică (capitolul 22)

2009, anul sindicalizării judecătorilor?

*judecător Adrian Neacșu,
președinte Tribunalul Vrancea, președinte SoJust,
membru al Consiliului Director al U.N.J.R.*

Anul 2009 se anunță a fi un prag dificil de trecut pentru instanțe și judecători. Restricțiile financiare deja anunțate vor afecta într-o măsură gravă chiar funcționarea curentă a actului de judecată. Bugetul alocat instanțelor judecătorești pentru cheltuielile de funcționare este cu peste 20% mai mic decât în anul precedent, când, de asemenea, instanțele au funcționat în regim de avarie. Cele mai pesimiste calcule arată că majoritatea instanțelor își vor epuiza fondurile alocate pentru întreg anul la capitolul bunuri și servicii (combustibil, transmiteri poștale, utilități) spre sfârșitul lunii aprilie.

În mod asemănător, măsurile de raționalizare bugetară anunțate de Guvern afectează politicile de resurse umane, începând cu blocarea posturilor vacante la data de 31.12.2008 (o hotărâre de guvern care să le excepteze nefiind încă emisă), continuând cu nefinanțarea orelor suplimentare pentru personalul auxiliar, eliminarea primelor de vacanță și sfârșind cu incertitudinea indusă prin declarații la limita iresponsabilității publice în legătură cu drepturile de pensionare ale judecătorilor. În strategia de resurse umane elaborată de Consiliul Superior al Magistraturii⁴ pentru anul 2009 se preconiza pensionarea în cursul anului a unui număr de 80 de judecători, în condițiile în care promoția 2007-2009 a I.N.M. putea acoperi un număr de 73 de posturi. Deja, de la începutul anului, un număr de peste 120 de judecători și-au înaintat cererile de eliberare din funcție prin pensionare, iar potrivit declarațiilor președintelui C.S.M. încă cel puțin 600 de judecători pot face oricând același lucru.

Recentele evoluții arată că, încolțit de presiunea mass-media, Consiliul Superior al

Magistraturii înțelege din ce în ce mai puțin să continue să joace un rol protecționist față de judecători, asumându-și din ce în ce mai riguros misiunea de a sancționa derapajele profesionale și umane din justiție. Nu de puține ori însă, reacțiile C.S.M., debitor necondiționat al presiunii publice, s-au dovedit vădit disproporționate față de încălcările deontologice ori abaterile profesionale care le-au provocat. Sfârșitul anului 2008 și începutul acestui an au adus ineditul eliminării din magistratură a unui judecător pentru neînțelegeri la locul de muncă cu o colegă judecător, revocării din funcții de conducere pentru neîndeplinirea obligațiilor privind asigurarea practicii unitare la nivelul instanței, controlului general și nediferențiat la toate instanțele, ca urmare a unui scandal mediatic legat de o întrerupere a executării pedepsei, probabil greșită sau inoportună. Evoluția C.S.M. în direcția înăsprii atitudinii față de judecători este previzibilă și dintr-un punct de vedere chiar necesară. Condiționalitățile mecanismului de cooperare și verificare în raporturile România - Uniunea Europeană impun o „statistică” bună a sancțiunilor aplicate judecătorilor și procurorilor și, din păcate, din pricina pasivității din trecut, este mult de recuperat.

Dar cea mai mare presiune pusă pe corpul profesional se datorează, în mod evident succesului categoric pe care l-au înregistrat confederațiile sindicale încă de la începutul anului. Considerată ca fiind providențială, legea salarizării unice s-a impus în cele din urmă pe



4 Hotărârea nr. 1320 din 27 noiembrie 2008 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii

Provocările anului 2009 - presiunea publică, întărirea intrasiguranței CSM, deprecierea condițiilor economice ale instanțelor - creează premisele pentru regândirea formelor juridice de asociere ale judecătorilor.

agenda tuturor partidelor politice, fiind asumată oficial inclusiv la nivel guvernamental. Negocierile purtate în jurul constituirii bugetului de stat au arătat pentru prima dată o clasă politică incapabilă să reziste presiunii sindicatelor, cedând peste tot și contribuind din

plin, prin declarații, gesturi publice și chiar acte normative, la culpabilizarea colectivă a unor întregi corpuri profesionale, văzute ca bucurându-se de privilegii imorale într-un moment de criză economică majoră.

Dezbaterile publice purtate în jurul drepturilor salariale și al statutului judecătorilor au arătat din păcate și incapacitatea corpului profesional de a interveni și echilibra o evoluție care, în multe momente, a luat forma unei furii populare. S-a dovedit că asociațiile profesionale, singurele forme de asociere colectivă ale judecătorilor sau procurorilor, nu dețin nici legitimitatea, nici autoritatea formală de a interveni în spațiul dezbaterilor publice ori politice.

Asociațiile profesionale sunt, în realitate organizații neguvernamentale, fiind înființate și funcționând potrivit O.U.G. nr. 26/2000⁵ a asociațiilor și fundațiilor. Acestea nu le sunt recunoscute niciun fel de drepturi de participare la procesele decizionale ale autorităților publice, nu au niciun rol formal în negocierea unor drepturi profesionale, economice sau sociale, putând fi și oricând ignorate sau uitate pur și simplu în luarea deciziilor. Mai mult, asociațiile profesionale nu au și nu pot avea rolul de reprezentare a intereselor economice sau sociale ale membrilor săi, cu atât mai puțin a corpului profesional în ansamblu, întrucât, potrivit legii, asociația profesională este organizația neguvernamentală constituită exclusiv pentru apărarea intereselor *profesionale* ale membrilor. Potrivit art. 76 din Legea nr. 303/2004, republicată, "judecătorii și procurorii sunt liberi

să organizeze sau să adere la organizații profesionale locale, naționale sau internaționale, *în scopul apărării intereselor lor profesionale*". Deși, în practică, asociațiile profesionale desfășoară în multe rânduri acțiuni cu tentă sindicală, solicitând și militând pentru drepturi salariale, ele sunt de fapt lipsite tocmai de instrumentul legal prin care să poată impune aceste solicitări. Acțiunea lor în acest domeniu este ineficientă, pentru simplul motiv că regimul juridic de organizare a asociațiilor profesionale nu prevede obligația pentru autoritățile publice de a le consulta, asculta sau a realiza un acord.

Forma juridică specifică de asociere colectivă în vederea apărării întregii arii de drepturi, profesionale, economice, sociale, culturale, sportive, recunoscută și garantată de stat, este sindicatul. Potrivit art. 1 din Legea nr. 54/2003⁶ "sindicatul este constituit în scopul apărării drepturilor prevăzute în legislația națională, în pactele, tratatele și convențiile internaționale la care România este parte, precum și în contractele colective de muncă și promovării *intereselor profesionale, economice, sociale, culturale și sportive* ale membrilor acestora."

Regimul juridic de care se bucură sindicatele include: obligativitatea consultării lor în procesul de luare a deciziilor, folosirea tuturor mijloacelor de presiune permise de lege în vederea realizării scopului pentru care sunt constituite, cum ar fi negocierile, procedurile de soluționare a litigiilor prin mediere, arbitraj sau conciliere, petiția, protestul, mitingul, demonstrația și greva, dreptul de a întreprinde orice acțiune prevăzută de lege, inclusiv de a formula acțiune în justiție în numele membrilor lor, fără a avea nevoie de un mandat expres din partea celor în cauză.

Departa de mine gândul de a critica asociațiile profesionale. Ca promotor și membru fondator al U.N.J.R., am cu acestea și o relație sentimentală. Rolul lor în prezervarea independenței puterii judecătorești și protejarea statutului judecătorului este extrem de important și nu poate fi înlocuit nici de altă formă de asociere, nici de vreo altă autoritate publică. Cred însă că acum, mai mult ca niciodată, corpul profesional

5 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 39 din 31 ianuarie 2000.

6 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 73 din 5 februarie 2003.

trebuie să dea dovada de pragmatism în evaluarea propriilor interese și să găsească cele mai potrivite mijloace legale pentru a se proteja împotriva agresiunilor externe și a-și promova eficient interesele economice și sociale.

După ce polițiștii, funcționarii publici, vameșii, angajații penitenciarelor s-au organizat în sindicate, judecătorii au rămas singura categorie bugetară nereprezentată la acest nivel.

Potrivit art. 4 din legea sindicatelor, magistraților le este interzis în mod expres, alături de persoanele care ocupă funcții conducere, funcții de demnitate publică și de militari, constituirea în organizații sindicale.

Chiar la o privire superficială textul de lege este vădit neconstituțional.

Potrivit art. 40 alin. 1 din același act normativ, cetățenii se pot asocia liber în sindicate, indiferent de categoria profesională din care fac parte. Pentru judecători însă, acest drept este *aboli*t integral, deși art. 53 alin. 2 din Constituție

permite doar restrângerea exercițiului unui drept constituțional, fără a aduce atingere înseși existenței acestuia.

Organizarea sindicală a judecătorilor și-a dovedit eficiența în sisteme de justiție consolidate, cel mai bun exemplu fiind cel din Franța, unde Syndicat de la Magistrature a împlinit de curând 40 de ani de funcționare neîntreruptă.

Însă obstacolul principal nu-l reprezintă limitările legislative. Ceea ce lipsește cu adevărat este minimul de coeziune profesională fundamentată pe conștiința apartenenței la un corp profesional special. Provoacă anului 2009 - presiunea publică, întărirea intransigenței C.S.M., deprecierea condițiilor de funcționare a instanțelor și chiar incertitudinea unor drepturi salariale – pot crea premisele pentru regândirea formelor juridice de protecție și promovare a intereselor comune.

Organizarea sindicală poate fi o soluție pentru eficacitate, pragmatism și solidaritate.

ATITUDINI

Adevăr sau provocare: respectarea independenței justiției

*judecător Ionuț Militaru,
Judecătoria Sectorului 6 București,
membru U.N.J.R.*

La Festivitatea ocazionată de numirea magistraților definitivii din data de 29.01.2009 o mare parte din aceștia au purtat un ecuson cu mesajul „*Respectați independența justiției*”.

Un astfel de mesaj într-un stat de drept ar trece neobservat pentru că e firesc ca un magistrat independent să protejeze valorile care îl reprezintă și care stau la baza societății democratice.

Mesajul a fost impersonal, nu se adresa unui subiect determinat, iar invitația la Cotroceni nu a fost decât un prilej oferit celor care, după doi ani de studiu în Institutul Național al Magistraturii și după aproape un an și jumătate de stagiu în instanțe și parchete, la început de carieră, trebuie să suporte generalizări pornite de la situații izolate în care sunt implicați unii magistrați.

Ceea ce este mai grav este faptul că acuzațiile de corupție și de incompetență vin din partea reprezentanților instituțiilor publice, iar încrederea cetățenilor în justiție, pe care se fundamentează independența și autoritatea unui întreg sistem, este grav și în mod fals afectată.

Mesajul nostru avea în spate buna-credință, a unor tineri cinstiți, dornici de a schimba ceva prin atitudinea lor, și se adresa întregii societăți. Este foarte greu pentru magistrați să se apere în fața atacurilor din partea presei, și mai ales ale persoanelor ce ocupă funcții publice, din cauza faptului că avem o obligație de rezervă, garanție a imparțialității, dar și din cauza faptului că volumul de muncă este apăsător și paralizează orice reacție cronofagă.

Festivitatea de numire în funcție era un eveniment public care oferea ocazia de a

transmite acest mesaj, echilibrat și bine-intenționat, tuturor reprezentanților instituțiilor publice, dar și presei și societății civile.

Din păcate, această atitudine cu care orice persoană ar fi trebuit să solidarizeze a fost virulent atacată, fiind interpretată drept o „manipulare politică”, iar magistrații care au îndrăznit să își exercite libertatea de exprimare într-un context public care îi privea în mod direct au fost declarați „influențabili”, „manipulați” și „lipsiți de independență”, fiind invitați chiar să își ridice decretele de numire în funcție și practic să părăsească magistratura.

Amintesc că din anul 2007 și până la festivitatea de numire ca magistrați definitivii, judecătorii stagieri au pronunțat sute de sentințe judecătorești, iar procurorii stagieri au instrumentat sute de dosare și lucrări penale.

În ultima perioadă atacurile împotriva justiției s-au generalizat, afirmându-se că există o mafie în justiție, că magistrații care dau hotărâri neagreate sunt corupți, că abaterile unor magistrați reprezintă imaginea unui întreg corp profesional, că ne acordăm singuri drepturile salariale, că din cauza noastră dosarele sunt tergiversate, că noi nu putem ridica monitorizarea de pe justiție, că nu răspundem pentru condamnările la C.E.D.O. ș.a.m.d.

În realitate, vorbim despre incoerență legislativă și despre supraîncărcarea instanțelor judecătorești dată fiind competența acestora



stabilită prin lege (media pe țară este de 286 de cauze civile și penale pe judecător numai în primele 3 trimestre), despre acte ale autorităților administrative ce au generat mii de litigii legate de dreptul de proprietate și sute de condamnări la C.E.D.O., despre impedimente procesuale în judecarea cu celeritate a cauzelor, impedimente stabilite tot prin lege.

Cei care și-au câștigat inamovibilitatea (dreptul de a nu fi mutați într-un alt post fără acordul nostru, ceea ce nu poate fi sinonim cu „intangibilitatea”) în urma unor examene dificile, dar și a unei perioade în care și-au dovedit competența profesională, se lovesc astăzi de o legendă întreținută de mass-media, dar și de persoane publice, aceea că justiția este, citez, „politizată” și „coruptă”.

Intenția a fost aceea de a lua atitudine și de a invita la reflecție toți participanții la actul de justiție: justițiabilii a căror încredere încercăm să o câștigăm, parlamentarii care emit legile pe baza cărora judecăm, executivul care controlează bugetul instanțelor de care depinde întreaga infrastructură a justiției, societatea civilă și presa, dar și Președintele României, ale cărui afirmații afectează în mod direct încrederea publică în justiție.

În schimb, ne-au fost opuse aceleași exemple izolate, cazul *unui* magistrat atât de mediatizat în ultima vreme, cazul *unui* concurs fraudat care nu ne privea, cazul *unui* procuror corupt pe care Președintele

l-a văzut cu ochii săi, fiind obligați să purtăm pe umeri prejudecăți care ne afectează în mod direct.

Închei aici, amintind că independența justiției nu trebuie câștigată, ea există și trebuie respectată, tocmai pentru că este o garanție a justițiabilului. De aceea, un apel onest pentru „Respectarea independenței justiției” nu putea leza nici o persoană și, cu atât mai puțin, nu justifica un atac direct împotriva celor prezenți la festivitate.

Îmi reafirm speranța că mesajul nostru va fi receptat în mod corect de reprezentanții instituțiilor publice, de mass-media și de societate, iar împreună vom reuși să susținem reforma sistemului judiciar, atât din interior, cât și din exterior.

Este foarte greu pentru magistrați să se apere în fața atacurilor din cauza volumului de muncă apăsător, ce paralizează orice reacție cronofagă.

Priorități actuale ale sistemului judiciar în contextul strategiei de reformă

*judecător Ciprian Coadă,
vicepreședinte Tribunalul Constanța,
membru U.N.J.R.*

The rule of law is based upon the judiciary as a central element of the social stability, the consequence being that the equilibrium between the social structures and the bodies of the judiciary is essential.

The judiciary systems have to adapt to the social dynamics, which tends to be more and more complex nowadays, the judiciary as a public service being confronted with an ever growing pressure as a consequence of the continuous accrual of the caseload, the permanent increasing in variety of issues dealt in cases and of the need to answer promptly to the current challenges.

1. Considerații preliminare

Accelerarea procesului de integrare europeană și necesitatea elaborării unei strategii unitare de reformă a justiției a condus la adoptarea H.G. nr. 1052/2003, privind aplicarea Strategiei de reformă a sistemului judiciar, act normativ ce a fost urmat de H.G. nr. 232/2005, privind actualizarea Strategiei de reformă pentru perioada 2005-2007, scopul principal constituindu-l consolidarea independenței justiției și statutului magistratului, precum și sporirea eficienței actului de justiție.

Strategia de reformă a sistemului judiciar corespunzătoare perioadei 2003 - 2007 a fost orientată către mai multe direcții de acțiune, cele mai importante fiind garantarea independenței efective a sistemului judiciar, îmbunătățirea calității actului de justiție, sporirea eficienței și responsabilizării sistemului judiciar, eficientizarea justiției pentru minori, consolidarea mediului de afaceri, consolidarea cadrului instituțional și legislativ în domeniul cooperării judiciare internaționale și combaterea corupției din sistemul judiciar.

Importanța măsurilor de reformă necesare îndeplinirii obiectivelor enumerate a fost accentuată de existența clauzei de salvagardare din Tratatul de Aderare a României la Uniunea Europeană, potrivit căreia data aderării putea

fi amânată, dacă în urma monitorizării s-ar fi constatat că stadiul implementării acquis-ului comunitar demonstra pregătirea insuficientă a țării noastre pentru a deveni membra a Uniunii.

De aceea, cu ocazia aderării României la Uniunea Europeană, prin Decizia nr.2006/928/CE a Comisiei Europene, a fost instituit un Mecanism de Cooperare și Verificare, pentru a sprijini România în vederea remedierii deficienței în domeniul sistemului judiciar și al luptei împotriva corupției, precum și pentru a monitoriza progresele realizate în aceste domenii.

În acest context, pachetul de legi privind reforma justiției, adoptat în anul 2004, a reprezentat o evoluție pentru societatea românească, statutul magistratului român fiind aliniat standardelor internaționale în materie și în special celor europene.

Din păcate, la doar un an de la adoptare, aceste acte normative au fost modificate în sens involutiv prin Legea nr. 247/2005 - act normativ promovat în Parlament prin asumarea răspunderii Guvernului, fără beneficiul dezbaterii parlamentare – având în vedere readucerea magistratului procuror sub influența ministrului justiției și introducerii unor dispoziții discriminatorii, neconstituționale și neeuropene, care, alături de alți factori perturbatori, au făcut ca

sistemul judiciar să sufere la capitolul credibilitate⁷.

Fără a nega o serie de progrese structurale înregistrate, analizele din ultimii ani și barometrele de opinie evidențiază faptul că modificările instituționale și procedurale inițiate nu au fost susținute printr-un consens politic neechivoc pentru eradicarea corupției la nivel înalt, iar performanța sistemului judiciar este alterată de aplicarea inegală a legii, excesul de reglementare, lipsa unei strategii pe domenii și subdomenii de activitate, lipsa personalului, logistica inadecvată, influența unor instituții statale sau grupuri de interese, prestația participanților la actul de justiție și abuzul de putere din chiar partea magistraților.

O posibilă cauză a acestui eșec este legată de *lipsa unei evaluări a sistemului judiciar*, din perspectiva mecanismelor funcționale și criteriilor de aderare la Uniunea Europeană, o asemenea evaluare fiind desconsiderată în raport cu evaluarea profesională a magistraților, care s-a bucurat de o atenție constantă.

Indiscutabil, lipsa unei culturi organizaționale, ca și absența unor dispoziții exprese în legile ce au avut ca scop reformarea sistemului judiciar, ulterior aderării, au făcut ca o astfel de evaluare să nu fie considerată o prioritate, mai ales că la nivelul statelor cu tradiție democratică, excepție făcând SUA și Suedia, demersul este de dată relativ recentă.

Cu toate acestea, datele ce rezultă din Barometrul sistemului judiciar românesc 2008 relevă faptul că o asemenea evaluare este mai mult decât necesară, instabilitatea și incoerența măsurilor legislative nefiind apreciate drept cauze principale ale eșecului reformei, de unde putem deduce că celelalte cauze privesc și deficiențe datorate modului de funcționare a justiției sau prestației celorlalți actori implicați în procesul de reformă.

Conștienți fiind că realizarea și întreținerea oricărui sistem judiciar performant constituie o activitate de durată, ne propunem ca prin intermediul acestui studiu să aducem în

dezbatere acele aspecte care ar putea constitui obiect al unor amendamente legislative sau al strategiilor de reformă viitoare, necesare îmbunătățirii situației actuale.

2. Politica de resurse umane

Numărul magistraților și grefierilor care activează în cadrul instanțelor și parchetelor este esențial în măsurarea performanțelor unei proceduri judiciare, întrucât încadrarea instituției cu un număr suficient de angajați va spori șansele ca cererile adresate să fie rezolvate într-un termen rezonabil, cu respectarea exigențelor procedurale.

Nerespectarea unor parametri optimi în domeniul resurselor umane

duce la creșterea volumului de muncă, scăderea randamentului angajaților, creșterea stocului de dosare rămase nerezolvate din anii precedenți și prelungirea duratei de soluționare a cauzelor, încălcându-se dreptul persoanei la un proces echitabil.

Deși asumată ca obiectiv în cadrul planurilor de acțiune internă și inclusă în Mecanismul de Cooperare și Verificare, dezvoltarea unei politici de resurse umane a rămas un deziderat pentru Consiliul Superior al Magistraturii și Ministerul Justiției, deoarece după trei ani de la punerea în aplicare a Strategiei de reformă nu a fost determinat un necesar al instanțelor și parchetelor, raportat la volumul de muncă și competențele actuale.

O raționalizare a instanțelor se impune cu atât mai mult pe termen lung, spre a evita un colaps

Pledăm pentru instituirea unei modalități unice de admitere în magistratură, pe baza de concurs la Institutul Național al Magistraturii, excepțiile bazându-se pe asigurarea în timp a formării profesionale și limitându-se la profesori universitari și foști magistrați cu cel puțin 10 ani vechime, cu excepția celor pensionați sau îndepărtați din magistratură pentru motive imputabile.

7 În legătură cu această inițiativă legislativă, Înalta Curte de Casație și Justiție în Secțiuni Unite a exprimat următorul punct de vedere: "Prezentarea în acest moment de către Ministerul Justiției a proiectelor de modificare și completare esențială a celor trei legi organice recente, prin care a fost reglementat unitar sistemul nostru judiciar, nu poate fi considerată oportună cât timp prin proiectele respective este

reconsiderat însuși cadrul legislativ al reformei în justiție aprobat prin documentele încheiate cu Comisia Uniunii la 8 decembrie 2004, iar reglementările ce le conțin, din care multe fără precedent și nejustificate, sunt de natură a produce o instabilitate prelungită a justiției din România". În esență, Curtea a constatat că "proiectele de lege contravin Constituției României, principiilor independenței și inamovibilității judecătorului".

al sistemului judiciar, față de posibilele modificări ale Codurilor de procedură civilă și penală în materia competenței.

Din datele oferite de studiul *“Indicatori de performanță – un pas înainte pentru o justiție (mai) eficientă” (variantă în lucru)*, întocmit de către Institutul pentru Politici Publice, în parteneriat cu Institutul Național al Magistraturii, în cadrul proiectului *“Indicatori de performanță – un instrument fundamental pentru îmbunătățirea actului de justiție în România”*, rezultă că la momentul de față nu există o identitate între numărul magistraților care activează la nivelul instanțelor sau parchetelor și numărul magistraților care *ar trebui* să activeze la nivelul aceluiași instituții.

Deși în unele cazuri, cum este Curtea de Apel Pitești, numărul de judecători în activitate este mai mare decât cel optim, în majoritatea cazurilor numărul magistraților este mai mic decât cel optim, ceea ce denotă obstacole serioase în desfășurarea procedurilor juridice, cu respectarea tuturor garanțiilor procesuale și, în principal, a celor care țin de termenul rezonabil al rezolvării cererii.

Aceeași situație o regăsim și în ceea ce privește numărul de grefieri din instanțele de judecată din România, numărul acestora fiind insuficient față de volumul acțiunilor înregistrate și atribuțiile administrative încredințate, ceea ce este de natură a afecta calitatea actului de justiție.

Acest deficit de personal nu a fost avut în vedere cu ocazia stabilirii schemelor funcționale, recrutării și promovării personalului din sistemul justiției, deși în unele situații, cum este cazul concursului de promovare a magistraților, Consiliul Superior al Magistraturii avea obligația legală de a stabili anual numărul posturilor scoase la concurs, după o minimă previzionare a nevoilor.

Evident, nesocotirea acestor parametri se reflectă asupra volumului de activitate optim, dat de încărcătura de dosare a fiecărei instanțe, el fiind invers proporțional cu eficiența oricărui act de justiție.

Pe cale de consecință, în contextul strategiei de resurse umane, apreciem necesară imple-

*mentarea unui sistem unitar de date statistice, sub coordonarea Consiliului Superior al Magistraturii, aceste informații urmând a fi avute în vedere la alocarea resurselor financiare, stabilirea numărului de posturi, recrutarea, formarea și promovarea magistraților*⁸.

Din acest punct de vedere, un posibil model ar fi sistemul olandez (Rechtspraak), care, deși inspirat din Standardele de Performanță ale Instanțelor Americane (TCPS), dezvoltate începând din 1987, a fost adaptat într-o măsură considerabilă realităților din această țară.

Mai precis, la începutul fiecărui an Consiliul Judiciar Olandez, echivalentul Consiliului Superior al Magistraturii din România, face o estimare a numărului de cauze ce urmează să intre pe rolul instanțelor, utilizând criteriul de clasificare Lamicie⁹, pe baza căruia poate estima de câți judecători este nevoie într-o instanță.

Datele obținute sunt apoi utilizate de către Consiliul pentru a negocia, atât cu instanțele, cât și cu Ministerul Justiției, alocările bugetare aferente.

Alocarea resurselor și măsurarea performanței instanțelor constituie, de asemenea, o prioritate și pentru Consiliul Judiciar Independent care administrează activitatea instanțelor daneze, precum și pentru Centrul Național American pentru Instanțe, instituția cu cea mai îndelungată experiență în domeniu, în prezent standardele TCPS fiind înlocuite cu sistemul *CourTools*, care conține 10 indicatori.

Din datele oferite de Consiliul Superior al Magistraturii și Ministerul Public la începutul lunii mai 2008, rezultă că 157 de magistrați erau *detașați* în diferite structuri, cum sunt C.S.M., Ministerul Justiției, A.N.P., M.A.E., Administrația Prezidențială etc.

Aceste detașări s-au realizat, de regulă, în condiții lipsite de transparență, fără evaluarea necesarului de personal la instituțiile implicate și fără verificarea ariei de expertiză solicitată de instituția la care se face detașarea.

Indiferent de domeniul de activitate, (statistică judiciară, resurse umane, informare publică, relații cu presa, planificare și execuție bugetară, elaborare strategii de dezvoltare, cooperare

8 Deși sistemul de date statistice servește monitorizării sistemului judiciar, pe toate componentele sale funcționale, dezvoltarea unui astfel de sistem unitar, însoțită de măsuri privind uniformizarea indicatorilor statistici și pregătirea grefierilor statisticieni, a rămas la stadiul unui simplu obiectiv, cu toate că a fost cuprins în setul de măsuri din Strategia de reformă 2005-2007.

9 Potrivit acestui model, care cuprinde 48 de cauze, fiecărei cauze îi corespunde o limită standard de timp necesară judecătorilor pentru soluționarea fiecărui tip de cauze, aceste estimări fiind făcute de o comisie alcătuită din judecători, care au stabilit gradul mediu de complexitate pe fiecare tip de cauze.

judiciară internațională), instituția detașării a transformat sistemul judiciar într-o veritabilă bază de resurse umane, motivația principală a magistraților fiind reprezentată de veniturile mari obținute prin cumularea salariului de bază cu sporurile specifice funcțiilor ocupate.

Fără a nega importanța contribuției aduse de o parte a acestor magistrați la înfăptuirea procesului de reformă în România, nu putem trece cu vederea un aspect care pune în discuție însăși legalitatea unor numiri "...la alte autorități publice, în orice funcții, inclusiv cele de demnitate publică, instituții ale Uniunii Europene sau alte organizații internaționale", astfel cum prevede art. 58 alin.1 din Legea nr. 303/2004.

Pornind de la definiția "detașării" ca fiind schimbarea temporară a locului de muncă, la un alt angajator, din dispoziția angajatorului, constatăm că instituția "detașării" consacrată de legiuitor în cazul magistraților contravine atât dispozițiilor legale privind incompatibilitățile judecătorilor și procurorilor (art. 5-10), cât și prevederilor constituționale potrivit cărora "funcția de magistrat este incompatibilă cu orice altă funcție publică sau privată, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul superior" (art. 125 alin. 3 și art. 132).

De asemenea, ea se află în contradicție și cu dispozițiile art.7 din Statutul Universal al Judecătorilor, potrivit cărora "judecătorul nu poate deține nicio altă funcție publică sau privată, remunerată sau nu, care nu este compatibilă cu atribuțiile și statutul său".

De aceea, sintagma "orice alte funcții" va trebui reconsiderată din punct de vedere constituțional sau supusă unor condiționări de natură ca funcția să nu fie inclusă în categoria incompatibilităților specifice judecătorilor și procurorilor.

În orice caz, practica detașărilor masive a magistraților trebuie reapreciată, deoarece aceasta afectează în mod negativ atât activitatea judiciară, prin blocarea posturilor de bază, cât și bunul mers al instituției la care se efectuează detașarea, lipsită de aportul unui personal cu statut permanent și calificat în domeniile de interes.

3. Aspecte criticabile privind procesul de recrutare a magistraților

Legea nr. 303/2004, privind statutul magistraților, a prevăzut în forma sa inițială cinci modalități de dobândire a calității de judecător

sau procuror, respectiv prin concurs la Institutul Național al Magistraturii, prin concurs cu posibilitatea numirii directe în funcție, în mod excepțional fără concurs și prin concurs sau fără concurs în funcția de magistrat asistent la Înalta Curte de Casație și Justiție.

Sub aspectul condițiilor generale, legiuitorul a prevăzut că "admiterea în magistratură a judecătorilor și procurorilor se face prin concurs, pe baza competenței profesionale, a aptitudinilor și a bunei reputații" (art. 12).

Fără a dezvolta prevederile ce stau la baza sistemului de recrutare în magistratură, vom insista asupra unor aspecte esențiale ce au constituit obiect de dezbatere publică, dată fiind importanța exigențelor profesionale și morale ale acestei funcții.

În ceea ce privește *condițiile de admitere la Institutul Național al Magistraturii*, legislația actuală nu prevede interdicția referitoare la apartenența sau colaborarea candidatului la/cu serviciile secrete, astfel încât s-ar impune completarea condițiilor de concurs cu dispozițiile art. 7 alin. 1-3 din Legea nr. 303/2004, aceste incompatibilități constituind motive de eliberare din funcție.

Sub aspectul *concursului propriu-zis*, reglementat prin Regulamentul adoptat prin Hotărârea C.S.M. nr. 439/2006, modificat prin Hotărârea C.S.M. nr. 144/2007, acesta este în prezent discutabil, față de ponderea de doar 10% pe care interviul și raționamentul logic o au în media finală.

De asemenea, este criticabilă eliminarea din concurs a probei practice, prin Hotărârea C.S.M. nr. 439/2006, scopul acesteia fiind tocmai acela de a verifica aptitudinile viitorilor magistrați în interpretarea și aplicarea legii.

Ca și concursul actual de promovare, care nu asigură o selecție a magistraților pe baza meritelor profesionale, procesul de recrutare favorizează în mod inexplicabil, într-o pondere covârșitoare, candidații cu cea mai mare capacitate de memorare, în dauna factorilor logici, motivație, etică și analiză practică.

În altă ordine de idei, prin O.U.G. nr.100/2007 s-a încercat eliminarea *interviului ca formă de admitere în magistratură*, mai ales că în anul 2007 Consiliul Superior al Magistraturii a admis în magistratură 139 de persoane, un număr aproape egal cu cel al candidaților admiși prin intermediul examenului de capacitate (159 de persoane).

Contrar criticilor Comisiei Europene și poziției asociațiilor de magistrați, interviul a fost menținut ca procedură excepțională de admitere în magistratură, cu ocazia aprobării ordonanței în Parlament (11.04.2008), Consiliul Superior al Magistraturii având obligația de a stabili “criterii obiective de examinare”.

Pe data de 16.04.2008 a fost emisă O.U.G. nr. 46/2008, care a eliminat din nou procedura admiterii fără concurs, însă această metodă de recrutare a magistraților rămâne incertă, câtă vreme cu ocazia viitoarelor discuții din parlament nu există un consens de a asigura un sistem judiciar transparent și de a se respecta angajamentele asumate prin strategia de reformă atât în fața electoratului, cât și la nivel european.

Oricum, procedura inițială era criticabilă, în principal, pentru că avantajă o anumită profesie juridică, respectiv categoria profesională a avocaților, fără a fi stabilite criterii obiective de selecție, iar în subsidiar pentru că după numirea în funcție cursurile de pregătire de 6 luni nu au putut fi asigurate niciodată de către I.N.M. din motive obiective (lipsa spațiului și lipsa personalului de intruire).

Pe de altă parte, chiar și în contextul legislativ actual nu se poate face abstracție de faptul că obligația frecventării cursurilor de 6 luni incumbă și magistraților cu o vechime anterioară de 5 ani, deși în practică nu s-a asigurat decât o pregătire sporadică, iar candidații admiși prin interviu au participat la activitățile specifice funcției, contrar exigențelor prevăzute de lege (art.33 alin.13).

Sub acest din urmă aspect, în mod surprinzător, prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 13/2006 s-a statuat că persoanele respective pot participa la activitatea de judecată sau pot efectua acte procedurale, înainte de finalizarea cursurilor de formare profesională de 6 luni, deși potrivit legii etapa acestor cursuri este anterioară celei de exercitare a funcției, ca o garanție a unui standard profesional ridicat.

Prin urmare, actele efectuate în aceste condiții sunt *nule de drept*, fiind întocmite de persoane care nu au drept de exercitare a profesiei, astfel că, în acord cu opinia deja exprimată¹⁰, se impune modificarea sau

suspendarea textului, până la momentul la care Institutul Național al Magistraturii va putea susține acest demers legal imperativ.

De altfel, din perspectiva criteriilor de selecție a magistraților cu cel puțin 5 ani de vechime într-o profesie juridică, analizele recente ridică serioase semne de întrebare cât privește menținerea unui standard ridicat al pregătirii, întrucât în anul 2007 numărul persoanelor declarate admise a fost mult mai mare decât cel din anii anteriori.

Este adevărat că prin această formă de recrutare a fost acoperit deficitul de personal din instanțele care ar fi trebuit desființate sau situate în localități indezirabile pentru magistrați, însă tot la fel de adevărat este faptul că noii veniți au formulat cereri de transfer către localități mai bine situate ori au beneficiat de posibilitatea de a participa la concursurile de promovare, în condiții mai lesnicioase față de ceilalți magistrați, fără promovarea vreunui examen de capacitate.

În aceeași ordine de idei, este cel puțin discutabil că în condițiile existenței unor incompatibilități privind calitatea de avocat a foștilor magistrați, legiuitorul a “omis” includerea unor incompatibilități constând în interdicția numirii ca magistrați a foștilor avocați în localitatea în care aceștia au profesat.

Considerăm necesară introducerea unei reglementări în acest sens, ea fiind în măsură să înlăture orice suspiciuni cu privire la corectitudinea actului de justiție, dat fiind faptul că există împrejurări ce pun la îndoială integritatea magistratului și care exced cazurilor de incompatibilitate prevăzute de lege.

În argumentarea opiniei noastre, avem în vedere expunerea de motive la Carta Europeană a Statutului Judecătorilor, în care se arată că “un avocat sau o avocată nu pot fi repartizați imediat ca judecători în orașul în care au profesat anterior ca avocați”, pe același considerent pentru care “un judecător nu poate fi repartizat la tribunalul dintr-un oraș al cărui primar este soț/soție, tată sau mamă a respectivei persoane”.

*Într-o viitoare reglementare, **pledăm pentru instituirea unei modalități unice de admitere în magistratură, pe baza de concurs la Institutul Național al Magistraturii, excepțiile bazându-se pe asigurarea în timp a formării profesionale și limitându-se la profesori***

10 I. Popa, *Tratat privind profesia de magistrat în România*, Ed. Universul Juridic, București, 2007, p. 164-165.

universitari și foști magistrați cu cel puțin 10 ani vechime, cu excepția celor pensionați sau îndepărtați din magistratură pentru motive imputabile.

În acest fel, ar fi eliminate acele situații discriminatorii datorate modalităților ocolitoare de a accede în magistratură și asimilării unor forme de definitivare în profesie cu examenul de capacitate al magistraților numiți prin concurs, uniformizându-se procesul de recrutare și asigurându-se, pe termen lung, formarea unui corp al magistraților care să corespundă profilului optim actual¹¹.

De asemenea, ar fi înlăturat un tratament deosebit de ocupare a posturilor, magistrații numiți prin concurs fiind repartizați în ordinea mediilor, atât cu ocazia absolvirii cursurilor de formare inițială, cât și cu prilejul examenului de definitivare, cât și situațiile inechitabile ivite cu ocazia promovărilor, unora dintre magistrați fiindu-le asimilată vechimii efective perioada în care și-au desfășurat activitatea ca avocat.

Astfel, s-ar da eficiență exigențelor înscrise în Principiile Fundamentale privind Independența Judecătorilor, adoptate de Congresul al VII-lea al Națiunilor Unite (1985), potrivit cărora *“cei selectați pentru funcțiile de judecător vor fi persoane integre și competente, având pregătire adecvată sau calificare juridică. Orice metodă de selecție a judecătorilor va fi elaborată astfel încât să nu permită numirile pe motive necorespunzătoare”*.

Totodată, prin aceasta s-ar realiza o transpunere a recomandărilor Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei și avizelor Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni, care cer, în esență, statelor membre ca pregătirea profesională a tuturor magistraților să se realizeze înaintea numirii, obligațiile pe care

le incumbă profesia de magistrat reprezentând o profesie nouă, ce implică o abordare specifică, multidisciplinară.

În concluzie, o viitoare reglementare trebuie aliniată acestor standarde obiective nu numai pentru a exclude influențele politice, dar și pentru a elimina un posibil scop mercantil urmărit cu ocazia intrării în profesie (un anumit quantum al pensiei, de exemplu) sau pentru a preveni riscul apariției favoritismului, conservatorismului și nepotismului, care există în măsura în care numirile nu sunt făcute pe criterii care țin de pregătirea profesională, integritate și eficiență¹².

4. Critica adusă actualului sistem de promovare a magistraților

Imperfecțiunile actualului sistem de promovare în funcții de execuție sunt accentuate de existența altor reglementări în materie, ce asigură accesul la diferite grade profesionale unor categorii de personal din sistemul justiției, precum și de existența unui sistem aparte de promovare pentru unele categorii de procurori, ale căror efectele conduc la profunde inechități în dauna majorității covârșitoare a magistraților.

Astfel, dispozițiile Legii nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, consacră o modalitate atipică de promovare pe durată determinată a procurorilor din cadrul Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, prin ordin al procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, pe baza de interviu, procedura neputând fi asimilată transferului, delegării sau detașării pentru mai multe argumente pe care nu înțelegem să le dezvoltăm aici¹³.

Condițiile și procedura de promovare a procurorilor prevăzute de art. 75 din Legea nr.

11 Cerințele acestui profil se regăsesc în Legea privind statutul magistraților și Regulamentul privind evaluarea magistraților și ele constau în cunoașterea temeinică a dreptului intern și dreptului comunitar, familiarizarea cu jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene și a Curții Europene a Drepturilor Omului, valorificarea corectă a acestora, cunoașterea a cel puțin două limbi de circulație internațională, cunoștințe de operare PC, familiarizarea cu regulile de deontologie profesională, motivație puternică pentru a desfășura o carieră.

12 Experiența anterioară nu justifică o diferență de tratament în procesul de selecție, prima reprezentând un avantaj ce se valorifică ulterior admiterii în profesie, deoarece viitorul magistrat este familiarizat cu modul de funcționare a sistemului judiciar. Chiar și așa,

primirea în magistratură, în oricare din modalitățile consacrate în contextul legislativ actual, nu înseamnă că persoanele acceptate corespund profilului de magistrat. Prin urmare, acestea trebuie formate. Față de cele arătate mai sus, este inexplicabil de ce în ultimii ani standardele de selecție au fost coborate spre un nivel inacceptabil, preferându-se, cu ocazia interviului, întrebări de genul “ce spuneți când intrați în sala de judecată?”, “cum reactionați când un justițiabil stă cu căciula pe cap?”, “care este competența judecătorilor?”, sau teste formale pentru orice absolvent de drept, în cazul candidaților cu experiență de 5 ani, deși magistrații selectați pe baza de concurs riscă eliminarea din sistem, atât la finalul perioadei de pregătire, cât și cu ocazia examenului de capacitate, în caz de nepromovare.

13 Pentru amănunte, I. Popa, *op.cit.*, p. 430 – 431.

303/2004 sunt aplicabile și în cazul prevăzut de art. 87 din Legea nr. 304/2004, care se referă la promovarea procurorilor la Direcția Națională Anticorupție din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

Dacă este să avem în vedere atât faptul că Înalta Curte de Casație și Justiție a recunoscut acestor procurori gradul corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, pentru a acoperi eventuala nulitate a actelor de urmărire penală efectuate în urma unei promovări cu încălcarea legii organice, cât și împrejurarea că textul art. 52 alin. 1 din Legea nr. 303/2004, care condiționează promovarea la Înalta Curte de Casație și Justiție de îndeplinirea funcției de judecător în ultimii doi ani, a fost declarat neconstituțional, constatăm că prevederile în materie sunt discriminatorii, oferind o rută ocolitoare de a accede în funcții superioare, cu eludarea dispozițiilor de drept comun.

Un alt exemplu îl constituie procedura de promovare a personalului de specialitate juridică, cu funcții de execuție, asimilat judecătorilor și procurorilor, din Ministerul Justiției, consacrată prin ordinul Ministrului Justiției nr. 663/C/08.03.2007, care încalcă prevederile art. 87 alin. 1 din Legea nr. 303/2004.

Deși, potrivit prevederilor enunțate, acestei categorii de personal îi sunt aplicabile dispozițiile privind susținerea examenului de capacitate și promovare a magistraților, în mod cu totul nelegal instituirea acestui gen de examen excede controlului Consiliului Superior al Magistraturii, fără ca el să fie organizat la nivel național, prin Institutul Național al Magistraturii, așa cum impune art. 43 din lege.

Eludându-se și în acest caz dispoziții legale imperative, se ajunge în situația în care personalul asimilat magistraților din Ministerul Justiției nu candidează în limita posturilor vacante existente la tribunale și curți de apel, puând promova nu doar în gradul imediat superior, ci și prin omisiunea de a parcurge toate etapele prevăzute de lege.

Astfel, față de absența unor dispoziții exprese, se poate promova de la gradul de procuror de judecatorie direct la gradul asimilat procurorului din Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, într-un interval foarte scurt de timp și beneficiind de o tematică redusă de examen.

Pe de altă parte, ordinul menționat este în afara legii, fiind contrar dispozițiilor art. 4 alin. 3, art. 75 și art. 76 din Legea nr. 24/2000, privind

normele de tehnică legislativă, întruât Ministerul Justiției nu are îndreptățirea legală de a emite vreun regulament în acest domeniu, singurul organ abilitat fiind Consiliul Superior al Magistraturii, potrivit art. 106 lit. f din Legea nr. 303/2004.

Existența tratamentului preferențial de care se bucură personalul de specialitate juridică asimilat magistraților este întărit și de dispozițiile O.U.G. nr. 27/2006, potrivit cărora stabilirea coeficientului de multiplicare, în cazul acestei categorii, se realizează prin raportare la vechimea deținută, prin simpla scurgere a timpului, indiferent de promovarea unui concurs sau examen (pct.10 din Anexa O.U.G. nr. 27/2006).

Asemenea soluții legislative încurajează oportunistul, demotivează profesioniștii de bună credință și discretizează însăși demnitatea funcției respective, prin aceea că persoane care nu urmează o carieră de magistrat beneficiază de avantajele statutului de judecător sau procuror, în considerarea dispozițiilor ce le reglementează un tratament privilegiat.

Cele două exemple de mai sus susțin încă o dată opinia potrivit căreia procedurile derogatorii sub aspectul carierei magistraților, determinate de nevoi conjuncturale, precum este categoria personalului asimilat magistraților, al cărui număr riscă să îl depășească pe cel al judecătorilor și procurorilor, sunt instituții juridice neavenite în statul de drept, fapt pentru care se impune abrogarea tuturor dispozițiilor care le reglementează.

4.1. Promovarea în funcții de conducere

Legea nr. 303/2004 reglementează accesul judecătorilor și procurorilor la funcțiile de conducere, instituind ca forme de promovare concursul sau examenul (art. 48 alin. 1, art. 49 alin. 1) și propunerea conducătorului instituției (art. 48 alin. 9, art. 49 alin. 9). Condițiile de participare, procedura de desfășurare a concursului și criteriile de evaluare sunt tratate distinct în cadrul Regulamentului adoptat prin Hotărârea nr. 320/2006 a Consiliului Superior al Magistraturii.

Spre deosebire de reglementarea anterioară, în care numirea în funcția de conducere se realiza pe baza propunerii ministrului justiției, sistemul actual prevede necesitatea unei testări psihologice, prezentarea unui proiect privind exercitarea atribuțiilor specifice funcției de

conducere și susținerea unei probe scrise, având ca obiect verificarea cunoștințelor de management, comunicare și resurse umane, sub forma unui test-grilă.

În principiu, proba constând în *prezentarea unui proiect* privind exercitarea atribuțiilor manageriale o considerăm utilă, deși nu există o garanție a faptului că acesta reprezintă contribuția proprie a candidatului.

Mai mult, evaluarea de ansamblu a procedurii concursului crează suspiciuni cu privire la corectitudinea rezultatelor finale, întrucât susținerea orală a proiectului este supusă unei analize subiective, întrucât notele se acordă fără stabilirea unui anumit punctaj, fără motivarea acestora și fără a da posibilitatea contestării lor.

Într-o evaluare generală, numirea magistraților în comisiile de concurs, ca și în cazul concursurilor de promovare a magistraților în funcții de execuție sau a concursurilor de promovare a personalului auxiliar și conex, se face fără nici o metodologie, fără a fi constituită o bază de date a celor care corespund profilului de examinator și fără a exista o desemnare aleatorie a membrilor.

În plus, lipsa de transparență a acestor proceduri este întărită de nedeclararea cuantumului remunerației membrilor comisiei.

Pe de altă parte, această procedură nu cuprinde o evaluare a activității anterioare a candidatului, prin prisma realizărilor profesionale și percepției sale de către restul colectivului, garanția unui bun manageriat fiind dată de rezultatele concrete, iar nu de obiectivele cuprinse într-un proiect teoretic.

În egală măsură, asumarea unor angajamente scrise, a căror îndeplinire este incertă, reprezintă mai mult o chestiune formală, menită a legitima ocuparea posturilor de conducere, câtă vreme conducătorii instanțelor și parchetelor din România nu sunt stăpânii instrumentarului managerial, realizarea multor obiective depinzând de vointa altor factori de decizie.

De aceea, modalitatea de promovare în aceste funcții trebuie reevaluată, numai dacă ar fi să ținem cont de rezultatele alarmante ale unor

sondaje de opinie, care relevă faptul ca “28% dintre magistrați acuză implicarea factorului politic în procesul de promovare și au suspiciuni referitoare la corectitudinea concursurilor organizate pentru promovarea în funcție”.¹⁴

Într-o recentă adresă emisă de Consiliul Superior al Magistraturii sub nr. 719/DRUO/2007 la data de 31.01.2007, se arăta că la concursurile de promovare în funcțiile de conducere se înscriu din ce în ce mai puțini candidați, fapt pentru care se exprima nedumerirea Consiliului și ministrului justiției cu privire la acest aspect, dispunându-se consultarea judecătorilor și stabilirea cauzelor care determină lipsa de interes pentru ocuparea acestor funcții.

4.2. Promovarea judecătorilor la Înalta Curte de Casație și Justiție

Spre deosebire de reglementările anterioare, care prevedeau numirea judecătorilor la instanța supremă pe durata unui mandat de 6 ani, cadrul normativ actual reglementează accesarea la Înalta Curte de Casație și Justiție fără limita unui mandat, fapt întărit și de dispozițiile art. 125 din Constituția României care consacră inamovibilitatea judecătorilor fără nici o distincție.

O *primă condiție* necesară promovării o constituie vechimea în funcția de judecător sau procuror de cel puțin 12 ani, insuficientă după părerea noastră pentru ocuparea unui funcții atât de importante, fapt pentru care ne menținem observațiile din secțiunile anterioare.

Dispozițiile care acordă dreptul procurorilor de a accede la instanța supremă sunt la randul lor criticabile, întrucât în forma inițială ele condiționau exercitarea funcției de judecător pentru o perioadă de numai doi ani, iar după declararea neconstituționalității art. 52 alin. 1 din Legea nr. 303/2004 s-a creat o “rută” ocolitoare de ocupare a acestor posturi, deși în prezent instituția este tratată de lege sub forma “promovării”, și nu a numirii.

Or, este evident că nu este posibilă promovarea din funcția de procuror în funcția de judecător și viceversa.

14 A se vedea sondajul Transparency International România-2006, p. 53; Direcția Națională Anticorupție a trimis în judecată mai mulți procurori și un fost membru C.S.M. pentru mai multe fapte de corupție, constând în cumpărarea subiectelor la concursul de numire în funcții de conducere din octombrie 2007. Cu toate acestea, concursul a fost validat de C.S.M.

Îngrijorarea a fost sporită de declarațiile din luna decembrie 2007 ale directorului I.N.M. cu privire la existența unor “rețele interne” printre magistrați care ar vicia examenele, și de declarațiile Procurorului General cu privire la bănuiala pe care o au unii colegi procurori, în sensul că aceste concursuri sunt “aranjate”.

În forma modificată a legii, este prevăzută sub o a doua condiție, cerința ca judecătorul să fi îndeplinit funcția de judecător la tribunal sau curtea de apel, urmare a deciziei Curții Constituționale nr. 866/2006 acest drept fiind recunoscut și procurorilor parchetelor de pe lângă aceste instanțe.

Și aceste dispoziții sunt criticabile, întrucât dau posibilitatea eludării concursului de promovare în gradul imediat următor, întrucât candidatul poate fi promovat la instanța supremă fără să fi susținut concursul și activitatea specifică unei funcții de un nivel superior.

Discutabile sunt și prevederile referitoare la obținerea calificativului "foarte bine", care, în prezent, trebuie să privească doar ultima evaluare.

O a patra condiție este aceea ca judecătorul să nu fi fost sancționat disciplinar. Textul nu prevede o limită de timp a aplicării sancțiunii, ceea ce poate da naștere unor interpretări diferite.

În sfârșit, o ultimă condiție necesară promovării se referă la cerința ca judecătorul să se fi remarcat în activitatea profesională.

Pentru evaluarea acestei condiții, Consiliul Superior al Magistraturii a adoptat Hotărârea nr. 492/2005, deficitară după părerea noastră, întrucât printre criteriile indicate nu se regăsește și cel privind experiența în funcție, ceea ce poate naste semne de întrebare cu privire la modalitatea de departajare a candidaților între care există diferențe semnificative de vechime.

Ca o evaluare generală, actuala procedură de selecție a candidaților la Înalta Curte de Casație și Justiție este formală, întrucât criteriile de evaluare nu presupun stabilirea unui anumit punctaj, motiv pentru care în practică s-a remarcat și o anumită inconsecvență în aprecierea aceluiași candidat.

În egală măsură, Ghidul de evaluare, cuprinzând 43 de întrebări ce urmau să fie adresate cu ocazia interviului, deși bine conceput, nu a fost pus în aplicare, deoarece nici unul dintre candidați nu a fost chestionat punctual cu privire la toate aceste întrebări.

5. Calitatea și eficiența actului de justiție

Realizarea unui sistem judiciar credibil, independent și imparțial implică nu doar o restructurarea instituțională, din perspectiva carierei magistraților și redefinirii unor mecanisme funcționale, ci și eforturi din partea tuturor factorilor implicați în procesul de reformă, în vederea asigurării calității și eficienței actului de justiție.

Procesul de monitorizare a sistemului judiciar a relevat de-a lungul timpului dificultăți legate de unificarea practicii judiciare, accelerarea procedurilor, reducerea numărului de cauze aflate pe rolul instanțelor, rezolvarea unor probleme de integritate internă și realizarea unui cadru legislativ coerent.

Realizarea acestui important obiectiv, constând în îmbunătățirea calității actului de justiție, presupune abordarea mai multor componente, multe dintre acestea constituind angajamente asumate prin Strategia de Reformă a Sistemului Judiciar 2005-2007.

Îndeplinirea unui prim obiectiv, constând în **realizarea unui cadru normativ coerent**, a fost împiedicată în perioada 2005-2008 de avalanșa legislativă și întârzierea promovării unor proiecte având ca scop simplificarea procedurilor judiciare, reducerea duratei acestora ori instituirea unor proceduri alternative de conciliere¹⁵.

Evident, obiectivele asumate în fața electoratului au rămas la stadiul unor simple intenții, nefiind identificate soluții optime de natură să elimine supraîncărcarea parchetelor și instanțelor, raționalizarea resurselor umane și materiale, implementarea unor politici adecvate, economisirea unor mijloace financiare și direcționarea lor către alte direcții de acțiune, cum ar fi instruirea magistraților, specializarea lor efectivă și dezvoltarea unei logistici corespunzătoare.

De asemenea, în procesul de elaborare a actelor normative consultarea magistraților a fost mai mult decât formală, propunerile formulate fiind ignorate, iar în domeniile importante de

15 Comisia Codului Judiciar European, formată din experți aparținând mai multor țări, a elaborat un raport vizând armonizarea dreptului procesual din țările membre, apreciind că tema concilierii este de mare actualitate și legislațiile statelor membre trebuie armonizate, deoarece o conciliere prealabilă sau incidentală poate aduce părților o soluție definitivă, cu evitarea

cheltuielilor și desfasurării lente a procesului, ducând într-o manieră semnificativă la descongestionarea jurisdicțiilor și ameliorarea funcționării lor. De altfel, Consiliul Europei a adoptat mai multe recomandări în acest sens, cum sunt cele privind medierea familială, medierea în materie privată, medierea în materie civilă și în materia litigiilor dintre autoritățile administrative și persoanele private.

legiferare nu a fost asigurată o minimă transparentă, procesul de dezbatere publică sau de consultare largă a specialiștilor fiind inexistent.

Din punctul de vedere al sistematizării legislației, se constată o deconcentrare a regulilor procedurale, din cauza adoptării unor acte normative speciale, cuprinzând norme de competență, de judecată și executare silită, ceea ce derutează atât practicienii dreptului, cât și justițiabilii.

Cu siguranță, instabilitatea politică, dese schimbări survenite în conducerea Ministerului Justiției și ambiția fiecărui om politic de a fi promotorul "strategiei de reformă" au contribuit la această stare de fapt, însă prea puțin s-a înțeles că proiecte de o asemenea importanță nu se pot elabora într-un cabinet ministerial, ci ele trebuie realizate după o consultare largă a practicienilor și teoreticienilor dreptului, a partenerilor și auxiliarilor justiției, a societății civile în general.

Din nefericire, starea actuală a sistemului judiciar românesc, semnalată prin valoroase studii doctrinare, este inacceptabilă, iar necorelările legislative, lipsa de previzibilitate a cadrului normativ și supraîncărcarea instanțelor atrag în mod inevitabil nemulțumirea cetățenilor, beneficiarii direcți ai actului de justiție.

Ele induc ideea că sistemul judiciar se subsumează unor interese de grup, iar justiția, deși plătită să lucreze în favoarea cetățeanului, reprezintă în fapt o industrie, o afacere sau pur și simplu o societate corporatistă, ai cărei acționari majoritari sunt marea masă a auxiliarilor justiției, având un profit garantat conferit prin numărul impresionant al cauzelor aflate pe rol¹⁶.

Sporirea eficienței actului de justiție, reducerea duratei procedurilor și asigurarea unui termen rezonabil de soluționare a cauzelor au reprezentat obiective asumate prin diferite angajamente politice, în contextul accelerării procesului de aderare la Uniunea Europeană.

Deși proclamate sub forma unor principii generoase, aceste obiective nu au fost însoțite de măsuri legislative, iar modificările punctuale aduse cadrului normativ, în special din dorința de a puncta la capitolul imagine, nu au avut un impact concret pentru activitatea instanțelor de judecată.

Prin revizuirea Constituției din 2003, s-a introdus alineatul 3 al art. 21, potrivit căruia "Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil", soluție preluată și în Legea de organizare judiciară nr. 303/2004.

Pe lângă faptul că acest principiu nu a fost ajustat printr-o serie de modalități de transpunere în activitatea concretă a instanțelor, el nu a fost corelat cu un nou obiectiv aflat în preocupările Consiliului Europei și anume "*termenul optim și previzibil de judecare a fiecărei cauze*", termenul rezonabil fiind mai mult o valoare de referință ce separă încălcarea, de neîncălcarea Convenției.

O altă intervenție, mai puțin fericită a constituit-o introducerea alin.4 la același articol 21 din Constituție, potrivit căruia "Jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite", concepție care nu reflectă soluțiile de pe plan internațional și nici preocupările Strategiei de Reformă de a găsi căi alternative de soluționare a disputelor, în scopul degrevării instanțelor de judecată și creșterii operativității acestora.

Consacrarea unor jurisdicții administrative alternative reglementate prin diferite acte normative un constituia o atingere a liberului acces la justiție, în măsura unui control de legalitate din partea instanțelor, sub acest aspect pronunțându-se atât Curtea Constituțională, cât și Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

În ciuda adoptării actului normativ privind medierea și profesia de mediator, aplicabilitatea acestui mod alternativ de soluționare a litigiilor rămâne în continuare redusă, în absența unor

16 Sondajele realizate în ultima vreme relevă o tipologie similară a problemelor cu care se confruntă diferitele sisteme de drept : interesele economice ale profesiilor juridice, în special ale avocaților, care generează un acces la justiție costisitor și de durată; un control insuficient al judiciarului asupra defășurării litigiilor, prin stabilirea regulilor jocului în instanțe și a unui anumit control asupra avocaților și părților; o distribuție a resurselor alocate soluționării unui litigiu deopotrivă proporțională cu interesele implicate în litigiu și justă prin raport cu alte litigii.

În realitate, în vreme ce costurile ridicate ale litigiilor constituie o problemă mai curând pentru sistemele de common law, în care avocații sunt plătiți cu ora, costul unui proces depășind de multe ori valoarea litigiului, durata excesivă a procedurilor este mai degrabă problema sistemelor de drept continental. Cele două criterii funcționează însă interdependent, cel puțin în sensul că o durată mare generează creșterea proporțională a costurilor.

dispoziții obligatorii menite a asigura degrevarea efectivă a instanțelor.

De asemenea, legiuitorul nostru nu a manifestat preocupare pentru implementarea *justiției de proximitate*, care, spre exemplu în Franța, asigură soluționarea unor litigii cotidiene de mai mică importanță, prin intermediul judecătorilor neprofesioniști.

Dimpotrivă, în România comisiile de judecată au fost grabnic desființate, întrucât amintea de perioada comunistă, deși s-ar fi impus mai degrabă reorganizarea acestora, sub o altă denumire și perfecționarea reglementării, întrucât aceste organisme au existat în dreptul românesc, sub o altă formă, și există în numeroase alte țări, având competența de a soluționa litigii de o complexitate redusă.

În sfârșit, eșecul procesului de reformă este marcat de existența mai multor grade jurisdicționale, de diversificarea inutilă a căilor de atac și posibilitatea facilă a obținerii rejudecării sau restituirii cauzei la procuror, în materie penală, ceea ce relevă incapacitatea sistemului judiciar de a regla relațiile interumane și a asigura pacea socială.

Câteva exemple reținute în urma modificărilor legislative contrare obiectivelor asumate prin Strategia de Reformă sunt edificatoare în sensul celor susținute.

Astfel, în materie procesual civilă, înlăturarea sancțiunii exprese a decăderii în cazul nedepunerii întâmpinării atunci când aceasta este obligatorie (art. 118 C.pr.civ.) nu face decât să încurajeze comportamentul abuziv al părților (avocaților lor), în sensul de a nu respecta termenele pentru propunerea probelor și invocarea excepțiilor relative.

Abrogarea art. 261 pct. 8 C.pr.civ., în sensul că lipsa semnăturii judecătorilor și grefierului poate fi complinită oricând în cursul procesului, poate conduce la casări formale, deși soluția din dispozitiv se regăsește în minuta semnată de judecători, iar abrogarea art. 282 alin. 3 C.pr.civ., conform căruia apelul împotriva hotărârii se socotește făcut și împotriva încheierilor, pretinde un apel distinct sau motive distincte cu privire la încheieri.

Nu în ultimul rând, reintroducerea casării cu trimitere în cazul apelului (art. 297 alin. 1 C.pr.civ.) conduce la prelungirea procesului și creșterea volumului de activitate a instanțelor, în condițiile în care instanțele de apel au posibilitatea evocării fondului în majoritatea sistemelor străine de drept.

În sfârșit, deși prin reglementarea somației de plată s-a urmărit stabilirea unei proceduri favorabile creditorului, cu evitarea unor taxe de timbru, soluția legislativă actuală încarcă inutil rolul instanțelor, deoarece același raport juridic litigios poate fi analizat în trei situații, cu prilejul emiterii somației, judecării cererii în anulare și soluționării fondului, hotărârea inițială neavând autoritate de lucru judecat.

În materie procesual penală, modificarea art. 332 C.pr.pen. dă în prezent posibilitatea restituirii cauzei la procuror pentru încălcarea dreptului la apărare al inculpatului sau învinuitului, indiferent după cum aceasta afectează sau nu întreaga urmărire penală, deși faza de judecată se bucură de garanții procesuale suplimentare, ce ar face inutilă reluarea activităților desfășurate anterior sesizării instanței.

De asemenea, noile dispoziții privind ascultarea inculpatului în căile de atac și posibilitatea obținerii rejudecării în caz de extrădare nu fac decât să încurajeze abuzul de drept, cei în cauză având tot interesul în a obține judecarea în lipsă, în vederea prelungirii duratei procesului, inclusiv printr-o eventuală rejudecare.

În ceea ce privește dispoziția constituțională potrivit căreia "Înalta Curte de Casație și Justiție asigură interpretarea și aplicarea legii de către celelalte instanțe judecătorești, potrivit competenței sale", având drept scop **crearea unei jurisprudențe unitare**, aceasta a rămas fără consecințe notabile.

Modificările aduse Codului de procedură civilă în materia competenței, precum și unele decizii în interesul legii au condus la profunde dezechilibre și disfuncționalități în planul încărcăturii instanțelor, întrucât modificările intervenite au urmărit în exclusivitate degrevarea Înaltei Curți de Casație și Justiție, ceea ce a atras după sine și o degrevare substanțială a curților de apel, cele care furnizau instanței supreme majoritatea covârșitoare a cauzelor în căile de atac.

Acest fapt, având ca efect diversificarea practicii în probleme sensibile de drept, alături de întârzierea proiectului de unificare a jurisprudenței, a condus la decredibilizarea sistemului judiciar și o lipsă de previzibilitate a jurisprudenței, fapt subliniat de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauzele Beian și Driha c. României.

Deși în direcția unificării practicii au fost înregistrate unele progrese, mulțumită întâlnirilor

profesionale organizate la nivelul instanțelor, publicării culegerilor de jurisprudență și creșterii semnificative a recursurilor în interesul legii, totuși aceste demersuri nu au avut întotdeauna efectul scontat și anume unificarea jurisprudenței.

Chiar dacă s-a recunoscut legitimare procesuală colegiilor de conducere ale curților de apel, ar fi iluzoriu să se creadă că pe calea recursurilor în interesul legii se poate realiza atribuția constituțională a instanței supreme, în absența modificărilor structurale care să-i asigure plenitudinea de competență în interpretarea legii la nivel național.

Practic, în materie civilă aplicarea corectă și unitară a legii de către toate instanțele este imposibil de urmărit, iar existența recursului în interesul legii nu poate reprezenta un argument solid, câtă vreme această cale extraordinară de atac exista și în sistemul nostru anterior și există și în alte țări, fără ca prin aceasta să fie abandonată poziția de drept comun a instanței supreme în judecarea recursului.

În egală măsură, recunoașterea competenței adunărilor generale ale instanțelor în dezbaterile problemelor de drept controversate a fost lipsită de eficacitate, întrucât legiuitorul nu a oferit valoare juridică expresă hotărârilor pronunțate, astfel că aceste dispoziții inovatoare s-au dovedit a fi lipsite de eficiență.

În acest context, ideea profesorului D.P. Viforeanu exprimată cu ocazia reformelor din perioada interbelică, în sensul “de a se limita numai la două numărul instanțelor judecătorești, dar, totodată, de a pune mai presus de ele o Curte supremă și unică, care asociată puterii legiuitoare, să fie pazitoarea înaltă a Legii, să mențină unitatea legislației pe întreg teritoriul național prin uniformitatea jurisprudenței și să nu permită magistraților țării a interpreta în moduri diferite legile țării, ci să-i oblige a pronunța hotărârile lor în conformitate cu regulile pozitive edictate de legiuitor”, sunt mai actuale decât oricând.

Din păcate, în România, reforma s-a realizat în mod pripit, deoarece prin Legea nr. 195/2004 și O.U.G. nr.65/2004, în loc să se limiteze categoria hotărârilor de fond nesupuse apelului, pentru a consacra recursului rolul unei căi extraordinare de atac, s-a extins aria acestora, pe criterii valorice sau care țin de natura cauzelor, astfel că în numeroase domenii recursul nu poate ajunge în fața curților de apel și instanței supreme.

În mod asemănător sistemului reglementat prin Legea nr. 59/1993, curțile de apel sunt instanțe de excepție în materie de apel, dar soluționează recursuri formulate împotriva hotărârilor pronunțate de tribunale, iar Înalta Curte de Casație și Justiție nu soluționează apeluri și este instanța de excepție în recurs, pentru că în fața acesteia nu pot ajunge decât hotărâri pronunțate în primă instanță sau în apel de către curțile de apel.

Este motivul pentru care considerăm că într-o viitoare reglementare se impune stabilirea plenitudinii de competență în judecarea apelurilor în favoarea curților de apel, cu menținerea competențelor actuale ale judecătorilor și tribunalelor, acestea din urmă neputând fi asimilate instanțelor de drept comun, în absența schemelor funcționale corespunzătoare.

Concomitent, pentru a se asigura o mai bună practică unitară prin intermediul curților de apel, propunem extinderea categoriei hotărârilor care pot fi atacate cu apel și restrângerea categoriilor de hotărâri care pot fi atacate cu recurs, această din urmă cale extraordinară de atac urmând a fi exercitată în condiții mult mai restrictive și în cauzele de o mai mare complexitate la instanța supremă.

Tot din această perspectivă, ar fi util de abordat și modelul francez al justiției de proximitate, în care cauzele de o însemnată redusă se judecă în ultimă instanță, model care poate funcționa prin intermediul judecătorilor sau judecătorilor neprofesioniști, în acord cu prevederile înscrise în art. 126 alin. 5 din Constituție.

6. Concluzii privind înfăptuirea unui imperativ social: eficientizarea sistemului judiciar

Statul de drept se întemeiază pe sistemul judiciar, ca element central al stabilității sociale, fapt pentru care echilibrul dintre structurile sociale și entitățile judiciare este esențial.

Sistemele judiciare trebuie să se adapteze dinamicii sociale, care în zilele noastre este tot mai complexă, justiția ca serviciu public fiind supusă unei presiuni tot mai mari, față de creșterea numărului de cauze, continua diversificare a acestora și nevoia de a răspunde cu promptitudine provocărilor cotidiene.

Așa cum se subliniază prin concluziile diferitelor rapoarte de evaluare, sistemele judiciare actuale au rămas în urma transformărilor sociale

și tehnologice, având proceduri demodate, resurse umane și materiale insuficiente, ceea ce atrage nemulțumirea mării majorități a justițiabililor.

Atât justițiabilii, cât și profesioniștii dreptului atrag atenția asupra duratei excesive a procedurilor judiciare, asupra faptului că acestea sunt tot mai costisitoare și discutabile din punct de vedere calitativ, iar sondajele realizate în ultima vreme relevă o tipologie similară a problemelor cu care se confruntă diferitele sisteme de drept:

- *interesele economice ale profesiilor juridice, în special ale avocaților, care generează un acces la justiție costisitor și de durată;*

- *un control insuficient al judiciarului asupra desfășurării litigiilor, prin stabilirea regulilor jocului în instanțe și a unui anumit control asupra avocaților și părților;*

- *o distribuție a resurselor alocate soluționării unui litigiu deopotrivă proporțională cu interesele implicate în litigiu și justă prin raport cu alte litigii.*¹⁷

Pe de altă parte, sistemele în tranziție, cum este și sistemul judiciar român, se confruntă cu probleme specifice societăților respective, cum sunt independența, răspunderea, integritatea, calitatea hotărârilor judecătorești, un sistem de administrare eficient și funcțional etc.

În România, foarte multe voci, începând cu politicieni și continuând cu jurnaliști, analiști politici sau sociologi susțin independența justiției, însă, în condițiile în care acuzele privind calitatea și eficiența procedurii se focalizează, în principal, asupra magistraților, nu abordează un subiect sensibil și stânenitor legat de obstrucționarea justiției.

Există în ultimii ani, "mai mult sau mai puțin vizibil, mai mult ori mai puțin dorit, un proces de obstrucționare a justiției, de împiedicare a acesteia să-și îndeplinească misiunea socială, pe temeiul căreia se legitimează o putere în stat, și anume protejarea drepturilor și libertăților individuale sau colective ale persoanei de care depinde, până la urmă, stabilitatea oricărui regim politic, consolidarea și dezvoltarea societății civile și, implicit a statului."¹⁸

Obstrucționarea justiției se poate prezenta în forme variate și ea poate avea ca surse

puterea legislativă, puterea executivă, modul de organizare și funcționare a sistemului judiciar, influența puterilor de fapt nestatale, conduita părților, apărătorilor acestora și altor participanți la realizarea actului de justiție, precum și de la magistrații înșiși, atunci când aceștia abuzează de puterea ce le-a fost conferită".

Soluțiile la aceste probleme depind de o acțiune concertată a tuturor factorilor cu responsabilități în reforma justiției din România, ceea ce presupune realizarea unei concepții unitare, organizatorice și instituționale, care se rezumă, în esență, la simplificarea procedurilor judiciare, centralizarea politicii administrative la nivelul celei mai înalte instanțe, crearea de reforme bugetare care să permită creșterea de resurse pentru instanțe, eliminarea oricărui ingerințe sau dependențe în îndeplinirea actului de justiție și restructurarea unor organisme, cum ar fi Ministerul Justiției și Consiliul Superior al Magistraturii.

Aceste soluții, trebuie orientate către două direcții de acțiune specifice oricărei reforme și anume satisfacția cetățenilor și satisfacția lucrătorilor, iar ele impun o **evaluare a cadrului legislativ și instituțional actual**, astfel încât să fie posibile:

- Determinarea bugetului instanțelor și parchetelor, prin asocierea autorității judiciare la determinarea necesarului bugetar;
- Simplificarea procedurilor și reconsiderarea căilor de atac, în raport de complexitatea cauzelor, cu stabilirea unui filtru de admisibilitate sau oportunitate, fără a fi încălcat dreptul la o cale efectivă de atac;
- Reconsiderarea rolului judecătorului în statul de drept și degrevarea acestuia de atribuțiile nonjudiciare;
- Introducerea sistemelor alternative de soluționare a litigiilor, cu obligativitatea parcurgerii acestora, în cazuri de o însemnătate redusă, și susținerea financiară de către stat a costurilor pe care le implică, pentru a încuraja într-o primă fază parcurgerea de către părți a acestei proceduri;
- Elaborarea unui act normativ privind unificarea practicii judiciare și consultarea magistraților cu ocazia elaborării proiectelor de

17 A.A.S. Zuckerman, *Civil Justice in Crisis: Comparative Perspective of Civil Procedures*, Oxford, Oxford University Press, 1999, p. 12.

18 V.M. Ciobanu, *Cateva reflecții cu privire la reforma justiției civile în România*, în *Dreptul* nr. 2/2006, p. 36.

acte normative cu un puternic impact în activitatea justiției;

- Modificarea legislației în vigoare, prin recunoașterea administratorului de instanță;
- Realizarea unor sondaje de opinie, la nivel național și local, în vederea măsurării eficienței sistemului judiciar și gradului de încredere;
- Monitorizarea volumului de muncă din instanțe și parchete, prin colectarea de date statistice continue;
- Reconsiderarea condițiilor de recrutare și promovare a magistraților;
- Reconsiderarea politicii de resurse umane la nivelul Consiliului Superior al Magistraturii și Ministerului Justiției, constând în încadrarea cu

statut permanent a posturilor cu specialiști în diferitele domenii de expertiză;

- Eliminarea unor bariere legislative, având ca scop îngreunarea actului de justiție, prin reconsiderarea unor excepții și incidente procedurale, care se constituie în cauze de suspendare a cauzelor, împiedicare a exercitării acțiunii penale și îngreunare a urmăririi penale sau judecării, având ca rezultat temporizarea anchetelor judiciare.¹⁹

Nota redacției: Materialul a fost utilizat în cadrul seminariilor cu tema „Politici publice în justiție”, organizate de Institutul Național al Magistraturii.

19 Putem include în această categorie suspendarea procesului, în cazul invocării excepției de neconstituționalitate, limitarea cazurilor de asistență

juridică obligatorie, obligativitatea diferitelor avize în domeniul răspunderii penale ministeriale sau parlamentare.

Îmbunătățirea transparenței activității CSM. Soluția societății civile și a mediului profesional

*judecător Adrian Neacșu,
președinte Tribunalul Vrancea, președinte SoJust,
membru al Consiliului Director al U.N.J.R.*

A public call of the professional associations and civil society has identified since September 2007 a set of 10 specific measures designed to be implemented so to lead to an increased transparency of Superior Council of Magistracy activities. The following paper deals with the critical issues of the transparency in the Superior Council of Magistracy activities, including the likeliness of opaqueness for those activities, mainly toward the judicial system, on one hand, and with discussing those 10 specific measures that were proposed, on the other hand. Those may be immediately implemented, without being necessary specific human and material resources and a radical change in structures, mechanism and information channels already in place.

În **Raportul privind progresele înregistrate de România în cadrul mecanismului de cooperare și verificare**, dat publicității la 23 iulie 2008 de Comisia Europeană, se precizează, printre altele, drept direcție necesară pentru îmbunătățirea activității Consiliului Superior al Magistraturii că acesta “*trebuie să întreprindă demersuri în vederea unei mai mari transparențe și eficiențe a sistemului judiciar, precum și în vederea îmbunătățirii propriei răspunderi*”. Venind în întâmpinarea acestei cerințe, Consiliul Superior al Magistraturii își exprima, printr-un comunicat de presă²⁰, disponibilitatea de a

colabora cu reprezentanții societății civile și cu asociațiile de magistrați în vederea îmbunătățirii activității Consiliului în exercitarea atribuțiilor sale legale și în procesul de reformare a sistemului judiciar, în concordanță cu standardele europene.

Un apel al societății civile

Încă din septembrie 2007, la inițiativa și sub coordonarea **Asociației Societatea pentru Justiție** (SoJust)²¹, un număr de 21 asociații profesionale ale judecătorilor, sindicate profesionale ale personalului auxiliar, organizații neguvernamentale și organizații media specia-

20 Comunicatul de presă, “Consiliul Superior al Magistraturii propune colaborarea în vederea remedierii deficiențelor reținute în Raportul Comisiei Comunităților Europene referitor la progresul României în cadrul mecanismului de verificare și cooperare”, http://www.csm1909.ro/csm/linkuri/25_07_2008_16387_ro.doc.

21 Asociația Societatea pentru Justiție (**SoJust**) este o organizație neguvernamentală înființată în 2005 care își propune să facă din schimbarea stării actuale a sistemului juridic românesc o prioritate și o

responsabilitate a celor direct interesați. Scopul principal al organizației este de a contribui la realizarea unei reforme autentice și cuprinzătoare nu numai a magistraturii, ci și a altor profesii juridice și a sistemului de educație juridică, în vederea îmbunătățirii calității actului de justiție în general. În vederea realizării acestui scop, *Societatea pentru Justiție* utilizează expertiza juridică a membrilor săi pentru a încuraja realizarea actului de justiție în interesul public. De asemenea, asociația își propune să faciliteze dezbaterea publică și să promoveze o atitudine civică activă față de sistemul juridic din România.

lizate²², au semnat și înaintat Consiliului Superior al Magistraturii (Consiliul) un *apel public* prin care se propunea adoptarea de către acesta a unor măsuri concrete în vederea *creșterii transparenței activității proprii*. Apelul²³ a reprezentat la momentul respectiv o concretizare a interesului deosebit al societății civile și a mediului profesional pentru respectarea standardelor de transparență în activitatea uneia dintre autoritățile publice importante în statul român, cu un rol esențial în consolidarea justiției ca sistem eficient, echitabil, transparent, independent și responsabil.

Scopul apelului a fost unul dublu. În primul rând, sensibilizarea C.S.M. asupra existenței unor vulnerabilități în practicile sale curente de comunicare precum și asupra unor tentații de opacizare a acesteia, în special față de sistemul judiciar însuși. În al doilea rând, *apelul a identificat un număr de acțiuni concrete*, pe care Consiliul le putea aplica imediat, fără alocarea unor resurse umane și materiale deosebite și fără modificarea radicală a structurilor, mecanismelor și canalelor informaționale deja existente.

Apelul însuși a fost rezultatul unei monitorizări îndelungate a activității Consiliului realizată de SoJust, care a pus în evidență existența unor obstacole importante în informarea rapidă, completă și sigură a judecătorilor și procurorilor, a asociațiilor lor profesionale, a reprezentanților societății civile, ori a publicului interesat cu privire la activitatea deosebit de complexă și voluminoasă din Plen sau din secții.

Aspecte critice ale transparenței C.S.M.

Consiliul Superior al Magistraturii funcționează ca organ colegial și colectiv, *exclusiv* în Plen sau în cele două secții. În afara unor

competențe simbolice și de reprezentare pe care le deține președintele Consiliului, toate hotărârile și deciziile acestei autorități, în exercitarea atribuțiilor legale pe care le are, sunt concretizate întruniri voinței membrilor aleși sau de drept, în cazul Plenului, ori

a membrilor aleși, în cazul secțiilor. Rolul și importanța ședințelor Consiliului sunt astfel esențiale. Modul cum sunt construite ședințele Plenului sau secțiilor, publicarea ordinii de zi, caracterul explicit al descrierii punctelor ce vor fi luate în discuție, prezentarea exhaustivă a conținutului hotărârilor luate ș.a. sunt elemente care condiționează în mod direct dimensiunea transparenței activității Consiliului.

Or, din chiar simpla lor lecturare pe internet, se poate constata cu ușurință că de cele mai multe ori punctele de pe ordinea de zi sunt concretizate succint prin trimiterea la anumite documentații, note, adrese, sesizări al căror conținut nu este afișat, nefiind făcut public în niciuna din modalitățile prevăzute de lege. Fac obiectul dezbaterii în ședințe, fiind trecute în **ordinea de zi**, de exemplu²⁴:

- *punctul de vedere* al Direcției legislație, documentare și contencios nr. 735/L/24339/1154/2008 referitor la solicitarea Institutului Național al Magistraturii adresată Consiliului Superior al Magistraturii de a dispune abrogarea art.19 alin.5) din Regulamentul Institutului Național al Magistraturii.

- *punctul de vedere* al Direcției legislație, documentare și contencios nr. 791/L/27619/

Dimensiunea transparenței C.S.M. este dată de publicarea ordinii de zi, organizarea ședințelor, accesul la documente, descrierea explicită a punctelor luate în discuție.

22 Semnatarii apelului sunt: Asociația "Societatea pentru Justiție" (**SoJust**), Uniunea Națională a Judecătorilor din România (**UNJR**), Forumul Judecătorilor din Oltenia (**FJO**), Asociația pentru Apărarea Drepturilor și Independenței Judecătorilor din Bihor (AADIJ), Asociația Magistraților Timișeni (**AMT**), Asociația Judecătorilor din România (**AJR**), Asociația Magistraților din România, filiala Cluj (**AMR Cluj**), Federația Națională Sindicală Projust a personalului auxiliar din cadrul instanțelor și parchetelor, www.juridice.ro, www.avocatnet.ro, Fundația Soros România (**FSD**), Asociația Pro Democrația (**APD**),

Grupul pentru Dialog Social (**GDS**), Agenția de Monitorizare a Presei (**AMP**), Societatea Academică Română (**SAR**), Centrul de Resurse Juridice (**CRJ**), Centrul pentru Jurnalism Independent (**CJI**), Asociația pentru Apărarea Drepturilor Omului în România – Comitetul Helsinki (**APADOR –CH**), Freedom House România, Transparency International Romania (**TI-RO**), Institutul pentru Politici Publice (**IPP**)

23 Apelul poate fi citit integral la adresa <http://www.sojust.ro/uploaded/apel%20transparenta%20CSM.pdf>

24 Toate exemplele sunt din proiectul ordinii de zi a ședinței Plenului din 25.09.2008 (http://www.csm1909.ro/csm/linkuri/22_09_2008__17271_ro.htm)

1154/2008 referitor la audierea de către secția corespunzătoare a judecătorului/procurorului cu privire la care există indicii privind încălcarea normelor deontologice și la administrarea probei cu martori în cadrul acestei proceduri.

- *punctul de vedere* al Direcției legislație, documentare și contencios nr. 794/L/27724/1154/2008 referitor la interpretarea unor prevederi din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii.

- *nota* Direcției resurse umane și organizare nr.2/27396/1154/2008 referitoare la solicitarea Școlii Naționale de Grefieri privind aprobarea structurii anului școlar și a Planului de învățământ pentru anul școlar 2008-2009.

Ulterior dezbaterilor ce au loc în cadrul ședințelor plenului sau secțiilor, majoritatea hotărârilor și deciziilor adoptate de C.S.M. – fie în plen, fie în secții - apar ca fiind rezultatul însușirii unor puncte de vedere, a unor note sau a admiterii unor sesizări, sub forma exteriorizată prin formularea „s-a luat act”. Se utilizează, de asemenea, formulări precum: ”*Plenul C.S.M. și-a însușit nota sau punctul de vedere cu observațiile Grupului de lucru nr...*”.

De exemplu, în ședința din 18 septembrie 2008, aleasă absolut la întâmplare, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii

- *și-a însușit conținutul notei direcției de specialitate* referitoare la proiectul H.G. privind stabilirea tarifelor pentru copiere a documentelor furnizate în baza Legii nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public, cu observațiile formulate de Comisia Juridică.

- *și-a însușit punctul de vedere al Direcției legislație, documentare și contencios* privind proiectul de ordin al ministrului justiției referitor la locurile de deținere din subordinea Administrației Naționale a Penitenciarelor, cu observațiile formulate de Comisia Juridică.

- *a luat act de conținutul notei direcției de resort* referitoare la desemnarea celor 3 judecători care să intre în componența birourilor electorale de circumscripție organizate, în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 35/2008 pentru alegerea Camerei Deputaților și a Senatului și pentru modificarea și completarea Legii nr. 67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale, a Legii administrației publice locale nr. 215/2001 și a Legii nr. 393/2004 privind Statutul aleșilor locali, cu modificările ulterioare.

În nici una din situațiile de mai sus nu s-a emis o hotărâre, astfel încât conținutul propriu-zis a ceea ce a hotărât Consiliul putea fi aflat doar dacă se participa efectiv la ședința publică, ori dacă ulterior se formulează o cerere de informații publice în baza Legii nr. 544/2001.

Niciodată notele, punctele de vedere, plângerile, sesizările ce formează obiectul dezbaterii plenului sau secțiilor nu sunt făcute publice și nici nu se regăsesc, spre a putea fi consultate, pe site-ul Consiliului. În lipsa asigurării accesului la documentele, materialele și notele care intră în dezbaterile plenului sau a secțiilor Consiliului, apreciem că nu se poate vorbi de respectarea în activitatea acestuia a unor standardelor înalte de ***transparență, predictibilitate și publicitate.***

Cele 10 măsuri propuse pentru îmbunătățirea transparenței

Nr. crt.	Măsura propusă
1	Respectarea termenului de 3 zile pentru publicarea pe site a proiectului ordinii de zi a Plenului și a secțiilor C.S.M.
2	Publicarea pe site-ul C.S.M., odată cu ordinea de zi soluționată, a proceselor verbale de ședință împreună cu semnăturile prevăzute de Regulamentul C.S.M.
3	Comunicarea din oficiu a stenogramelor ședințelor Plenului și Secțiilor C.S.M., cuprinzând întreaga desfășurare a ședinței și consemnarea dezbaterilor ce au avut loc, către asociațiile profesionale ale judecătorilor și procurorilor, organizațiile societății civile și instituțiile media care solicită acest lucru
4	Garantarea accesului pentru asociațiile profesionale ale judecătorilor și procurorilor, pentru organizațiile neguvernamentale și pentru presă, la documentele <i>publice</i> din mapa electronică a C.S.M. (emap), anterior cu 3 zile desfășurării ședințelor
5	Publicarea pe site-ul C.S.M., odată cu ordinea de zi soluționată, a notelor, propunerilor, documentelor la care hotărârile C.S.M. fac referire
6	Desemnarea de către fiecare grup de lucru a unei persoane care să asigure permanent legătura dintre grupul de lucru, membrii acestuia și persoanele interesate de mersul lucrărilor; comunicarea agendei grupului de lucru, inclusiv a documentelor ce vor intra în dezbaterile acestuia, către asociațiile profesionale ale judecătorilor și procurorilor, precum și către organizațiile societății civile interesate

7	Respectarea integrală a prevederilor Legii nr. 52/2003 în ce privește activitatea normativă proprie a C.S.M., în domeniul elaborării regulamentelor și a hotărârilor cu caracter normativ prevăzute de lege.
8	Aplicarea corespunzătoare a prevederilor Legii nr. 52/2003, ca model <i>autoasumat de bune practici</i> , în ce privește activitatea C.S.M. de elaborare a unor propuneri de acte normative, în exercitarea atribuției de sesizare a ministrului justiției cu privire la necesitatea inițierii sau modificării unor acte normative în domeniul justiției
9	Comunicarea publică a condițiilor în care pot fi obținute înregistrările video integrale ale ședințelor C.S.M., corespunzător art. 14 alin. 2 din Regulamentul C.S.M. și facilitarea accesului la copii ale acestora.
10	Înființarea unui organism consultativ informal (cu activitate permanentă), care să asigure din punct de vedere tehnic consultarea și informarea continuă a asociațiilor profesionale și a reprezentanților societății civile prin mecanismele arătate mai sus.

1. Respectarea termenului de 3 zile pentru publicarea pe site a proiectului ordinii de zi a ședințelor Plenului și ale secțiilor Consiliului.

Potrivit art. 29 alin. 10 din Legea nr. 317/2004, republicată, „*Ordinea de zi se publică cu 3 zile înainte pe pagina de Internet a Consiliului Superior al Magistraturii*”. În activitatea curentă obligația legală nu este îndeplinită în toate cazurile corespunzător, cu consecințe în ce privește *predictibilitatea și transparența* activității decizionale a Consiliului. Acesta întrucât a devenit o obișnuință suplimentarea în ultimul moment, de regulă în ziua desfășurării ședinței, a ordinii de zi, față de care evident nu s-a putut realiza obligația legală a publicității anterioare. Oferim doar câteva exemple, aleatoriu. În ședința Plenului din 25 septembrie 2008 pe ordinea de zi afișată cu 3 zile înainte au fost înscrise 24 de puncte, în timp ce în ordinea de zi soluționată apar 33 de puncte luate în discuție. În ședința Plenului din 18 septembrie 2008 apar 38 de puncte pe ordinea de zi afișată în termen și 46 pe ordinea de zi soluționată.

Chiar dacă potrivit art. 13 alin. 3 din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului²⁵, „Proiectul ordinii de zi poate fi modificat de către Plen sau, după caz, de către secții, până la începerea ședinței”, apelarea excesivă la această posibilitate denaturează scopul pentru care această dispoziție a fost edictată și contravine principiului publicității, dar și interesului corpului profesional de a fi informat continuu și efectiv cu privire la activitatea Consiliului.

2. Publicarea pe site-ul Consiliului, odată cu ordinea de zi soluționată, a proceselor verbale de ședință împreună cu semnăturile prevăzute de Regulamentul Consiliului

Potrivit art. 14 alin. 2 din Regulament „*Lucrările Plenului și ale secțiilor se înregistrează și se consemnează într-un proces-verbal, întocmit de persoana desemnată din cadrul serviciului prevăzut la alin. 1 și semnat de președinte, vicepreședinte sau, după caz, de judecătorul ori procurorul care a prezidat ședința.*”

Prin publicarea proceselor-verbale pe internet, odată cu ordinea de zi soluționată, *s-ar concretiza și s-ar da o expresie și mai mare caracterului public al ședințelor.*

În procesul laborios de soluționare a apelului societății civile, Direcția legislație, documentare și contencios din cadrul Consiliului a replicat față de această propunere că nu există obligația legală a comunicării din oficiu a acestor procese-verbale, ele nefiind cuprinse în enumerarea art. 5 alin. 1 din Legea nr. 544/2001. Deși observația este corectă din punct de vedere formal, ea este în același timp lipsită de relevanță. Faptul că Legea nr. 544/2001 instituie obligația comunicării din oficiu doar a anumitor informații nu înlătură caracterul public al proceselor verbale care nu constituie altceva decât materializarea pe suport fizic a dezbaterilor din ședințele Consiliului, iar enumerarea dată de textul de lege nu exclude și nici nu se opune publicării acestora.

Important este să se stabilească, printr-o decizie de natură administrativ-organizatorică, dacă publicarea proceselor verbale este de natură să conducă la o mai mare *deschidere* către corpul judecătorilor și procurorilor, către asociațiile profesionale ori reprezentanții

25 Adoptat prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 326 din 27 septembrie 2005

societății civile sau mass-media. Or, acest lucru este evident, fiindcă modul cum se ajunge la o anumită decizie, conținutul dezbaterilor, punctele de vedere exprimate, luările de cuvânt, pot avea uneori aceeași importanță, pentru persoanele în cauză, ca însăși hotărârea.

3. Comunicarea din oficiu a stenogramelor ședințelor Plenului și Secțiilor Consiliului, cuprinzând întreaga desfășurare a ședinței și consemnarea dezbaterilor ce au avut loc, către asociațiile profesionale ale judecătorilor și procurorilor, organizațiile societății civile și instituțiile media care solicită acest lucru

Potrivit art. 69 din Regulament, „Serviciul de sinteze și pregătirea lucrărilor ședințelor Consiliului Superior al Magistraturii are următoarele atribuții: g) asigură *redactarea stenogramelor și a proceselor-verbale de ședință*”.

Prin comunicarea stenogramelor ședințelor, numai către asociațiile profesionale și organizațiile neguvernamentale cu activitate în domeniul justiției, ori mass media care solicită acest lucru, s-ar putea realiza în modul cel mai direct posibil creșterea transparenței activității Consiliului, cu consecințe în ce privește *receptarea corectă* a conținutului și importanței activităților acestuia și chiar în ce privește încrederea în *profesionalismul* acestei autorități.

Cu atât mai mult, credem că în cazul asociațiilor profesionale ale judecătorilor și procurorilor problema poate fi pusă și într-un alt plan. Consiliul și membrii acestuia au obligația de a informa în permanență corpul judecătorilor și al procurorilor în legătură cu dimensiunea exactă a activității lor, aceștia fiind *beneficiarii*, dar și *evaluatorii* acestei activități. Acest lucru rezultă cel puțin din perspectiva prevederilor art. 1 alin. 2 din Legea nr. 317/2004, republicată, potrivit cu care „*Membrii Consiliului Superior al Magistraturii răspund în fața judecătorilor și procurorilor pentru activitatea desfășurată în exercitarea mandatului.*”

Este evident că aceste stenograme intră sub regimul comunicării la cerere a informațiilor de interes public prevăzută de Legea nr. 544/2001, însă folosirea acestei proceduri, inclusiv a termenelor prevăzute de ea, nu presupune și

existența unei relații de încredere care ar apărea în situația în care însuși Consiliul ar proceda din proprie inițiativă la informarea corpului profesional, a asociațiilor profesionale și a reprezentanților societății civile cu preocupări în domeniul judiciar.

4. Garantarea accesului pentru asociațiile profesionale ale judecătorilor și procurorilor, pentru organizațiile neguvernamentale și pentru presă, la documentele publice din mapa electronică a Consiliului (emap), anterior cu 3 zile desfășurării ședințelor.

Potrivit art. 29 alin. 2 din Legea nr. 317/2004, republicată, *asociațiile profesionale ale judecătorilor și procurorilor pot participa la lucrările plenului și ale secțiilor, exprimând, atunci când consideră necesar, un punct de vedere asupra problemelor ce se dezbate*, la inițiativa lor sau la solicitarea membrilor Consiliului Superior al Magistraturii. Pentru ca o astfel de implicare a formelor asociative ale judecătorilor și procurorilor în activitatea decizională a Consiliului să nu rămână pur *declarativă și astfel iluzorie*, este necesar ca acestea să fie din timp informate asupra temelor ce urmează a fi luate în discuție și în același timp să le fie accesibilă întreaga *documentație* care stă la baza dezbaterilor din ședințele Consiliului. Acesta beneficiază de existența unei aplicații software performante (mapa electronică²⁶), care poate asigura în condiții de securitate distribuirea în format electronic a întregii documentații pregătitoare a ședințelor și a punctelor de pe ordinea de zi a acestora. Doar în măsura în care asociațiile profesionale, dar și celelalte organisme care solicită acest lucru, cunosc în mod direct tematica ce urmează a fi luată în discuție, ele se vor putea implica activ, transmițând din timp puncte de vedere sau observații și asociindu-se astfel efectiv activității decizionale importante desfășurate de Consiliu.

De asemenea, principiile transparenței decizionale, specifice unei societăți democratice, presupun obligația autorităților publice și a instituțiilor publice care utilizează fonduri bugetare de a implica în mod real în procesul de luare a deciziilor pe beneficiarii acestora, *direct sau prin asociațiile legal constituite ale acestora*. Similar, autoritățile și instituțiile publice

26 A se vedea <http://emap.csm1909.ro/>

au obligația să își desfășoare activitatea într-o manieră deschisă față de public, în care accesul liber și neîngrădit la informațiile de interes public să constituie regula, iar limitarea accesului la informație să constituie excepția.

5. Publicarea pe site-ul Consiliului, odată cu ordinea de zi soluționată, a notelor, propunerilor, documentelor la care hotărârile C.S.M. fac referire.

Notele, propunerile, documentele la care hotărârile Consiliului fac referire devin, după ședințele de Plen și secții, informații de interes public și, drept urmare, ele pot fi publicate pe site-ul Consiliului. Sensul și conținutul celei mai mari majorități a deciziilor Consiliului, astfel cum apar de regulă pe ordinea de zi soluționată, sunt neinteligibile în lipsa materialelor la care fac referire, pentru receptarea lor corectă de către persoanele interesate (judecători, procurori, instanțe, parchete, societate civilă ori presa) fiind nevoie să se aștepte, doar atunci când s-a pronunțat o hotărâre formală, redactarea motivelor in extenso și publicarea acestora. Publicarea trebuie făcută desigur cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 677/2001 pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal, mai ales când este vorba despre materiale privind judecătoria și procurorii elaborate de Direcția resurse umane și organizare.

6. Desemnarea de către fiecare comisie de lucru a Consiliului a unei persoane care să asigure permanent legătura dintre comisie, membrii acesteia și persoanele interesate de mersul lucrărilor.

Comunicarea agendei comisiei, inclusiv a documentelor ce vor intra în dezbaterea acesteia, către asociațiile profesionale ale judecătorilor și procurorilor, precum și către organizațiile societății civile interesate.

În absența cunoașterii oricăror elemente de fundamentare care stau la baza hotărârilor emise în cele din urmă de Consiliu, a actelor normative sau a deciziilor administrative, orice participare activă din partea mediului profesional sau al societății civile este pur ipotetică, echivalând cu exprimarea unei propuneri fără ca emitentul să fie în cunoștința deplină a aspectelor puse în discuție, a problematicilor

ridicate în cauză. Posibilitatea exprimării unui punct de vedere, formulării unei sugestii sau emiterii unei propuneri este indiscutabil condiționată de cunoașterea și publicitatea ce ar trebui să caracterizeze întregul proces deliberativ, începând de la lucrările comisiilor de specialitate, inclusiv prin asigurarea accesului la conținutul documentelor care fac obiectul deliberării: note, puncte de vedere, sesizări, plângeri ce se regăsesc pe ordinea de zi a comisiilor.

7. Respectarea integrală a prevederilor Legii nr. 52/2003 în ce privește activitatea normativă proprie a Consiliului, în domeniul elaborării regulamentelor și a hotărârilor cu caracter normativ prevăzute de lege.

Această propunere este cea care ridică în practică cea mai mare reticență, existând interpretarea că Legea nr. 52/2003 privind transparența decizională în administrația publică nu este aplicabilă Consiliului. Potrivit acestei legi, care stabilește standardele minimale pentru transparența procesului decizional în România, autoritățile administrației publice centrale și locale, precum și celelalte instituții publice care utilizează resurse financiare publice au obligația de a face publice proiectele de reglementări înainte ca acestea să fie adoptate. După acest moment, destinatarii reglementărilor, persoane fizice sau juridice, au posibilitatea de a formula sugestii și recomandări cu privire la reglementările care le-au fost prezentate în stadiu de proiect. Sugestiile astfel formulate vor fi analizate de către autoritățile inițiatoare care vor decide asupra necesității includerii în textul final al reglementărilor. Cu privire la participarea publicului la procesul de luare a deciziilor, legea prevede posibilitatea celor interesați de a participa și de a-și exprima punctele de vedere în cadrul ședințelor organismelor menționate mai sus.

Ori, chiar înainte de a stabili dacă această reglementare este aplicabilă integral sau nu activității normative a Consiliului, este evident că asumarea unor proceduri formale și complete de consultare și asociere la luarea deciziilor a persoanelor interesate, în cazul nostru corpul judecătorilor, al procurorilor, precum și asociațiile legal constituite, ar putea conduce la creșterea calității procesului decizional al Consiliului. Absența consultărilor continue face ca normele

reglementare să fie frecvent modificate sau înlocuite, lucru ce determină o accentuată instabilitate și incoerență, și nu oferă siguranța necesară cadrului legal de reglementare a activității administrative a instanțelor și parchetelor. Aplicarea reală a principiului transparenței ar duce la o mai mare încredere în reglementările Consiliului și la o mai mare stabilitate a acestora, *din moment ce ele au fost adoptate cu consultarea directă a celor interesați, au fost însoțite de studii de impact și proiecții ale gradului de fezabilitate și sustenabilitate.*

Chiar așa fiind, apreciem totuși că Legea nr. 52/2003 privind transparența decizională este în întregime aplicabilă *activității normative proprii* a Consiliului, în domeniul elaborării reglementelor și a hotărârilor cu caracter normativ, pentru următoarele motive:

- **C.S.M. emite acte normative** atât în condițiile art.10 din Legea nr.24/2000 cât și ale art.2 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ; pe cale de consecință ar însemna să existe o categorie de acte normative care să fie exceptate de la principiul transparenței decizionale.

Potrivit chiar proprii legi de funcționare Consiliul **emite regulamente obligatorii pentru întreg corpul judecătorilor și procurorilor, acte date în executarea și organizarea executării legilor.** Astfel, conform art. 38 din Legea nr. 317/2004, republicată „Plenul Consiliului Superior al Magistraturii adoptă Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor, Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii, Regulamentul privind procedura alegerii membrilor Consiliului Superior al Magistraturii, Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești, precum și alte regulamente și hotărâri prevăzute în Legea nr. 303/2004, republicată, și în Legea nr. 304/2004, republicată. Potrivit art. 4 alin (1) din Legea nr.24/2000 “Actele normative se elaborează în funcție de ierarhia lor, de categoria acestora și de autoritatea publică competentă să le adopte.”, iar potrivit alin (3) “Actele normative date în executarea legilor, ordonanțelor sau a hotărârilor Guvernului se emit în limitele și potrivit normelor care le ordonă.” Art. 2 alineat 1 litera c din Legea contenciosului administrativ definește actul administrativ ca fiind **actul unilateral cu caracter individual sau normativ, emis de o**

autoritate publică în vederea executării ori a organizării executării legii, dând naștere, modificând sau stingând raporturi juridice.

- Excepțiile de la lege sunt strict și limitativ prevăzute de lege , iar din lecturarea legii nu rezultă că actele normative emise de C.S.M. sunt exceptate și nici nu ar putea fi de vreme ce această instituție face parte din categoria instituțiilor care „**utilizează resurse financiare publice**”și adoptă acte normative cu aplicabilitate generală în condițiile art.3 din Legea nr.52/2003.

Astfel, art 1 alin 1 din Legea nr. 52/2003, circumstanțind și domeniul de aplicare al acesteia, arată ca legea stabilește regulile procedurale minimale aplicabile pentru asigurarea transparenței decizionale în cadrul autorităților administrației publice centrale și locale, alese sau numite, **precum și al altor instituții publice care utilizează resurse financiare publice, în raporturile stabilite între ele cu cetățenii și asociațiile legal constituite ale acestora.**

8. Aplicarea corespunzătoare a prevederilor Legii nr. 52/2003, ca model *auto-asumat de bune practici*, în ce privește activitatea Consiliului de elaborare a unor propuneri de acte normative, în exercitarea atribuției de sesizare a ministrului justiției cu privire la necesitatea inițierii sau modificării unor acte normative în domeniul justiției, cuprinzând inclusiv următoarele măsuri:

- anunț public referitor la elaborarea propunerilor;

- transmiterea proiectului către asociațiile profesionale ale judecătorilor și procurorilor și organizațiilor neguvernamentale interesate;

- întocmirea unei note de fundamentare sau a unei expuneri de motive privind necesitatea adoptării actului normativ sau a modificărilor propuse

- organizarea unor întâlniri în care să se dezbată public proiectul de act normativ sau propunerile de modificare, dacă acest lucru a fost cerut în scris de către o asociație legal constituită.

9. Comunicarea publică a condițiilor în care pot fi obținute înregistrările video integrale ale ședințelor C.S.M., corespunzător art. 14 alin 2 din Regulamentul Consiliului și facilitarea accesului la copii ale acestora.

Potrivit art. 14 alin (2) din Regulament, lucrările Plenului și ale secțiilor se înregistrează, în practică acest lucru făcându-se audio-video.

10. Înființarea unui organism consultativ informal (cu activitate permanentă), care să asigure din punct de vedere tehnic consultarea și informarea continuă a asociațiilor profesionale și a reprezentanților societății civile prin mecanismele arătate mai sus.

Cadrul legal existent

Prevederi constituționale

Art. 31 (*dreptul la informație*) prevede dreptul persoanei de a avea acces la orice informație de interes public, precum și obligația autorităților publice să asigure informarea corectă a cetățenilor asupra treburilor publice și asupra problemelor de interes personal.

Legea nr. 317/2004 privind organizarea și funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii, republicată

Art. 1 (2) Membrii Consiliului Superior al Magistraturii răspund în fața judecătorilor și procurorilor pentru activitatea desfășurată în exercitarea mandatului.

Art. 29 (1) Lucrările plenului și ale secțiilor Consiliului Superior al Magistraturii sunt, *de regulă, publice*. Membrii plenului sau ai secțiilor hotărăsc, cu majoritate de voturi, situațiile în care ședințele nu sunt publice.

Art. 29 (2) Asociațiile profesionale ale judecătorilor și procurorilor pot participa la lucrările plenului și ale secțiilor, **exprimând, atunci când consideră necesar, un punct de vedere** asupra problemelor ce se dezbate, la inițiativa lor sau la solicitarea membrilor Consiliului Superior al Magistraturii.

Art. 29 (10) Ordinea de zi se publică cu 3 zile înainte pe pagina de Internet a Consiliului Superior al Magistraturii. Hotărârile Consiliului Superior al Magistraturii se publică în Buletinul Oficial al Consiliului Superior al Magistraturii și pe pagina de Internet a Consiliului Superior al Magistraturii.

Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii, adoptat prin Hotărârea C.S.M. nr. 326 din 27 septembrie 2005

Art. 13 (3) Proiectul ordinii de zi se publică, cu 3 zile înainte, pe pagina de Internet a Consiliului.

Proiectul ordinii de zi poate fi modificat de către Plen sau, după caz, de către secții, până la începerea ședinței.

Art. 14 (2) Lucrările Plenului și ale secțiilor **se înregistrează** și se consemnează într-un **proces-verbal**, întocmit de persoana desemnată din cadrul serviciului prevăzut la alin. (1) și semnat de președinte, vicepreședinte sau, după caz, de judecătorul ori procurorul care a prezidat ședința.

Art. 69. -Serviciul de sinteze și pregătirea lucrărilor ședințelor Consiliului Superior al Magistraturii are următoarele atribuții:

f) asigură redactarea **stenogramelor** și a **proceselor-verbale de ședință**;

Model de bune practici în ce privește transparența decizională în domeniul activității normative a C.S.M..

Legea nr. 52/2003 privind transparența decizională în administrația publică

Art. 6. (1) În cadrul procedurilor de elaborare a proiectelor de acte normative autoritatea administrației publice are obligația să publice un anunț referitor la această acțiune în site-ul propriu, să-l afișeze la sediul propriu, într-un spațiu accesibil publicului, și să-l transmită către mass-media centrală sau locală, după caz. Autoritatea administrației publice va transmite proiectele de acte normative tuturor persoanelor care au depus o cerere pentru primirea acestor informații.

(2) Anunțul referitor la elaborarea unui proiect de act normativ va fi adus la cunoștință publicului, în condițiile alin. (1), cu cel puțin 30 de zile înainte de supunerea spre analiză, avizare și adoptare de către autoritățile publice. Anunțul va cuprinde o notă de fundamentare, o expunere de motive sau, după caz, un referat de aprobare privind necesitatea adoptării actului normativ propus, textul complet al proiectului actului respectiv, precum și termenul limită, locul și modalitatea în care cei interesați pot trimite în scris propuneri, sugestii, opinii cu valoare de recomandare privind proiectul de act normativ.

(3) Anunțul referitor la elaborarea unui proiect de act normativ cu relevanță asupra mediului de afaceri se transmite de către inițiator asociațiilor de afaceri și altor asociații legal constituite, pe domenii specifice de activitate, în termenul prevăzut la alin. (2).

(4) La publicarea anunțului autoritatea administrației publice va stabili o perioadă de

cel puțin 10 zile pentru a primi în scris propuneri, sugestii sau opinii cu privire la proiectul de act normativ supus dezbaterii publice.

(5) Conducătorul autorității publice va desemna o persoană din cadrul instituției, responsabilă pentru relația cu societatea civilă, care să primească propunerile, sugestiile și opiniile persoanelor interesate cu privire la proiectul de act normativ propus.

(6) Proiectul de act normativ se transmite spre analiză și avizare autorităților publice interesate numai după definitivare, pe baza observațiilor și propunerilor formulate potrivit alin. (4).

(7) Autoritatea publică în cauză este obligată să decidă organizarea unei întâlniri în care să se dezbată public proiectul de act normativ, dacă acest lucru a fost cerut în scris de către o asociație legal constituită sau de către o altă autoritate publică.

(8) În toate cazurile în care se organizează dezbateri publice, acestea trebuie să se desfășoare în cel mult 10 zile de la publicarea datei și locului unde urmează să fie organizate. Autoritatea publică în cauză trebuie să analizeze toate recomandările referitoare la proiectul de act normativ în discuție.

(9) În cazul reglementării unei situații care, din cauza circumstanțelor sale excepționale, impune adoptarea de soluții imediate, în vederea evitării unei grave atingeri aduse interesului public, proiectele de acte normative se supun adoptării în procedura de urgență prevăzută de reglementările în vigoare.

Art. 11. (1) Autoritățile publice prevăzute la art. 4 sunt obligate să elaboreze și să arhiveze minutele ședințelor publice. Atunci când se consideră necesar, ședințele publice pot fi înregistrate.

Consiliul Superior al Magistraturii – competențe nelegale în domeniul deontologiei magistraților

judecător Cristi Danileț,
 Tribunalul Cluj,
 membru U.N.J.R.²⁷

The High Council of Magistracy carries out the constitutional functions of defending the independence of the judiciary and of managing the career of the magistrates, through the competencies of recruiting, promoting into executive positions, appointing into leading positions, retiring upon the pension and by carrying the disciplinary action against the magistrates. Through internal regulations and without being mandated by the law, the High Council of Magistracy arrogates itself the competences concerning also the ethic and deontology of magistrates, a measure meant to infringe their independence and which is, in fact, an agent of pressure against them. The separation of the functions concerning the career of the magistrate is essential in order to assure the independence of the judiciary. But, by aggregating disciplinary competencies (which are given by the Constitution), competencies concerning the training of the magistrates (which are exercised through the power to revoke the director of the National Institute of Magistracy), deontological prerogatives (which were assumed on its own initiative), powers concerning the legislative initiative and the management of the Courts budget (as some of the members of the High Council have declared to intend to), the High Council of Magistrates might become a super-power, without being accountable regarding the public and of the magistrates.

1. Reglementări legale

Inițial, în Legea nr. 92/1992 privind organizarea judecătorească²⁸, nu exista nicio sancțiune cu privire la încălcarea codului

deontologic²⁹. Ca urmare a modificărilor aduse prin Legea nr. 142/1997, Legea nr. 92/1992 se republică³⁰ și, la art. 122 lit. g este introdusă o nouă abatere disciplinară constând în *manifestările care aduc atingere onoarei sau*

27 Cristi Danileț este formator al INM în domeniul eticii și deontologiei judiciare, din anul 2006.

28 Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 197 din 13 august 1992.

29 În prezent este în vigoare Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor, aprobat prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 328/2005. În 2006 a fost finalizat un Cod de Etică al Judecătorilor din România (primul cod doar pentru judecători), elaborat de organizația ProEtica în colaborare de către CSM; codul este rezultatul proiectului „Coordonate ale profilului etic al magistratului. Noile exigențe ale evaluării morale a judecătorului”, inițiat de Seminarul „ProEtica Etica în profesii” al Departamentului de Filosofie al Universității Babeș-Bolyai din Cluj-Napoca (conf. dr. Ion Copoeru, conf. dr. Imre Zrinyi-Ungvári, lector dr. Mihaela Frunză), la care s-a asociat în faza finală Centrul de Etică Aplicate al Facultății de Filosofie a

Universității din București, reprezentat de dr. Emanuel Socaciu. Proiectul a fost aprobat de CSM în ședința Plenumului din data de 14 decembrie 2006, iar conținutul Raportului intermediar a fost înșușit de Plenul CSM în ședința din 13 iulie 2006. Acest cod așteaptă să fie înșușit de judecători, probabil prin organizațiile lor profesionale. Un alt cod etic a fost propus de Asociația Magistraților din România în noiembrie 2007, care se dorește a fi adoptat pentru întreg corpul judecătorilor și procurorilor, nu doar pentru membrii asociației. Până în prezent nu au fost dezbateri în rândul magistraților în acest sens (a se vedea AMR, *Codul deontologic al magistraților - Ghid de aplicare*, Editura Hamangiu, București, 2007).

30 Legea 92/1992 a fost republicată în Monitorul Oficial nr. 259 din 30 septembrie 1997, în temeiul art. VI din Legea nr. 142 din 24 iulie 1997, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 170 din 25 iulie 1997.”

probității profesionale. Ulterior, prin O.U.G. nr. 179 din 1999³¹, la art. 122 se introduce lit. i¹, săvârșirea *altei abateri grave de la prevederile Codului deontologic al magistraților*.

Legea menționată este înlocuită ulterior prin Legea nr. 303/2004 privind statutul magistraților³², care în varianta de la data primei publicări prevede ca abatere disciplinară la art. 97 lit. b *nerespectarea prevederilor cuprinse în Codul deontologic al magistraților*. La presiunile Asociației Magistraților din România, această dispoziție este abrogată prin Legea nr. 247/2005³³. În prezent, abaterile disciplinare sunt reglementate în art. 99 din lege și nu mai există nicio trimitere la Codul deontologic.

Sesizat, ulterior abrogării dispoziției menționate, cu anumite comportamente ale magistraților pe care nu le-a mai putut încadra în abaterile disciplinare prevăzute de lege, C.S.M. și-a arogat prin reglementări secundare atribuții în acest sens.

2. Bază de date secrete despre magistrați

În urma discuțiilor purtate de membrii grupului G5 al Consiliului Superior al Magistraturii în ședința din 27 iunie 2006 ce au avut ca punct de pornire materialele primite de la ABA-CELLI (American Bar Association Central European and Eurasian Law Initiative) și elaborate de expertul american Markus Zimmer, s-a întocmit o notă ce a fost înaintată Plenului și care a dispus cu privire la aceasta prin *Hotărârea nr. 623 din 21 septembrie 2006*.

Prin această hotărâre, Plenul C.S.M. a decis realizarea unei baze de date la nivelul Inspecției Judiciare în care să fie evidențiate lucrările ce în prealabil conțin *constatări cu privire la încălcarea conduitei deontologice* de către judecători și procurori, lucrări ce au fost aprobate de secțiile

Consiliului. Prin aceeași hotărâre s-a stabilit că această bază de date are *caracter confidențial* putând fi consultată doar de judecătorul sau procurorul față de care s-a reținut încălcarea normelor Codului deontologic, iar *informațiile pe care le conține să fie folosite la evaluarea activității magistraților, precum și în cazul în care aceștia participă la concursurile de promovare, fiind astfel un criteriu de selecționare*.

2.1. Printr-o analiză pe care am făcut-o pe blogul personal în 22.10.2007³⁴, am adus câteva argumente în susținerea ideii că această hotărâre încalcă legea de funcționare a C.S.M., legea privind statutul magistraților și Principiile de la Bangalore cu privire la conduita judiciară a judecătorului³⁵, argumente pe care le reiau și pe care am să le întregesc în raport cu evoluțiile ulterioare în acest domeniu:

a. Art. 38 din Legea nr. 317/2004 și pct. 22 și 23 din Regulamentul de organizare și funcționare a C.S.M.³⁶ prevăd atribuții ale C.S.M. doar în ceea ce privește *adoptarea Codului deontologic și asigurarea publicării Codului*. Nici legea, nici Regulamentul C.S.M. și nici Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor³⁷ nu împuternicesc C.S.M. să strângă date legate de conduita noastră judiciară sau să constate încălcarea normelor de conduită.

b. Principiile de la Bangalore³⁸ și Comentariile oficiale ale acestui act³⁹ prevăd în mod clar că *organismul care se ocupă de etica judecătorilor nu poate fi același cu organismul care se ocupă de disciplinar*. La fel cum în Opinia 4 din 2003 privind formarea judecătorilor, Consiliul Consultativ al Judecătorilor Europeni⁴⁰ recomandă ca organismul care se ocupă de formare să fie independent de cel competent în disciplinar (la noi, I.N.M. și C.S.M.). Scopul acestor separări de funcții este acela de a asigura atât imparțialitatea, cât și aparența de imparțialitate

31 Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 559 din 17 noiembrie 1999.

32 Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 576 din 29 iunie 2004.

33 Litera b) a art. 97 a fost abrogată de pct. 102 al <LNK 12005 247 10 202 0 58>art. I din Titlul XVII din Legea nr. 247 din 19 iulie 2005, publicată în Monitorul Oficial nr. 653 din 22 iulie 2005.

34 <http://cristidanilet.wordpress.com/2007/10/22/csm-in-serviciu-secret/>.

35 Principiile de la Bangalore, India, reprezintă singurul instrument la nivel mondial privind conduita

judecătorilor. A fost adoptat sub egida ONU în 2001 și modificat în 2002. În anul 2007 au apărut Comentariile oficiale ale Codului.

36 Adoptat prin Hotărârea nr. 326/2005 a CSM, cu modificările ulterioare.

37 Aprobat prin Hotărârea CSM nr. 328 din 2005.

38 Traduse în limba română pe site-ul UNJR la www.unjr.ro.

39 Precizez că am reprezentat România la reuniunea de la Viena a experților din țările membre ONU, care le-a adoptat în martie 2007, la http://www.unodc.org/documents/corruption/publications_unodc_commentary-e.pdf

40 CCJE este un organism consultativ al Consiliului Europei, www.coe.int/ccje.

a organismelor care gestionează cariera magistraților: cel care se ocupă de instruirea unui magistrat sau care evaluează un magistrat, nu poate fi în același timp și cel care îl urmărește pentru greșeli profesionale; cel care face ancheta preliminară împotriva unui magistrat, nu poate fi același cu cel care sancționează un magistrat; cel care sancționează pentru încălcarea legii, nu poate fi același cu cel care sancționează pentru încălcarea normelor morale.

c. De asemenea, există o recomandare încă din mai 2006, întocmită de expertul danez Wittrup special pentru cazul României, într-un program cu finanțare europeană gestionat chiar de C.S.M., care subliniază clar că evaluările performanței și procedurile disciplinare sunt două procese distincte⁴¹.

2.2. Această bază de date este confidențială. Deși se prevede că magistratul are dreptul să consulte dosarul său, nu există nicio procedură în acest sens, de a fi înștiințat când la dosar se mai adaugă ceva, neputând astfel să combată acele informații în vreun fel.

2.3. În dispozitivul hotărârii comentate nu se prevede scopul înființării acestei baze de date, dar în considerente se menționează că aceste informații vor folosi în procedurile de evaluare ale magistraților și de promovare (!) în funcții de conducere:

a. Potrivit art. 2 alin. 1 din Codul deontologic, *respectarea normelor cuprinse în cod constituie criteriu pentru evaluarea eficienței calității activității și integrității judecătorilor și procurorilor*. Evaluarea magistraților se face o dată la trei ani, în temeiul art. 39 alin. 1 din Legea nr. 303/2004, de către o comisie constituită la nivelul fiecărei instanțe ai cărei membri sunt numiți de C.S.M.⁴².

Evident, după ce secția C.S.M. ar constata că un magistrat a comis o faptă care nu este abatere disciplinară, dar care constituie o încălcare a codului deontologic, această comisie

nu ar putea să nu țină seama de decizia C.S.M., ceea ce ar constitui din partea C.S.M. o imixtiune în activitatea de evaluare.

Mai mult, dacă magistratul decide să conteste calificativul acordat de comisia de evaluare, potrivit art. 37 din Regulamentul privind evaluarea această contestație o va soluționa secția corespunzătoare a C.S.M., chiar organismul ce a decis încălcarea codului deontologic. Calea de atac o va soluționa Plenul C.S.M., formațiune în care intră toți membrii componenți ai secției care a soluționat contestația. Ceea ce, evident, încalcă principiul imparțialității care trebuie să caracterizeze activitatea organelor administrative mai ales în ceea ce privește cariera personalului, principiu reglementat la nivel internațional de *Codul Internațional de Conduită a Agenților Publici* (O.N.U., 1996)⁴³ și *Modelul Codului de Conduită a Agenților Publici (Consiliul European, 2000)*⁴⁴.

b. Numirea în funcții de conducere se face în urma susținerii unui concurs/examen organizat de C.S.M. prin intermediul I.N.M., conform Hotărârii nr. 320/2006 a C.S.M.. Nicio dispoziție din lege sau regulament nu permite comisiei de examinare să ia în considerare încălcările codului deontologic, nici cele constatate de secțiile C.S.M., nici cele constatate printr-o altă procedură.

2.4. Concluzionam în postarea mea de pe blog că prin această hotărâre C.S.M. s-a transformat într-un *serviciu de informații al magistraturii*.

Drept răspuns, C.S.M. a emis un comunicat de presă în 22 oct 2007, în care precizează că C.S.M. nu a făcut decât să valorifice propunerile primite de la organizația ABA-CEELI și materialele elaborate de expertul american Markus Zimmer prin emiterea Hotărârii nr. 623 din 21 septembrie 2006, publicată pe site-ul C.S.M..

41 Expertul danez a fost plătit cu 80.000 euro chiar de C.S.M. pentru a face un studiu asupra sistemului de monitorizare a performanței judiciare în România. Studiul este disponibil la www.csm1909.ro/csm/linkuri/10_05_2006_4310_ro.doc. *Recomandarea la care mă refer este la p.18 nota 10 subsol.*

42 Regulamentul privind evaluarea judecătorilor și procurorilor, aprobat prin Hotărârii nr. 676/2007 a C.S.M.; Ghidul de evaluare a activității profesionale a magistraților, aprobat prin Hotărârea nr. 10/2008 a C.S.M.

43 *International Code of Conduct for Public Officials* a fost adoptat prin Rezoluția 51/59 a Adunării generale O.N.U. din 12 dec.1996, disponibilă la <http://www.un.org/documents/ga/res/51/a51r059.htm>. Prin 'agenți publici', Codul se referă la persoane care exercită o funcție publică.

44 Codul a fost adoptat prin Recomandarea nr. (2000)10 Comitetului Miniștrilor al Consiliului European și este disponibil la [http://www.coe.int/t/dg1/greco/documents/Rec\(2000\)10_EN.pdf](http://www.coe.int/t/dg1/greco/documents/Rec(2000)10_EN.pdf). El este însoțit de un memoriu explicativ disponibil la [http://www.coe.int/t/dg1/greco/documents/Rec\(2000\)10Expl.Memo_EN.pdf](http://www.coe.int/t/dg1/greco/documents/Rec(2000)10Expl.Memo_EN.pdf)

Am identificat acest raport, postat pe site-ul C.S.M.⁴⁵. După ce se recomandă modalitatea prin care C.S.M. să reglementeze procedura de sesizare și sancționare a abaterilor deontologice (procedură pe care C.S.M. nu a înțeles să o urmeze în totalitate – de exemplu, punerea la dispoziție pentru comentarii publice a proiectului de regulament cu privire la sesizarea abaterilor deontologice, atenționarea publicului asupra consecințelor plângerilor nereale, formulare tip și on-line de sesizare, acordarea de către C.S.M. a asistenței în cazul acționării magistratului în judecată de către justițiabili, urmarea de către judecători și procurori a patru ore de curs anual în domeniul deontologiei și responsabilității profesionale, acordarea de calificativ distinct cu privire la respectarea deontologiei care să se includă apoi în evaluarea regulată⁴⁶, înființarea unui comitet permanent privind deontologia și conduita judecătorilor și procurorilor⁴⁷ etc.), la fila 14 din raport se arată că ar trebui alcătuită o bază de date confidențială care să fie utilizată:

- ca „un mijloc funcțional de informare, utilizat în cadrul procesului de evaluare. Ori de câte ori un judecător sau un procuror devine obiectul unei analize de evaluare, persoana oficială care se ocupă de evaluarea respectivă va putea verifica baza de date și va putea întocmi un sumar de raport al tuturor reclamațiilor care au fost depuse împotriva persoanei care face obiectul interviului respectiv. Acest raport va fi utilizat ca bază pentru analiza modului în care subiectul analizei a respectat standardele deontologice prevăzute în Cod”;

- de C.S.M. „pentru identificarea judecătorilor și procurorilor care au nevoie de asistență pentru soluționarea unor probleme, în cazul în care primesc reclamații repetate de la mai multe persoane într-un anumit interval de timp”.

Iar la fila 20 din raport se arată: „Recomandăm ca, pe măsură ce sunt elaborate criteriile de evaluare a activității profesionale a judecătorilor și procurorilor, acestea să prevadă

și ca secțiunea dedicată respectării prevederilor deontologice să fie realizată într-o manieră pozitivă și constructivă. Persoana care este supusă evaluării, în momentul în care se discută conduita din punct de vedere deontologic, trebuie să „simtă” faptul că analiza este menită să o ajute să se dezvolte profesional pentru a funcționa cu mai multă eficiență, pentru a oferi servicii mai bune și, în general, pentru a îmbunătăți imaginea publică a sistemului judiciar. Vor exista și situații în care comisia de evaluare poate deține dovezi care să indice încălcări sau abateri grave de la standardele deontologice. În cadrul unor astfel de sesiuni, unde există posibilitatea unor consecințe serioase care rezultă din cadrul evaluării, C.S.M. poate să impună o cerință ca interviul de evaluare să fie înregistrat electronic pentru a fi pus la dosarul judecătorului sau procurorului respective”.

Așadar, nicăieri în raportul indicat ca temei (?!) de către C.S.M. nu se propune ca acesta să fie organismul care să stabilească că o anumită faptă constituie o încălcare a codului deontologic. Din contră, se spune clar că această competență este a comisiei de evaluare, căreia C.S.M. doar trebuie să îi pună la dispoziție sesizările strânse împotriva magistratului. Mai mult, se indică faptul că pentru un rezultat pozitiv al întregii proceduri, e nevoie de înființarea unui comitet care să sfătuiască magistratul în anumite situații cu privire la comportamentul pe care să îl adopte, dar în prezent asemenea organisme nu există decât la nivelul asociațiilor profesionale (Senatul Uniunii Naționale a Judecătorilor din România⁴⁸ și Consiliul Național de Etică Profesională al Asociației Magistratilor din România⁴⁹), C.S.M. refuzând în mod expres acest lucru, ceea ce relevă caracterul represiv al acestei proceduri, și nicidecum unul preventiv.

5. Mai mult, prin **Hotărârea nr. 79 din 24 ianuarie 2008** (pct. I.4), C.S.M. a prevăzut în mod expres că va comunica comisiilor de

45 *Memorandum Consultativ către Consiliul Superior Al Magistraturii referitor la modul de abordare a încălcărilor codului deontologic*, dr. Markus B. Zimmer, mai 2006, disponibil la http://www.csm1909.ro/csm/linkuri/21_11_2006_6743_ro.pdf.

46 De altfel, pentru o încălcare a codului deontologic comisă în anul 2008 este total lipsit de eficacitate să se aștepte până în anul 2011 sancționarea magistratului, prin eventuala scădere a calificativului acordat de comisia de evaluare, având în vedere că aceasta se desfășoară o dată la trei ani.

47 Chiar prin hotărârea 623/2006, C.S.M. a respins propunerea de înființare a unui Consiliu de Etică la nivelul C.S.M.

48 A se vedea www.unjr.ro.

49 Asociația Magistratilor din România a propus înființarea unor Colegii de etică profesională la nivelul I.C.C.J. și al curților de apel, respectiv al parchetelor de pe lângă acestea a se vedea A.M.R., *Codul deontologic al magistratilor, Ghid de aplicare*, Ed.Hamangiu, 2007, p.163.

evaluare, la cererea acestora, datele relevante pentru evaluarea magistraților referitoare la abaterile de la normele de conduită ale Codului deontologic, constatate de Inspekția Judiciară a C.S.M..

Or, această dispoziție este în flagrantă contradicție cu dispozițiile din Hotărârea C.S.M. nr. 623/2006, potrivit căreia constatarea încălcării normelor deontologice era de competența secției C.S.M., nicidecum a Inspekției judiciare.

6. U.N.J.R., în repetate întâlniri cu C.S.M., a solicitat revocarea Hotărârii nr. 623/2006, cu privire la constituirea bazei secrete de date despre magistrați. La aceste întâlniri, unii membri ai C.S.M. și ai Inspekției Judiciare au declarat că nu au cunoștință despre o asemenea hotărâre, deși deja fuseseră admise mai multe sesizări cu privire la procurori în acest sens. Oricum, de fiecare dată C.S.M. a fost de acord cu abrogarea acestei hotărâri⁵⁰.

Neprocedând astfel și încălcându-și astfel obligația din art. 1 alin. 2 din Legea nr. 317/2004 potrivit căruia membrii C.S.M. răspund în fața judecătorilor și procurorilor pentru activitatea desfășurată în exercitarea mandatului, U.N.J.R. a solicitat, în contencios administrativ, anularea Hotărârii nr. 623/2006. Cauza formează obiectul dosarului nr. 2960/2/2008 aflat pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, și a fost soluționată favorabil în primă instanță, la data de 10.02.2009 când s-a dispus anularea în întregime a Hotărârii C.S.M. nr. 623/2004 și a pct. I.4. din Hotărârea C.S.M. nr. 79/2008.⁵¹

3. Regulament de sancționare deontologică

Realizând că judecătorii și procurorii nu au o procedură prin care să poată totuși să se apere față de constatările cu privire la abaterile

deontologice, aceștia fiind puși în situația de a afla despre ele doar cu ocazia evaluării efectuate o dată la trei ani, C.S.M. a redactat un Regulament în acest sens.

3.1. Prin Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 564 din 19.06.2008⁵² (art. I pct. 11) s-a modificat Regulamentul de organizare și funcționare a C.S.M.⁵³, introducându-se art. 36¹ și art. 36² prin care se stabilește procedura de soluționare a sesizării privitoare la încălcarea normelor de conduită reglementate de Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor. Ulterior, la aceste noi articole se mai aduc modificări prin **Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 1314 din 27.11.2008⁵⁴** (art. I pct.3 și pct.4). În prezent, procedura este următoarea:

- dacă există indicii ale săvârșirii unei abateri de la Codul deontologic, secția corespunzătoare a C.S.M. poate fi sesizată de comisia de disciplină prin rezoluția de clasare dată pentru comiterea unei abateri disciplinare sau de Inspekția judiciară (Inspekție care constată asemenea indicii cu prilejul efectuării verificărilor disciplinare, în cursul cărora magistratul are dreptul să își facă apărărilor necesare);

- după fixarea termenului pentru soluționarea sesizării, se dispune cu 15 zile înainte de termenul fixat încunoștințarea magistratului, căruia i se comunică, în copie, actul de sesizare;

- judecătorul sau procurorul poate fi asistat sau reprezentat de un avocat, are dreptul să ia cunoștință de toate actele dosarului și poate solicita administrarea de probe în apărare; secția C.S.M. poate dispune și din oficiu administrarea oricăror probe necesare soluționării sesizării;

- la soluționarea sesizării comisiei de disciplină nu pot participa membrii comisiei de disciplină;

- membrii secției Consiliului deliberează în secret asupra sesizării;

50 A se vedea rezultatele întâlnirii C.S.M. cu asociațiile magistraților din 26.05.2008 (pct. 4 din comunicatul U.N.J.R. din 26 mai 2008 <http://www.unjr.ro/evenimente/intalnire-unjr-csm-26-mai-2008.html> și pct. 15 din comunicatul C.S.M. din data de 30 mai 2008 http://www.csm1909.ro/csm/linkuri/30_05_2008_15524_ro.doc), a întâlnirii din 25.02.2008 (pct. 6 din comunicatul U.N.J.R. din 3.03.2008 <http://www.unjr.ro/evenimente/intalnire-unjr-csm.html>), a întâlnirii din 12.11.2007 (stenograma U.N.J.R. din 29.11.2007 <http://www.unjr.ro/evenimente/intalnire-asociatii-profesionale-csm.html>).

51 La data predării la redacție a prezentului comentariu, sentința civilă încă nu fusese redactată, împotriva acesteia putând fi exercitată calea de atac a recursului de către C.S.M., în termen de 15 zile de la comunicarea sa.

52 Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 515/09.07.2008.

53 Aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 326/2005 și publicat în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 867/27.09.2005.

54 Publicată în Monitorul Oficial Partea I, nr. 835/11.12.2008.

- dacă sesizarea comisiei de disciplină este întemeiată, secția constată, prin hotărâre, încălcarea normelor de conduită reglementate de Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor; dacă sesizarea nu este întemeiată, secția Consiliului o respinge prin hotărâre;

- constatarea încălcării normelor de conduită reglementate de Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor poate fi făcută numai dacă secția Consiliului a fost sesizată în termen de cel mult un an de la data săvârșirii acesteia;

- hotărârea se redactează în termen de 20 de zile de la pronunțare și se comunică de îndată judecătorului sau procurorului;

- hotărârea secției Consiliului poate fi atacată cu contestație la Plen, în termen de 5 zile de la comunicare; hotărârea Plenului poate fi atacată cu recurs la Secția de contencios administrativ și fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție;

- după ce hotărârea secției a rămas irevocabilă, persoanei care a formulat sesizarea cu privire la conduita judecătorului sau procurorului i se comunică, în scris, modul în care a fost soluționată sesizarea;

- hotărârea secției Consiliului prin care se constată încălcarea normelor de conduită reglementate de Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor, rămasă irevocabilă, se depune la dosarul profesional al judecătorului sau procurorului

3.2. În primul rând, atribuțiile pe care C.S.M. și le-a prevăzut sunt criticabile sub aspectul legalității⁵⁵.

În dosarul nr. 8290/2/2008, aflat pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, U.N.J.R. a solicitat anularea Hotărârii plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 564 din 19 iunie 2008 ca fiind nelegală, arătând că aceasta a fost emisă prin încălcarea competențelor Consiliului Superior al Magistraturii și ale Inspecției judiciare, întrucât art. 38 din Legea nr. 317/2004 și punctele 22 și 23 din Regulamentul de organizare și funcționare a C.S.M., prevăd atribuția C.S.M. doar în ceea ce privește adoptarea Codului deontologic și asigurarea publicării acestui Cod. Nimic nu

împuternicește C.S.M. să strângă date legate de conduita judecătorilor și procurorilor sau să judece asemenea acte.

Mai mult, în temeiul art. 73 alin. 3 lit. I din Constituția României, organizarea și funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii, a instanțelor judecătorești, a Ministerului Public și a Curții de Conturi se reglementează prin lege organică. În baza art. 44 din Legea nr. 317/2004 republicată, ce reia dispozițiile art. 134 alin. 2 din Constituție, *C.S.M. îndeplinește, prin secțiile sale, rolul de instanță de judecată în domeniul răspunderii disciplinare a judecătorilor și a procurorilor, pentru faptele prevăzute în Legea nr. 303/2004, republicată*. Nefiind vorba de domeniul răspunderii disciplinare, căci normele deontologice sunt norme de autocontrol, ce exprimă capacitatea profesională de a reflecta funcțiunile magistratului ca punct de echilibru între așteptările publicului pe de o parte și puterile atribuite magistraturii, atribuțiile C.S.M. privind încălcarea normelor de conduită reglementate de Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor trebuiau reglementate *prin lege organică*, iar nu printr-o hotărâre a Plenului C.S.M..

Astfel, U.N.J.R. consideră că s-au încălcat dispozițiile art. 134 alin. 2 și art. 73 alin. 3 lit. I din Constituția României, precum și cele ale Legii nr. 317/2004 care nu conferă C.S.M. competențe privind încălcarea normelor de conduită reglementate de Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor.

3.3. Această procedură este profund criticabilă, sub următoarele aspecte:

a. sub aspect formal, nu este diferită de procedura disciplinară descrisă în art. 44-50 din Legea nr. 317/2004 privind C.S.M.⁵⁶:

- instanța disciplinară este secția corespunzătoare a C.S.M., întocmai cum în materie deontologică secția este cea care constată abaterea de la cod (componența secției diferă oarecum, cum voi arăta mai jos);

- acțiunea disciplinară se exercită de comisia de disciplină⁵⁷ care dispune efectuarea cercetării

55 Fiind vorba de un dosar în curs de soluționare, mă abțin să fac comentarii cu privire la această hotărâre a CSM. Remarc însă că, deși legiuitorul român a înțeles prin Legea nr. 247/2005 să excludă în mod expres atribuția CSM în legătură cu sancționarea magistraților pentru încălcarea Codului deontologic, acesta a găsit o cale ocolitoare de a și-o prelua din nou, *contra legem*,

printr-o dispoziție internă și fără niciun fel de consultare a magistraților.

56 Republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr 827 din 13 septembrie 2005.

57 Comisia de disciplină este alcătuită în prezent din 3 inspectori numiți de CSM, potrivit modificărilor aduse Legii 317/2004 prin OUG nr 195/2008.

prealabile de către Serviciul corespunzător din Inspekția Judiciară, după care comisia de disciplină va sesiza secția C.S.M.; în materie deontologică, sesizarea secției o face comisia de disciplină;

- în cursul cercetării prealabile de către Inspekție, se ascultă magistratul și se verifică apărările acestuia; de asemenea, în domeniul deontologic magistratul are acest drept;

- acțiunea disciplinară poate fi exercitată în cel mult un an de la comiterea abaterii disciplinare; același termen se prescrie a sesizării în cazul încălcării codului deontologic;

- în ambele proceduri în fața secției, citarea, respectiv încunoștințarea magistratului este obligatorie și acesta poate fi asistat sau reprezentat de un avocat, are dreptul să ia cunoștință de probele de la dosar și să propună probe în apărare ;

- hotărârea se redactează în 20 zile și se comunică magistratului în ambele proceduri;

- modalitatea de atac al hotărârii secției diferă într-o anumită măsură, în sensul că în procedura disciplinară trebuie declarat recurs la I.C.C.J., pe când în procedura deontologică este o cale de atac în plus, contestație la Plen, după care se poate exercita recurs la I.C.C.J..

Toate aceste aspecte comune mă îndreptătesc să concluzionez că de fapt avem de a face cu o veritabilă procedură disciplinară. Mai mult, natura juridică comună a celor două proceduri rezultă și din efectele lor: dacă în ultimii 3 ani magistratul a fost sancționat disciplinar sau nu are calificativul „foarte bine” la ultima evaluare (ceea poate fi urmarea tocmai a constatării încălcării codului deontologic care este criteriu al integrității, aspect ce se evaluează), el nu poate participa la examenul/concursul pentru promovare în funcție de execuție, pentru numire în funcție de conducere sau pentru promovare la I.C.C.J. (art. 44 alin.1, art. 48 alin. 2, art. 49 alin. 2, art. 52 din Legea nr. 303/2004).

b. sunt anumite chestiuni care fac ca procedura deontologică să fie inechitabilă, chiar mai grea pentru magistrat, decât procedura disciplinară:

- potrivit art. 28 alin. 2 din Legea nr. 317/2004, „Președintele Înaltei Curți de Casație și Justiție, ministrul justiției și procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție nu au drept de vot în situațiile în care secțiile îndeplinesc rolul de instanță de judecată în domeniul răspunderii disciplinare”. Această interdicție nu este prevăzută în procedura privind încălcarea codului deontologic, astfel încât sunt pe deplin aplicabile dispozițiile alin. 1 al aceluiași articol potrivit căruia “Președintele Înaltei Curți de Casație și Justiție participă la lucrările secției pentru judecători, procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, la lucrările secției pentru procurori, iar ministrul justiției, la lucrările ambelor secții”. Ceea ce înseamnă că un om politic, ministrul justiției, va putea să voteze cu privire la încălcarea de către un magistrat a codului;

- un magistrat nu poate candida pentru ocuparea unei funcții de inspector la C.S.M. dacă nu are calificativul „foarte bine” la ultima evaluare (art. 61 alin. 3 Legea nr. 317/2004), dar nu este prevăzută o astfel de interdicție pentru cel care a fost sancționat disciplinar⁵⁸;

- în materia disciplinară, sunt aplicabile regulile incompatibilității pentru cei care soluționează calea de atac împotriva hotărârii de sancționare, pentru a se respecta întocmai principiul imparțialității din dreptul comun (art. 49 alin. 2 din Legea nr. 317/2004 prevede că din Completul de 9 judecători care soluționează recursul la I.C.C.J. nu pot face parte membrii cu drept de vot ai C.S.M. și judecătorul sancționat disciplinar). Nu același lucru este prevăzut și pentru procedura încălcării codului deontologic, unde hotărârea secției C.S.M. poate fi atacată cu contestație la Plen, iar mai departe hotărârea Plenului poate fi atacată cu recurs la Secția de contencios administrativ și fiscal a I.C.C.J. (art. 36² alin. 6 și alin. 7 din Hotărârea C.S.M. nr. 564/2008). Or, hotărârea care constată încălcarea codului deontologic e dată de membrii secției de judecători/procurori, care intră apoi în componența Plenului C.S.M. pentru a soluționa

58 Desigur, și sancționarea disciplinară, și respectarea codului deontologic sunt indicatori ai integrității magistratului, de care se ține seama la evaluare (art. 6 și art. 16 din Regulamentul de evaluare). Având în vedere însă că evaluarea privește un complex de astfel

de indicatori, teoretic este posibil ca un magistrat sancționat disciplinar să obțină totuși în final calificativul „foarte bine”, în timp ce un magistrat care a încălcat codul deontologic să obțină calificativul „bine”.

contestația împotriva propriei lor hotărâri, ceea ce este inadmisibil⁵⁹. Apoi, dacă în urma acestei hotărâri prin care se constată încălcarea codului deontologic, magistratul va obține de la comisia de evaluare un calificativ pe care dorește să îl conteste, potrivit art. 40 din Legea nr. 303/2004, această contestație o va soluționa, secția corespunzătoare a C.S.M., adică chiar organismul care decisese încălcarea codului deontologic, iar calea de atac o va soluționa din nou Plenul C.S.M., ambele structuri fiind puse în situația de a-și mai analiza încă o dată⁶⁰ (în procedura contestării calificativului) hotărârea privind încălcarea codului deontologic (care a generat alterarea calificativului).

c. sub aspect substanțial, sunt de remarcat trei aspecte:

- Nu este reglementată prescripția răspunderii pentru încălcarea codului deontologic: există norme imperative numai cu privire la termenul de un an de la data comiterii faptei în care trebuie sesizată secția. Dar nu se prevede, în caz de prelungire a soluționării procedurii, un termen maxim care, odată depășit, ar atrage prescrierea faptei. Sub acest aspect, procedura este mai dificilă ca materia penală;

- Hotărârea nr. 564/2008 nu conține norme tranzitorii cu referire la incidența noilor reglementări în privința faptelor de încălcare a codului deontologic comise mai înainte de publicarea acestei hotărâri în data de 9.07.2008. Deși este evident că legea nu poate retroactiva, sub acest aspect există deja practică neunitară la nivelul C.S.M.: de exemplu, prin hotărârea secției de procurori nr. 230 din 10.09.2008 s-a constatat că procurorul I.V. a încălcat codul deontologic, deși secția de procurori a fost sesizată la 16.06.2008, deci înainte de apariția regulamentului; tot astfel, prin hotărârea secției de procurori nr. 342 din 27.11.2008 s-a constatat că procurorul D.F.T. nu a încălcat codul

deontologic, reținându-se că deși fapta a fost comisă în 2007, sesizarea s-a făcut în termenul legal de un an de la comiterea faptei; din contră, prin hotărârea secției de judecători nr. 24 din 22.01.2008 s-a reținut excepția de nelegală sesizare a judecătorului D.C.V. pe motiv că rezoluția de clasare cu privire la abaterea disciplinară și sesizarea secției au avut loc anterior publicării Hotărârii nr. 564/2008. Și opinia mea este în acest ultim sens: deși codul deontologic există din 2005, normele de procedură care îl fac viabil (cu rezervele privind legalitatea întregii proceduri arătate mai sus) datează din iulie 2007 și sunt de imediată aplicare, ca urmare nu pot viza decât faptele comise după această dată.

- Codul deontologic aplicabil în prezent nu este suficient de previzibil, unele reglementări nefiind suficient de certe. De exemplu, dacă luăm dispoziția din art. 17 al Codului deontologic, *Judecătorii și procurorii sunt datori să se abțină de la orice acte sau fapte de natură să compromită demnitatea lor în funcție și în societate* - practic, aici s-ar încadra orice faptă a magistratului, comisă la locul de muncă sau la domiciliu, în sala de judecată sau pe holurile instituției; ar avea voie judecătorul să poarte părul lung sau judecătoarea să vină cu fustă scurtă la birou? Ori să vină cu *blue jeans* la serviciu? Ori să participe la o manifestație de stradă organizată de o asociație apolitică? Sau să râdă zgomotos pe holul instanței? Sau să conducă autoturismul pe drumul public cu viteza peste limita legală? Sau să meargă cu troleul fără bilet? Sau să aibă blog, ori să posteze comentarii publice în mediul virtual? Sau să meargă la discotecă, ori să cânte karaoke? Ori să facă parte dintr-o asociație masonică?

De asemenea, dacă analizăm dispoziția din art. 18 alin. 2: *Judecătorii și procurorii nu își pot exprima părerea cu privire la probitatea profesională și morală a colegilor lor* – aceasta

59 Atât timp cât în componența Plenului intră membrii celor două secții ale CSM, așadar inclusiv cei care au pronunțat hotărârea prin care s-a constatat încălcarea codului deontologic, este evident că aceștia din urmă trebuie să se abțină de la soluționarea contestației în Plen. Aceasta pentru că regulile privind procesul echitabil se aplică și în materie disciplinară (CEDO, *Olujic c. Croației, hotărârea din 5.02.2009 privind chiar membrii consiliului judiciar ce fac afirmații publice despre caz în timpul procedurii disciplinare pe care o soluționau; CEDO, Engel c. Țările de Jos, hotărâre din 8.06.1976*), așadar magistratul trebuie să beneficieze

de o instanță imparțială, chiar și în această procedură. Prin urmare, toți cei care au votat asupra încălcării codului deontologic în secție trebuie să se abțină în Plen în soluționarea contestației, ei antepunându-se factual. Temeiul de drept este art. 721 C.proc.civ (care prevăd că acest cod este drept comun când nu există norme speciale) raportat la art. 27 pct.7 C.pr.civ. (membrii CSM și-au spus părerea cu privire la pricină).

60 Membrii Plenului în această procedură ajung chiar a se pronunța a patra oară asupra încălcării codului deontologic!

s-ar aplica și pentru fapte imorale sau chiar penale ale colegilor? sau pentru un comentariu într-o revistă de specialitate a unei hotărâri ilegale? abaterea ar viza doar declarații publice sau și pe cele private? Nu ar mai avea voie judecătorul să discute neinformal despre șefi? Sau să îi critice pe membrii C.S.M.? Nici măcar la telefon, dacă discuția ar fi auzită involuntar de un terț care apoi o redă public?

Or, toate acestea sunt chestiuni care trebuie lămurite prin bune practici instituite prin ghiduri și opinii ale unui consiliu de etică. A cere magistraților să adopte un comportament așteptat, dar care nu este descris și care totuși este sancționat cu consecințe grave asupra carierei, nu este admisibil decât dacă acel comportament se încadrează în abaterile disciplinare enumerate de lege - de exemplu, art. 14 din Codul deontologic prevede că „Judecătorii și procurorii trebuie să impună ordine și solemnitate în timpul soluționării cauzelor și să adopte o atitudine demnă și civilizată față de părți, avocați, martori, experți, interpreți ori alte persoane și să le solicite acestora un comportament adecvat”, iar art. 99 lit. k din Legea nr. 303/2004 prevede ca și abatere disciplinară „atitudinea nedemnă în timpul exercitării atribuțiilor de serviciu față de colegi, avocați, experți, martori sau justițiabili”.⁶¹

În fine, același Cod deontologic este criticabil și pentru alte aspecte: În primul rând denumirea sa de cod „deontologic”, impusă de Legea nr. 303/2004, nu corespunde cu scopul său. Este o distincție etimologică între noțiunile de ‘etică’ și ‘deontologie’: deontologia reprezintă acea parte a eticii care studiază normele și obligațiile specifice unei activități profesionale, pe când noțiunea de „etică” are o sferă mai largă,

înglobând atât studiul normelor și obligațiilor cât și al noțiunilor primare care justifică instituirea acestor norme și obligații. Etica presupune în plus o asumare de către corpul juridic al standardelor și normelor înscrise, și nu o edictare a lor de către un organism statal; încălcarea normelor etice atrage o răspundere morală, pe când încălcarea celor disciplinare atrage o răspundere juridică. Mai mult, în alte sisteme de drept se preferă noțiunea de „cod de conduită” și există un organism de consiliere etic, care este altul decât cel disciplinar, pentru a sfătui membrii asupra comportamentului ce trebuie adoptat în anumite situații date.

În al doilea rând, este un cod comun pentru judecători și procurori, ceea ce adâncește confuzia dintre cele două categorii de magistrați; or, nu poate exista un cod de conduită comun pentru aceștia, dat fiind că faptului că ei îndeplinesc două funcții judiciare total distincte.

În al treilea rând, nu este un cod de conduită propriu-zis: normele sale sunt generale, nu se rezumă la a indica aspectele comportamentale admisibile și cele nepermise ale judecătorilor și procurorilor, ci multe dispoziții sunt preluări fără nicio dezvoltare ale normelor din Legea de organizare judiciară, respectiv ale statutului judecătorilor și procurorilor.

În al patrulea rând, nu stabilește organul de consiliere deontologică și nici sancțiunile în caz de încălcare a normelor sale.

4. Concluzii

În fine, ca un corolar, ca argument suprem aduc Opinia nr. 3 a Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni⁶² cu privire la acest subiect.

61 De aceea, consider alarmante declarațiile d-nei judecător Lidia Bărbulescu, ex-președinte al C.S.M., care declara în mesajul din 28.11.2008: „Am constatat cu deosebită îngrijorare manifestări comportamentale venite din partea unor magistrați, neconforme statutului și misiunii pe care și le-au asumat în momentul în care au îmbrăcat roba de judecător sau de procuror. Consiliul Superior al Magistraturii dorește să-și întărească rolul disciplinar dar și să facă o analiză asupra cauzelor care determină comportamente inadecvate profesiei de magistrat” și declarațiile d-lui judecător Virgil Andreieș, președintele în funcție C.S.M. care, în conferința de presă din 20.02.2009 cu ocazia Raportului de activitate a Curții de Apel Cluj afirma: „Există o serie de abateri disciplinare comise de judecători și procurori care nu au putut fi sancționate din cauza faptului că modificările din 2005 au legat aceste abateri în sensul de a avea

legatură cu serviciul. Or, sunt unele abateri disciplinare pe care le comit judecătorii în afara programului de lucru sau în afara instituției, dar aduc grave prejudicii prestigiului justiției. Ei au un statut, trebuie să se comporte într-un anumit fel în societate, astfel încât trebuie să sancționăm astfel de derapaje, fără a intra în domeniul vieții private a magistratului.” Dacă C.S.M. plănuiește să întărească disciplina în rândul judecătorilor și procurorilor, trebuie create mai întâi pârghii de prevenire a unor asemenea comportamente și de conturare a comportamentului așteptat din partea magistraților.

62 Opinia nr. 3 din 2002, intitulată „Principiile și regulile ce guvernează conduita profesională a judecătorilor, în special etica, comportamentul neadecvat și imparțialitatea judecătorilor”, disponibilă la www.coe.int/ccje.

“Judecătorii trebuie să se comporte în viața particulară într-un mod respectabil. Având în vedere diversitatea culturală a statelor membre ale Consiliului Europei și evoluția constantă a valorilor morale, standardele care se aplică comportamentului judecătorilor în viața privată nu pot fi stabilite prea precis. CCJE încurajează înființarea în cadrul sistemului juridic a unuia sau mai multor organisme sau persoane care să aibă un rol consultativ și de consiliere care să stea la dispoziția judecătorilor ori de câte ori nu sunt siguri dacă o anumită activitate din sfera privată este compatibilă cu statutul lor de judecători. Prezența unor asemenea organisme sau persoane ar putea încuraja discuțiile din cadrul sistemului judiciar privind conținutul și semnificația regulilor etice. Pentru a da doar două posibilități, asemenea organisme sau persoane ar putea funcționa sub egida Curții Supreme sau a asociațiilor judecătorilor. În orice caz, acestea trebuie să fie separate de și să urmărească obiective diferite de ale organismelor existente răspunzătoare de dictarea sancțiunilor disciplinare.

3) Concluzii privind standardele de conduită
1. CCJE este de părere că:

i) judecătorii trebuie să se ghideze în activitatea lor după principii de conduită profesională,

ii) asemenea principii ar trebui să ofere judecătorilor linii directoare în acțiunile lor,

permițându-le astfel să depășească dificultățile pe care le înfruntă în ceea ce privește independența și imparțialitatea,

iii) acele principii trebuie să fie redactate de judecători și să fie complet separate de sistemul disciplinar al judecătorilor,

iv) este de dorit să se înființeze în fiecare țară unul sau mai multe organisme sau persoane în cadrul sistemului juridic care să sfătuiască judecătorii care se confruntă cu probleme legate de etica profesională sau de compatibilitatea unor activități non-juridice cu statutul lor”.

Separarea funcțiilor de anchetă de cea de judecată, separarea funcției disciplinare de cea de formare, și a atribuțiilor legate de încălcarea codului deontologic de cele legate de încălcarea legii sunt menite să ocrotească cariera magistratului și sunt esențiale pentru independența justiției. Independența pe care C.S.M. este chemat constituțional să o apere. Adunând însă atâtea puteri (atribuțiile disciplinare le are prin Constituție, atribuții asupra formării, el are puterea de a numi și revoca directorul I.N.M., atribuții deontologice și le-a arogat, dorește și atribuții de inițiativă legislativă și gestionarea bugetului instanțelor – de ce nu și al parchetelor?!), C.S.M. devine o super-putere, de necontrolat, neresponsabilă nici public, nici în fața magistraților.

Publicarea integrală a hotărârilor judecătorești

*judecător Adrian Neacșu,
președinte Tribunalul Vrancea, președinte SoJust,
membru al Consiliului Director al U.N.J.R.*

The development process of the information technology in Romania. From the beginning, the major requests of the judiciary and of society concerning an easy and complete access to the Courts caselaw have found a rather incomplete answer in the Information Technology Strategy for the Judicial System. By its design, the entire system on accessing the caselaw developed starting with 2005 is limited. Except the High Court of Cassation and Justice, not any other Court does not allow a free and full access to the judgments delivered both for the public and professionals.

The independent initiative of the Tribunal of Vrancea Country of developing the the caselaw index - JURINDEX have striven to overcome all those limits of the national programme concerning the access to the Courts caselaw. That facility promotes a wholly different approach concerning the access to the judgments, by imposing an absolutely new principle for Romania: the general, unconditioned and free access of any person to all judgments rendered by any Court, in their original form, i.e. in the form those were delivered and without any other intervention than to remove the personal date, in order to comply with the relevant legislation.

The principle of the dissemination in full of the judgments promoted for the first time by the Tribunal of Vrancea Country, as a transparency standard in accordance with the necessary technical arrangements, has been fully applied, so the public authorities have started applications in order the principle would gain a full effect in the entire judicial system. The rather complex but successful path towards achieving the principle of free access to the judgments has revealed the Courts might have the power to promote public policies or technical solutions in the public interest, as far as they are ready to take enterprise, even in an environment of deep lack of decision-making autonomy, extremely bureaucratic centralism and limited financial resources.

Potrivit art. 127 din Constituția României toate ședințele de judecată sunt publice, afară de cazurile anume prevăzute de lege. Potrivit art. 11 alin. 2 din Legea nr. 304/2004, pronunțarea hotărârilor se face în ședință publică, de asemenea cu excepția cazurilor prevăzute de lege.

1. Caracterul public prin definiție al dezbaterilor purtate în fața instanțelor, precum și al hotărârilor luate de acestea, dau expresie principiului fundamental într-o democrație după care justiția se înfăptuiește **în societate și pentru societate**, iar nu **separat ori deasupra ei**. Publicitatea constituie în același timp o garanție fundamentală pentru existența unui proces echitabil, precum și pentru protejarea justițiabililor împotriva unei justiții secrete și arbitrare. Nu în ultimul rând, publicitatea procedurilor judiciare, audierile publice și accesul

facil la hotărârile instanțelor, elemente ce compun noțiunea de *transparență a sistemului judiciar*, constituie și un mijloc eficient de preservare a încrederii publice în justiție, în instanțe și în judecători.

Evoluția informatizării în România

2. Tocmai de aceea investițiile în creșterea transparenței sistemului judiciar au fost majore, începând din 2005 aceasta constituind o *direcție esențială a strategiei de reformă a sistemului judiciar*.

2.1. Prin programul PHARE 97 derulat de Ministerul Justiției a fost inițiat formal procesul de automatizare a sistemului judiciar național, prin elaborarea primei versiuni a sistemului ECRIS de management al dosarelor și a bazei de date legislative (LLDS – Sistemul de

Publicarea integrală a hotărârilor judecătorești și accesul general și liber la acestea este recunoscut astăzi, în contextul monitorizării pe justiție, drept principiu de importanță națională. Acest lucru a fost posibil datorită asumării chiar de instanțele judecătorești a inițiativei promovării unor politici publice și soluții tehnice.

Documente al Bibliotecii Juridice). La acel moment însă, sistemul ECRIS nu a putut fi instalat la nivelul tuturor instanțelor și parchetelor, dată fiind în primul rând lipsa infrastructurii hardware necesare să susțină instalarea și utilizarea acestei aplicații.

Prin programul PHARE 2000

RO0004.01-01 – *Continuarea dezvoltării sistemului de management al cauzelor și documentelor (SMCD)* au fost achiziționate echipamentele IT aferente infrastructurii hardware necesare pentru implementarea sistemului ECRIS în întregul sistem judiciar, **moment ce poate fi considerat cu adevărat startul informatizării justiției.**

Tot spre sfârșitul anului 2004, **au fost răscumpărate sursele IT ale aplicației** software ECRIS, ale modulului LLDS, și ale modulului CDMS. Abia din acest moment Ministerului Justiției a putut să modifice softul ECRIS și să continue dezvoltarea aplicației, nemaexistând monopolul dezvoltătorului software inițial.

În consecință, ca urmare a unui contract finanțat din fonduri bugetare, încheiat în mai 2005 ca urmare a strădaniilor ministrului justiției de atunci, au fost extinse funcțiile și întreținerea sistemului ECRIS, în vederea dezvoltării modulelor pentru executări civile, executări penale, statistici judiciare și sistemul general de registratură.

2.2. În plus, o evoluție importantă în creșterea transparenței și accesibilității sistemului judiciar a constituit-o lansarea, în cadrul aceluiași contract, la data 15 august 2005, a unui **portal electronic al tuturor instanțelor de judecată** (<http://portal.just.ro/>) destinat să furnizeze informații referitoare la *jurisprudența relevantă, orarul completelor, stadiul soluționării dosarului*, precum și *date statistice și informații generale* despre fiecare instanță. Pentru prima oară în România justițiabilii își puteau urmări direct pe internet circuitul dosarului lor în instanță, obți-

nând informații inclusiv în legătură cu hotărârile luate de instanțe ori termenele acordate.

Din păcate, portalul instanțelor nu a mai suferit îmbunătățiri importante, el fiind și în momentul de față, ca soluție tehnică și elemente de content, la nivelul anului 2006.

2.3. Versiunea actuală a sistemului ECRIS s-a făcut prin proiectul RO – PHARE 2004/016-772.01.04.14 - *“Continuarea automatizării sistemului judiciar - Dezvoltarea sistemului ECRIS de management al cauzelor”*, având ca perioadă de implementare decembrie 2006 – mai 2008. S-a urmărit îmbunătățirea ECRIS prin modificarea și optimizarea modulelor existente și prin crearea de noi module și integrarea acestora în sistem (modulul ECRIS pentru instanțe și parchete, situl web al Ministerului Justiției, portalul instanțelor de judecată, modulul ECRIS de statistica pentru instanțe și cel pentru parchete, modulul pentru serviciile de probațiune), crearea de legături între alte aplicații existente în sistemul judiciar (aplicația privind insolenta, EVDET – aplicația Administrației Naționale a Penitenciarelor) și sistemul ECRIS.

Limitele accesibilității hotărârilor judecătorești

3. Cerințele majore ale sistemului judiciar referitoare la accesul judecătorilor și al procurorilor la jurisprudența instanțelor și mai ales la unificarea practicii judiciare au găsit de la început o reflectare insuficientă în dezvoltarea sistemului informatic, care a fost orientată cu precădere spre dezvoltarea unor soft-uri interne și interrelaționarea acestora, fără interfațare cu platformele publice și fără acordarea unei atenții speciale pentru dezvoltarea unor baze de date cu informații publice accesibile sistemului judiciar ori publicului.

3.1. Astfel, în *Strategia de reformă a sistemului judiciar 2005-2007*, document adoptat prin hotărâre de Guvern, transparența justiției se preconiza a se realiza prin facilitarea accesului la informații intermediare de Birourile de Informații și Relații Publice din cadrul instanțelor și parchetelor. Pe paginile de internet ale instituțiilor sistemului judiciar se preconiza doar accesul la informațiile de interes public.

Accesul magistraților la legislație și jurisprudență, în vederea creării cadrului documentar

necesar armonizării practicii instanțelor, se preconiza a se realiza prin *conectarea instanțelor la bazele de date specifice (comerciale)*, precum și prin *publicarea pe paginile de Internet ale acestora a jurisprudenței relevante*.

În *Planul de acțiune* aferent strategiei de reformă au fost detaliate măsurile pentru atingerea obiectivelor.

Îmbunătățirea comunicării dintre justiție și cetățeni era rezumată la publicarea informațiilor de interes public pe site-urile instituțiilor publice, realizarea unor ghiduri de orientare, eficientizarea activității Birourilor de informare publica din instanțe și parchete ș.a.

3.2. Accesul magistraților la jurisprudență se realiza prin următoarele măsuri:

- Elaborarea anuală a Buletinului Jurisprudenței Înaltei Curți de Casație și Justiție
- Elaborarea Buletinului Casației, revista oficială a Înaltei Curți de Casație și Justiție, cuprinzând jurisprudență, doctrină și comunicări
 - Publicarea pe pagina de Internet a I.C.C.J. a *hotărârilor judecătorești relevante*, selectate
 - Elaborarea la nivelul fiecărei curți de apel a *buletinului jurisprudenței* cu suportarea costurilor din bugetul propriu, publicarea și distribuirea acesteia
 - Realizarea de către curțile de apel a unui material (leaflet) cu *deciziile relevante*, selectate și prelucrate, care urma să fie distribuit electronic (prin mail) către toate celelalte instanțe
 - Dezvoltarea unui portal web pe care să fie publicate informațiile de interes public, inclusiv *jurisprudența relevantă a curților de apel și tribunalelor*

3.3. În practică, buletinele curților de apel au început să fie publicate prin intermediul diferitelor edituri de specialitate, fiind distribuite pe piața liberă, contra cost. Realizarea leaflet-urilor, deși s-a făcut cu relativă regularitate, în practică s-a dovedit o măsură ineficientă pentru scopul pentru care a fost instituită, informarea judecătorilor asupra practicii celorlalte instanțe. *Pe de o parte* aceste materiale cuprindeau doar o infimă parte din jurisprudența unei instanțe, iar *pe de altă parte* gestiunea lor de către judecători era deosebit de dificilă, hotărârile nefiind indexate ori cuprinse într-o bază de date cu facilități de căutare, ci fiind simple materiale realizate într-un editor de texte. În plus, aceste materiale se întocmeau abia la sfârșitul unui trimestru, nerăspunzând astfel nevoilor imediate de

documentare ale judecătorilor pentru fundamentarea comparativă a deciziilor pe care trebuiau să le ia.

3.4. Caracterul depășit, mult în urma posibilităților tehnice actuale, a acestor metode prin care se urmărea tocmai atingerea unor obiective necesare îndeplinirii de către România a condițiilor pentru încheierea capitolului de negociere privind justiția, în vederea aderării la UE a fost și mai mult scos în evidență prin măsurile administrative pe care C.S.M.-ul, *în lipsa unor alternative tehnologice*, a trebuit să le ia. Astfel, prin modificarea *Regulamentului de ordine interioară al instanțelor judecătorești* s-a instituit *obligația pentru fiecare judecător de a-și selecta și prelucra manual așa-zisele hotărâri relevante pe care le pronunța*. Publicarea acestor hotărâri astfel prelucrate chiar de judecătorul care le pronunța se realizează manual, prin intermediul Biroului informatică din cadrul instanțelor, pe portalul instanțelor, secțiunea jurisprudență. Obligația, existentă și în prezent, este nepopulară printre judecători, aplicată cu dificultate, și, în orice caz, o soluție complet anacronică în condițiile în care încă din 2006 sistemul ECRIS de management al dosarelor și documentelor, inclusiv a hotărârilor judecătorești, este generalizat la nivel național. Toate hotărârile judecătorești pronunțate de instanțe există în format electronic și sunt încorporate în baze de date cuprinzătoare.

4. Prin *Raportul de monitorizare al Comisiei Europene* din data de 26 septembrie 2006 s-a creat cadrul pentru stabilirea, după data aderării României la Uniunea Europeană, a unui mecanism de cooperare și verificare a evoluțiilor înregistrate în domeniile reformei sistemului judiciar și luptei împotriva corupției. Prin Decizia Comisiei 2006/928/CE din 13 decembrie 2006 de stabilire a unui mecanism de cooperare și de verificare a progresului realizat de România în vederea atingerii anumitor obiective de referință specifice în domeniul reformei sistemului judiciar și al luptei împotriva corupției au fost identificate 4 condiționalități (benchmarks-BM) cu privire la care se realizează în perioada postaderare o monitorizare strictă.

4.1. Primul dintre acestea privea „**Consolidarea transparenței și eficienței actului de justiție**”

4.2. Raportul Comisiei către Parlamentul European și Consiliu privind evoluția măsurilor de acompaniere după aderare din 27 iunie 2007 a statuat menținerea mecanismului de cooperare și verificare în vederea monitorizării progreselor înregistrate de România și a solicitat elaborarea, de către autoritățile române, a unui plan de acțiune care să reflecte măsurile avute în vedere pentru soluționarea celor 4 condiționalități.

Nici în acest plan de acțiune, în privința asigurării accesului magistraților la jurisprudență și unificarea practicii judiciare nu s-au prevăzut mecanisme noi și nici nu s-a făcut un necesar salt tehnologic pentru asimilarea metodelor moderne de documentare și exploatare a bazelor de date existente în sistemul judiciar.

S-a prevăzut doar continuarea actualizării permanente a portalului instanțelor prin publicarea *jurisprudenței relevante*, precum și prin publicarea acestei jurisprudențe în broșuri sau volume ce urmau să fie distribuite la instanțele din țară. Singurul element de reală transparență o constituia continuarea publicării pe site-ul I.C.C.J. a hotărârilor relevante pronunțate de instanța supremă în diferite domenii ale dreptului (în rezumat) precum și a textului integral al tuturor hotărârilor pronunțate de I.C.C.J.. Publicarea hotărârilor de către instanța supremă se face în urma prelucrării lor manuale în vederea eliminării datelor cu caracter personal și prin implicarea unui personal auxiliar însemnat.

4.3. Pentru celelalte instanțe, precum și pentru publicul larg, publicarea pe portalul instanțelor a hotărârilor relevante, selectate și prelucrate manual de judecători ca obligație profesională administrativă, era concepută drept singura modalitate de constituire a unei baze de date publică de jurisprudență.

5. Astfel fiind, în momentul de față, accesul la hotărârile judecătorești pronunțate de instanțe este o problemă care ține exclusiv de strădania specialiștilor, dar și de resursele materiale de care aceștia dispun. În afară de Înalta Curte de Casație și Justiție (dar chiar și aceasta limitat), **nicio altă instanță nu oferă accesul gratuit și complet la hotărârile pronunțate**, judecătorii dar și avocații sau alte persoane interesate fiind obligate să achiziționeze de pe piață fie nenumăratele publicații specializate în publicarea jurisprudenței, fie diferitele programe software

dezvoltate comercial care conțin și baze de jurisprudență. În aceeași modalitate, instanțele însele sunt nevoite să *investească financiar*, achiziționând pentru nevoile de documentare ale judecătorilor produsele comerciale aflate pe piață. Aceasta deși, într-un fel sau altul, *toate aceste produse cu caracter comercial nu fac altceva decât să repună în circulație, în scopul producerii de venituri proprii, chiar bazele de date ale instanțelor*, cuprinzând totalitatea hotărârilor judecătorești pronunțate cel puțin de la extinderea națională a sistemului ECRIS de management al dosarelor.

6. Mai mult însă, **întreg mecanismul de facilitare a accesului la jurisprudență dezvoltat de instituțiile judiciare începând cu 2005 este din concepție limitat**, el introducând o noțiune restrictivă, aceea a *jurisprudenței relevante*. Nu există criterii obiective după care hotărârile instanțelor dobândesc caracter relevant ori nu, acesta fiind lăsat la libera apreciere a judecătorilor în exercitarea unei obligații pur administrative. Nu există garanția că tiparul după care hotărârile judecătorești sunt selectate manual corespunde cu adevărat nevoilor concrete de documentare sau de informare în legătura cu soluțiile pronunțate de instanțele judecătorești. Ca instrument de documentare în vederea unificării practicii judiciare, respectiv de informare profesională în vederea eliminării impredictibilității soluțiilor instanțelor judecătorești, portalul instanțelor se dovedește limitat.

Jurindex – un nou concept

7. Toate aceste limite ale programului național de facilitare a accesului la jurisprudența instanțelor au încercat să fie depășite prin dezvoltarea independentă a serviciului **Jurindex**-index de jurisprudență de către Tribunalul Vrancea.

7.1. Serviciul promovează o **concepție total diferită** în ceea ce privește accesul la hotărârile judecătorești:

- Hotărârile judecătorești pronunțate de instanțele de judecată reprezintă *documente de interes public prin excelență*, caracterul public al activității de soluționare a litigiilor de către instanțe având o importanță majoră pentru funcționarea corectă a statului de drept.

- Punerea la dispoziția publicului a tuturor documentelor produse de sistemul judiciar în

exercitarea procesului de înfăptuire a justiției reprezintă un *instrument fundamental pentru dezvoltarea dreptului la informare*, care este un principiu de bază al democrației.

- Cetățenii au dreptul să cunoască hotărârile pronunțate de o instanță, astfel încât să nu riște să fie luați prin surprindere și să-și poată realiza drepturile în instanță în conformitate cu practica constantă a acesteia.

- Accesul la hotărârile judecătorești trebuie să fie integral, fără să fie limitat de instituirea unor criterii subiective de selectare a lor, cum ar fi noțiunea de jurisprudență relevantă, și fără să se intervină asupra formei originale a hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțe.

- *Jurisprudența înseamnă totalitatea hotărârilor judecătorești pronunțate de o instanță*, fiecare dintre acestea având o importanță egală cel puțin pentru părțile implicate și reprezentând în aceeași măsură materializarea realizării justiției în România.

- Eficiența poate fi atinsă doar prin *automatizarea procesului de publicare a hotărârilor judecătorești* și depășirea stadiului revolut de selectare, prelucrare și publicare manuală a acestora.

7.2. Astfel fiind, Tribunalul Vrancea și-a propus susținerea principiului publicării tuturor hotărârilor judecătorești pronunțate de o instanță într-o anumită perioadă, în forma lor originală, adică astfel cum au fost pronunțate și fără vreo altă intervenție decât eliminarea complet automată a datelor cu caracter personal, pentru conformitatea cu legislația specifică.

Principiul constituie o *noutate absolută pentru sistemul judiciar românesc*, fiind însă în același timp un standard comun de transparență și accesibilitate în majoritatea țărilor din spațiul european.

7.3. La data de 10 noiembrie 2008 Tribunalul Vrancea a lansat serviciul *Jurindex* (index de jurisprudență), *prima aplicație din România care permite publicarea integrală a jurisprudenței unei instanțe*, într-o formă compatibilă cu Legea nr. 677/2001 privind protecția datelor cu caracter personal. Pe site-ul <http://www.jurisprudenta.org> au fost publicate toate hotărârile judecătorești pronunțate de Tribunalul Vrancea în perioada 2006-2008, complet anonimizate, prin eliminarea atât a numelor judecătorilor și părților, cât și a datelor cu caracter personal, inclusiv a datelor

de stare civilă. Începând cu această dată, pe site sunt publicate 12.038 sentințe și decizii, reprezentând totalitatea hotărârilor judecătorești pronunțate de Tribunalul Vrancea în perioada de referință.

7.4. Acest lucru a fost posibil întrucât Tribunalul Vrancea a reușit în premieră dezvoltarea unui program software (*©Hotmod*) care permite **anonimizarea automatizată** a hotărârilor judecătorești. Acest program de calculator face posibilă, în condiții de deplină siguranță, eliminarea total automatizată și rapidă a tuturor datelor cu caracter personal conținute în hotărârile judecătorești.

7.5. *Avantajul principal al* softului care stă la baza *Jurindex* ține de faptul că întreg procesul de selectare a hotărârilor ce vor fi publicate, de extragere a copiilor de pe baza de date ECRIS, de prelucrare a hotărârilor în vederea eliminării datelor cu caracter personal și de publicare se face complet automatizat, nefiind nevoie decât de persoana care operează softul. Este practic eliminată orice intervenție manuală, judecătorii sunt dispensați de această activitate și nu este nevoie nici de afectarea specială a personalului auxiliar pentru această activitate.

Sprijinul Consiliului Superior al Magistraturii

8. Proiectul lansat de Tribunalul Vrancea a fost imediat salutat atât de mediul profesional cât și de organizațiile neguvernamentale cu activitate în domeniul justiției. De asemenea, s-a bucurat imediat de sprijinul Consiliului Superior al Magistraturii, autoritate care și-a asumat principiul de bază al publicării integrale a hotărârilor judecătorești.

8.1. La data de 13 noiembrie 2008, printr-un comunicat de presă dat în urma unei întâlniri cu reprezentanții societății civile, Consiliul Superior al Magistraturii aprecia inițiativa instanțelor de a publica pe propriile pagini de internet hotărârile pronunțate și solicita public ca practica deschiderii accesului publicului la hotărârile judecătorești să fie preluată de întreg sistemul judiciar.

8.2. Mai mult, printr-o hotărâre din 27 noiembrie 2008, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a modificat *Regulamentul de ordine*

interioară al instanțelor judecătorești în sensul instituirii obligației pentru instanțe a publicării tuturor hotărârilor care constituie informații de interes public, pe măsura asigurării capacității tehnice necesare. În acest fel, au fost create premisele intrării instanțelor într-o nouă dimensiune a transparenței și apropierii de cetățean, în conformitate inclusiv cu obligațiile sistemului judiciar asumate prin Mecanismul de cooperare și verificare România-UE.

Reacția Ministerului Justiției

9. Principiul publicării integrale a hotărârilor judecătorești pare a fi definitiv acceptat de toate autoritățile sistemului judiciar, Ministerul Justiției, cel care gestionează sistemul informatic al instanțelor, fiind ultimul care și-a făcut cunoscut punctul de vedere.

Printr-un comunicat de presă din 11 decembrie 2008, imediat după o întâlnire cu echipa de management a serviciului **Jurindex** din cadrul Tribunalului Vrancea, Ministerul Justiției anunța ca prin atragerea fondurilor de finanțare europeană a fost realizat un proiect de extindere a facilităților de informare a portalului instanțelor de judecată din România, principalul element de noutate fiind reprezentat de preluarea din sistemele informatice ale instanțelor de judecată a tuturor hotărârilor judecătorești care constituie informații de interes public și publicarea lor integral, automată, pe internet. Nu se oferă mai multe amănunte, făcându-se trimiteri generice la Strategia de informatizare a sistemului judiciar și la Planul de acțiune pentru îndeplinirea condiționalităților din cadrul mecanismului de cooperare și verificare. Or, așa cum am arătat deja, toate proiectele prevăzute de aceste documente vizează mecanisme incomplete și ineficiente de informare cu privire la hotărârile judecătorești pronunțate de instanțe. Chiar extinderea facilităților portalului instanțelor de judecată, cuprinsă atât în contractele de realizare a ultimei versiuni a ECRIS, încă neimplementată la instanțe, dar și a versiunii următoare, privesc, chiar potrivit documentațiilor specifice făcute publice, aspecte tehnice care nu au legătură cu publicarea integrală a hotărârilor instanțelor, alegându-se în continuare varianta jurisprudenței relevante, prelucrată manual la instanțe și încărcate în baza de date centrală actuală.

Chiar ultimul contract de dezvoltare a sistemului ECRIS, abia încheiat și care vizează perioada ianuarie-noiembrie 2009, își propune

ca scop doar „creșterea gradului de interconexiune dintre modulele sistemului ECRIS și dintre acesta și alte aplicații, crearea unei proceduri juridice electronice, implementarea infrastructurii cheilor publice (semnătura electronică) și a programelor de software pentru securitate și a procedurilor de monitorizare”. Principala noutate din punctul de vedere al creșterii gradului de transparență și interactivitate cu publicul îl constituie dezvoltarea unor portaluri securizate interconectate cu aplicația ECRIS instanțe, pentru implementarea procedurii electronice de judecată, cu crearea posibilității depunerii documentelor în forma electronică, scanate sau în alte formate, care să fie transmise automat la dosarul aflat pe rolul instanței precum și a comunicării actelor de procedură și a hotărârilor judecătorești în formă electronică, securizată.

9.1. Din păcate, declarația de principiu a Ministerului Justiției și enunțarea de către acesta a obiectivului publicării integrale a jurisprudenței instanțelor, au fost urmate de semnale administrative ale ministerului din care rezulta descurajarea extinderii la alte instanțe a serviciului **Jurindex** derulat de Tribunalul Vrancea.

Extinderea națională a JURINDEX

10. Imediat după lansare, echipa de dezvoltare a **Jurindex** a lansat faza de extindere a serviciului, adresând tuturor instanțelor judecătorești din România invitația de a se alătura proiectului și punând la dispoziția acestora capacitatea tehnică și logistică de prelucrare și publicare a hotărârilor judecătorești, dezvoltată în exclusivitate de Tribunalul Vrancea.

Intenția Tribunalului Vrancea era de a dezvolta www.jurisprudenta.org ca un portal național de jurisprudență a instanțelor, administrat chiar de ele, care să facă accesibilă publicului pentru prima oară în România, gratuit și în forma lor completă, hotărârile instanțelor de orice grad care doresc să participe la acest program și care, în același timp, să constituie un puternic instrument de documentare pentru instanțe și judecători, precum și de unificare a practicii judiciare. Tribunalul Vrancea oferă tuturor instanțelor asistarea pentru publicarea hotărârilor, prin anonimizare automată și publicarea hotărârilor astfel prelucrate pe portalul www.jurisprudenta.org.

11. Principiul publicării integrale a hotărârilor judecătorești, *ca standard de transparență pentru care există în prezent capacitatea tehnică necesară*, așa cum Tribunalul Vrancea a demonstrat deja, a constituit un subiect important al discuțiilor oficiale purtate de comisia de experți europeni în cadrul strângerii informațiilor prin mecanismul de cooperare și verificare.

Astfel se face că pentru prima oară în istoria rapoartelor pe justiție ale comisiei europene, raportul din 12 februarie 2009 (Bruxelles, 12.2.2009, COM(2009) 70 final) face referire directă, subliniind inițiativa autorităților de a publica hotărârile judecătorești pe internet, la necesitatea operaționalizării unui „*instrument informatic care să permită publicarea rapidă a tuturor hotărârilor*”.

Concluzii:

Atingerea unui nou nivel tehnic prin serviciul ***Jurindex*** pune în evidență limitele și caracterul total întârziat al mecanismului actual de informare cu privire la hotărârile judecătorești pronunțate de instanțe. Instanțele, judecătorii și profesioniștii au acces la jurisprudența altor instanțe în mod indirect, prin intermedierea unor publicații scrise ori electronice comerciale, selectarea și prelucrarea hotărârilor se face manual, chiar de judecători, ca o sarcină administrativă suplimentară, hotărârile instanțelor sunt publicate parțial, prin introducerea unor criterii de selectare a lor

subiectivă și în urma modificării substanțiale a formei lor originale; chiar și comunicările sintezelor de jurisprudență dintre instanțe se face într-o modalitate care face documentarea propriu-zisă extrem de dificilă, având mai degrabă un caracter formal și birocratic.

Mențiunile raportului intermediar privind progresele României în cadrul mecanismului de cooperare și verificare constituie în același timp acceptarea definitivă de către toate autoritățile publice din domeniul juridic a principiului publicării hotărârilor ca instrument de realizare atât a transparenței, cât și a responsabilității sistemului judiciar. În perioada următoare, publicarea integrală a hotărârilor judecătorești în forma și condițiile promovate prin serviciul ***Jurindex*** va deveni obligație asumată de statul român în raporturile cu Comisia europeană, urmând să facă obiectul evaluării definitive în următorul raport, din vara anului 2009, fundamental pentru interesele naționale ale României.

Traseul complicat, dar încununat de succes al impunerii principiului accesului liber la hotărârile judecătorești a arătat că instanțele judecătorești pot avea forța de a promova politici publice sau soluții tehnice de interes național, în măsura în care își asumă inițiative, chiar în condițiile unei lipse profunde de autonomie decizională, a unui centralism extrem de birocratic și a unor resurse financiare limitate.

Jurindex - indexul jurisprudenței naționale. Caracteristici și avantaje

*judecător Adrian Neacșu,
președinte Tribunalul Vrancea,
președinte SoJust,
membru al Consiliului Director al U.N.J.R.*

*The Tribunal of Vrancea Country (Tribunalul Vrancea) has launched in September 2008 an application publicly available designed to disseminate the Courts judgments in full in their original form and without alterations, except the elimination of the personal data. Along with its absolute novelty for the Romanian judicial system, the **Jurindex** application has established an improved transparency standard for the Courts in their relations with the litigants, professionals and the society as a whole. On February 2009, the Tribunal of Vrancea Country has established a partnership with the Superior Council of Magistracy in order to extend the **Jurindex** application, starting with the current year, to all the Courts. The purpose of that project, unique by its scale and, moreover, by the fact it consists in an exclusive initiative of the Courts themselves, shall consist in uploading all the judgments rendered by the Romanian Courts on the national caselaw website (www.jurisprudenta.org).*

În România se pronunță în jur de 1.500.000 hotărâri judecătorești pe an, de către instanțele de toate gradele. Evident că este imposibil pentru un judecător să cunoască toate aceste hotărâri. Mai mult, chiar în cadrul aceleiași instanțe este practic imposibil să se cunoască toate hotărârile pronunțate într-o materie sau într-un domeniu anume. O instanță medie ca mărime pronunță în jur de 10.000 de hotărâri, în timp ce instanțele mari, precum cele din București, Craiova, Cluj, Iași ori Timișoara de pildă, în jur de 20.000 de hotărâri. Tocmai de aceea aplicarea legii în România se face neunitar, la Buzău neștiindu-se de pildă ce se hotărăște, în cauze total similare, la Focșani ori la Satu Mare. Fiecare judecător este pus în situația de a interpreta în mod direct și original legea, neputându-se inspira sau ajuta de interpretări ale aceleiași legi date deja de colegii săi.

O perioadă de timp se credea că dezvoltarea sistemului informatic al justiției se îndrepta în mod natural spre publicarea liberă, pe internet, a întregii jurisprudențe a instanțelor. Mai mult, un fost ministru al justiției era informat că acest

lucru se întâmpla deja în cursul anului 2006, lucru care se adevăra ulterior complet fals. Necesitatea era evidentă. Orice persoana interesată, fie ca e vorba de un avocat sau de un justițiabil, ar putea afla, printr-o minimă documentare, care este practica instanței căreia i se adresează într-o anumite materie și astfel, poate într-o oarecare măsură anticipa șansele de câștig sau de pierdere. Justiția „ar pierde” în acest fel caracterul pronunțat imprevizibil pe care îl are în acest moment, câștigând în același timp autoritate și credibilitate.

Investițiile semnificative în sistemul informatic al sistemului judiciar au mers însă într-o altă direcție, în timp ce în cadrul dezbaterilor despre dezvoltarea justiției, în special cele interne, o astfel de temă nu era deloc prioritară.

Aceasta în timp ce, în Uniunea Europeană, standardul de transparență și integritate impune pentru sistemul judiciar obligativitatea publicării hotărârilor judecătorești, tocmai în considerarea rolului de serviciu public în folosul cetățenilor pe care îl au instanțele.

Transparența sistemului judiciar a constituit, cel puțin la nivel declarativ, una din direcțiile

principale de acțiune ale *Strategiei de reformă a sistemului judiciar* demarată începând cu 2005, ea fiind preluată ca domeniu strategic de interes și dezvoltare atât în documentele Ministerului Justiției, ale Consiliului Superior al Magistraturii, cât și în documentele de poziție România - Uniunea Europeană. Valoarea fundamentală în jurul căreia au fost construite toate strategiile naționale sau sectoriale în ce privește transparența sistemului judiciar este conținută în declarația de principiu, potrivit căreia "Sistemul judiciar trebuie să-și îndeplinească rolul de serviciu public, nu numai prin înfăptuirea actului de justiție, dar și prin *stabilirea unui nou tip de relație între justiție și justițiabil.*"



Tribunalul Vrancea Cauta Autentificare Carte de oaspeti Credits

[Deconectare](#) Adrian.Neacsu

[Home](#) [Cautare](#) [Cautare avansata](#)

Va multumim ca vizitati acest site si speram sa satisfacem in intregime asteptarile si pretentiile dvs.

Portalul ofera accesul liber la cvasitotalitatea hotararilor pronuntate de Tribunalul Vrancea in perioada 2006 - 2008. In baza de date se gasesc 5781 sentinte si decizii, in forma lor integrala, exact asa cum au fost pronuntate de instanta, cum au fost comunicate partilor si cum se gasesc in evidentele oficiale ale instantei, prelucrate doar in vederea eliminarii datelor cu caracter personal.

Pentru conditiile si limitele de utilizare a acestui serviciu va rugam cititi cu atentie [Avertismentul](#).

JURINDEX ofera criteriile de cautare complexa in baza sa de date, folosind in principal un sistem arborescent in raport de materia juridica si obiectul cauzei in care s-a pronuntat hotararea. Puteti incepe oricand o [cautare](#) accesand meniul cu acest nume. Cautarea propriu-zisa se poate face independent de autentificare, insa pentru vizionarea hotararilor va rugam sa va inregistrati, operatiune in intregime gratuita.

JURINDEX reprezinta un serviciu public si gratuit, dezvoltat in intregime in cadrul Tribunalului Vrancea si pus la dispozitia publicului in realizarea strategiei manageriale a instantei de imbuntatire a accesului liber la justitie si a cresterii transparenței activității instanței. Finalmente ne propunem crearea si consolidarea unui nou tip de relatie [intre instanta si cetatean](#), bazata pe [incredere](#), [transparența](#) si [responsabilitate](#).

Serviciul public pe care vi-l oferim are caracter de originalitate si noutate pentru sistemul judiciar romanesc. Succesul acestuia, dezvoltarea precum si eventuala lui extindere la alte instante judecatoresti, depind exclusiv de dvs. Tocmai de aceea si intrucat parerile vizitatorilor nostri sunt importante pentru noi, va rugam sa vizitati [Cartea noastra de oaspeti](#) si sa ne lasati impresiile dvs. despre calitatea ori limitele serviciului, precum si sugestiile dvs. de imbunatatire.

Presedinte Tribunalul Vrancea
Judecator Adrian Neacsu

Pe site-ul www.jurisprudenta.org au fost publicate toate hotărârile judecătorești pronunțate de Tribunalul Vrancea în perioada 2006-2008, complet anonimizate, prin eliminarea atât a numelor judecătorilor și părților, cât și a datelor cu caracter personal, inclusiv a datelor de stare civilă. Începând din 10.11.2008 pe site sunt publicate 12.038 sentințe și decizii, reprezentând totalitatea hotărârilor judecătorești pronunțate de Tribunalul Vrancea între 2006 și 2008.

Procesul de selectare a hotărârilor, de extragere a copiilor din baza de date a instanței, de prelucrare a hotărârilor și de publicare pe internet se face automatizat. Este practic eliminată orice intervenție manuală, judecătorii

Tocmai în realizarea practică a acestei valori, Tribunalul Vrancea a lansat la data de 10 noiembrie 2008 serviciul **Jurindex** (index de jurisprudență), *prima aplicație din România care permite publicarea integrală a jurisprudenței unei instanțe*, într-o formă compatibilă cu Legea nr. 677/2001 privind protecția datelor cu caracter personal. Tribunalul Vrancea, prin mijloace proprii, fără finanțare și fără suportul Ministerului Justiției sau al Consiliului Superior al Magistraturii, a reușit dezvoltarea unui soft revoluționar care asigură prelucrarea automată a hotărârilor judecătorești, fără a fi nevoie de dizlocarea unui personal numeros.

și personalul auxiliar fiind dispensați de această activitate. Toate hotărârile sunt supuse unui proces electronic de anonimizare, eliminându-se datele cu caracter personal ale tuturor persoanelor implicate în cadrul procesului, indiferent de calitatea acestora, astfel încât să fie protejat dreptul la viață privată și de familie (art. 8 din CEDO). De asemenea, din respect pentru viața privată a persoanelor implicate în activitatea judiciară, anumite tipuri de hotărâri nu fac parte din baza de date și nu pot fi vizionate pe internet: hotărârile pronunțate în cauzele privind adopțiile, hotărârile privind minorii etc.

Pagina web care asigură interfața serviciului **Jurindex** este concepută pentru a fi ușor de utilizat, fiind intuitivă și interactivă.

Hotarare	Numar Dosar	Data	Obiect Dosar	Materie Juridica	Stadiu procesual
6	3335/91/2006	09/01/2007	restrângerea dreptului la libera circulație(Legea 248/2005)	Civil	Fond
4	2898/91/2006	09/01/2007	legea 10/2001	Civil	Fond
3	3235/91/2006	09/01/2007	revendicare imobiliară	Civil	Recurs
1	2988/91/2006	09/01/2007	acțiune în constatare	Civil	Apel
1	1755/231/2006	09/01/2007	pretenții	Civil	Recurs
12	3695/91/2006	10/01/2007	restrângerea dreptului la libera circulație(Legea 248/2005)	Civil	Fond
14	3617/91/2006	10/01/2007	restrângerea dreptului la libera circulație(Legea 248/2005)	Civil	Fond
15	3640/91/2006	10/01/2007	restrângerea dreptului la libera circulație(Legea 248/2005)	Civil	Fond
3	3532/91/2006	10/01/2007	fond funciar	Civil	Recurs
4	3233/91/2006	10/01/2007	contestație la executare	Civil	Recurs
5	3284/91/2006	10/01/2007	contestație la executare	Civil	Recurs
6	3301/91/2006	10/01/2007	partaj judiciar	Civil	Recurs
7	2633/91/2006	10/01/2007	revendicare imobiliară	Civil	Recurs
8	2874/91/2006	10/01/2007	revendicare imobiliară	Civil	Recurs
11	1031/231/2006	10/01/2007	contestație la executare	Civil	Recurs
3	3334/91/2006	09/01/2007	restrângerea dreptului la libera circulație(Legea 248/2005)	Civil	Fond
9	3619/91/2006	09/01/2007	restrângerea dreptului la libera circulație(Legea 248/2005)	Civil	Fond

Câteva statistici pot reliefa mai bine gradul de interes al publicului pentru un astfel de serviciu:

Noiembrie	2008	5.778	46.391
Decembrie	2008	1.988	15.749
Ianuarie	2009	1.550	12.129

Utilizatori abonați la 22.02.2009 - 2055 persoane, din care:
53% - avocați
24% - judecători, procurori
12% - studenți
6% - consilieri juridici
5% - alții

Imediat după lansare, **Jurindex** a lansat faza de extindere, adresând *tuturor instanțelor judecătorești din România invitația de a se alătura proiectului* și punând la dispoziția acestora capacitatea tehnică și logistică de prelucrare și publicare a hotărârilor judecătorești, dezvoltată în exclusivitate de Tribunalul Vrancea.

Avantajele noii platforme dezvoltate de Tribunalul Vrancea, pentru instanțe și pentru judecători, sunt evidente:

- întreg procesul de selectare a hotărârilor ce vor fi publicate, de extragere a copiilor, de prelucrare a hotărârilor în vederea eliminării datelor cu caracter personal și de publicare se face complet automatizat, nefiind nevoie decât de persoana care operează softul.

- este practic eliminată orice intervenție manuală și nu este nevoie nici de afectarea specială a personalului auxiliar pentru această activitate.

- toate aceste operațiuni se fac în condiții de deplină securitate și confidențialitate, pe serverul public neajungând decât copiile modificate ale hotărârilor judecătorești.

- Jurindex asigură publicarea jurisprudenței unei instanțe în integralitatea ei, facilitând astfel informarea, inclusiv a autorităților, în legătură cu practica unei instanțe și făcând de prisos operațiunile administrative de informare în legătură cu hotărârile pronunțate într-o anumită materie

- elimină necesitatea prelucrării manuale de către judecători a hotărârilor în vederea publicării lor

- îndeplinește criteriile de asigurare a accesului la jurisprudență a magistraților, convenite în documentele României cu Uniunea Europeană (Mecanismul de verificare și cooperare)

Mai mult, deși încă este un aspect ignorat în România, Platforma **Jurindex** - index de jurisprudență pune la dispoziția instanțelor instrumentul cu ajutorul căruia acestea pot implementa în activitatea lor și în relația cu publicul standardele europene obligatorii privind reutilizarea informațiilor din instituțiile publice. Potrivit Legii nr. 109/2007⁶³, care constituie transpunerea în legislația internă a Directivei nr. 2003/98/CE privind reutilizarea informațiilor din sectorul public⁶⁴, reutilizarea în scop necomercial a documentelor deținute de instituțiile publice este liberă, în condiții de deplină gratuitate și egalitate pentru toți utilizatorii potențiali de pe piață. Înțelegerea privind acordarea unui drept de exclusivitate pentru reutilizarea documentelor

63 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 300 din 05 mai 2007

64 Publicată în J.O.U.E. nr. L345 din 31 decembrie 2003.

sunt permise doar excepțional, în condiții de transparență și doar dacă acest lucru este necesar pentru desfășurarea serviciului public (art. 10). La data de 31 decembrie 2008 încetează de drept toate înțelegerile anterioare privind acordarea unui drept de exclusivitate asupra folosirii documentelor deținute de instituțiile publice, inclusiv de către instanțele judecătorești în ce privește hotărârile judecătorești produse în exercitarea atribuțiilor pe care le au.

Pe lângă caracterul de *noutate absolută* pentru sistemul judiciar românesc, proiectul **Jurindex** a impus *standard îmbunătățit de transparență* a instanțelor judecătorești în raport cu justițiabilii, profesioniștii și chiar societatea în ansamblu. Modul în care acesta va fi asumat de sistemul judiciar ține, pe lângă voința necesară pe care o vor demonstra sau nu autoritățile judiciare, de maturitatea atinsă de instanțe în relaționarea cu cei pentru care prestează extrem de importantul serviciu public care este înfăptuirea actului de justiție.

Tribunalul Vrancea a încheiat în februarie 2009 un parteneriat cu Consiliul Superior al Magistraturii în vederea extinderii serviciului *Jurindex*, la nivelul tuturor instanțelor judecătorești, începând încă din acest an.

Obiectivul final al acestui proiect, unic prin amploarea dar mai ales prin faptul că reprezintă o inițiativă exclusivă a instanțelor înseși, îl reprezintă publicarea pe portalul jurisprudenței naționale (www.jurisprudenta.org) a hotărârilor judecătorești pronunțate de 16 curți de apel, 45 tribunale și 180 de judecătorii, în format electronic, cu protejarea datelor cu caracter personal, pe măsura apariției lor (aproximativ 1.500.000 documente pe an).

Scopurile proiectului de extindere a serviciului *Jurindex* în vederea publicării tuturor hotărârilor pronunțate de instanțele de judecată, indiferent de grad, sunt :

- Acces liber, gratuit și integral al publicului larg, al judecătorilor, avocaților ș.a. la cvasi-totalitatea hotărârilor judecătorești, pe măsura apariției lor.

Prin caracterul său, hotărârile judecătorești afișate de către *Jurindex*, nu sunt obligatorii pentru instanțe, precedentul judiciar nefiind izvor de drept, dar pot constitui un model pentru soluționarea cauzelor cu care instanțele se confruntă. *Jurindex* nu impune un anumit format sau o anumită modalitate de soluționare a

cauzelor, ci aduce la îndemâna justițiabililor și a practicienilor – judecători, procurori, avocați, consilieri juridici – un instrument de lucru menit să le lărgescă orizontul și cu practica altor instanțe și a altor practicieni.

- Crearea unui instrument puternic pentru unificarea practicii judiciare.

Instanțele judecătorești pot accesa baza de date astfel formată pentru a realiza unificarea practicii judiciare. Accesul la hotărârile judecătorești pronunțate de instanța determină un schimb de experiență profesională ce poate conduce, în final, la o practică judiciară unitară, consecventă, ceea ce constituie baza pentru un sistem de drept previzibil.

- Crearea unui instrument de asigurare a previzibilității soluțiilor instanțelor judecătorești.

De asemenea, accesul la practica judiciară determină părțile să previzioneze cu claritate efectele acțiunilor lor în justiție, deschizând calea pentru alte tipuri sau modalități de soluționare a diferendelor dintre ele – mediere. Previzibilitatea soluțiilor juridice și folosirea medierii constituie un mijloc eficient de reducere a încărcăturii de cauze în instanțele de judecată și, implicit, la creșterea calității actului de justiție prin reducerea timpului de soluționare a cauzelor și îmbunătățirii soluțiilor.

- Publicitatea hotărârilor constituie un mijloc eficient de combatere a corupției.

Publicitatea hotărârilor judecătorești constituie un mijloc eficient de combatere a corupției prin presiunea exercitată asupra actorilor implicați în soluționarea și redactarea hotărârilor. Asupra judecătorilor se va crea o presiune a publicului deoarece hotărârile trebuie să fie clare, motivate în drept, să corespundă logicii și textului juridic. În lipsa acestor elemente hotărârea este nefundamentată și deci suspiciunea se va răsfrânge asupra soluției și judecătorului care a pronunțat-o. Din acest motiv credem că publicitatea hotărârilor poate constitui un motiv pentru a pronunța hotărâri mai bune și mai bine motivate.

Beneficiarii acestui proiect vor fi:

- ✓ Judecătorii de la toate instanțele – vor beneficia de un instrument puternic de documentare în vederea identificării și accesului la orice hotărâre judecătorească pronunțată în România, inclusiv la argumentele de fapt și de drept ale acestora;

- ✓ Avocații, consilierii juridici, alte persoane care exercită activități de asistență și

reprezentare juridică – vor avea acces la orice hotărâre pronunțată în România, putând folosi informațiile astfel obținute în vederea documentării acțiunilor și cererilor în justiție, ori pentru a se documenta în legătură cu practica predominantă la o anumită instanță, într-un anumit domeniu.

✓ Justițiabilii – vor avea acces la hotărârile judecătorești care îi privesc, în format electronic.

✓ Societățile cu activitate în domeniul documentării juridice (reviste de jurisprudență, softuri de legislație și jurisprudență, servicii web

de jurisprudență) – vor avea la dispoziție, în vederea preluării, prelucrării și refolosirii, toate hotărârile judecătorești pronunțate de instanțele de judecată.

✓ Autorii de literatura juridică, studenții, facultățile de drept ș.a. – acces gratuit la o bază de date publică de jurisprudență, facilitându-se astfel preluarea și trimerile standardizate la o sursă unică.

✓ Mass-media – acces rapid și direct la orice hotărâre judecătorească.

Remunerarea magistraților – condiție a independenței justiției

*Judecător Paula-Andrada Coțovanu,
Curtea de Apel Pitești,
membru al Consiliului Director al U.N.J.R.*

*Judecător Cristi Danileț,
Tribunalul Cluj,
membru U.N.J.R.*

The delay in adopting a new law on the remuneration of the magistrates aimed at precluding the disparities and inequities caused by the current specific legislation has led to a series of legal proceedings and actions for an enforcement order concerning the judgments delivered after the Emergency Government Ordinance No. 75/2008 (concerning the setting of measures aimed at setting certain financial issues in the judiciary, published in the Official Gazette No. 462 of 20 June 2008) came into force. In the following we undertake an analysis of the factors that have generated the present crisis in the said field and also suggest the main lines of a public policy on the remuneration of the magistrates.

1. Categoriile de litigii privind drepturile bănești ale magistraților

În cursul anilor 2003-2008, judecătorii, procurorii și personalul auxiliar de specialitate din instanțele și parchetele din România au fost nevoiți să acționeze în judecata ordonatorilor de credite pentru a obține plata indemnizațiilor ce li se cuveneau potrivit legislației incidente, spre ex: spor vechime în muncă, spor de solicitare neuropsihică, spor de confidențialitate, sporul anticorupție etc. Factorii decidenți au refuzat însă, în mod constant, să onoreze plata drepturilor bănești lunare la nivelul stabilit prin hotărârile judecătorești ori să facă demersuri reale în vederea modificării legii de remunerare a magistraților.

În opinia noastră, acest lucru reprezintă o încălcare a principiului independenței judecătorilor, constituind un mijloc de presiune

politică exercitat asupra acelor magistrați care nu beneficiază de un tratament echitabil și nediscriminatoriu în raport cu alte categorii aparținând aceluiași corp profesional⁶⁵. Organele decidente trebuie să realizeze că remunerarea adecvată și unitară este unul din elementele intrinseci ale independenței judecătorului.

2. Importanța unei remunerări adecvate

Însuși Guvernul României, prin Strategia de reformă a sistemului judiciar pe perioada 2005 – 2007⁶⁶ evidențiază faptul că '*garantarea independenței puterii judecătorești se realizează și prin asigurarea remunerației adecvate magistraților, respectiv plata drepturilor bănești ale acestora, așa cum au fost prevăzute de lege și aplicarea acestor prevederi în mod nediscriminatoriu, în toate sectoarele de activitate*'.

65 Ne referim aici la faptul că procurorii din cadrul D.N.A. și D.I.I.C.O.T., structurile teritoriale, au un coeficient de multiplicare mai mare decât judecătorii de la tribunalele și curțile de apel care soluționează dosarele în care urmărirea penală a fost efectuată de acești procurori. Avem în vedere, de asemenea, încasarea de către membrii C.S.M. și judecătorii de la I.C.C.J. începând cu anul 2008, a unei indemnizații lunare în care este

inclus sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică de 50%, spor care, deși se cuvine tuturor magistraților, nu este plătit nici judecătorilor de la judecătorii, tribunale și curțile de apel, nici procurorilor de la nici o unitate de parchet.

66 Aprobata prin H.G. nr. 232 din 30 martie 2005, publicată în Monitorul Oficial nr. 273 din 1 aprilie 2005.

Or, până în prezent⁶⁷, Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești a întreprins prea puține demersuri reale de obținere a fondurilor suplimentare în calitate de ordonator de credite pentru instanțele judecătorești. Mai mult, deși există hotărâri judecătorești irevocabile care consacră dreptul magistraților la un spor de 50% din indemnizația de baza pentru risc și suprasolicitare neuropsihică⁶⁸, *ministrul justiției refuză emiterea ordinului în vederea aplicării procentului de majorare a drepturilor salariale lunare, conform celor dispuse prin aceste hotărâri.*

Pentru anul 2009 ministrul justiției a solicitat Ministerului Finanțelor Publice includerea în bugetul de stat a sumelor de bani necesare pentru plata acestor drepturi consacrate prin hotărâri judecătorești, însă deocamdată demersul său nu s-a concretizat într-o plată efectivă.

3. Drepturi salariale în cadrul C.S.M. și I.C.C.J.

Refuzul emiterii ordinului menționat are în primul rând o conotație *abuzivă*, în condițiile în care magistrații sunt prejudiciați lunar prin neîncasarea în totalitate a remunerațiilor cuvenite. În al doilea rând, este și *discriminatoriu*, întrucât sunt unii magistrați și categorii asimilate acestora care beneficiază de sporul de 50%: astfel, prin decizia nr. 109 din 16 septembrie

2008 a președintelui C.S.M., s-a stabilit ca membrii C.S.M. beneficiază începând cu data de 01 aprilie 2008 de sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică⁶⁹; în același sens, a dispus președintele I.C.C.J. pentru judecătorii instanței supreme, prin Ordinul nr. 92 din 22 aprilie 2008.

Mai mult, U.N.J.R. a evidențiat practica C.S.M. de a acorda în mod netransparent și chiar nejustificat, premii și ajutoare personalului său, deși judecătorii și procurorii nu beneficiază de asemenea drepturi⁷⁰. Astfel, prin decizii ale președintelui C.S.M., s-au acordat ajutoare de câte 2000 lei pentru referenți și secretare în vederea continuării studiilor (deciziile nr. 81/2008, nr. 98/2008, nr. 100/2008, nr. 127/2008, nr. 137/2008), câte 450 RON personalului C.S.M. cu titlu de recompensă pentru Ziua Justiției (decizia nr. 87/2008), câte 450 RON recompense pentru ziua de 1 iunie (decizia nr. 78/2008), câte 450 RON premiu de Crăciun (decizia nr. 141/2008), câte o primă de 150 RON pentru Paște (vezi decizia nr. 58/2008), un ajutor de 800 RON pentru naștere de care a beneficiat o secretară (decizia nr. 63/2008).

4. Drepturi salariale în cadrul M.J.L.C.

De asemenea, așa cum tot U.N.J.R. a relevat anul trecut⁷¹, personalului din cadrul Ministerului Justiției și Libertăților Cetățenești i-au fost acordate, în perioada 2006-2008, în mod

67 Articolul a fost conceput la 15 februarie 2009.

68 Aceste hotărâri au la baza decizia nr. 21 din 10.03.2008 pronunțată de I.C.C.J. în soluționarea unui recurs în interesul legii, declarat de Procurorul General al P.I.C.C.J., prin care s-a stabilit ca *judecătorii, procurorii, magistrații-asistenți, precum și personalul auxiliar de specialitate au dreptul la un spor de 50% pentru risc și suprasolicitare neuropsihică, calculat la indemnizația brută lunară, respectiv salariul de bază brut lunar, și după intrarea în vigoare a Ordonanței Guvernului nr. 83/2000, aprobată prin Legea nr. 334/2001.*

69 A se vedea decizia nr. 109 din 16 septembrie 2008 aplicabilă din 1.04.2008 pentru membrii CSM disponibilă la http://www.csm1909.ro/csm/linkuri/22_12_2008_19503_ro.pdf.

70 A se vedea comunicatul de presă 'Situția reală a veniturilor lunare ale judecătorilor' din 23 ianuarie 2009 al asociației, disponibil la <http://www.unjr.ro/comunicate.html>.

71 A se vedea comunicatul de presă 'Indecența, ipocrizia și disprețul puterii executive' din 26 noiembrie 2008 al asociației, disponibil la <http://www.unjr.ro/comunicate.html>.

[comunicate.html](#). Astfel cum reiese din adresele nr. 42140,42717/30.04.2008 emise de Ministerul Justiției, a fost dispusă acordarea stimulentei prin următoarele ordine: ianuarie 2006 O.M.J. nr. 419; mai 2006 – O.M.J. nr. 1209; august 2006 – OMJ nr. 1853; octombrie 2006 – O.M.J. nr. 2360; decembrie 2006 - OMJ nr. 2800, 2801, 2832; martie 2007 - OMJ nr. 800; aprilie 2007 - OMJ nr. 779, 933; mai 2007 – OMJ nr. 2100, 2101, 2102, 2104, 2143; iunie 2007 - OMJ nr. 1349, 1381, 1476, 1478, 1381, 1477, 1636, 1678, 1679, 1675; iulie 2007 – OMJ nr. 1817, 1857, 1872, 1897, 1778; august 2007 - OMJ nr. 2100, 2101, 2102, 2103, 2104, 2143; septembrie 2007 – OMJ nr. 2259, 2260, 2278, 2307, 2390, 2391, 2393, 2389, 2325; octombrie 2007 – OMJ nr. 2762, 2763, 2358, 2619, 2620, 2621, 2622, 2623, 2624, 2626, 2535, 2536, 2537, 2426, 2437, 2489; noiembrie 2007 – OMJ nr. 2967, 2968, 2969, 2970, 2972, 2972, 2973, 2974, 2975, 2976, 2966; decembrie 2007 – OMJ nr. 3196, 3197, 3198, 3199, 3200, 3421, 3449, 3515, 3525; ianuarie 2008 – OMJ nr. 3556, 72, 77, 111, 112, 132; februarie 2008 – OMJ nr. 133, 317, 318, 453, 473, 474, 476, 591; martie 2008 – OMJ nr. 519; aprilie 2008 – OMJ nr. 791, 1125, 1127.

nejustificat și în repetate rânduri, stimulente din fondul constituit potrivit art. 25 alin. 2 din Legea nr. 146/1997.

În acest timp, categoriile îndreptățite la plata acestor stimulente au fost omise – ne referim aici la magistrații care zilnic înfăptuiesc actul de justiție, în condițiile unei reforme continue.

Astfel, potrivit Normelor interne privind repartizarea fondului constituit potrivit art. 25 alin. (2) din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru, cu modificările și completările ulterioare, pentru stimularea personalului din sistemul justiției⁷², fondul destinat stimulării personalului din sistemul justiției se constituie din diferența de 75% din recuperarea sumelor din cheltuieli judiciare avansate de stat din bugetele aprobate Ministerului Justiției și Ministerului Public pentru desfășurarea proceselor penale, precum și din amenzile judiciare.

Sumele constituite în acest fel se utilizează pentru stimularea judecătorilor, personalului auxiliar de specialitate, personalului economic, tehnic, administrativ și de serviciu din cadrul instanțelor judecătorești, a personalului Ministerului Justiției, al Institutului Național de Criminologie, al Institutului Național de Expertize Criminalistice, precum și a personalului din Centrul Medical de Diagnostic și Tratament Ambulatoriu.

Deși se află în aceeași situație, magistrații și personalul auxiliar de specialitate din instanțe nu au beneficiat și nu beneficiază de asemenea sume, în raport cu munca efectivă și responsabilitatea pe care o presupune aceasta. În schimb, s-au achitat sume considerabile celorlalte categorii de personal, cu titlu de stimulente, în condițiile în care Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești afirmă repetat ca nu deține sume de bani care să acopere obligațiile derivate din titlurile executorii reprezentate de hotărâri judecătorești ce stabilesc obligația acestuia la plata *în continuare*, a drepturilor bănești prevăzute în aceste titluri executorii.

Or, în măsura în care ordonatorul de credite hotărăște acordarea acestor premii și stimulente,

este obligat să respecte *principiul nediscriminării în cadrul relațiilor de muncă*, consacrat de art. 5 din Codul muncii, care interzice faptele de excludere, deosebire, restricție sau preferință, întemeiate „în mod aparent pe alte criterii decât cele prevăzute la alin. 2” (art. 5 alin. 4 din Codul muncii), dar care produc efectele unei discriminări directe.

Nu sunt lămurite criteriile avute în vedere la acordarea stimulentei în discuție exclusiv categoriei de personal asimilat magistraților ce își desfășoară activitatea în cadrul Ministerului Justiției, activitate specifică funcționarilor, dar care beneficiază de salarizare ca și magistrații, și în plus este ‘stimulată’ discriminatoriu cu sume importante, cu excluderea de la acordarea stimulentei, a întregii categorii a magistraților. Tot așa cum este inexplicabilă, *din aceeași perspectivă*, acordarea drepturilor bănești constând în salarii indexate, la care se adaugă sporurile recunoscute prin hotărâri judecătorești, magistraților de la Înalta Curte de Casație și Justiție și celor care își desfășoară activitatea în cadrul Consiliului Superior al Magistraturii, în condițiile în care peste 6.000 de judecători și procurori și alți 12.000 de membri ai personalului auxiliar de specialitate din instanțe și parchete nu beneficiază de aceste drepturi, cu toate că și ei dețin hotărâri judecătorești în acest sens.

5. Norme internaționale încălcate

Art. 14 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului⁷³ și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului⁷⁴, prevăd că exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de Convenție trebuie să fie asigurată fără nici o deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație.

De asemenea, în temeiul art. 1 din Protocolul nr. 12 la Convenție⁷⁵, exercitarea oricărui drept prevăzut de legea națională a unui stat contrac-

72 Normele au fost aprobate prin Ordinul M.J. nr. 1.008/C/ 2006, publicat în M.Of., Partea I, nr. 446 din 23.05.2006, și au fost modificate prin Ordinul M.J. nr.2530/C/2008 publicat în M.Of., Partea I nr. 752 din 07.11.2008

73 Convenția Europeană a Drepturilor Omului a fost ratificată de România prin Legea nr. 30/1994, publicată în M.Of. al României, Partea I, nr. 238 din 4 octombrie 1993.

74 Sistemul european de protecție are în vedere și jurisprudența Curții de la Strasbourg, care completează Convenția, formând un bloc de convenționalitate și ale cărei dispoziții mai favorabile sunt aplicabile direct în dreptul român, potrivit art. 11 și 20 din Constituția României.

75 Protocolul nr. 12 este în vigoare de la 1 aprilie 2005.

tant este asigurată, fără nici o discriminare întemeiată în special pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenența la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație și nimeni nu poate face obiectul unei discriminări din partea unei autorități publice, dacă aceasta ar fi întemeiată pe unul din motivele arătate anterior.

Or, prin acordarea acestor stimulente și prime exclusiv personalului din cadrul C.S.M. și al Ministerul Justiției, și prin plata drepturilor bănești în continuare numai magistraților care își desfășoară activitatea în C.S.M. și I.C.C.J., s-a creat o discriminare față de judecători pe care Ministerul Justiției nu pare dornic să o elimine sau, dacă pare, nu a reușit încă.

6. Standarde internaționale incidente

Salarizarea este un aspect al independenței personale a judecătorului. Stabilirea indemnizației judecătorilor sau modificarea acesteia nu se poate face decât cu luarea în considerare a acestui aspect, ținându-se seama de principiile stabilite în instrumentele internaționale adoptate de organisme interguvernamentale sau asociative.

Astfel, cu privire la *importanța remunerării* magistraților, Recomandarea nr. 94(12) privind independența, eficiența și rolul judecătorului adoptată de Comitetul Miniștrilor al Consiliului Europei îndrumă, pe de-o parte, ca *puterea legislativă și executivă să se asigure că judecătorii sunt independenți și că această independență nu le este afectată în niciun fel* (Principiul I, pct. 2), și, pe de altă parte, recomandă ca *remunerația judecătorilor să fie în concordanță cu demnitatea și statutul lor* (Principiul III, pct. 1 lit. b)⁷⁶.

De asemenea, Principiile O.N.U. de bază ale justiției prevăd la pct.11 ca *judecătorii să dispună de remunerare corespunzătoare, precum și de pensii adecvate*⁷⁷.

Tot astfel, Uniunea Internațională a Magistraților statuează că *judecătorul trebuie să primească o remunerație suficientă pentru a i se asigura o reală independența economică, remunerație care nu poate depinde de rezultatele activității judecătorului*⁷⁸.

La *stabilirea remunerației* trebuie să se țină seama atât de importanța activității lor, cât și de faptul că, de regulă, judecătorilor le este interzisă exercitarea unor alte funcții publice sau private. Prin Carta europeană privind statutul judecătorilor, Consiliul Europei subliniază că *nivelul remunerației trebuie fixat în așa fel încât să îi pună pe magistrați la adăpost de presiunile care vizează să le influențeze sensul deciziilor și în general comportamentul juridicțional, alterându-le astfel independența și imparțialitatea; Remunerația poate să varieze în funcție de vechime, de natura atribuțiilor judecătorului care le exercită cu titlu profesional, sau în funcție de importanța sarcinilor impuse, apreciate în condiții de transparență; Statutul lor trebuie să prevadă asigurarea judecătorului de profesie împotriva riscurilor sociale legate de boală, maternitate, invaliditate, bătrânețe și deces*⁷⁹.

Și judecătorii care se pensionează au un regim financiar deosebit. Referindu-se la **pensionarea** judecătorilor, Carta Europeana privind Statutul Judecătorilor menționează: *În mod special, statutul garantează judecătorului care a împlinit vârsta legală pentru încetarea din funcție, după ce a exercitat-o ca profesie pe o perioadă stabilită, plata unei pensii al cărei nivel trebuie să fie cât mai apropiat posibil de acela al ultimei remunerații primite pentru activitatea juridicțională* (pct 6.4).

Tot astfel, art. 13 alin. 3 și 4 din Statutul Universal al Judecătorilor prevede că: *„Judecătorului îi este permis să iasă la pensie și să primească o pensie corespunzătoare categoriei sale profesionale. După pensionarea sa, judecătorului nu-i va fi interzisă exercitarea unei alte activități profesionale în domeniul juridic pe*

76 Recomandarea a fost adoptată de Comitetul Miniștrilor în 13 oct.1994, la a 518-a reuniune a delegaților miniștrilor.

77 În 1985, al șaptelea Congres al Organizației Națiunilor Unite asupra prevenirii criminalității și tratamentul făptuitorilor a adoptat *Principiile de bază privind independența justiției*, care au fost ulterior unanim avizate de Adunarea Generală prin rezoluțiile nr. 40/32 din 29 noiembrie 1985 și nr. 40/146 din 13 decembrie 1985.

78 Art. 13 din Statutul Universal al Judecătorilor, adoptat de Uniunea Internațională a Magistraților în 1999, la Taipei.

79 Pct.6.1 și 6.2 din *Carta europeană privind statutul judecătorilor*, adoptată sub egida Consiliului Europei, de către participanții la reuniunea multilaterală consacrată statutului judecătorilor în Europa, organizată între 8 și 10 iulie 1998 la Strasbourg.

considerentul deținerii, în trecut, de către acesta, a funcției de judecător”⁸⁰.

Cât privește **modificarea salariilor**, Standardele adoptate de I.B.A. prevăd că *pensiile și salariile judiciare ar trebui să fie modificate conform creșterii prețurilor independent de controlul executiv* (pct. 14). În anumite țări, salariile judecătorilor sunt protejate împotriva scăderilor, deși măririle salariale pot depinde de puterea executivă și cea legislativă. I.B.A. acceptă că salariile judiciare nu pot fi micșorate în timpul serviciului unui judecător decât ca o măsură economică de interes public. (art.15b)⁸¹.

Sub acest aspect, relevăm o speță din jurisprudența instanței supreme canadiene. Astfel, în cauza *Manitoba Provincial Judges Assn. c. Manitoba (Ministerul Justiției)*, Curtea Supremă Canadiană a trebuit să stabilească „dacă și în ce mod garanția independenței judecătorești prevăzută în secțiunea 11 litera (d) din *Carta Canadiană a Drepturilor și Libertăților* limitează modalitatea și măsura în care guvernele și organismele legislative provinciale pot reduce salariile judecătorilor instanțelor provinciale”.⁸² Ca parte a planului său de reducere a deficitului bugetar, provincia adoptase legea privind reducerea salariilor în sectorul public, prin care diminuea salariile judecătorilor provinciali și ale altor categorii de judecători plătiți din bugetul public în provincie. În urma acestor reduceri salariale, numeroși acuzați au contestat constituționalitatea procedurilor deschise împotriva acestora în fața Curții Provinciale, pretinzând că, în urma reducerilor salariale, instanța își pierduse statutul de tribunal independent și imparțial. Curtea Supremă a concluzionat că reducerile salariale „ca parte a unei măsuri economice publice globale erau în conformitate cu secțiunea 11 litera (d) din *Cartă*”, deoarece „nu existau probe conform cărora reducerile au fost introduse pentru a influența sau manipula puterea judecătorească”.⁸³ Totuși, ceea ce constituia o încălcare a independenței judecătorești a fost refuzul guvernului din

Manitoba de a semna o recomandare comună către Comitetul de remunerare a judecătorilor „dacă judecătorii nu erau de acord să renunțe la contestarea juridică” a legii prin care era impusă reducerea salarială. Curtea a considerat că, prin aceasta, guvernul „a impus presiuni economice asupra judecătorilor, astfel încât aceștia să accepte constituționalitatea schimbărilor salariale propuse”.⁸⁴ În opinia sa, „componenta de siguranță financiară a independenței judiciare trebuie să includă protejarea capacității judecătorilor de a contesta legislația care se referă la propria independență, fără o percepție plauzibilă a unei posibile sancțiuni financiare din partea guvernului, din acest motiv”.⁸⁵

În același sens, pentru a tempera excesele și amenințările puterii legislative și executive la adresa independenței puterii judecătorești, în ce privește controlul bugetului puterii judecătorești, control ce în România se exercită nemijlocit atât în domeniul legislativ (Parlamentul adoptând anual legea bugetului de stat), cât și prin administrarea bugetului instanțelor (Ministerul Justiției având calitatea de ordonator principal de credit), pct. 1.8 din *Carta Europeană* privind Statutul Judecătorilor prevede **necesitatea consultării judecătorilor**, prin reprezentanții lor și prin organizațiile lor profesionale, în ce privește deciziile care se iau de către puterea executivă și legislativă cu privire la proiectele de modificare a statutului lor și la definirea condițiilor de remunerare și de asigurare a protecției sociale.

7. Cuantumul remunerației magistraților în Europa

Cât privește cuantumul remunerației magistraților în alte țări, menționăm rezultatele constatate la nivelul anului 2006 de către Comisia Europeană pentru Eficiența Justiției din cadrul Consiliului Europei. Având în vedere dezvoltarea și economia diferită a statelor europene, CEPEJ a raportat salariile brute ale

80 Statutul Universal al Judecătorilor a fost adoptat de Uniunea Internațională a Magistraților în 1999, la Taipei.

81 *Standardele Minime de Independență Judiciară*, adoptate de International Bar Association în 1982, la New Delhi.

82 (1997) *N.C.S. 3 Manitoba Provincial Judges Assn. vs. Manitoba (Ministerul Justiției)* p.5, referințe la http://en.wikipedia.org/wiki/Provincial_Judges_Reference și

pe larg la <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1997/1997rcs3-3/1997rcs3-3.html>.

83 Ibid, p. 12.

84 Ibid, loc. cit. Comitetul de remunerare a judecătorilor era un organism creat prin *Provincial Court Act* în scopul prezentării de rapoarte privind salariile judecătorilor în fața puterii legislative.

85 Ibid.

judecătorilor la salariul mediu brut pe economie, mai întâi la începutul carierei și apoi la nivelul instanței supreme⁸⁶.

Potrivit studiului CEPEJ, raportat la salariul judecătorului la debutul carierei, România se situează pe *locul 30* din 45 de state respondente,

departe, spunem noi, de standardele la care ar trebui să fie raportată indemnizația pentru a oferi o reală independență economică magistratului. Cu privire la venitul procurorilor debutanți, România se situează pe *locul 12* în Europa.

Table 1. Gross and net annual salaries of judges and prosecutors at the beginning of the career in 2006, in €

Country	Judge – gross salary (€)	Judge – net salary (€)	Gross salary of a judge in regard to average gross annual salary	Prosecutor – gross salary (€)	Prosecutor – net salary (€)	Gross salary of a prosecutor in regard of the average gross annual salary
Andorra	67 581	63 526	3,3	67 581	63 526	3,3
Armenia	7 618	5 501	5,2			0,0
Austria	43 393		1,1	46 073		1,1
Azerbaijan	7 176		4,7	3 436		2,2
Belgium	56 487	30 632	1,5	56 487	30 632	1,5
Bosnia and Herzegovina	24 024	14 946	4,5	24 024	14 946	4,5
Bulgaria	5 676		2,6	5 676		2,6
Croatia	22 930	13 983	2,1	22 930	13 983	2,1
Cyprus	52 616		2,3			0,0
Czech Republic	21 838		2,5	18 438		2,1
Denmark	91 904		1,9	40 269		0,8
Estonia	24 840	19 127	3,4	15 384	11 845	2,1
Finland	50 000	34 000	1,5	35 000	26 000	1,0
France	35 777	30 623	1,2	35 777	31 171	1,2
Georgia	4 320	3 801	2,9	5 184	4 560	3,5
Germany	38 829		0,9	38 829		0,9
Greece	33 226	28 000	1,4	33 226	28 000	1,4
Hungary	30 430	13 789	3,7	30 430	13 789	3,7
Iceland	97 240	63 418	2,3			0,0
Ireland	127 664		4,1			0,0
Italy	37 454	25 039	1,1	37 454	25 039	1,1
Latvia	13 677	9 471	2,7	15 257	10 607	3,0
Lithuania	14 816	10 680	2,9	12 286	8 900	2,4
Luxembourg	76 607		1,9	76 607		1,9
Malta	27 524		2,2	24 873		1,9
Moldova	2 352	1 934	1,9	2 165	1 712	1,8
Monaco	41 238	38 923		41 238	38 923	
Montenegro	14 760	9 726	3,3	14 760	9 726	3,3
Netherlands	70 000	40 000	1,5	85 000	45 000	1,9

86 CEPEJ, *Evaluation of European Judicial Systems*, 2nd Report - Edition 2008 (data 2006) disponibil la <http://>

www.coe.int/t/dg1/legalcooperation/cepej/evaluation/default_en.asp.

Continue – Table 1

Norway	87 000		2,0	66 000		1,5
Poland	14 904	12 232	1,9	14 904	12 232	1,9
Portugal	33 477		2,2	33 477		2,2
Romania	6 936	4 835	1,9	7 936	4 835	2,2
Russian Federation	14 967	12 261	3,2	9 523	8 284	2,0
Serbia	13 991	8 328	3,1	13 991	8 328	3,1
Slovakia	18 995	14 030	2,9	17 299	13 091	2,6
Slovenia	23 736		1,6	26 016		1,8
Spain	45 230	33 923	1,7	45 230	33 923	1,7
Sweden	96 500	38 000	2,1	64 500	29 500	1,4
Switzerland	88 044		2,1	73 062		1,7
FYROMacedonia	12 165	7 160	2,7	12 165	7 160	2,7
Turkey	17 251	13 940	2,1	17 251	13 940	2,1
Ukraine	5 640	4 710	2,6	1 938	1 502	0,9
UK-Northern Ireland	140 608	101 000	5,8	39 525	41 340	1,6
UK-Scotland	170 000		4,8	37 500		1,1
UK-England and Wales	143 708		4,0	28 463		0,8

Lăudabil este însă faptul că, raportat la nivelul indemnizației brute încasate de un judecător de la instanța supremă, România se situează pe locul 3 în Europa. Cu privire la salariile procu-

rilor care își desfășoară activitatea la parchetul situat ierarhic la cea mai înaltă poziție, țara noastră se situează pe primul loc.

Table 2. Gross and net annual salaries of judges and prosecutors at the Supreme Court (or at the level of the highest instance) in 2006, in €

Country	Judge – gross salary (€)	Judge – net salary (€)	Gross salary of a judge in regard of average gross annual salary	Prosecutor – gross salary (€)	Prosecutor – net salary (€)	Gross salary of a prosecutor in regard of the average gross annual salary
Andorra	36 430	34 244	1,8	100 100	94 000	4,9
Armenia	11 594	6 601	7,9			0,0
Austria	105 251		2,6	105 251		2,6
Azerbaijan	11 968		7,7	7 540		4,8
Belgium	122 196	60 184	3,2	122 169	60 184	3,2
Bosnia and Herzegovina	41 223	25 646	7,7	41 223	25 646	7,7
Bulgaria	11 136		5,0	11 136		5,0
Croatia	52 054	27 337	4,8	52 054	27 337	4,8
Cyprus	93 525		4,1			0,0
Czech Republic	42 760		4,9	39 579		4,5
Denmark	130 341		2,7	80 537		1,7
Estonia	34 115	26 259	4,7	23 846	18 361	3,3
Finland	105 000	61 000	3,1	63 000	41 000	1,8
France	105 317	90 087	3,5	105 317	90 087	3,5

Georgia	8 580	7 550	5,8	6 192	5 460	4,2
Germany	86 478		2,1	86 478		2,1
Greece	73 716	65 000	3,2	73 716	65 000	3,2
Hungary	42 154	19 119	5,2	42 154	19 119	5,2
Iceland	130 000	87 105	3,1			0,0
Ireland	222 498		7,2			0,0
Italy	122 278	100 405	3,6	122 278	100 405	3,6
Latvia	31 686	22 151	6,1	29 689	20 443	5,8
Lithuania	30 852	21 900	5,9	27 366	18 584	5,3
Luxembourg	140 201		3,5	140 201		3,5
Malta	32 480		2,5	32 630		2,5
Moldova	4 390	3 621	3,6	2 502	2 026	2,0
Monaco				118 616	111 960	
Montenegro	19 005	12 480	4,2	21 994	14 400	4,9
Netherlands	115 000	60 000	2,5	115 000	60 000	2,5
Norway	125 000		2,8			0,0
Poland	37 403	25 537	4,9	37 403	25 537	4,9
Portugal	80 478		5,4	78 134		5,2
Romania	34 082	23 760	9,3	28 153	19 628	7,7
Russian Federation	35 220	30 642	7,5	24 982	21 734	5,3
Serbia	22 258	13 249	4,9	22 258	13 249	4,9
Slovakia	27 438	20 450	4,2	26 458	20 406	4,0
Slovenia	48 660		3,3	48 036		3,3
Spain	115 498	72 764	4,3	115 498	72 764	4,3
Sweden	152 000	53 000	3,2	143 500	50 000	3,1
Switzerland	204 968	192 546	4,8	131 000	105 000	3,1
FYROMacedonia	14 870	8 749	3,3	14 870	8 749	3,3
Turkey	28 988	22 991	3,4	28 988	22 991	3,4
Ukraine	35 259	34 388	16,1	8 160	6 528	3,7
UK-Northern Ireland	288 905	191 500	11,9	50 003	81 900	2,1
UK-Scotland	255 000		7,2	46 000		1,3
UK-England and Wales	233 742		6,5	128 774		3,6

În raport cu aceste discrepanțe uriașe constatate, se desprinde în mod cert necesitatea unei regândiri a politicii de remunerare a magistraților din România, pentru a se asigura

stabilitatea și independența materială a tuturor judecătorilor și procurorilor, indiferent de nivelul instanței, respectiv al parchetului unde își exercită profesia.

Discriminarea generată de jurisprudența I.C.C.J. în materia gradului profesional al procurorilor D.N.A. și D.I.I.C.O.T.

*judecător Dragoș Călin,
Curtea de Apel București
vicepreședinte U.N.J.R.*

*judecător Sergiu-Leon Rus,
Curtea de Apel Cluj,
președinte Asociația
Judecătorilor din România*

An unprecedented and absolutely unpredictable crack in the status of the magistrates, until that moment fairly well coagulated and unitary, took place recently, but not as a consequence of another power of the state (in fact, in spite of the clear regulations adopted by the Legislator), but of the judiciary.

Obviously, we refer to the status of the prosecutors of the National Anticorruption Directorate and those of the Directorate for Investigation of Organised Crimes and Terrorism Activities, that gained suddenly the supreme rank in magistracy, on a basis of a simple interview and of the legal proceedings, both being fairly easy to achieve.

Preliminarii. O fisură fără precedent și absolut imprezvizibilă a statutului magistraților, până la acel moment suficient de bine încheșat și de unitar, a avut loc recent, nu printr-o intervenție a altei puteri în stat (de fapt, chiar împotriva unor reglementări clare edictate de legislativ), ci pe cale jurisprudențială.

Avem în vedere, bineînțeles, situația procurorilor Direcției Naționale Anticorupție, precum și a celor ai Direcției de Investigare a Infrațiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, care s-au trezit dintr-o dată posesori ai gradului profesional suprem în magistratură, fără să aibă nevoie decât de un interviu și de o acțiune în justiție, ambele cerințe ușor de îndeplinit.

1. Demersul administrativ de dobândire a gradului de procuror al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

Prin Hotărârea nr. 791/28.11.2007 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii (în continuare, C.S.M.) au fost respinse cererile de recunoaștere a gradului profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte

de Casație și Justiție formulate de un număr de 69 de procurori de la Direcția Națională Anticorupție (D.N.A.).

Prin Hotărârea nr. 819/28.11.2007 a Plenului C.S.M. au fost respinse cererile de recunoaștere a gradului profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție formulate de un număr de 54 de procurori de la Direcția de Investigare a Infrațiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism.

În motivarea Hotărârilor nr. 791 și nr. 819/28.11.2007, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a reținut, în esență, următoarele:

- procurorii vizați de hotărâri au grad profesional corespunzător parchetului de pe lângă judecătoria, tribunal sau curte de apel și nu au susținut vreun concurs de promovare la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, în condițiile art. 43 raportat la art. 44 alin. 1 lit.c) din Legea nr. 303/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

- D.N.A. este o structură distinctă de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, chiar dacă funcționează în cadrul acestuia, iar numirea procurorilor la D.N.A. în condițiile speciale ale O.U.G. nr. 43/2002 nu trebuie confundată cu promovarea la Parchetul de pe

Printr-un simplu interviu susținut pentru numirea în D.N.A. și D.I.I.C.O.T., fără criterii prestabilite și ignorarea C.S.M., eludând trei concursuri consecutive de promovare, un procuror cu grad de parchet de judecătorie obține grad profesional corespunzător P.I.C.C.J.

lângă Înalta Curte de Casație și Justiție în condițiile Legii nr. 303/2004;

- D.I.I.C.O.T. este o structură distinctă de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, chiar dacă funcționează în cadrul acestuia, iar numirea procurorilor la

D.I.I.C.O.T. în condițiile speciale ale Legii nr. 508/2004 nu trebuie confundată cu promovarea la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție în condițiile Legii nr. 303/2004;

- prin acordarea gradului profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție procurorilor numiți la D.N.A. și D.I.I.C.O.T. ar fi eludate dispozițiile privitoare la promovarea prin concurs în funcții de execuție imediat superioare, care reprezintă „o recunoaștere a performanțelor profesionale ale magistraților și constituie o componentă a carierei acestora, are caracter permanent” și „reprezintă un drept câștigat cu caracter definitiv în evoluția carierei profesionale”;

- faptul că procurorii de la D.N.A. și D.I.I.C.O.T. sunt salariați corespunzător procurorilor de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție nu le conferă de drept gradul profesional corespunzător acestui Parchet;

- dobândirea gradului profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție de către un procuror cu grad profesional de parchet de pe lângă judecătorie (cu vechime în funcție de 6 ani), doar prin numirea la D.N.A. sau D.I.I.C.O.T., ar crea o situație discriminatorie, dezavantajoasă, în raport

de toți ceilalți procurori din cadrul Ministerului Public, care, pentru promovarea la parchetele imediat superioare, ar trebui să susțină concursuri.

2. Jurisprudența în materie a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Împotriva acestor hotărâri au formulat recursuri toți cei 123 de procurori, soluțiile, irevocabile, fiind de admitere a recursurilor și admitere a cererilor recurențelor de recunoaștere a gradului profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

Această situație inițială a fost subsecvent replicată în numeroase ocazii, hotărârile de respingere de către C.S.M. a cererilor noi de acordare a gradului profesional formulate de alți procurori D.N.A. sau D.I.I.C.O.T. fiind constant anulate de către Secția de contencios administrativ a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în urma exercitării recursului prevăzut de art. 29 alin. 7 din Legea nr. 317/2004⁸⁷ privind Consiliul Superior al Magistraturii⁸⁸.

În motivarea soluției instanței supreme, s-a reținut⁸⁹ (exemplificativ în cazul procurorilor D.I.I.C.O.T., considerente valabile *servatis servandis* și în privința procurorilor D.N.A.) că este necontestat faptul că D.I.I.C.O.T. face parte din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, acest fapt rezultând în mod expres și fără echivoc din prevederile art. 1 alin. 1 din Legea nr. 508/2004⁹⁰ conform căroră: „Prin prezenta lege se înființează Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, ca structură cu personalitate juridică, specializată în combaterea infracțiunilor de criminalitate organizată și terorism, în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție”; numirea și transferul procurorilor la D.I.I.C.O.T. se face potrivit dispozițiilor Legii nr. 508/2004, dispoziții cu

87 Republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 827 din 13 septembrie 2005.

88 Care prevede, în esență, că hotărârile Plenului privind cariera și drepturile judecătorilor și procurorilor pot fi atacate cu recurs, de orice persoană interesată, în termen de 15 zile de la comunicare sau de la publicare, la Secția de contencios administrativ și fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

89 Cu precizarea că este de la sine înțeles că motivarea Înaltei Curți urmează a fi prezentată exhaustiv și cu

maximă acuratețe, pe de o parte, pentru onestitatea demersului critic pe care ni-l propunem, iar pe de altă parte, pentru ușurința expunerii analizei proprii, comparative, a dreptului aplicabil.

90 Legea nr. 508/2004 privind înființarea, organizarea și funcționarea în cadrul Ministerului Public a Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 1089/23.11/2004.

caracter special, derogatorii de la dreptul comun în materia promovării procurorilor în funcții de execuție sau de conducere, reprezentat de dispozițiile Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor⁹¹.

Mai arată Înalta Curte că este evident faptul că nu se poate face confuzie între numirea procurorilor la D.I.I.C.O.T. din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, în condițiile și conform procedurii reglementate de Legea nr. 508/2004, și promovarea procurorilor la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție în condițiile și potrivit procedurii reglementate prin Legea nr. 303/2004. Sub acest aspect, Înalta Curte de Casație și Justiție are în vedere faptul că recurenții nu au solicitat promovarea la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, ci recunoașterea gradului profesional corespunzător acestui Parchet.

Ar rezulta așadar, în opinia Curții, că prin hotărârea recurată se face confuzie între efectele instituției promovării procurorilor și cele ale instituției numirii acestora.

Pe de altă parte, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că existența unei anumite conjuncturi socio-politice a făcut necesară înființarea în timp util a unei structuri specializate în combaterea infracțiunilor de criminalitate organizată și terorism, organizată în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, ceea ce a determinat adoptarea unei legi speciale (Legea nr. 508/2004) de reglementare a condițiilor și procedurii de numire în cadrul acestui organism a unor procurori competenți, în condițiile și conform unei proceduri derogatorii de la dreptul comun (Legea nr. 303/2004).

Aceleași necesități în combaterea infracțiunilor de criminalitate organizată și terorism explică și existența în cadrul D.I.I.C.O.T. a serviciilor și birourilor teritoriale, fără a trage însă concluzia că procurorii care le deserveșc ar avea competențe sau grade diferite, deoarece ei își desfășoară activitatea în cadrul aceleiași structuri, și anume D.I.I.C.O.T. în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

Având în vedere modalitatea de înființare a D.I.I.C.O.T. și de numire a procurorilor în cadrul D.I.I.C.O.T., Înalta Curte a înlăturat apărarea intimatului C.S.M. referitoare la o eventuală discriminare ce s-ar naște în raport cu procurorii care pentru a accede la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție au urmat procedura de promovare reglementată de Legea nr. 303/2004.

A mai arătat Curtea că Regulamentul privind transferul și detașarea judecătorilor și procurorilor, delegarea judecătorilor, precum și numirea judecătorilor în funcția de procuror și a procurorilor în funcția de judecător, aprobat inițial prin Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 484/2005, în prezent fiind adoptat prin Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 193 din 9.03.2006, care a și abrogat-o pe prima, stabilește că „transferul nu poate fi aprobat decât la o instanță sau la un parchet la care judecătorul sau procurorul are dreptul să funcționeze”. Sub acest aspect, Curtea constată că Plenul C.S.M., prin Hotărârea nr. 878 din 13 decembrie 2007, a definit gradul profesional ca fiind „dreptul unui magistrat de a funcționa la un anumit nivel în ierarhia parchetelor, drept care poate fi câștigat prin numire, promovare sau transfer, cu respectarea dispozițiilor legale ce reglementează cariera magistraților”, prin această hotărâre fiind de altfel recunoscut gradul profesional al unui procuror. De asemenea Hotărârea nr. 616 din 21 septembrie 2006 a Plenului C.S.M., prin care unui procuror i se recunoaște gradul profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție în condițiile transferului, a stabilit că „transferul unui magistrat operează definitiv, fiind echivalent cu numirea sau avansarea într-o funcție superioară de execuție”.

Or, în cauză ar fi necontestat faptul că recurentul a fost transferat, conform dispozițiilor Legii nr. 303/2004 și cu respectarea condițiilor legii speciale (Legea nr. 508/2004), la DIICOT din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, astfel că, potrivit raționamentului din Hotărârea nr. 878 din 13 decembrie 2007, a câștigat dreptul de a funcționa la acest nivel în ierarhia parchetelor.

Pe de altă parte, nerecunoașterea gradului profesional corespunzător Parchetului de pe

91 Republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 826 din 13 septembrie 2005.

lângă Înalta Curte de Casație și Justiție ar echivala, în fapt, cu o nerecunoaștere a competenței ce revine procurorilor D.I.I.C.O.T. în exercitarea atribuțiilor specifice acestei structuri din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, structură înființată ca atare prin lege.

De reținut este și faptul că, în această materie, Înalta Curte de Casație și Justiție judecă în primă și ultimă instanță, ceea ce presupune că nu se poate face abstracție de practica deja existentă la nivelul instanței în care, admitând cereri de recunoaștere a gradului profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție în cazul procurorilor numiți sau transferați la Parchetul Național Anticorupție, structură similară D.I.I.C.O.T., au fost reținute argumente ce vizează aplicarea dreptului comunitar, în sensul că a admite teza intimatului „ar însemna a încălca câteva principii generale cum ar fi: al protecției încrederii legitime, al echivalenței postului și a gradului, al buneicredințe și al solitudinii, principii de bază ale dreptului comunitar aplicabile și în sfera largă a raporturilor de serviciu în spațiul Uniunii Europene”.

În acest sens, față de practica anterioară a Înaltei Curți de Casație și Justiție, constând în deciziile invocate de recurent, o altă soluție decât cea de admitere a cererii de recunoaștere a gradului profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție ar echivala cu acceptarea unor divergențe de jurisprudență (practică contradictorie) ceea ce ar reprezenta o încălcare a dreptului la un proces echitabil, consacrat de art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, cu privire la care în practica CEDO s-a reținut că existența unor divergențe de jurisprudență în cadrul celei mai înalte autorități judiciare a țării este în sine contrară principiului securității juridice, care rezidă implicit din toate articolele Convenției și care constituie unul din elementele fundamentale ale statului de drept (*Beian c. României*, par. 37-39).

Cât privește susținerea intimatului cu privire la deciziile pronunțate anterior în această materie de Secția de contencios administrativ și fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în sensul că acestea nu sunt obligatorii, aceasta urmează a fi înlăturată pentru următoarele considerente:

- rolul unei jurisdicții supreme, cum este cazul Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția de

contencios administrativ și fiscal în această materie este acela „de a regla contradicțiile jurisprudenței” (*Zielinski și Pradal & Gonzalez și alții c. Franței*, par. 59; *Păduraru c. României*, par. 98);

- cât privește menținerea aceluiași soluții în cauze similare, aceasta este de natură a asigura o interpretare și aplicare unitară a legii în scopul de a evita apariția unor divergențe jurisprudențiale, ceea ce ar avea ca efect crearea unui climat de incertitudine și insecuritate juridică (*mutatis mutandis*, *Sovtransavto Holding c. Ucrainei*, par. 96; *Păduraru c. României*, par. 98; *Beian c. României*, par. 37-39);

- invocarea caracterului obligatoriu numai în privința problemelor de drept dezlegate prin intermediul recursurilor în interesul legii este lipsită de relevanță în cauza dedusă judecătii, deoarece: pe de o parte, nu suntem în prezența unei practici contradictorii în sensul dispozițiilor art. 329 din Codul de procedură civilă, iar, pe de altă parte, Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal, ca jurisdicție unică în această materie, judecă în primă și ultimă instanță, având obligația de a aplica și interpreta unitar legea, ceea ce implică în mod necesar respectarea propriei jurisprudențe.

3. Critica soluției Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Înainte de a examina în parte considerentele prezentate de instanța supremă (pentru acuratețea demersului analitic), pe care, precizăm din capul locului, le apreciem ca fiind în totalitate specioase, colaterale, confuze, nepertinente, fraudând texte de lege exprese și cât se poate de clare (3.1), iar ca o consecință, credem că nu poate fi înlăturată o critică privind nemotivarea hotărârii (3.2).

3.1. Soluția impusă cursiv de normele legale, ocolite de construcția pârținoare a Înaltei Curți, este aceea de respingere a recursurilor, pentru argumentul suprem că legiuitorul a întrezărit posibilă discuție asupra statutului special al procurorilor vizați, tranșând-o *a priori* în favoarea caracterului temporar al poziției procurorului la D.N.A. sau D.I.I.C.O.T., refuzând permanentizarea unei funcțiuni particulare, efemere.

În cazul procurorilor D.I.I.C.O.T., textul expres de lege la care ne referim este art. 75 alin. 11

din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară⁹²: „La data încetării activității în cadrul Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism procurorul revine la parchetul de unde provine sau la alt parchet unde are dreptul să funcționeze potrivit legii”.

Pentru cazul D.N.A., art. 87 alin. 9 din același act normativ prevede că: „La data încetării activității în cadrul Direcției Naționale Anticorupție procurorul revine la parchetul de unde provine sau la alt parchet unde are dreptul să funcționeze potrivit legii”.

Rezultă fără echivoc că în intenția legiuitorului, statutul inițial al procurorului nu se schimbă, numai în această ipoteză putându-se vorbi despre o revenire la nivelul profesional inițial. Prin urmare, *rebus sic stantibus*, ceea ce înseamnă, ca și consecință complementară a aceleiași reguli, că dacă se respectă legea (*id est*, participarea la concurs), prin modalități *distincte* celor care atrag numirea la D.N.A./D.I.I.C.O.T., procurorul poate dobândi între timp un statut superior, deoarece *lex statuit de eo quod plerumque fit*, în această situație ipoteza cea mai frecventă fiind aceea în care procurorul nu caută să dobândească un drept de a funcționa la un nivel superior. Legea nu se preocupă de eventualele eforturi *legale* ale procurorilor numiți în D.N.A./D.I.I.C.O.T., dar nici nu le interzice.

Refuzându-se aplicarea acestor texte exprese, prin folosirea unor subterfugii scoase din alte norme, marginale, nepertinente, poate fi considerată o fraudă la lege clasică. În acest context, reamintim că există exces de putere judecătorească atunci când aceasta tăgăduiește orice valoare unui text care are forță legală⁹³. În speță, anihilarea celor două texte de lege s-a realizat printr-o metodă prohibită de art. 4 C. civ.: „Este oprit judecătorul de a se pronunța, în hotărârile ce dă, prin cale de dispoziții generale și reglementare, asupra cauzelor ce-i sunt supuse”. Sistemul nostru de drept nu încurajează activismul judiciar⁹⁴, tocmai pentru a minimaliza riscul abuzului de putere judiciară.

Soluția pe care o sprijinim rezultă chiar și numai din examinarea dispozițiilor art. 43 alin. 1

din Legea nr. 303/2004, potrivit căreia promovarea judecătorilor și procurorilor (inclusiv pentru Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție) se face numai prin concurs organizat la nivel național, în limita posturilor vacante existente la tribunale și curți de apel sau, după caz, la parchete. Această regulă nu cunoaște nici o derogare. Excepțiile de la regulă trebuie să fie exprese, nu deduse indirect și forțat, și, în plus, ele trebuie să fie de strictă interpretare. De asemenea, din tăcerea legii nu se poate deduce instituirea unei excepții.

Prevalarea instanței supreme de alte dispoziții legale, vizând caracterul special al structurii din care fac parte (dispoziții care nu prevăd înlăturarea obligației de participare la concursul național pentru obținerea gradului profesional), pentru înlăturarea regulii imperative a concursului reprezintă din nou o fraudă la lege tipică. În plus, este vorba despre un argument circular: procurorii D.N.A. și D.I.I.C.O.T. au urmărit să obțină un drept propriu Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, adică ceva „de drept comun”, bazându-se pe specificul structurii din care fac parte. Prin această operațiune, ajung să-și tăgăduiască înșiși acest specific și să admită caracterul de identitate structurală și funcțională a D.N.A. cu Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. Prin urmare, ei trebuie să participe la concursul național, la fel cu restul procurorilor și judecătorilor, acest lucru nefiindu-le interzis⁹⁵.

3.2. Așa cum Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat în nenumărate ocazii, Convenția nu urmărește garantarea unor drepturi teoretice sau iluzorii, ci a unora concrete și efective, dreptul la un proces echitabil neputând fi considerat efectiv decât dacă cererile părților sunt într-adevăr examinate de instanța sesizată, întinderea obligației instanțelor de a motiva putând diferi în special în funcție de natura hotărârilor și este examinată în lumina circumstanțelor fiecărei spețe.

Fără a solicita un răspuns detaliat la fiecare argument al reclamantului, această obligație

92 Republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 827 din 13 septembrie 2005.

93 V. M. Ciobanu, *Tratat teoretic și practic de procedură civilă*, vol. II, Ed. Național, București, 1997, p. 388.

94 Pentru o analiză a fenomenului în cazul Curții Europene de Justiție, A se vedea Hjalte Rasmussen, *On Law and Policy in the European Court of Justice: A Comparative*

Study in Judicial Policymaking, BRILL, Londra, 1986, p. 10-11 (lucrarea are la bază o teză de doctorat susținută la Universitatea din Copenhaga în 1985).

95 Jurisprudența instanței supreme este cu atât mai regretabilă cu cât o parte din procurorii în discuție au eșuat în examenele/concursurile de promovare „clasice”.

presupune, totuși, că partea interesată să se poată aștepta la un răspuns specific și explicit față de *elementele decisive* pentru rezultatul procedurii în cauză (cauza *Ruiz Torija și Hiro Balani împotriva Spaniei*, 1994, cauza *Dulaurans împotriva Franței*, 2000, și cauza *Liakopoulou împotriva Greciei*, 2006, *Boldea împotriva României*, 2007) - în cazul unui element cu incidența decisivă, se impune din partea instanței elaborarea unui răspuns special și explicit.

În același sens este și recenta *Opinie nr. 11 (2008) a Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni (CCJE) în atenția Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei referitoare la calitatea hotărârilor judecătorești*, care subliniază cu deplin temei că din punct de vedere calitativ, hotărârea judecătorească depinde în principal de calitatea raționamentului, expunerea argumentelor nefiind necesară numai pentru a face mai ușor pentru litiganți înțelegerea acesteia, ci pentru că este în primul rând o garanție împotriva *arbitrariului*. Din această perspectivă, motivarea trebuie să aibă consecvență, să fie clară, lipsită de ambiguitate și contradicții, trebuie să demonstreze că judecătorul a examinat într-adevăr principalele probleme deduse judecății.

În privința conținutului, hotărârile judecătorești trebuie să includă examinarea faptelor și chestiunilor de drept aflate *în centrul* disputei. Înalta Curte de Casație și Justiție atinge doar chestiuni periferice sau chiar fără legătură cu argumentul central, existența unei norme legale pentru soluționarea momentului de expirare a duratei mandatului în cadrul D.N.A./D.I.I.C.O.T..

În aceeași opinie, se afirmă dezideratul ca, deși puterea judecătorului de a interpreta dreptul trebuie recunoscută, să fie avută în vedere, în același timp, obligația acestuia de a promova siguranța juridică. Siguranța juridică garantează previzibilitatea conținutului și aplicarea regulilor de drept, contribuind astfel la asigurarea unui sistem judiciar de calitate. Menținerea statutului unitar al magistraților ține, fără îndoială, de siguranța juridică.

4. Examinarea „argumentelor” Înaltei Curți.

Secția de contencios administrativ a instanței supreme a ocolit textele care reglementează revenirea procurorilor D.N.A./D.I.I.C.O.T. la

situația profesională inițială cu ajutorul mai multor chestiuni periferice, fără legătură cu linia principală de raționament. Mai mult chiar, aceste premise colaterale au fost distorsionate și „potrivite” astfel încât să se muleze pe un tipar prestabilit și pe o soluție predefinită.

Înalta Curte a găsit într-o hotărâre C.S.M. o definiție a gradului profesional, respectiv „dreptul unui magistrat de a funcționa la un anumit nivel în ierarhia parchetelor, drept care poate fi câștigat prin numire, promovare sau transfer, cu respectarea dispozițiilor legale ce reglementează cariera magistraților”, pe care însă a folosit-o trunchiat, fără a reține că această hotărâre subliniază câștigarea gradului „**cu respectarea dispozițiilor legale ce reglementează cariera magistraților**”, nu în mod arbitrar, și fără a ține seama de caracterul de act administrativ individual, nu normativ, al hotărârii C.S.M. în discuție. Pe baza acestei premise, eronată prin preluare parțială, instanța supremă a reținut că recurentul a fost transferat, conform dispozițiilor Legii nr. 303/2004 și cu respectarea condițiilor legii speciale (Legea nr. 508/2004), la D.I.I.C.O.T. din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, astfel că, potrivit raționamentului din hotărâre a câștigat dreptul de a funcționa la acest nivel în ierarhia parchetelor. Se atribuie astfel transferului un caracter creator de drepturi în plan ierarhic, pe care acesta nu îl are, transferul operând numai în limitele legale preexistente, așa cum și hotărârea C.S.M. preluată parțial o afirmă expres.

Mai arată Înalta Curte că nerecunoașterea gradului profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție ar echivala, în fapt, cu o nerecunoaștere a competenței ce revine procurorilor D.I.I.C.O.T. în exercitarea atribuțiilor specifice acestei structuri din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, structură înființată ca atare prin lege. Și acest „argument” este greșit, competența procurorilor D.N.A./D.I.I.C.O.T. fiind expres circumscrisă de lege, ca fiind una specială, suficientă pentru desfășurarea activităților de urmărire penală în cauzele atribuite.

În privința necesității unei practici unitare, Înalta Curte absolutizează soluția din *Beian împotriva României*, unde nu se afirmă nici un moment că instanța supremă își poate realiza

rolul de unificator al practicii în afara cadrului trasat de lege în acest scop (în cazul nostru, recursul în interesul legii) și nici că prima soluție e regulă. Divergența de jurisprudență a existat o perioadă lungă de timp, nu între prima și a doua decizie, exagerând puțin schema de bază, și a fost de fapt generată tot de o interpretare teleologică, extensivă, periferică, a unui text de lege neechivoc, în sensul lărgirii artificiale a sferei sale de cuprindere. Nicăieri Curtea Europeană a Drepturilor Omului nu afirmă că judecătorul român nu trebuie să fie un căutător insistent de adevăr, de just, de echitate, ci un reproducător pedant de algoritmi sau de prime soluții. Este absurd ca unele principii de bun simț și generale evidențiate de CEDO să ducă la o opinie atât de extremă, de instituire a regulii precedentului jurisprudențial.

Pe de altă parte, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că existența unei anumite conjuncturi socio-politice a făcut necesară înființarea în timp util a unei structuri specializate în combaterea infracțiunilor de criminalitate organizată și terorism, organizată în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, ceea ce a determinat adoptarea unei legi speciale de reglementare a condițiilor și procedurii de numire în cadrul acestui organism a unor procurori competenți, în condițiile și conform unei proceduri derogatorii de la dreptul comun. Aceleași necesități în combaterea infracțiunilor de criminalitate organizată și terorism ar explica și existența în cadrul DIICOT a serviciilor și birourilor teritoriale. Acest „argument” teleologic trebuie respins pe de o parte pentru că intenția legiuitorului, scopul sau mobilul determinant al edictării unei legi, se analizează numai în cele din urmă, atunci când nu există nici o altă regulă de interpretare la îndemână⁹⁶, iar, pe de altă parte, pentru că este vorba din nou despre o premisă falsă: niciodată structurile speciale nu au dus lipsă de candidați, mai ales având în vedere poziția inițială favorizată din perspectiva remunerației a procurorilor în discuție.

5. Caracterul unitar constituțional al statutului profesional al magistratului, în privința modului de promovare.

Până la apariția jurisprudenței secției de contencios administrativ, nu a existat nici o breșă în statutul unitar constituțional al magistratilor, nici chiar prin efectul legii. Astfel, prin Decizia Curții Constituționale nr. 866 din 28 noiembrie 2006⁹⁷, s-a admis excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că dispozițiile art. 52 alin. 1 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, în partea care condiționează promovarea în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție de îndeplinirea funcției de judecător în ultimii doi ani, sunt neconstituționale, fiind discriminatorii deoarece au ca efect admisibilitatea promovării numai a magistratilor judecători și excluderea posibilității promovării magistratilor procurori.

Textul examinat avea următorul cuprins: *„Promovarea în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție se face de către Consiliul Superior al Magistraturii, dintre persoanele care au îndeplinit funcția de judecător în ultimii 2 ani la tribunale sau curți de apel, au obținut calificativul „foarte bine” la ultima evaluare, nu au fost sancționați disciplinar, s-au remarcat în activitatea profesională și au o vechime în funcția de judecător sau procuror de cel puțin 12 ani.”*

Curtea Constituțională a reținut statutul identic al judecătorilor și procurorilor sub mai multe aspecte:

- Ministerul Public a fost instituit, prin art. 131 și art. 132 din Constituția României, ca o magistratură componentă a autorității judecătorești, având rolul de a reprezenta în activitatea judiciară interesele generale ale societății și de a apăra ordinea de drept, precum și drepturile și libertățile cetățenilor. Procurorii au, ca și judecătorii, statut constituțional de magistrați, prevăzut expres în art. 133 și art. 134 din Legea fundamentală. Astfel, potrivit art. 133 alin. (2) lit. (a) din Constituție, Consiliul Superior al Magistraturii este compus din două secții, una din 9 judecători, iar cea de a doua din 5 procurori, aleși și unii și ceilalți în *adunările generale ale magistratilor*.

96 Caracterul subsidiar al interpretării teleologice este impus tocmai de necesitatea evitării abuzului de putere judecătorească prin crearea de norme proprii, pornind de la pretextul caracterului defectuos, incomplet, al

demersului legislativ sau de la contextul social concret al apariției legii.

97 Publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 5 din 04.01.2007.

- Procurorii sunt numiți în funcție, ca și judecătorii, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii și același organ al autorității judecătorești îndeplinește rolul de instanță de judecată în domeniul răspunderii disciplinare a judecătorilor și procurorilor.

- Statutul juridic constituțional al procurorilor este identic cu cel al judecătorilor în ceea ce privește incompatibilitățile stabilite în aceiași termeni în art. 125 alin. (3) și, respectiv, art. 132 alin. (2), conform cărora funcția de procuror, ca și aceea de judecător, este incompatibilă cu orice altă funcție publică sau privată, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul superior.

- Legea nr. 303 din 28 iunie 2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor conține norme identice sau similare privind incompatibilitățile și interdicțiile aplicabile funcțiilor de procuror și de judecător, admiterea în magistratură și formarea profesională a judecătorilor și procurorilor, numirea judecătorilor și procurorilor, accesul procurorilor la funcția de judecător și al judecătorilor la funcția de procuror, drepturile și îndatoririle judecătorilor și procurorilor, răspunderea juridică a acestora.

6. Discriminarea produsă în raport cu ceilalți procurori, precum și față de judecători.

Discriminarea își are premisa tocmai în unicitatea statutului constituțional al procurorilor și judecătorilor, înlăturată prin jurisprudența Înaltei Curți, care a creat o categorie de magistrați favorizată în privința promovărilor în funcții de execuție.

Art. 14 din Convenția Europeană pentru Drepturile Omului⁹⁸ prevede că exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de Convenție trebuie să fie asigurată fără nici o deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii

politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație.

În temeiul art. 1 din Protocolul nr. 12 la Convenție, în vigoare de la 1 aprilie 2005, exercitarea oricărui drept prevăzut de legea națională a unui stat contractant este asigurată, fără nici o discriminare, întemeiată în special pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenența la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație și nimeni nu poate face obiectul unei discriminări din partea unei autorități publice, dacă aceasta ar fi întemeiată pe unul din motivele arătate anterior.

O „rupere nejustificată a echilibrului” în rândul magistraților este cauzată de crearea jurisprudențială a unei căi lăturalnice pentru anumiți procurori pentru a accede în gradul cel mai înalt și, posibil, *omisso medio*, prin eludarea concursurilor la care judecătorii și ceilalți procurori sunt supuși⁹⁹. Această situație contravine, totodată, și dispozițiilor Ordonanței Guvernului nr. 137/2000¹⁰⁰ privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare¹⁰¹.

În conformitate cu art. 2 alin. 1 din O.G. nr. 137/2000, prin discriminare se înțelege orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe baza de sex, precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice, dispoziții aplicabile, între altele, și în materie de acces la funcții și demnități publice (art. 1 pct. 2 lit. c din O.G. nr. 137/2000).

În concret, discriminarea operează astfel: printr-un simplu interviu susținut pentru numirea în D.N.A. și D.I.I.C.O.T., fără criterii prestabilite

98 Ratificată de România prin Legea nr. 30/1994. La rândul ei, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului completează Convenția, formând un bloc de convenționalitate, ale cărei dispoziții mai favorabile sunt aplicabile direct în dreptul român, potrivit art. 11 și 20 din Constituția României.

99 Este inadmisibil, într-un stat de drept, să fie eludat un concurs de promovare printr-un „interviu” luat, în principal, de potențialul șef ierarhic, fără garanția unui control independent.

100 Republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 99 din 8 februarie 2007.

101 Reamintim, în context, și că prin decizia Înaltei Curți

de Casație și Justiție nr. VI/2007, obligatorie potrivit dispozițiilor art. 329 alin. 3 teza finală din Codul de procedură civilă, s-a admis recursul în interesul legii și, pentru eliminarea oricărei discriminări, s-a stabilit că drepturile salariale prevăzute în dispozițiile art. 11 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 177/2002 privind salarizarea și alte drepturi ale magistraților, precum și în dispozițiile art. 28 alin. (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 43/2002, modificată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 24/2004, modificată și aprobată, la rândul ei, prin Legea nr. 601/2004, se cuvin tuturor magistraților, nu doar procurorilor în discuție în prezentul studiu.

și ignorarea Consiliului Superior al Magistraturii, eludând trei concursuri consecutive de promovare, un procuror cu grad de parchet de judecătorească, cu 6 ani vechime în funcție¹⁰², obține grad profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

Prin rigoșeu¹⁰³, toate aceste discriminări se răsfrâng și asupra judecătorilor.

7. Propuneri de lege ferenda pentru reunificarea statului judecătorilor și procurorilor și înlăturarea discriminării.

Ca urmare a magnitudinii breșei create jurisprudențial, în contextul legislativ actual nu există nici un mijloc de înlăturare a discriminării, fiind nevoie, prin urmare, de un impuls exterior în sensul reșezării echitabile a componentelor carierei magistraților. Soluția pe care o preconizăm adresează deopotrivă și alte probleme evidențiate *passim* în cuprinsul articolului și, îndeosebi, problema unui mijloc eficient de asigurare a practicii unitare, previzibile și de calitate. Avem în vedere, bineînțeles, instituirea Înaltei Curți de Casație și Justiție ca instanță de interpretare a legii, nu ca instanța ordinară cea mai implicată în procedurile judiciare. La acest moment, Înalta Curte nu are pârghiile efective de asigurare a interpretării unitare a legii, fiind sufocată de litigiile de drept

comun, în privința cărora are o competență excedentară, fără a pune la socoteală noile coduri de procedură care tind să o transforme în instanță unică de recurs. În aceste condiții, nu se poate vorbi despre o instanță supremă, excepțională, ci doar despre o instanță ordinară, deghizată prin denumire.

Modelul pe care îl propunem presupune o adaptare autohtonă a modelului american și o „federalizare” a justiției la nivelul curților de apel, cu posibilitatea unui recurs în interpretare la instanța supremă. Sunt astfel rezolvate mai multe probleme: apropierea justiției de cetățean, degrevarea sistemului judiciar de o parte însemnată de litigii, celeritatea ciclului procesual complet, asigurarea cu personal de specialitate la nivelul tuturor instanțelor. Fiind vorba despre o compunere restrânsă numeric și orientată strict interpretativ, s-ar putea ajunge la o selecție într-adevăr adecvată pentru poziția de judecător la o instanță supremă, în locul votului secret, nemotivat, văzut-plăcut, din C.S.M..

Totodată, parchetele ar putea fi reorganizate atât teritorial, cât și pe specialități, fără a mai avea relevanță orgoliul unui grad suprem, cvasi-inexistent în viitoarea aranjare. Eliminarea ca reper a gradului suprem ar deschide calea, în același timp, unei egalizări de statut între magistrații de la judecătoria, tribunale, curți de apel.

102 Discriminarea operează, așadar, și în privința vechimii cerute pentru promovare prin metoda DNA/DIICOT (6 ani) față de cei 8 ani impuși de art. 44 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 303/2004 pentru promovarea în funcția de procuror la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

103 Exemplificativ, arătăm că la punctul 11 din Ordinea de zi soluționată de plenul CSM în 13 decembrie 2007 (http://www.csm-just.ro/csm/linkuri/14_12_2007_13245_ro.htm) se găsește hotărârea nr. 877/2007 prin care s-a respins cererea formulată de către un judecător de tribunal care a solicitat să se constate că, în urma promovării în condițiile legii, a dobândit de drept gradul profesional corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și, pe cale de consecință, să i se recunoască gradul profesional de judecător de curte de apel. Același Înalta Curte de Casație și Justiție i-a

recunoscut petentului gradul de procuror corespunzător Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, echivalat automat în practica CSM cu cel de judecător de curte de apel, acesta obținând astfel automat gradul profesional de judecător de curte de apel, fără să participe la concurs, așa cum sunt obligați să participe toți judecătorii. Funcțiile în magistratură sunt relativ ușor interschimbabile, în temeiul art. 61 din Legea nr. 303/2004, care prevede că, la cerere motivată, judecătorii pot fi numiți în funcția de procuror, iar procurorii, în funcția de judecător, pe baza unui simplu interviu în fața secției pentru judecătoria a Consiliului Superior al Magistraturii în cazul procurorilor care solicită numirea ca judecători și, respectiv, a secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii în cazul judecătorilor care solicită numirea ca procuror.

Practica neunitară în interpretarea dispozițiilor legale privind remunerarea magistraților stagiari

*judecător Roxana Maria Lăcătușu,
Judecătoria Sectorului 4 București,
membru U.N.J.R.*

*judecător Ionuț Militaru,
Judecătoria Sectorului 6 București,
membru U.N.J.R.*

The purpose of the Legislator, according to the principle of nondiscrimination, was that of taking into account the seniority as the single criterion in order to assess the remuneration due to magistrates, both definitive and junior.

The junior judges have gained a different treatment compared to the junior prosecutors concerning the assessment of the remuneration, by taking into account, along with the seniority criterion, constant for its assessment, a complementary and discriminatory criterion, nonexistent in the present legislation.

Besides the different law implementation by the authorities of expenditure (the Ministry of Justice and Civil Liberties and the General Prosecutor's Office, respectively), it must be noticed also the contradictory caselaw of the Courts that solved the disputes forwarded by the junior judges against the assessment of the remuneration.

I. Starea de fapt generatoare a conflictului juridic

Remunerarea judecătorilor și procurorilor, inclusiv a celor stagiari, este reglementată de O.U.G. nr. 27/2006 privind salarizarea și alte drepturi ale judecătorilor, procurorilor și altor categorii de personal din sistemul justiției¹⁰⁴, astfel:

i. indemnizația de încadrare pentru judecători și procurori se calculează prin înmulțirea valorii de referință sectoriale (stabilită prin lege) cu un coeficient de multiplicare variabil, stabilit potrivit vechimii (art. 3 alin. 1).

ii. prin „vechime” se înțelege perioada în care au fost deținute diferite funcții juridice (pct. 2 din Nota de la finalul O.U.G. 27/2006, cu trimitere la art. 86 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor¹⁰⁵);

iii. constituie vechime în magistratură perioada în care judecătorul, procurorul, personalul de specialitate juridică prevăzut la art. 87 alin. 1 sau magistratul-asistent a îndeplinit funcțiile de judecător, procuror, personal de specialitate

juridică în fostele arbitraje de stat, magistrat-asistent, auditor de justiție, judecător financiar, judecător financiar inspector, procuror financiar, procuror financiar inspector și consilier în secția jurisdicțională a Curții de Conturi, greșier cu studii superioare juridice sau personal de specialitate juridică prevăzut la art. 87 alin. 1, precum și perioada în care a fost avocat, notar, asistent judiciar, cadru didactic în învățământul juridic superior acreditat, jurisconsult, consilier juridic, ofițer de poliție judiciară cu studii superioare juridice, personal de probațiune cu studii superioare juridice sau în care a îndeplinit funcții de specialitate juridică în Institutul de Cercetări Juridice al Academiei Române, Institutul Român pentru Drepturile Omului sau în aparatul Parlamentului, Administrației Prezidențiale, Guvernului, Curții Constituționale, Avocatului Poporului, Curții de Conturi, Consiliului Legislativ (art. 86 din Legea 303/2004).

De la intrarea în vigoare a noului sistem de salarizare, se aplică de către Ministerul Justiției

104 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 314 din 7 aprilie 2006.
105 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 576 din 29 iunie 2004,

republicată în M. Of., Partea I, nr. 826 din 13 septembrie 2005, cu modificări ulterioare.

și Libertăților Cetățenești la calculul indemnizației judecătorilor stagiați o interpretare greșită a pct. 3 al Notei la Anexa O.U.G. nr. 27/2006, ceea ce a condus la un număr impresionant de acțiuni în justiție, în condițiile în care Ministerul Public a adoptat o altă interpretare pe care o considerăm corectă.

Pct. 3 al notei la Anexa O.U.G. nr. 27/2006 prevede că "după validarea examenului de capacitate, inclusiv în perioada prevăzută de art. 31 alin. 5 din Legea nr. 303/2004, republicată, judecătorilor și procurorilor li se aplică coeficientul prevăzut de lit. A pct. 28. Același coeficient se aplică și judecătorilor și procurorilor definitivii la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, cu o vechime mai mică de 3 ani".

Autoritățile care pun în aplicare O.U.G. nr. 27/2006 pentru judecătorii și procurorii stagiați sunt Ministrul Justiției și Libertăților Cetățenești și, respectiv, Procurorul General al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție (art. 9 din Ordonanță).

Prin ordine ale Procurorului General s-a acordat coeficientul de multiplicare 13,5 pentru procurorii stagiați cu peste 3 ani vechime, iar Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești a refuzat acest lucru pentru judecătorii stagiați. Diferența între indemnizațiile brute este de aproximativ 1.350 lei.

II. Evoluția legislației privind salarizarea magistraților stagiați

Potrivit dispozițiilor O.U.G. nr. 177/2002 privind salarizarea și alte drepturi ale magistraților¹⁰⁶, în sistemul anterior de salarizare exista o *diferențiere expresă, dar nejustificată*, între magistrații definitivii și cei stagiați, conform coeficienților de multiplicare din tabelul următor:

Judecătorii, parchete de pe lângă judecătorii		
25.	Președinte, prim-procuror	13,50
26.	Vicepreședinte, prim-procuror adjunct	13,00
27.	Președinte secție, procuror șef secție	12,50
28.	Judecător, procuror, peste 4 ani vechime	11,50
29.	Judecător, procuror, 2-4 ani vechime	11,00
Magistrați stagiați		
30.	Judecător, procuror 1 - 2 ani	7,50
31.	Judecător, procuror 6 luni - 1 an	6,00
32.	Judecător, procuror 0 - 6 luni	4,50

Din cauza faptului că în perioada 2004-2006 au existat numeroase acțiuni ale magistraților în care s-a invocat discriminarea fie față de colegi din cadrul sistemului judiciar, fie față de alți funcționari publici, a fost concepută

O.U.G. nr. 27/2006, prin care s-a urmărit *eliminarea oricărei discriminări* și evitarea unor noi acțiuni care ar determina cheltuieli de judecată și de punere în executare greu de suportat pentru ordonatorul de credite. Această rațiune a fost expusă în *Nota de fundamentare* a noului sistem de remunerare introdus prin O.U.G. nr. 27/2006, pe care o redăm:

„Având în vedere că *asigurarea salarizării adecvate și nediscriminatorii a judecătorilor și procurorilor* este prevăzută la cap. VI pct. 3.3 din Planul de acțiune pentru implementarea Strategiei de reformă a sistemului judiciar pe perioada 2005 - 2007, aprobată prin Hotărârea Guvernului nr. 232/2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 273 din 1 aprilie 2005, măsură care avea ca termen de finalizare luna decembrie 2005, [...]

Luând în considerare că *actuala grilă de salarizare a judecătorilor și procurorilor este întemeiată pe vechea reglementare abrogată* prin intrarea în vigoare a Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, prin care *au fost aduse modificări substanțiale ale prevederilor referitoare la cariera judecătorilor și procurorilor cu incidență asupra salarizării, [...]*

Guvernul României adoptă prezenta ordonanță de urgență.”

Din anexa Ordonanței a fost eliminată diferențierea categoriilor de magistrați în definitivii și stagiați, singurul criteriu obiectiv fiind *vechimea în magistratură*, potrivit coeficienților de multiplicare din tabelul de mai jos.

Natura cauzelor pe care le soluționează magistrații nu poate justifica diferențieri de tratament, specificul atribuțiilor necesitând aceeași pregătire și responsabilitate.

106 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 924 din 18 decembrie 2002.

Judecătorii, parchete de pe lângă judecătorii		
25.	Președinte, prim-procuror	15,00
26.	Vicepreședinte, prim-procuror adjunct	14,50
27.	Președinte secție, procuror șef secție	14,00
28.	Judecător, procuror, peste 3 ani vechime	13,50
29.	Judecător, procuror, 2 - 3 ani vechime	9,00
30.	Judecător, procuror, auditor de justiție, 1 - 2 ani vechime	8,00
31.	Judecător, procuror, auditor de justiție, 0 - 1 an vechime	7,00

O.U.G. nr. 177/2002, ce reglementa vechiul sistem de remunerare a magistraților, prevedea o indemnizație specială pentru categoria judecătorilor și procurorilor stagiați care, după examenul de capacitate, treceau la treapta imediat superioară a remunerării.

O.U.G. nr. 177/2002 era textul legal în vigoare la data adoptării Legii nr. 303/2004, astfel că legea a făcut trimitere în ce privește remunerarea magistraților, la prevederile acestei ordonanțe, prin art. 31 alin. 5. Acest articol a preluat dispozițiile ordonanței referitoare la trecerea la treapta imediat superioară a magistraților: "în perioada dintre data validării examenului de capacitate și data intrării în vigoare a actului de numire de către Președintele României, judecătorii și procurorii care au promovat examenul de capacitate primesc salariul corespunzător funcției imediat superioare celei de judecător sau procuror stagiar". Se remarcă distincția expresă între magistrații stagiați și definitivii, din moment ce se face referire la o ierarhie între cele două funcții, tocmai drept consecință a folosirii principiilor din O.U.G. nr. 177/2002.

Adoptarea O.U.G. nr. 27/2006 a urmărit schimbarea radicală a sistemului anterior de remunerare neadecvat și înlocuirea acestuia cu altul în cadrul căruia distincția discriminatorie magistrați stagiați - magistrați definitivii nu mai este menținută. Astfel cum am evidențiat, potrivit noului sistem, nu mai este prevăzută separat categoria magistraților stagiați. Art. 31 alin. 5 din Legea nr. 303/2004 făcând referire la "funcția imediat superioară", a rămas astfel fără aplicare și a fost abrogat ca dispoziție contrară, în

conformitate cu art. 41 lit. f din O.U.G. nr. 27/2006. Potrivit art. 65 din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative¹⁰⁷, în cazuri deosebite, în care la elaborarea și adoptarea unei reglementări nu a fost posibilă identificarea tuturor normelor contrare, se poate prezuma că acestea au făcut obiectul modificării, completării ori abrogării lor implicite.

III. De ce era nejustificată diferențierea anterioară?

H.G. nr. 232 din 30 martie 2005 privind aprobarea Strategiei de reformă a sistemului judiciar pe perioada 2005-2007¹⁰⁸ prevede că garantarea independenței puterii judecătorești se realizează și prin asigurarea remunerației adecvate a magistraților, respectiv plata drepturilor salariale ale acestora, așa cum au fost prevăzute de lege și aplicarea acestor prevederi în mod nediscriminatoriu în toate sectoarele de activitate.

Înalta Curte de Casație și Justiție a statuat prin decizia nr. VI/2007 din 15 ianuarie 2007 a Secțiilor Unite¹⁰⁹, cu forța obligatorie dispusă de art. 329 alin. 3 Cod procedură civilă, următoarele:

„Până la adoptarea și intrarea în vigoare a O.U.G. nr. 27/2006 aplicarea textelor de lege constatate discriminatorii prin hotărârea nr. 185 din 22 iulie 2005 a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării a creat o *inegalitate vădită între nivelul indemnizațiilor acordate magistraților, în contradicție cu principiul egalității cetățenilor în fața legii*, consacrat în art. 16 alin. (1) din Constituția României, republicată, cu cel al *egalității de tratament salarial pentru muncă egală*, instituit prin art. 23 alin. 2 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, precum și cu cel al *interzicerii oricărei discriminări* prevăzut în art. 2 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice și în art. 14 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

În reglementarea anterioară, criteriul pe baza căruia s-a făcut această distincție, în acordarea drepturilor remuneratorii menționate, *l-a reprezentat doar luarea în considerare a naturii unor cauze pe care o parte dintre procurori și*

107 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 463 din 24 mai 2004, republicată în M. Of., Partea I, nr. 777 din 25 august 2004.

108 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 273 din 1 aprilie 2005.

109 Publicată în M. Of., Partea I nr. 327 din 15 mai 2007.

judecători erau desemnați să le soluționeze pe un anumit parcurs al carierei lor, ceea ce nu a avut justificare atât timp cât specificul atribuțiilor de ansamblu pe care le au toți magistrații din parchete și instanțele judecătorești în întregul lor, procurori, judecători și magistrați-asistenți la Înalta Curte de Casație și Justiție necesită aceeași pregătire de specialitate și experiență, responsabilitate profesională specifică echivalentă, precum și risc identic în exercitarea sarcinilor de serviciu.

Îndeplinirea cerinței de îmbunătățire substanțială a actului de înfăptuire a justiției, care impune criterii noi de competență și performanță pentru toate categoriile de magistrați, nu ar putea fi asigurată în condiții de inegalitate de tratament salarial în cadrul acestor categorii, determinate de o apreciere diferită a implicării magistraților și a responsabilității lor în înfăptuirea actului de justiție.

Mai mult, folosirea drept criteriu de diferențiere a tratamentului salarial pentru magistrați, doar a apartenenței la anumite segmente restrânse de realizare a justiției, pe considerentul că domeniile în care ar activa ar reclama o specializare particularizată și un risc deosebit, nu se poate justifica atât timp cât varietatea infinită a situațiilor de coliziune cu legea ce se pot ivi și a tipului de reacție necesară pentru asigurarea ordinii de drept presupune eforturi chiar mai importante și riscuri profesionale mai accentuate în multe alte cazuri decât cele pentru care s-a instituit tratamentul salarial preferențial prin dispozițiile la care s-a făcut referire.

Rezultă, deci, că distincția ce se face, ținându-se seama de apartenența magistraților la categoria celor implicați în soluționarea cazurilor privind faptele de corupție sau de criminalitate organizată și de terorism ori doar includerea lor în anumite structuri pe scara ierarhică este lipsită de justificare obiectivă și rezonabilă, fiind astfel discriminatorie în sensul art. 2 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice și al art. 14 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, deoarece nu se poate demonstra existența unui raport acceptabil de proporționalitate între mijloacele folosite și scopul vizat, cu toate particularitățile lui specifice.

De aceea, pentru *eliminarea oricărei discriminări între diferitele categorii de magistrați, cu profesii implicând pregătire, experiență și responsabilități identice, în raport cu gradul*

profesional și funcția îndeplinită de fiecare, se impune ca, pentru perioada în care o parte dintre magistrați nu au beneficiat de sporul specific de 30% și, respectiv, 40% din indemnizația de încadrare brută lunară, acei magistrați să aibă dreptul la întregirea veniturilor lor salariale cu acel spor, obligația autorității care nu l-a acordat tuturor magistraților fiind întemeiată pe ideea de răspundere pentru tratament discriminatoriu.

Respectarea *dreptului fiecărui cetățean la egalitate de tratament remunerativ pentru aceeași muncă, în condiții de responsabilitate identică*, implică obligația firească a autorității care a generat acordarea discriminatorie a sporului la care s-a făcut referire, de a repara prejudiciul cauzat categoriei de magistrați ce a fost lipsită de echivalentul celui spor în perioada în care dispozițiile ce îl reglementau erau în vigoare.”

Din această decizie a Înaltei Curți de Casație și Justiție trebuie extras un principiu foarte important, acela că *natura cauzelor pe care le soluționează magistrații (judecător sau procuror, definitiv sau stagiar) nu poate justifica diferențieri salariale* atâta timp cât specificul atribuțiilor de ansamblu pe care le au necesită aceeași pregătire, responsabilitate profesională specifică echivalentă, precum și risc identic în exercitarea sarcinilor de serviciu.

Prin urmare, la baza diferențierii salariale între magistrați definitivi și stagiar nu poate sta competența limitată a acestora din urmă, stabilită de art. 23 din Legea nr. 303/2004.

Activitatea judecătorilor stagiar este mult mai complexă decât se poate considera la prima vedere, raportându-ne doar la competența restrânsă a acestora. Activitatea judecătorilor pe parcursul stagiului, deși participă numai în ședințe de judecată ce au ca obiect cauzele limitativ prevăzute de art. 23 din Legea nr. 303/2004, este mult mai complexă și presupune o *formare continuă, ca și a celorlalți judecători definitivi, ce nu poate fi exhaustivă*. Din acest punct de vedere, toți magistrații se află într-o situație identică, fiind interzise discriminările între magistrați bazate doar pe natura cauzelor pe care le judecă. Diferența dintre judecătorii stagiar și judecătorii definitivi este de aceeași natură cu cea între un judecător definitiv desemnat să judece numai cauze de fond funciar și ceilalți judecători definitivi din secția civilă a aceleiași judecătorești, cărora le sunt repartizate cauze diversificate.

În conformitate cu art. 35 alin. 1 din Legea nr. 303/2004 *formarea profesională continuă a judecătorilor și procurorilor constituie garanția independenței și imparțialității în exercitarea funcției*. Prin urmare, sfera cauzelor pe care le judecă nu poate constitui un motiv de diminuare a indemnizației unui judecător, din moment ce orice magistrat are obligația legală (garanție independenței și imparțialității) de a se perfecționa cu privire la orice tip de cauză.

IV. Interpretarea actelor normative în vigoare

Din lectura textului pct. 3 al notei la Anexa O.U.G. nr. 27/2006 se poate lesne observa că nu interzice expres acordarea coeficientului 13,5 pentru judecătorii stagiați, ci stabilește pur și simplu că după definitivat (iar nu „*exclusiv după definitivat*” sau „*numai după definitivat*”) se aplică în mod automat coeficientul 13,5, fără a mai fi luată în calcul condiția vechimii.

Interpretând sistematic dispozițiile Legii nr. 303/2004 și ale O.U.G. nr. 27/2006, pot fi identificate următoarele situații:

i. Judecătorii cu o vechime de peste trei ani (stagiați sau definitivți) beneficiază de un coeficient de multiplicare de 13,5 (lit. A pct. 28 din Anexa O.U.G. nr. 27/2006).

ii. Judecătorii definitivți, indiferent de vechimea acestora, deci chiar cu o vechime mai mică de trei ani, beneficiază de coeficientul de multiplicare de 13,5 (pct. 3 din nota la Anexa O.U.G. nr. 27/2006 – “*aceiași coeficient se aplică și judecătorilor și procurorilor definitivți la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, cu o vechime mai mică de 3 ani*”).

iii. Judecătorii care au promovat examenul de capacitate, examen care a fost validat, beneficiază de coeficientul de multiplicare de 13,5 chiar înainte de data intrării în vigoare a actului de numire, emis de Președintele României și indiferent de vechimea acestora (art. 31 alin. 5 din Legea nr. 303/2004 coroborat cu pct. 3 al notei la Anexa O.U.G. nr. 27/2006).¹¹⁰

Rațiunea pct. 3 teza întâi din nota de la finalul O.U.G. nr. 27/2006 este recunoașterea eforturilor depuse în formarea profesională și a poziției magistraților care au promovat examenul de capacitate *înainte de împlinirea termenului de 3 ani*. Astfel, judecătorii și procurorii al căror

examen de capacitate a fost validat, *chiar dacă nu au 3 ani vechime*, beneficiază totuși de coeficientul de multiplicare menționat.

Este vorba așadar de o *dispoziție favorabilă magistraților definitivți*, iar nu de o condiție de acordare a coeficientului 13,5.

Pentru magistratul stagiar fără altă vechime asimilată potrivit art. 86 din Legea nr. 303/2004, perioada de formare inițială în cadrul Institutului Național al Magistraturii (21-22 luni) cumulată cu perioada stagiului (12-14 luni) constituie o perioadă mai mică de trei ani, care nu ar fi suficientă pentru acordarea coeficientului 13,5. Cu toate acestea, ca o recunoaștere a poziției câștigate de magistrat prin promovarea examenului de capacitate, i se acordă același coeficient, indiferent de vechime.

Din cele expuse anterior, rezultă următoarele concluzii:

Dacă s-ar accepta o interpretare în sensul că judecătorilor stagiați nu le este aplicabil coeficientul de salarizare 13,5, atunci condiția din lit. A pct. 28 din Anexa la O.U.G. nr. 27/2006 devine inaplicabilă.

Magistrații care au urmat cursurile Institutului Național al Magistraturii devin la absolvire judecători stagiați, astfel că nu li s-ar aplica lit. A pct. 28 din Anexă întrucât nu îndeplinesc condiția de a fi definitivți. După validarea examenului de capacitate însă, ar primi coeficientul 13,5 indiferent de vechime.

Magistrații încadrați direct pe post (art. 33 din Legea nr. 303/2004) sunt numiți într-o funcție de judecător definitiv, astfel că vechimea nu este relevantă.

Rezultă că în toate situațiile vechimea nu este luată în calcul pentru acordarea coeficientului, ceea ce înseamnă că textul de lege astfel interpretat ar fi inaplicabil, lipsit de conținut.

V. Evidențierea tratamentului discriminatoriu

Persoanele care prestează același tip de muncă au dreptul să primească aceeași remunerație, în speță fiind incidente următoarele dispoziții speciale privind nediscriminarea: art. 16 din Constituția României; art. 14 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale; art. 23 alin. 2 din

110 Sent. civ. nr. 1717/19.06.2007 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, irevocabilă, publicată în Pandectele Române

nr. 1/2008, cu notă de Adriana Nicolae și Ana-Maria Puiu.

Declarația Universală a Drepturilor Omului; art. 2 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice; art. 1 alin. 2 lit. e pct. i, alin. 3 și 4 al aceluiași articol; art. 2 alin. 1 și 2; art. 3 lit. a din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare.

Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești interpretează dispozițiile O.U.G. nr. 27/2006 în defavoarea judecătorilor stagiați cu vechime mai mare de 3 ani, aflați în situație comparabilă (dacă nu chiar identică) cu următoarele categorii profesionale:

a. Cu procurorii stagiați, colegi de promoție, numiți în cadrul Parchetelor de pe lângă judecătoria, cărora Ministerul Public le acordă o indemnizație salarială corespunzătoare coeficientului 13,5, interpretând în mod corect actul normativ;

b. Cu judecătorii definitivți, colegi de instanță, care judecă același gen de cauze (prevăzute de art. 23 din Legea nr. 303/2004) pe parcursul unei luni calendaristice și care primesc o indemnizație salarială corespunzătoare coeficientului 13,5;

c. Cu judecătorii definitivți numiți conform art. 33 din Legea nr. 303/2004 (admitere directă în magistratură pentru persoane cu vechime în domeniul juridic de cel puțin 5 ani) care primesc o indemnizație salarială corespunzătoare coeficientului 13,5, deși participă pe o perioadă de 6 luni la cursuri de formare profesională în cadrul Institutului Național al Magistraturii, *fără a judeca nici măcar cauzele aflate în competența unui judecător stagiar*;

d. Cu judecătorii stagiați cărora li s-a recunoscut anterior în justiție dreptul la o indemnizație lunară corespunzătoare coeficientului 13,5 prin hotărâri irevocabile.

Vom dezvolta în paragrafele următoare fiecare situație în parte:

Judecătorii și procurorii stagiați se află în situații identice, întrucât au aceleași studii juridice de bază, au absolvit aceeași formă de pregătire specifică profesiei lor (Institutul Național al Magistraturii), au aceeași vechime în muncă, asimilată vechimii în magistratură potrivit art. 86 din Legea nr. 303/2004, fac parte din sistemul judiciar, exercitând un serviciu public, în calitate de reprezentanți ai autorității de stat, și sunt remunerați potrivit aceluiași dispoziții (pct. 28 lit. A din Anexă), cuprinse în același act normativ (O.U.G. nr. 27/2006).

Multitudinea situațiilor practice în care se pot găsi magistrații confirmă principiul enunțat de

instanța supremă, reprodus anterior la pct. III al articolului. Este de notorietate că în sistemul judiciar *există magistrați definitivți care soluționează numai cauze de competența unui judecător stagiar* (alcătuiesc completul de judecată într-o ședință de stagiar), fie drept consecință a faptului că nu există judecători stagiați în cadrul instanței care să conducă ședințele de judecată în completele de stagiar, fie ca urmare unor situații deosebite în care se află judecătorii definitivți.

Pentru a observa situațiile nedrepte la care se poate ajunge în practică, oferim următorul exemplu:

X și Y sunt colegi la Facultatea de Drept, iar ulterior avocați, pe o perioadă de 5 ani.

X promovează concursul de admitere directă în magistratură (art. 33 alin. 1-3 din Legea nr. 303/2004) și este numit judecător definitiv la judecătoria Z.

Y urmează cursurile Institutului Național al Magistraturii (art. 15 din Legea nr. 303/2004) și este numit la absolvire judecător stagiar tot la Judecătoria Z.

Cei doi colegi de facultate, acum colegi de instanță, cu aceeași vechime în magistratură (calculată potrivit art. 86 din Legea nr. 303/2004), judecă același tip de cauze, pe un complet de stagiar.

Cu toate acestea, aplicând raționamentul Ministerului Justiției și Libertăților Cetățenești, între aceștia există diferențe care ar justifica acordarea unor indemnizații salariale diferite, deși ambii au aceeași pregătire (facultatea de drept), ambii au devenit magistrați printr-una din căile prevăzute de lege, ambii au aceeași vechime în magistratură, judecă același gen de cauze, au același gen de atribuții în instanță ș.a.m.d.

Mai mult, conform art. 33 alin. 13 din Legea nr. 303/2004, după numirea în funcția de judecător sau procuror, persoanele prevăzute la alin. 1, 5, 7 și 8 sunt obligate să urmeze, pe o perioadă de 6 luni, un curs de formare profesională în cadrul Institutului Național al Magistraturii care va cuprinde în mod obligatoriu elemente de drept comunitar. Aceste persoane sunt numite în funcții de magistrat definitiv, iar în perioada de 6 luni *nu* desfășoară activitate de judecată în instanțele în care au fost numite, dar primesc totuși o indemnizație brută lunară corespunzătoare vechimii în magistratură de peste 3 ani (coeficient 13,5), de unde rezultă încă

o dată că *nu constituie motiv de diferențiere salarială participarea efectivă la judecată și cu atât mai puțin natura cauzelor judecate.*

Pentru exemple de practică judiciară vom lua în considerare numai procesele existente la nivelul Curții de Apel București (Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal), unde au fost soluționate diferit acțiuni având același obiect. Prin sentințele civile nr. 1717/19.06.2007 (anterior citată), nr. 1031/17.04.2007, nr. 1548/20.05.2008, nr. 2385/23.09.2008, nr. 3007/5.11.2008 (nepublicate) s-au admis acțiunile reclamanților și a fost obligat Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești la emiterea unor ordine corespunzătoare coeficientului 13,5.

Prin sentințele civile nr. 602/26.02.2007, nr. 1654/13.06.2007, nr. 1879/18.06.2008, nr. 1552/21.05.2008, nr. 2347/17.09.2008 pronunțate de Curtea de Apel București, au fost respinse acțiunile reclamanților. În esență, argumentele care stau la baza acestor hotărâri privesc „diferența de statut dintre magistrații stagiați și cei definitivți, care reprezintă un criteriu de diferențiere nediscriminatoriu”. În privința tratamentului discriminatoriu, s-a apreciat că acesta „poate fi înlăturat nu numai prin acordarea judecătorilor stagiați a unor drepturi care le-au fost recunoscute procurorilor stagiați, ci și prin obligarea la restituirea sumelor încasate nelegal de procurori, urmare a unei interpretări eronate a legii”.

Deși în sistemul nostru de drept jurisprudența nu este un izvor de drept, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului (a cărei aplicabilitate este obligatorie potrivit art. 20 din Constituția României) *jurisprudența divergentă a aceleiași instanțe poate conduce la constatarea încălcării articolului 1 din Primul Protocol Adițional combinat cu articolul 14 din Convenție.*

În cauza **Beian c. României**¹¹¹, Curtea a constatat că la data judecării cauzei, în anul 2004, a existat o *jurisprudență neunitară* în

aplicarea Legii nr. 309/2002 atât la nivel național, cât și la nivelul instanței supreme, reamintind că, deși divergențele de jurisprudență sunt inerente oricărui sistem de drept, totuși, instanței supreme îi revine rolul de a regla aceste contradicții.

Astfel, instanța europeană a statuat că, divergențele de jurisprudență, care priveau în mod strict interpretarea și aplicarea legii, s-au datorat instanței supreme, iar faptul că aceste divergențe existau chiar la nivelul acestei instanțe, este contrar principiului siguranței raporturilor civile care reprezintă unul din elementele fundamentale ale statului de drept. Or, având în vedere faptul că hotărârile pronunțate în acest gen de cauze erau *irevocabile* potrivit art. 36 alin. 2 din O.U.G. nr. 27/2006, *Curtea de Apel este asimilată unei veritabile instanțe de casație*.¹¹²

În plus, Curtea europeană, observând că în alte cauze similare, instanța supremă a acordat altor persoane drepturile prevăzute de Legea nr. 309/2002, a apreciat că *reclamantul avea o «speranță legitimă» de a obține recunoașterea creanței sale.* În concluzie, față de divergențele din jurisprudență existente la nivelul instanței supreme, și subliniind că articolul 14 din Convenție are caracter exemplificativ, iar nu limitativ, a constatat încălcarea și articolului 1 din Primul Protocol Adițional combinat cu articolul 14 din Convenție.

Situația judecătorilor stagiați este mult mai gravă decât cea din cauza Beian c. României, din moment ce – pe lângă jurisprudența contradictorie a Curții de Apel - o altă autoritate a statului aplică diferit aceeași lege de 2 ani. Atât Ministerul Public, cât și Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești reprezintă *autorități ale statului* în sensul Convenției, iar procurorii stagiați și judecătorii stagiați au același statut, fiind într-o *situație identică.*

Într-o cauză recentă, **Ștefan și Ștef c. României**¹¹³, Curtea europeană a analizat din nou problema jurisprudenței neunitare din prisma

111 C.E.D.O., hotărârea din 6 decembrie 2007 în cauza *Beian c. României*, cererea nr. 30658/05, publicată în M. Of., Partea I, nr. 616 din 21 august 2008.

112 Printr-o interpretare istorico-teleologică, considerăm că au fost modificate implicit dispozițiile O.U.G. nr. 27/2006 prin art. 1 alin. 2 din O.U.G. nr. 75/2008 privind stabilirea de măsuri pentru soluționarea unor aspecte financiare în sistemul justiției, publicată în M. Of., Partea I, nr. 462 din 20 iunie 2008, conform căruia recursul împotriva hotărârilor pronunțate în prima

instanța de curțile de apel se judecă de Înalta Curte de Casație și Justiție, dispoziție aplicabilă și proceselor în curs de judecată, începute sub legea anterioară (art. II alin. 1). Art. I și II au fost însă declarate neconstituționale prin decizia Curții Constituționale a României nr. 104 din 20 ianuarie 2009, publicată în M. Of., Partea I nr. 73 din 06 februarie 2009.

113 C.E.D.O., hotărârea din 27 ianuarie 2009 în cauza *Ștefan și Ștef c. României*, cererile nr. 24428/03 și nr. 26977/03, www.echr.coe.int.

art. 6 din Convenție. Reamintind că divergențele de jurisprudență constituie, prin natura lor, o consecință inerentă oricărui sistem judiciar compus dintr-un ansamblu de instanțe de fond, fiecare având o anumită competență teritorială, Curtea a apreciat că jurisprudența divergentă în cadrul instanței supreme a țării, constituie o sursă de insecuritate juridică, aducând astfel atingere principiului securității juridice și reducând încrederea publică în sistemul judiciar.

În această cauză, Curtea a constatat că într-o serie de hotărâri Curtea Supremă de Justiție a interpretat dispozițiile Legii nr. 51/1995 ca dând consilierilor juridici cu peste 10 ani vechime dreptul de a fi primiți în profesia de avocat fără examen de admitere. Cu toate acestea, contrar jurisprudenței sale constante ce confirma acest drept, Curtea Supremă a adoptat o soluție diametral opusă în cauzele reclamanților. Cele două hotărâri din 30 ianuarie 2003 nu ar putea fi calificate ca un reviriment de jurisprudență în baza unei noi interpretări a legii. Curtea Supremă nu a explicat în niciun fel motivele schimbării poziției sale, iar ulterior a revenit la jurisprudența sa anterioară constantă. În acest context, cele două hotărâri ce nu recunoșteau celor doi reclamanți dreptul de a beneficia de dispozițiile Legii nr. 51/1995 apar ca fiind singulare și arbitrare.

Curtea de la Strasbourg a statuat că această incertitudine jurisprudențială ce a antrenat respingerea acțiunilor reclamanților, la care se adaugă lipsa unui mecanism apt să asigure coerența practicii chiar în cadrul instanței supreme, a avut ca efect lipsirea reclamanților de dreptul de a se înscrie în profesia de avocat fără examen, deși altor persoane, ce se găseau într-o situație similară, le fusese recunoscut acest drept.

Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza *Driha c. României*¹¹⁴ privește efectele jurisprudenței neunitare la nivelul Curților de Apel. În această cauză Curtea a constatat încălcarea art. 1 din Protocolul nr. 1 Adițional la Convenție ca urmare a impozitării sumei primite de petent în temeiul Legii nr. 138/1999, cu ocazia trecerii sale în rezervă și a art.

14 din Convenție combinat cu art. 1 din Protocolul nr. 1 ca urmare a faptului că alți militari care au fost trecuți în rezervă au beneficiat de ajutor neimpozabil.

Curtea a constatat că suma pe care petentul ar fi trebuit să o încaseze cu titlu de ajutor, reprezintă un "bun" în sensul Convenției, iar ingerința constând în reținerea unui procent cu titlu de impozit nu era prevăzută în lege, interpretarea art. 31 din Legea nr. 138/1999 dată de Curtea de Apel Oradea, în sensul că suma ar fi impozabilă, fiind greșită. Astfel, art. 31 din Legea nr. 138/1999, în redactarea pe care o avea la momentul la care petentul a fost trecut în rezervă, prevedea clar că nu sunt impozitate ajutoarele primite cu ocazia trecerii în rezervă. Acest text nu a fost abrogat de art. 86 din O.U.G. nr. 73/1999, ci doar modificat mai târziu, respectiv în data de 14 septembrie 2000, când a fost aprobată ordonanța de urgență. În plus, până în anul 2002, instanțele interne au interpretat art. 31 din Legea nr. 138/1999 în mod constant în sensul neimpozitării, ceea ce confirmă caracterul previzibil al normei care prevedea neimpozitarea și cu toate acestea Curtea de Apel Oradea a constatat caracterul impozabil al ajutorului acordat petentului.

Nici faptul că Înalta Curte de Casație și Justiție a interpretat acest text în două decizii în sensul că ajutorul ar fi impozabil nu înlătură caracterul previzibil al normei care prevedea neimpozitarea având în vedere faptul că această interpretare este în mod evident contrară prevederilor exprese și explicite ale legii și este contrară atât propriei jurisprudențe a Înaltei Curte de Casație și Justiție, cât și jurisprudenței celorlalte instanțe interne. Curtea a concluzionat că ingerința este în mod evident ilegală prin raportare la dreptul intern și incompatibilă prin urmare cu prevederile art. 1 din Protocolul nr. 1

În primul rând, art. 1 din Protocolul nr. 1 impune ca ingerința să fie legală, iar Curtea a statuat că poate verifica dacă temeiul juridic invocat de Guvern satisface exigențele Convenției în privința calității legii, făcând trimitere la hotărârea în cauza *Dominici c. Italiei*. Principiul legalității presupune ca normele de

114 C.E.D.O., hotărârea din 21 februarie 2008 în cauza *Driha c. României*, cererea nr. 29556/02; Hotărâri repetitive disponibile pe www.echr.coe.int; hotărârea din 8 iulie 2008 în cauza *Țară Lungă c. României*,

cererea nr. 26831/03; hotărârea din 21 octombrie 2008 în cauza *Iacob Popa c. României*, cererea nr. 34768/04; hotărârea din 21 octombrie 2008 în cauza *Miron Rotaru c. României*, cererea nr. 14566/05.

drept intern să fie *suficient de accesibile, precise și previzibile* (hotărârile în cauzele **Hentrich c. Franței**¹¹⁵ sau **Lithgow și alții c. Marii Britanii**¹¹⁶). Prin urmare, a verificat dacă interpretarea dată de Curtea de Apel satisface cerințele Convenției, reținând fără echivoc că nimic nu susținea concluzia instanței interne că prima ar fi imposibilă, față de claritatea normei juridice (paragraful 31 din hotărâre).

Curtea a remarcat *jurisprudența vădit contradictorie* a Înaltei Curți de Casație și Justiție și a tribunalelor sau curților de apel și a decis că soluțiile contrare nu pot influența aprecierea sa cu privire la claritatea textului de lege (paragraful 32).

Drept urmare, Curtea a statuat că *ingerința este vădit ilegală* și incompatibilă cu dreptul la respectarea proprietății, astfel că nu a mai analizat proporționalitatea măsurii, constatând că a fost încălcat art. 1 din Protocolul 1.

În analiza încălcării art. 1 din Protocolul 1 coroborat cu art. 14 din Convenție, Curtea a constatat că, spre deosebire de reclamant, alți militari trecuți în rezervă au beneficiat de o primă care nu a fost impozitată.

Reamintind că potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, discriminarea constă în tratarea într-o manieră diferită, fără justificări obiective și rezonabile, a persoanelor aflate în situații comparabile, cu precizarea că enumerarea din art. 14 are caracter indicativ și nu limitativ, Curtea a reținut că autoritățile interne nu au oferit nici o justificare pentru tratamentul diferențiat, concluzionând că a fost încălcat și art. 14 din Convenție coroborat cu art. 1 din Protocolul nr. 1.

Noțiunea de discriminare cuprinde cazurile în care un grup se vede mai bine tratat decât altul fără justificare adecvată, deși se recunoaște ambelor grupuri un statut egal.

Ordonatorul de credite este obligat să respecte principiul nediscriminării în cadrul relațiilor de muncă, consacrat de art. 5 din Legea nr. 53/2003 privind codul muncii¹¹⁷, care interzice faptele de excludere, deosebire, restricție sau preferință, întemeiate „în mod aparent pe alte criterii decât cele prevăzute la alin. 2”, dar care produc efectele unei discriminări directe. Sunt incidente totodată prevederile potrivit art. 1 alin.

2 lit. e pct. i; alin. 3 și 4 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, potrivit cărora persoanele care prestează același tip de muncă au dreptul să primească același salariu.

Ca și reclamanții din cauzele **Driha c. României** sau **Beian c. României**, judecătorii stagiați au un „bun” în sensul Convenției constând în speranța legitimă că li se va recunoaște dreptul la indemnizația salarială calculată în funcție de coeficientul 13,5.

Această speranță legitimă rezultă din claritatea textului de lege (art. 3 alin. 1 din O.U.G. nr. 27/2006 și pct. 2 al notei de subsol la Anexa ordonanței, coroborate cu art. 86 din Legea nr. 303/2004), dar și din împrejurarea că Ministerul Public acordă și în prezent (perioada 2006-2009) colegilor lor procurori stagiați cu vechime în magistratură de peste 3 ani o indemnizație salarială corespunzătoare coeficientului 13,5.

În plus, sentințele civile irevocabile ale Curții de Apel București privind alți judecători stagiați fundamentează concluzia că beneficiază de un „bun” protejat de art. 1 din Protocolul nr. 1.

Curtea de la Strasbourg a fost sesizată cu mai multe plângeri aflate în faza premergătoare a admisibilității, urmând a analiza aceleași condiții ca în cauzele Beian sau Driha, iar în aprecierea noastră textul notei de subsol pe care îl invocă Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești nu va fi atât de clar pe cât se pretinde.

Facem trimitere la rațiunile modificării legislative (nota de fundamentare a ordonanței), dar și la interpretarea de la pct. IV din prezentul studiu, de unde rezultă că pct. 3 de la nota de subsol instituie *o favoare* și că *textul său nu este univoc* pentru a fi interpretat în defavoarea magistraților stagiați, față de claritatea și previzibilitatea celorlalte texte din același act (art. 3 alin. 1 și pct. 2 din nota de subsol la Anexa a O.U.G. nr. 27/2006), din care rezultă în ce mod se calculează vechimea și care este coeficientul corespunzător unei anumite vechimi.

Statul român are împotriva sa și jurisprudența neunitară a Curții de Apel, iar gravitatea acestei împrejurări care va conduce la o condamnare pe terenul art. 6 din Convenție sau al art. 1 din Protocolul nr. 1 rezidă în faptul că hotărârile sunt

115 C.E.D.O., hotărârea din 22 septembrie 1994 în cauza *Hentrich c. Franței*, seria A nr. 296-A, p. 1920, par. 42.
116 C.E.D.O., hotărârea din 8 iulie 1986 în cauza *Lithgow*

și alții c. Marii Britanii, seria A nr. 102, p. 47, par. 110.
117 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 72 din 5 februarie 2003.

pronunțate în ultimă instanță, Curtea de Apel fiind o *veritabilă instanță de casație*.

În privința art. 14 din Convenție coroborat cu art. 1 din Protocolul nr. 1, chiar dacă această inconsecvență a jurisprudenței ar fi suficientă, cu siguranță Curtea europeană va remarca tratamentul diferențiat la care sunt supuse două categorii de persoane aflate în situație identică, respectiv judecătorii stagiați și procurorii stagiați.

Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești nu se poate delimita de Ministerul Public, invocând „în apărare” că acesta aplică greșit legea, pentru că modul de aplicare de către parchet a *aceleiași legi de salarizare*, pe lângă faptul că în mod clar confirmă interpretarea dată de judecătorii stagiați, este de natură a naște discriminări.

Ne este greu de imaginat cum va justifica statul român legitimitatea diferențierii categoriilor la care am făcut referire, mai ales că există un recurs în interesul legii care statuează că *natura cauzelor judecate nu poate determina diferențe salariale*, iar din alte puncte de vedere nu există absolut nicio diferență între magistrații stagiați și cei definitiv.

Din această expunere nu rezultă decât caracterul vădit discriminatoriu al modului în care este aplicată ordonanța de salarizare de către Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești, cu atât mai grav cu cât din însăși nota de fundamentare a ordonanței rezultă că aceasta a fost concepută *pentru a elimina discriminările* (drept dovadă că nu s-a mai păstrat în anexă o secțiune rezervată magistraților stagiați). Or, se pare că rațiunea legii se pierde tocmai drept

consecință a faptului că *vechea clasificare a rămas imprimată pe retina ordonatorului de credite*.

Pentru rezolvarea acestei situații contradictorii, este necesară a fi luată în considerare vechimea arătată în art. 86 din Legea nr. 303/2004 ca vechime în magistratură, precum și recunoașterea consecințelor ce decurg din această recunoaștere. Obiectivul legiuitorului, în conformitate cu principiul nediscriminării, a fost acela este de a considera vechimea în funcție unic criteriu în delimitarea remunerațiilor magistraților, pentru ambele categorii de magistrați, atât definitiv, cât și stagiați, ceea ce impune și o aplicare efectivă a acestuia.

Față de jurisprudența contradictorie a instanțelor judecătorești, apreciem că se impune formularea unui recurs în interesul legii în temeiul art. 329 C.pr.civ.¹¹⁸ și a art. 25 lit. a din Legea nr.304/2004 privind organizarea judiciară republicată, de către Procurorul General (art. 63 lit. f din Legea nr. 304/2004) sau de către colegiul de conducere al Curții de Apel București cu propunerea de a se pronunța o decizie prin care să se asigure interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor O.U.G. nr. 27/2006, în sensul că *pentru acordarea coeficientului de multiplicare 13,5 prevăzut la lit. A pct. 28 din Anexa la O.U.G. nr. 27/2006 nu trebuie îndeplinită cumulativ condiția promovării examenului de capacitate, ci doar condiția vechimii în magistratură de 3 ani, calculată potrivit art. 3 alin. 1 din O.U.G. nr. 27/2006 și pct. 2 al notei de subsol la Anexa ordonanței, coroborate cu art. 86 din Legea nr. 303/2004*.

118 Astfel cum a fost modificat prin art. I pct. 130 din O.U.G. nr. 138/2000, aprobată prin Legea nr. 219/2005.

Recrutarea magistraților – garanție principală a independenței acestora

*Judecător Roxana Maria Lăcătușu,
Judecătoria sectorului 4 București,
membru UNJR*

*Judecător Angelica Cruceanu,
Judecătoria Focșani,
membru UNJR*

The training of a body of magistrates responding to the actual and optimum profil of the magistrate is a desideratum and its achievement is necessary in order to fulfill the actual needs of the system.

The valuation of the professional knowledges and of the competence can only be done through the competition which is a transparent and undiscriminating method. The lack itself of the valuation of knowledges, together with the lack of a professional initial training, create and sustain in a major part the unfavourable perception of the litigants about the professional competence of the magistrates and about the quality of the act of justice.

The admission at the I.N.M. gathers the conditions of the limpid procedure and of its impartiality, also that of the existence of some admission criteria precisely regulated. The system of the selection of the magistrates has to put the accent on the capacity of interpreting and applying the law and on the existence of a logic, structured thinking and the initial training is imperatively necessary, irrespective of the chosen admission method in magistracy and of the existence or no-existence of the former professional experience.

I. Principii

A **dunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite**, luând în considerare necesitatea de a se acorda o deosebită atenție rolului judecătorilor în cadrul sistemului justiției și importanței selecției, pregătirii și conduitei profesionale a acestora, a aprobat prin **Rezoluțiile nr. 40/32 din 29 noiembrie 1985 și 40/146 din 13 decembrie 1985 Principiile Fundamentale privind Independența Judecătorilor, adoptate de către Congresul al VII-lea al Națiunilor Unite**. Statele membre au obligația de a asigura și promova independența justiției, ținând seama de aceste principii și respectându-le, în cadrul legislației și practicii lor naționale.

Potrivit acestor Principii „cei selectați pentru funcțiile de judecător vor fi persoane integre și competente, având pregătire adecvată sau calificare juridică. Orice metodă de selecție a judecătorilor va fi elaborată astfel încât să nu permită numirile pe motive necorespunzătoare. La selectarea judecătorilor nu se vor face discriminări pe criterii de rasă, culoare, sex, religie, opinii politice sau de altă natură, origine

etnică sau socială, stare materială, naștere sau statut; o excepție care nu va fi considerată discriminatorie este condiția ca un candidat la funcția de judecător să fie cetățean al statului respectiv” (pct. 10). „Promovarea judecătorilor, oriunde există un astfel de sistem, se va baza pe factori obiectivi, cu precădere pe competență, integritate și experiență” (pct.13).

Recomandarea nr. 94 (12) a Comitetului de miniștri către statele membre privind independența, eficiența și rolul judecătorilor (adoptată de Comitetul de Miniștri în data de 13 octombrie 1994) îndrumă guvernele statelor membre să adopte sau să reîntărească toate măsurile necesare pentru a promova rolul judecătorilor ca indivizi și a sistemului judiciar în ansamblul său și, în particular, pentru a le statua independența și eficiența, prin implementarea unui număr de principii.

Primul principiu enunțat (I) este cel al respectării, promovării și protejării independenței judecătorilor, în asigurarea căruia toate deciziile care privesc cariera profesională a judecătorilor trebuie să aibă în vedere criteriile obiective, iar selecția și cariera judecătorilor trebuie să se

bazeze pe merite, având în vedere evaluările, integritatea, abilitățile și eficiența. Autoritatea competentă în materia selecției și a promovării judecătorilor trebuie să fie independentă de guvern și de administrația publică. Pentru a garanta independența acestora, trebuie prevăzute dispoziții exprese pentru a se asigura, desemnarea membrilor respectivei autorități de către puterea judecătorească însăși, aceasta din urmă fiind cea în măsură să decidă asupra regulilor de procedură ale desemnării.

Al treilea principiu (III) enunță o cerință imperativă pentru asigurarea independenței magistraților, respectiv existența unor condiții de muncă adecvate: „pentru a crea condiții adecvate de muncă, ce permit judecătorilor să lucreze în mod eficient, este absolut necesar să se recruteze un număr suficient de judecători și să li se permită acestora să dobândească pregătirea profesională necesară (spre exemplu, stagii practice în instanțe și, dacă e posibil, pe lângă alte autorități și instituții) înaintea numirii și în cursul carierei lor. Această pregătire trebuie să fie gratuită pentru judecător și să pună accent mai ales pe legislația recentă și pe jurisprudență”. În ceea ce privește criteriul competenței profesionale, din ansamblul reglementării internaționale se desprinde ideea că acesta trebuie să prevaleze, referirile la acest criteriu fiind repetate, astfel: la punctul III.1.c se arată că este absolut necesar „să se prevadă o structură a carierei bine definită pentru a se recruta și menține judecători competenți”.

În aplicarea Recomandării nr. R (94) 12, Consiliul Consultativ al Judecătorilor Europeni (în continuare, CCJE) a elaborat **Avizul nr. 1/2001 referitor la standardele privind independența puterii judecătorești și inamovibilitatea judecătorilor** în care se arată că independența magistraților nu este o prerogativă sau un privilegiu în propriul lor interes, ci în interesul statului de drept și al celor care caută și doresc înfăptuirea justiției.

CJCE a constatat că la nivelul statelor membre există o mare diversitate a metodelor prin care sunt numiți judecătorii, observând totodată că există o unanimitate evidentă referitoare la faptul că numirile trebuie să fie „bazate pe merit” și efectuate conform unor criterii obiective, orice considerente politice fiind inadmisibile.

Orice „criterii obiective” care caută să garanteze că recrutarea și cariera judecătorilor

se bazează pe merit, 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 baza de merit” și „obiectivism”, alinierea teoriei la realitate.

Avizul cuprinde o analiză comparată a principalelor modalități de numire a judecătorilor, constatându-se diferențe majore între sistemul de drept continental, în care, de regulă, numirea se face în urma promovării unui concurs, și sistemul de drept anglo-saxon, în care, de regulă, judecătorii sunt numiți din rândurile practicienilor cu experiență. Standardele obiective se impun nu numai pentru a exclude influențele politice, ci și pentru a preveni riscul apariției favoritismului, conservatorismului și a „nepotismului”, care există în măsura în care numirile sunt făcute într-o manieră nestructurată. S-a remarcat, de asemenea, că în majoritatea statelor membre nu sunt definite expres aceste criterii. Deși experiența profesională corespunzătoare este o condiție importantă pentru promovare, CCJE a considerat că vechimea în muncă, în lumea modernă, nu mai este general acceptată ca principiu dominant de determinare a promovării.

În opinia CJCE, s-ar impune ca autoritățile din fiecare stat membru responsabile cu numirile și propunerile de numire și promovare să introducă, să publice și să pună imediat în aplicare criteriile obiective în scopul de a se asigura că selectarea și promovarea judecătorilor se fac pe bază de merit, ținând cont de calificarea profesională, integritate, capacitate și eficiență. De asemenea, se mai arată că vechimea în muncă nu trebuie să fie principiul care guvernează promovările, precizându-se în același timp că o experiență profesională adecvată este relevantă, iar condițiile legate de anii de experiență pot asigura principiul independenței.

Avizul nr. 10 din 23 noiembrie 2007 al Consiliului consultativ al Judecătorilor Europeni referitor la Consiliul Magistraturii în serviciul societății, aduce precizări importante

Concursul organizat la standarde ridicate trebuie să constituie, în mod efectiv, principala modalitate de admitere în magistratură.

legate de atribuțiile autorității independente de executiv și legislativ, însărcinate cu selecția, numirea și promovarea judecătorilor]. Se arată că, pentru a menține independența sistemului judiciar, este esențial ca selecția și promovarea judecătorilor să se facă în mod independent de preferință, de către Consiliul Magistraturii, cu excluderea competenței puterii legislative sau executive.

Avizul evidențiază caracteristicile necesare procedurii de numire a magistraților: transparență totală în privința condițiilor de selecție prin difuzarea criteriilor de numire și promovare, selecție bazată pe meritele candidaților, apreciate după calificări, competență, integritate, spirit de independență, imparțialitate și eficiență, deschiderea procedurilor de numire unei sfere cât mai largi de candidați reprezentativi pentru comunitate¹¹⁹.

Carta Europeană cu privire la statutul judecătorilor, adoptată în cadrul unei reuniuni organizate de către Consiliul Europei în 1998, referindu-se la procedura de selecție și numire a magistraților, prevede că selectarea și recrutarea judecătorilor trebuie efectuate de către o instanță sau comisie independentă și trebuie să se bazeze pe capacitatea acestora de a aprecia liber și imparțial situațiile judiciare cu care se confruntă și de a aplica dreptul în spiritul respectării demnității persoanelor.

În reglementarea statutului judecătorilor, trebuie să fie prevăzute condițiile în care este garantată aptitudinea de a exercita funcțiile judiciare specifice, arătându-se cerințele cărora trebuie să le corespundă diplomele obținute sau experiența anterioară și fie asigurată candidaților selecționați pregătirea pentru exercitarea efectivă a funcțiilor lor, prin instruire adecvată care îi revine statutului.

Nu numai statutul și cariera judecătorilor au constituit o preocupare pentru organismele europene și internaționale, ci și statutul și modalitățile de selecție și numire a procurorilor, în considerarea aceluiași principii. În **Recomandarea nr. 19 (2000) a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei către statele membre privind rolul procurorului în sistemul judiciar penal**, adoptată în data de 6 octombrie 2000, se arată că statele trebuie să ia măsuri pentru ca recrutarea, promovarea, transferul procurorilor să aibă loc conform unor proceduri echitabile și imparțiale care să permită evitarea oricărui element ce ar putea să favorizeze interese specifice sau de grup și să excludă orice formă de discriminare bazată pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice altă opinie, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație. Desfășurarea carierei, promovarea și mobilitatea procurorilor trebuie să se bazeze pe criterii transparente și obiective cum ar fi competența și experiența.

Congresul al VIII-lea al Organizației Națiunilor Unite pentru prevenirea criminalității și tratamentul infractorilor (27 august – 7 septembrie 1990) a adoptat **Linii directe privind rolul procurorilor**.

Acestea au enunțat ca principiu esențial necesitatea ca procurorii să dobândească calificările profesionale pentru îndeplinirea atribuțiilor prin metode de recrutare îmbunătățite, prin formare juridică și profesională și prin punerea la dispoziția lor a tuturor mijloacelor necesare pentru buna îndeplinire a rolului lor în combaterea infracționalității. Aceste linii directe au fost formulate pentru a ajuta statele membre în îndeplinirea sarcinilor de a asigura și a promova eficacitatea, imparțialitatea și echitatea procurorilor în cauzele penale și trebuie respectate și luate în considerare de către

119 „Dacă se poate admite că, ținând cont de rolul important al judecătorului în societate și pentru a sublinia caracterul eminent al funcției sale, numirea sau promovarea ia forma unui act oficial eliberat de șeful de stat, trebuie ca acesta să fie legat de o propunere formulată de Consiliul Justiției. (...) Dacă acest sistem de numire și de promovare este esențial, el nu este totuși suficient. Trebuie să se asigure de asemenea o transparență totală în privința condițiilor de selecție a candidaților, pentru ca ansamblul de judecători și, dincolo de ei, societatea însăși, să poată verifica dacă această selecție este în exclusivitate bazată pe meritele candidaților, apreciați după calificările lor,

după competență, integritate, spirit de independență, imparțialitate și eficiență. În acest scop este indispensabil ca, în conformitate cu practica instaurată în unele state, criteriile publice de numire și promovare să fie difuzate de către fiecare Consiliu al Justiției. Consiliul trebuie de asemenea să permită, prin rolul său privind în special gestionarea instanțelor și pregătirea, ca procedurile de numire și promovare bazate pe merit să fie deschise unui grup larg de candidați pe cât se poate de divers și reprezentativ pentru societate”. Avizul nr 10/23.11.2007 privind Consiliul Justiției, CCJE.

guverne în cadrul legislațiilor și practicii lor naționale.

Potrivit acestor linii directoare, persoanele selecționate ca procurori trebuie să fie integre și competente profesional și să justifice pregătirea și calificarea juridică necesară. Statele au obligația de a se asigura că toate criteriile de selecție a procurorilor conțin garanții împotriva numirilor bazate în parte sau în totalitate pe prejudecăți, și că exclud orice formă de discriminare a persoanelor pe motiv de rasă, culoare, gen, limbă, religie, opinii politice sau de altă natură, naționalitate, origine socială sau etnică, situație materială sau legată de naștere, statut economic sau de altă natură. În ceea ce privește condiția ca un candidat la postul de procuror să aibă calitatea de cetățean al statului respectiv, aceasta nu este considerată discriminatorie în lumina principiilor sus-menționate.

O altă obligație a statelor este aceea de a se asigura că procurorii au studiile și pregătirea profesională corespunzătoare și că sunt conștienți de idealurile și îndatoririle etice ale funcției lor, de dispozițiile constituționale și legale care garantează drepturile suspectilor și ale victimei, drepturile omului și libertățile fundamentale recunoscute de dreptul național și internațional.

II. Modalitățile de primire în magistratură reglementate de legislația actuală – evoluția prevederilor Legii nr. 303/2004, privind statutul judecătorilor și procurorilor

Recrutarea judecătorilor și procurorilor în vederea asigurării îndeplinirii tuturor cerințelor absolut necesare exercitării corespunzătoare a

profesiei constituie o preocupare permanentă pentru majoritatea statelor¹²⁰.

Titlul II al Legii nr. 303/2004¹²¹ privind statutul judecătorilor și procurorilor reglementează cariera judecătorilor și procurorilor, primul capitol al acestui titlu fiind consacrat admiterii în magistratură și formării profesionale inițiale a judecătorilor și procurorilor.

Potrivit dispozițiilor art. 12 din Legea nr. 303/2004, „admiterea în magistratură a judecătorilor și procurorilor se face prin concurs, pe baza competenței profesionale, a aptitudinilor și a bunei reputații”. Nu considerăm necesar să mai atragem atenția asupra clarității textului de lege indicat, intenția legiuitorului fiind ca primirea în magistratură să se facă în principal prin concurs, aceasta fiind regula.

Pornind de la această regulă, se disting două posibilități de admitere în magistratură: promovarea concursului de admitere la Institutul Național al Magistraturii sau promovarea concursului de admitere direct pe post. Concursurile organizate de către I.N.M. se desfășoară cu respectarea unei metodologii detaliate elaborate de către C.S.M..

Admiterea la Institutul Național al Magistraturii

Textele legale (art. 13, art. 14, art. 26 alin. 1, art. 33 alin. 2 din Legea nr. 303/2004) stabilesc principalele coordonate ale activității Institutului Național al Magistraturii, respectiv organizarea concursurilor pentru admiterea în magistratură și formarea profesională inițială a judecătorilor și procurorilor.

120 Potrivit unui comunicat de presă a Școlii Naționale de Magistratură din Franța din data de 22 februarie 2008, se dorește reformarea sistemului de primire în profesie în felul următor: prin introducerea testelor de personalitate pentru a detecta eventualele dificultăți legate de fragilitatea psihologică a candidaților, identificarea capacității de raționament și decizie, iar în cadrul formării magistraților se urmărește: dobândirea/aprofundarea cunoștințelor de limbi străine, stăpânirea dreptului comunitar și internațional, cunoașterea sistemelor de drept străine prin programe de schimb între școlile de magistratură, stagiul obligatoriu în străinătate. Așadar se observă clar preocuparea pentru o selecție cât mai bună și pentru o formare cât mai avansată a magistratului.

„În ceea ce privește recrutarea procurorilor, sunt cunoscute două sisteme: alegerea, care este în mare vogă în democrațiile populare din Europa Orientală,

precum și în alte state, cum este de pildă Ungaria, în care procurorul general al statului este ales de Parlament pentru 6 ani sau Statele Unite, unde district attorneys sunt aleși de întreaga populație; numirea, care este procedeu cel mai frecvent întâlnit în majoritatea statelor, cum este de pildă în Franța. În Suedia, după absolvirea facultății, candidatul face 2 ani de practică într-un tribunal de primă instanță, iar la sfârșitul acestui stagiului poate cere procurorului general al Suediei să fie numit procuror, ceea ce este posibil după parcurgerea unui examen profesional în fața unei comisii alcătuite din procurori” (Statutul procurorului în legislația română. Istoric, actualitate, tendințe - material realizat în septembrie 2007, pentru seminarul „Procuror, democrație și stat de drept” organizat la București, de către prof. Gheorghică Mateuț).

121 Publicată în M. Of. Partea I nr. 576/29 iunie 2004, republicată în M. Of. Partea I nr. 826/13 septembrie 2005.

Potrivit art. 14 alin. 1 din Legea nr. 303/2004, admiterea la Institutul Național al Magistraturii se face cu respectarea principiilor transparenței și egalității, exclusiv pe bază de concurs. Prin același articol sunt stabilite și condițiile pe care trebuie să le îndeplinească, în mod cumulativ, o persoană, pentru a se înscrie la concursul pentru admiterea la I.N.M., respectiv: să aibă cetățenie română, să fie licențiată în drept, să nu aibă antecedente penale sau cazier fiscal, să cunoască limba română, să fie aptă, din punct de vedere medical și psihologic, pentru exercitarea funcției. Candidații susțin probe teoretice prin care le sunt verificate cunoștințele, apoi un interviu prin care se urmărește evaluarea atât a profilului psihologic, cât și a capacității de a reacționa corespunzător normelor de etică deontologie profesională în diverse situații, precum și un test de logică.

Persoanele care au promovat concursul dobândesc calitatea de auditori de justiție și vor urma, timp de 2 ani, cursurile de formare profesională inițială din cadrul I.N.M., ce constau în pregătirea teoretică și practică pentru a deveni judecători sau procurori, conform programului de formare profesională inițială avizat de Consiliul Științific al I.N.M. și aprobat de Consiliul Superior al Magistraturii (art. 16 din Legea nr. 303/2004, art. 17-20 din Regulamentul Institutului Național al Magistraturii¹²²).

Programul de formare profesională inițială include participarea la dezbateri și conferințe, întocmirea unui referat la una dintre materiile prevăzute în planul de învățământ, stagii de practică în cadrul instanțelor și parchetelor, dar și al altor instituții publice, întocmirea caietului de practică și realizarea de proiecte extracurriculare. Pe parcursul celor doi ani de studii, la sfârșitul fiecărei etape de practică, auditorii de justiție susțin examene pentru evaluarea cunoștințelor acumulate (în total aproximativ 30 de examene), în funcție de mediile finale obținute după primul an de studii fiecare auditor optând pentru funcția de judecător sau procuror. La sfârșitul celor doi ani de studii, se susține un examen de absolvire, din principalele materii, axat pe probleme de ordin practic, în vederea verificării capacității de a interpreta și aplica legea în cazuri concrete.

În funcție de media finală, absolvenții I.N.M. optează pentru posturile de judecător și procuror stagiar rezervate acestora exclusiv la judecătorii sau la parchetele de pe lângă acestea, în conformitate cu dispozițiile art. 21 alin. 2 din Legea nr. 303/2004.

Durata stagiului este de un an, pe parcursul acesteia judecătorii și procurorii stagieri fiind obligați să continue formarea profesională inițială sub coordonarea unui judecător sau procuror anume desemnat de către președintele judecătoriei sau, după caz, de prim-procurorul parchetului de pe lângă această instanță. După încheierea perioadei de stagiul, judecătorii și procurorii stagieri sunt obligați să se prezinte la examenul de capacitate, conform dispozițiilor art. 25 alin.1 din Legea nr. 303/2004. Examenul de capacitate constă în verificarea cunoștințelor teoretice și practice prin probe scrise și orale. Probele cu caracter teoretic au ca obiect fundamentele constituționale ale statului de drept, instituțiile de bază ale dreptului, organizarea judiciară și Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor. Probele cu caracter practic constau în soluționarea de spețe și întocmirea de acte judiciare, distincte pentru judecători și procurori, în funcție de specificul activității acestora, potrivit dispozițiilor art. 28 din Legea nr. 303/2004.

Admiterea la I.N.M. este o metodă de recrutare în deplină concordanță cu dispozițiile și recomandările incluse în documentele internaționale la care am făcut referire în prima parte a lucrării. Astfel, sunt întrunite condiția transparenței procedurii și a imparțialității acesteia, precum și cea a existenței unor criterii și condiții de admitere precis reglementate. Fără a renunța la ideea că inclusiv această metodă de recrutare este perfectibilă, suntem de părere că este cea mai adecvată în vederea alinării la standardele europene și internaționale.

Adoptarea acestei metode de recrutare asigură primirea în sistem a unor oameni în primul rând competenți (fapt ce rezultă din promovarea unui număr mare de examene cu un grad ridicat de dificultate), formați profesional corespunzător în vederea exercitării adecvate a profesiei, pe parcursul a trei ani, suplinindu-se astfel lipsa de experiență a acestora. Nu în

122 Adoptat prin Hotărârea C.S.M. nr. 127/01.03.2007, publicată în M. Of., Partea I, nr.193/21 martie 2007.

ultimul rând, trebuie avut în vedere faptul că aceștia ajung să activeze exclusiv la judecătorii și la parchetele de pe lângă acestea, respectiv la nivelul în care se resimte cel mai acut lipsa de personal.

Admiterea direct pe post

Suspendată actualmente prin O.U.G. nr. 223/2008¹²³ privind unele măsuri de reducere a unor cheltuieli bugetare¹²⁴, această modalitate de numire în profesie este reglementată de dispozițiile art. 33 alin. 1 din Legea nr. 303/2004 anterior modificării prin O.U.G. nr. 100/2007¹²⁵ „pot fi numiți în magistratură, pe bază de concurs, dacă îndeplinesc condițiile prevăzute la art. 14 alin. 2, persoanele care au îndeplinit funcția de judecător, procuror și care și-au încetat activitatea din motive neimputabile, personalul de specialitate juridică prevăzut la art. 87 alin. 1, avocații, notarii, asistenții judiciari, consilierii juridici, persoanele care au îndeplinit funcții de specialitate juridică în aparatul Parlamentului, Administrației Prezidențiale, Guvernului, Curții Constituționale, Avocatului Poporului, Curții de Conturi sau al Consiliului Legislativ, cadrele didactice din învățământul juridic superior acreditat, cu o vechime în specialitate de cel puțin 5 ani, precum și magistrații-asistenți la Înalta Curte de Casație și Justiție cu o vechime de cel puțin 5 ani și care și-au încetat activitatea din motive neimputabile”. În primul rând, se impune să observăm adresabilitatea textului de lege, această procedură de numire fiind deschisă unui grup larg de candidați, pe cât se poate de divers și reprezentativ pentru societate, dispoziția legală citată fiind în acord cu recomandările formulate prin Avizul nr. 10/2007 al Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni.

După cum se arată și în Avizul nr. 1/2001 al CCJE, „cerințele privind vechimea în muncă, bazate pe numărul de ani de experiență profesională, pot servi la consolidarea independenței”, acestea fiind o condiție importantă pentru promovarea magistraților, fără a fi

absolutizată, în detrimentul celei privind competența profesională.

Potrivit art. 33 alin. 13 astfel cum a fost modificat prin O.U.G. nr. 100/2007 aprobată prin Legea nr. 97/2008 se impune candidaților admiși obligația de a urma cursuri de formare profesională în cadrul I.N.M.. Aceste cursuri asigură o formare care este adecvată necesităților sistemului, și respectă îndeaproape recomandările forurilor internaționale, ce vizează inclusiv necesitatea formării inițiale a tuturor categoriilor de magistrați, indiferent de modalitatea de primire în magistratură (a se vedea, în acest sens, Recomandarea R 94 (12)/1994, Carta Europeană cu privire la statutul judecătorului, Liniile directoare privind rolul procurorului).

Formarea profesională inițială a magistraților apare, în lumina principiilor expuse în documentele internaționale, atât ca o obligație, cât și ca un drept al acestora, în scopul pregătirii adecvate și specifice exigențelor profesiei, pornindu-se de la premisa că magistratura reprezintă o profesie nouă pentru toate categoriile vizate (după cum se arată în Avizul nr.4/2003 al CCJE).

Conform noilor prevederi ale art. 33 alin. 14 astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 97/2008, candidații admiși în condițiile arătate nu pot fi delegați, transferați și nu pot promova la alte instanțe sau parchete timp de cel puțin 3 ani de la numirea în funcție. S-a urmărit, prin această prevedere, stoparea fenomenului „migrării” candidaților admiși prin această modalitate, fenomen care venea în contradicție cu obiectivul urmărit prin organizarea concursului, anume ocuparea locurilor vacante din sistem.

Printre dezavantajele acestei modalități de recrutare, am menționat în primul rând efectul opus celui scontat, produs în perioada 2006-2007. Ne referim aici la numărul extrem de mic de magistrați numiți ca urmare a promovării acestor concursuri. Astfel, după cum rezultă dintr-o statistică întocmită de către I.N.M.¹²⁶, numărul de locuri ocupate în urma

123 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 899 din 31 decembrie 2008.

124 Până la data de 31 decembrie 2009 se suspendă ocuparea prin concurs sau examen a posturilor vacante la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, inclusiv a posturilor scoase la concurs sau examen, dar a căror procedură de ocupare nu s-a finalizat, din cadrul autorităților și instituțiilor publice, indiferent de modul de finanțare și de subordonare a acestora.

(2) Se exceptează de la prevederile alin. (1) ocuparea posturilor unice ale căror atribuții specifice nu se regăsesc la celelalte posturi din cadrul structurii organizatorice a autorităților și instituțiilor publice.

125 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 684 din 08 octombrie 2007.

126 http://www.inm-lex.ro/fisiere/pag_51/det_713/2846.doc
Punct de vedere al Consiliului științific al INM referitor la prevederile Ordonanței de urgență nr. 100/2007 pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul justiției.

promovării concursului de admitere în magistratură pentru persoanele cu vechime de cinci ani în funcții juridice a fost de 2 în cursul anului 2007 și de 28 în cursul anului 2006. Ulterior, în urma concursului organizat la data de 13 aprilie 2008, un număr de 47 candidați din 287 au fost admiși pentru judecători și 82 candidați pentru procurori, numărul de posturi rezervate pentru concurs fiind 30 posturi pentru judecători și 50 de posturi pentru procurori. Notele obținute la concurs de către candidați au fost invariabil mai bune decât la concursurile anterioare¹²⁷.

Nu se poate însă trece cu vederea diferența majoră din punct de vedere al dificultății între examenele susținute de candidații admiși prin Institutul Național al Magistraturii și examenele organizate în condițiile art. 33 alin. 1 din Legea nr. 303/2004.

Susținerea unor numeroase examene de-a lungul perioadei de formare în cadrul Institutului precum și a două examene în plus, examenul de absolvire și examenul de capacitate indică fără echivoc faptul că balanța trebuie pe viitor înclinată spre admiterea prin Institutul Național al Magistraturii.

Totodată este de remarcat că numărul mare de posturi vacante la judecătorii a fost puternic diminuat prin organizarea a numeroase examene de admitere direct pe post, astfel că acest fapt impune reconsiderarea modalității de organizare a acestui tip de examen și acordarea atenției cuvenite admiterii în magistratură prin intermediul Institutului Național al Magistraturii și formării inițiale a magistraților în cadrul Institutului.

Admiterea fără concurs, pe bază de interviu – abrogată

În forma inițială, art. 33 alin. 5 din Legea nr. 303/2004 prevedea o a treia posibilitate de admitere în magistratură, pentru anumite categorii de persoane și cu îndeplinirea anumitor condiții, respectiv admiterea fără concurs. Astfel, textul legal sus-menționat prevedea că „persoanele care au îndeplinit funcția de judecător sau procuror cel puțin 10 ani și care și-au încetat activitatea din motive neimputabile pot fi numite, fără concurs, în funcția de judecător sau procuror”. Aceste persoane pot fi numite la instanțe sau la parchete de același grad cu cele unde au funcționat, cu excepția Înaltei Curți de Casație și Justiție. Potrivit alin. 7 al aceluiași articol 33, „persoanele care au îndeplinit funcția de magistrat-asistent la Înalta Curte de Casație și Justiție cel puțin 10 ani și care și-au încetat activitatea din motive neimputabile, precum și avocații cu o vechime în profesie de cel puțin 10 ani pot fi numite, fără concurs, la judecătorii sau parchetele care funcționează pe lângă acestea”. În sfârșit, potrivit alin. 8 al art. 33, „persoanele care îndeplinesc condiția de la alin. 5 și 7 prin cumularea vechimii în funcția de judecător, procuror sau în profesia de avocat pot fi numite judecător sau procuror, fără concurs, la instanțe sau parchete de același grad cu cele unde au funcționat, cu excepția Înaltei Curți de Casație și Justiție”.

Prin punctul 4 al art. I al O.U.G. nr. 100/2007 se abrogau alineatele 5 – 10 ale art. 33 din Legea nr. 303/2004, această dispoziție urmând a intra în vigoare, la data de 01 iunie 2008, potrivit prevederilor ordonanței.

Prin Legea nr. 97/2008¹²⁸, a fost menținut însă acest examen, legea introducând noi alineate la art. 33¹²⁹:

127 http://www.inm-lex.ro/fisiere/pag_32/det_776/3539.pdf
http://www.inm-lex.ro/fisiere/pag_32/det_776/3540.pdf

128 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 323 din 24 aprilie 2008.

129 Art I, alin. 3 Legea nr. 97/2008 de aprobare a O.U.G. nr. 100/2007 de modificare a Legii nr. 303/2004, articol modifică art I al O.U.G. nr. 100/2007 prin adăugarea după punctul 4, a unui nou punct 4a ce prevede: La articolul 33, după alineatul 10 se introduc șapte noi alineate, alineatele 10¹-,10⁷), cu următorul cuprins:

«(10¹) Persoanele care au îndeplinit funcția de judecător sau procuror cel puțin 10 ani și care și-au încetat activitatea din motive neimputabile pot fi numite, fără concurs, în funcția de judecător sau procuror.

(10²) Persoanele prevăzute la alin. (10¹) pot fi numite la instanțe sau parchete de același grad cu cele unde

au funcționat, cu excepția Înaltei Curți de Casație și Justiție.

(10³) Persoanele care au îndeplinit funcția de magistrat-asistent la Înalta Curte de Casație și Justiție cel puțin 10 ani și care și-au încetat activitatea din motive neimputabile, precum și avocații, consilierii juridici, notarii și profesorii universitari de specialitate juridică cu o vechime în profesie de cel puțin 10 ani pot fi numite, fără concurs, la judecătorii sau parchetele care funcționează pe lângă acestea.

(10⁴) Persoanele care îndeplinesc condiția de la alin. (10a) și (10¹) prin cumularea vechimii în funcția de judecător, procuror sau în profesia de avocat pot fi numite judecător ori procuror, fără concurs, la instanțe sau parchete de același grad cu cele unde au funcționat, cu excepția Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Prin O.U.G. nr. 46/2008¹³⁰ pentru modificarea art. 33 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, au fost abrogate alineatele 5-10 ale art. 33 din Legea nr. 303/2004, fiind eliminată în totalitate această modalitate de numire în magistratură, exclusiv pe bază de interviu.

Această ultimă prevedere este salutară, din punctul nostru de vedere, înlăturarea posibilității admiterii în magistratură numai pe bază de interviu fiind imperativă, având în vedere atât necesitatea respectării recomandărilor instituțiilor și organizațiilor internaționale, cât și, mai ales, necesitățile sistemului, care impun admiterea unor oameni în primul rând competenți din punct de vedere profesional. Suntem de părere că evaluarea cunoștințelor profesionale și a competenței nu se poate face în mod transparent și nediscriminatoriu decât prin concurs.

Printre dezavantajele majore ale acestei modalități de recrutare în primul rând, se remarcă îndepărtarea de la principiile consacrate la nivel internațional, potrivit cărora orice decizie referitoare la recrutarea și la cariera profesională a magistraților trebuie să se bazeze pe criterii obiective, conform unor proceduri echitabile și imparțiale care să permită evitarea oricărui element ce ar putea să favorizeze interese specifice sau de grup și să excludă orice formă de discriminare. Astfel, selecția și promovarea judecătorilor trebuie să se facă după meritele și în funcție de pregătirea profesională, integritatea, competența și eficiența acestora.

Fără a reitera aspecte învederate la începutul acestei lucrări, considerăm necesar să atragem atenția că principala noastră critică vizează lipsa unei reale, efective evaluări a competenței profesionale, a cunoștințelor juridice ale

candidaților. Susținerea unui interviu, limitat la întrebări cu caracter generic, nu poate în niciun caz să acopere lipsa testării scrise. Dezavantajul principal al adoptării acestei metode îl constituie riscul asumat de a se primi în sistem (și încă la nivelul instanțelor superioare) persoane care nu întrunesc cerințele necesare exercitării corespunzătoare a profesiei de magistrat. Fără a generaliza, apreciem că însăși lipsa evaluării cunoștințelor, coroborată cu lipsa unei formări profesionale inițiale, creează și întreține în mare parte percepția nefavorabilă a justițiabililor asupra competenței profesionale a magistraților și a calității actului de justiție¹³¹.

III. Calități și competențe ale viitorului magistrat

Identificarea anticipată a calităților și a competențelor viitorilor magistrați este necesară pentru a se contura o politică de recrutare coerentă și adecvată necesităților sistemului.

Independența magistraților este o condiție a imparțialității, o garanție a egalității cetățenilor în fața justiției. S-a subliniat în cadrul Grupului de Investigație Apreciativă întrunit sub egida C.S.M. în mai 2005¹³² pentru elaborarea profilului magistratului, că o justiție eficientă este o justiție independentă, iar rațiunea independenței justiției constă în rezolvarea corectă și imparțială a tuturor cazurilor particulare. Eficiența justiției rezultă din îmbinarea echilibrată a două fațete: independența și răspunderea magistratului.

Asigurarea independenței în România ține de un proces mai elaborat, în curs de desfășurare, care privește multiple aspecte: relația cu celelalte puteri în stat, numirea magistraților în mod independent, întărirea capacității de a rămâne

(10⁵) Persoanele prevăzute la alin. (10¹) și (10⁶) pot fi numite judecător sau procuror sub condiția ca cererea de admitere în magistratură să fie formulată cu 10 ani înainte de împlinirea vârstei de pensionare.

(10⁶) În vederea numirii în funcția de judecător sau procuror, persoanele prevăzute la alin. (10¹), (10³) și (10⁴) vor susține un interviu în fața secției corespunzătoare din cadrul Consiliului Superior al Magistraturii. Criteriile vor fi stabilite prin hotărâre a plenului Consiliului Superior al Magistraturii în termen de 30 de zile de la intrarea în vigoare a legii de aprobare a prezentei ordonanțe de urgență.

(10⁷) Pentru a fi numite în funcția de judecător sau procuror, persoanele prevăzute la alin. (10¹), (10³) și (10⁴) trebuie să îndeplinească și condițiile prevăzute la art. 14 alin. (2).»

130 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 323 din 24 aprilie 2008.

131 După cum se arată în Avizul nr. 4/2003 al CCJE, „Încrederea cetățenilor în sistemul judiciar va fi consolidată dacă judecătorii vor avea cunoștințe detaliate și diverse care să se extindă dincolo de domeniul legislativ, către domenii cu importanță socială, precum și dacă înțelegerea și abilitățile demonstrate în sala de judecată și cele personale le vor permite să soluționeze cauzele și să trateze într-un mod corespunzător toate persoanele implicate. Pe scurt, formarea este esențială pentru îndeplinirea obiectivă, imparțială și competentă a atribuțiilor judecătorești și pentru protejarea judecătorilor de influențe necorespunzătoare”.

132 http://www.csm1909.ro/csm/linkuri/23.02.2007_8622_ro.doc

incoruptibili prin inamovibilitate și salarizare decentă.

Asigurarea răspunderii magistraților a apărut ca problemă după aprinsele discuții reflectate inclusiv în mass-media, apărute după organizarea unor modalități facile de primire în magistratură. Întărirea răspunderii magistraților se face prin recrutarea, menținerea și promovarea în sistem a persoanelor capabile și hotărâte să asigure calitatea actului de justiție.

Stabilirea unor modalități de recrutare care să permită o selecție cât mai bună a magistraților și delimitarea unui profil adecvat care să stea la baza selecției sunt esențiale pentru asigurarea unui corp de magistrați care să răspundă nevoilor actuale ale sistemului, anume cunoștințe temeinice de drept intern, de drept comunitar și familiarizarea cu jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene și a Curții Europene a Drepturilor Omului, valorificarea corectă a acestora, deprinderea unor tehnici corecte de întocmire a actelor procedurale, cunoașterea a cel puțin două limbi de circulație internațională, cunoștințe de operare PC, familiarizarea cu regulile de deontologie profesională.

Profilul magistratului

Profilul optim al candidatului de admis în cadrul formării inițiale cuprinde calități și aptitudini ale viitorului magistrat ce trebuie evaluate în momentul recrutării. Se impune identificarea capacității de a interpreta și aplica normele juridice și a capacității de gândire logică, structurată, nu a capacității de memorare și redare mecanică a informațiilor acumulate.

Profilul viitorului magistrat se construiește pe două axe principale: **axa aptitudinilor profesionale** care se identifică prin susținerea de către candidat a unor probe de evaluare a cunoștințelor profesionale și **axa personalității** care este de natură a fi examinată prin prisma cunoașterii și înțelegerii regulilor de comportament și deontologie, prin interviuarea candidatului.

Raportat la **aptitudinea profesională**, potrivit Avizului nr. 10/2007 al CCJE, în recrutarea magistraților trebuie să se asigure o transparență totală a condițiilor de selecție, pentru ca ansamblul de judecători și dincolo de ei,

societatea însăși, să poată verifica dacă această selecție este în exclusivitate bazată pe meritele candidaților apreciați după calificările lor, după competență, integritate, spirit de independență, imparțialitate și eficiență.

Cadrul general al aptitudinilor profesionale pe care trebuie să le dețină viitorii magistrați este fixat prin următoarele coordonate: **competență, integritate, spirit de independență și imparțialitate, eficiență**. Profilul profesional al magistratului va fi astfel delimitat de aceste coordonate și va cuprinde toate competențele absolut necesare în vederea satisfacerii cerințelor de bază ale profesiei de magistrat.

În ce privește **competența**, aptitudinile care alcătuiesc coordonatele profilului magistratului au fost clasificate în cadrul elaborării acestui profil de către Institutul Național al Magistraturii¹³³ în trei categorii:

- competențe profesionale (capacitate de analiză și sinteză, capacitatea de organizare și planificare, de a stabili priorități, cunoștințe generale de bază, cunoștințe juridice temeinice, integritate profesională, autoritate, disponibilitate în îndeplinirea îndatoririlor profesionale, eficiență în organizare și activitate),

- competențe interpersonale (capacitatea de evaluare și autoevaluare, capacitatea de a lucra în echipă, de a face schimb de cunoștințe, abilități interpersonale, atitudinea în relațiile cu colegii) și

- competențe sistemice (capacitatea de a transpune în practică cunoștințele dobândite, abilități de cercetare, capacitatea de a învăța, deschiderea pentru informații și argumente noi, capacitate de adaptare la noi situații)¹³⁴.

Competența profesională presupune aptitudini identificate drept competențe instrumentale: a) capacitatea de memorare logică și structurată a informațiilor, b) capacitatea de analiză a legislației în acord cu informațiile primite, c) capacitatea de analiză, prelucrare și adaptare a informațiilor memorate și a legislației studiate raportat la situații concrete, de speță. Nu este suficientă verificarea capacității de memorare a cunoștințelor juridice. Ceea ce trebuie verificat cu privire la acest aspect este corectitudinea aplicării acestora. Viitorul magistrat trebuie să fie în stare să gândească

133 http://www.mpublic.ro/formare_materiale/profil_magistrat.pdf

134 http://www.inm-lex.ro/fisiere/pag_21/det_645/2384.doc
Raport de activitate al I.N.M., p. 10.

independent în chestiuni juridice, să aibă capacitatea de a aplica corect și cu acuratețe cunoștințele juridice, să dea dovadă în acest fel de siguranță în gândire, pentru a arăta că poate face judecăți corecte din punct de vedere juridic. Verificarea acestei capacități se face numai prin rezolvarea unor situații de speță corect și clar întocmite, de preferat fără probleme care să fi suscitât controverse în doctrină, cerința constând în identificarea și soluționarea problemelor de drept prilejuite de situațiile expuse.

Integritatea impune ca viitorul magistrat să aibă integritate morală, să fie conștient că orice sistem, inclusiv cel în care se pregătește să intre, prezintă deficiențe (fie organizaționale, fie de mentalitate) și că prin manifestarea fermă a poziției pe care o apreciază ca fiind cea corectă va putea să contribuie la îndreptarea neregularităților. Viitorul magistrat trebuie să posede curaj în a-și manifesta integritatea și propriile convingeri și în același timp să posede capacitatea de a acționa cu tact, cu politețe. Verificarea existenței acestor aptitudini se face prin exprimarea de către candidat a punctului său de vedere cu privire la situații care să implice asemenea probleme, în cadrul unui interviu. Problemele expuse nu trebuie să fie foarte grele, ci trebuie să fie clare în ce privește situația apărută pentru a permite candidatului să aibă o imagine transparentă și pentru a-l pune în situația de a alege cea mai bună metodă de rezolvare și exprimare a propriei integrități. Candidatului trebuie să i se permită expunerea punctului de vedere fără a fi tracasat, condus spre o anumită soluție, ci lăsat să se gândească și să se exprime potrivit propriilor convingeri.

Coordonata spiritului de **independență și imparțialitate** este strâns legată de integritate și este dată de conștientizarea propriilor prejudecăți și capacitatea de înlăturare sau ocolire a acestora, înțelegerea comunității în care trăiește, în sensul că fiecare magistrat are rolul de a convinge comunitatea de integritatea, corectitudinea și demnitatea sa.

Coordonata **eficienței** se referă la depistarea acelor aptitudini care permit viitorului magistrat să își aducă la îndeplinire în timp util sarcinile: rezistența la efort intelectual, predispoziția spre muncă susținută, organizare eficientă a activității. Aceste aptitudini se vor depista implicit în cadrul probelor ce vizează atât verificarea cunoștințelor profesionale cât și a gândirii independente și imparțiale, logice și structurate.

Cea de-a doua axă pe care se construiește profilul magistratului este **axa personalității** ale cărei coordonate pot fi depistate numai în cadrul unui interviu, de către personal calificat în perceperea și identificarea acestora (respectiv, gândire independentă și critică, integritate cognitiv morală, conștientizare socială și angajament, predispoziție pentru muncă intensă și învățare profesională continuă, comunicare clară și logică, conștiinciozitate, diligență și respect profesional) Personalitatea viitorului magistrat ține în proporție covârșitoare de formarea acestuia, astfel încât principalele cerințe de identificat în cadrul procesului de recrutare sunt: gândirea critică și independentă și comunicarea logică și clară.

Un astfel de profil al viitorului magistrat ar răspunde exigențelor societății și ale sistemului, magistratul având sarcina de a asigura încrederea justițiabililor în calitatea actului de justiție, de a manifesta inițiativă atât în îndreptarea lipsurilor și deficiențelor sistemului judiciar cât și în perfecționarea cadrului legislativ pe care este chemat să îl aplice.

Metode adecvate de evaluare a competențelor și aptitudinilor - condițiile ce trebuie îndeplinite pentru a se asigura recrutarea unor persoane care să corespundă profilului dorit

Odată stabilit profilul magistratului actual care să corespundă necesităților sistemului, se pune firesc întrebarea care sunt probele cele mai indicate pe care trebuie să le susțină un candidat pentru a fi identificate aptitudinile corespunzătoare acestui profil.

Sistemul de selecție a magistraților trebuie să pună accent pe capacitatea de a interpreta și aplica normele de drept și pe existența unei gândiri logice, structurate. În acest context rolul Institutului Național al Magistraturii trebuie reafirmat și întărit. Trebuie avut în vedere că obiectivul I.N.M. este acela de a perfecționa metodologia de elaborare a subiectelor prin crearea unei baze de date cu subiecte pentru fiecare disciplină și tip de concurs sau examen, bază de date care să fie alimentată continuu. Institutul Național al Magistraturii și-a fixat ca obiective pentru politica referitoare la examenul de admitere, reintroducerea examenului tip speță și crearea unui test propriu de raționament logic după modelul LSAT.

În anul 2005, sistemul de admitere în magistratură organizat de către I.N.M. a cuprins

probe care permiteau identificarea și aprecierea tuturor aptitudinilor ce formează profilul magistratului: test grilă eliminator, teză scrisă constând în rezolvarea unei spețe cu probleme de complexitate medie și ridicată (care înlocuia lucrarea de sinteză ce pune accent pe capacitatea de memorare astfel încât prin speță se verifica abilitatea de a interpreta legea și a rezolva cazuri practice), test de verificare a gândirii critice și a raționamentului logic, interviu pentru depistarea motivației și aptitudinilor cu privire la personalitate, etică și deontologie profesională.

Criza de personal din sistemul judiciar din ultimii ani a dus la căutarea unei soluții care să ducă la ocuparea unui număr cât mai mare de locuri. Mergând pe acest obiectiv s-a eliminat teza scrisă constând în soluționarea unei spețe din cadrul concursului de admitere la I.N.M. în anii 2006 și 2007. Acest lucru a condus la imposibilitatea unei evaluări complete a condiției referitoare la competența profesională¹³⁵.

Numai analizând aptitudinile cerute pentru profilul viitorul magistrat se stabilesc cele mai indicate probe pentru identificarea acestora.

Standardele europene în materia recrutării magistraților pun un accent deosebit pe verificarea nu numai a cunoștințelor juridice ale candidaților dar și a aptitudinilor și valorilor specifice acestei profesii. În vederea asigurării unei cât mai bune metode de recrutare se impune așadar o verificare a tuturor aptitudinilor ce formează profilul magistratului actual.

Este necesar a se verifica în primul rând competența profesională a candidaților în mod complet. Nu se va pune așadar accent pe capacitatea de memorare, ci pe capacitatea de analiză, prelucrare și aplicare a informațiilor teoretice și legislative, la cazuri concrete. **Testul grilă** permite depistarea aptitudinilor de memorare, analiză și adaptare a informațiilor teoretice. Se impune așadar evaluarea și a capacității de gândire și a acurateții corectitudinii raționamentului juridic prin intermediul **tezei**

135 http://www.inm-lex.ro/fisiere/pag_51/det_471/1623.doc
Institutul Național al Magistraturii a solicitat punerea în discuția CSM, în ședința din 29 iunie 2006, a punctului de vedere al Consiliului I.N.M. și a solicitat reexaminarea a două dintre hotărârile adoptate de C.S.M. în legătură cu examenul de admitere la I.N.M., și anume: renunțarea la proba constând în rezolvarea unor cazuri practice la drept civil, drept procesual civil, drept penal și drept procesual penal; păstrarea mediei minime 7 pentru declararea ca admis a unui candidat în etapa a doua a examenului.

Renunțarea la proba constând în rezolvarea unor cazuri practice la drept civil, drept procesual civil, drept penal și drept procesual penal este criticabilă și pentru următoarele motive:

- reprezintă o îndepărtare de la standardele europene în materie; astfel, printre principiile adoptate de Consiliul Consultativ al Judecătorilor Europeni, cu ocazia conferinței cu tema „Recrutarea judecătorilor standarde europene” se numără și: „Probele de concurs trebuie să aibă ca scop verificarea nu numai a cunoștințelor juridice ale candidaților, dar și a aptitudinilor și valorilor specifice acestei profesii.”(s.n.)
- reprezintă un pas înapoi semnificativ în reforma sistemului de examinare la concursurile organizate de C.S.M. prin I.N.M., reformă care a vizat în primul rând conferirea unui caracter practic probelor de examinare. Niciodată în ultimii 5 ani proba constând în rezolvarea unor spețe nu a lipsit de la examenul de admitere la I.N.M. Procentul alocat rezolvării spețelor în barem a crescut în mod constant începând cu 2004 (de la 2 puncte din 10, în septembrie 2004 la 10 puncte din 10, în septembrie 2005 sau mai 2006 la CEDO și organizare judiciară), începând cu martie 2005,

candidații au dreptul de a utiliza legislația relevantă cu ocazia susținerii examenului (evitându-se învățarea mecanică a legislației).

- reprezintă o modificare a uneia dintre condiționalitățile programului de asistență Program Adjustment Loan derulat cu Banca Mondială. Printre condițiile acordării împrumutului din partea Băncii Mondiale în cadrul programului PAL 2 se numără și cea privitoare la „introducerea unor proceduri modificate de selectare și numire a judecătorilor, inclusiv adoptarea unor regulamente de admitere în magistratură și de promovare a judecătorilor, precum și creșterea capacității I.N.M. și C.S.M. de organizare a unor asemenea examene”. Această condiționalitate a fost considerată îndeplinită prin adoptarea și punerea în practică în septembrie 2005 a reformelor privind selectarea magistraților, reformă ce includea proba constând în rezolvarea unor cazuri practice.

- dezvăluie o lipsă de concordanță între modalitatea de admitere la I.N.M. (care pune, după modificarea de către C.S.M., accent într-un procent de 80% pe capacitatea de înmagazinare și reproducere mecanică a cunoștințelor de drept) pe de o parte, și profilul magistratului sau programul de formare inițială, pe de altă parte, și contrazice, în acest fel, deciziile anterioare ale C.S.M. de adoptare a profilului magistratului, a strategiei de formare inițială și a programul de formare inițială. Profilul magistratului adoptat chiar de C.S.M. cuprinde mai multe elemente ale profilului funcției, printre care: capacitatea de a gândi independent în chestiuni juridice. Urmare a deciziei criticate, elemente din profil psihologic precum: existența gândirii critice și componentele acesteia (interpretarea, analiza, evaluarea, inferența, explicația și autoreglarea) nu mai sunt testate deloc sau într-un procent foarte mic.

scrise constând în rezolvarea unei **spețe** care asigură în fapt verificarea a două aspecte: reținerea logică și corectă a informației precum și aptitudinea de aplicare corectă a acesteia.

Verificarea eficienței, a gândirii logice și analitice este de natură a fi asigurată prin susținerea testului de tip **LSAT**, rolul I.N.M. fiind în acest caz de foarte mare importanță. Acesta a elaborat deja un model propriu de test¹³⁶. Testele de raționament logic introduse la examenul I.N.M. urmează modelul american al LSAT - Law School Admission Test, foarte cunoscut ca fiind un examen dificil dar în același timp o bază pentru promovarea unui examen la acest nivel. Spre deosebire de școlile românești de drept, școlile americane sau europene au în fiecare an etape de pregătire pentru acest test, cu informații pas cu pas despre cum se rezolvă corect, care sunt tipurile de întrebări și ce aptitudini anume trebuie să își dezvolte orice candidat care vrea să susțină cu succes acest test.

Verificarea integrității, independenței și personalității este necesar a fi asigurată prin contactul direct cu candidatul prin intermediul **interviului**. Organizarea actuală a interviului pare a îndeplini criteriile necesare pentru o verificare corectă a acestor aptitudini, acesta fiind conceput de către I.N.M. în funcție de cele mai recente studii internaționale existente în domeniu, în funcție de modelele de profil ale magistratului la care s-a avut acces (Germania, Olanda, Franța) precum și de Codul deontologic al magistraților și de Legea nr. 303/2004. Interviu este conceput în două etape fiind susținut în fața a două subcomisii¹³⁷. Prima subcomisie are rolul de a investiga motivațiile și aptitudinile candidatului pentru profesia de magistrat, cea de-a doua subcomisie are rolul de a investiga însușirea elementelor de etică profesională. Interviu răspunde astfel necesității de a identifica acele elemente referitoare la motivație și personalitatea candidatului ce corespund profilului stabilit.

Criteriile ce stau la baza sistemului de recrutare (transparența, previzibilitatea, accesibilitatea, nediscriminarea, oportunitatea)

Organizarea sistemului de recrutare în magistratură este necesar a fi realizată în

conformitate cu anumite criterii astfel încât să garanteze o procedură de selecție care să nu fie bănuită de favoritism și influențe exterioare de orice natură.

Prioritar, este de subliniat că, potrivit Avizului nr. 10/2007 al CCJE, privitor la selecția magistraților, trebuie să se asigure o transparență totală în privința condițiilor de selecție a candidaților.

Transparența tuturor condițiilor pe baza cărora se va organiza selecția în cadrul procedurii de primire în profesia de magistrat este criteriul esențial ce trebuie respectat. Este necesar a fi aduse la cunoștința publică toate condițiile pe care trebuie să le îndeplinească candidatul precum și aptitudinile și competențele ce se urmăresc a fi identificate și evaluate prin probele ce se vor susține. La momentul introducerii testului de verificare a raționamentului logic (testul LSAT) în anul 2006, au fost puse la dispoziția facultăților de drept modele de test și au fost afișate pe site-ul institutului astfel de modele cu mult timp înainte de organizarea concursului. Sarcina facultăților de drept a fost aceea de a asigura cursanților pregătirea în vederea susținerii acestui test. Adaptarea programelor școlare, necesitatea unei pregătiri alinate la nivelul celei oferite la înaltele școli din Europa și Statele Unite ale Americii, sunt obiective ce trebuie avute în vedere de facultățile de drept din țara noastră.

Criteriul accesibilității și previzibilității impune să fie asigurat efectiv și concret, prin toate mijloacele actuale de transmitere, accesul la toate informațiile ce privesc procedurile de selecție a magistraților. Aceste informații trebuie să fie prezentate de o manieră clară, explicită, astfel încât candidatul să fie avizat asupra tuturor condițiilor pe care trebuie să le îndeplinească și asupra tuturor cerințelor și exigențelor pe care le va impune selecția. De asemenea, considerăm că, odată aduse la cunoștința publică toate aceste informații, ar fi de dorit ca acestea să nu mai comporte modificări pe durata desfășurării procesului de recrutare. Tot în acest context s-ar impune o altă precizare, referitoare la modul în care sunt întocmite baremele de corectare a lucrărilor. Astfel, suntem de părere că acestea trebuie elaborate cu luarea în considerare a tuturor soluțiilor legale posibile, în special atunci

136 <http://www.inm-lex.ro/index.php?MenuID=29&DetailID=589>

137 <http://www.inm-lex.ro/index.php?MenuID=35&DetailID=202>

când sunt vizate probleme controversate în doctrină, pentru a nu se crea impresia că rezultatele concursului sunt complet imprezibile.

Criteriul nediscriminării impune ca în cadrul procedurii de selecție să nu fie impuse drept condiții cerințe de natură a crea discriminări între persoane: bazate pe vârstă, sex, opinie, statut, religie, origine etnică etc. astfel cum se subliniază în actele adoptate de organismele europene și internaționale, principiul fiind garantat în art. 16 din Constituția României.

Criteriul oportunității impune ca organizarea procedurii de selecție să răspundă nevoilor sistemului judiciar în ambele sensuri: atât din perspectiva cerințelor de personal cât și din perspectiva cerinței de asigurare a calității actului de justiție. Pentru a se realiza acest criteriu este nevoie de analiza consecințelor pe care o modalitate de recrutare le produce pe termen scurt, mediu și lung în cadrul sistemului și alegerea celei mai adecvate metode de recrutare în vederea asigurării unui sistem judiciar performant și independent.

IV. Principiul de bază în recrutarea magistraților – verificarea îndeplinirii cerinței competenței profesionale prin concurs

Potrivit Raportului Comisiei Europene din 4 februarie 2008 privind progresele din România în domeniul reformei sistemului judiciar, angajamentul luat de România a fost cel de elaborare și punere în aplicare în sistemul judiciar a unei scheme de personal raționale și realiste pe baza unei evaluări continue a necesităților. Comisia a constatat că jumătate din recrutările în sistemul judiciar au urmat o procedură ad-hoc pentru a asigura ocuparea rapidă a posturilor vacante existente, posturile vacante au fost ocupate pe bază de interviuri și experiență în funcții de specialitate juridică fără a controla calificările sau pregătirea noului magistrat. Și anterior acestui raport au fost făcute recomandări cu privire la modul de recrutare a magistraților, astfel încât aceștia să corespundă noilor exigențe impuse nu în ultimul rând de evoluția legislației și jurisprudenței, precum și de aplicarea normelor de drept comunitar și a jurisprudenței Curții de Justiție a Comunităților Europene și a Curții Europene a Drepturilor Omului.

Astfel, după cum am arătat la punctul 1, prin Recomandarea Nr. R (94) 12 a Comitetului de

Miniștri al Consiliului Europei către statele membre cu privire la independența, eficiența și rolul judecătorilor, se atrage atenția statelor membre cu privire la necesitatea numirii și promovării judecătorilor pe criterii obiective, care să aibă la bază competența profesională, integritatea și eficiența acestora. Recomandarea prevede următoarele: „1. (...) a. Să se recruteze un număr suficient de judecători și să li se permită să dobândească pregătirea profesională necesară (spre exemplu, un stagiu practic în instanțe și, dacă e posibil, pe lângă alte autorități și instituții), înaintea numirii și în cursul carierei lor.”

De asemenea, Avizul nr. 4 din 27 noiembrie 2003 al Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni (Consultative Council of European Judges – în continuare, CCJE), privitor la o corespunzătoare formare inițială și continuă pentru judecători la nivel național și european conține următoarele recomandări:

„...24. În opinia CCJE, ambele grupuri (magistrații recrutați fără a avea o experiență anterioară și cei care au o experiență, cum ar fi, de exemplu, persoanele care au vechime într-o funcție juridică de 5 ani n.n.) trebuie să beneficieze de formare inițială: obligațiile pe care le incumbă profesia de magistrat reprezintă pentru ambele grupuri o profesie nouă și implică o abordare specifică în multe domenii, în special în ceea ce privește etica și deontologia profesională, procedura, precum și relația cu persoanele implicate în activitatea din cadrul instanței. (...)”

26. Astfel, CCJE recomandă o formare inițială obligatorie, adaptată însă experienței profesionale a celor formați”.

Se insistă asupra nivelului forumurilor de decizie europene asupra necesității de organizare a unui sistem de acces în magistratură care să permită o selecție riguroasă prin verificarea tuturor aptitudinilor cerute pentru modelul de magistrat european precum și asupra evaluării continue a necesităților sistemului, în vederea elaborării unei politici de personal adecvate și eficiente. În categoria „necesităților sistemului” se înscrie nevoia de oameni bine pregătiți, la curent cu ultimele evoluții legislative și jurisprudențiale, cu noțiuni temeinice de drept comunitar și protecție a drepturilor omului. Pentru a răspunde acestor necesități ale sistemului, principiul de bază în recrutarea magistraților trebuie să fie verificarea și evaluarea cu prioritate a competenței profesionale.

Verificarea competenței profesionale se impune a fi realizată printr-o metodă obiectivă care să permită evaluarea ambelor aspecte ale acesteia: capacitatea de memorare și prelucrare a informațiilor, capacitatea de analiză și aplicare în mod corect a acestora. În opinia noastră singura metodă care permite în mod obiectiv verificarea ambelor aspecte este cea a examenului. Organizarea examenelor de admitere la Institutul Național al Magistraturii a demonstrat că prin intermediul acestora se realizează o selecție riguroasă a candidaților, criteriul de bază respectat fiind competența profesională.

În ce privește teza scrisă constând în rezolvarea unei spețe, a fost subliniat în raportul I.N.M. pe anul 2006 că, deși eliminarea probei costând în soluționarea unei spețe a permis ocuparea tuturor celor 180 locuri scoase la concurs, este esențială pentru calitatea procesului de selecție menținerea acestei probe, capacitatea de a gândi independent în chestiuni juridice fiind una dintre calitățile esențiale ale unui magistrat.

Componentele gândirii critice: interpretarea, analiza, evaluarea, inferența, explicația și autoreglarea pot fi identificate doar în cadrul unei probe care să verifice capacitatea de a înțelege a candidatului, posibilitatea de a încadra o situație dată într-o instituție de drept, de identifica textele de lege relevante, de a le aplica și a opta motivat pentru o anumită soluție. Așadar numai în cadrul susținerii probei scrise care să conștie în rezolvarea unei spețe scrise poate fi verificată gândirea și exprimarea juridică a candidaților. Institutul Național al Magistraturii a exprimat opinia potrivit căreia este oportună reintroducerea acestei modalități de examinare a candidaților¹³⁸.

Privitor la susținerea testului grilă, este de notat că în urma testului grilă organizat în anul 2007 au promovat acest test 176 de candidați (din totalul de 2.653), numărul de locuri scoase la concurs fiind 240. Scăderea pragului de trecere a testului grilă și asigurarea accesului la testul scris al unui număr mai mare de candidați din care să se permită alegerea aceluia care corespund profilului prin examinarea în cadrul tezei scrise ar putea fi o soluție viabilă în vederea

ocupării tuturor posturilor scoase la concurs.

Potrivit Raportului I.N.M. din anul 2006¹³⁹ a fost înaintată către Consiliul Superior al Magistraturii o propunere pentru anul 2008, privitoare la introducerea unei probe constând în verificarea cunoștințelor de limbă străină. S-a propus un test eliminatoriu de verificare a cunoștințelor de limbi străine, limbile propuse fiind engleza și franceza, la alegerea fiecărui candidat. Propunerile nu au primit încă soluționare din partea C.S.M.. Analizând exigențele care se impun noului magistrat considerăm oportună introducerea unui astfel de test cu condiția pregătirii din timp a organizării acestuia din punct de vedere al modalităților de testare, aducerii la cunoștința tuturor facultăților de drept din țară, publicării de modele a unor astfel de teste. Menționăm că o veritabilă formare din perspectiva cunoașterii terminologiei juridice a unei limbi străine se poate realiza în cadrul I.N.M., în stadiul recrutării cursanților I.N.M. urmând a fi verificate numai aspecte elementare ale cunoașterii unei limbi străine.

Indiferent de modalitatea aleasă cu privire la desfășurarea în mod efectiv a concursului, susținem teza potrivit căreia concursul trebuie să constituie principala modalitate de admitere în magistratură. Prin organizarea unui concurs este asigurată primirea în sistem a unor candidați a căror competență profesională și de aptitudini a fost verificată. Totodată, susținem menținerea unui standard cât mai ridicat în ceea ce privește nivelul cunoștințelor și aptitudinilor necesare admiterii la I.N.M. Fără a absolutiza această idee, considerăm că viitorii magistrați-cursanți I.N.M. astfel admiși în urma concursului prezintă garanții mari în ce privește săvârșirea cu demnitate, imparțialitate și corectitudine a actului de justiție.

Dispozițiile Legii nr. 303/2004 sunt clare: modalitatea principală de admitere în magistratură este prin concursul de admitere la Institutul Național al Magistraturii (art. 13 din Legea nr. 303/2004). În mod excepțional, așadar în cazuri extraordinare, pot fi numiți pe bază de concurs, persoanele indicate la art. 33 alin. 1 din Legea nr. 303/2004, după concurs și numire, aceștia urmând un curs de formare profesională în cadrul Institutului Național al Magistraturii ce

138 http://www.inm-lex.ro/fisiere/pag_21/det_645/2384.doc
Raport de activitate a I.N.M. pe anul 2006, p. 12.

139 http://www.inm-lex.ro/fisiere/pag_21/det_645/2384.doc

va cuprinde obligatoriu elemente de drept comunitar. Totuși, o pondere importantă a constituit-o în anii 2005, 2006 și 2007 admiterea pe bază de interviu și concursul de admitere cu condiția vechimii de 5 ani¹⁴⁰.

Se constată așadar că deși sunt create bazele legislative pentru o selecție cât mai bună și pentru o formare cât mai avansată a magistratului, a fost totuși neglijat rolul Institutului Național al Magistraturii, acela de a forma magistratul în acord cu modelul de magistrat european. Începând din anul 1997 Institutul Național al Magistraturii a dezvoltat programe, proiecte, a organizat examene, a elaborat materiale și studii vizând jurisprudența națională și internațională, a facilitat schimburi de experiențe, astfel că este necesar ca toată această experiență să fie valorificată, nu înlăturată.

De asemenea, trebuie observat și faptul că, deși poate reprezenta în sine un avantaj incontestabil, experiența acumulată în alte profesii, respectiv avocat, consilier juridic, jurist, nu înseamnă și însușirea tuturor cunoștințelor necesare, corespunzătoare profilului actual de magistrat. Pentru a putea deveni magistrat, esențial este să fie întrunite în principal condițiile referitoare la competența profesională și integritate, iar îndeplinirea condiției referitoare la competența profesională nu se poate verifica altfel decât prin testare. Așa cum am arătat mai sus, experiența anterioară reprezintă un avantaj ce se valorifică în principal ulterior admiterii în profesie, deoarece magistratul în acest caz este deja familiarizat cu sistemul și în principal cu aspectele administrative ale judecății. Soluția problemei locurilor vacante din sistem nu trebuie să fie așadar una în detrimentul chiar a sistemului și a calității actului de justiție. Mai mult ca oricând este imperios necesar să se pună accent și să se acorde o maximă atenție modalităților de primire în magistratură și formării magistratului din România la standarde egale cu cele din spațiul comunitar.

V. Concluzii

Formarea unui corp de magistrați care să corespundă profilului optim actual al magistratului constituie un deziderat a cărui atingere este necesară pentru a răspunde nevoilor actuale ale sistemului.

Consiliul Consultativ al Judecătorilor Europeni a luat act de marea diversitate a metodelor prin care sunt numiți judecătorii, precum și de faptul că, la nivelul statelor membre, există o unanimitate evidentă referitoare la faptul că *numirile trebuie să fie „bazate pe merit”*. Deși experiența profesională corespunzătoare este o condiție importantă pentru promovare, aceasta nu mai poate fi general acceptată ca principiu dominant de determinare a promovării.

Au fost stabilite astfel la nivel european condițiile ce trebuie a fi îndeplinite de către magistratul care poate și este necesar să răspundă exigențelor din sistemul juridic european. *Formarea* unui astfel de magistrat, perfecționarea sistemului de pregătire a magistraților și mai ales de *selecție* a acestora constituie preocupări permanente și în alte state membre, acest obiectiv revenind în exclusivitate *școlilor naționale de magistratură*.

Cerințele pe care trebuie să le îndeplinească un magistrat pentru a corespunde profilului de magistrat actual pot fi însumate astfel: *cunoștințe temeinice* de drept intern, de drept comunitar și familiarizarea cu jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene și a Curții Europene a Drepturilor Omului, valorificarea corectă a acestora, deprinderea unor *tehnici corecte de întocmire a actelor procedurale*, cunoașterea a *cel puțin două limbi de circulație internațională*, cunoștințe de operare PC, familiarizarea cu regulile de *deontologie profesională*.

Evaluarea cunoștințelor profesionale și a competenței nu se poate face în mod transparent și nediscriminatoriu decât prin *concurs*. Însăși lipsa evaluării cunoștințelor, coroborată cu lipsa unei formări profesionale inițiale, creează și întreține în mare parte percepția nefavorabilă a justițiabililor asupra competenței profesionale a magistraților și a calității actului de justiție.

Admiterea la I.N.M. întrunește condițiile transparenței procedurii și a imparțialității acesteia, precum și cea a existenței unor criterii de admitere precis reglementate. Sistemul de selecție a magistraților trebuie să pună *accent pe capacitatea de a interpreta și aplica normele de drept* și pe existența unei gândiri logice, structurate și este imperativ necesară formarea inițială, indiferent de modalitatea de admitere în magistratură aleasă și de existența sau inexistența experienței profesionale anterioare.

140 În cadrul raportului INM pe anul 2005 s-a arătat că 31% din magistrați au fost selectați prin admitere la INM, 17% prin interviu și 52% prin concurs de admitere

pentru cei cu cinci ani vechime, http://www.inm-lex.ro/fisiere/pag_1/det_323/905.doc

Detașarea judecătorilor și procurorilor la alte autorități publice decât instanțele sau la instituții publice

*judecător Horațius Dumbravă,
Curtea de Apel Târgu Mureș,
membru al Senatului U.N.J.R.*

*judecător Dragoș Călin,
Curtea de Apel București,
vicepreședinte U.N.J.R.*

The secondments of the judges and of the prosecutors to other public authorities than the Courts, or to the public institutions, in any public service, public offices as well, impair the independence of the judiciary, the independence of transferred magistrates but also the independence of the magistrates from those Courts or prosecutor's office, respectively.

Prin decizia nr. 949/23.09.2008¹⁴¹ Curtea Constituțională a respins excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 58 alin. 1 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, invocată de Asociația „Societatea pentru Justiție”.

Examinând excepția de neconstituționalitate, Curtea a reținut că în preambulul O.U.G. nr. 50/2006, care a modificat prevederile de lege criticate, se menționează că trebuie reglementată de urgență situația în care judecători sau procurori urmează a fi detașați în cadrul unor instituții ale Uniunii Europene ori organizații internaționale ca urmare a obligațiilor internaționale asumate de România sau care vor decurge din statutul de membru al Uniunii Europene, situație care nu este acoperită în mod expres de cadrul legislativ în vigoare.

Curtea a constatat că dispozițiile de lege criticate, care permit detașarea judecătorilor și procurorilor, cu acordul scris al acestora, în orice funcții, inclusiv cele de demnitate publică numite, la solicitarea instituțiilor respective, precum și la instituții ale Uniunii Europene sau organizații internaționale, nu sunt de natură să încalce normele constituționale privind incompatibilitățile funcției de judecător sau de procuror, prevăzute de art. 125 alin. 3 și de art. 132 alin. 2 din Legea fundamentală.

Pe de altă parte, Curtea a arătat că judecătorul sau procurorul detașat într-o funcție publică încetează să mai exercită funcțiile specifice judecătorului sau procurorului și exercită atribuții specifice funcției publice în care a fost detașat. În acest sens sunt și prevederile alin. 5 ale art. 58 din Legea nr. 303/2004, potrivit cărora, după încetarea detașării, judecătorul sau procurorul revine în funcția deținută anterior.

Având în vedere faptul că judecătorii și procurorii detașați în funcții publice nu exercită atribuții specifice funcției de judecător sau procuror, nu se poate susține încălcarea prevederilor constituționale ale art. 125 alin. 3 și art. 132 alin. 2, întrucât acestea se referă la incompatibilitățile funcției de judecător, respectiv de procuror. Ca atare, în cazul detașării judecătorilor sau procurorilor în funcții publice, nu ne aflăm în ipotezele normelor constituționale menționate.

Totodată, Curtea a reținut că și critica de neconstituționalitate referitoare la încălcarea principiului separației și echilibrului puterilor în stat, consacrat prin art. 1 alin. 4 din Constituție, este neîntemeiată.

În ciuda acestei soluții a instanței de contencios constituțional, apreciem că detașarea judecătorilor și procurorilor la alte autorități publice decât instanțele sau la instituții publice,

141 Publicată în M. Of., Partea I nr. 706 din 17 octombrie 2008.

Detașarea judecătorilor și procurorilor la alte autorități publice decât instanțele sau la instituții publice afectează independența justiției, independența judecătorilor și procurorilor care sunt detașați, dar și a judecătorilor respectiv a procurorilor de la instanțele sau parchetele de la care sunt detașați.

În orice funcții, inclusiv de demnitate publică, afectează independența justiției, ca sistem, în al doilea rând independența judecătorilor și procurorilor care sunt detașați, dar, nu în ultimul rând, și a judecătorilor de la instanțele de la care sunt detașați judecătorii, respectiv a procurorilor de la parchetele de la care sunt detașați procurorii.

Art. 58 alin. 1 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, prevede că *“Consiliul Superior al Magistraturii dispune detașarea judecătorilor și procurorilor, cu acordul scris al acestora, la alte instanțe sau parchete, la Consiliul Superior al Magistraturii, Institutul Național al Magistraturii, Ministerul Justiției sau la unitățile subordonate acestuia ori la alte autorități publice, în orice funcții, inclusiv cele de demnitate publică numite, la solicitarea acestor instituții.”*

Însă, textul constituțional prevede că *“Funcția de judecător este incompatibilă cu orice altă funcție publică sau privată, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul superior.”* (art. 125 alin. 3 din Constituția României). Or, într-o interpretare corectă a textului constituțional, judecătorul nu poate îndeplini nici o altă funcție publică decât cea caracteristică puterii judecătorești.

În interiorul puterii judecătorești (ce se circumscrie activității instanțelor și Înaltei Curți de Casație și Justiție, singurele ce exercită atribuțiile puterii judecătorești, potrivit art. 1 alin. 1 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară) judecătorii pot avea pe lângă atribuțiile de esență justiției, adică jurisdicționale, și atribuții de administrare a activității instanțelor (de conducere sau alte activități) dar aceasta pentru că activitățile în cauză sunt necesare pentru buna funcționare independentă a puterii judecătorești reprezentată de Înalta Curte de Casație și Justiție și de instanțele judecătorești.

Potrivit principiului constituțional al separației și echilibrului puterilor în stat, prevăzut de art. 1 alin. 4 din Constituție și, în mod particular, de art. 125 alin. 3 din Constituție, judecătorii nu pot fi detașați la nicio altă autoritate publică, chiar dacă ea este o autoritate judecătorească (cum ar fi parchetele sau Consiliul Superior al Magistraturii) și cu atât mai puțin la autorități publice executive (Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești, Ministerul Afacerilor Externe, Secretariatul General al Guvernului) fără ca persoana detașată să nu-și piardă calitatea de judecător independent.

Justiției, reprezentată de instanțele judecătorești, îi este încălcată independența prin detașarea judecătorilor în alte funcții decât cele specifice puterii judecătorești, iar echilibrul prevăzut de art. 1 alin. 4 din Constituție este rupt în defavoarea puterii judecătorești din moment ce reprezentanți ai puterii judecătorești funcționează pentru alte puteri constituite în stat.

În ce-i privește pe procurori, textul constituțional prevede că *“funcția de procuror este incompatibilă cu orice altă funcție publică sau privată, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul superior.”* (art. 132 alin. 2 din Constituția României). Or, într-o interpretare logică a acestei dispoziții, procurorul nu poate îndeplini nicio altă funcție publică decât aceea caracteristică funcțiilor de jurisdicție cu care sunt învestite parchetele în îndeplinirea justiției penale.

În interiorul autorității judecătorești reprezentate de Ministerul Public (ce se circumscrie activității parchetelor și Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, singurele ce exercită atribuțiile autorității judecătorești prevăzute de art. 131 din Constituția României) procurorii pot avea pe lângă atribuțiile ce țin de esența justiției penale (supraveghere penală, urmărire penală, sesizarea instanțelor judecătorești, precum și celelalte atribuții prevăzute de art. 63 din Legea nr. 304/2004) și atribuții de administrare a activității parchetelor (de conducere sau alte activități) dar aceasta pentru că activitățile în cauză sunt necesare pentru buna funcționare independentă a parchetelor și Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

De altfel, legiuitorul a înțeles să dea forță normativă noțiunii de independență a parchetelor, prevăzând expres la art. 62 alin. 4 din Legea nr. 304/2004 că *„parchetele sunt independente în relațiile cu instanțele judecătorești, precum și cu celelalte autorități publice.”*

Potrivit principiului constituțional prevăzut de art. 132 alin. 2, procurorii nu pot fi detașați la nici o altă autoritate publică, chiar dacă ea este o autoritate judecătorească (cum ar fi Consiliul Superior al Magistraturii) și cu atât mai puțin la autorități publice executive (Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești, Ministerul Afacerilor Externe, Secretariatul General al Guvernului) fără ca persoana detașată să nu-și piardă calitatea de procuror independent.

Recomandarea (2000)19 a Comitetului de Miniștri al statelor membre privind rolul urmăririi penale în sistemul de justiție penală menționează la pct. 1 că „<Procurorii publici> reprezintă autorități publice care, în numele societății și al interesului public, asigură aplicarea legii atunci când încălcarea acesteia atrage o sancțiune penală, luând în considerare atât drepturile individului cât și eficacitatea necesară sistemului de justiție penală.”. Rezultă că și acest act de recomandare consideră că este încălcată independența prin detașarea procurorilor în alte funcții decât cele specifice atribuțiilor prevăzute de art. 63 din Legea nr. 304/2004 și punctului 2 al *Recomandării (2000)19*.

Din acest punct de vedere, hotărârile Consiliului Superior al Magistraturii, prin secțiile de judecători și procurori, au încălcat principiile constituționale prevăzute de art. 125 alin. 3 și art. 132 alin. 2 din Constituția României, principii ce au forță preeminentă în raport cu dispozițiile art. 59 alin. 1 din Legea nr. 303/2004 republicată.

În altă ordine de idei, atunci când judecătorii și procurorii îndeplinesc alte funcții publice decât cea de judecător sau procuror la instanțe sau parchete, în mod evident ei nu mai îndeplinesc criteriul independenței, chiar dacă aceștia lucrează într-o structură numită „autoritate judecătorească” cum este Consiliul Superior al Magistraturii. De aceea, s-a și impus membrilor C.S.M. să-și suspende activitatea la instanțele judecătorești și la parchetele aferente unde își exercită prerogativele de magistrați (art. 23 din Legea nr. 317/2004, republicată).

Astfel, judecătorii și procurorii detașați la alte autorități sau instituții publice decât instanțe sau parchete sunt subordonați ierarhic administrativ unor șefi în fața cărora răspund pe alte temeuri decât cele privind activitatea instanțelor sau parchetelor în care trebuie să își desfășoare judecătorii și procurorii în mod constituțional activitatea. Este de observat, în acest sens, că art. 73 din Legea nr. 303/2004 republicată leagă

drepturile și obligațiile judecătorilor de „justiția” pe care aceștia o realizează în justiție, adică în activitatea jurisdicțională și în administrarea puterii judecătorești în interiorul instanțelor, iar activitatea procurorilor de răspunderea și complexitatea funcției pe care aceștia o realizează în interiorul sistemului Ministerului Public, respectiv la parchetele inferioare și Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. Nicidecum legiuitorul și, mai ales, constituantul nu au avut în vedere activitățile pe care le prestează judecătorii și procurorii detașați la alte autorități publice decât instanțele sau la instituții publice (art. 73 prevede textual că „stabilirea drepturilor judecătorilor și procurorilor se face ținându-se seama de locul și rolul justiției în statul de drept, de răspunderea și complexitatea funcției de judecător și procuror, de interdicțiile și incompatibilitățile prevăzute de lege pentru aceste funcții și urmărește garantarea independenței și imparțialității acestora,,).

Cu alte cuvinte, noțiunea de „independență”, prevăzută de art. 1 alin. 3 din Legea nr. 303/2004, este legată indisolubil de activitatea pe care judecătorul o desfășoară doar în interiorul puterii judecătorești și, mai ales, de deciziile pe care judecătorul le ia în legătură cu activitatea jurisdicțională și administrativă a instanțelor.

În acest sens, *Principiul I*, paragraf 2 lit. d al *Recomandării nr. 94(12) a Comitetului de Miniștri către statele membre privind independența, eficiența și rolul judecătorilor (Adoptată de Comitetul de Miniștri în data de 13 octombrie 1994 la cea de-a 516-a întâlnire a secretarilor de stat)* prevede în mod expres că „în procesul decizional, judecătorii trebuie să fie independenți și să poată acționa fără nici un fel de restricție, influență subiectivă, presiuni, amenințări sau interferențe, directe sau indirecte. Legea trebuie să prevadă sancțiuni clare împotriva persoanelor care încearcă să influențeze deciziile judecătorilor în orice fel. În concluzie, judecătorii trebuie să decidă imparțial, în concordanță cu interpretarea faptelor, și cu respectarea legilor aplicabile speței respective. Judecătorii nu trebuie să fie obligați să raporteze despre felul în care au soluționat un caz nici unei persoane din afara sistemului judiciar”.

La fel, noțiunea de „independență”, prevăzută de art. 3 alin. 1 din Legea nr. 303/2004, este legată indisolubil de activitatea pe care procurorul o desfășoară doar în interiorul parchetelor și, mai ales, de deciziile pe care

procurorul le ia în legătură cu activitatea de jurisdicție și administrativă a parchetelor.

În acest sens, punctul 12 al *Recomandării (2000)19* prevede că „*Procurorii publici nu ar trebui să interfereze cu competența puterilor executive și legislative*”.

Or, în structuri administrative, cum sunt autoritățile publice altele decât instanțele și instituțiile publice, decizia judecătorului și a procurorului detașat este supusă controlului ierarhic specific raporturilor administrativ-ierarhice, astfel de decizii nemaiputând fi caracterizate ca fiind unele luate fără „*restricție, influență subiectivă, presiuni, amenințări sau interferențe, directe sau indirecte*”.

Concluzia logică este că, prin detașare la alte autorități publice decât instanțe sau la instituții publice, judecătorul își pierde independența, pentru că independența nu poate fi funcțională decât în interiorul puterii judecătorești și în strictă legătură cu deciziile legate de activitatea de justiție, activitate pe care, potrivit art. 126 paragraful 1 din Constituția României nu o realizează decât Înalta Curte de Casație și Justiție și instanțele judecătorești. Orice altă activitate și deciziile luate în desfășurarea acestora exced puterii judecătorești și știrbesc independența judecătorului.

Mutatis mutandis, procurorul își pierde independența pentru că independența nu poate fi funcțională decât în interiorul parchetului și Ministerului Public ca sistem și în strictă legătură cu deciziile legate de atribuțiile legale pe care trebuie să le îndeplinească procurorii. Orice altă activitate și deciziile luate în desfășurarea acestora exced atribuțiilor procurorului și știrbesc independența acestuia.

Potrivit art. 4 din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești, adoptat prin Hotărârea C.S.M. nr. 387/2005, instanțele judecătorești se încadrează cu numărul necesar de judecători.

Principiul care stă la baza încadrării unui număr suficient de judecători la o instanță este cel prevăzut Recomandarea 94(12): *Principiul III - Condiții de muncă adecvate* paragraf 1 lit. a, și anume „*Condițiile de muncă trebuie să fie adecvate în așa fel încât judecătorii să-și poată îndeplini în mod eficient atribuțiile, în particular prin: a) recrutarea unui număr de judecători suficient...*”.

Există instanțe la care numărul de judecători detașați este foarte mare, dar și în măsura în

care este detașat doar un singur judecător de la o instanță, în condițiile în care volumul de muncă este mare, lipsa unui singur judecător grevează asupra muncii celorlalți judecători.

Din această perspectivă, instituția detașării aduce atingere nu numai *Principiului III* paragraful 1 lit. a din Recomandarea 94(12), luând drept reper logic faptul că pentru aceste instanțe a fost prevăzut un număr de judecători în raport cu volumul de activitate și complexitatea cauzelor, dar și *Principiului 1* paragraf 2 lit. c, ce recomandă statelor membre de a proteja independența judecătorilor inclusiv prin decizii privind cariera judecătorilor ce trebuie să fie bazate pe criterii obiective. Or, detașarea judecătorilor de la instanțe fără a fi avute în vedere astfel de criterii obiective aduce atingere independenței celorlalți judecători, ce vor fi nevoiți să facă un efort suplimentar, cu implicații directe negative într-un act de justiție de calitate.

Nu în ultimul rând, un volum foarte mare de activitate, determinat și de lipsa unui număr suficient de judecători, fapt posibil și din pricina detașărilor, fără a fi avute în vedere criterii obiective, se constituie într-o restricție pentru judecător de a decide jurisdicțional independent, știut fiind că timpul necesar pentru studiul dosarelor ajunge să fie insuficient, studiul numărului mare de modificări legislative de asemenea - *Principiul I* paragraf 2 lit. d din Recomandarea nr. 94(12).

Există parchete la care numărul de procurori detașați este foarte mare, dar și în măsura în care este detașat doar un singur procuror de la un parchet, în condițiile în care volumul de muncă este mare, lipsa unui singur procuror grevează asupra muncii celorlalți procurori.

Din această perspectivă, instituția detașării aduce atingere principiului cuprins în *Recomandarea (2000)19* pct. 5 lit. d („*Procurorii publici au condiții rezonabile de serviciu*”) având în vedere că detașarea procurorilor de la parchete fără a fi avute în vedere criterii constituționale și legale (mai sus-amintite) aduce atingere independenței celorlalți procurori, ce vor fi nevoiți să facă un efort suplimentar cu implicații directe negative într-un act de justiție penală de calitate.

În alt plan, soluția normativă a constituirii birourilor electorale, oficiilor electorale și comisiilor cu participarea magistraților (judecători și/sau procurori), fie în mod obligatoriu, fie în mod facultativ, este în conflict cu dispozițiile

constituționale privind incompatibilitatea funcției de judecător sau de procuror cu orice altă funcție publică sau privată (art. 125 alin. 3 și art. 132 alin. 2), independența judecătorilor (art. 124 alin. 3), imparțialitatea procurorilor (art. 132 alin. 1), neutralitatea politică a magistraților (art. 37 alin. 1, art. 40 alin. 3), independența și neutralitatea politică a justiției (art. 124) și neutralitatea politică a Ministerului Public (art. 131 alin.1), inamovibilitatea judecătorilor (art. 125 alin. 1) și dependența poziției judecătorilor doar de Consiliul Superior al Magistraturii (art. 125 alin.2), precum și cu poziția Inaltei Curți de Casație și Justiție de curte supremă a sistemului judiciar (art. 126 alin. 3).

Nuanțarea făcută de Curtea Constituțională în Decizia nr. 326/2004, în sensul că ocuparea de magistrați a funcțiilor de membri în birourile electorale se face în temeiul legii, nu acoperă neconstituționalitatea textului.

În egală măsură, Constituția nu distinge și are în vedere, pentru existența stării de incompatibilitate, orice funcție publică sau privată, iar nu numai, așa cum apreciază Curtea Constituțională, funcțiile publice ireconciliabile.

Justificarea adusă de Curtea Constituțională, în sensul că magistrații membri ai birourilor electorale sunt detașați, deci pe această perioadă nu-și exercită atribuțiile de magistrat, este lipsită de relevanță în aprecierea constituționalității textului.

Potrivit Codului muncii, Legii nr. 188/1999 privind Statul funcționarilor publici sau Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, detașarea reprezintă o cesiune a contractului de muncă, respectiv o modificare a raportului de serviciu, în favoarea altui subiect de drept. Or, birourile electorale și oficiile electorale nu au personalitate juridică, personal propriu sau fond de salarizare proprii.

Magistrații membri în birourile electorale și oficiile electorale primesc o indemnizație pentru activitatea desfășurată. Aceasta nu se substituie indemnizației pe care o primesc pentru activitatea lor de magistrați (cum ar fi cazul dacă ar fi vorba de o detașare), ci se adaugă acesteia.

Dacă ar fi corectă susținerea Curții Constituționale, în sensul că magistrații membri în birourile electorale și oficiile electorale sunt detașați la acestea și nu desfășoară activitate la instanțele și parchetele din care fac parte, ar

însemna ca aceștia să nu încaseze indemnizația de magistrați, ci doar indemnizația de membri ai organelor electorale temporare.

Nu e vorba de activități incompatibile cu calitatea de magistrat (comerț, partide politice etc.), ci de exercitarea unei funcții pentru care magistratul este numit ca atare, fără acordul sau și cu încălcarea Constituției. Detașarea nu exonerează efectele incompatibilității, ci compatibilizează astfel funcția de judecător și/sau procuror cu aceea de membru în biroul electoral.

În plus, în temeiul art. 3 alin. 2 din O.U.G. nr. 9/2007 privind unele măsuri pentru mai buna organizare și desfășurare a alegerilor, Autoritatea Electorală Permanentă, în cazul birourilor electorale de circumscripție, birourilor electorale județene sau al municipiului București, birourilor sau oficiilor electorale ale sectoarelor municipiului București, va desemna, dintre magistrații sau ceilalți juriști existenți în județ ori în municipiul București, pe președintele și pe locțiitorul acestuia, dacă aceștia nu au fost nominalizați.

Aici, desemnarea magistratului, evident fără acordul sau, nu se mai face nici prin tragere la sorți, organizată de conducătorul instanței judecătorești, ci direct de Autoritatea Electorală Permanentă, instituție administrativă autonomă cu personalitate juridică și cu competență generală, ce asigură, la nivel național, aplicarea unitară, în intervalul dintre două perioade electorale, a dispozițiilor legale privind organizarea și desfășurarea alegerilor sau a altor consultări cu caracter național sau local. În timpul perioadelor electorale, Autoritatea Electorală Permanentă își desfășoară activitatea pe lângă Biroul Electoral Central și birourile electorale de circumscripție.

În concluzie, detașarea judecătorilor și procurorilor la alte autorități publice decât instanțele sau la instituții publice, în orice funcții, inclusiv de demnitate publică, afectează independența justiției, independența judecătorilor și procurorilor care sunt detașați, dar și a judecătorilor de la instanțele de la care sunt detașați judecătorii, respectiv a procurorilor de la parchetele de la care sunt detașați procurorii.

Exercitarea funcției de judecător în România și în alt stat din Uniunea Europeană. Compatibilitate.

*judecător Antoanela Florescu,
Le Tribunal de Grande Instance
de Paris*

*judecător Dragoș Călin,
Curtea de Apel București,
vicepreședinte U.N.J.R.*

The law concerning the status of the magistrates does not rule out the option of a Romanian judge to carry out the same position of judge in another Member State of the European Union as long as they are not carried out concomitantly.

Incompatibilitatea funcției de judecător sau de procuror cu orice altă funcție publică sau privată este reglementată de art. 125 alin. 3 și art. 132 alin. 2 din Constituția României.

O excepție de la această regulă nu poate fi prevăzută decât prin Constituția României, iar nu prin legislația infra-constituțională. În concret, singura excepție permisă de Constituție are în vedere calitatea unor magistrați de membri în Consiliul Superior al Magistraturii (art. 133 alin. 2).

Incompatibilitatea este o interdicție de cumul de funcții, care se impune nu numai persoanei în cauză, dar și autorităților statului.

Curtea Constituțională a nuanțat, prin decizia nr. 326/2004, arătând că incompatibilitatea presupune *imposibilitatea exercitării concomitente a două funcții publice ireconciliabile*.

Însă incompatibilitatea există, de principiu, la nivelul existenței funcțiilor, iar nu doar la cel al exercitării acestora.

Infraconstituțional, în baza art. 5 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, "(1) Funcțiile de judecător, procuror, magistrat-asistent și asistent judiciar sunt incompatibile cu orice alte funcții publice sau private, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul superior, precum și a celor de instruire din cadrul Institutului Național al

Magistraturii și al Școlii Naționale de Grefieri, în condițiile legii. (2) Judecătorii și procurorii sunt obligați să se abțină de la orice activitate legată de actul de justiție în cazuri care presupun existența unui conflict între interesele lor și interesul public de înfăptuire a justiției sau de apărare a intereselor generale ale societății, cu excepția cazurilor în care conflictul de interese a fost adus la cunoștință, în scris, colegiului de conducere al instanței sau conducătorului parchetului și s-a considerat că existența conflictului de interese nu afectează îndeplinirea imparțială a atribuțiilor de serviciu".

Plenul Consiliului Superior al Magistraturii¹⁴², urmare a analizării solicitării Tribunalului București, a apreciat la 29.01.2009 că funcția de judecător este incompatibilă cu orice altă funcție publică sau privată, indiferent că exercitarea acesteia are loc în România sau în alt stat din Uniunea Europeană, având în vedere că dispozițiile art. 5 alin. 1 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare nu fac trimitere la funcțiile desfășurate pe teritoriul României.

Această soluție a fost precedată de punctul de vedere nr. 3/L/38266/1154/2009 al Direcției legislație, documentare și contencios din cadrul

142 http://www.csm-just.ro/csm/linkuri/30_01_2009_20426_ro.htm

Consiliului Superior al Magistraturii legat de posibilitatea ca un judecător român să-și păstreze această calitate (prin beneficierea de concedii fără plată prelungite) și să funcționeze în același timp ca judecător într-un alt stat din Uniunea Europeană.

Considerăm ca această soluție nu poate fi acceptată.

Spiritul legii este acela că funcția de judecător este incompatibilă cu altă funcție publică sau privată, dar nu poate fi incompatibilă cu aceea de judecător însuși, exercitată neconcomitent în alt stat din Uniunea Europeană.

De altfel, alin. 2 al articolului 5 explică sensul alin. 1 al aceluiași articol și indică faptul că judecătorii și procurorii sunt obligați să se abțină de la orice activitate legată de actul de justiție, în cazuri care presupun existența unui conflict între interesele lor și interesul public de înfăptuire a justiției sau de apărare a intereselor generale ale societății.

Or, nu poate exista nici incompatibilitate și nici conflict de interese între a fi judecător într-o țară a Uniunii Europene și a fi judecător în România, stat membru al Uniunii Europene.

Argumentul Plenul Consiliului Superior al Magistraturii potrivit căruia textul nu face trimitere la funcțiile desfășurate pe teritoriul României, poate fi invocat tocmai în sensul în care *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

În Franța, se poate exercita orice altă funcție care nu e incompatibilă cu aceea de judecător. Este chiar benefic ca un judecător să aibă experiența unei alte activități și să nu se zezeze pe un post. Pentru intervalul de timp cât lipsește din sistemul judiciar, judecătorul este suspendat din funcție, dar păstrează calitatea de magistrat, iar când revine i se propune un post vacant.

În sistemul francez, un magistrat nici nu poate exercita aceeași funcție, spre exemplu, judecător de minori, afaceri familiale sau de instrucție mai mult de 5 ani, fiind obligat să-și schimbe specializarea sau instanța, pentru a evita plafonarea și rutina.

Este de menționat exemplul unui coleg suedez, care a îndeplinit în Paris funcția de judecător de instrucție mai mulți ani și a putut reveni în Suedia, reluându-și acolo postul de judecător.

Prin urmare, considerăm că legea statutului judecătorilor și procurorilor nu interzice unui judecător român să exercite aceeași funcție publică, de judecător, într-un alt stat membru al Uniunii Europene, cât timp aceasta nu se poate efectua concomitent. *De lege ferenda*, ar fi indicat ca un judecător român care exercită aceeași funcție într-un alt stat membru al Uniunii Europene să poată reveni în magistratura română, fără îndeplinirea altor condiții.

Perspective asupra consiliilor magistraturii

Lord Justice Thomas,
Președinte al Rețelei Europene
a Consiliilor Magistraturii¹⁴³

Each of the topics I have addressed would form a talk in itself and benefit from a much more detailed analysis. Time does not permit. However, in my view, when an analysis of the tasks which must be performed to maintain the independence of the judicial branch of the state is carried out, I think the inevitable conclusion is that a Council for the Judiciary is needed. It must fulfil a central role, even though some of the tasks may be carried out by others. There is no real alternative. The judicial branch of the state needs a central institution not only to discharge the tasks I have enumerated itself (or to ensure that others discharge them independently), but also to manage the relationship with the legislature and the executive and to take overall responsibility for the proper functioning of the judicial branch of the state and in particular the timely and impartial delivery of justice at the lowest cost consistent with the interests of justice. A judiciary that does not have the means of ensuring this will find that others are quite happy to do it for them. Without proper and responsible arrangements for governance this may well happen.

Not only will a Council fulfil the central role I have described, but it should also provide leadership and central representation for the judiciary and balance the relationships with the Judges Associations and the judicial hierarchy. Finally may I add a word about the composition of a Council for the Judiciary. If a Council is to fulfil the role in the governance of the judiciary which I have outlined, its composition is of central importance. There is great diversity across Europe. In England and Wales we do not have direct elections to the Council. Each level of the judiciary has its own Association where elections are held and the officers of those Associations (or their delegates) serve on our Council; our Lord Chief Justice is our chairman. We have found that selecting the representation by means of using the Associations means that the Associations work closely with the Council and understand and generally support what it does. There is generally no tension between the Associations and the Council; nor between the Council and the judicial hierarchy (the senior or presiding judges at courts or groups of courts or in regions). That is because the Lord Chief Justice is both President of all the Courts of England and Wales and Chairman of the Council.

Separarea puterilor

Mă refer la ramura puterii judecătorești dat fiind că potrivit tradiției lui Montesquieu este necesar întotdeauna a avea în vedere că în fiecare stat membru și în Uniunea Europeană, recunoaștem separarea puterilor între puterile legislativă, executivă și judecătorească ale statului și, la nivel european, ale Uniunii Europene. Ca urmare, este recunoscut că anumite puteri și funcții ale statului aparțin puterii judecătorești, în principal menținerea statului de drept și soluționarea diferendelor între cetățeni, respectiv între

cetățeni și stat ori Uniunea Europeană. Pentru a exercita aceste puteri și funcții, este universal acceptat că puterea judecătorească a fiecărui stat și fiecare judecător trebuie să fie independent. Acesta este un privilegiu acordat sistemului judiciar exclusiv în vederea acestui scop.

Cerințele necesare pentru a menține un sistem judiciar independent

Dar ce este necesar pentru a menține această independență? În importanța sa *opinie asupra consiliilor magistraturii*¹⁴⁴, Consiliul consultativ al

143 European Network of Councils for the Judiciary/ Réseau Européen des Conseils de la Justice; în continuare, ENCJ (n.tr.).

144 [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE\(2007\)OP10&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=FEF2E0&BackColorIntranet=FEF2E0&BackColorLogged=c3c3c3](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE(2007)OP10&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=FEF2E0&BackColorIntranet=FEF2E0&BackColorLogged=c3c3c3)

judecătorilor europeni (în continuare, CCJE) a stabilit, în paragraful 42, o serie de sarcini care trebuie aduse la îndeplinire în mod independent – adică în mod independent de puterea legislativă și executivă. Aceste sarcini pot fi grupate după cum urmează: (i) numire, promovare, dezvoltarea carierei; (ii) disciplină și coduri de conduită; (iii) formare (incluzând un ghid de orientare pentru judecători); (iv) administrarea instanțelor; (v) protecția imaginii justiției.

În anumite state, toate aceste sarcini sunt îndeplinite de către consiliul magistraturii; în majoritatea statelor parte din aceste sarcini sunt realizate de către consiliul magistraturii, parte de către organisme independente, deși în câteva state o seamă de sarcini sunt încă îndeplinite de ramura executivă. În alte state, nici o sarcina nu este îndeplinită de către un consiliu, pentru că pur și simplu nu există un asemenea organism. Această diversitate este consecința diferențelor în dezvoltarea istorică și politică a fiecărui stat¹⁴⁵. Rețeaua europeană a consiliilor magistraturii este de acord cu CCJE că este esențial ca aceste sarcini, necesare pentru funcționarea optimă și independentă a ramurii judecătorești a fiecărui stat să fie aduse la îndeplinire de către un organism independent față de ramurile legislativă și executivă ale statului. Rețeaua noastră consideră că un consiliu al magistraturii, ca întruchipare a ramurii judecătorești a statului, ar trebui să joace rolul central în îndeplinirea tuturor sau a câtorva sarcini și în asigurarea că sarcinile pe care nu le exercită el însuși sunt realizate în mod independent. Pe baza tradițiilor sale, a evoluției istorice și a unor alte asemenea aspecte, statul trebuie să aleagă dacă toate sarcinile sunt exercitate de către însuși Consiliul sau dacă anumite sarcini sunt îndeplinite de către alte organisme. Totuși, este esențial ca fiecare organism să fie independent în realizarea sarcinilor și să existe efectiv o instituție care să reprezinte ca atare puterea judecătorească. Sunt de părere că această instituție trebuie să fie consiliul ca unic tip de organism ce poate avea responsabilitatea generală pentru conducerea puterii judecătorești a statului.

Considerații ce se pot avea în vedere

Trebuie răspuns la o serie de întrebări atunci când se ia în considerare tipul de organism care să îndeplinească fiecare din sarcini: (i) care grad al controlului judiciar ori al participării judiciare este esențial? (ii) care este modalitatea de numire a membrilor sistemului judiciar într-un astfel de organism (precum consiliul) care îndeplinește aceste sarcini? (iii) ce grad al participării publice externe este esențial? (iv) care este relația organismului cu ierarhia judiciară? (v) cum se configurează sistemul judiciar ori organismul care îndeplinește sarcina pentru a răspunde de îndeplinirea corespunzătoare a îndatoririlor sale? Aceasta din urmă este importantă, însă, din păcate, este o întrebare la care nu se răspunde suficient de des. Aceasta deoarece noi, judecătorii, nu ne gândim în general la noi înșine ca putând fi trași la răspundere pentru deciziile pe care le pronunțăm. Dar noi răspundem prin procedura publică și deschisă a luării deciziilor, motivare și controlul deciziilor noastre în apel; evident, există puține alte funcții ale statului sunt supuse unui control public și unei răspunderi publice mai amănunțite. La fel cum răspundem pentru deciziile noastre în instanță, la fel trebuie să răspundem pentru îndeplinirea tuturor sarcinilor încredințate nouă. Dar aceasta trebuie să se facă într-un mod care să ne respecte independența.

Probleme și obiective comune, dar soluții diferite

În efectuarea unei evaluări a modului de îndeplinire a sarcinilor, este important de reținut că sistemele judiciare ale Europei întâmpină probleme comune, spre exemplu, nevoia unor de coduri de conduită, nevoia de resurse adecvate pentru pregătire profesională și protejarea imaginii justiției în fața publicului și a presei, care s-ar putea să nu aibă o suficientă înțelegere a procesului. Atunci când se reunește Comitetul director permanent al Rețelei europene a consiliilor magistraturii (ENCJ) sau Comitetul executiv, se obișnuiește ca fiecare reprezentant să informeze cu privire la evoluțiile ce au avut loc în statul său¹⁴⁶. Foarte adesea,

145 Ca experți pentru CCJE, d-na Valdes-Buloque și autorul am scris fiecare un raport asupra situației astfel cum se prezenta aceasta în 2007: [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE\(2007\)3&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=DGHLJudProf](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE(2007)3&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=DGHLJudProf)

146 În prezent, aceste rapoarte se publică în buletinul nostru: <http://www.encj.net/encj/GetRecords?Template=web/home>

probleme pe care fiecare dintre noi le ridică sunt probleme pe care le avem toți. Așadar, este foarte util să învățăm unul de la celălalt modul în care am putea aborda și soluționa aceste probleme. Cu toate că această sarcină este facilitată de către un program organizat prin intermediul EJTN în scopul unor schimburi între consilii, organizarea rețelei s-a dovedit valoroasă în întărirea poziției sistemelor judiciare.

Deși avem aceleași obiective în rezolvarea problemelor noastre comune – anume asigurarea independenței puterii judecătorești a statului astfel încât să facă dreptate imparțial, pe cât posibil rapidă și ieftină, compatibilă cu interesele justiției și astfel să mențină statul de drept – soluția în fiecare stat și în UE nu trebuie să fie identică. Fiecare stat poate determina care tip de organism sau organisme trebuie să realizeze fiecare din sarcinile pe care le-am enumerat, potrivit propriilor sale tradiții istorice.

Așadar, în acest context, înainte de a reveni asupra rolului central al unui consiliu, pot examina fiecare dintre sarcinile care trebuie îndeplinite în mod independent, dacă sistemul judiciar trebuie să îndeplinească funcțiile sale în secolul al XXI-lea. Deși consider că un consiliu este un organism esențial, procedez astfel deoarece nu este necesar ca acesta să îndeplinească fiecare dintre sarcini.

În țara mea există trei jurisdicții diferite, Anglia și Țara Galilor, Scoția și Irlanda de Nord. Până foarte recent, toate sarcinile pe care le-am enumerat se aflau sub controlul Lordului Cancelar care era conducătorul sistemului judiciar, Președintele (speaker) al Camerei superioare a legislativului¹⁴⁷ și membru al cabinetului. Acesta apărea ca întruchiparea vie a negării separației puterilor; cu toate acestea, din motive complexe, sistemul nostru a funcționat bine. Însă, cu ceva timp în urmă, a devenit evident că soluția noastră istorică nu mai funcționa adecvat și că era necesară o reformă. Între 2003 și 2008, am realizat o serie de reforme care au avut ca efect schimbarea controlului asupra fiecărei dintre aceste sarcini. De asemenea, mai recent, am încercat să soluționăm problema responsabilității¹⁴⁸. Sper că poate fi util să explic soluția pe care am adoptat-o noi în Regatul Unit în privința fiecărei sarcini și a rolului Consiliului, dar aș fi bucuros să răspund

la întrebări într-un context mai extins. În realizarea reformelor noastre am beneficiat în mod deosebit de ajutorul pe care l-am primit din partea altor sisteme judiciare din Europa, prin participarea noastră la ENCJ.

(i) Numire, promovare și dezvoltarea carierei

În anumite state controlul asupra numirii, promovării și evoluției în carieră este încredințat unui consiliu; în unele state unde consiliul îndeplinește această sarcină, judecătorii constituie o majoritate, iar în alte state judecătorii constituie o minoritate. În alte state, este investit cu această sarcină un organism independent, iar în anumite state executivul deține încă un rol important. Motivul pentru care există o asemenea diversitate îl constituie dezbaterile asupra participării publice la această sarcină. Este, cred, dificil de refuzat participarea publică la această sarcină, în principal pentru a se asigura protecție împotriva percepției că un sistem judiciar numește numai judecători de pe domeniul propriu.

Până la reformele noastre, în Anglia și în Țara Galilor, Lordul Cancelar deținea tot controlul, ce acționa prin consultarea judecătorilor cu cea mai mare vechime. În cadrul reformelor am soluționat chestiunea participării publice prin încredințarea sarcinii numirii etc., unei Comisii independente de numiri, independentă, compusă din cinci judecători, doi judecători (Lay judge), doi specialiști în drept și șase membri cu pregătire adecvată din partea societății civile. Consiliul numește trei dintre judecătorii cu cea mai mare vechime în funcție. Toți ceilalți membri sunt numiți printr-o metodă total independentă de executiv. Comisia face toate numirile cu excepția judecătorilor cu cea mai mare vechime – 42 judecători ai Curții de Apel (Court of Appeal) și cei 12 membri ai Camerei Lorzilor (House of Lords). Un organ special este constituit din doi judecători și doi asistenți iar judecătorul având cea mai mare vechime are un vot preponderent.

Cum a luat în considerare această structură cele cinci întrebări pe care le-am ridicat? Scopul său era acela de a asigura aportul judiciar și public la numirea judecătorilor; s-a eliminat orice posibilitate de influență politică. Cu toate acestea, în loc să permită judecătorilor numirea

147 Camera Lorzilor (n.tr.).

148 <http://www.judiciary.gov.uk/docs/accountability.pdf>

celor pe care îi apreciau a fi cei mai potriviți, structura a acordat publicului un aport adecvat. Aspectul răspunderii este abordat de către Comisia de numiri, prin publicarea unui raport anual, și, de asemenea, prin audierea de către legislativ a președintelui și vicepreședintelui comisiei. Statutul ierarhiei judiciare este protejat de către un sistem de consultare înainte ca numirile să fie făcute. Această comisie funcționează deja de doi ani; sunt necesare câteva schimbări minore, însă perspectiva de ansamblu este aceea că pare a funcționa bine.

Comisia de numiri nu are absolut nici un rol în privința evaluării judecătorilor. Precum în cele mai multe state, evaluarea rămâne în întregime sub controlul judiciar. În principiu, aceasta îmi pare a fi corect, pentru că evaluarea performanței judiciare este, în esență, o sarcină profesională pentru alți judecători, la care publicul își aduce o mică contribuție. Răspunderea se concretizează într-un raport anual cu privire la ceea ce s-a realizat.

(ii) Coduri de conduită și disciplină

Din nefericire multe țări în Europa nu au coduri de conduită. În Regatul Unit, Consiliul judecătorilor din Anglia și Țara Galilor a elaborat un cod de conduită doar în anul 2002¹⁴⁹. Cu toate acestea, un cod este important pentru că stabilește un standard clar al conduitei judiciare și susține un sistem disciplinar. Sistemul judiciar este cel care adoptă un astfel de cod, însă cu o consultare adecvată și cu un mecanism de control. Un consiliu este, în mod evident, cel mai potrivit organism pentru îndeplinirea acestei sarcini.

Exercitarea prerogativelor disciplinare este un obiectiv și mai dificil. Mulți consideră că cel mai potrivit organism trebuie să fie o instanță judecătorească ori un organism controlat în întregime de judecători (de exemplu, o secțiune a Consiliului). Se susține că, cu condiția ca procedura să fie publică, iar rezultatul să fie dat publicității, există suficientă responsabilitate și independență din partea ierarhiei judiciare. Publicul nu are nici un rol în această privință.

Am adoptat o soluție diferită în Anglia și Țara Galilor. Finalmente, funcția disciplinară este exercitată în comun de către Lord Chief Justice și de către ministrul Justiției (Minister of Justice).

Reclamațiile sunt adresate unui birou. Dacă există o chestiune de anchetat, ancheta este realizată de către un judecător. Dacă judecătorul care desfășoară ancheta apreciază că există posibilitatea angajării răspunderii, este sesizat un tribunal independent, cuprinzând judecători cu reprezentare largă, care adoptă o decizie. Decizia intră în vigoare odată cu aprobarea ei de către Lordul Șef al Justiției și ministru. Se publică deciziile, un raport anual și rapoartele prezentate consiliului. În principal, s-a adoptat această soluție pentru că s-a apreciat că ar spori încrederea publică; justiția nu era văzută să ia decizii singură în privința propriilor membri. Nu cred că detaliul soluției din Anglia și Țara Galilor ar putea funcționa în altă parte, însă după mine, reprezintă un argument puternic în favoarea participării publice în chestiuni disciplinare, fie printr-o secțiune a consiliului, fie printr-un organism distinct.

(iii) Formare

Este general acceptat, deși nu aceasta este situația în fiecare stat, că revine sistemului judiciar controlarea formării (fie printr-un consiliu, fie printr-un alt organism), deși se realizează cel mai bine prin școli ori academii judecătorești. Motivul este evident în sine: decizia cu privire la ce cursuri sunt predate și modalitatea lor de predare trebuie să fie independente, altfel poate exista o influență imperceptibilă, însă total inadecvată, asupra independenței procesului de adoptare a deciziilor. Același lucru este adevărat în ce privința îndrumării date justiției cu privire la interpretarea dreptului. Dacă statul de drept trebuie să triumfe, atunci justiția este cea care trebuie să aplice dreptul adoptat de către legislativ, fără influența prin intermediul îndrumării din partea executivului ori partea altor părți; executivul nu poate avea un statut diferit față de celelalte părți în proces. De asemenea, un aspect ce va trebui abordat în mod adecvat în raport cu procesul de formare în UE și cu îndrumarea din partea unor instituții europene extrajudiciare.

Cu toate acestea, trebuie acordată o atenție sporită responsabilității, pentru că formarea consumă resurse financiare considerabile, iar formarea precară poate conduce la decizii precare ale judecătorilor. Pentru acest motiv,

149 http://www.judiciary.gov.uk/docs/judges_council/

[judicialconduct_update0408.pdf](#)

trebuie acordată importanță organismului ce răspunde de formare, având reprezentanți ai publicului ori profesori sau experți în drept, care să elaboreze un raport adecvat cu privire la modul de îndeplinire a sarcinilor și care să stabilească un mecanism potrivit pentru a răspunde întrebărilor puse de legislativ asupra modului în care au fost cheltuite fondurile puse la dispoziția sa.

(iv) Administrarea instanțelor

Există o opinie crescândă în Europa că administrarea instanțelor trebuie să fie încredințată unui organism care să aibă cel puțin o participare judiciară substanțială, dacă nu controlul. Olanda, Danemarca și Irlanda s-au aflat în avangarda acestei mișcări și au fost urmate de unele dintre noile state membre¹⁵⁰. Această abordare a câștigat teren pentru că buna administrare a instanțelor, cu resurse financiare adecvate, este esențială pentru exercitarea prerogativelor și funcțiilor judecătorilor și nu există o cale mai bună de a asigura aceasta decât prin atribuirea unui control și unei responsabilități către sistemul judiciar.

Cu toate acestea, cred, că este acceptat, de asemenea, că aceasta este o sarcină pe care judecătorii nu o pot îndeplini personal fără expertiză externă și control externe. Sumele alocate din fonduri publice și interesul public în asigurarea existenței unei infrastructuri administrative eficiente pentru a susține sistemul judiciar, înseamnă dificultatea de a nega locul pentru susținerea justiției înseamnă că este dificil de respins participarea publică, expertiza independentă și un mecanism solid de control public.

În Regatul Unit, în cursul acestui an am modificat statutul administrării instanței astfel că nu se mai află sub controlul Ministerului Justiției; Scoția a adoptat un model asemănător celui din Irlanda care atribuie, în mod substanțial, controlul sistemului judiciar. În Anglia și Țara Galilor controlul este atribuit în comun sistemului judiciar și ministerului, gestiunea curentă fiind acordată unui consiliu ce are un președinte independent.

(v) Protejarea imaginii justiției

Perioada modernă impune puterii judecătorești să protejeze reputația instanțelor și a

judecătorilor prin pregătirea lor să explice, într-un mod accesibil publicului, motivele pentru care au fost pronunțate deciziile, și să protejeze un judecător sau judecătorii față de criticile nedrepte din presă.

Cu toate că un judecător trebuie să explice decizia sa astfel încât publicul să o înțeleagă, nu este întotdeauna posibil ca o hotărâre să ofere tipul de explicație de care are nevoie publicul, ca întreg. De asemenea, nu este posibilă anticiparea unei critici publice nedrepte.

În Regatul Unit, această sarcină a fost încredințată, până în 2004, Lordului Cancelar. Una dintre indiciile necesității de reformă a fost aceea că într-o epocă în care presa este atât de puternică, s-a dezvoltat un conflict între obligația de a apăra judecătorii față de critici politice nedrepte și oportunitatea politică. Sistemul judiciar din Anglia și Țara Galilor are acum propriul birou de comunicare publică; s-au alăturat acele țări, în frunte cu Olanda, care au judecători pregătiți să acționeze ca purtători de cuvânt, a căror responsabilitate este de a se informa corect publicul. Sistemele judiciare au constatat că dacă nu pun la dispoziție informații și răspunsuri, alții, mai puțin informați, sunt bucuroși să o facă pentru noi.

Concluzie

Fiecare dintre subiectele pe care le-am abordat ar forma o discuție în sine și ar beneficia de o analiză mult mai detaliată. Timpul nu permite. Totuși, în opinia mea, când este realizată o analiză a sarcinilor care trebuie îndeplinite pentru a menține independența puterii judecătorești, cred că o concluzie inevitabilă e aceea că este necesar un consiliu al magistraturii. Acesta trebuie să îndeplinească un rol central, chiar dacă câteva dintre sarcini pot fi realizate de alte organisme. Nu există altă alternativă reală. Puterea judecătorească în stat are nevoie de o instituție centrală nu numai pentru a realiza ea însăși sarcinile pe care le-am enumerat (ori să asigure faptul că alte entități le execută independent), dar de asemenea de a gestiona raporturile cu legislativul și cu executivul, precum și de a-și asuma responsabilitatea globală pentru funcționarea adecvată a puterii judecătorești a statului și, în particular, realizarea justiției la timp și în mod imparțial, cu cele mai

150 Ale UE (n.tr.).

mici cheltuieli compatibile cu interesele justiției. Un sistem judiciar care nu are mijloacele de a asigura aceasta va constata că alții sunt încântați să o facă pentru el. Acest lucru este susceptibil să aibă loc în absența unor reguli de conducere adecvate și responsabile

Nu numai că un Consiliu va îndeplini rolul central pe care l-am descris, dar ar realiza de asemenea conducerea și reprezentarea centrală a sistemului judiciar și ar echilibra raporturile cu asociațiile judecătorilor și cu ierarhia judiciară.

În final, pot adăuga o apreciere asupra compunerea unui consiliu al magistraturii. În situația în care un consiliu este cel care trebuie să îndeplinească rolul de conducere a sistemului judiciar pe care l-am subliniat, compunerea sa are o importanță centrală. În Europa există o diversitate importantă. În Anglia și Țara Galilor

nu avem alegeri directe pentru consiliu. Fiecare nivel al sistemului judiciar are propria asociație în care sunt organizate alegeri, iar conducătorii acestor asociații (ori delegații acestora) sunt membrii ai consiliului; Lord Chief Justice este președintele acestuia. Am constatat că selectarea reprezentanților prin intermediul asociațiilor înseamnă că asociațiile lucrează îndeaproape cu consiliul, înțeleg și, în general, susțin ceea ce acesta se face. În general nu există tensiuni între asociații și consiliu; nici între consiliu și ierarhia judiciară (judecătorii cu cea mai mare vechime judecătorii ori președinți ai instanțelor sau grupuri de instanțe ori în regiuni). Aceasta deoarece că Lord Chief Justice este atât președinte al tuturor instanțelor din Anglia și Țara Galilor, cât și Președinte al Consiliului.

Nivelul și evoluția corupției din România reflectate în rapoarte oficiale și independente

*judecător Gabriel Caian,
 Judecătoria Craiova,
 membru U.N.J.R.*

In the context of freedom of market and politics and in the circumstances of free choice of travel, movement of financial resources and exchange of information between different areas, the opportunities to gain power and wealth, including the illegal ways, have increased.

Corruption hardens and alters the economic development, breaches the fundamental rights, stops normal evolution and transfer financial resources from fields in need.

Pentru a realiza o imagine cât mai precisă a gradului de răspândire a corupției în România, vom prezenta în cadrul acestei lucrări cele mai recente rapoarte ale unor organizații non-guvernamentale repute (Transparency International, Global Integrity), apoi ne vom referi la raportul de activitate pe anul 2007 al Direcției Naționale Anticorupție – ultimul dat publicității - iar în final vom trece în revistă ultimele două rapoarte intermediare ale Comisiei Europene.

Abordările sociologice prezentate la paragrafele 1 și 2 ne ajută să situăm România într-un „clasament” al corupției la nivel european și mondial.

Ultimele date statistice ale Direcției Naționale Anticorupție, în prezentare comparativă față de rezultatele din 2006, ajută la observarea unor tendințe, mai cu seamă în etapa urmăririi penale, dar oferă și date privind modul de finalizare în justiție a dosarelor având ca obiect infracțiuni de corupție.

Rapoartele intermediare recente ale Comisiei Europene semnaleză în ce măsură instituțiile din România fac progrese ori stagnează din punctul de vedere al criteriilor Mecanismului de cooperare și verificare.

1. Cel mai elaborat instrument pentru percepția corupției este indexul anual al

Transparency International¹⁵¹. Rapoartele anuale Transparency International (în continuare T.I.) privind percepția corupției sunt edificatoare sub aspect sociologic, analizând în ce măsură corupția afectează viața cetățenilor de rând¹⁵².

În acest scop, Transparency International chestionează periodic publicul larg în legătură cu părerea lor despre corupție. Interesează, în mod special, în ce măsură cetățenii sunt de părere că fenomenul corupției există în instituțiile publice, ce experiențe au avut cu mica corupție și cum estimează ei evoluția corupției în România. În ultimii ani, România a obținut punctaje modeste, însă constant crescătoare.

În anul 2005 a primit un punctaj de 3.0. S-a apreciat că partidele politice, sistemul vamal și sistemul legislativ sunt cele mai afectate de flagelul corupției, urmate de sistemele judiciar, sanitar, poliție și sectorul afacerilor.

Raportul de țară publicat în 2006 nu relevă o îmbunătățire spectaculoasă a percepției corupției în România. Un punctaj de 3.1 ne situa pe ultimul loc în Europa, însă cei intervievați erau optimiști.

Conform sondajului din 2007, România se afla pe primul loc în ceea ce privește cazurile de dare de mită: 33% dintre respondenți au recunoscut că au dat deja mită pentru diverse servicii publice. La întrebarea dacă presupun că fenomenul corupției va înregistra creșteri în următorii trei ani, 36% dintre cei întrebați au

151 Vezi site-ul <http://www.transparency.org.ro>
152 Justyna Pawlak, *The Herald Tribune*, 13.05.2008

remarca: „corruption is a day-to-day concern in Romania”.

răspuns pozitiv, în timp ce 34% au fost de părere că aceasta va scădea.

Potrivit Indicelui de Percepție a Corupției (IPC) realizat de T.I. în septembrie 2007, care precizează gradul estimat de corupție din punctul de vedere al populației, România era în continuare pe ultimul loc între țările Uniunii Europene¹⁵³. Se remarcă, de data aceasta, pesimismul respondenților care, probabil, au fost dezamăgiți în așteptarea unor rezultate mai clare în lupta împotriva corupției.

În 2008 situația nu a evoluat foarte mult, indicele fiind de 3.8¹⁵⁴.

Ceea ce putem observa este faptul că acest indice spune multe despre starea de spirit și mai puțin despre starea de fapt¹⁵⁵.

Politologul Michael Johnston remarcă și el faptul că indicii de percepție nu reflectă cu acuratețe amploarea reală a fenomenului¹⁵⁶. O țară care se angajează într-o ofensivă serioasă împotriva corupției, spune Johnston, poate să descopere că rezultatele bazate pe percepția cetățenilor au de suferit, din moment ce acțiunile în justiție, probele îndelung ascunse și reacția publică față de ele încep să apară pe prima pagină a ziarelor. Efectul pervers poate fi acela ca tocmai guvernele care luptă cu corupția să se delegitimeze, deoarece, cu cât un guvern este mai activ, cu atât cazurile în sine sunt mai dezbătute și mai controversate și acest fapt nu face decât să crească vizibilitatea corupției¹⁵⁷.

2. Un instrument sociologic concurent este dezvoltat de organizația **Global Integrity**¹⁵⁸. Ei

pleacă de la ideea că e foarte greu să măsoară corupția în sine, fiind un fenomen atât de divers și comis cu multă discreție, iar indicii de percepție nu e relevant decât până la un punct. De aceea se face o măsurare a instrumentelor pe care o societate le dezvoltă pentru a limita corupția – agenții, departamente, legi, proceduri.

Potrivit raportului dat publicității la începutul anului 2007, România se situează, cu 81 de puncte, în categoria Strong Rating, alături de Statele Unite ale Americii, Israel și Africa de Sud¹⁵⁹. În privința cadrului legal suntem notați cu 96 din 100 de puncte, din care succesul implementării este estimat la 65 iar în proporție de 31 din 100 implementarea este deficitară. Explicația este aceea că, în plan formal, România a făcut remarcabile progrese în ultima perioadă, însă rezultatele vizibile în lupta cu marii corupți rămâne - dintr-un motiv sau altul – un deziderat.

Pentru măsurarea gradului de răspândire a corupției, o abordare mai fezabilă, credem noi, este focalizarea asupra acelor aspecte ale guvernării care creează stimulente pentru corupție și reflectă efectele ei. De pildă, existența unor formalități de acordare a unei autorizații

Comisia Europeană și celelalte state membre au considerat că, după aderare, este necesar să colaboreze îndeaproape cu România pentru a asigura punerea în aplicare a reformelor necesare pentru consolidarea sistemului judiciar și combaterea corupției.

153 Indicele de Percepție a Corupției pentru România este de 3.7 pe o scară de la 1 la 10-vezi http://www.transparency.org.ro/politici_si_studii/national_coruptie/2008/RNC_2008_electronic.pdf

154 Conform Indicelui de Percepție a Corupției lansat de Transparency International la data de 23 septembrie 2008, România obține 3,8 puncte din 10, punctaj cu o zecime superior celui din anul precedent. Astfel România urca în clasamentul statelor membre ale Uniunii Europene, ocupând anul acesta penultima poziție, și lăsând locul codaș Bulgariei, care înregistrează o scădere de 0,5 puncte fata de 2007. Acest indice obținut de România nu este subiect de mândrie sau satisfacție având în vedere că aceasta creștere este de doar 0,1 și reprezintă un trend inertial. Ținând seama de eforturile care s-au făcut, creșterea este foarte mică față de așteptări. Este ca și când temperatura unui bolnav a scăzut de la 39,8 la 39,7, ceea ce este departe de optimul de sănătate al acestuia (comunicatul TI Romania pe http://www.transparency.org.ro/politici_si_studii/indici/ipc/2008/

[Comunicat%20de%20presa%20TI%20Romania.pdf](http://www.transparency.org.ro/politici_si_studii/indici/ipc/2008/) 155 „A afirma că indicele Transparency International este mereu un pic în urma tendințelor prezente este absolut corect. Acesta este însă rezultatul unor acțiuni conștiente din partea noastră. Noi nu dorim să supraestimăm o serie de schimbări foarte recente. Luând în considerare ultimii doi ani, și cunoscând regiunea destul de bine, îndrăznesc să afirm, că situația corupției din România este ceva mai bună decât o arată indicii de percepție.” Aprecierile aparțin lui Miklos Marschall, director regional pentru Europa de est și Asia Centrală al T.I., într-un interviu acordat Deutsche Welle la 9.11.2006, publicat pe www.euractiv.ro.

156 M. Johnston, *Corupția și formele sale*, Ed Polirom Iași 2007. p. 271

157 I. Krastev, citat de Cristian Ghinea în *Dilema Veche* nr. 137/2006.

158 Vezi site-ul <http://www.globalintegrity.org>.

159 <http://report.globalintegrity.org/Romania/2007>

care durează multe săptămâni, cuprinzând multe și nejustificate etape reprezintă un indiciu indirect al existenței unor probleme: amânarea însăși duce la apariția unor stimulente pentru a da mită, în timp ce fiecare etapă se constituie într-un potențial „punct profitabil” pentru extorcere. Birocrația ofilește simțul moral și plastificază bunul simț, după cum se exprima un tânăr jurnalist – în prezent parlamentar.¹⁶⁰

Un guvern care plătește de două ori mai mult decât cel dintr-o țară vecină pentru cumpărarea petrolului sau a betonului sau care impune prețuri suspect de scăzute pentru petrolul nerafinat produs în propria țară fie face un experiment, fie stimulează afacerile corupte.

Așadar, analiza sociologică a corupției trebuie realizată din mai multe perspective iar vulnerabilitățile trebuie remediate prin înlăturarea stimulentelelor, a premiselor de ordin legislativ și instituțional favorabile.

3. Raportul Direcției Naționale Anticorupție privind activitatea desfășurată în anul 2007 este, de asemenea, interesant¹⁶¹. El pune la dispoziție date statistice și comentează, totodată, blocajele, întârzierile, neajunsurile legate de propriile anchete¹⁶².

În prima parte, s-a apreciat că pe parcursul anului 2007, au existat schimbări legislative cu influență directă asupra activității Direcției Naționale Anticorupție. Astfel:

I. Prin Legea nr. 69/2007 s-au modificat lit. b și c ale art. 10 din Legea nr. 78/2000, dezincrimându-se acordarea de credite cu încălcarea legii sau a normelor de creditare, a destinațiilor contractate ale creditelor, respectiv neurmărirea creditelor restante, precum și utilizarea creditelor în alte scopuri decât cele pentru care au fost acordate, cu excepția celor garantate din fonduri publice sau care urmează să fie rambursate din fonduri publice.

II. Altă modificare legislativă: prin O.G. nr. 47/2007 se schimbă conținutul art. 94 din Codul de procedura fiscală, în sensul că inspecția fiscală pierde atribuția de a face constatări sau alte verificări la solicitarea organelor de urmărire penală.

III. Unele prevederi legale aplicabile în cursul anchetei au fost modificate ca urmare a unor decizii ale Curții Constituționale, cu impact direct și retroactiv asupra activității Direcției Naționale Anticorupție. Astfel, ca urmare a deciziei nr. 610/2007 a Curții, secția militară a Direcției Naționale Anticorupție nu mai poate continua efectuarea anchetelor în care alături de militari sunt implicați și civili. Ca urmare a deciziei nr. 665/2007, procedura specială în cazul urmăririi penale a miniștrilor în funcție este aplicabilă și foștilor miniștri (în condițiile în care pe rolul instanțelor de judecată se aflau rechizitoriile întocmite în legătură cu astfel de persoane).

IV. O.U.G. nr. 95/2007 pentru modificarea legii nr. 115/1999 privind responsabilitatea ministerială, a schimbat componența comisiei ce avea ca atribuție analiza sesizărilor cu privire la săvârșirea unei infracțiuni în exercițiul funcției de către membrii Guvernului.

Prin decizia Curții Constituționale nr. 1133/2007, publicată în Monitorul Oficial nr. 851/12.12.2007, au fost declarate neconstituționale dispozițiile acestei ordonanțe.

Toate aceste modificări legislative, direct sau indirect, au avut impact asupra anchetelor în curs ori finalizate.

În a doua parte, trecându-se la prezentarea de date statistice legate de activitatea de urmărire penală, s-a arătat că în anul 2007 procurorii Direcției Naționale Anticorupție au avut de soluționat 3.319 de cauze (față de 2.615 în 2006), din care au fost soluționate 2.070 (față de 1.509 în 2006), respectiv 1.506 soluții pe fondul cauzei și 564 soluții de declinare a competenței sau conexe.

Din cele 1.506 cauze soluționate pe fond, în 167 cauze s-a dispus trimiterea în judecată a inculpaților. S-a constatat o creștere a numărului de rechizitorii comparativ cu anul 2006 cu 31,5%.

Prejudiciile totale, reținute prin rechizitoriile, au fost de 385 de milioane lei, comparativ cu 170 milioane în 2006.

S-a subliniat creșterea semnificativă a numărului cauzelor complexe, fiind cercetate și trimise în judecată cu 60% mai multe persoane

160 Sever Voinescu, *Lungul drum spre democrație*, în Dilema Veche nr. 185/2007.

161 http://www.pna.ro/bilant_activitate.jsp?id=12#cap5.

162 Potrivit art. 1 din OUG nr. 43/2002, în forma actuală, în vigoare de la 7.09.2006, *Direcția Națională Anticorupție este structură cu personalitate juridică*,

în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, înființată prin reorganizarea Parchetului Național Anticorupție; Direcția Națională Anticorupție(...) își exercită atribuțiile pe întregul teritoriu al României prin procurori specializați în combaterea corupției.

care au ocupat importante funcții și demnități publice (de la 149 la 238).

Toată această activitate de anchetă s-a finalizat în cursul anului 2007 cu 63 de hotărâri definitive de condamnare a unui număr de 109 inculpați (față de 80 de hotărâri definitive privind 155 inculpați, în 2006). Prin hotărâri nedefinitive au fost condamnați 119 inculpați.

Conform raportului Direcției Naționale Anticorupție, jurisprudența în această materie este extrem de neunitară, iar pedepsele aplicate nu sunt de natură să-și atingă scopul disuasiv (descurajator), în condițiile în care din totalul de 109 persoane condamnate, doar 28 au primit pedepse cu executare în detenție, restul primind pedepse a căror executare a fost suspendată¹⁶³.

S-a mai observat că, statistic, instanțele tratează mai blând corupția din sectorul public decât pe cea din sectorul privat, deși noțiunea de corupție se leagă prioritar de calitatea de agent public. Astfel, din cei 28 de inculpați condamnați cu privire de libertate, majoritatea (16) provin din mediul privat sau erau fără ocupație, în timp ce doar 12 agenți publici au fost condamnați la pedepse cu executare în detenție. Corelativ, există 47 de funcționari publici față de care s-au dispus pedepse cu suspendarea executării, față de 34 de inculpați ce provin din mediul privat cărora li s-a aplicat același tip de executare a pedepsei.

4. Ultimele rapoarte intermediare ale Comisiei Europene către Parlamentul European și Consiliu

Când a aderat la Uniunea Europeană la 1 ianuarie 2007, România înregistra încă deficite în ceea ce privește reforma în justiție și combaterea corupției și crimei organizate. Din acest motiv, Comisia Europeană a emis o reglementare specială cu privire la cooperarea și verificarea progreselor obținute în acest domeniu¹⁶⁴.

România și Bulgaria sunt primele state membre ale căror reforme sunt supravegheate

de către Comisie și după aderarea acestora la Uniunea Europeană. Introducerea procedurii de cooperare și verificare a fost justificată de Comisia Europeană după cum urmează: *Decizia de a continua evaluarea Bulgariei și a României arată dorința Uniunii Europene de a vedea că aceste două țări dezvoltă sisteme administrative și juridice eficiente de care au nevoie pentru a-și putea respecta obligațiile care le revin în calitate de state membre, precum și pentru a se putea bucura de avantajele pe care le oferă acest statut. Progresele înregistrate cu privire la reforma sistemului judiciar, corupție și crimă organizată vor ajuta cetățenii bulgari și români să se bucure de drepturi depline în calitate de cetățeni europeni*¹⁶⁵.

În acest context, Comisia și celelalte state membre au considerat că, după aderare, este necesar să colaboreze îndeaproape cu România pentru a asigura punerea în aplicare a reformelor necesare pentru consolidarea sistemului judiciar și combaterea corupției.

Obiectivele de referință, a căror respectare este supravegheată începând cu 1 ianuarie 2007 de către Comisia Europeană în cadrul mecanismului de cooperare și verificare, reies din rezultatele raportului de monitorizare privind stadiul pregătirii Bulgariei și României pentru aderarea la Uniunii Europene din 26.09.2006¹⁶⁶.

Cele trei obiective – din totalul de patru – pe baza cărora se pot stabili progresele din domeniile reformei justiției și luptei anticorupție sunt: 1. *înființarea unei Agenții de Integritate*; 2. *combaterea corupției la nivel înalt*; 3. *combaterea corupției în administrația locală*.

În **Raportul Comisiei din 25 iulie 2008** - care evaluează eforturile pe care le fac guvernul și autoritățile române pentru a reforma sistemul judiciar și pentru a face investigații în ceea ce privește corupția - se apreciază că schimbările instituționale și procedurale din ultimii ani încep să dea roade, însă realizările sunt fragile¹⁶⁷.

Angajamentul României față de eradicarea corupției – se arată – nu se traduce în creșterea

163 De altfel, și în Raportul Comisiei Europene din 27. iunie 2007 este inserată observația că „pedepsele aplicate de instanțe, în medie, nu au un efect disuasiv și nu îndeplinesc funcția preventivă.”

164 Decizia nr. 2006/928/CE a Comisiei Europene din 13.12.2006 de stabilire a unui mecanism de cooperare și de verificare a progresului realizat de România în vederea atingerii anumitor obiective de referință

specifice în domeniul reformei sistemului judiciar și al luptei împotriva corupției (JO L 354, 14.12.2006, p. 56)
165 http://ec.europa.eu/dgs/secretariat_general/cvm/index_ro.htm

166 Comisia Europeană, Bruxelles, 26.09.2006, COM(2006), 549 final

167 http://www.csm1909.ro/csm/linkuri/25.07.2008_15314_ro.pdf

numărului condamnărilor sau al sancțiunilor disuasive. Performanța sistemului judiciar din România este împiedicată de insecuritatea juridică ce se datorează mai multor factori, inclusiv aplicării neunitare a legii și recurgerii excesive la ordonanțe de urgență.

În legătură cu obiectivele arătate mai sus, s-a remarcat progresul realizat la începutul anului 2008 prin înființarea *Agenției Naționale de Integritate* care, în continuare, va trebui să demonstreze că poate monitoriza fluxurile de active financiare, identifica și sancționa creșterile nejustificate de active și reglementa conflictele de interese.

Referitor la obiectivul combaterii *corupției la nivel înalt*, s-a apreciat efortul Direcției Naționale Anticorupție care a demarat anchete într-o serie de cazuri în care sunt implicați foști miniștri și parlamentari. Aceste anchete, însă, trebuie continuate și soluționate prin condamnări descurajatoare, dacă va fi necesar.

România – se mai spunea în raport - a continuat și campaniile de sensibilizare pentru contracararea *corupției la nivel local*. S-au realizat îmbunătățiri ale calității serviciilor publice, reducându-se astfel ocaziile propice corupției. S-a apreciat, de asemenea că în iunie 2008 a fost adoptată o strategie națională împotriva corupției din administrația publică locală.

Raportul dat publicității în 12 februarie 2009 este unul destul de critic, remarcându-se că va fi crucial ca România să evolueze semnificativ și ireversibil până în vara lui 2009. Se arată că ritmul progreselor consemnat în raportul din iulie 2008 nu a fost menținut.

A fost criticat Parlamentul care nu permite anchetarea tuturor cazurilor relevante de

corupție la nivel înalt de către autoritățile judiciare. S-a apreciat că, deși Direcția Națională Anticorupție continuă să înregistreze un parcurs pozitiv și stabil de instrumentare a cazurilor de corupție, sunt raportate cazuri de procese ce durează prea mult, de clemență nejustificată a instanțelor și de jurisprudență inconsecventă în cazurile de corupție.

A fost apreciată activitatea Agenției Naționale pentru Integritate, instituție care a respins încercarea unui membru al Consiliului Național de Integritate – organismul său de supraveghere - de a influența decizia într-un anumit caz. S-a considerat că sunt necesare investiții suplimentare în logistică și că sistemul judiciar trebuie să dea curs anchetelor în cazurile semnalate de Agenția Națională pentru Integritate pentru ca eforturile acesteia să devină concrete.

Referitor la combaterea corupției în administrația publică s-a spus că trebuie accelerate eforturile în vederea realizării progreselor în cadrul Strategiei Naționale Anticorupție, adoptată în vara anului 2008.

Mecanismul de cooperare și verificare a fost instituit pentru a permite României să demonstreze, periodic, că a înregistrat progrese în reforma sistemului judiciar și în combaterea corupției.

Sigur, pe măsura creșterii eficienței sistemului judiciar, a diminuării incidenței actelor de corupție la nivel înalt și în administrația locală, se va realiza echilibrarea societății românești pe principii de justețe și echitate, iar mecanismul instituit de Comisia Europeană va fi ridicat, devenind inutil.

The Evolution of the Judicial System in Romania during the Past 60 Years

*Horațius Dumbravă,
Judge, Court of Appeal Mures
Member of the Senate of the National
Union of Judges of Romania*

*Dragoș Călin,
Judge, Court of Appeal Bucharest,
Vice-President of the National Union of
Judges of Romania*

The reform of the judicial system is very difficult taking into account the judges from the communist period are mentained, whose vision of the rule of law is completely different from the Western one, and also the fact that the European Union underestimated this problem before the accession of the countries of Eastern Europe.

1. The period before 1990

Already troubled by a period of dictatorship before the takeover of the communist regime, judicial institutions and the rule of law suffered a decisive blow after the communist regime was established.

On a legislative level, this period occurred simultaneously with significant changes regarding legal principles and the role of justice in society. The rule of the law was quickly replaced by a policy of abuses and the independence of justice by its subordination to the political power.

The judicial system was changed in order to deprive the individual of any feeling of protection or potential support. New judges were appointed, while the whole judicial system became a tool of the regime.

The process of subordinating justice, which was one of the most important objectives of the new regime, started as soon as the communists took power. The courts were subordinated, one by one, first by the Law of 31 March 1945, concerning the trial of war criminals, stating that a judicial panel would consist of two professional judges and seven representatives of the people, and later by the Law of 24 November, on the organization of the judiciary, which extended the use of such judicial panels.

The work of revoking the independence of the courts was completed by an important filtering of the judicial corps, and by overturning the principle of irremovability, so that judges' careers were in the hands of the executive.

Indeed, the text of the law clearly stated: "Judges must defend the interests of the working class, protect the new democracy and punish the enemies of the people."

Later, in 1948, all lawyers were excluded from the bar, and only those who had been approved by committees dominated by the communists were reappointed afterwards, which reduced their number to less than 20 percent of those practicing before the purge.

The process continued with the elaboration of the Constitution of 1948, followed by one in 1952 and another in 1964, with the modification of the criminal legislation from 1948 and of all the other main sources of law. All that legislation, rapidly instituted from the first years of the takeover, allowed the formation of terror as a state policy.

Judges from the interwar period educated abroad, especially in France and Italy, were replaced by workers and activists who had attended a school of law for six months. They carried out nationalizations of property, arrests, and imprisoned dissidents, especially with the help of the court. There were decisions which dictated capital punishment for those owning and not handing over quantities of gold supposedly intended to finance actions against the communist state—but without proof—or which confiscated the fortunes of those declared kulak.

In hundreds of cases the nationalization was abusive. The Decree-law of nationalization No. 92/1950 stipulated the possibility of challenging in court the act of nationalization, if the person

The Romanian judiciary has passed through a long and circuitous evolution after the fall of the communist regime in December 1989. It has suffered multiple violations of its independence, from powers outside the system, and most grievously, from inside the structures of the system.

whose building was taken didn't join the cases enumerated by the law. However, in case law such contestations were not admitted.

In the years 1980-1990, the law faculties were politicized, so that in order to be admitted it was compulsory to be member of the Organization of the

Communist Youth. A healthy origin¹⁶⁸—having parents who were workers or peasants—could be an advantage, not for being admitted to a faculty, but for being admitted to the magistracy.

In the homes where someone was punished, the sins of the parents were passed on to their children. Besides those cases, there was also a social criterion, ostensibly to rectify the inequality produced by former privileges, but in reality used to reward adhesion to the new regime and to close any future for those who were related to the past by a family tradition. The crime of the communist authorities was the fact that they blamed social origin, just like fascism had blamed ethnic origin.

With very few exceptions, judges and prosecutors were members of the Romanian Communist Party, while those who were not members—a very small number—were not allowed to be promoted. If a member of one's family settled abroad, their career was endangered and they could even be excluded from the magistracy.

In the magistracy, access was possible either by receiving a position when graduating—especially for the first in the class of graduates—or on political criteria.

Without the existence of private ownership, civil cases were very few, concerning family law litigations and lawsuits involving succession duties.

Concerning criminal cases, the procedural rights of the people were not observed, lawyers' activities were marginalized, and legal action on the basis of confessions obtained by violence was confirmed by the judges. The number of acquittals could be counted on one's fingers, and this was not due to the prosecutors' professionalism.

The only methods of association were the communist party organizations, many times common to judges and prosecutors.

In relation to the activity of trial courts, the communist party took care to assure the dependence of justice through the use of pertinent legislation. Judges never enjoyed irremovability, and the appointment of judges to the Supreme Court was done, according to the constitutional laws of the entire period, by the Great National Assembly, for a definite period of time. Thus, it was guaranteed that any judge of the Supreme Court would be careful to obey the regime, so as to make sure that his mandate which was limited in duration would be prolonged. Furthermore, in order to eliminate possible deviations, the Great National Assembly was the authority which checked the constitutionality of laws—laws which were in fact emitted by the assembly itself.

Until 1989, prosecutors took part—and effectively participated, despite being men—in the meetings of the medical commissions which decided if a woman could have an abortion. The conditions were extremely restrictive, and this was the reason why many women died from illegal abortions in deplorable conditions. There were also cases of girls dying when their appendicitis perforated, because the doctors thought they had caused an abortion and refused to operate upon them. Never could the doctors be convicted in such a case, but they could be convicted if they caused an abortion.

The public prosecutor's offices had a military hierarchy, strictly observing the principle of hierarchical subordination.

Judges made convictions ceaselessly on the grounds of Decree-law No. 306/1981 concerning

168 The intruders, whose access to education was blocked, were divided in three groups.

The first category: sons of industrial or agricultural workers, collectivist peasants or peasants having small or medium-sized households, sons of military men, engineers or technicians, clerks or pensioners,

craftsmen and cooperative farmers.

The second category: sons of small traders or freelancers.

The third category: sons of kulaks, merchants or manufacturers, together with sons of war criminals, traitors, spies, saboteurs, fugitives abroad etc.

measures to prevent and control deeds which effected the good provisioning of the population, which incriminated—as an offence punishable by imprisonment, and often enforced—the gathering of corn cobs after the passing of the combine harvester and taking hold of them.

There was no corruption because nobody could do anything with money and because everyone was afraid.

The leading authorities of the party, consisting of activists who studied four years at normal school and the rest at evening class, had means of control and simply humiliated the judges whenever they could. The role of prosecuting also belonged to the executive.

Established in the middle of 1948, the Securitate secret police (and its special troops, directly aided by the communist police corp - Militia) represented the main instrument of communist repression against the Romanian people. The methods of imposing terror were many, starting with violent repression. Arrests, investigations, torture, the fixing of convictions were the norm, and courts, especially military courts, were practically the slaves of the Securitate. The Securitate's methods continued with psychological terror—organizing an extraordinary network of informers, developing a diabolical system of diversion and misinformation of the masses, threats, blackmail—and ended with pressuring the whole state apparatus, economic and administrative.

Consequently, in the period 1948-1989, the Romanian state was essentially based on terror, direct or indirect, punitive and/or preventive, while the purpose of the judiciary was to hide and justify the crimes committed by the totalitarian state.

2. The period 1990-2006

In the first years after 22 December 1989, the date marking the fall of Nicolae Ceausescu's dictatorship and the end of the communist regime, no debates took place in Romanian society regarding the place of justice or its role in society. Old mentalities inherited from the communist regime persisted for a significant period of time following the revolution.

Crowd collectivism functioned on its own, a collectivism which dictated the false egalitarian submission of the members of Romanian society to the commands of the central state leadership. Those who had a different opinion from that of

the society were, like in the years of communism, marginalized.

Moreover, the first years after the events of 22 December 1989 were characterized by a lack of responsibility on the part of the individual, toward himself and toward society.

The years 1990-1991 were marked by conflicts involving miners who committed acts of violence against certain “declassed elements” of society. Those people were considered as such both by the miners, the rough and unconscious force of a recent and troubled past in the Romanian history, and by those who ruled Romania, most of them former privileged communist officials of second rank in the communist system. Moreover, the opinion of the collectivity—of the majority—was clearly favorable to the elimination of these “declassed elements” and openly approved the way in which the political power at that time resorted to violence during the events.

Actually, those “declassed elements” (the majority being students and intellectuals) didn't want anything but to cleanse Romanian society by eliminating from the leading structures of Romanian politics and the Romanian state's central institutions the people who had held decision-making power, even of second rank, in the communist apparatus, as well as those who collaborated with the Securitate.

It is not a coincidence that the events involving the miners got a favorable response from the majority of Romanians. Indeed, this may well have been because the communist structures of second rank functioned flawlessly and preserved their power, both during the events of 22 December and immediately after these events, and because the majority of Romanians were totally dependent on the state, on the monthly payments they received for their work.

The excessive centralization, the dominance of all levels of administrative decision, including the judiciary, by those who held power in the first years after December 1989 blocked for many years a true democratization of the post-communist Romanian state.

However, a Western democracy, as those who were in power after 1989 claimed to want, assumed the personal efforts of those who worked in the field of justice toward establishing a real system of justice anchored in the rule of law. At the same time, it also assumed the determination of those who held the centralized

power to restrain themselves and refrain from interfering in the judiciary's activities.

In reality, both those who worked in the field of justice (judges, prosecutors, auxiliary personnel) and those who were in power (mostly former privileged communist officials of second rank in the communist regime) were prisoners of a totalitarian outlook expressed in the organization and the functioning of the state.

The administrative centralization of decisions concerning Romanian justice (for instance, those of appointments for a position, appointments of the president of the court, budgetary decisions regarding the distribution of money needed for the functioning of the courts), left in the hands of the central administrative power (the Ministry of Justice), obscured the way of the Romanian system of justice towards its own independence.

Due to slow actions, immobility, and the perpetuation of the status quo from the period before 1989, the justice system in Romania did not change for two and a half years.

The Law No. 58/26 of December 1968, on to the judicial organization, and the Law No. 60/26 of December 1968, concerning to the organization and functioning of the magistracy of the Socialist Republic of Romania, represented the basis on which the Romanian system of justice continued to function.

Article 42 of that Government Decree stipulated that the president of the courts of justice, the judges of these courts, as well as the judges from the trial courts "are elected and dismissed by the district people's councils or, if it was the case, by the People's Council of Bucharest at the proposal of the Ministry of Justice."

Moreover, Article 47 stipulated that "the distribution of judges elected for trial courts, at the courts in the districts or in Bucharest [...] was performed by the Minister of Justice," while Article 48 stipulated that leadership positions other than those stipulated by Article 42, such as court vice-presidents, presidents of sections, judges' inspectors at district courts of justice, as well as presidents and vice-presidents of trial courts, were appointed by the Ministry of Justice.

Obviously, objective criteria for promotion to superior courts or leading positions were not legally stipulated, so obedience to the executive power appeared to be the only criterion needed to be promoted to these positions.

In turn, the lack of independence in the administrative management of courts led to the

mixing of interests of those who held leading positions in the system of justice (presidents and vice-presidents of courts) with those who held the central and local political power after December 1989.

Taking into account the fact that proposals to promote judges to superior courts were generally decided by the Minister of Justice at the proposal of the president of the court, there developed real cartels in justice created to support the interests of the presidents of the courts and of those who were politically in control of Romania in the first years after the revolution.

That is why there was only a slight interest, almost non-existent, in the functional notion of the independence of justice as the basis of a rule of law among those who composed the so-called judicial power.

On the other hand, the Public Ministry enjoyed the advantages conferred by the communist regime in the years of dictatorship—the prosecutors, together with the people from the former Securitate, being the main instruments by which the communists preserved their power.

In other words, if justice was just the slave of the interests of the central and local political power working hand in hand with the interests of the presidents of courts to perpetuate the administrative power, the magistracy represented, both in the communist regime and in the first two years after the events of December 1989, the political power itself. This is because the magistracy was invested in the first place with "the defense of the people's revolutionary conquering, of the social and state order" in "implementing the policy of the party and of the state."

As a matter of fact, the main instrument by which the prosecutors perpetuated their power in the Romanian post-communist society was by the possibility to place those people in preventive custody who they considered dangerous. However, the events involving the miners were greatly aided by the magistracy. Together with the forces repressing the people who demanded Romania's democratization during and immediately after these events, prosecutors arrested and started inquiries against those who protested quietly against the political power—a power which instituted itself immediately after 22 December 1989.

From this point of view, if judges were unable to fight for independence for the reasons mentioned above, the prosecutors did not want

to declare their possible independence because they were fully enjoying the advantages of the real power they held: the possibility to refer a case to court or to not refer a case to court, without any external control (especially without a judicial control). This was undoubtedly a terrible weapon of protection, used in concert with the ordering of preventive custody during criminal inquiries, and without judicial control.

According to the new Law of judicial organization adopted in August 1992, the courts of appeal were created as the second degree of jurisdiction. Thus, the authorities who held the power in the judicial system changed: because, administratively, the system of justice was centralized, the decision being only in the hands of the Minister of Justice, the president of the courts directed their obedience towards the central political power which was ruling.

In order to strengthen their power, the presidents of the courts brought into the system people with experience in different legal professions who had previously served the communist apparatus, and isolated the troublesome ones, the latter choosing a free profession, that of a lawyer, which gave them material satisfactions.

A novelty was represented by the integration of the prosecutors in the judicial authority.

A significant indication that the new law was not a definitive break with the past is the fact that the enactment of the Law No. 92/1992 was not preceded by an extensive debate among the magistrates, nor did the active elements of civil society (which were making their own way) express their opinions about the natural place of justice in society or in supporting the rule of law.

The new law stipulated two degrees of jurisdiction through the creation of the courts of appeal on a regional level, so that practically, almost unconsciously, a new reorganization of the authorities who had the power inside the judiciary was accomplished.

The creation of intermediate courts between the district ones (administrative-territorial structures with structures of local administrative power) and the Supreme Court in Romania (formally known as the Supreme Court of Justice) changed the ratio of forces between the executive local power at the local administrative level (the prefect's office, the district council and the local council of municipal towns), and the presidents of the courts.

The courts of appeal (15 in number) were provided with an extensive territorial competence, including two to four districts, so that neither the leading structures of the courts of appeal, nor the courts of justice, nor the trial courts, depended strictly on the interests of the local political power, but in the first place on the central executive power.

Through the appearance of the courts of appeal, and through the centralization of promotions and leadership appointments in the courts, with the purported aid of the Superior Council of Magistracy, those who led the courts directed their obedience towards the parliamentary politicians or the politicians who held leading positions in the central administrative apparatus (leaders of ministries, state secretaries etc.).

The excessive centralization of the judiciary's administrative apparatus in the hands of the executive power, including the budget of the courts, made political programs, such as the "fight against corruption" and the "independence of justice" high-minded language without practical consequences, since the political power, no matter its nature (left-oriented, right-oriented, coalitions of parties, etc.) combined its own interest with the interests of the presidents of courts.

As a matter of fact, each major political change (when a new political majority was elected, and a new government was appointed based on this new majority) caused the replacement of court presidents by the Minister of Justice, according to the legal mechanism presented above, and the maintenance of only those who proved that they were able to be obedient to the new politicians as well.

This is the reason why the presidents of the courts of appeal permanently sought to strengthen their position in the hierarchical system they were leading administratively. They owned and used very efficiently (excepting the situations when the political power interfered through its main spokesman, the Minister of Justice) several key instruments:

a) They marginalized inconvenient judges by forbidding them, for various reasons, to be promoted to functions at superior courts or in leading positions. The ones who were preferred to be promoted were the judges able to carry out blindly the commands and requests of the presidents of the courts of appeal, and through them, of the politicians. In fact, the politicians

decided to choose a free profession, that of a lawyer.

b) New people were brought into the system from other judicial professions (primarily legal counsels from the former state arbitrations), both to replace those who had left, as well as to fill vacancies in the system. (Through the creation of the courts of appeal, older judges occupied the positions in the courts of appeal, while the tribunals and especially the first instance courts were left with many vacancies, which had serious consequences for the effectiveness of solving cases.) This was a disputable basis of selection, because these people served the communist regime faithfully, their outlook being built on the administrative centralized structures of the communist system. On the other hand, these people built a faithful arm which was always ready to defend its benefactor, the president of the court who brought them into the system.

Another novelty in this period was the fact that the old magistracy was integrated constitutionally into the judicial authority, a constitutional entity which covered a wider range of institutions having attributions in the field of justice, such as the judicial courts, the Public Ministry and the Supreme Council of Magistracy.

It can be said that the methods used by the presidents of the courts to preserve power were also used successfully by the leaders of prosecutors' offices belonging to the Public Ministry. This was especially the case for prosecutors' offices belonging to the courts of appeal and the tribunals, as well as the military prosecutors' offices—where the interests of the politicians interfered with the interests specific to the leaders of the prosecutors' offices who wanted to maintain power inside the system.

The period between 2001 and the beginning of 2004 was the darkest period for the Romanian legal system from the standpoint of the independence of post-communist justice.

A new Minister of Justice was appointed by the political party which won the elections in the autumn of 2000. The activity of the new minister, Rodica Stănoiu, who is now suspected of collaboration with the old structures of the communist regime, and who is accused by the National Council for the Study of the Archives of the Securitate of carrying out the activities of the secret police, froze any progress on the way towards building up a real independence in the legal system or, for that matter, a self-perception of independence among judges.

The bondage of the judiciary knew many depraved levers of control during the mandate of Minister Rodica Stănoiu: from the dismissal of disagreeable court presidents and their replacement with presidents loyal to the political party in power, to the promotion of a draft bill aimed at greater executive control over the judiciary, to the adoption of laws such as the Code of Civil Procedure and other laws concerning the fight against the corruption which confused not only the functioning of the courts, but also the act of judging itself.

The negative culmination came at the end of 2003 through the beginning of 2004, during which time laws on the organization of the judiciary were adopted in secret. The provisions of these laws were clearly in favor of court presidents, on condition that these presidents continued to be appointed and dismissed by the Minister of Justice, and thereby stayed under the direct supervision of the ministry. Moreover, according to these new laws, the Minister of Justice would take over supervision of the entire budget of the judicial system, and thus of the budgets of the courts.

Happily, this dark chapter of the post-communist Romanian judiciary was able to be closed thanks to the joint efforts of some magistrates and the civil society organization Alliance for a European Justice in Romania (AJER).

The actions of this productive association were successful, and the Minister of Justice Rodica Stănoiu was obliged to resign at the beginning of 2004. Moreover, under the new minister, Monica Macovei, who was much more open to dialog, three new Laws of judicial organization were passed: Law 303/2004 concerning the statute of magistrates, Law 304/2004 concerning the organization of the judiciary, and Law 317/2004 concerning the Superior Council of Magistracy.

The appointment of Monica Macovei as Minister of Justice in December 2004, a person who apparently didn't have political support, meant a great hope for the reform of the judicial system. Minister Macovei functioned in this public office until the spring of 2007.

As a matter of fact, during the mandate of this minister, the judiciary was perceived as an independent one on the European level, and the fight against corruption was recognized as one which had finally begun in earnest, considering

the persons who were investigated and brought to justice by the part of the Public Ministry specialized in corruption offences. Moreover, the so-called “justice” chapter in Romania’s negotiations with the European Union was improved significantly thanks to the efforts of Minister of Justice Monica Macovei, working together with civil society groups and a significant number of judges and prosecutors involved in the reform process.

At any rate, the dominant idea during the period between spring 2005 and spring 2007 was to crystallize a real independence, taking advantage of the successes of the new judicial organization Laws, as well as the new Minister of Justice who avoided any personal intervention, either official or underground, into the legal affairs of judges, prosecutors, or the Public Ministry.

The independence of justice, thanks to these efforts, is now one which is openly affirmed by courts and judges. This independence cannot be restricted, at least for the time being, particularly because of safeguards gained during this period. (The activity of the Superior Council of Magistracy in defense of the independence of justice reflects this tendency, as does the activity and actions of the professional associations of magistrates in civil society.)

For maintaining the system’s independence and internally monitoring against its dysfunctions, the professional associations of magistrates have a particular and remarkable role. In Romania, there is not outlined a true judicial branch and therefore there is no class consciousness. Judges and prosecutors in Romania have not yet developed a vocational conscience and they are not yet aware of the necessity of taking part in actions designed to promote public interests in common with the interests of the guild. The main purposes are the defense of the judiciary’s independence, an efficient enforcement of the law, and the assurance of high professional standards in the field.

Until 2004, it was forbidden for Romanian judges to take part in nongovernmental organizations, except in the form of professional organizations. As a consequence, their ideas were isolated from the public discourse, and that fact generated an inhibition towards being publicly involved. In fact, we can even talk about the existence of a confusion regarding the aim of professional associations, which usually

address problems involving trade union matters, such as increasing wages, improving working conditions, or lessening the workload of magistrates.

One very inhibiting factor was the public reactions of the Ministers of Justice, as well as the reactions of chiefs of courts and prosecutor’s offices (who were appointed at that time by the Minister of Justice), towards these professional organizations. Building a professional association which was ruled by another leader was considered a perturbation and a disruption to their own influence upon the system. Many times, the magistrates who were members of such professional associations were (or are, even now) considered as rebels, revolutionaries, etc. But it is beyond any reasonable doubt that without these sorts of “rebels” a lot of strange things in the Romanian judiciary would have never been pointed out.

In Romania there are several associations of magistrates, many of which have not distinguished themselves by any kind of activity, and others which have limited their activities to those of “trade union” demands.

The Association of Romanian Magistrates (AMR), founded in 1993, is the oldest association of magistrates in Romania. AMR declared itself at the very beginning as a successor to the former Association of Magistrates and Lawyers (AMA), which had functioned during the inter-war period. AMR is composed of judges (638) and prosecutors (414) as well.

AMR does not have a clear public message that could be easily identified by any dialogue partner or by the citizens. AMR has no strategy in developing public politics in the field of justice and has not declared a system of values in order to sustain or legitimate its public actions. AMR does not seem preoccupied with working out a plan related to the predictable evolution of the judicial system and the necessary changes of the system, owing to the need to cooperate with other European judicial systems.

Another regional association which has a very important professional activity is the Association of Magistrates from Iași (AMI). Considering its activities and interests, it can be said that this association is practically at the opposite pole from AMR, creating a very good impression by the number of professional projects it has developed. As an example, AMI developed an experimental program, “The court for minors

from Iasi.” However, the association has no public positions concerning various issues of public interest related to the judiciary or the judge’s role in society.

The Professional Association of Judges “Constantin Stătescu” – Târgoviște is an organization which brings together judges from the Dâmbovița District. At the end of June 2006 they organized the first “National Conference of Romanian Judges” (Târgoviște 2006), discussing important issues such as the role of the judges, the independence of justice, and uniform practices in the field of justice. It was the first sign which indicated the system’s need to adjust the controls from the inside.

The Association of Magistrates from Timiș has developed local projects in order to estimate, for the first time in Romania, public trust in the judicial system. Also, they published brochures containing some minimum information for litigants. However, according to some official statements, the association has only two official members, though the association’s data indicate that there are many more.

3. The period after 2007

After the accession of Romania into the European Union, and after the Ministry of Justice was taken over by a politician, an alarming cessation of the judicial reform in Romania has been noted—cessation grounded on the interests of politicians to subordinate the Public Ministry.

Given the progress towards judicial independence made under the leadership of Monica Macovei, the takeover of the Ministry of Justice by a politician in the spring of 2007 could have opened a new chapter of close cooperation between the political power and the Romanian judicial system (which, according to the Constitutional Law, includes three major component parts: courts and judges, the Public Ministry, and the Superior Council of Magistracy), in the direction of a productive and proper collaboration for the entire Romanian society.

Unfortunately, the mandate of the new minister, Tudor Chiuariu, began with a more than questionable attempt to discharge a Chief-Prosecutor at the specialized section of the Public Ministry set up to fight corruption offences, the D.N.A. - a body which carried out investigations of corruption concerning numerous politicians.

This scandalous affair, more extensive and more dangerous for justice in the whole than the particular case concerning the discharge of the chief prosecutor Doru Țuluș from the D.N.A., has brought to light the unrestrained tendencies of Romanian politicians to subordinate justice, and at the same time, the ambiguous and hybrid state of the Public Ministry (a ministry without a portfolio, which is constitutionally subordinate to the Minister of Justice, but which has, according to judicial organization law, functional independence). Certainly, it follows in the next period for the Superior Council of Magistracy – the Section for Prosecutors, to pronounce whether this conflict with the chief of the D.N.A. was indeed an infringement on the independence of justice, and if it was, if it interfered in judicial affairs. But the public position of the Ministry of Justice throughout this period (including TV emissions showing a verbal altercation between the Minister of Justice and the chief of the D.N.A.) proved that Romanian politicians are not yet ready to accept a genuine rule of law in which the independent organization and functioning of the judiciary in all its components should be beyond any political actions or influence.

It is true that after these undesirable events, the Minister of Justice tempered his approach to the judiciary, but compared to his predecessor, he did not initiate any coherent program of continuing the reform of justice, though there remain many things to be done.

The absence of perspective on reforms in justice, as well as the undermining of the fight against corruption by attempting to subordinate prosecutors to the executive power, were clearly pointed out by the Report of the World Bank concerning its mission to verify the reform of justice in Romania, published 25 July 2007. The report recognized the absence of progress under the new Minister of Justice in the direction of justice reform, together with the alarming inefficiency in the same direction of the Superior Council of Magistracy.

In December 2007, Minister Chiuariu resigned, and the duties of interim minister were transferred to the Minister of Defense. In February 2008, Mr. Cătălin Predoiu was appointed as the new Minister of Justice. His promises were to continue and accelerate the reforms initiated by his predecessors in the direction of guaranteeing the independence of justice and ensuring the access of citizens to

justice, by improving the functioning of the judicial system, reforming the institutional framework, and accelerating the fight against corruption and organized crime.

Regarding the professional associations, the National Union of Romanian Judges (U.N.J.R.) was founded in May 2007. The stated goals of this organization of young judges are: the representation and defense of the professional interests of its associated members against other legal entities; the promotion of the liberty and dignity of the judicial profession; the strengthening of the independence of justice; increasing the effectiveness of justice; improving the image of the justice system; the creation of a unitary practice and the modernization of the justice system; the defense of the independence of the judiciary, both against the other powers of Government, and against the interests of individuals; and promoting respect in all circumstances for the judicial values of the rule of law, which recognize justice as a public service answering to the principle of transparency, and liable to the citizens.

U.N.J.R. is composed of the Association for the Defense of Rights and Independence of Judges from Oradea, the Association of Judges from Alba, and the Association Forum of Judges from Oltenia, as well as individual judges from the districts of the appeals courts, totaling about 300 members in all.

On 26 October 2007, the National Union of Romanian Judges became a member of the Association of European Magistrates for Democracy and Liberty (MEDEL), during the meeting of the Council Board held in Lübeck, Germany.

During the short period of time since its inception, U.N.J.R. has shown itself as very active in representing and defending the professional interests of its associated members against the Ministry of Justice, the Superior Council of Magistracy, and the Romanian President. The association has also organized three international conferences in Bucharest and Iasi on such subjects as the state of prosecutors in Europe and Romania, the fight against racial and ethnic discrimination, and relations between the media and justice.

4. Conclusions

The Romanian judiciary has passed through a long and circuitous evolution after the fall of the communist regime in December 1989. It has suffered multiple violations of its independence,

from powers outside the system, and most grievously, from inside the structures of the system.

Generally, there is a problem with systemic transformations which do not occur radically, but gradually, with the preservation of the old elite. In such cases, the old elite is concerned primarily with keeping control, and does not have the interest nor the desire to reform the structures of the society. Thus, the debates concerning the new Constitution often neglects real changes that would guarantee the adequate functioning of a lawful state, in order to maintain the instruments of power in the hands of the old guard.

That was exactly what happened in Romania, where ex-communists took over the political power and guided the transition towards a new Constitutional, legal and economic system—a system designed to serve their interests.

Undoubtedly, the functional independence of the prosecutors remains to be discussed. But also in this case, the Romanian society should accept and should push the political class to adopt a legal framework, including a Constitutional one, through which the independence of the prosecutors will be recognized.

Further, another extremely difficult task regarding the reform of the justice system remains to be performed—the task of establishing a viable system for evaluating the performance of judges and prosecutors in achieving their legal functions. This task belongs to the system itself, meaning it is the responsibility of the Superior Council of Magistracy, the courts, and the judges themselves.

It is also necessary to remove all unqualified judges working in the judiciary and to create an environment in which the objective evaluation of courts and judges is a real one, with concrete results based on the actual performance of judges and prosecutors (i.e., their effectiveness in solving cases). This is necessary in order to strengthen the independence of justice, and also to strengthen the trust of Romanian society in the judicial system.

In any case, there now exists real hope that there is no turning back to totalitarianism or to those periods when justice answered the beck and call of the political power.

It is not only necessary to import the Western legislation, but also the idea of a working judicial system which operates according to the principles of the rule of law.

Independence of Magistrates as a Guarantee to Reduce Political Corruption. Specific Case of Prosecutors in Romania

*Marius Bulancea,
Prosecutor, Office attached to the
High Court of Cassation and Justice*

Successfully prosecuting high profile cases of political corruption is an exceptional challenge for any law enforcement agency.

The fundamental democratic principle according to which everyone is equal under the law does not always work when the suspects are prominent politicians, who have virtually unlimited access to all kinds of resources, employ sophisticated schemes in order to commit and disguise their illicit activities, have the support of skilled lawyers, utilize lengthy appeals, constitutional challenges or other stalling tactics and have at their disposal a wide range of means to influence the media coverage of the investigation, in order to wear down public opinion, which tends to demand results quicker than the judicial system can deliver.

This kind of investigations usually gives rise to wide public attention and brings along significant institutional and psychological pressures to prosecutors, who do not act in a political or social vacuum, so it is important that they should be in a position that allows them not to worry about how it may influence their professional career.

On the other hand, public confidence in the fairness and openness of systems of accountability will depend on the trust they have in the individuals charged with investigating particularly controversial issues, something that can't be achieved when the investigators are in any way connected to the suspects.

In order to address these difficulties, the independence of the prosecutors is an essential prerequisite, although not sufficient by itself, for obtaining significant results in the fight against corruption.

Romania is probably an ideal case-study, as a country which has acknowledged several years ago having a serious problem with corruption and has been under intense external and internal pressure to tackle with it, so has by now a significant experience in implementing policies aiming at this problem, and identifying those that do not work, or, unfortunately not as often as we wished, those that do.

In Romania, the existing legal and institutional framework adopted in the recent years ensured the effective independence of the Public Ministry, which was an important step towards a different approach of the corruption phenomenon.

The Public Ministry is part of the judicial authority, while prosecutors are magistrates, appointed by the President of Romania, enjoy stability and are independent, their career being conducted solely by the Superior Council of Magistracy. Within the Prosecutor's Office attached to the High Court of Cassation and Justice there are two autonomous structures - the Directorate for Investigation of Offences of Organised Crime and Terrorism (DIICOT) and the National Anti-Corruption Directorate (DNA), which are coordinated by the General Prosecutor.

Prosecutors are completely independent in the solutions they ordain and may object with the Superior Council of the Magistracy against any interventions from the hierarchically superior prosecutors.

As regards the relations with the other authorities, the Public Ministry is independent and exercises its attributions only according to the law and for ensuring its observance.

The effective enforcement of these principles, combined with the dedication and specialization

of the prosecutors in the two before mentioned structures, based on a proactive attitude and a strategic approach of the corruption phenomenon, allowed the start of a significant number of very high profile investigations, concerning prominent politicians from all the major political parties.

For example, among the politicians who have been indicted in 2007 for corruption crimes are a former prime minister, four members of Parliament, a former presidential counsellor, several ministerial counsellors and 3 mayors of important cities.

Nevertheless, the picture is not all bright and shiny considering that the independence of prosecutors is not enough in a legal and institutional framework that is often unsuitable for coping with the specific complexity of these crimes, the need to find a balance between the defendant's rights and prosecution, the impact of public interest, and the institutional and psychological pressures these entail.

The most frustrating effect of this imperfect framework, both for the prosecution and for the public, is the lack of convictions in the cases concerning prominent politicians, even several years after the indictment, even though none of these persons have been acquitted and the cases are still pending.

There are numerous reasons for this situation, coming out mainly from a very rigid Criminal Procedure Code, which dates since 1968 and is in many ways obsolete given the new reality. The Code's provisions can be interpreted in such ways that defendants can find virtually unlimited number of tactics to delay the trials indefinitely. Also, it allows the courts to establish the absolute nullity for a wide range of procedural acts that were drawn up without observing the legal provisions regulating the course of the criminal trial, irrespective of the damage caused, and to dispose the restitution of the case to the prosecutor as a consequence in order to start over the investigation.

Without trying to make an in depth analysis of these court decisions, one can not help but notice an obvious reluctance of judges to reach a conclusion on the facts of the high profile cases, given the extensive application of these provisions compared to the average cases.

This can be the starting point for a different discussion on the concept of independence of magistrates and how should its limits be settled

in order to avoid the lack of accountability. Striking the right balance is not an easy job and our judicial system still has to work about that.

The best proof for the efficiency of the Public Ministry's approach towards political corruption is in our opinion the

response we get from the political word. In the last few years we witnessed a whole series of unusually innovative initiatives which we interpreted as a clear indication that politicians no longer feel that their position is sufficient to grant them impunity and that's why they keep looking for ways to influence, more or less subtly, the prosecutor's activity.

For this reason, laws were adopted or initiated in order to decriminalize activities which used to be considered as corruption crimes, to change the procedure of appointing chief prosecutors, to reorganize the specialized structures that deal with corruption and organized crime, or in order to severely limit the prosecutor's competences and thereby deprive him of the instruments enabling him to fulfil his role efficiently. These laws were voted by some members of Parliament who are subject to a judicial procedure and influenced directly their cases, raising strong questions about the morality of these procedures and the obvious inequality to individuals belonging to other social categories in identical circumstances, who don't have the possibility of changing the applicable laws.

For example, in October the Parliament amended the Criminal Procedure Code, through a law which is presently challenged constitutionally, by penalizing the nonobservance of any trial provisions when producing evidence with absolute nullity; removing the prosecutor's competence to issue provisional orders for the interception of conversations and communications; restricting the instances when the judge can order the interception of conversations; limiting the preventive measures available to the prosecutor and introducing new grounds for stalling the cases, such as new appeals or the obligation of carrying out an

While 96% of the judges and 86% percent of the prosecutors are happy with their degree of independence in taking decisions, 66% of the public believe that the judges' and prosecutors' decisions are influenced by the politicians.

expert's report in order to establish whether the evidence has been legally obtained.

Another essential obstacle in investigating political corruption is a highly controversial regime of immunities, especially concerning ministers. Consequently to a widely debated decision of the Constitutional Court, if the serving and former ministers are also members of Parliament, an investigation can only start with the authorisation of the respective chamber.

Already in two cases the Parliament refused to authorise the investigation of prominent politicians for corruption crimes, claiming that no sufficient evidence was produced to convince them that they were involved in criminal activities, despite a prior indictment for the same deeds and the fact that according to the provisions of the Criminal Procedure Code the *evidence* can be administrated only after the beginning of the criminal investigation in the case, the assurance of this procedural framework representing exactly the ground of our request.

A widely employed tactic by the investigated politicians is the accusations in the media against

the prosecutors, who are presented as the instrument of the rival political parties, in order to discredit the investigation. The constant presence of these accusations, combined with objective factors, such as the lack of convictions in high profile cases, slowly managed to alter the public perception commitment and the independence of the judiciary system. Thus, political corruption no longer is the main issue on the public agenda because of the confusion induced by these messages.

As a consequence, a recent survey proved there is a huge gap in the perception of the independence of the judicial system between magistrates and the public. While 96% of the judges and 86% percent of the prosecutors are happy with their degree of independence in taking decisions, 66% of the public believe that the judges' and prosecutors' decisions are influenced by the politicians. It is an obvious problem of credibility, which we don't know yet very well how to address and exactly how much of it is our own fault.

Indépendance de la magistrature et lutte contre la corruption

*Dragoș Călin,
juge au Cour d'Appel de Bucarest
et vice-président de l'Union
Nationale des Juges de Roumanie*

En Roumanie, l'indépendance du système de justice a été gravement remise en cause pendant les années 2001-2004 par le ministre de justice de cette époque. Cette période a été la plus noire pour l'indépendance de la justice post-communiste.

Mme Rodica Stănoiu, nommée ministre de la justice par le parti gagnant des élections de l'automne de 2000, est aujourd'hui suspectée de collaboration avec les structures de l'ancien régime communiste et la police politique, par le Conseil National pour l'Étude des Archives de la Sécurité. Elle a pratiquement gelé tout progrès vers la construction d'une réelle indépendance dans la justice.

L'asservissement du pouvoir judiciaire a été réalisé de diverses manières pendant le ministère Stănoiu: révocation des présidents d'instance incommodes; nomination de présidents fidèles au parti qui détenait le pouvoir à l'époque, tentative d'adopter en secret des textes portant atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire, adoption du Code de Procédure Civile ou de lois concernant la lutte anticorruption qui ont bouleversé, pas seulement le bon fonctionnement des instances, mais aussi l'activité juridictionnelle proprement dite.

En ce qui concerne les changements du Code de Procédure Civile, ils ont été adoptés par une ordonnance d'urgence du Gouvernement de la Roumanie, aucune consultation des juges, des professions juridiques ou de la société civile.

Une des modifications donnait compétence à la Haute Cour de Cassation et de Justice pour juger tous les recours en matière civile, commerciale et de droit du travail.

Mais le ministère n'avait pas évalué les moyens de la Haute Cour de Cassation et de Justice. Les délais de jugement ont

considérablement augmenté, et même dans de petits dossiers, comme les allocations familiales; les justiciables étaient obligés de se rendre à Bucarest.

En matière de lutte contre la corruption, la loi imposait que les dossiers soient confiés à des juges spécialisés. En réalité, il s'agissait de juges que le président de la juridiction nommait sans qu'il existe des critères objectifs. Ces mesures arbitraires concernant les nominations des juges -qui percevaient de plus une rémunération différente-, ont créé, des tensions importantes: ce n'étaient pas les meilleurs ni les plus intègres qui formaient ces juridictions spécialisées, mais seulement les plus fidèles à leurs présidents.

Fin 2003-début 2004, des lois sur l'organisation judiciaire ont été élaborées en secret. Elles disposaient notamment que les présidents de juridiction étaient proposés, nommés et révoqués par le ministre de la justice, et demeuraient donc sous son contrôle direct; par ailleurs, le ministre décidait de l'affectation du budget de la justice, y compris dans les juridictions.

L'union des efforts de certains magistrats et de la société civile dans l'Alliance pour une Justice Européenne de Roumanie (A.J.E.R.) a permis de mettre fin à cette situation.

L'objectif principal de cette association était de mettre un terme aux abus administratifs du ministère Stănoiu, et aussi attirer l'attention de l'opinion publique et du pouvoir législatif sur le danger d'adopter des propositions du ministère de la Justice, qui visaient à subordonner les juges au pouvoir exécutif.

Les actions de cette association ont été couronnées de succès, le ministre de la justice Stănoiu étant obligé de démissionner au début de l'année 2004.

Sous la pression de l'UE, la Roumanie s'est dotée d'un arsenal législatif aux normes européennes, d'un Parquet national anti-corruption (DNA) aux moyens considérables (le DNA dispose notamment de sa propre police) et même d'une Agence nationale pour l'intégrité (ANI) unique en Europe.

Pendant le mandat du nouveau ministre, beaucoup plus ouvert au dialogue trois lois de l'organisation ont été adoptées concernant le statut du magistrat, l'organisation judiciaire et le conseil Supérieur de la Magistrature.

La nomination d'un membre de marque de la

société civile, Monica Macovei, à la fin de l'année 2004, comme ministre de justice, a cristallisé et consolidé l'indépendance réelle et fonctionnelle des instances, des juges et des procureurs.

Pratiquement, pendant cette période, la justice a été perçue comme indépendante par l'Union Européenne. La lutte contre la corruption a été vraiment engagée et le chapitre «justice» des négociations de la Roumanie avec l'Union Européenne a connu une évolution significativement positive grâce aux efforts réunis du ministre de la justice, de la société civile ainsi que du nombre significatif des juges et des procureurs impliqués dans le processus de la réforme.

Au printemps de l'an 2005, les juges et les procureurs, et leurs associations professionnelles se sont impliqués activement pour faire de substantielles propositions de modification des lois en matière de justice. Ils avaient pour la première fois un vrai partenaire en la personne de la ministre de la justice, Monica Macovei. Certaines lois ont été annulées par la Cour constitutionnelle, dans un contexte où certains magistrats de cette juridiction étaient connus pour avoir occupé des fonctions politiques et maintenir des relations étroites avec ce milieu hostile à une véritable réforme judiciaire.

A l'automne 2005, les juges constitués dans un ONG extrêmement active dans le domaine judiciaire (l'association "La Société pour la justice" -SO JUST) ont fermement défendu la promotion des juges à la Haute Cour de Cassation et de Justice sur des critères objectifs; elle a aussi demandé la démission d'un membre du C.S.M., après qu'une enquête de la direction nationale anticorruption eut révélé qu'il avait commis des infractions des corruption.

Au printemps 2007, le mandat du nouveau ministre, M. Chiuariu, a commencé avec une tentative plus que discutable de destitution d'un procureur en chef de la structure spécialisée dans la lutte contre les infractions de corruption, Doru Țuluș. Cette structure avait travaillé sur nombreux cas de corruption dans lesquelles ont été impliqués bon nombre de politiciens.

Sur le fond du scandale lié à cette destitution du procureur en chef, les relations se sont tendues entre le procureur en chef de la Direction Nationale Anticorruption (D.N.A.) qui fait partie du ministère public, dirigée par Daniel Morar, et le ministre de la justice. Il a accusé le ministre de la justice d'avoir fait plusieurs tentatives d'immixtion dans l'activité judiciaire de la D.N.A. pour avoir sollicité de suspendre les poursuites de certains politiciens pendant la période du référendum de démission du Président de la Roumanie (les mois avril-mai 2007) et aussi d'avoir « filtré » toutes les communications de la D.N.A.

Ce scandale, beaucoup plus ample et dangereux pour la justice dans son ensemble que le cas ponctuel concernant la destitution du procureur en chef Doru Țuluș a mis en évidence la volonté des politiciens de soumettre la justice, et aussi le statut ambigu et hybride du Ministère Public, constitutionnellement est subordonné au ministre de la justice mais qui, selon la loi de l'organisation judiciaire, dispose d'une indépendance fonctionnelle.

La manque de perspective des réformes en justice, et le blocage de la lutte contre la corruption par la tentative de subordonner les procureurs au pouvoir exécutif, ont été clairement mis en évidence dans le compte-rendu de la Banque Mondiale concernant sa mission de vérification du système judiciaire de

Roumanie, publié le 25 juillet 2007, ainsi que le manque de performance du nouveau ministre dans la direction de la réforme de la justice, conjuguée à l'inefficacité aiguë dans la même direction du Conseil Supérieur de la Magistrature.

M. Chiuariu a du démissionner après avoir été mis en examen pour corruption.

Seulement voilà, trois ans après avoir été mis en examen, entre autres chefs d'accusation, pour avoir acquis un certain nombre de biens dont il n'a pas réussi à justifier l'origine, mais qui se chiffrent en millions d'euros, Adrian Nastase n'a toujours pas été jugé.

Sous la pression de l'UE, la Roumanie s'est dotée d'un arsenal législatif aux normes européennes, d'un Parquet national anticorruption (DNA) aux moyens considérables (le DNA dispose notamment de sa propre police) et même d'une Agence nationale pour l'intégrité (ANI) unique en Europe. Force est de constater cependant que la grande opération mains propres lancée en 2005 par le président Traian Basescu n'a débouché jusqu'ici sur aucune sanction. À coup de manœuvres juridiques dilatoires, les «gros poissons» sont parvenus à passer à travers les mailles du filet.

Le cas d'Adrian Nastase n'est que l'arbre qui cache la forêt, mais il est édifiant. En 2005, le DNA ouvre une enquête. En 2006, l'ancien premier ministre est mis en examen. En 2007, ses avocats invoquent une clause d'anticonstitutionnalité dans la procédure pénale. La Cour constitutionnelle donnera raison aux avocats au terme d'un arrêt byzantin. En août dernier, Nastase fait jouer son statut de député et nonobstant les mises en garde de la Commission européenne, le Parlement manifeste sa solidarité avec l'ex-chef du gouvernement en refusant d'autoriser l'ouverture de poursuites judiciaires.

En revanche, le président de la République, M. Traian Basescu, a fait des déclarations accusant de manière frivole un magistrat qui avait donné une importante autorisation de construire de corruption.

La Commission européenne a maintenu un monitoring sur la réforme de la justice et la lutte anticorruption. Mais de toute évidence, les «mesures correctives» que la Commission laisse planer depuis l'entrée de la Roumanie dans l'UE n'ont guère dissuadé les élites roumaines de renouer avec leurs vieux démons. Non contentes de se protéger, elles ont contre-attaqué. Le gouvernement libéral et l'opposition de gauche s'escriment ainsi depuis deux ans à se

débarrasser du chef du DNA, Daniel Morar, qui n'a survécu à cette offensive que grâce au soutien de Bruxelles et de la société civile.

Début octobre, le Parlement a adopté une loi qui revenait «à vider le judiciaire de sa substance». Outre qu'elle interdisait les écoutes téléphoniques et les perquisitions, elle exigeait une expertise pour prouver la légalité des moyens utilisés par le DNA lors de ses enquêtes. Face à la levée de boucliers des ONG et de plusieurs ambassadeurs, dont celui des États-Unis, la loi a été légèrement remaniée. L'Agence nationale pour l'intégrité risque de son côté de demeurer une coquille vide. Entrée en fonction au début de l'année et chargée de contrôler les avoirs des parlementaires, elle est supervisée par un Conseil dont les membres sont nommés par... le Parlement.

Conclusion

La justice roumaine a connu une longue évolution sinueuse après la chute du régime communiste du 22 Décembre 1989. Elle a souffert de multiples violations de son indépendance.

Il en reste, certainement, à discuter l'indépendance fonctionnelle des procureurs mais, la société roumaine devrait y accepter et presser la classe politique pour qu'elle accepte l'indépendance des procureurs. Il est aussi nécessaire, pour renforcer l'indépendance de la justice et la confiance de la société roumaine dans une justice indépendante, de créer les conditions pour prévenir l'incompétence de certains magistrats, et d'organiser une évaluation objective des juridictions et des juges.

En tout cas, on peut aujourd'hui raisonnablement espérer que tout retour en arrière, qui ferait de la justice l'instrument d'un nouveau totalitarisme, est impossible.

La place et le rôle des juges et des procureurs dans un État démocratique

*Dana Cigan, juge au Cour d'Appel Oradea,
membre du Sénat de l'Union
Nationale des Juges de Roumanie*

1. D'une perspective théorique et, ajoutons-nous sans malice, légèrement romantique, les idées qui modèlent le concept de l'indépendance des juges - ainsi que, dans une certaine mesure, celui de l'indépendance des procureurs - sont affirmées d'une manière qui détermine une image de vérité absolue, qu'on ne peut plus mettre en question tout simplement parce qu'un tel dialogue serait dépourvu de sens. Il suffit de parcourir les textes des conventions internationales relevantes qui renvoient à la justice (par exemple, Le Pacte International concernant les Droits Civils et Politiques, adopté le 6 Décembre 1996, article 14; La Convention Européenne pour la Défense des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, article 6; La Charte des Droits Fondamentaux de l'Union Européenne (La Charte de Nice), article 47, paragraphe 2) pour rester avec l'impression que l'indépendance judiciaire constitue une place commune et une pratique constante dans les démocraties modernes, et que les normes juridiques qui la concernent ne font que confirmer un état de fait.

L'image est multipliée par la reprise constante de l'affirmation de l'indépendance du système judiciaire dans le contenu des textes des Constitutions modernes.

La première question qui se pose dans le contexte de l'analyse, est si la réalité est fidèlement réfléchié par ces images parfaites passées par le filtre de censure de la droiture politique ou la notion de l'indépendance du système judiciaire est plus proche de la réalité d'un kaléidoscope formé des morceaux de verre coloré que chaque système politique, chaque gouvernement appartenant à des périodes et milieux socioculturels différents mélange, en obtenant des projections différentes.

Un tel abord repose sur la consolidation théorique de la démarche, adaptée à la réalité du fonctionnement effectif du système judiciaire.

2. Le contexte de l'analyse reconnaît un changement de mentalité à l'abord des fonctions des pouvoirs de l'État et du rapport entre ceux-ci, les États n'étant plus vus primordialement comme des garants du bien-être - individuel ou collectif - mais comme de potentiels facteurs de détermination de certains abus dirigés contre les droits et les intérêts des citoyens.

Le courant détermine un phénomène de flux et de reflux puisque, d'une part, dans le cadre de la relation internationale le citoyen se sent plus confortablement, plus protégé, ayant assurée à la fois une large liberté de mouvement, pendant que dans le cadre de la relation interne la confiance envers l'État baisse, et corrélativement accroît la confiance dans la protection offerte par la loi qui se transforme d'une forme d'expression du pouvoir public dans une forme de limitation de certains abus possibles.

Ce changement de mentalité détermine un remplacement du système judiciaire qui est descendu du piédestal qui prétendait une relation avec un pouvoir absolu, pas toujours clairement déterminée dans le monde réel, où son activité est destinée exclusivement à la communauté qu'elle desservit et dont elle obtient le respect par la garantie de la légalité et de l'impartialité de manière égale et sans préjugés, mais aussi par l'égide d'indépendance volontairement imposée devant toute ingérence.

Plus que jamais, les juges cessent de jouer le rôle de simples exécutants, étant appelés à combiner les normes nationales - qui ont une origine constitutionnelle - avec celles

directement applicables, mais ayant une origine surnationale, de manière à assurer un équilibre dans un système extrêmement complexe. Les juges doivent connaître toutes les normes applicables à la cause qu'ils jugent - de droit matériel et processuel - et faire la liaison entre ces normes se trouvant quelquefois en conflit. D'autre part, ils se confrontent souvent avec des normes incomplètes, ce qui peut avoir plusieurs motifs, l'un d'entre eux étant la difficulté de plus en plus grande du législateur traditionnel de légiférer à temps et d'assurer un contenu qui prenne en considération le milieu environnant se trouvant en changement permanent.

Cette réalité confirme le fait que le juge qui détenait un simple rôle d'application de la lettre de la loi est disparu, celle-ci restant une abstraction dépourvue de tout contenu faute d'une interprétation créatrice.

Évidemment le besoin de créativité et d'interprétation multilatérale implique une dimension culturelle, ceux appelés à interpréter la loi de manière créatrice ayant besoin d'une vision interdisciplinaire pour pouvoir toujours identifier la solution la plus appropriée dans la multitude des possibles.

3. Si ce que j'ai présenté a offert le cadre nécessaire à esquisser ce que je considère être l'essence du rôle des juges dans un État démocratique, je vais essayer d'expliquer pourquoi l'indépendance des procureurs est essentielle pour la réalisation correcte et effective de l'acte de justice.

Je souligne encore une fois que le sous-système judiciaire est toujours un reflet du système politico social à l'intérieur duquel il fonctionne. Bien que générée par une réalité incontestable, l'affirmation contient un sophisme puisqu'elle permet de conclure que le système judiciaire parfait fonctionnera dans une société parfaite, qui grâce à cette qualité, n'aura pas besoin en fait d'un système juridique. D'autre part, que signifie une société parfaite ? Comment peut-on configurer le fonctionnement sans faute d'un système judiciaire ?

Les questions sont, évidemment rhétoriques, mais elles permettent le transfert vers une autre interrogation qui a une connotation beaucoup plus pratique. Il s'agit du rôle et de la place du Ministère Public dans le système, de la qualité de magistrats des procureurs, d'une

subordination du Ministère Public à l'exécutif ou de la structure hiérarchique à l'intérieur des parquets et de la manière dont une telle hiérarchie est compatible ou non avec le principe de l'indépendance de l'activité des procureurs.

Assez souvent les législations nationales reconnaissent au Ministère Public la possibilité d'exercer certaines attributions se trouvant sur une large palette sous l'aspect de leur fondement.

Pour exemplifier en utilisant un modèle connu, conformément à la législation roumaine le Ministère Public exerce, par les procureurs, les attributions suivantes:

- il dirige et surveille l'activité de recherche pénale de la police judiciaire, il dirige et contrôle l'activité d'autres organes de recherche pénale.

Cette activité correspond aux attributions spécifiques de magistrat, chargées de la défense de l'ordre de droit, ainsi que des droits et des libertés des citoyens, le procureur étant obligé d'amasser les preuves de la défense mais de l'accusation aussi. - il saisit les instances judiciaires dans les affaires pénales La délivrance d'un réquisitoire de mise en jugement suppose premièrement une appréciation vis-à-vis du respect des dispositions légales concernant la découverte de la vérité et de l'existence des preuves légalement administrées, activité spécifique du magistrat.

Mais d'autre part, l'exercice de l'instruction et le saisissement des instances pour la même cause, faits par le même procureur, peut mettre en doute l'impartialité, ou, au moins, l'apparence d'impartialité.

- il exerce l'action civile

- il défend les droits et les intérêts légitimes des mineurs, des personnes frappées

L'activité pratique a prouvé que le niveau d'indépendance du Ministère Public et de chaque procureur qui participe au procès pénal (déterminés par les prévisions qui concernent la structure administrative, les méthodes de poursuite, le statut du procureur), influencent de manière décisive le domaine de connaissance où le juge peut exercer ses fonctions, avec la conséquence directe de la qualité du résultat final de son activité - le jugement.

d'une interdiction, des personnes trouvées en difficulté.

En même temps le procureur

- agit pour prévenir et lutter contre la criminalité, sous la coordination du ministre de la justice, pour réaliser unitairement la politique pénale de l'État.

- étudie les causes qui génèrent ou qui favorisent la criminalité, élabore et présente au ministre de la Justice des propositions en vue de les éliminer, ainsi que de perfectionner la législation dans le domaine;

- vérifie le respect de la loi aux lieux de détention préventive

Les questions qui sont liées à la politique pénale de l'Etat sont des attributions qui peuvent être exercées exclusivement par des agents exécutifs, comme représentants du pouvoir exécutif dans l'exercice.

Quand nous parlons du procureur comme magistrat nous pensons premièrement à l'indépendance qui devrait caractériser cette institution juridique. Un procureur vraiment indépendant peut offrir les garanties d'instrumenter impartialement un dossier et de respecter les droits et les libertés fondamentales des citoyens, étant un élément important dans la réduction des potentiels abus.

N'exercer aucune de ces attributions ce n'est pas incompatible, en fait, avec la reconnaissance en faveur du procureur, d'une pleine liberté dans la décision du choix des infractions qui vont être poursuivies et le pouvoir de décider le non lieu, partant de la réalité que c'est cette activité qui représente l'intérêt majeur de l'activité des procureurs.

Pour qu'une telle liberté ne se superpose pas à l'activité interprétative du juge, elle doit être doublée de certains attributs.

Premièrement elle doit être réglementée minutieusement dans le contenu d'un statut de la profession qui contienne de manière détaillée un ensemble de critères objectifs qui justifient n'importe quelles des solutions,

puisque l'évaluation de l'opportunité ne doit pas pouvoir être perçue comme ayant une nature arbitraire, subjective.

Les actes par lesquels cette liberté se matérialise et s'exerce - qui est, à la fois, une obligation - doivent être transparents et publics, connus par les parties impliquées.

Deuxièmement, la réglementation doit contenir aussi des voies alternatives de compensation ou de protection des victimes des infractions, respectivement voies d'attaque qui peuvent être exercées devant les instances.

Définitoire pour l'évaluation du degré d'indépendance des procureurs est la manière d'exercer les attributions spécifiques dans la phase du procès pénal. Pour détailler cette question on peut regarder premièrement les dispositions de l'art.6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, qui, en quelques mots seulement, instituent une règle fondamentale: l'indépendance de la justice, en stipulant ainsi: « toute personne a droit au jugement de manière équitable, publiquement et dans un délais raisonnable de sa cause, par une instance indépendante et impartiale, instituée par la loi. » La notion de *procès équitable* est mise, ainsi, en rapport avec la structure antagonique de la procédure pénale qui garantit l'égalité d'armes entre la défense et l'accusation. Dans ce contexte on sollicite à toutes les juridictions nationales la reconnaissance de la possibilité de l'inculpé et de son défenseur de prendre part à la constitution de la probation et que, si c'est possible, tout cela se passe en séance publique.

L'activité pratique a prouvé que le niveau d'indépendance du Ministère Public et de chaque procureur qui participe au procès pénal (déterminés par les prévisions qui concernent la structure administrative, les méthodes de poursuite, le statut du procureur), influencent de manière décisive le domaine de connaissance où le juge peut exercer ses fonctions, avec la conséquence directe de la qualité du résultat final de son activité - le jugement.

U.S. Judicial System

*Adina Daria Lupea
Judge, Cluj Tribunal
Member of the National Union
of Judges of Romania*

I would like to start by thanking the U.S. Department of State, Institute of International Education and American Embassy in Romania for giving me such a great opportunity to be included in this International Visitors Leadership Program. It was a wonderful and very fruitful experience, professionally and personally as well. I had the chance to learn a lot more about the American judicial system, to compare the civil law system to the common law system, to understand which are the benefits and weaknesses of each of them and therefore to realize what can be improved in the Romanian judicial system. In my point of view, the Romanian judicial system could adapt some elements of the common law system and implement them, in order to shorten the duration of trials, to protect in a better way the victims in the course of criminal procedures, to assure a real check and balance between the three powers of the state and to make some progress in the mediation procedures.

Regarding personal contacts, this program gave me the opportunity to meet a lot of colleagues from the judicial branch from all over the world, to establish professional contacts in the United States, to understand that the aim is the same for each of us, no matter the nationality or culture, as long we are serving the people and try to deliver justice to them in the best way we can.

Our program started in **Washington DC** where we had several interesting meetings in **August 7-14**. The meeting with doctor Jon Gould, Assistant Professor and Directory at George Mason University was very instructive because it offered us from the very beginning an overview of the U.S. judicial system and law enforcement in the U.S., a better understanding of the difference between federal courts and civil courts and the ways the political area can influence the nomination of judges or may affect the composition of the Supreme Court. Also, Dr. Alan Levine's presentation (from the American

University), generated very interesting discussions about the separation of powers and what this concept really means.

From the professional point of view, the discussions with Mr. Stewart Robinson (principal deputy director) regarding the extradition process and mutual legal assistance with the U.S. were very useful, because as a criminal judge I am dealing a lot with extradition cases and I was pleased to find out that some excessive procedures can be avoided between our countries, in order to speed the extradition of a defendant.

We also visited the United States Sentencing Commission and explored the sentencing policies and practices for the federal courts, discussed the impact and objectives of anti-crime and sentencing guidelines legislation.

At the District of Columbia Superior Court, we learned more about the organization of the courthouse, nomination of judges, caseload management and the impact of technology on caseload and enhancing the capabilities of judges and attorneys during court proceedings.

The strategic plan 2008-2012 of the District Court of Columbia Courts, called "Delivering Justice" seemed to me a very good one and a good example for other courts. As a member of my court's board I am seriously considering this example, especially to enforce the public trust and confidence in the justice system which in Romania is at a very low level. In the same time, the program Multidoor Dispute Revolution which started in 1976 seems to be a very successful one, as long as the mediation became compulsory in civil cases and therefore the number of cases has reduced substantially. I really believe that with some efforts and a real political will this procedure can be successfully implemented in the Romanian judiciary system, where the number of civil trials is huge and has the tendency to increase year after year.

Talking about the Code of Conduct for United States Judges and Essentials Ethics, it was

pleasing for me to see that the Code of Conduct of Romanian Judges is very similar, fact that confirmed once again that all the nations have basically the same attitude and view about how a magistrate should act in order to maintain the dignity and nobility of this profession.

The role of U.S. NGOs in the American Judicial System became more clearly after the visit to Judicial Watch, NGO that has over 20 years experience in conservative public policy, trying to expose government corruption and make bureaucrats accountable to tax-paying citizens. Even though some members of our group didn't share the views or methods of this NGO, I found it very useful - as long as they strongly believe in their mission and try to work for the benefit of the people, without any political influences. Some recent political events in Romania proved that a strong and real independent NGO is needed here, to use legal tools to aid the cause of transparency in Government or Parliament.

Last but not least, the visit to the United States' Supreme Court was purely impressive, as well as the biographies of the its honorable members.

In the weekend we spent in Washington DC we had the opportunity to visit some of the most important places. During the course of tour of Washington the most impressive objectives seemed to me the Lincoln Memorial, the Churchill Memorial, the National Museum of Crime and Punishment and Arlington National Cemetery. These places are so full of history that the visitors are feeling overwhelmed.

Team-City Programs has brought me in **Louisville Kentucky, in August 14 - 19, 2008**, a very peaceful and quite town, with gentle people, clean and safe streets and wonderful neighborhoods and sights. Even though the agenda was quite busy, we had fruitful meetings and in the same time a very relaxing weekend, which included a visit and a tour of Mammoth Cave National Park and home hospitality.

Regarding the meetings, in Louisville we had the opportunity to observe a criminal trial (at County Circuit Court) and discuss the proceedings with judges from the Jefferson County District and Circuit Court and also with a judge from Franklin County Courthouse Annex. Personally, I was amazed by the speed of a criminal trial when the defendant pleads guilty. It took only 15 minutes for a judge to decide that a man will go in prison for life, no witnesses, no medical or psychiatric examination for the defendant (who murdered in cold blood two

people for committing a robbery), no right to appeal the sentence. In Europe, under the provisions of European Convention for Human Rights, a trial like this would never take place. Even though I admit it can be efficient, in the meantime such procedure can seriously threaten the legal rights of the defendant.

Representatives from the Jefferson County Jury Administrator provided us an overview of the role of petit juries, as well as the process a jury member goes through from registration to dismissal from duty. I have to mention here Mrs. Dana Todd, Commonwealth Attorney Larry Cleveland Office, which had a very interactive and clear speech regarding these issues.

In Frankfort, at the Department of Public Advocacy (DPA) we discussed the role of the public defender in the U.S. Judicial System, as well as provide an overview of Miranda Rights. Personally, I did appreciate the work and the professional devotion of public advocates, which could be easily observed in their speeches, as well in the journal they published, "Innocent Kentuckians Wrongfully Convicted".

The third location was **Salt Lake City, Utah, August 19 - 23, 2008** where the three teams reunited (the other teams were in Charlotte - North Carolina and Saint Louis - Missouri).

The professional appointments included visits to the Utah State Court and the Utah Court of Appeals, meetings with judges and lawyers, as well as observing trials - civil and criminal cases.

Also, we have met some representatives from the Utah Sentencing Commission and Board of Pardons and Parole to learn about Utah's indeterminate sentencing system. The meeting was very interesting, but the members of our group who deal, most of them, with the civil law system found it difficult to understand why the role of the judge in Utah seems to be so insignificant. The Utah Sentencing Commission establishes the range of time an offender will spend in prison, when the judge chooses this penalty. In the civil law system this the judge is sovereign to establish the punishment. Also, as long as this commission is a legislatively created body which develops policy recommendations regarding the sentencing guidelines we can easily talk about some interferences of the legislative branch in the field of judicial power.

The most interesting meetings in Utah took place outside the courts, with representatives from the ACLU, Utah Office of Crime Victim Reparations and Utah Domestic Violence Council. The programs they are developing and

their role in the judiciary area is very important and it is really impressive that the state pays such a close attention to the victims of crime and domestic violence. Utah Statewide VINE Service is an excellent idea that contributes to security and safety of the victims and their families.

Also, we had some fruitful discussions with the representatives of one of Utah's largest law firms, Kirton and McConkie, learning about the structure and staffing of the firm, as well as its domestic and international operations. I have to mention in the same time the great speech of Mrs. Lohra L. Miller at Utah District Attorney's Office, the materials she provided to us include some very precise information about the activity and performances of the office she leads.

And finally, the last destination was **San Diego, California, August 23 – 28**, a great city where in the free hours we had the chance to see the beach of Pacific Ocean and had a wonderful cruise on Sunday evening.

The first meeting was with a local United States Attorney and one representative of the Federal Bureau of Investigation's San Diego Division's Cyber Squad and we discussed the legal tactics available to prosecute and prevent white collar crimes, including corruption, cyber crime and embezzlement, one of the most challenging and dynamic problems not only in U.S., but all over the world, including Romania. Representatives from the National Conflict Resolution Center (NCRC) provided an overview of the role of mediation and alternative dispute resolution in the American justice system.

Also, the San Diego program included a visit to California Western School of Law for an overview of the curriculum of the law school and discuss the School's Center for Creative Problem Solving. The representatives from the California Innocence Project gave us a great presentation about their work to free wrongly convicted prisoners in California.

We also toured the George F. Bailey Detention Facility to gain insight on prison conditions and to discuss the prison system and rehabilitation programs for inmates in the U.S. and visited Kearny Mesa Juvenile Detention facility (KMJDF).

The San Diego program concluded with an oral evaluation session on Thursday, August 28, 2008, allowing the participants to discuss the project's content and unfoldment with the DOS and IIE staff.

In my opinion, the project's goals were achieved almost completely. We have examined the U.S. judicial system within the framework of the federalist model and the separation of powers, have observed the U.S. trial process, alternate dispute resolution and mediation and judicial training opportunities. Also, I think that the program was very successful in promoting an international appreciation for the rule of law and the advancement of fair, transparent, accessible and independent judiciaries around the world. I had the chance to meet in this program wonderful people, colleagues from all over the world that share the same ideas about judiciary systems and I do hope that the professional and personal contacts we had made there would be maintained in the future and would give us all the opportunity to gather together (or at least some of us) at other international meetings and work together in the future in the field of justice. As a start, I intend to share this experience by publishing a short comparative material in the quarterly brochure of our Superior Council of Magistracy and disseminate all the information as a member of the board of National Union of Romanian Judges, a young professional association that was very active in the last two years, trying to improve and contribute to the judicial reform in Romania.

Last but not least, I would like to give special thanks to the American people that I met there, Ms. Azza Mounib Zaki and Mr. Anthony Nolen (from the U.S. Department of State), Ms. Rebecca Heller and Ms. Jennie Dunham Smith (from The Institute of International Education) and to our English officers, Emily Kalogeropoulos and Mr. Ronn Francis, they all did succeed to make our stay there a very useful and pleasant one, despite of the agenda which sometimes was too concentrated.

Special thanks as well to Ms. Caroline Krebs and Mr. Darrel Joughlin who accompanied and took very good care of the Kentucky team, during our staying there.

Discuții asupra constituționalității art. 55 alin. 1 și 2 din Legea nr. 304/2004

*judecător Dragoș Călin,
Curtea de Apel București,
vicepreședinte U.N.J.R.*

*judecător Horațius Dumbravă,
Curtea de Apel Târgu Mureș,
membru al Senatului U.N.J.R.*

The provisions of the Article 55(1) and (2) of the Law No. 304/2004 concerning the organisation of judiciary, republished, run counter to the Constitutional framework of Article 21(3) and also to the more favourable provisions of the Article 6(1) of the European Convention on Human Rights, directly applicable according to Articles 11 and 20(2) of the Constitution of Romania as far as they are construed as the mandatory opinion expressed by the judiciary assistants may not be debated by the litigants as the Court has not reached a decision.

The same provisions run counter the Constitutional framework of Articles 1(4) and 124(3) and also to more favourable provisions of the Article 6(1) of the European Convention on Human Rights, as far as they are construed as the judiciary assistants may take part in the deliberations, having a secret nature deemed to guarantee the independence and impartiality of the judges, and that those are obliged to sign the judgments.

1. Scurt istoric

Conform art. 55 alin. 1 și 2 din Legea nr. 304/2004:

(1) **Completul pentru soluționarea în primă instanță a cauzelor privind conflictele de muncă și asigurări sociale se constituie din 2 judecători și 2 asistenți judiciari.**

(2) Asistenții judiciari **participă la deliberări** cu vot consultativ și semnează hotărârile pronunțate. Opinia acestora se consemnează în hotărâre, iar opinia separată se motivează.

(3) În cazul în care judecătorii care intră în compunerea completului de judecată nu ajung la un acord asupra hotărârii ce urmează a se pronunța, procesul se judecă din nou în complet de divergență, prevederile art. 54 alin. (3) și (4) fiind aplicabile.

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 322 din 20 noiembrie 2001¹⁶⁹, art. 17 alin. 1¹ din fosta Lege nr. 92/1992 a fost declarat neconstituțional.

Ca urmare a acestei decizii, dispozițiile de lege menționate, care se referă la asistenții judiciari, au fost modificate în sensul definirii participării lor la judecată ca o activitate consultativă.

Astfel, în baza art. 110-114 din Legea nr. 304/2004, asistenții judiciari sunt numiți de ministrul justiției, la propunerea Consiliului Economic și Social, pe o perioadă de 5 ani, dintre persoanele cu o vechime în funcții juridice de cel puțin 5 ani și care îndeplinesc cumulativ următoarele condiții: a) au cetățenia română, domiciliul în România și capacitate deplină de exercițiu; b) sunt licențiate în drept și dovedesc o pregătire teoretică corespunzătoare; c) nu au antecedente penale, nu au cazier fiscal și se bucură de o bună reputație; d) cunosc limba română; e) sunt apte, din punct de vedere medical și psihologic, pentru exercitarea funcției.

169 Publicată în M. Of. al României, Partea I, nr. 66 din 30 ianuarie 2002.

Asistenții judiciari se bucură de stabilitate pe durata mandatului și se supun numai legii. Dispozițiile legale privind obligațiile, interdicțiile și incompatibilitățile judecătorilor și procurorilor se aplică și asistenților judiciari. Dispozițiile referitoare la concediul de odihnă, asistență medicală gratuită și gratuitatea transportului, prevăzute de lege pentru judecători și procurori, se aplică și asistenților judiciari. Asistenții judiciari depun jurământul în condițiile prevăzute de lege pentru judecători și procurori. Numărul total al posturilor de asistenți judiciari și repartizarea posturilor pe instanțe, în raport cu volumul de activitate, se stabilesc prin ordin al ministrului justiției. Asistenții judiciari exercită atribuțiile prevăzute la art. 55 alin. 2 din Legea nr. 304/2004, precum și alte atribuții prevăzute în Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești.

Asistenților judiciari li se aplică dispozițiile legale privind abaterile și sancțiunile disciplinare, precum și motivele de eliberare din funcție prevăzute de lege pentru judecători și procurori. Sancțiunile disciplinare se aplică de către ministrul justiției. Asistenții judiciari pot fi eliberați din funcție și ca urmare a reducerii numărului de posturi, în raport cu volumul de activitate al instanței.

Prin hotărâre a Guvernului, la propunerea Consiliului Economic și Social și a Ministerului Justiției, se stabilesc: a) condițiile, procedura de selecție și de propunere de către Consiliul Economic și Social a candidaților, pentru a fi numiți ca asistenți judiciari de către ministrul justiției; b) condițiile de delegare, detașare și transfer al asistenților judiciari.

Curtea Constituțională s-a mai pronunțat, spre exemplu, prin Decizia nr. 172 din 6 mai 2003, Decizia nr. 73 din 18 februarie 2003, Decizia nr. 286 din 3 iulie 2003 și prin Decizia nr. 37 din 19 ianuarie 2006, în sensul că soluționarea cauzelor deduse judecății este hotărâtă de judecători, iar asistenții judiciari nu au decât un rol consultativ, util judecății în vederea stabilirii adevărului cu privire la drepturile subiective ale părților în litigiu.

S-a reținut că prezența la judecată a asistenților judiciari, fără drept de vot deliberativ, constituie o problemă reglementată prin lege, potrivit art. 125 alin. 3 din Legea fundamentală, ceea ce exclude ca prin textele legale menționate să se încalce în vreun fel independența judecătorilor, imparțialitatea justiției și, pe un plan mai general, principiile statului de drept.

În ceea ce privește critica de neconstituționalitate raportată la prevederile art. 6 paragraful 1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, Curtea Constituțională reține că în cauza *Ettl și alții contra Austriei*, 1987, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că *participarea unor persoane specializate în diverse domenii de activitate, alături de magistrații de profesie,*

la soluționarea unor categorii de litigii, nu contravine principiului independenței și imparțialității instanței, prevăzut de art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale. De asemenea, în hotărârea din 23 aprilie 1987, s-a reținut că statele membre ale Consiliului Europei oferă multiple exemple de complete de judecată la care participă, pe lângă magistrați, și persoane specializate în anumite domenii, persoane ale căror cunoștințe sunt necesare pentru soluționarea acelor litigii.

2. Neconstituționalitate

2.1. Primul aspect:

Considerăm că aceste dispoziții contravin prevederilor constituționale ale art. 21 alin. 3, precum și dispozițiilor mai favorabile ale art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, direct aplicabile în condițiile art. 11 și art. 20 alin. 2 din Constituția României.

Art. 21 din Constituția României - Accesul liber la justiție – prevede următoarele:

„(1) Orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime.

(2) Nici o lege nu poate îngreuna exercitarea acestui drept.

Opinia exprimată obligatoriu și consultativ de asistenții judiciari nu este pusă în discuția contradictorie a părților, înainte de pronunțarea instanței. Legea permite asistenților judiciari să participe la procesul deliberativ, al carui caracter secret este menit a garanta independența și imparțialitatea judecătorilor, și îi obligă pe aceștia să semneze hotărârile judecătorești.

(3) Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil.

(4) Jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite”.

Potrivit art. 20 din Constituția României, “dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și tratatele la care România este parte. Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale.”

Ori de câte ori este vorba de un proces privitor la soluționarea unei contestații civile, atât prin prisma legislației naționale cât și a Convenției, și, ori de câte ori, organul care s-a pronunțat în primă instanță este o instanță judiciară, această instanță este obligată să asigure respectarea garanțiilor articolului 6. “Acesta din urmă își va regăsi domeniul său tradițional și natural și se va aplica în toate stadiile procedurii” (**De Cubber c. Belgiei**) “Atunci când legea instituie în primă instanță o instanță judiciară, aceasta trebuie să ofere garanțiile cerute de articolul 6, chiar dacă este deschisă calea apelului în fața unei instanțe superioare” (Comisia Europeană a Drepturilor Omului, raport din 12 octombrie 1978 în cauza **Zand c. Austriei**, D.R).

Articolul 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului garantează dreptul la un proces echitabil:

“1. Orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa. Hotărârea trebuie să fie pronunțată în mod public, dar accesul în sala de ședință poate fi interzis presei și publicului pe întreaga durată a procesului sau a unei părți a acestuia în interesul moralității, al ordinii publice

ori al securității naționale într-o societate democratică, atunci când interesele minorilor sau protecția vieții private a părților la proces o impun, sau în măsura considerată absolut necesară de către instanță atunci când, în împrejurări speciale, publicitatea ar fi de natură să aducă atingere intereselor justiției”.

În afară de regulile edictate în cuprinsul acestui articol, există câteva „principii de echitate” subordonate acestui articol, dar care nu sunt enunțate expres.

Cel mai important dintre acestea este socotit cel al „egalității armelor”, care consacră ideea potrivit căreia fiecare parte din proces trebuie să aibă șanse egale de a-și prezenta cauza și că nimeni nu trebuie să beneficieze de un avantaj substanțial asupra adversarului său.¹⁷⁰

Totodată, potrivit „principiului contradictorialității”, degajat din art. 6, părțile trebuie să aibă același acces la consemnări și la celelalte documente ale cauzei, cel puțin atâta vreme cât acestea joacă un rol în formarea opiniei instanței; fiecărei părți trebuie să i se dea posibilitatea să combată argumentele invocate de cealaltă parte.¹⁷¹

Dreptul la o procedură contradictorie implică inclusiv posibilitatea de a lua cunoștință de toate piesele și observațiile prezentate judecătorului, chiar și de cele care ar putea proveni de la un magistrat independent, de natură să-i influențeze decizia și de a le discuta (cauzele **J.J. c. Olandei**, **Morel c. Franței**, **Kamasinski c. Austriei**)¹⁷².

În jurisprudența sa constantă, Curtea Constituțională a reținut că în cauza *Ettl și alții c. Austriei*, 1987, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că participarea unor persoane specializate în diverse domenii de activitate, alături de magistrații de profesie, la soluționarea unor categorii de litigii, nu contravine principiului independenței și imparțialității instanței, prevăzut de art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

170 A se vedea Donna Gomien, *Introducere în Convenția Europeană a Drepturilor Omului*, Editura All, 1996, traducere de Cristiana Irinel Stoica, pag. 45.

171 A se vedea P. van Dijk, G.J. van Hoof, în colaborare cu A.W. Heringa, J.G.C. Schokkenbroek, B.P. Vermeulen, M.L.W.M. Viering, L.F. Zwarak, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 1998, Kluwer Law International, The Hague, Netherlands, pag. 430-431.

172 « 27. La Cour rappelle que le droit à une procédure contradictoire « implique en principe la faculté pour les parties à un procès, pénal ou civil, de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentée au juge, même par un magistrat indépendant, en vue d'influencer sa décision, et de la discuter » (arrêt Lobo Machado c. Portugal du 20 février 1996, *Recueil* 1996-I, pp. 206-207, § 31). »

In ce privește această alegație, faptul că în cauza Ettl și alții c. Austriei, 1987, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că participarea unor persoane specializate în diverse domenii de activitate, alături de magistrații de profesie, la soluționarea unor categorii de litigii, nu contravine principiului independenței și imparțialității instanței, prevăzut de art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, Curtea Constituțională nu a dus la capăt raționamentul și nu a indicat în ce fel de condiții a constatat Curtea de la Strasbourg acest fapt.

*În această cauză era vorba de componența unor Comisii agrare administrative, grupând, alături de magistrați profesioniști, și experți specializați în domeniul agrar*¹⁷³.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut că, în măsura în care acești funcționari, nemagistrați, pregăteau observațiile scrise asupra unei chestiuni, erau obligați să le comunice părților, în vederea respectării caracterului contradictoriu al procedurii¹⁷⁴. În *cauza Ettl și alții c. Austriei*, chiar instanța superioară a casat decizia Comisiei agrare, întrucât aceste observații nu au fost aduse la cunoștința părților.

Conform art. 55 alin. 2 din Legea nr. 304/2004, asistenții judiciari *participă la deliberări cu vot consultativ* și semnează hotărârile pronunțate. Opinia acestora se consemnează în hotărâre, iar opinia separată se motivează.

O astfel de dispoziție, care permite asistenților judiciari, ce reprezintă organizații interesate în modul de soluționare a cauzelor la judecarea cărora participă, neprezentând garanțiile de independență stabilite prin Constituție în cazul judecătorilor (nu sunt inamovibili, pot fi expuși

ingerințelor, presiunilor și influențelor din partea organizațiilor pe care le reprezintă), să emită o opinie, fără ca această opinie să fie pusă în discuția contradictorie a părților, *încalcă principiile contradictorialității și egalității armelor, potrivit cărora părțile trebuie să aibă același acces la consemnări și la celelalte documente ale cauzei, cel puțin atâta vreme cât acestea joacă un rol în formarea opiniei instanței.*

Completul pentru soluționarea în primă instanță a cauzelor privind conflictele de muncă și asigurări sociale se constituie din 2 judecători și 2 asistenți judiciari. Asistenții judiciari participă la deliberări cu vot consultativ și semnează hotărârile pronunțate.

Ca atare, deși nu au un rol deliberativ, aceștia, ca experți într-un domeniu specializat, pot influența opinia celor doi judecători profesioniști, care decid asupra cauzei.

Asistenții judiciari nu au "jurisdicția" și "imperium", ci doar asistă la ședințele de judecată.

Asadar, punctul lor de vedere trebuie să fie dinaintea cunoscut și pus în discuția contradictorie a părților.

Dreptul la o procedură contradictorie, în condițiile art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, implică inclusiv posibilitatea de a lua *cunoștința de observațiile prezentate judecătorului, chiar și de cele care provin obligatoriu de la asistentul judiciar, văzut ca un expert specializat, de natură să-i influențeze decizia și de a le discuta* (cauzele J.J. c. Olandei, Morel c. Frantei, Kamasinski c. Austriei).

Concluzia primului aspect :

Dispozițiile art. 55 alin. 1 și 2 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată contravin prevederilor constituționale

173 « Il s'agissait de membres experts dans leur branche; or il en faut pour un remembrement foncier, opération qui soulève des questions de grande complexité et concerne, outre les propriétaires directement visés, la collectivité tout entière. Grâce à leur composition, les commissions peuvent aboutir à des solutions équilibrées, tenant compte des différents intérêts en jeu. Au demeurant, la législation interne des Etats membres du Conseil de l'Europe offre maints exemples de juridictions groupant, à côté de magistrats professionnels, des personnes spécialisées en tel ou tel domaine et dont les connaissances sont souhaitables, voire nécessaires au règlement des litiges qui ressortissent à leur compétence. »

174 « Dans la mesure où ces fonctionnaires préparent des

observations écrites sur un problème donné, l'article 45 § 3 de la loi générale sur la procédure administrative en exige la communication aux parties qui doivent avoir l'occasion de présenter leurs commentaires (paragraphe 23 ci-dessus). Le caractère contradictoire de la procédure applicable devant les commissions en vertu de la loi fédérale sur les autorités agricoles et de la loi précitée (arrêt Sramek précité, p. 18, § 38), ne souffre donc nullement du concours des "fonctionnaires experts". Dans le cas des Ettl, la Cour administrative a d'ailleurs cassé la décision de la Commission suprême par le motif, précisément, que les observations du membre spécialiste des questions agronomiques n'avaient pas été portées à la connaissance des intéressés (paragraphe 12 ci-dessus). »

ale art. 21 alin. 3, precum și dispozițiilor mai favorabile ale art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, direct aplicabile în condițiile art. 11 și art. 20 alin. (2) din Constituția României, în măsura în care sunt interpretate în sensul că opinia exprimată obligatoriu de asistenții judiciari nu este pusă în discuția contradictorie a părților, înainte de pronunțarea instanței¹⁷⁵.

2.2 Al doilea aspect:

Considerăm că aceste dispoziții contravin prevederilor constituționale ale art. 1 alin. 4 și art. 124 alin. 3, precum și dispozițiilor mai favorabile ale art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, direct aplicabile în condițiile art. 11 și art. 20 alin. 2 din Constituția României.

În baza art. 1 alin. 4 din Constituția României, „statul se organizează potrivit principiului separației și echilibrului puterilor - legislativă, executivă și judecătorească - în cadrul democrației constituționale”.

Potrivit art. 124 din Constituția României - Înfăptuirea justiției – „(1) Justiția se înfăptuiește în numele legii. (2) Justiția este unică, imparțială și egală pentru toți. (3) Judecătorii sunt independenți și se supun numai legii”.

De asemenea, în hotărârea din 23 aprilie 1987, în cauza *Ettl și alții c. Austriei*, 1987, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut că statele membre ale Consiliului Europei oferă multiple exemple de completuri de judecată la care participă, pe lângă magistrați, și persoane specializate în anumite domenii, persoane ale căror cunoștințe sunt necesare pentru soluționarea acelor litigii.

În jurisprudența Comisiei și a Curții Europene a Drepturilor Omului, independența și

imparțialitatea instanței se găsesc în strânsă legătură, astfel încât adesea o instanță care nu oferă suficiente garanții de independență nu va putea fi considerată nici imparțială.

Lipsa prejudecăților și atitudinea nepărtinitoare sunt elementele definitorii ale imparțialității¹⁷⁶: “existența imparțialității în sensul articolului 6 paragraf 1 din Convenție trebuie determinată conform unui test subiectiv, pe baza convingerilor personale ale unui anumit judecător într-o anumită cauză, dar și conform unui test obiectiv vizând să stabilească dacă un judecător a oferit suficiente garanții pentru a exclude orice îndoială legitimă în această privință”¹⁷⁷.

În aplicarea demersului obiectiv, opinia părții în cauză cu privire la imparțialitatea instanței este importantă, dar nu decisivă. Esențial este ca îndoielele privitoare la imparțialitate să poată fi justificate în mod rezonabil¹⁷⁸. Dacă există o îndoială justificată, judecătorul bănuț de atitudine părtinitoare trebuie să se retragă de la judecarea cauzei¹⁷⁹. În acest context, Curtea arătată că statul are obligația de a verifica acuzațiile de părtinire aduse unui jurat¹⁸⁰.

Jurisprudența C.E.D.O. reține că din punct de vedere organic, “instanța trebuie să fie independentă mai ales față de executiv și față de părți”¹⁸¹ și să prezinte garanțiile unei proceduri judiciare¹⁸².

În componerea acestei instanțe nu este necesar să intre exclusiv magistrați, ci pot intra și funcționari publici sau jurați, cu condiția să se bucure de un statut legal care să-i protejeze împotriva presiunilor exterioare¹⁸³.

În acest sens, în baza art. 126 din Constituția României - Instanțele judecătorești – prin lege organică pot fi înființate instanțe specializate în anumite materii, cu posibilitatea *participării*, după caz, a unor persoane din afara magistraturii.

175 *De lege ferenda*, asistentul judiciar ar trebui să prezinte public un raport asupra cauzei, care să fie accesibil părților, ce ar putea astfel combate aspectele înveredate în raport, ce pot avea rol determinant în formarea opiniei instanței. Asistentul judiciar nu ar trebui să participe la deliberări și nici să semneze hotărârea judecătorească.

176 C.E.D.O., cauza *Piersack c. Belgiei*, hotărâre din 1 octombrie 1982, seria A nr. 53;

177 C.E.D.O., cauza *Hauschildt c. Danemarcei*, hotărâre din 24 mai 1989, seria A nr. 154, par. 46; Curtea EDO, *Piersack c. Belgiei*, hotărâre din 1 octombrie 1982, seria A nr. 53;

178 C.E.D.O., cauza *Hauschildt c. Danemarca*, hotărâre din 24 mai 1989, seria A nr. 154, par. 48;

179 *idem*;

180 C.E.D.O., cauza *Remli c. Franței*, hotărâre din 23 aprilie 1996, *Recueil 1996-II*, vol. 8;

181 C.E.D.O., cauza *Ringeisen*, hotărâre din 16 iulie 1971, seria A nr. 13, p. 39, par. 95;

182 C.E.D.O., cauza *Le Compte, Van Leuven și De Meyere*, hotărâre din 23 iunie 1981, seria A nr. 43, p. 24, par. 55; C.E.D.O., cauza *Bellios c. Elveția*, hotărâre din 29 aprilie 1988, seria A nr. 132, par. 64;

183 C.E.D.O., cauza *Remli*, hotărâre din 23 aprilie 1996, *Reports*, 1996-II, vol. 8, par. 46-48; C.E.D.O., cauza *Pullar*, hotărârea din 10 iunie 1996, *Reports* 1996-II, vol. 11, par. 31-32;

În cauza *Langborger c. Suediei*, 22 iunie 1989, C.E.D.O. a arătat că independența și imparțialitatea unor funcționari publici sau jurați care compun o instanță poate fi pusă sub îndoială în anume situații¹⁸⁴.

În materia cauzelor privind conflictele de muncă și asigurări sociale, întotdeauna¹⁸⁵ completul pentru soluționarea în primă instanță a cauzelor privind conflictele de muncă și asigurări sociale se constituie din 2 judecători și 2 asistenți judiciari.

Prezența asistenților judiciari în astfel de litigii ar putea pune îndoiele legitime, din perspectiva a cel puțin două puncte de vedere esențiale, deplină jurisdicție, la care asistenții judiciari participă, deși nu sunt investiți constituțional cu astfel de atribuții de jurisdicție.

Primul punct esențial este legat de participarea la deliberări a asistenților judiciari, chiar dacă doar cu vot deliberativ.

Art. 256 alin. 1 C.pr.civ. prevede că "*după sfârșitul dezbaterilor, judecătorii chibzuiesc în secret, fie în ședință, fie în camera de consiliu*".

Astfel, procesul deliberativ, care se încheie cu decizia luată de complet asupra unei cauze, este actul deplin de jurisdicție care, așa cum arată doctrina procesual civilă, dă măsura independenței și imparțialității judecătorilor, faptul că ei nu sunt supuși niciunei influențe externe, indiferent de ce natură ar fi ea.

De altfel, procesul decizional, așa cum este și el reflectat de dispozițiile art. 256 alin. 1 din Codul de procedură civilă, ar trebui să se constituie într-o măsură concretă de garantare, protejare și promovare a independenței judecătorilor, potrivit Recomandării nr. 94 (12) a Comitetului de Miniștri către statele membre privind independența, eficiența și rolul judecătorilor. În acest sens, *Principiul I*, pct. 2 lit. D) recomandă statelor membre ca "*În procesul decizional, judecătorii trebuie să fie independenți și să poată acționa fără nici un fel de restricție,*

influență subiectivă, presiuni, amenințări sau interferențe, directe sau indirecte. Legea trebuie să prevadă sancțiuni clare împotriva persoanelor care încearcă să influențeze deciziile judecătorilor în orice fel. În concluzie, judecătorii trebuie să decidă imparțial, în concordanță cu interpretarea faptelor, și cu respectarea legilor aplicabile speței respective. Judecătorii nu trebuie să fie obligați să raporteze despre felul în care au soluționat un caz nici unei persoane din afara sistemului judiciar."

În măsura în care persoane ce nu îndeplinesc funcții jurisdicționale și mai ales care sunt numite de puterea executivă, cum sunt asistenții judiciari, participă la procesul deliberativ, care este secret tocmai pentru a garanta independența și imparțialitatea judecătorilor, aceștia se constituie în factori de presiune externă nejustificați, cu încălcarea unor principii esențiale ale separării puterilor în stat (fiind numiți și revocați, precum și sancționați disciplinar de puterea executivă, evident că ei sunt reprezentanți ai puterii executive), respectiv a art. 1 alin. 4 și art. 124 alin. 3 din Constituția României.

Cu privire la cel de-al doilea punct esențial, prevăzut de art. 55 alin. 2 din Legea nr. 304/2004 republicată, și anume *semnarea hotărârilor judecătorești și de către asistenții judiciari*, este de observat că lipsa semnăturii atrage nulitatea hotărârii.

Acest fapt este de natură a demonstra, o dată în plus, că, în realitate, asistenții judiciari se comportă, din pricina prevederii legislative deficitare, ca organe de jurisdicție, din moment ce legiuitorul a prevăzut obligativitatea pentru asistenții judiciari de a semna hotărârea judecătorească.

În acest context, trebuie precizat că hotărârea judecătorească este un act jurisdicțional, iar faptul că hotărârea este semnată și de asistenții judiciari, alături de judecători, *încalcă independența puterii judecătorești*, cel puțin în aparență sa (știut fiind că și respectarea

184 « Dans la présente affaire il n'existe aucune raison de douter de leur impartialité personnelle, faute de preuve. Quant à leur impartialité objective et à leur apparence d'indépendance, en revanche, la Cour constate qu'ils avaient été recommandés par des associations avec lesquelles ils entretenaient des liens étroits et toutes deux intéressées à voir subsister la clause de négociation. Comme il réclamait la suppression de cette dernière, le requérant pouvait légitimement craindre qu'ils n'eussent un intérêt commun contraire

au sien et donc redouter une rupture de l'équilibre d'intérêts, inhérent à la composition du tribunal des locations dans d'autres litiges, quand il s'agissait de décider du sort de sa propre demande.

Que le tribunal comprît aussi deux juges professionnels, dont l'indépendance et l'impartialité ne sont pas en cause, n'y change rien. Dès lors, il y a eu violation de l'article 6 par. 1 (art. 6-1). »

185 Prezența asistenților judiciari în litigiile de asigurări sociale sau în cele în care, spre exemplu, magistrații au calitatea de reclamânți, este inutilă.

aparenței independenței puterii judecătorești este un element ce conturează noțiunea de independență a acesteia), pentru că, astfel, apare că puterea executivă sau altă autoritate constituțională (cum ar fi Consiliul Economic și Social) participă în mod direct la actul juridicțional, ceea ce, fără îndoială, *încalcă principiul separației puterilor în stat* prevăzut de art. 1 alin. 4 din Constituția României.

Concluzia celui de-al doilea aspect:

Dispozițiile art. 55 alin. 1 și 2 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară

,republicată, contravin prevederilor constituționale ale art. 1 alin. 4 și art. 124 alin. 3, precum și dispozițiilor mai favorabile ale art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, direct aplicabile în condițiile art. 11 și art. 20 alin. (2) din Constituția României, în măsura în care sunt interpretate în sensul că permit asistenților judiciari¹⁸⁶ să participe la procesul deliberativ, al cărui caracter secret este menit a garanta independența și imparțialitatea judecătorilor, și îi obligă pe aceștia să semneze hotărârile judecătorești.

186 *De lege ferenda*, completul pentru soluționarea în primă instanță a cauzelor privind conflictele de muncă și asigurări sociale nu ar trebui să se constituie din 2 judecători și 2 asistenți judiciari, ci doar din judecători. Asistenții judiciari ar trebui să susțină în ședință publică

opiniile, motivate în fapt și în drept, inclusiv cu referiri jurisprudențiale (și procurorul o susține și e magistrat prin efectul Constituției), pentru ca părțile să poată combate aceste opinii, uneori esențiale și pentru soluția pronunțată de instanță.

Probațiunea în materia infracțiunilor de corupție. Provocarea. Martorul “denunțator”

*Amalia-Cecilia Moleanu,
judecător Tribunalul Dolj,
membru U.N.J.R.*

The following paper deals with certain issues concerning the rights to a fair trial, such as presumption of innocence, principle of „equality of arms”, assessment of the evidence, and expose the evolution of national and European caselaw and also the requirements derived from the European Convention on Human Rights.

The relevant caselaw reveals difficulties in assessing the evidence concerning the crimes of corruption, difficulties caused by the nature of the crimes, taking into account those as a rule entail two different authors of two separate crimes – active and passive bribery, persons that usually do not have an interest in disclosing the action, when the benefit is gained from an unlawful activity.

In some cases, the acts committed in a longer period of time have to be established, taking also into account the question of assessing the witnesses’ statements as valid evidence, those being regarded as indirect evidence and the proven actions from those statements amounted to proved acts but not main actions.

The assessment of evidence in criminal matters stemmed from the presumption of innocence principle has to comply with in dubio pro reo standard, entailing also a condition of certainty, i.e. of a solid ascertainment the guilt.

Moreover, the fair assessment of evidence, as part of the right to a fair trial, has to play a central role in a democratic society, so it cannot be disregarded in favor of expediency of the fight against corruption.

Studiul de față abordează aspecte ale echității procedurii: prezumpția de nevinovăție, principiul egalității armelor, administrarea și interpretarea probelor, prezentând evoluția jurisprudenței interne și europene și exigențele Convenției europene a drepturilor omului.

Jurisprudența în materie relevă dificultăți de probare a infracțiunilor de corupție, dificultăți explicabile prin natura infracțiunilor, având în vedere că acestea implică de regulă doi autori distincți a două infracțiuni diferite - dare și luare de mită - persoane, care, de regulă nu au interesul să divulge fapta, când folosul este transmis pentru un lucru nelegal.

Faptele sunt petrecute în unele cazuri în timp îndelungat, trebuie reconstituite, intervenind și problematica valorii probatorii a declarațiilor

martorilor, care în această materie sunt de regulă probe indirecte, iar împrejurările dovedite cu aceste depoziții sunt fapte probatorii, și nu fapte principale.

Din principiul prezumpției de nevinovăție rezultă că interpretarea probelor în materie penală se raportează la standardul *in dubio pro reo*, ceea ce implică și condiția certitudinii, a convingerii certe a vinovăției.

Totodată, administrarea echitabilă a probelor, ca parte a dreptului la un proces echitabil ocupă un loc preeminent într-o societate democratică și nu poate fi sacrificată în favoarea eficienței luptei împotriva corupției.

Particularitățile probațiunii în materia infracțiunilor de corupție impun analiza :

- Flagrantului/ Provocării.
- Declarațiilor martorilor denunțatori.

- Înregistrării și interceptării convorbirilor.
- Expertizelor

I. Flagrantul. Provocarea.

Această metodă de investigație care, anterior pregătirii organizării sale presupune o serie de măsuri de supraveghere, interceptări ale comunicațiilor sau documentelor, obținerea autorizațiilor de percheziție pentru a putea declanșa, după caz, imediat percheziția domiciliară, are ca obiectiv prinderea făptuitorului în momentul comiterii faptei sau imediat după consumarea infracțiunii, strângerea și ridicarea probelor¹⁸⁷.

Constatarea infracțiunii flagrante se consemnează într-un proces-verbal, încheiat conform art. 467 C.pr.pen., care constituie mijloc de probă (art. 90 alin. 1 C.pr.pen.)

În privința acestei activități tactice de urmărire trebuie făcută delimitarea între procedura organizării flagrantului și provocarea săvârșirii infracțiunii de corupție în scopul obținerii de probe.

Conform art. 68 alin. 2 C.pr.pen., „este oprit a determina o persoană să săvârșească sau să continue săvârșirea unei fapte penale, în scopul obținerii de probe.”

Textul de lege, întrucât nu distinge, are în vedere provocarea *polițienească*, din partea organelor de urmărire penală, a agenților statului, dar și din partea *oricărei persoane private* - de exemplu denunțator - în scopul obținerii de probe care să ducă la incriminarea făptuitorului.

Sintagma „a determina” presupune o *instigare* la comiterea infracțiunii (îndemn, încurajare, în sensul reglementării formei de participare a instigării prevăzute de art. 25 C.pen.), dar considerăm că intră sub incidența textului de lege de mai sus și provocarea sub forma *vicleniei, înșelăciunii*, în urma căreia persoanei i se sugerează într-un mod neechivoc săvârșirea unei infracțiuni.

Totodată, provocarea este reglementată în dreptul român ca o *formă de constrângere*, aspect care reiese din denumirea marginală a art. 68 C.pr.pen., „*Interzicerea mijloacelor de*

constrângere”, text de lege care interzice în cuprinsul alineatului 1 obținerea de probe prin constrângere în formele prevăzute acolo (prin întrebuintarea de violențe, amenințări ori alte mijloace de constrângere, promisiuni și îndemnuri), iar în alineatul 2 se referă expres la determinarea săvârșirii sau continuării săvârșirii unei infracțiuni, în scopul obținerii de probe.

Provocarea *din partea agenților statului* poate avea loc prin desfășurarea activităților investigatorilor sub acoperire sau a investigatorilor cu identitate reală, cu depășirea limitelor cadrului legal (art. 26¹ din Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, cu modificările ulterioare¹⁸⁸).

Legea specială reglementează și o *procedură de simulare a comportamentului infracțional*, constând în promiterea, oferirea sau, după caz darea de bani sau alte foloase unui funcționar, în condițiile prevăzute la art. 254, art. 256 sau art. 257 C.pen., procedură care este supusă autorizației procurorului, conform art. 26¹ alin. 7 din lege.¹⁸⁹

Utilizarea acestor tehnici speciale de investigație nu sunt incompatibile cu dreptul la un proces echitabil, însă jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului subliniază că utilizarea acestor tehnici ascunse trebuie să aibă limite clare, iar când un inculpat susține că a fost instigat se impune ca instanțele să verifice atent materialul probator de la dosar, aspecte pe care le vom analiza într-o secțiune aparte.

Organizarea flagrantului sau procedura de simulare a comportamentului infracțional - aceasta din urmă fiind un set de acțiuni care întrunesc elementele unei infracțiuni și care sunt autorizate cu scopul protejării intereselor legitime ale statului, societății sau ale persoanei - reprezintă tehnici specifice de investigație ce nu pot fi folosite pentru a provoca sau instiga la săvârșirea unei fapte penale căreia nu-i corespunde încă o rezoluție infracțională sau a instiga o persoană care a renunțat la planul de a comite o infracțiune.

187 T.C. Medeanu, *Flagrantul în traficul cu droguri*, Revista de drept penal. nr. 4/2007, p. 541

188 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 219 din 18 mai 2000.

189 Convenția Consiliului Europei privind corupția, adoptată la Strasbourg în 4 noiembrie 1999 și Convenția O.N.U. împotriva corupției, adoptată la New

York în 31 octombrie 2003, ratificate de Romania, instituie obligația fiecărui stat parte de a lua măsurile necesare, inclusiv folosirea unor tehnici speciale de investigație, care pot să includă folosirea unor agenți sub acoperire, pentru a facilita adunarea probelor în materie penală.

Se comite o instigare ori de câte ori organele de urmărire penală nu se limitează la a cerceta în mod pasiv activitatea infracțională, ci exercită o asemenea influență asupra persoanei vizate, încât să determine săvârșirea unei fapte penale care fără aceasta intervenție nu ar fi fost săvârșită, cu scopul de a constata o infracțiune, respectiv de a obține probe și de a declanșa urmărirea penală.

Legislația română nu prevede o definiție a acestei provocări, dar pe baza art. 68 alin. 2 C.pr.pen. și a jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului se reține existența acesteia dacă sunt îndeplinite condițiile :

1. situația presupus infracțională tinde să fie probată prin solicitarea emanând de la o persoană ce avea sarcina să descopere infracțiunea sau când există o invitație directă la comiterea unei infracțiuni din partea unui denunțator sau a unui martor anonim.

2. lipsa oricărui indiciu că fapta ar fi fost săvârșită fără această intervenție.

Jurisprudența privind provocarea în materia acestor infracțiuni:

1. *Determinarea de către organul de urmărire penală a unei persoane, după ce aceasta a denunțat autorității că un funcționar îi pretinde o sumă de bani în scopul îndeplinirii unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu să dea bani aceluia funcționar în scopul constatării acțiunii flagrante de luare de mită, constituie o încălcare a interdicției prevăzute de art. 68 alin. 2. C.pr.pen., potrivit căreia este oprit a determina să săvârșească sau să continue săvârșirea unei fapte penale, în scopul obținerii unei probe. (Decizia nr. 2934/2002 a Curții Supreme de Justiție, nepublicată)*

În speță, expertul judiciar într-o cauză de lichidare judiciară, martor denunțator al infracțiunii de luare de mită săvârșită de un judecător prin pretinderea unei sume de bani în schimbul aprobării unui decont la onorariul de expertiză, a fost cooptat de către organele de urmărire penală să participe la organizarea flagrantului, prin încercarea de a preda judecătorului vizat suma de 100 milioane lei.

Prin decizia de mai sus s-a respins însa recursul inculpatei împotriva încheierii primei instanțe de respingere a plângerii împotriva măsurii arestării preventive, apreciindu-se că aceasta este justificată în raport de celelalte date ale cauzei.

2. În soluționarea pe fond a cauzei de mai sus s-a pronunțat **sent. pen. nr. 5/F/7 februarie 2005 a Curții de Apel Brașov**, dosar nr. 495/P/F/2003, definitivă prin *Decizia nr. 4117/7iulie 2005 a I.C.C.J., dosar nr. 1733/2005* (nepublicate)

Inculpata a fost trimisă în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită, reținându-se în sarcina sa că, fiind judecător sindic la Tribunalul x., a pretins și primit de la expertul evaluator H.C., suma de 100 milioane lei, în cursul judecării unei cauze de lichidare judiciară a unei societăți comerciale, în scopul de a încuviința și de a aproba plata onorariului de evaluare.

Prima instanță a dispus achitarea inculpatei și în temeiul art. 10 lit. a și art. 10 lit. d C.pr.pen.

Cu privire la înregistrările audio în cauză s-a reținut că nu există autorizațiile în cauză, ca atare sunt ilegale și nu pot fi folosite în proces, aspect pe care îl vom detalia într-o secțiune a lucrării privitoare la înregistrarea convorbirilor.

Cu privire la așa-zisul *flagrant* s-a reținut că acest procedeu a contravenit dispozițiilor art. 68 C.pr.pen., prin determinarea denunțatorului de a săvârși fapta de dare de mită sau să continue săvârșirea ei, prin încercarea de a preda judecătorului vizat suma respectivă.

Flagrantul a fost consemnat într-un proces-verbal de *pregătire* a unui pachet cu suma de bani, ridicată de procuror de la bancă pentru a fi folosită în dosar și un proces-verbal de ridicare a acestui pachet de la locuința unei rude a inculpatei.

În cursul cercetării judecătorești, martorul denunțator a confirmat că a fost luat de acasă de organele de urmărire penală și supus unui interogatoriu prelungit până când a consimțit să predea suma de bani respectivă, deși nu avea deloc această intenție.

Mai mult s-a reținut că denunțatorul era cercetat într-un dosar penal pentru infracțiunea de fals, ceea ce constituia un mijloc important de *convingere*, iar ulterior flagrantului a fost scos de sub urmărire penală.

Totodată predarea sumei era lipsită de sens, întrucât expertul denunțator nu încasase onorariul încuviințat de inculpată, care refuzase semnarea actelor, în calitate de judecător sindic și nici nu dispunea de această sumă de bani "pretinsă".

Martorul nu a dat suma de bani inculpatei, ci a lăsat-o în bucătăria imobilului martorei B.F.,

nedovedindu-se că inculpata a primit această sumă sau că ar fi știut despre aducerea banilor.

Instanța de recurs a menținut soluția de achitare în temeiul art. 10 lit. a C.pr.pen. și a casat hotărârea numai cu privire la greșita aplicare a dispozițiilor art. 10 lit. d C.pr.pen., argumentând că luarea de mită este o infracțiune instantanee, achitarea neputând fi pronunțată atât pentru inexistența faptei, cât și pentru lipsa unuia din elementele constitutive.

3. Organizarea unui flagrant, în lipsa oricărui indiciu cu privire la săvârșirea unei infracțiuni, prin utilizarea martorului denunțător în sensul încercării de a preda inculpatelor o sumă de bani capcanată criminalistic, care nu fusese solicitată de către inculpate și înregistrarea convorbirilor cu acest prilej, cu un reportofon pus la dispoziție de către organele de urmărire penală, fără a exista autorizația cerută de lege și fără să existe vreun indiciu că inculpatele se pregătesc să săvârșească vreo infracțiune *echivalează cu încercarea provocării unei infracțiuni de luare de mită (Decizia penală nr. 4286/18 septembrie 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție¹⁹⁰)*

În speță, martorul denunțător bănuind din comportamentul inculpatelor, inspectoare în cadrul Direcției de Sănătate Publică, care au lăsat la sediul firmei controlate, odată cu procesul-verbal de contravenție, cartea de vizita a uneia dintre ele, susținând că așa s-a procedat de către acestea și într-o altă ocazie, când pentru o sumă de bani dată acelor inspectoare, i s-a aplicat doar sancțiunea avertismentului, a formulat un denunț arătând că la o anumită dată și oră va stabili cu una dintre inculpate suma pe care urmează să o ofere drept mită. Pe baza acestui denunț s-a organizat flagrantul, fiind capcanată o sumă de 5 milioane de lei și martorul dotat cu un reportofon al organelor de urmărire penală, fără obținerea unei autorizații prealabile.

Nicio probă nu a demonstrat că inculpatele au solicitat vreo sumă de bani, denunțul preciza că martorul urmează să ofere mită, fără a indica suma, reieșind că inițiativa pornește de la acest martor denunțător care, are de la început o atitudine provocatoare, bazându-se pe o bănuială a sa că inculpatele îi vor pretinde mita fiind pregătit să conducă acțiunile înspre acest final.

Apoi, niciun probatoriu - martori audiați ori flagrantul organizat - nu a concluzionat nici pretinderea, nici primirea sau acceptarea promisiunii de către inculpate a sumei de bani aduse de martor, cu atât mai mult cu cât pe mâinile lor nu s-au găsit urmele substanței cu care au fost tratați banii-capcană, martorul denunțător fiind cel care a introdus banii în geanta inculpatei, înțelegând implicit, „din privirile” acestora că trebuie să procedeze în acest mod și că aceea ar fi suma acceptată.

Instanțele au reținut că activitatea denunțătorului s-a plasat în sfera unei *provocări polițienești*, întemeiată pe bănuiala acestuia cu privire la o posibilă infracțiune a inculpatelor și apoi pe colaborarea cu organele de anchetă în timpul participării la organizarea flagrantului cu scopul de a dovedi că cele două inculpate îi vor solicita o sumă de bani pentru înlocuirea amenzii contravenționale.

4. Abordarea inițială de către inculpat a martorului denunțător, polițist, cu ocazia efectuării atribuțiilor de serviciu, în sensul rezolvării favorabile a cererii sale în schimbul unei recompense ulterioare și organizarea unui flagrant în aceste condiții, finalizat cu “acceptarea” și primirea sumei de bani oferite de inculpat, **nu constituie o provocare** la infracțiunea de dare de mită, inițiativa aparținând chiar inculpatului, fapt confirmat și de înregistrările audio și video dar și a celorlalți martori-organe de constatare penală (*Decizia penală nr. 1520/20 martie 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție¹⁹¹*).

5. Denunțul formulat de martor, după începerea comiterii infracțiunii de trafic de influență de către unul dintre inculpați, în calitate de complice, urmat de interceptări și înregistrări audio-video și finalizat cu organizarea unui flagrant, **nu constituie o provocare**, câtă vreme condițiile pentru existența unei asemenea provocări, sunt ca aceasta să fie anterioară comiterii infracțiunii și să existe o legătură de cauzalitate directă și imediată între actul provocator și infracțiunea comisă. (*Sentința penală nr. 933/8 iulie 2005, Tribunalul București, Secția I Penală¹⁹²*)

190 Publicată pe www.pna.ro/jurisprudenta

191 Publicată pe www.pna.ro/jurisprudenta

192 Publicată în I. Ciolca, *Probleme în procesul penal. Practică judiciară*, Ed.Hamangiu, 2007, p. 275.

6. Existența provocării este dependentă de poziția subiectivă a funcționarului mituit.

Dacă se are în vedere că procurorul autodenunțator nu a cerut mita pentru a beneficia de ea, ci pentru a verifica comportamentul inculpaților este evident că fapta comisă de aceștia prezintă toate trăsăturile subiective și obiective ale infracțiunii de dare de mită. Este adevărat că mita nu a fost dată spontan, că inițiativa nu a aparținut mituitorilor, dar această situație nu este specifică "provocării" și nu poate fi asimilată nici unei constrângeri, întrucât nu a exclus libera determinare a voinței inculpaților care au promis banii și celelalte foloase pentru a obține o soluție favorabilă pentru coinculpat (**Decizia penală nr. 1911 din 5 aprilie 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție**¹⁹³)

În speță, inculpatul D.D. era cercetat de C.D., procuror în cadrul Parchetului Național Anticorupție (P.N.A.) pentru mai multe infracțiuni și se reține că acest inculpat în mod indirect - prin intermediul coinculpatului B.N. - procuror șef al acelui birou P.N.A. a promis bani și alte foloase procurorului C.D. în scopul obținerii unei soluții favorabile în cauză.

În zilele următoare procurorul a înregistrat convorbirea pe reportofon și a formulat "autodenunț" în legătură cu promisiunea de mituire făcută de inculpat, în baza căruia s-a constituit dosarul penal.

În cadrul actelor premergătoare efectuate în cauză au fost executate interceptări și înregistrări audio-video :

- ale convorbirilor prin telefon și ambientale purtate de făptuitorii D.D., B.N., D.G.M. și procurorul C.D.;

- ale întâlnirilor succesive dintre făptuitori și procurorul C.D.;

- privind surprinderea în flagrant pe timpul nopții în incinta biroului P.N.A. a făptuitorului D.D. după ce a remis procurorului C.D., în baza promisiunii făcute anterior, suma de 200 milioane lei.

7. Nu există provocare la săvârșirea infracțiunii de luare de mită, în condițiile în care, din probatoriul administrat, denunțul, declarațiile denunțatorului coroborate cu înregistrările audio-video autorizate ale convorbirilor dintre

inculpat și denunțator reiese cu certitudine că *inculpatul a pretins* denunțatorului suma de bani, pentru dosarul pe care îl avea în cercetare și este organizat un flagrant, finalizat cu surprinderea inculpatului, banii descoperindu-se într-o cutie de pe birou. (**Decizia penală nr. 366 din 30 ianuarie 2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție**¹⁹⁴)

În speță, inculpatul a invocat că procedura flagrantului a fost viciată, fiind provocat de denunțator și că nu s-a făcut dovada că suma i-ar fi fost remisă personal, putând fi lăsată pe birou fără știința sa, iar pe de altă parte că i s-au respins nejustificat probele solicitate în apărare - expertizarea uniformei de polițist și a înregistrărilor audio-video, ce puteau fi alterate de organul de urmărire penală în ideea inculpării sale cu orice preț.

Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului privind provocarea și jurisprudența C.E.D.O. a cunoscut o evoluție, inițial de la ignorarea problemei infracționalității provocate de către autorități până la stabilirea unei violări a art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

În cauza **Ludi c. Elveției** din 15 iunie 1992¹⁹⁵, reclamantul a invocat în fața Curții, pe lângă încălcarea art. 8 și art. 6 par. 3 lit. d. din Convenție și violarea art. 6 par. 1 și 2 din Convenție, datorită faptului că infracțiunea comisă de el a fost provocată de stat prin intermediul polițistului.

Curtea a constatat încălcarea art. 6 par. 3 lit. d. din Convenție, pentru refuzul instanței de a audia ofițerul sub acoperire (pentru a-i proteja identitatea, cauza fiind de referință pentru *mărturiile anonime*), dar chestiunea provocării nu a tranșat-o, precizând că administrarea probelor aparține suveran instanței naționale.

În speță, autoritățile elvețiene au fost informate de către poliția germană că reclamantul, aflat la acea dată în Elveția, a cerut unui fost coleg din penitenciar o sumă de bani pentru a cumpăra droguri. Poliția a trimis un ofițer sub acoperire, care l-a contactat pe reclamant, propunându-i să-i vândă o cantitate de cocaină, lucru acceptat de acesta după mai multe întâlniri.¹⁹⁶

193 Publicată pe www.pna.ro/jurisprudenta

194 Publicată pe www.pna.ro/jurisprudenta

195 V. Berger, *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor*

Omului, ediția a V-a, Institutul Român pentru Drepturile Omului, București, 2005, p. 341.

196 R. Chiriță, *Dreptul la un proces echitabil*, Ed. Universul Juridic București, 2008, p. 346.

În cauza **Teixeira de Castro c. Portugaliai**, hotărârea din 9 iunie 1998¹⁹⁷, Curtea a analizat însă dacă activitatea celor doi ofițeri de poliție a depășit sau nu activitatea caracteristică unor agenți sub acoperire, reținând că aceștia au provocat comiterea faptei, neexistând niciun indiciu că aceasta ar fi fost comisă fără intervenția lor.

Curtea a reținut o serie de aspecte: operațiunea nu a fost ordonată și supravegheată de către un judecător, cazierul inculpatului era alb și nimic nu sugera că era tentat să se implice în traficul cu droguri, până când nu a fost abordat de către poliție; în plus, nu s-au găsit droguri la domiciliul reclamantului, iar instanțele naționale s-au bazat în hotărârile de condamnare pe declarațiile celor doi ofițeri de poliție.

Similar, în cauza **Vanyan c. Rusiei**, hotărârea din 15 decembrie 2005 Curtea a constatat pe baza aceluiași criterii, că și o vânzare simulată de droguri efectuată de o persoană privată ce acționa însă ca un agent sub acoperire - fiind organizată efectiv și supervizată de poliție - care a provocat săvârșirea infracțiunii poate fi calificată instigare și reprezintă o încălcare a art.6 par.1. Poliția a provocat săvârșirea infracțiunii de procurare de droguri la cererea lui O.Z., persoană care a fost de acord să participe la o vânzare "test" de droguri, acționând potrivit instrucțiunilor poliției pentru a-l expune pe reclamant.

Condamnarea reclamantului s-a bazat pe probele obținute ca rezultat al operațiunii polițienești, declarațiile lui O.Z. și a doi ofițeri de poliție, neexistând nicio probă care să sugereze ca înaintea intervenției lui O.Z. poliția ar fi avut motive să-l suspecteze ca traficant de droguri.

Se reține și aspectul că simplele susțineri în instanță ale poliției în sensul că au existat informații privind implicarea reclamantului în traficul de droguri, care nici nu au fost verificate de instanță, nu pot fi luate în considerare.

Cauza **Allan c. Regatul Unit**, hotărârea din 5 noiembrie 2002,¹⁹⁸ aduce în discuție și provocarea mărturisirii.

În speță, reclamantul, care în timpul audierilor păstrase tăcerea, a relevat către informatorul

plasat de poliție în celulă cu acesta, date despre infracțiunea de omor de care era acuzat, care ulterior au fost utilizate în proces împotriva sa. Curtea europeană a reținut că declarațiile reclamantului nu au fost spontane și neprovocate, ci induse prin interogatoriul insistent al informatorului care, fusese pregătit de poliție cu scopul precis de a obține probe.

În cauza **Edwards și Lewis c. Regatul Unit**, hotărârea din 27 octombrie 2004,¹⁹⁹ sunt enunțate *criterii* pe baza cărora judecătorul național trebuie să examineze dacă acuzatul a fost sau nu victima unei provocări ilicite din partea poliției :

- motivul pentru care operațiunea poliției a fost organizată,
- natura și întinderea participării poliției la săvârșirea de infracțiuni,
- natura determinării sau a presiunilor efectuate de poliție.

În cauza **Khudobin c. Rusiei**, hotărârea din 26 octombrie 2006,²⁰⁰ s-a reținut că operațiunea poliției nu l-a vizat pe reclamant în calitate de traficant notoriu de droguri, ci a vizat orice persoană susceptibilă să accepte să procure heroina pentru informatoare, Curtea reamintind că este necesară o *procedură clară și previzibilă de autorizare a măsurilor de investigație și o formă de control* a acesteia, astfel încât să asigure buna-credință a autorităților.

În speță, operațiunea poliției a fost autorizată printr-o simplă decizie administrativă a organului care a realizat ulterior operațiunea, iar textul deciziei nu conținea decât câteva observații cu privire la motivele ce justificau cumpărarea fictivă de heroină.²⁰¹

O cauză recentă cu privire la condamnarea pentru infracțiunea de luare de mită comisă la instigarea poliției este **Ramanauskas c. Lituaniei**, hotărârea din 5 februarie 2008.²⁰²

În speță, reclamantul care lucra ca procuror este abordat prin intermediul unei cunoștințe de către A.Z., pe care nu-l cunoscuse anterior. A.Z. îl roagă să obțină achitarea unei persoane, în schimbul sumei de 3.000 de dolari SUA. Inițial acesta refuză, însă la insistențele repetate ale lui A.Z. accept cererea acestuia.

197 N. Volonciu, A. Barbu, *Codul de procedură penală comentat. Art. 62-135 - Probele și mijloacele de probă*, Ed. Hamangiu, 2007, p. 25.

198 N. Volonciu, A. Barbu, *op.cit.*, p. 26.

199 G. Antoniu, A. Vlasceanu, A. Barbu, *op.cit.*, p. 384.

200 G. Antoniu, A. Vlasceanu, A. Barbu, *op.cit.*, p. 386.

201 R. Chirita, *op.cit.*, p. 348

202 Buletinul CEDO, nr. 4/2008, Ed. Hamangiu, p. 99.

În realitate, A.Z. era ofițer al unui departament special de poliție anticorupție, care își informează superiorii, fiind autorizată procedura de simulare a comportamentului infracțional și înmânarea sumei de bani reclamantului, fapt care s-a și întâmplat.

Reclamantul a pledat vinovat, dar a precizat că a săvârșit fapta cedând insistențelor excesive ale lui A.Z. A fost găsit vinovat de toate cele trei instanțe și condamnat la închisoare.

Pe parcursul procesului a invocat instigarea la acceptarea mitei și a contestat procedura de simulare a comportamentului infracțional.

În analiza verificării instigării invocate, Curtea avut în vedere următoarele aspecte²⁰³:

- organele de urmărire penală sunt cele care au sarcina de a dovedi inexistența vreunei instigări, cu excepția situației în care susținerile petentului sunt neverosimile;

- în absența unei asemenea dovezi, autoritățile judecătorești sunt obligate să analizeze aspectele de fapt ale cauzei și să ia măsurile necesare pentru a descoperi adevărul și pentru a stabili dacă a existat vreo instigare;

- nu există nicio probă care să indice că petentul ar fi săvârșit anterior vreunei infracțiuni, mai ales de corupție;

- toate întâlnirile dintre petent și A.Z. au avut loc din inițiativa lui A.Z., ceea ce conduce la concluzia că acțiunile au depășit nivelul cercetării pasive a unei activități infracționale;

- autoritățile nu pot fi exonerate de răspundere pentru acțiunile ofițerilor de poliție, prin simpla susținere că ei au acționat în nume propriu, deși îndeplineau îndatoriri de serviciu și chiar prin procedura de autorizare a comportamentului simulat, autoritățile au legitimat *post factum* faza preliminară și s-au folosit de rezultatele ei;

- instanțele nu au analizat în mod serios susținerile petentului, motivele pentru care s-a recurs la simularea comportamentului infracțional, gradul de implicare al poliției, natura oricărei instigări sau presiuni, V.S. care a creat legătura între petent și A.Z. nu a fost deloc citat ca martor, neputând fi localizat, nu s-au stabilit nici motivele inițiativei personale a lui A.Z. în faza preliminară;

- nu există nici un indiciu că infracțiunea ar fi fost săvârșită fără această intervenție.

În consecință art. 6 par. 1 din Convenție a fost încălcat, iar plângerea petentului referitor la art. 6 par. 3 lit. d din Convenție nu poate fi disociată de invocarea violării art. 6 par. 1, deoarece vizează un aspect al procedurilor pe care Curtea le-a apreciat deja ca fiind inechitabile.

Cauze C.E.D.O. în care s-a constatat că **nu s-a săvârșit o provocare** la săvârșirea unei infracțiuni:

- Cauza ***Eurofinacom c. Franței*** - gestul polițiștilor de a provoca să li se ofere lor înșiși servicii de prostituție nu a instigat societatea petentă să comită infracțiunea de a obține venituri imorale, pentru că la data ofertelor respective poliția avea deja informații potrivit cărora serviciul de comunicații al societății era folosit de către prostituate pentru a contacta potențiali clienți.

- Cauza ***Sequeira c. Portugaliei*** - denunțatorii au început să colaboreze cu serviciul de cercetări penale după ce petentul îl contactase deja pe unul din ei pentru a pregăti un transport de cocaină spre Portugalia. Începând cu acea dată, acțiunile denunțatorilor au fost supravegheate de către serviciul de cercetări penale, iar departamentul de urmărire penală a fost înștiințat cu privire la această operațiune, ceea ce demonstrează că acțiunile lor nu le-au depășit pe cele ale unor agenți sub acoperire și nu sunt agenți provocatori.²⁰⁴

II. Martorul “denunțator”

Denunțarea constă în sesizarea organelor de urmărire penală pe calea unui denunț care, conform art. 223 C.pr.pen. constă în încunoștiințarea făcută de către o persoană fizică sau juridică despre săvârșirea unei infracțiuni. Denunțul trebuie să conțină aceleași date ca și plângerea, al cărui conținut este prevăzut în dispozițiile art. 222 din C.pr.pen.. Totodată, potrivit art. 223 alin. 3 C.pr.pen. denunțul poate să fie scris, situație în care este semnat de denunțator, sau oral, care se consemnează într-un proces-verbal de către organul în fața căruia a fost făcut.

Dispozițiile art. 255 alin. 3 C.pr.pen. instituie un caz de impunitate a mituitorului care denunță

203 Hotărârea prezentată integral în D. Olar, *Cauzele Jucys c. Lituania și Ramanauskas c. Lituania*, Noua Revistă de Drepturile Omului, p. 122.

204 C.E.D.O., cauza *Sequeira c. Portugaliei*, cererea nr. 73557/01, decizie de inadmisibilitate din 06.05.2003, Recueil des arrêts et décisions 2003-VI.

autorității fapta mai înainte ca organul de urmărire să fi fost sesizat pentru acea infracțiune.

Dispoziții similare se găsesc și în art. 6¹ alin. 2 din Legea nr. 78/2000.

Problematica denunțului, denumit uneori impropriu “autodenunț” vizează următoarele aspecte :

1. Obiectul denunțului:

Practica judiciară confirmă situații frecvente în care mituitorul, cercetat pentru alte fapte, denunță în fața organelor de urmărire penală atât fapta sa de dare de mită, cât și fapta funcționarului care a primit mita. În această situație funcționează pentru mituitor cauza de impunitate specială prevăzută de lege, acțiunea penală nu poate fi pusă în mișcare pentru această infracțiune, existând temeiul art. 10 alin. 1 lit. i¹ C.pr.pen. (în altă opinie art. 10 lit. f), iar denunțătorul mituitor va avea calitatea de martor.

Controversele existente în doctrină²⁰⁵ cu privire la fapta vizată de denunț, respectiv dacă denunță numai fapta proprie de dare de mită sau dacă trebuie să denunțe și fapta corelativă de luare de mită, au fost tranșate în practica judiciară în sensul că denunțul produce efectele prevăzute de art. 255 alin. 3 C.pr.pen., dacă denunță propria faptă, interpretare corectă având în vedere sintagma *fapta* în contextul reglementării infracțiunii de dare de mită.

În argumentarea acestui punct de vedere sunt și dispozițiile art. 255 alin. 4 C.pr.pen., potrivit cărora dispozițiile art. 255 alin. 3 C.pr.pen. (confiscarea) se aplică în mod corespunzător, chiar dacă oferta nu a fost urmată de acceptare, deci când nici nu există infracțiune de luare de mită.

Cu privire la acest aspect mai trebuie reținut că această cauză de impunitate este reglementată strict cu privire la infracțiunea de dare de mită, neputând fi extinsă și la alte infracțiuni de corupție.

2. Momentul formulării denunțului.

Conform dispozițiilor art. 255 alin. 3 C.pr.pen., denunțul trebuie să fie anterior sesizării organului de urmărire pentru acea infracțiune, respectiv dare de mită.

În situația în care sesizarea din oficiu și denunțul sunt făcute la aceeași dată trebuie stabilit pe bază de probe succesiunea intervenirii fiecărui act. Dacă sunt în cauză mai multe denunțuri trebuie verificat care dintre mituitori este denunțător în sensul textului de lege și care va beneficia de cauza de impunitate.

Denunțul trebuie făcut unei *autorități*, noțiune în sfera căreia intră atât organele judiciare - competente sau necompetente să efectueze urmărirea penală pentru infracțiunea de dare de mită -, cât și organele cu atribuții de conducere sau de control din organizația din care face parte cel mituit, precum și orice funcționar sau alt salariat dacă infracțiunea s-a comis în legătura cu serviciul în cadrul căruia acesta își îndeplinește sarcinile.²⁰⁶

Ca atare, organul de urmărire *sesizat*, în sensul art. 225 alin. 3 C.pr.pen., trebuie considerat organul de urmărire sau de cercetare penală competent pentru efectuarea urmăririi penale.

În ceea ce privește recunoașterea faptei în fața organelor de poliție care, acționând în baza art. 213 C.pr.pen., constată infracțiunea flagrantă, aceasta nu semnifică un denunț.²⁰⁷

Controverse în doctrină au fost cu privire la momentul în care se consideră a fi sesizat organul de urmărire competent.²⁰⁸

Problema ridicată și cu care s-a confruntat și practica judiciară este dacă denunțul formulat *în faza actelor premergătoare* produce efectele prevăzute de art. 255 alin. 3 C.pr.pen., respectiv mituitorul este apărat de pedeapsă, cu consecințe asupra validității și viabilității declarațiilor unui astfel de martor “*denunțător*” în cursul procesului penal.

Într-o opinie s-a considerat că mituitorul beneficiază de impunitate și când denunțul intervine în faza actelor premergătoare începerii urmăririi penale, potrivit art. 224 C.pr.pen. nu numai în faza actelor de constatare, conform art. 214 și art. 215 C.pr.pen., întrucât aceste două tipuri de acte procedurale sunt anterioare sesizării organelor judiciare.

205 V. Dobrinou, *Corupția în dreptul penal românesc*, Ed. Atlas Lex, București, 1995, p. 236. N. Ciobanu, *Considerații asupra infracțiunilor de luare de mită și dare de mită*, Buletin Documentar nr. 1/2003 al Parchetului Național Anticorupție, p. 8.

206 N. Ciobanu, *op.cit.*, p. 8.

207 *T.S., Secția penală, dec.4171/1970*, C.D., pag.411 și *Tribunalul Constanța, dec.pen.nr.1362/1984*, în R.R.D.nr.8/1995, pag.71-citate de N.Ciobanu, *op.cit.*, supra, pag.23.

208 N. Ciobanu, *op.cit.*, p. 9.

În cea de-a doua opinie, care o apreciem ca fiind corectă, se consideră că pentru a beneficia de impunitate, denunțul trebuie să intervină în faza actelor de constatare, dar nu și în faza actelor premergătoare, întrucât sesizarea precede efectuarea actelor premergătoare.²⁰⁹

Distincția prezintă relevanță, întrucât dispozițiile art. 1 din O.U.G. nr. 43/2002 prevăd o cauză legală de atenuare a pedepsei, în sensul că persoana care a comis una din infracțiunile prevăzute de Legea nr. 78/2000, în competența D.N.A., iar în timpul urmăririi penale denunță și facilitează identificarea și tragerea la răspundere penală a altor persoane care au săvârșit astfel de infracțiuni beneficiază de reducerea la jumătate a limitelor pedepsei prevăzute de lege.

3. Mituitorul constrâns

Conform art. 255 alin. 2 C.p., fapta prevăzută la alineatul precedent nu constituie infracțiune atunci când mituitorul a fost constrâns prin orice mijloace de către cel care a luat mita.

În această situație inițiativa dării de mită nu aparține mituitorului, ci celui mituit, constrângerea este anterioară promisiunii, oferirii sau dării mitei, constrângerea este realizată prin orice mijloc real sau să aibă aparența realității, respectiv să fie aptă să înlăture sau restrângă libertatea persoanei constrânse.

Pe parcursul urmăririi penale, dacă se constată existența unei asemenea cauze, acțiunea penală nu poate fi pusă în mișcare, temeiul legal al soluției de neurmărire penală fiind controversat în practica judiciară: art. 10 lit. e C.pr.pen. (cauza care înlătură caracterul penal al faptei), art. 10 lit. d C.pr.pen. (faptei îi lipsește unul din elementele constitutive, în speță elementul subiectiv – intenția de a promite, oferi sau da mită), art. 10 lit. b C.pr.pen. (fapta mituitorului constrâns nu constituie o faptă prevăzută de legea penală)

Considerăm alături de alți autori²¹⁰ corectă prima opinie deoarece art.255 al.2 C.p. reglementează o cauză specială de înlăturare a caracterului penal al infracțiunii de dare de mită, restrânsă la această infracțiune, sintagma *nu constituie infracțiune* fiind prevăzută în dispozițiile art.44-51 din Codul penal cu privire la cauzele generale care înlătură caracterul penal al faptei.

În situația în care mituitorul constrâns formulează și denunț în termenul și condițiile prevăzute de lege, acesta intră sub incidența dispozițiilor art. 255 alin. 2 C.pr.pen., având prioritate cauza care înlătură caracterul penal al faptei și nu cauza de impunitate.

Și mituitorul constrâns, față de care s-a dat o soluție de neîncepere a urmăririi penale, sau, după caz, de scoatere de sub învinuire, poate fi audiat în calitate de martor.

4. Denunțatorul care solicită restituirea banilor sau foloaselor care au făcut obiectul infracțiunii.

Inițial, în practică, având în vedere cererile formulate de denunțatori în sensul restituirii banilor sau foloaselor care au făcut obiectul dării-luării de mită, s-a considerat că acesta este parte civilă în cauză.

Conform art. 255 alin. 5 C.pr.pen., banii, valorile sau orice alte bunuri se restituie persoanei care le-a dat în cazurile prevăzute de alin. 2 și 3, respectiv se restituie mituitorului constrâns sau denunțator, în condițiile legii.

Ca atare, restituirea este prevăzută de lege și se dispune din oficiu, fără a mai fi necesară o cerere expresă din partea denunțatorului sau mituitorului constrâns și nu se poate susține că acesta are calitatea de parte civilă în cauză.

Restituirea poate fi dispusă și în cursul urmăririi penale sau al judecării, în temeiul art. 169 alin. 1 teza a II-a și alin. 2 C.pr.pen., dacă restituirea lucrurilor ridicate nu stingherește aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei.

Astfel, instanța de judecată sesizată și cu o astfel de cerere de restituire a bunurilor care au făcut obiectul mitei este oricum obligată să dispună, în funcție de datele cauzei, fie restituirea - dar nu pe calea unei acțiuni civile, ci conform art. 255 alin. 5 C.pr.pen., fie confiscarea, conform art. 254 alin. 3 sau art. 255 alin. 4 C.pr.pen.²¹¹

5. Particularitățile analizei declarațiilor martorului denunțator în cadrul probațiunii infracțiunilor de corupție.

Particularitățile infracțiunilor de corupție, care implică doi autori distincți ai infracțiunilor de dare și luare de mită, și cauzele de impunitate sau de

209 Pentru detalii, a se vedea N. Ciobanu, *op.cit.*, p. 9.
210 N. Ciobanu, *op.cit.*, p. 6.

211 Pe larg despre confiscarea specială în cazul infracțiunilor de luare de mită și dare de mită, N. Ciobanu, *op.cit.*, p. 10.

atenuare a răspunderii penale, situațiile de restituire a bunurilor, în anumite condiții, reglementate tocmai pentru prevenirea și represiunea săvârșirii infracțiunilor, descoperirea lor, determină însă și o analiză atentă a declarațiilor martorului denunțator, stabilirea bunei sale credințe, a interesului în cauză, a legăturilor cu funcționarul mituit, a cazierului sau, a împrejurărilor formulării denunțului, a vechimii faptelor reclamate, dacă se află sau nu sub influența unei persoane, dacă a fost determinat de către organele de urmărire să formuleze denunțul, mai ales în situația martorului cercetat pentru infracțiuni și în special, chiar arestat sau aflat în detenție, dacă a provocat săvârșirea infracțiunii, în scopul obținerii de probe, situația martorului denunțator, intermediar, care este complice atât la infracțiunea de luare de mită, cât și dare de mită, iar uneori și autor al infracțiunii de trafic de influență, când pretinde bani și foloase și pentru sine.

Jurisprudența în materie

1. Sustragere de probe din dosar de către organele de urmărire penală. Constrângerea de către organele de urmărire penală a martorului cercetat pentru alte infracțiuni să-și retracteze o primă declarație și să formuleze denunț cu privire la infracțiunea de luare de mită. "Denunțator de profesie". "Obținerea" denunțului mituitorului în schimbul promisiunii anchetatorilor de a fi pus în libertate. Vicii de fond și formă a autodenunțului. Obținerea nelegală a "autodenunțului" făptuitorului. Persoana cu discernământ mult diminuat. Incidența dispozițiilor art. 64 alin. 2 și art. 68 C.pr.pen. Încălcarea principiului egalității armelor. Soluție de achitare (**Sentința penală nr.64 din 28 iulie 2006, Curtea de Apel Cluj, dosar nr. 48/33/2003, definitivă, nepublicată**).

În speță, inculpații, judecători au fost trimiși în judecată pentru săvârșirea infracțiunilor de luare de mită prevăzută de art. 254 C.pen. și favorizarea infractorului, prevăzută de art. 264 C.pen., reținându-se în sarcina lor că ar fi pretins și primit de la S.V., prin intermediul avocatului N.L., suma de 20.000 USD, pentru a pronunța o soluție favorabilă mituitorului într-un dosar penal și prin aceste manopere ar fi zădărnicit tragerea la răspundere penală a lui S.V. în dosarul în care prima instanță îl condamnase pe acesta pentru infracțiunea de reținere de înscrisuri.

În probațiune Parchetul a invocat :

- autodenunțul mituitorului S.V.

- denunțul și declarația martorului, avocat N.L., intermediar între inculpați și mituitor, în sensul pretinderii și primirii de către inculpați prin intermediul sau a sumei de mai sus.

- autodenunțul unuia dintre inculpați în care recunoaște că împreună cu celălalt inculpat au primit o sumă de bani, dar mult mai mică pentru pronunțarea hotărârii.

- declarații de martori.

Instanța în analiza probelor a reținut că au fost ascunse și sustrate unele probe în cursul urmăririi penale de către organele de anchetă. S-a dovedit în cursul cercetării judecătorești că într-un alt dosar penal cu privire la un alt inculpat, procuror, se aflau o declarație a martorului, avocat N.L. și un proces-verbal de confruntare între acesta și martorul denunțator S.V., din care reieșea că martorul N.L. nu ar fi primit de la S.V. suma de 20.000 USD, pentru a o remite unuia dintre judecători și nici nu ar fi avut loc o asemenea discuție.

În dosarul cauzei de față s-a depus doar denunțul martorului N.L., din aceeași dată cu actele de mai sus, deși ambele dosare au fost anchetate de aceeași procurori și în plus la atașarea unei copii a dosarului de casă al prezentei cauze, se află prima declarație a martorului N.L., care nega că ar fi primit de la denunțatorul S.V., suma de bani pentru a o remite judecătorului.

În speță, și denunțatorul N.L. beneficiase de soluția de neîncepere a urmăririi penale, reținându-se de către Parchet că deși acest denunț a intervenit ulterior denunțului lui S.V., între aceste denunțuri nu s-au efectuat acte de cercetare penală, ca atare vor beneficia de același tratament juridic.

Denunțul martorului S.V. a fost făcut în schimbul promisiunii procurorilor de a-i ușura situația sa penală, oferindu-i-se libertatea, având pe rolul instanțelor din țară cinci dosare penale de evaziune fiscală și o cerere de revocare a măsurii arestării preventive, acesta devenind "*denunțator de profesie*", în aceeași perioadă depunând denunțuri împotriva mai multor judecători și procurori.

Instanța a constatat că martorul N.L., cercetat în celălalt dosar pentru complicitate la o infracțiune de dare de mită, a fost determinat de către organele de urmărire penală să-și retracteze declarația inițială de nerecunoaștere și să formuleze denunțul împotriva inculpaților judecători prin constrângere, reținându-se că

acesta avea interesul de a nu fi trimis în judecată și în alte dosare în care era cercetat.

În plus, martorul avocat mai fusese cercetat pentru fals în înscrisuri oficiale, soluționat tot prin netrimiteră sa în judecată, redeschis de procurori pentru a putea fi șantajat să depună declarații compromițătoare împotriva inculpaților.

Autodenunțul unuia dintre inculpați, retras ulterior de către acesta, este o probă ilegal obținută, potrivit art. 64 alin. 2 C.pr.pen. și nu poate fi utilizat în proces, nici ca mod de sesizare a organelor de urmărire penală, fiind obținut în afara cadrului procesual și conține vicii de fond și formă.

În speță, "denunțul" a fost scris olograf de inculpat și dat în fața procurorului, în etapa actelor premergătoare și nu a fost consemnat într-un proces verbal de către procurori, nerespectându-se forma impusă de lege, conform art. 223 și art. 224 C.pr.pen., ca atare fiind *un interrogatoriu* luat în condiții nelegale, fără a exista avizul ministrului justiției pentru efectuarea de cercetări și fără asigurarea dreptului la apărare, conform art. 6 pct. 1 și art. 5 C.pr.pen.

Totodată, deși s-a depus la dosar ca mijloc de probă transcrierea înregistrării denunțului, acesta nu a fost însoțit de caseta audio originală, transcrierea nefiind certificată și nici autorizația efectuării înregistrărilor nu exista în cauză.

Mai mult, din transcrierea înregistrării audio rezultă că pentru determinarea judecătorului la formularea autodenunțului, procurorii au folosit *promisiuni și indemnuri*, mijloace interzise de art. 68 alin. 2 C.pr.pen.

S-a mai reținut, pe baza unei expertize medicale psihiatrice, că la acel moment inculpatul avea discernământ mult diminuat, prezentând o reacție prevalențial depresiv-anxioasă, suferința psihică lipsind de valoare probatorie acest autodenunț, care pentru a fi valabil trebuie să emane de la o persoană cu discernământ complet.

Parchetul a preluat susținerile denunțătorilor, fără să procedeze în speță la efectuarea unor percheziții domiciliare ale inculpaților, pentru a identifica banii predați cu titlu de mită sau să verifice conturile personale ale inculpaților.

2. Împrejurarea că denunțătorul este arestat preventiv într-o altă cauză, având ca obiect o

altă infracțiune de corupție și deci avea interes în cooperarea cu organele judiciare în scopul reducerii pedepsei, nu alterează conținutul denunțului sau, întrucât art. 19 din O.U.G.nr.43/2002 aprobată prin Legea nr. 503/2002²¹² prevede expres această cauză de reducere a pedepsei în vederea scopului licit avut în vedere chiar de legiuitor, respectiv descoperirea infracțiunilor de corupție.

Conferirea eronată a calității de denunțător și celorlalți martori, care în acest mod au fost puși la adăpost de consecințele penale ale propriilor fapte, precum și folosirea lor în această calitate pentru a contura învinuirea adusă inculpatului nu a eludat scopul procesului penal, întrucât în raport de data săvârșirii faptei, la data sesizării organului de urmărire penală intervenise prescripția răspunderii penale pentru infracțiunea de dare/complicitate la dare de mită și deci martorii nu puteau fi cointeresați să facă anumite declarații neconforme adevărului, nu mai puteau fi urmăriți penal.

Atribuirea - chiar eronată - a calității de denunțător, în faza de urmărire penală, nu are drept consecință imposibilitatea ascultării ca martor, întrucât nu este parte în proces, în sensul art. 23 și al art. 24 C.pr.pen., iar, pe de altă parte, nu face parte din persoanele exceptate de lege de la îndatorirea de a fi martor - art. 79 și art. 80 C.pr.pen.

Nu se încalcă autoritatea de lucru judecat de care se bucură orice hotărâre judecătorească definitivă, prin analizarea de către instanța investită cu judecarea cauzei cu privire la săvârșirea unei infracțiuni de luare de mită de către un judecător, a nesocotirii dispozițiilor procedurale pentru admisibilitatea unei cereri de liberare pe cauțiune, când se constată că aceasta reprezintă scopul activității infracționale, în legatură cu care subiectul activ calificat a pretins și primit un folos ilicit (***Decizia penală nr. 5134/31 octombrie 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție***²¹³)

În speță, inculpatul a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită, prevăzută de art. 254 alin. 1 cu aplicarea art. 13 C.pen., constând în aceea că, în luna iulie 1998, având funcția de judecător, președinte al Secției penale, din cadrul Tribunalului B., în scopul de a pronunța o soluție favorabilă în cauza privind pe

212 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 523 din 18 iulie 2002.

213 Publicată pe www.pna.ro/jurisprudenta

inculpatul P.V. - arestat preventiv pentru săvârșirea infracțiunilor de șantaj și asociere de infracțiuni -, ar fi pretins suma de 150.000 mărci germane și ar fi primit în două tranșe suma de 135.000 mărci germane.

Prima instanță, prin sent. pen. nr. 60/F din 19 decembrie 2006 pronunțată de Curtea de Apel Brașov, a achitat pe inculpat pentru infracțiunea pentru care a fost trimis în judecată, în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a raportat la art. 10 lit. c C.pen.

În urma analizării probatoriului administrat, instanța a înlăturat declarațiile martorului denunțator M.C., reținând că se ocupa cu traficul de influență, în sensul că promitea diferitelor persoane că le “rezolvă problemele” în justiție, fiind condamnat definitiv pentru o astfel de faptă, fiind formulate și plângeri de alte persoane, ca atare s-a reținut caracterul profund mincinos al acestui martor. În plus, la momentul efectuării denunțului, era arestat preventiv și cercetat în alte două dosare de corupție, fiind interesat în obținerea unor reduceri de pedepse și totodată era suspectat de P.V. (“mituitorul”), care era recuperator, că și-a însușit o parte din bani, astfel că era clar interesul său de a demonstra că banii au fost dați inculpatului.

În ceea ce privește declarațiile unui alt martor important al acuzației, P.V. (“mituitorul”), instanța le-a apreciat a fi subiective și contradictorii. Probatoriul nu a dovedit conform considerentelor sentinței decât că banii au fost luați de martorul denunțator, nu că au fost preinși sau primiți de inculpat.

Cu privire la soluția pronunțată de inculpat, instanța a reținut că a fost adoptată în unanimitate, într-un complet colegial compus din trei judecători, specific recursului. La fel și soluția de admitere a apelului în favoarea lui P.V. și suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate acestuia și respingerea apelului Parchetului, soluție pronunțată în complet colegial și menținută în calea de atac a recursului, ceea ce demonstrează legalitatea și temeinicia ei, nu confirmă acuzația de luare de mită și nu poate, în nici un caz să constituie nici un indiciu al comiterii acestei infracțiuni, susținere nepermisă într-un stat de drept.

3. Revenirea martorilor denunțatori în cursul cercetării judecătorești asupra declarațiilor date în faza de urmărire penală. Înlăturarea motivată

de către instanță a declarațiilor date de martorii denunțatori în instanță și aprecierea acestor declarații ca fiind nesincere. Probele administrate în cursul urmăririi penale nu au valoare probantă numai în această fază a procesului și numai în vederea sesizării instanței, instanța fiind îndreptățită să rețină numai pe acelea care exprimă adevărul și care se coroborează cu celelalte probe administrate în cauză. În speță, în mod corect instanța nu a reținut declarațiile date în faza cercetării judecătorești decât în parte, având în vedere că atât denunțatorii, cu o excepție, cât și martorii audiați în cauză, au încercat să nuanțeze sau chiar să nege cele declarate în faza de urmărire penală, reveniri care nu au avut la baza motive plauzibile, fiind lesne de observat că au încercat să creioneze o imagine favorabilă inculpatului. (**Decizia nr.1420/14 martie 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție**²¹⁴).

În speță, prima instanță a condamnat pe inculpat pentru săvârșirea a patru infracțiuni de trafic de influență în concurs de infracțiuni, prevăzute de art. 257 alin. 1 C.pen. cu aplicarea art. 6 și art. 7 alin. 3 din Legea nr. 78/2000 republicată, reținând că inculpatul, care în calitate de judecător, prin modalități diferite de acceptare, pretindere și primire a sumelor de bani, bunuri și servicii de la denunțatori, în schimbul promisiunii că va interveni la colegii săi judecători pentru obținerea unor hotărâri judecătorești favorabile denunțatorilor, respectiv promisiunea intervenirii la executorul judecătoresc pentru punerea în executare a unei hotărâri judecătorești de evacuare, se face vinovat de săvârșirea acestei infracțiuni.

4. În același sens și sentința penală nr. 90/14 martie 2005 a Tribunalului Bihor pronunțată în dosarul nr. 3857/2004, definitivă prin decizia penală nr. 5495/29 septembrie 2005 a Înaltei Curți de Casație și Justiție (nepublicate), reținându-se ca veridice declarațiile date de martorii denunțatori în faza de urmărire penală, coroborat cu restul probatoriilor (martori, înscrisuri), fiind înlăturate declarațiile date în cursul cercetării judecătorești, revenirile asupra declarațiilor anterioare fiind nejustificate, argumentate în vreun sens. Schimbarea depozității martorilor în cursul cercetării judecătorești a fost analizată amplu de instanță.

214 Publicată pe www.pna.ro/jurisprudenta

Cu privire la *calitatea de subiect activ* al infracțiunii de luare de mită, s-a reținut că inculpatului i s-a încredințat, în calitate de reprezentant al unei firme de administrare, conducerea și gestionarea întregii activități a firmei, în baza unui contract de servicii manageriale de administrare, încheiat între cele două firme. Sub aspectul calității de subiect activ, în speță este îndeplinită această condiție, respectiv are calitatea de funcționar, orice persoană care exercită permanent sau temporar, cu orice titlu, indiferent cum a fost investită, o însărcinare de orice natură, retribuită sau nu, în serviciul unei alte persoane juridice, decât cele la care se referă art.145 Cp., deci inclusiv în serviciul unei societăți comerciale. Ca atare, calitatea de administrator al unei societăți comerciale, cu obligații contractuale, se circumscrie noțiunii de *funcționar*, conform art. 147 alin. 2 C.pen., fiind irelevantă existența în acest sens a unui contract individual de muncă între persoana fizică și persoana juridică.

5. Reținerea ca veridice numai în parte a declarațiilor martorului denunțator, în măsura în care se coroborează cu restul probatoriului administrat și înlăturarea motivată a declarațiilor aceluiși martor cu privire și la săvârșirea altor infracțiuni de corupție săvârșite de inculpat întrucât nu sunt susținute și de alte probe. Soluție de achitare parțială. (**Sentința penală nr. 103/P/2006 a Tribunalului Bihor**, definitivă prin *decizia penală nr. 2345/2 mai 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție* în dosarul nr. 4384/46/2006, nepublicate).

În speță, instanța a condamnat pe inculpat pentru săvârșirea unei infracțiuni de trafic de influență, prevăzută de art. 257 C.pen. cu referire la art. 1 lit. g și art. 6 din Legea nr. 78/2000, constând în pretinderea și primirea folosului necuvenit al construcției casei sale de la martorul denunțator, în schimbul promisiunii de a interveni la conducerea SNP-Petrom pentru atribuirea de lucrări firmei denunțatorului.

A achitat pe același inculpat, reținând temeiul prevăzut de art. 10 lit. a C.pr.pen., de sub învinuirea săvârșirii a două infracțiuni de trafic de influență și a respins cererea de restituire a 4.000 dolari SUA, formulată de martorul

denunțator, dispunând confiscarea folosului necuvenit de mai sus.

Pentru a pronunța această soluție a reținut că sub aspectul primei fapte denunțate, declarațiile martorului se coroborează cu probatoriul administrat, martori și înscrisuri, dar în ceea ce privește pretinderea și primirea de către inculpat în două rânduri de la denunțator a câte 2.000 de dolari pentru a interveni pe lângă un inspector SNP-Petrom SA București, în vederea aprobării pentru firma martorului a unei compensări, declarația martorului nu este confirmată de alte probatorii concludente, care să excludă orice echivoc, astfel încât dubiile profită inculpatului.

Singurul aspect dovedit din declarația martorului era ridicarea de către martor din bancă, din contul firmei sale a sumelor de bani indicate de acesta în denunț, dar în afara acestui indiciu, restul declarațiilor nu s-au confirmat prin nici un probatoriu.

Astfel, pe baza acestui indiciu nu se poate reține nici pretinderea, nici primirea de către inculpat a sumelor de bani declarate de denunțator, nici intervenția promisă martorului, nici faptul că aprobarea compensării facturilor în cauză a avut loc ca urmare a intervenției efective a inculpatului.

4. Aplicarea dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 682/2002 privind protecția martorilor.²¹⁵ Inculpat care a beneficiat de aceste prevederi legale într-un alt dosar în care s-a dispus neînceperea urmăririi penale față de acesta pentru comiterea infracțiunii de dare de mită prevăzute de art. 255 C.pen., în dosarul în care a fost trimis în judecată și condamnat un alt inculpat pentru infracțiunea de luare de mită (**Decizia penală nr. 25/13.02.2007 a Curții de Apel Oradea**, definitivă și modificată în parte prin *decizia penală nr. 3615/5 iulie 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție*²¹⁶).

Potrivit art. 19 din lege, "persoana care are calitatea de martor, în sensul art. 2 lit. a pct. 1 și 2 și care a comis o infracțiune gravă, iar înainte sau în timpul urmăririi penale ori a judecării denunță sau facilitează identificarea și tragerea la răspundere penală a altor persoane care au săvârșit astfel de infracțiuni beneficiază de

215 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 964 din 28 decembrie 2002.

216 Publicată pe www.pna.ro/jurisprudenta

reducerea la jumătate a limitelor pedepselor prevăzute de lege”. În conformitate cu dispozițiile art. 2 lit. a pct. 1 și 2, martorul este persoana care se află în una din următoarele situații:

1. are calitatea de martor, potrivit codului de procedură penală și prin declarațiile sale furnizează informații și date cu caracter determinant în aflarea adevărului cu privire la infracțiuni grave sau care contribuie la prevenirea producerii ori la recuperarea unor prejudicii deosebite ce ar putea fi cauzate prin săvârșirea unor astfel de infracțiuni.

2. fără a avea calitate procesuală în cauză, prin informații și date cu caracter determinant contribuie la aflarea adevărului în cauze privind infracțiuni grave sau la prevenirea producerii unor prejudicii deosebite ce ar putea fi cauzate prin săvârșirea unor astfel de infracțiuni ori la recuperarea acestora; în această categorie este inclusă și persoana care are *calitatea de inculpat într-o altă cauză*.

Sub aspect procesual, din punct de vedere temporal, acest act normativ este aplicabil și în situația în care denunțarea și facilitarea tragerii la răspundere penală a unei persoane cercetată într-un dosar în care autorul denunțului are calitatea de martor, se realizează și în cursul judecării cauzei în care persoana care a cooperat cu organul judiciar are calitate de inculpat.

Atunci când față de denunțator se dă o soluție de neîncepere a urmăririi penale pentru săvârșirea infracțiunii de dare de mită, cauza de impunitate constând tocmai în autodenunțul formulat, iar față de autorul infracțiunii se dispune trimiterea în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită, s-ar putea ridica problema stabilirii faptului dacă denunțatorul poate avea sau nu calitatea de martor.

Din moment ce darea și luarea de mită sunt infracțiuni distincte, prevăzute în texte incriminatoare diferite, cu autori distincți - mituitorul neavând calitatea de participant la săvârșirea infracțiunii de luare de mită, indiferent de forma participației penale, el păstrându-și doar calitatea de autor al infracțiunii de dare de mită – în raport de infracțiunea de luare de mită săvârșită de cel trimis în judecată, autorul infracțiunii de dare de mită va avea întotdeauna calitatea de martor, păstrându-și în schimb calitatea de făptuitor, dar numai în ceea ce privește infracțiunea de dare de mită.

În speță, instanța de apel a făcut aplicarea dispozițiilor art. 19 din Legea 682/2002 și a redus pedepsele aplicate inculpatului pentru infracțiunile de trafic de influență și spălare de bani.

5. Martor denunțator de rea-credință (*Decizia penală nr. 1214//6 martie 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție*²¹⁷)

În speță, inculpatul a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită prevăzută de art. 254 alin. 1 C.pen. cu referire la art. 6 și art. 7 din Legea nr. 78/2000 constând în aceea că, în calitate de ofițer de poliție, a pretins de la martorul denunțator, după ce l-a audiat ca făptuitor pentru sustragerea unui banner electoral, suma de 300 euro pentru a nu mai continua cercetările în cauză.

Prima instanță a dispus achitarea inculpatului pentru săvârșirea acestei infracțiuni în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a C.pr.pen. raportat la art. 10 lit. a C.pr.pen., soluție menținută de instanța de recurs.

S-a reținut că există contradicții între declarațiile martorului denunțator și că nu poate fi ignorat faptul, susținut permanent și de către inculpat și consemnat și în raportul scris către conducerea Inspectoratului de Poliție Județean, că denunțatorul a încercat să-l mituiască, respectiv l-a abordat la stația Peco să-i alimenteze mașina cu benzină și a mai încercat să intervină la inculpat prin intermediul unui alt martor.

În condițiile în care denunțatorul nu a reușit să intervină pe lângă inculpat și a fost chemat la poliție, i s-au luat amprente și a fost fotografiat, iar în ziarul local a apărut un articol în legătură cu sustragerea bannerului, soția denunțatorului s-a prezentat la poliție și a solicitat repartizarea dosarului unui alt polițist, afirmând că este nemulțumită de felul în care decurge ancheta și în final a afirmat că inculpatul ar fi cerut mită, fiind evident interesul acesteia și al denunțatorului ca inculpatul să nu mai instrumenteze dosarul.

6. Audierea ca martor a avocatului care îl reprezintă pe denunțator în cauze civile (*Tribunalul București, Secția I penală, sentința penală nr. 911 din 5 iulie 2005*²¹⁸)

217 Publicată pe www.pna.ro/jurisprudenta

218 Publicată în I.Ciolcă, *Probleme în procesul penal. Practică judiciară*, Ed. Hamangiu, 2007, p. 228.

Sușinerile inculpatului, trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de corupție, că depozițiile unei asemenea martore nu pot fi luate în considerare, sunt nefondate.

Este adevărat că această martora nu a asistat în mod direct la discuțiile purtate de denunțator cu inculpatul, însă potrivit dispozițiilor art. 78 C.pr.pen., depoziția martorului poate avea ca obiect orice cunoștințe despre vreo faptă sau împrejurare de natură să servească la aflarea adevărului, iar declarațiile acesteia se coroborează cu celelalte probe administrate.

Faptul că martora a avut și are calitatea de avocat a denunțatorului în cauze civile, nu poate conduce la concluzia că martora în discuție ar fi avut interes în prezentarea părtinitoare a stării de fapt și de drept, prin relevarea unor împrejurări favorabile clientului său, întrucât denunțatorul nu urmărește în prezenta cauză obținerea unor avantaje personale care ar trebui să fie aparate și protejate de martora în discuție, ca avocat.

III. Înregistrarea convorbirilor.

Câteva discuții în materie comportă înregistrările efectuate de părți sau de alte persoane.

Conform art. 91⁶ alin. 2 C.pr.pen. înregistrările prevăzute în prezenta secțiune, efectuate de părți sau de alte persoane, constituie mijloace de probă când privesc propriile convorbiri și comunicări pe care le-au purtat cu terții. Orice alte înregistrări pot constitui mijloace de probă dacă nu sunt interzise de lege.

Convorbirile sau comunicările sunt cele personale sau adresate părții, neputând fi înregistrate și prezentate ca mijloc de probă *convorbirile unor terți*, fiind interzis de lege și fapta constituind infracțiunea prevăzută de art. 195 C.pen., *violarea secretului corespondenței*, constând în interceptarea unei convorbiri sau comunicări efectuate prin telefon, telegraf sau alte mijloace de transmitere la distanță.

Acestea pot fi înregistrări ale convorbirilor, respectiv a discuțiilor care au loc între persoane, în mod direct, fără a se apela la mijloace tehnice de comunicare, prin intermediul microfoanelor, reportofonului sau înregistrări ale comunicațiilor efectuate prin telefon, precum și orice mijloc electronic de comunicare, spre exemplu mail, dar și înregistrări de imagini.

Textul de lege permite prezentarea de părți sau terți a unor asemenea înregistrări ca mijloace de probă, în situația când privesc propriile convorbiri sau comunicări pe care le-au purtat cu terții.

Însă, în cazul în care persoana care efectuează înregistrarea este asistată de reprezentanți ai autorităților statului sau publice, măsura trebuie să fie conformă garanțiilor art. 8 din Convenție, constituind o ingerință în viața privată.

Înregistrările sunt supuse în aceste cazuri procedurii *autorizării* din partea judecătorului, în lipsa acesteia neputând fi folosite ca și mijloc de probă, fiind incidente dispozițiile art. 64 alin. 2 C.pr.pen.

Astfel, înregistrarea convorbirilor cu inculpatul, efectuată de către martorul denunțator cu ajutorul unui reportofon pus la dispoziția acestuia de organele de urmărire penală, fără a fi autorizată conform legii, este lovită de nulitate.

Totodată nu sunt incidente dispozițiile art. 91⁶ C.pr.pen. martorul denunțator nefiind parte în procesul penal în sensul art. 23-24 C.pr.pen., iar înregistrarea s-a efectuat cu aparatul organelor de urmărire penală (***Decizia penală nr. 4286 din 18 septembrie 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție***²¹⁹)

Similar, în ***sentința penală nr. 5/F/7 februarie 2005 pronunțată de Curtea de Apel Brașov***, în dosar 495/P/F/2005, rămasă definitivă prin ***decizia penală nr. 4177/7 iulie 2005 a Înaltei Curți de Casație și Justiție***, în dosar 1733/2005, prezentată în prima secțiune, s-a reținut că înregistrările în cauză, prima o înregistrare a convorbirii telefonice dintre inculpată și denunțator, iar a doua o convorbire particulară dintre aceleași persoane înregistrată cu un dispozitiv aflat asupra denunțatorului, nu au avut autorizările cerute de lege.

Referitor la acestea, P.N.A. a comunicat instanței prin adresă că înregistrările s-au efectuat fără autorizație, întrucât procurorul care a organizat efectuarea înregistrărilor era cel desemnat să emită autorizațiile, nu mai era necesar să le mai și emită, motivare reținută ca fiind contrară legii, interpretare străină de exigențele și garanțiile procedurii penale.

Revenind la problematica înregistrărilor efectuate de părți, arătăm că de dispozițiile art.

219 Publicată pe www.pna.ro/jurisprudenta

91⁶ C.pr.pen. se poate prevala și inculpatul în cauză care poate fi interesat să dovedească prin asemenea înregistrări netemeinicia acuzațiilor aduse.

Jurisprudența C.E.D.O. statuează că este aplicabil art. 8 Convenție și statul este responsabil când ingerința în dreptul la viață privată aparține unei persoane private, dar are la bază un act al statului sau este confirmată ulterior de către stat.

Ca atare, înregistrarea efectuată de o persoană privată a convorbirilor cu reclamantul, beneficiind de asistență din partea procurorului, care i-a sugerat să efectueze înregistrarea convorbirilor telefonice și din partea polițiștilor care au instalat la locuința sa sistemul de înregistrat, ambele organe judiciare acționând în exercitarea îndatoririlor de serviciu, jucând un rol determinant în toată afacerea, angajează răspunderea statului. (Cauza **M.M c. Olandei**, hotărârea din 8 aprilie 2003).²²⁰

O altă condamnare recentă pentru încălcarea art. 8 din Convenție este hotărârea din 25 octombrie 2007 în cauza **Van Vondel c. Olandei**, cu privire la înregistrarea unor conversații realizate de un terț și echipamentul tehnic furnizat de către autoritățile de stat.

Curtea a reținut rolul statului în efectuarea interceptărilor, persoana primind din partea autorităților atât echipamentul tehnic cât și instrucțiunile de folosire, iar legea internă nu stabilea anumite garanții împotriva unor interceptări arbitrare.

Tot o recentă condamnare a României de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului este o speță în materia infracțiunilor de corupție, cauza **Calmanovici c. României**, hotărârea din 1 iulie 2008, de referință pentru jurisprudența instanțelor române sub aspectul problematicilor abordate pe temeiul încălcării mai multor texte ale Convenției: art. 5 par. 1, art. 5 par. 3, art. 6 par. 1 și 3, art. 8, art. 3 din Protocolul nr. 1 Adițional la Convenție.

Reclamantul, ofițer de poliție acuzat de fapte de corupție și sustragere de documente, a fost achitat de către prima instanță, considerând că principalele probe aduse de acuzare evocau contradicții, aplicând principiul *in dubio pro reo*, reținând că pretinsul denunțator cetățean chinez nu recunoștea că ar fi făcut vreun denunț.

Fără a mai audia părțile, în recursul formulat de parchet, Înalta Curte de Casație și Justiție, prin hotărârea din 18 iunie 2004, a condamnat pe reclamant la 3 ani și 6 luni închisoare, plus pedepse complementare și accesorii conform art. 64 lit. a-c și art. 71 C.pen., fără a se pronunța și asupra ilegalității interceptării telefonice, invocate de reclamant.

Cu privire la încălcarea art. 6 par. 1 și 3 din Convenție, reclamantul s-a plâns de lipsa de echitate a procedurii penale desfășurate înaintea Înaltei Curți de Casație și Justiție, care nu a audiat martorii și l-a condamnat pe baza probelor deja administrate de Curtea de Apel București, dar care erau insuficiente și contradictorii și mai ales, pe baza denunțului efectuat de către cetățeanul chinez, fără a fi asistat de vreun interpret.

Curtea de la Strasbourg a reamintit jurisprudența sa – cauzele **Ekbatani c. Suediei**, **Constantinescu c. României**, **Mircea c. României** - din care rezultă că judecarea unei persoane pentru prima dată în ultimă instanță de către o jurisdicție care, fără a audia, trebuie să aprecieze asupra faptelor și dreptul aplicabil și să cerceteze dacă persoana este vinovată sau nevinovată pentru săvârșirea unei fapte penale, încalcă echitabilitatea unei proceduri conforme cu art. 6 par. 1, apreciind că situația este similară cu cauzele de mai sus.

Cu privire la interceptările și înregistrările telefonice, C.E.D.O. a făcut referire la cauza **Dumitru Popescu c. României**, hotărârea din 26 aprilie 2007²²¹, în privința imposibilității instanței române de a verifica temeinicia autorizației de interceptare emisă de către procuror, clasificată drept secret de stat. Curtea a constatat încălcarea art. 8 din Convenție în legătură cu interceptarea și înregistrarea convorbirilor telefonice în temeiul Legii nr. 51/1991 privind siguranța națională pentru:

- lipsa de independență a autorităților competente să autorizeze ingerința (statutul procurorului, care nu era independent);
- lipsa oricărui control *a priori* al autorizației date de procuror;
- lipsa oricărui control *a posteriori* al temeiniciei interceptării din partea unei autorități independente și imparțiale;

220 R. Chiriță, *Convenția europeană a drepturilor omului. Comentarii și explicații*, vol. II, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p.72, nota de subsol.

221 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 830 din 15 decembrie 2007.

- lipsa garanțiilor referitoare la păstrarea caracterului intact și complet al înregistrărilor și distrugerea acestora;

- lipsa de independență a autorității care ar fi putut certifica realitatea și fiabilitatea înregistrărilor;

Totodată Curtea europeană a reținut că instanțele interne nu s-au pronunțat asupra ilegalității ingerinței în viața privată.

A constatat încălcarea garanțiilor sub aspectul art. 8 par. 2 din Convenție, autorizația de interceptare dată de procuror nefiind foarte clar

precizată, în condițiile în care nu apar menționate numerele de telefon puse sub ascultare, doar lista lor în procesul verbal întocmit ulterior interceptării.

În plus, C.pr.pen. nu preciza circumstanțele în care informațiile obținute pot fi șterse.

Concluzia Curții : cadrul legal existent la data faptelor nu îndeplinea condițiile minimale necesare pentru a evita abuzurile din partea autorităților, astfel încât a fost încălcat art. 8 din Convenție.

Confuzii judiciare între Consiliul Europei și Uniunea Europeană

*judecător Cristi Danileț,
Tribunalul Cluj,
membru U.N.J.R.*

*judecător Dragoș Călin,
Curtea de Apel București,
vicepreședinte U.N.J.R.*

The Council of Europe is an organisation set up in 1949 that aims at protecting the human rights, fundamental freedoms and the rule of law; the main document is the European Convention on Human Rights, and the European Court from Strasbourg is part of the system of protection; Romania is Part of the Council of Europe from 1993. The European Union aims at the economic, social and political cooperation among the Member States; the corpus of legislation adopted by the European institutions, along with the founding Treaties form the Community Law, and the official interpretation of the Treaties is provided by the European Court of Justice from Luxembourg; Romania is a Member of the EU starting with 2007. The Courts in Romania, the Constitutional Court included, confuse between the conventional norms and the Community norms.

1. În Monitorul Oficial nr. 581 din 23 august 2007 a fost publicată Decizia Curții Constituționale nr. 588 din 19 iunie 2007 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. I pct. 228 și art. II alin. 3 din Legea nr. 356/2006 pentru modificarea și completarea Codului de procedură penală, precum și pentru modificarea altor legi²²². Soluția a fost de respingere a excepției invocate.

Atenția ne-a fost atrasă penultimul paragraf din motivarea deciziei: *‘Pentru aceleași considerente, nu pot fi reținute nici criticile formulate în raport cu Recomandarea nr. (94)12 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei, adoptată în data de 13 octombrie 1994 la cea de-a 516-a întâlnire a secretarilor de stat. De altfel, Curtea reține că acest tip de acte comunitare reprezintă măsuri legale ce permit instituțiilor Uniunii Europene să-și prezinte punctele de vedere în fața statelor membre, fără ca acestea să fie obligate să se conformeze soluției propuse de administrația comunitară.*

Recomandările, spre deosebire de opinii, pot fi date și din proprie inițiativă, reprezentând astfel doar poziția instituției de la care emană, semnificația lor reală fiind de natura morală sau politică’.

Citind frazele de mai sus, am realizat confuzia ce există la nivelul jurisdicției constituționale, dar nu numai, asupra instituțiilor europene și a naturii actelor emise de acestea, aspecte pe care le vom lămurii în cele ce urmează:

2. Recomandarea nr. (94) 12 privește independența, eficiența și rolul judecătorilor²²³ și a fost emisă de către Consiliul Miniștrilor, organism din cadrul Consiliului Europei.

Consiliul Europei este cea mai veche organizație politică din Europa²²⁴. Fondat la data de 5 mai 1949, Consiliul reunește în prezent 47 de state europene. România a ratificat Statutul Consiliului Europei (adoptat la Londra în 5 mai 1949) prin Legea nr. 64/1993²²⁵ și a devenit

222 Disponibilă online la adresa http://www.ccr.ro/CCRDfiles/Dosar2075_2007.doc

223 Tradusă în limba română pe <http://www.unjr.ro/independenta.html>. Pentru alte recomandări ale Comitetului Miniștrilor în domeniul justiției, traduse în limba română, a se vedea Cristi Danileț, *Eficiența și*

Echitatea Justiției, IRDO, 2008 la http://www.irdo.ro/file.php?fisiere_id=539&inline sau pe site-ul CEPEJ www.coe.int/cepej la secțiunea rezervată țării noastre.

224 Detalii la <http://www.coe.int>

225 Publicată în M.Of., Partea I, nr. 238 din 4 octombrie 1993.

membru al Consiliului Europei la data de 7 octombrie 1993. Consiliul Europei este distinct de Uniunea Europeană, însă toate statele membre ale Uniunii sunt și membre ale Consiliului Europei. Obiectivul principal al acestuia este realizarea unei unități mai strânse între statele membre pentru protejarea drepturilor omului, a libertăților fundamentale și a statului de drept, principii care constituie fundamentul tuturor democrațiilor autentice și care influențează viața tuturor europenilor. Consiliul Europei are două organisme statutare principale: Comitetul Miniștrilor și Adunarea Parlamentară.

Comitetul Miniștrilor reprezintă *organismul de decizie* al Consiliului Europei, alcătuit din miniștrii afacerilor externe ai celor 47 de state membre sau din reprezentanții diplomați permanenți la Strasbourg²²⁶. El constituie un organism guvernamental în care, în condiții de egalitate, pot fi discutate demersurile naționale privind problemele cu care se confruntă societatea europeană, cât și forumul în care se elaborează răspunsurile europene la aceste provocări. În colaborare cu Adunarea Parlamentară, Consiliul Miniștrilor reprezintă gardianul valorilor fundamentale ale Consiliului Europei și este învestit cu misiunea de a controla respectarea angajamentelor luate de statele membre.

Recomandarea de care menționează Curtea Constituțională nu a fost emisă la vreo reuniune a secretarilor de stat. Am arătat mai sus cine sunt convocați la adunările Consiliului Miniștrilor. Formula folosită în documentele oficiale este '*the Minister's Deputies*' (en) sau '*des Delegates des Ministres*' (fr), ceea ce s-ar traduce prin 'delegațiile miniștrilor', adică personale desemnate de miniștrii de externe.

Recomandările Consiliului Europei nu reprezintă doar un act moral sau politic, cum susține Curtea noastră Constituțională. Acest rol a fost de mult timp depășit. În cadrul Consiliului, o recomandare reprezintă un stadiu minim pe care statul-parte trebuie să îl îndeplinească într-un anumit domeniu. Este un fel de politică publică ce trebuie însușită de statul membru și preluată în actele normative interne. În cazul de față, toate actele ce privesc statutul magistraților din România trebuie să fie conforme cu

Recomandarea nr. 12 din 1994 a Comitetului Miniștrilor al Consiliului Europei.

3. Uniunea Europeană (UE)²²⁷ este rezultatul unui proces de cooperare și integrare care a început în anul 1951, între șase țări europene

(Belgia, Germania, Franța, Italia, Luxemburg și Olanda). După cincizeci de ani și cinci valuri de aderare (1973 - Danemarca, Irlanda și Regatul Unit; 1981 - Grecia; 1986 - Spania și Portugalia; 1995 - Austria, Finlanda și Suedia; 2004 - Cipru, Estonia, Letonia, Lituania, Malta, Polonia, Cehia, Slovacia, Slovenia și Ungaria; 2007 - Bulgaria și România), UE are astăzi 27 de state membre. Trei țări au statutul de stat candidat: Croația, Fosta Republică Iugoslavă a Macedoniei și Turcia.

Misiunea U.E. este de a organiza relațiile dintre statele membre și între popoarele acestora, într-o manieră coerentă, având drept suport solidaritatea. Principalele obiective sunt: promovarea progresului economic și social (piața unică a fost instituită în 1993, iar moneda unică a fost lansată în 1999); să afirme identitatea U.E. pe scena internațională (prin ajutor umanitar pentru țările nemembre, o politică externă și de securitate comună, implicare în rezolvarea crizelor internaționale, poziții comune în cadrul organizațiilor internaționale); să instituie cetățenia europeană (care nu înlocuiește cetățenia națională dar o completează, conferind un număr de drepturi civile și politice cetățenilor europeni); să dezvolte o zonă de libertate, securitate și justiție (legată de funcționarea pieței interne și, în particular, de libera circulație a persoanelor); să existe și să se consolideze în baza dreptului comunitar (corpul legislației adoptate de către instituțiile europene, împreună cu tratatele fondatoare).

Instituțiile implicate în conducerea U.E. sunt cinci: Parlamentul European (ales de către

Deși România este membru al Uniunii Europene din 2007, la nivelul jurisdicțiilor naționale, inclusiv al Curții Constituționale, se fac confuzii nepermise între normele convenționale și normele comunitare.

226 Mai multe detalii la <http://www.coe.int/T/CM/aboutCM.en.asp>.

227 Detalii la <http://www.infoeuropa.ro/jsp/page.jsp?cid=59&lid=1>.

popoarele Statelor Membre)²²⁸, Consiliul U.E. (reprezentând guvernele Statelor Membre)²²⁹, Comisia Europeană (executivul și organismul cu drept de a iniția legislație)²³⁰, Curtea de Justiție a Comunităților Europene (care asigură compatibilitatea cu dreptul comunitar)²³¹, Curtea de Conturi Europeană (responsabilă de controlul folosirii fondurilor comunitare)²³².

Legislația comunitară are un caracter distinct față de legislația națională și este independentă față de aceasta din urmă. Aceasta înseamnă că prevederile legislației comunitare pot conferi drepturi și impune obligații în mod direct, adică fără amestecul sau intervenția autorităților naționale. Ordinea de drept comunitară este constituită din:

- actele juridice fundamentale (*izvoare primare*), adică: Tratatul de instituire a celor trei Comunități europene; Decizia și Actul privind alegerile directe în Parlamentul european (1976); Deciziile și tratatele de aderare; Tratatul de la Maastricht; Tratatul de la Amsterdam; Tratatul de la Nisa.

- actele adoptate de instituțiile comunitare în scopul aplicării prevederilor Tratatului (*izvoarele secundare*), adică regulamente, directive, decizii, acorduri, recomandări.

Recomandările, ca și avizele, sunt tot acte de drept derivat, dar fără forță obligatorie, deoarece ele solicită numai adoptarea unei anumite conduite de către statele comunitare. Semnificația lor constă în aceea că îndeplinesc un rol de apropiere a legislațiilor naționale.

Totuși, art. 211 TCE conferă Comisiei competența de a formula recomandări sau opinii în domeniile prevăzute de tratat, ori de câte ori consideră necesar. Aceste acte pot avea efect persuasiv, dacă sunt menționate într-o hotărâre a Curții de Justiție a Comunităților Europene, instanțele naționale fiind obligate să le urmeze, dacă interpretează dreptul comunitar, indicând scopul legislației comunitare.

4. Soluția de mai sus nu este un accident în practica Curții Constituționale.

Astfel, prin decizia nr. 568 din 19 sept. 2006²³³, publicată în M.Of. 890 din 1.11.2006,

s-a respins excepția de neconstituționalitate a prevederilor art.12, 13 și 22 din Legea 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public și ale art.32 și 33 din Legea nr.182/2002 privind protecția informațiilor clasificate.

Curtea a reținut 'O altă critică constă în susținerea privind **încălcarea Recomandării (2002)2 privind accesul la documente oficiale adoptată de Comitetul de Miniștri al Consiliului European**, precum și încălcarea cap.2 (în realitate Titlul I – Articolul II-71) din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene, referitor la libertatea de informare. Și cu privire la aceste susțineri Curtea Constituțională constată că sunt neîntemeiate. Pentru a aplica dispozițiile prevăzute de art.148 din Constituție trebuie ca procesul de aderare a României la **Uniunea Europeană să fie încheiat, astfel că la data pronunțării prezentei decizii nu poate fi analizată eventuala contradicție între textele de lege criticate și prevederile documentelor internaționale menționate**'.

Or, art 148 din actul fundamental al țării privește integrarea în UE, iar alin. (2) stabilește: 'Ca urmare a aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare'. Or, după cum am arătat mai sus, Recomandările Consiliului European nu sunt reglementări comunitare.

5. În fine, un atare gen de confuzii l-am întâlnit între dreptul comunitar și dreptul protecției drepturilor omului chiar în bilanțul de activitate pentru anul 2007 al mai multor tribunale și curți de apel.

a. Spre exemplu, în bilanțul Tribunalului Olt (nepublicat), se menționează: 'S-a constatat astfel că hotărârile pronunțate de judecători îndeplinesc condițiile impuse de legiuitor la art.261 și urm. din Codul de procedură civilă, acestea fiind motivate în fapt și în drept, și nu de puține ori menționându-se dispozițiile **dreptului comunitar** cu referire la o serie de

228 Detalii la <http://www.europarl.europa.eu>.

229 Detalii la <http://consilium.europa.eu/>

230 Detalii la <http://ec.europa.eu>.

231 Detalii la <http://curia.europa.eu>.

232 Detalii la http://eca.europa.eu/portal/page/portal/eca_main_pages/splash_page.

233 Disponibilă on-line la adresa http://www.ccr.ro/CCRDFiles/Dosar20197_2006.doc

cazuri din jurisprudența **Curții Europene a Drepturilor Omului**²³⁴.

b. În bilanțul de activitate pentru anul 2007 al Curții de Apel Pitești (nepublicat), la capitolul 'Aplicarea directă a dreptului comunitar în activitatea judecătorilor instanței' se menționează: 'Aplicarea directă a **dreptului comunitar** constituie, după 1 ianuarie 2007, o necesitate a integrării sistemului judiciar românesc în cel comunitar. Prin urmare, judecătorii de la toate instanțele din circumscripție au fost preocupați de aplicarea directă la spețele pe care le soluționează a dispozițiilor **Convenției Europene a Drepturilor Omului**. Sub acest aspect, primordială a fost preocuparea asigurării dreptului la un proces echitabil (art.6 din Convenție) prin efectuarea procedurilor judiciare într-un termen rezonabil, dar și prin asigurarea tuturor garanțiilor procesuale, inclusiv a dreptului la apărare gratuită, atunci când mijloacele materiale nu-i permit angajarea unui apărător (art.6 pct.3 lit.c din Convenție). De fapt, **dispozițiile Convenției** au fost aplicate nu numai în domeniul penal dar și în cel civil și comercial și întotdeauna când norma procedurală internă a fost în distonanță cu cea **comunitară** s-a aplicat aceasta din urmă exemplificând, astfel, folosirea interpretărilor atunci când una din părți nu cunoștea limba română.'

c. În Raportul de activitate pentru anul 2007 al Tribunalului Gorj (nepublicat), se menționează : „*Apreciem prin prisma art. 6 paragraf 1 din **Convenția Europeană a Drepturilor Omului** coroborat cu art. 21 alin. 3 din Constituția României, că în spețele cu care am fost investiți, în mod constant am avut în vedere noțiunea de termen rezonabil acreditată în **dreptul comunitar** și principiul celerității din legea română, scopul justițiabilului care se adresează instanței fiind valorificarea dreptului său într-un timp cât mai scurt și reluarea vieții obișnuite*”²³⁵.

d. La capitolul 3.8 din Raportul de activitate pentru anul 2007²³⁶, rezervat aplicării directe a **dreptului comunitar** în activitatea judecătorilor din Curtea de Apel Târgu-Mureș (nepublicat), se evidențiază că „*judecătorii fac trimitere în deciziile lor la diferite dispoziții legale europene precum și la soluțiile adoptate de **Curtea Europeană a Drepturilor Omului***”.

Evident, în toate aceste cazuri se face confuzie între dreptul comunitar, ale cărui izvoare sunt cele menționate mai sus (aplicabil în România din 1 ianuarie 2007) și dreptul izvorând din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, pact încheiat sub auspiciile Consiliului Europei și aplicabil obligatoriu pe teritoriul statelor membre (în țara noastră din 1994).

234 Extras din Raportul de bilanț pe anul 2007 al Tribunalului Olt, disponibil pe portalul instanțelor la <http://portal.just.ro/InstantaInformatiiPublice.aspx?idInstitutie=104>, p. 7

235 Disponibil la <http://portal.just.ro/InstantaInformatiiStatistice.aspx?idInstitutie=95>.

236 Disponibil la <http://portal.just.ro/InstantaInformatiiStatistice.aspx?idInstitutie=43>.

Dreptul cetățenilor străini la reconstituirea dreptului de proprietate asupra terenurilor în calitate de moștenitori ai autorului lor

judecător Simona Kovács,
președinte Judecătoria Târgu Secuiesc,
membru F.J.O.

We assess that the foreign citizens may obtain the property of the lands by means of the legal reconstitution, in their capacity of successors of the former owner, immaterial of the date of his/her death, providing the reconstitution is regulated by the Constitution (which means that the procedure was pending at the date of 29.10.2003 or the procedure would be initiated after that moment, under the Law No. 247/2005).

O dată cu revizuirea Constituției României, al cărei art. 44 prevede că „cetățenii străini și apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate privată asupra terenurilor numai în condițiile rezultate din aderarea României la Uniunea Europeană și din alte tratate internaționale la care România este parte, pe bază de reciprocitate, în condițiile prevăzute prin lege organică, **precum și prin moștenire legală**”, s-a pus problema de a ști dacă moștenitorii, cetățeni străini, ai unui autor decedat, pot sau nu dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor pe calea reconstituirii după acel autor, prin Legea nr. 18/1991 (Legea fondului funciar).

S-a exprimat opinia potrivit căreia cetățenii străini nu pot dobândi dreptul de proprietate prin reconstituire în baza Legii nr. 18/1991 pentru următoarele argumente:

- obiectul de reglementare al Legii nr. 18/1991 este fondul funciar al României;
- reglementarea modului în care operează reconstituirea, inclusiv sub aspectul persoanelor îndreptățite, constituie opțiunea legiuitorului, în acord cu finalitatea reparatorie a legii;
- revizuirea constituțională intervenită la 29.10.2003, ce permite dobândirea de către cetățenii străini și apatrizi a dreptului de proprietate asupra terenurilor pe calea moștenirii

legale, privește o dobândire în condițiile dreptului comun, iar Legea nr. 18/1991 republicată este o lege specială ce îi are ca destinatari doar pe cetățenii români;

- art. 48 din Legea nr. 18/1991 a format obiectul excepției de neconstituționalitate ce a fost respinsă, astfel că doar acei ce dovedesc calitatea de cetățeni români (a lor sau a autorului lor), la data intrării în vigoare a legii reparatorii, pot dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor pe calea moștenirii legale;

- doar dacă autorul a decedat după revizuirea constituțională (respectiv după data de 29.10.2003), moștenitorii săi pot dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor prin reconstituire, deoarece legea aplicabilă este aceea de la data deschiderii succesiunii, or numai după 29.10.2003 se poate dobândi de către cetățenii străini dreptul de proprietate asupra terenurilor pe calea moștenirii legale.

Apreciam că în prezent cetățenii străini pot dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor pe calea reconstituirii, dar numai în calitate de moștenitori, nu și în nume propriu.

Sucesiunea reglementărilor legale în materie este următoarea:

Art. 47 din Legea nr. 18/1991, în forma inițială²³⁷ (în vigoare la **20.02.1991**), arăta că nu

pot dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor persoanele care sunt cetățeni străini și care nu au domiciliul în România, prin acte între vii, dar pot pe calea moștenirii (fără să se distingă ce fel de moștenire legală sau testamentară), cu obligația de a le înstrăina în termen de un an de la data dobândirii, sub sancțiunea trecerii lor în mod gratuit în proprietatea statului.

Art. 47 din Legea nr. 18/1991 în formă inițială a devenit art. 48 din Legea nr. 18/1991 republicată²³⁸ (în vigoare de la **05.01.1998**).

Art. 48 din Legea nr. 18/1991 în forma republicată stabilește posibilitatea cetățenilor români, indiferent de domiciliu (în țară sau în străinătate), de a depune cerere de reconstituire a dreptului de proprietate, *pentru terenurile care le-au aparținut în proprietate*.

Art. 68 din Capitolul V (Circulația juridică a terenurilor) din Legea nr. 18/1991 republicată prevedea că persoanele fizice cetățeni străini și care nu au domiciliul în România nu pot dobândi în proprietate terenuri prin acte între vii. Dacă dobândesc terenuri în proprietate prin moștenire sunt obligate să le înstrăineze în termen de 1 an de la data dobândirii sub sancțiunea trecerii acestora în mod gratuit în proprietatea statului.

Art. 19 alin. 2 din Legea nr. 54/1998 privind circulația juridică a terenurilor²³⁹ (intrată în vigoare în 90 de zile de la publicarea în Monitorul Oficial) prevedea că la data intrării în vigoare a acestei legi se abrogă capitolul V "Circulația juridică a terenurilor" (art. 66-73) din Legea fondului funciar nr. 18/1991, republicată.

Rezultă că de la intrarea în vigoare a Legii nr. 54/1998, anume de la **02.06.1998**, a rămas în vigoare doar art. 48 din Legea nr. 18/1991 – *lege specială față de Legea nr. 54/1998* - cu privire la posibilitatea cetățenilor străini de a dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor pe calea reconstituirii. Or, acest articol se referă doar la dobândirea dreptului de proprietate în nume propriu, nu și în calitate de moștenitor ("pentru terenurile care le-au aparținut în proprietate")

Art. 3 din Legea nr. 54/1998 prevede că "(1) Cetățenii străini și apatrizii nu pot dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor. (2) Persoanele fizice care au cetățenie română și domiciliul în

străinătate pot dobândi în România, prin acte juridice între vii și prin moștenire, terenuri de orice fel".

Deci noile dispoziții în vigoare după iunie 1998, atât din Legea fondului funciar (lege specială pentru terenuri din afara circuitului civil), cât și din

Legea privind circulația juridică a terenurilor (lege generală pentru terenuri din circuitul civil), privind dreptul de proprietate al cetățenilor străini asupra terenurilor, nu se mai referă la posibilitatea dobândirii acestui drept pe calea moștenirii.

Legea nr. 54/1998 a fost abrogată prin art. 8 din titlul X al Legii nr. 247/2005. Totodată titlul X al Legii nr. 247/2005 a reglementat circulația juridică a terenurilor, arătând în art. 3 că *cetățenii străini și apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor din România în condițiile prevăzute de legea specială*.

Legea specială în materie de reconstituire a dreptului de proprietate este Legea nr. 18/1991 așa cum ea a fost republicată în 1998 și apoi modificată în 2005. Iar Legea nr. 18/1991 nu se mai referă, din iunie 1998, la dobândirea dreptului de proprietate al cetățenilor străini asupra terenurilor pe calea moștenirii.

Apreciem că Legea nr. 312/2005²⁴⁰ (în vigoare de la data aderării României la Uniunea Europeană) nu poate fi considerată legea specială la care se referă art. 3 din titlul X din Legea nr. 247/2005, deoarece Legile fondului funciar privesc terenuri din afara circuitului civil care nu circulă și care urmează să intre în circuitul civil odată cu reconstituirea dreptului de proprietate prin emiterea titlului de proprietate, iar Legea nr. 312/2005 se referă la terenuri din circuitul civil.

Constituția României revizuită în octombrie 2003, în vigoare de la **29.10.2003**, prevede că cetățenii străini și apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate privată asupra terenurilor prin moștenire legală.

Cetățenii străini pot dobândi proprietatea asupra terenurilor prin reconstituire, în calitate de moștenitori ai autorului lor fostul proprietar indiferent de data decesului autorului, cu condiția ca reconstituirea să intre sub incidența Constituției revizuite.

238 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 1 din 05 ianuarie 1998.
239 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 102 din 4 martie 1998, în prezent abrogată prin Legea nr. 247/2005,

240 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 1008 din 14 noiembrie 2005.

Având această succesiune a legilor cu incidență asupra dreptului de proprietate al cetățenilor străini privitor la terenuri, rezultă următoarele:

Dobândirea dreptului de proprietate asupra unui teren pe calea reconstituirii în baza Legilor fondului funciar este o dobândire întemeiată fie pe calitatea de fost proprietar a solicitantului (deci o dobândire în nume propriu), fie pe calitatea de moștenitor al fostului proprietar (deci o dobândire în calitate de moștenitor).

Art. 47 din Legea nr. 18/1991, în forma inițială, oferea dreptul cetățenilor străini de a moșteni terenuri (implicit și pe calea reconstituirii), cu condiția vânzării lor într-un an, sub sancțiunea trecerii acestora în mod gratuit în proprietatea statului.

Art. 68 din Legea nr. 18/1991 republicată (în vigoare din 05.01.1998) se referea în continuare la posibilitatea moștenirii terenurilor de către cetățenii străini cu condiția vânzării într-un an, iar art. 48 din Legea nr. 18/1991 republicată se referea doar la dobândirea dreptului de proprietate *în nume propriu* și permitea aceasta doar cetățenilor români, indiferent de domiciliul lor.

Încă din **ianuarie 1998**, prin abrogarea art. 68 din Legea nr. 18/1991 republicată, în textul legii a rămas doar art. 48 referitor la dobândirea dreptului de proprietate de către cetățenii străini în nume propriu, ca foști proprietari și nu ca moștenitori ai unui autor fost proprietar.

Legea specială a fondului funciar, în această formă republicată oficial, *a lăsat sub tăcere situația dobândirii dreptului de proprietate asupra terenurilor de către cetățenii străini prin moștenire.*

În această perioadă (1998 – 2003), Constituția prevedea interdicția pentru cetățenii străini și apatrizii de a dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor, iar art. 3 alin. 1 din Legea nr. 54/1998 (în perioada 1998 – 2005) statua identic. Persoanele fizice care au cetățenie română și domiciliul în străinătate puteau dobândi în România, prin acte juridice între vii și prin moștenire, terenuri de orice fel. Persoanele juridice străine nu puteau dobândi terenuri în România prin acte juridice între vii sau pentru cauză de moarte.

După reviziunea constituțională din 2003, art. 44 alin. 2 din legea fundamentală, prevede

că proprietatea privată este garantată și ocrotită în mod egal de lege, indiferent de titular. Cetățenii străini și apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate privată asupra terenurilor numai în condițiile rezultate din aderarea României la Uniunea Europeană și din alte tratate internaționale la care România este parte, pe bază de reciprocitate, în condițiile prevăzute prin lege organică, precum și prin moștenire legală.

Prin decizia nr. 408/07.10.2004 a Curții Constituționale²⁴¹, dispozițiile art. 3 alin. 1 din Legea 54/1998 au fost declarate neconstituționale. Decizia prevedea că „a doua ipoteză o reprezintă prevederea potrivit căreia cetățenii străini și apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor prin moștenire legală. Astfel exprimată, voința legiuitorului constituțional nu permite decât o interpretare univocă, această ipoteză fiind de imediată aplicare, din momentul intrării în vigoare a legii de revizuire a Constituției, respectiv numai pentru situațiile în care succesiunea în legătură cu care se exercită calitatea de moștenitori legali s-a deschis după această dată”.

Prin urmare, dispozițiile legale privind dobândirea dreptului de proprietate asupra terenurilor de către cetățenii străini prin moștenire, se subrogă acestei condiții, ca decesul autorului succesiunii să se fi produs după intrarea în vigoare a legii de revizuire a Constituției, adică după data de 29.10.2003. *Aceasta se referă însă la dreptul comun, atunci când terenul se află în masa succesorală a defunctului la data deschiderii moștenirii, fiind în circuitul civil.*

Dar dobândirea moștenirii ca urmare a aplicării Legii nr. 18/1991 este o *dobândire specială*, reglementată prin legea specială a fondului funciar, situația fiind aceea că *terenul nu se afla la data deschiderii moștenirii în patrimoniul autorului (autorul a decedat în perioada de după preluarea abuzivă și până la intrarea în vigoare a Legii nr. 18/1991)*. Abia Legea nr. 18/1991 a readus terenul în masa succesorală, dând posibilitatea opțiunii pentru reconstituire (a repus moștenitorii în dreptul de opțiune succesorală).

Prin urmare, avem situațiile de dezbatere succesorală și dobândire a dreptului de proprietate *de drept comun*, când terenul este intrat deja în circuitul civil și în masa succesorală

241 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 1054 din 15 noiembrie 2004.

a defunctului, urmând să se transmită moștenitorilor, iar pe de altă parte avem *situația specială*, când terenul nu este în circuitul civil, dar o lege specială (a fondului funciar) îl readuce în masa succesorală, urmând ca terenul să intre în circuitul civil odată cu emiterea titlului de proprietate, când intră și în coproprietatea moștenitorilor (titlul se emite pe numele moștenitorilor, cu înlăturarea celor mai îndepărtați în grad de către cei mai apropiați de defunct, conform regulilor de drept comun – art. 13 din Regulamentul de aplicare al Legii nr. 18/1991).

Primei situații i se aplică legile de drept comun (Legea nr. 54/1998 privitoare la circulația juridică a terenurilor *aflăte în circuitul civil*, în prezent abrogată prin Legea nr. 247/2005, Legea nr. 312/2005, ce prevede că cetățenii străini dobândesc dreptul de proprietate asupra terenurilor în condițiile aderării României la Uniunea Europeană), iar celei de a doua situații i se aplică legea specială (Legea nr. 18/1991 așa cum a fost republicată și modificată, *privitoare la terenuri care nu se află în circuitul civil*).

Chiar art. 3 din titlul X al Legii nr. 247/2005 arată că cetățenii străini și apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor din România în condițiile prevăzute de *legea specială*, iar singura dispoziție din legea specială ce reglementează dobândirea dreptului de proprietate de către cetățenii străini asupra terenurilor este în art. 48 și se referă la dobândirea în nume propriu.

Astfel, Legea nr. 18/1991 a oferit inițial dreptul cetățenilor străini de a dobândi dreptul de proprietate asupra terenului prin moștenire, cu condiția vânzării terenului într-un an, *apoi a lăsat sub tăcere această posibilitate, referindu-se doar la dobândirea în nume propriu*.

Nu se poate considera că vechea reglementare (art. 47 din Legea 18/1991) care condiționa dobândirea proprietății de vânzarea într-un an a terenului a fost abrogată tacit de noua reglementare (art. 48 din Legea 18/1991 republicată) care *nu se mai referea la această situație deloc* și nici de dispoziția din Legea nr. 54/1998, deoarece *o dispoziție dintr-o lege specială poate fi abrogată doar printr-o lege specială* (or Legea nr. 54/1998 nu era o lege specială referitoare la reconstituirea dreptului de proprietate asupra terenurilor care nu sunt în circuitul civil, ci o lege generală privind circulația terenurilor din circuitul civil).

Totuși, în tăcerea legii speciale, care după iunie 1998 nu mai reglementa expres situația

dobândirii de către străini a terenurilor prin moștenire, ea se poate completa cu dispozițiile de drept comun.

În prezent dispoziții de drept comun există în Titlul X (circulația juridică a terenurilor) al Legii nr. 247/2005, iar acestea fac trimitere tot la condițiile legii speciale.

Pe de altă parte, Constituția, înainte de 2003, interzicea străinilor să dobândească proprietatea asupra terenurilor, dar garanta dreptul la moștenire în art. 42, iar din 2003 s-a revizuit în sensul că prevedea dreptul cetățenilor străini de a dobândi proprietatea asupra terenurilor pe calea moștenirii legale.

Nu se poate condiționa dobândirea proprietății prin *moștenire și reconstituire* de împrejurarea ca decesul autorului să fi intervenit după 2003, *pentru terenuri care nu sunt în circuitul civil ci intră în acest circuit în condițiile legii speciale*. Dobândirea dreptului de proprietate prin moștenire trebuie analizată prin raportare și la legea specială.

Este adevărat că art. 48 din Legea nr. 18/1991 a fost menținut în nenumărate rânduri ca fiind constituțional, *dar acest articol nu reglementează dobândirea prin moștenire a proprietății de către străini, ci dobândirea în nume propriu*.

Tăcerea legii (despre dobândirea prin moștenire de către cetățenii străini) nu are efecte identice cu constatarea ca neconstituțională a situației despre care legea vorbește (dobândirea în nume propriu de către cetățenii români). Pe de altă parte, menținerea ca și constituțională a dobândirii în nume propriu nu echivalează cu interzicerea dobândirii proprietății în calitate de moștenitor. Astfel, menținerea ca și constituțională a art. 48 din lege nu înseamnă interzicerea dobândirii de către străini a proprietății asupra terenurilor prin moștenire.

În plus, situațiile de reconstituire a dreptului de proprietate pot fi *facta pendentia*, în sensul că uneori cererea de reconstituire a fost formulată înainte de revizuirea Constituției în 2003, iar procedura reconstituirii nu s-a finalizat nici după revizuirea Constituției, comisiile de fond funciar nesoluționând cererea. În aceste cazuri reconstituirea proprietății continuă să producă efecte și după data revizuirii Constituției, până la soluționarea cererii de reconstituire și procedura a început când dispozițiile legale din legea specială nu se refereau la dobândirea dreptului de proprietate asupra terenurilor de

către cetățeni străini prin moștenire și continuă când se prevede această posibilitate.

Legea nouă se aplică situațiilor juridice în curs de formare, modificare sau stingere la data intrării ei în vigoare. Situațiile în curs de constituire, modificare sau stingere (*facta pendentia*) la data intrării în vigoare a legii noi cad sub imperiul acestei legi (principiul aplicării imediate a legii noi). Dacă elementele ce alcătuiesc constituirea sau stingerea au individualitate proprie și s-au înlăptuit înainte de intrarea în vigoare a legii noi, atunci ele sunt guvernate de legea în timpul căreia s-au produs. Efectele produse în timp ale unei situații juridice vor fi cele stabilite de legea în vigoare în momentul când se realizează fiecare efect în parte. Legea nouă va reglementa toate efectele produse după intrarea sa în vigoare, în baza principiului aplicării imediate a legii noi²⁴².

Situația juridică în curs de formare este dobândirea dreptului de proprietate prin reconstituire în baza Legii speciale și prin moștenire.

Avem o dată a decesului care este *data deschiderii moștenirii* (moștenirea legală este

guvernată de legea în vigoare la data deschiderii ei), dar nu numai acest element are relevanță pentru a stabili legea aplicabilă reconstituirii, deoarece la data deschiderii moștenirii terenul nu era în masa succesorală, nici în circuitul civil (cărui i se aplică dreptul comun). Abia după apariția Legii 18/1991 și după ce solicitantii au formulat cerere de reconstituire se poate vorbi despre dobândirea dreptului de proprietate. Deci, pe lângă elementul deschiderii moștenirii, mai avem și elementul *reconstituirii dreptului de proprietate*, care este o situație juridică în curs de formare, iar la data realizării acestui efect (de pildă după revizuirea Constituției), legea în vigoare permite dobândirea proprietății prin moștenire de către cetățenii străini asupra terenurilor autorului lor.

În concluzie, apreciem că cetățenii străini pot dobândi proprietatea asupra terenurilor prin reconstituire, în calitate de moștenitori ai autorului lor – fostul proprietar – indiferent de data decesului autorului, cu condiția ca reconstituirea să intre sub incidența Constituției revizuite (deci să fie în curs la 29.10.2003 sau procedura să se inițieze după această dată, în baza Legii nr. 247/2005).

242 G. Boroi, *Drept Civil - Partea Generală. Persoanele*, Ediția a II-a, Ed. C.H. Beck, 2002, p. 20.

Încheiere premergătoare. Inadmisibilitatea căilor de atac

*judecător Dragoș Călin,
Curtea de Apel București,
vicepreședinte U.N.J.R.*

*judecător Alina Manuela Tăruș,
Tribunalul Olt,
co-președinte F.J.O.*

By the Decision No. 110/23.01.2007, not yet reported, the Tribunal of Olt Country (Tribunalul Olt) admitted the appeal directed separately against a preliminary order, that does not suspend the proceedings, quashing the order, by infringing intentionally the Article 299(1) together with the Article 282(2) of the Civil Procedure Code, relied in the case by the defendant.

Even if a referral of a case to another section of the Court to assess a possible order of joining two cases is considered as an “abuse of power” by the Tribunal of the Olt Country, and the “autonomous remedies are admitted and open in other EU Member State legislation”, then it is easy to explain why an appeal directed against a preliminary order that may be challenged only once with the substance of the case, according to the above mentioned legislation, is deemed as admissible.

Prin încheierea pronunțată în ședința publică din 14.11.2006, în dosarul nr. 11254/R/311/2006, aflat pe rolul Judecătorei Slatina, nepublicată, s-a dispus amânarea judecării cauzei, pentru 24.11.2006, și trimiterea dosarului către un alt complet, din oficiu, în baza art. 164 alin. 2 și 3 C.pr.civ., pentru a se discuta eventualitatea conexării cu dosarul nr. 7266/2006, în condițiile legii procesuale.

Împotriva acestei încheieri a formulat recurs, chiar în ședință publică, contestatoarea.

Prin decizia nr. 110/23.01.2007, nepublicată, Tribunalul Olt a admis recursul formulat separat împotriva unei încheieri premergătoare, ce nu întrerupe cursul judecării, casând încheierea, cu încălcarea cu bună știință a dispozițiilor art. 299 alin. 1 raportat la art. 282 alin. 2 C.pr.civ., invocate chiar în cauză de intimată.

Potrivit dispozițiilor art. 282 alin. 2 C.pr.civ., împotriva încheierilor premergătoare nu se poate face apel decât o dată cu fondul²⁴³, în afara de cazul când prin acestea s-a întrerupt cursul judecării, iar în baza art. 299 alin. 1 C.pr.civ., hotărârile date fără drept de apel, cele date în apel, precum și, în condițiile prevăzute de lege, hotărârile altor organe cu activitate jurisdicțională sunt supuse recursului, dispozițiile art. 282 alin. 2 fiind aplicabile în mod corespunzător.

Jurisprudențial, s-a reținut, spre exemplu, că încheierea prin care s-au încuviințat probele și s-a amânat judecata în vederea administrării lor, care nu suspendă judecata pricinii, nu poate fi atacată separat cu recurs (Curtea de Apel București, secția a III-a civilă, decizia civilă nr. 1430/2000²⁴⁴).

Nu sunt incidente nici dispozițiile art. 23 alin. 2 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, potrivit cărora secțiile Înaltei Curți de Casație și Justiție soluționează și recursurile declarate împotriva hotărârilor nedefinitive sau a actelor judecătorești, de orice natură, care nu pot fi atacate pe nici o altă cale, iar cursul judecării a fost întrerupt în fața curților de apel, întrucât litigiul se afla pe rolul unei judecătorei.

Admiterea căii de atac este justificată de instanța de recurs doar prin faptul că “aceste căi de atac autonome sunt deschise și admise și în alte legislații din țările U.E.”, neprecizându-se legile cărui stat au fost aplicate (Uniunea Europeană, dacă despre aceasta era vorba în motivare, în sens restrâns, reprezintă o ordine juridică proprie) într-o situație juridică ce privește trimiterea unui dosar altui complet pentru a discuta o eventuală conexare, fără incidența unor raporturi de drept internațional privat.

243 Excepțiile sunt strict și limitativ prevăzute de Codul de procedură civilă. Spre exemplu, art. 673 indice 11 alin. 4 - Încheierile prevăzute în prezentul articol pot fi atacate separat cu apel. Dacă nu au fost astfel atacate,

aceste încheieri nu mai pot fi supuse apelului o dată cu hotărârea asupra fondului procesului.

244 Publicată în revista *Juridica* nr. 1/2002.

Dacă se considera relevantă jurisprudența în materie (evident inexistentă) a Curții de Justiție a Comunităților Europene, instanța de recurs, ce judeca în ultimul grad de jurisdicție, avea obligația recurgerii la o acțiune preliminară sau la aplicarea directă a dreptului comunitar, prin minima indicare a unei decizii incidente.

Nu se poate vorbi nici de încălcarea art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, ratificată de România prin Legea nr. 30/1994, întrucât statele nu sunt obligate să creeze căi de atac, cu excepția celui de-al doilea grad de jurisdicție în penal, cerut de articolul 2 din Protocolul nr. 7 la Convenție. Numai în măsura în care acestea o fac, au obligația, în temeiul articolului 6 din Convenție, de a asigura respectarea exigențelor unui proces echitabil în căile de atac astfel create (C.E.D.O., *Tolstoy Miloslavsky c. Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord*, hotărârea din 13 iulie 1995).

Prin decizia Plenului Curții Constituționale nr. 1 din 8 februarie 1994,²⁴⁵ Curtea a statuat că liberul acces la justiție presupune și accesul la mijloacele procedurale prin care se înfăptuiește justiția. Instituirea regulilor de desfășurare a procesului în fața instanțelor judecătorești este de competența exclusivă a legiuitorului.

Cu privire la exercitarea căilor de atac și la concordanța legii procesuale românești cu art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, care consacră dreptul persoanei la un proces echitabil, Curtea Constituțională s-a pronunțat prin decizia nr. 73 din 4 iunie 1996,²⁴⁶ statuând

că, în sensul practicii europene, conceptul de “proces echitabil” nu implică în mod necesar “existența mai multor grade de jurisdicție, a unor căi de atac al hotărârilor judecătorești, inclusiv exercitarea acestor căi de atac de către toate părțile din proces”.

Curtea Constituțională a reținut și prin deciziile nr. 92 din 11 septembrie 1996 și nr. 201 din 4 iulie 2002 că stabilirea regulii conform căreia încheierile premergătoare - cu excepția celor prin care s-a întrerupt cursul judecătii - nu pot fi atacate cu apel, decât o dată cu fondul, împiedică prelungirea excesivă a duratei procesului și contribuie, prin aceasta, la soluționarea cauzei într-un termen rezonabil.

Pe lângă soluția inacceptabilă în doctrină și jurisprudență, completul respectiv își permite comentarii publice neprofesioniste și malitioase cu privire la o măsură procesuală legală dispusă de judecătorul primei instanțe, acuzat de “desistare de dosar”, “exces de putere” și care, nici mai mult nici mai puțin, încalcă prevederile “regulamentului instanțelor privind repartizarea aleatorie și continuitatea completului de judecată”.

Dacă până și trimiterea unui dosar unui alt complet pentru discutarea eventualei conexări a două cauze reprezintă pentru Tribunalul Olt “un exces de putere” iar “căile de atac autonome sunt admise și deschise în alte legislații din țările U.E.”, atunci e foarte simplu să explicăm de ce un recurs formulat separat împotriva unei încheieri interlocutorii care, potrivit textelor de lege enunțate anterior, poate fi atacată numai o dată cu fondul, e considerat admisibil.

245 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 69 din 16 martie 1994.

246 Publicată în M. Of., Partea I, nr. 255 din 22 octombrie 1996.

Cazul „Gorbunov” – Înteruperea executării pedepsei

*Cristi Danileț,
judecător, Tribunalul Cluj,
membru U.N.J.R.*

The manner a convicted to imprisonment was released by the judges on medical reasons has revealed many shortcomings concerning the law enforcement and the Court management in Romania: about 120 convicted persons temporary released have never returned to the detention place; among the reasons for suspension of imprisonment enforcement there were septal deviation, testicular atrophy or claustrophobia. The lack of an adequate communication system between the Courts – prosecutor’s offices – police – Prison Administration concerning the release of such a convicted, the need to ensure his/her return in the penitentiary and also procedural abuses of the lawyers might severely affect the safety of the citizens. The judges have to examine all the conditions provided by the law on the suspension of imprisonment enforcement are fulfilled and especially to provide a reasonable justification concerning that. The failure to comply strictly with the legal provisions, the lack of reasonable justification for the decision and the absence of good practices in various matters lead to fuel the public mistrust in the judiciary.

1. Anchete administrative

Pe 29 ianuarie 2009 are loc un jaf armat la o casă de schimb valutar din Brașov. Două persoane sunt ucise, iar o a treia este rănită grav. După două zile, organele de urmărire penală avansează numele lui Serghei Gorbunov ca principal suspect; acesta fusese eliberat din Penitenciarul Craiova ca urmare a admiterii cererii sale de întrerupere a executării pedepsei. După alte câteva zile, s-a comunicat public că acesta are un alibi care, deocamdată, este valabil

Imediat după ce s-a descoperit public că Gorbunov fusese eliberat din penitenciar unde nu s-a mai întors la expirarea termenului de întrerupere a executării pedepsei, s-au declanșat anchete administrative de către Administrația Națională a Penitenciarelor, Ministerului Administrației și Internelor, Ministerul Public și Consiliul Superior al Magistraturii. Rezultatul lor a fost: revocarea din funcția de conducere a directorului Penitenciarului Craiova, a doi angajați de la Serviciul de Evidență, și a unui

medic care a participat fraudulos la comisia de examinare a lui Serghei Gorbunov; în același timp, trei procurori de la Dolj, doi judecători de la Brașov și alții doi de la Tribunalul Dolj sunt revocați din funcțiile de conducere pe care le ocupau pe motiv de management defectuos; judecătorului și procurorului de caz li s-a intentat acțiune disciplinară pentru exercitarea funcției cu gravă neglijență.

Comentariu: Este de subliniat că pe pagina de internet a CSM s-au publicat cele trei dosare în care s-au soluționat cererile lui Gorbunov²⁴⁷. Acest lucru nu numai că este o premieră în România, când se postează în întregime, în mod oficial, un dosar scanat în întregime al unei instanțe, dar nu a fost oferită nicio explicație pentru aceasta, mai ales că însă nu se finalizaseră anchetele administrative în acest caz.

1. Întreruperile de executare a pedepsei

Gorbunov a formulat trei cereri de întrerupere a executării pedepselor:

247 <http://www.csm1909.ro/csm/index.php?cmd=0502>

2. Prima cerere a fost formulată la data de 19.10.2007. Soluția Tribunalului Dolj din 5.12.2007 a fost de respingere a cererii pe motiv că, deși în raportul de expertiză medico-legală din 4.12.2007 al IML Craiova se menționează că necesită o intervenție oftalmologică de urgență²⁴⁸ care nu poate avea loc în rețeaua ANP, raportul nu conține nicio mențiune cum că boala l-ar pune pe condamnat în imposibilitatea de a executa pedeapsa, că acea intervenție ar putea fi făcută sub pază în rețeaua Ministerului Sănătății și că lăsarea condamnatului în libertate, chiar și pentru scurt timp, ar prezenta pericol pentru ordinea publică constând în posibila comitere a unor fapte grave motivat de condamnările anterioare (tentative de omor, tâlhării, nerespectarea regimului armelor). Pe 8 ianuarie 2008 recursul condamnatului a fost respins ca nefondat de Curtea de Apel Craiova.

Comentariu 1: Ambele instanțe au procedat în opinia mea greșit. Potrivit art. 453 alin. 1 lit a C.pr.pen, expertiza medico-legală trebuia să răspundă la două obiective: 1) *dacă condamnatul suferă de o boală gravă și 2) dacă această boală face imposibilă executarea pedepsei*, adică boala să nu poată fi tratată în cadrul Administrației Naționale a Penitenciarelor (ANP). Or, expertiza în cauză răspunde doar la primul obiectiv. Fiind incompletă, trebuia cerut un supliment de expertiză conform art. 124 C.pr.pen.

Comentariu 2: Este pozitiv de remarcat faptul că prima instanță a motivat în mod detaliat pericolul pe care l-ar prezenta lăsarea în libertate a condamnatului. Într-adevăr, pe lângă condiția bolii, legea cere și inexistența acestui pericol care este lăsat la aprecierea instanței. Această 'apreciere' nu înseamnă nicidecum o estimare subiectivă de către judecător a posibilelor consecințe negative, ci ea trebuie să se întemeieze pe elemente deduse din fapta comisă și persoana condamnatului²⁴⁹. Deși nu există un manual de bune practici care să îndrume judecătorul ce probe trebuie să administreze în acest sens, este evident că e necesar cel puțin

să se solicite cazierul condamnatului și un referat de la administrația penitenciarului cu privire la comportamentul acestuia pe timpul executării pedepsei.

1. A doua cerere, cu conținut identic, a fost depusă la 10.01.2008, adică la 2 zile după soluția Curții cu privire la prima cerere. Pe 25.02.2008 se efectuează o nouă expertiză medico-legală care concluzionează că Gorbunov are același diagnostic, că este necesară o intervenție operatorie ce se poate efectua numai în rețeaua Ministerului Sănătății și care impune o internare de maxim 1-2 săptămâni; medicii au oferit două soluții: fie întreruperea executării pedepsei pentru 2-3 luni (internare plus refacere postoperatorie), fie internare sub pază pentru efectuarea operației. În timpul judecății, judecătorul a solicitat un referat privind comportamentul condamnatului în Penitenciar, care evidențiază că acesta este necorespunzător, fiind sancționat de 8 ori. Pe 26.03.2008, instanța respinge cererea de întrerupere a executării pedepsei având în vedere infracțiunile pentru care a fost condamnat și comportamentul de până în prezent, dar totuși dispune internarea sub pază într-un spital al Ministerului Sănătății în vederea efectuării intervenției chirurgicale.

Împotriva acestei soluții declară recurs procurorul, pe motiv că soluția internării într-un spital civil sub pază nu are temei legal, și pentru că în actul medico-legal nu se menționează dacă afecțiunea de care suferă condamnatul face imposibilă executarea pedepsei. Deși părea o cauză urgentă, recursul se judecă de abia pe 29.08.2008, când Curtea de Apel reține că internarea sub pază este nelegală și chiar dacă s-ar justifica ea trebuia instituită în cadrul unei soluții de admitere a cererii, iar nu după respingerea acesteia; ca urmare, admite recursul procurorului²⁵⁰ pe considerentul că motivarea hotărârii contrazice dispozitivul și trimite cauza spre rejudecare primei instanțe.

În rejudecare, Tribunalul Dolj a constatat că din 16.05.2008 condamnatului i s-a întrerupt executarea pedepsei prin sentința 178/2008

248 Diagnosticul era "subatacuri de glaucom cu unghi închis".

249 Gr. Teodoru, *Tratat de drept procesual penal*, Ed. Hamangiu, București, 2007, p. 901.

250 A fost admis și recursul condamnatului dar acesta nu este cuprins în varianta electronică a dosarului de pe site-ul CSM.

rămasă definitivă prin nerecurare la 20.05.2008, și că nu a fost reîncarcerat, motiv pentru care cererea a fost respinsă ca fiind rămasă fără obiect.

Comentariu 1: Sistemul de înregistrare a cererilor la instanțele judecătorești nu permite identificarea cererilor multiple și identice depuse de același petent. Este deja cunoscută practica unor justițiabili de a-și alege judecătorul, formulând mai multe cereri cu conținut identic pe care le introduc la aceeași instanță; după repartizarea aleatorie a dosarelor către mai mulți judecători, justițiabilul își retrace toate acțiunile, mai puțin cea nimerită la judecătorul "preferat",²⁵¹. Pentru sancționarea acestui abuz procesual, încă nu s-au găsit remedii.

Comentariu 2: În această cauză s-a efectuat o nouă expertiză. Deși acest procedeu este corect, întrucât într-un proces nu se poate folosi raportul de expertiză dintr-un alt proces, consider acest lucru ca fiind prea birocratic cât timp de la prima expertiză nu au intervenit schimbări în starea de sănătate a condamnatului. Oricum, nici această expertiză nu este completă, căci nici ea nu răspunde la întrebarea legală *dacă această boală face imposibilă executarea pedepsei*. Este de remarcat că, de la formularea primei cereri în octombrie 2007 și până la soluționarea celei de a doua cereri de către judecătoria la sfârșitul lui martie 2008, starea fizică concretă a condamnatului nu se agravase, deși de două ori medicii au afirmat că acesta necesită o operație de urgență.

Comentariu 3: Într-adevăr, Codul de procedură penală nu prevede că ar exista posibilitatea tratării unor boli ale condamnaților în spitale din rețeaua Ministerului Sănătății, sub pază. O astfel de măsură este posibilă însă pentru arestații preventivi, conform art. 139¹ C.pr.pen. Până la o eventuală modificare

legislativă, este posibilă și se practică în prezent internarea într-un spital din afara ANP a condamnatului, pentru tratarea unei boli, sub pază permanentă. Altfel, cât timp condamnatul este unul deosebit de periculos și instanța refuză eliberarea sa, dacă statul nu asigură tratamentul corespunzător în cadrul sistemului de penitenciare, România ar putea fi acuzată de nerespectarea art. 3 din CEDO cu privire la tortură, aspect menționat și în art. 4 alin.1 din Legea nr. 275/2006 și reținut de prima instanță.

Ce n-au observat instanțele sunt dispozițiile art. 27 din HG nr. 1897/2006²⁵² potrivit cărora: „(1) Serviciile medicale spitalicești se realizează prin internare în penitenciarele-spital, precum și în *alte unități sanitare de profil*, aflate în relații contractuale cu casa de asigurări sociale de sănătate. (2) Internarea persoanelor private de libertate se face în baza biletului de trimitere eliberat de către medical curant sau de către medicul de specialitate”; dispozițiile art. 201 alin. 1: “Deplasarea în exteriorul locului de deținere a persoanelor private de libertate, la organele judiciare, *spitale*, precum și transferarea la un alt loc de deținere se realizează în mijloace de transport special amenajate, separat de alte categorii de persoane, acestora aplicându-li-se mijloace de imobilizare, în cazuri justificate, prin decizie a directorului unității”; dispozițiile art. 209 lit. c): “Transferarea persoanelor private de libertate în condițiile prevăzute la art. 31 din Lege, într-un alt loc de deținere, se realizează în următoarele cazuri: când persoana privată de libertate este bolnavă și este trimisă în vederea unui consult, tratament, unei *internări* sau expertize medicale”. Prin urmare, prin dispoziție a șefului penitenciarului la recomandarea medicului, și *fără nicio aprobare din partea judecătorului* întrucât condamnatul rămâne sub puterea mandatului de executare a pedepsei și este în executarea acesteia, se poate dispune internarea sub pază într-un spital din afara ANP. Nu orice ieșire din penitenciar înseamnă între-

251 Aceasta metodă de corupere (constând în alegerea judecătorului prin ocolirea sistemului aleatoriu de distribuire a cauzei) practicată de justițiabili nu a fost sesizată oficial de niciun președinte de instanță până în momentul de față, nu există niciun justițiabil sancționat pentru abuz procesual, nicio plângere la Baroul de avocați formulată împotriva avocaților ce o practică și nicio reacție instituțională din partea CSM. Menționez că dacă un judecător încalcă procedura de

distribuie aleatorie a dosarelor, fapta sa constituie abaterea disciplinară prevăzută de art. 99 lit. m din Legea 303/2004.

252 Hotărârea Guvernului nr. 1897 din 21 decembrie 2006 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a Legii nr. 275/2006 privind executarea pedepselor și a măsurilor dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal.

rupere a executării pedepsei: o situație similară este în privința condamnaților care se deplasează sub escortă la instituții de învățământ pentru a-și susține examene, sau deplasare la instanță pentru judecare sau la un alt penitenciar, ori învoirile acordate potrivit legii speciale.

Comentariu 4: Soluția Curții de Apel este greșită. În primul rând, la data soluționării recursului, în august 2008, condamnatul era deja în libertate din mai 2008, ceea ce impunea modificarea soluției primei instanțe și respingerea cererii ca fiind rămasă fără obiect.

În al doilea rând, nu există nicio contradicție între motivarea și dispozitivul soluției primei instanțe: judecătorul fondului a arătat în mod clar că nu poate întrerupe executarea pedepsei și prin urmare a dispus respingerea cererii. Aparenta contradicție apare doar între cele două mențiuni din dispozitiv, una cu privire la respingerea cererii, cealaltă cu privire la internarea sub pază a condamnatului; spun că aceasta este numai aparentă pentru că, așa cum am arătat, internarea sub pază nu este echivalentă cu întreruperea executării.

Curtea are dreptate însă când afirmă că internarea sub pază este nelegală, dar numai cu privire la competența funcțională a instanței de a dispune acest lucru. Or, fiind o chestiune internă a penitenciarului, dispoziția trebuia să fie luată doar de comandant, potrivit art. 50 alin. 3 din Legea nr. 275/2006, cu drept de plângere de către condamnat la judecătorul delegat potrivit art. 38 alin. 2.

Ca urmare, raportat la motivarea sa, soluția Curții trebuia să fie de admitere a recursului procurorului și, astfel, de respingere a cererii condamnatului.

Comentariu 5: De remarcat că la judecată în fața Curții de Apel Craiova a primei și a celei de-a doua cereri, în ambele dosare a făcut parte din completul de recurs judecătorul GV, el fiind chiar cel care a redactat cele două decizii. Or, soluționând pe fond prima cauză, acesta era incompatibil potrivit art. 47 alin.2 C.pr.pen. în a judeca recursul cu privire la a doua cerere de întrerupere a executării pedepsei, formulată pe același motiv.

Mai mult, s-ar putea pune în discuție chiar existența autorității de lucru judecat a celei de a doua cereri, întrucât aceasta are un conținut identic cu prima cerere (e drept că în nicio cerere

condamnatul nu a indicat de ce boală suferă), și din ambele expertize rezultă aceeași boală, aspect cu privire la care Tribunalul deja se pronunțase definitiv. Este evident că în materia cererilor repetate de întrerupere a executării pedepselor, nu se pune problema autorității de lucru judecat doar în situația în care condamnatul, după soluționarea unei prime cereri, invocă o nouă boală (deci o boală cu altă denumire) sau dacă prin expertiza efectuată în al doilea dosar se constată că într-adevăr condamnatul suferă de boala invocată în cererea anterioară, dar aceasta a apărut după momentul primei expertize (deci aceeași boală, dar ulterioară).

Comentariu 6: Deși fără efecte juridice, în rejudecare, Tribunalul a greșit calcularea datei de rămânere definitivă a hotărârii prin care Gorbunov a fost pus în libertate. Astfel, acesta a reținut că „din 16.05.2008 condamnatului i s-a întrerupt executarea pedepsei prin sentința 178/2008 rămasă definitivă prin nerecurare la 20.05.2008”. Într-adevăr, soluția prin care condamnatul a fost pus în libertate s-a pronunțat, cum voi arăta mai jos, la 5.05.2008. Termenul de recurs este de 10 zile care curge pentru ambele părți de la pronunțare (și procurorul, și petentul-condamnat fiind prezenți la termenul când s-au pus concluzii), conform art. 385³ C.pr.pen. Calculându-se acest termen potrivit art. 186 C.pr.pen. și avându-se în vedere că sentința nu a fost recurată, rezultă fără dubiu că acest termen s-a împlinit la data de 16.05.2008, dată la care hotărârea a rămas definitivă, devenind astfel executorie. Prin urmare, pe 17.05.2008 la ora 00.00, Gorbunov trebuia pus în libertate de administrația penitenciarului.

1. A treia cerere a fost formulată la data de 15.01.2008. La dosar a fost depus același (!) raport de expertiză medico-legală din dosarul anterior, efectuat în 25.02.2008. Prin sentința din 5.05.2008, judecătorul admite cererea „*având în vedere că în raportul de expertiză se menționează că este necesară o intervenție operatorie ce se poate efectua numai în rețeaua Ministerului Sănătății și care impune o internare de maxim 1-2 săptămâni, iar medicii au opinat pentru întreruperea executării pedepsei pentru 2-3 luni (internare plus refacere postoperatorie) si constatând că sunt îndeplinite condițiile cerute*

de art.453 pct.1 lit. a, 455 pct. 1, 2 si 453¹ alin. 1 pct. 1 si 2 .Cpr.pen". Prin aceeași sentință, judecătorul a arătat că „hotărârea nu este definitivă la data pronunțării, așa cum se întâmplă în materia amânării executării pedepsei, întrucât dispoziția art. 453 alin. 2² C.pr.pen. se aplică numai pentru această din urmă instituție”.

Împotriva sentinței, procurorul nu a declarat recurs.

Comentariu 1: Cererile din 10.01.2008 și din 15.01.2008, cu același obiect, au fost judecate de două complete diferite: prima cerere a fost soluționată în martie 2008, a doua în mai 2008. Ca urmare, timp de două luni ambele cereri s-au aflat simultan pe rolul aceleiași instanțe, la doi judecători diferiți, ceea ce impunea reunirea dosarelor, conform art. 32 C.pr.pen. Cum am arătat, teoretic aceștia nu aveau cum să știe de existența unui alt dosar al părții pe care o judecau, mai ales că și procurorul de ședință a fost diferit. Este evident că partea e de rea credință în această situație, dar la fel este și avocatul său care, în cazul de față, în ambele dosare a fost aceeași persoană ICP din cadrul Baroului Brașov, și împuternicită prin același contract de asistență juridică nr. 185/2008. De aceea, cred că acest avocat a încălcat pct. 2.2 și 4.4 din Codul deontologic al avocaților²⁵³ și poate fi cercetat chiar pentru săvârșirea abaterii disciplinare prevăzute de art. 70 alin.1 din Legea nr. 51/1995²⁵⁴. Litispendența ar putea fi prevenită, până la adaptarea sistemului de evidență informatizată ECRIS, dacă atunci când se formulează o astfel de cerere s-ar cere obligatorii relații de la Biroul de executări penale al instanței, sau dacă administrația

penitenciarului ar întocmi un referat în acest sens.

Comentariu 2: Cea de-a treia cerere este identică cu prima: e vorba de același condamnat, aflat în executarea aceleiași pedepse și de aceeași boală constatată prin expertiză, neexistând vreo dovadă că boala ar fi una nouă, adică că ar fi apărut după efectuarea primei expertize. Prin urmare, în cauză exista autoritate de lucru judecat. Constatarea acesteia ar fi fost facilitată dacă se cerea de la Biroul de executări penale un referat cu privire la alte cereri de întrerupere a executării pedepsei formulate de condamnat. Așadar, cererea ar fi trebuit respinsă pe excepție.

Comentariu 3: Soluția instanței nu este motivată. Din start. afirm că prin motivare nu se înțelege doar enunțarea actelor de sesizare și expunerea procedurilor desfășurate, ci este necesară indicarea elementelor de fapt și de drept care au dus judecătorul la o anumită soluție, o evaluare calitativă a conținutului acestor elemente. Astfel, simpla enunțare a unui articol de lege cum că în speță ar fi îndeplinite condițiile prevăzute de acesta nu constituie nici pe departe o motivare.²⁵⁵

În cazul de față, fiind o sentință de admitere, soluția trebuia să reflecte cele trei condiții prevăzute de lege: 1) *condamnatul suferă de o boală gravă*; 2) *această boală face imposibilă executarea pedepsei*; 3) *lăsarea în libertate nu prezintă un pericol concret pentru ordinea publică*. Din păcate, sentința face o trimitere doar la prima condiție în a enumera concluziile

253 Codul deontologic al avocatului român, adoptat prin Decizia 1486/2007 a UNBR, care preia în totalitate Codul deontologic al avocaților din Uniunea Europeană adoptat la data de 28 octombrie 1998 și ulterior modificat în Sesiunile plenare ale Consiliului Barourilor Uniunii Europene (CCBE) din 28 noiembrie 1998, 6 decembrie 2002 și 19 mai 2006. Articolele invocate au următorul conținut: 2.2. *Încrederea și integritatea morală* Relațiile bazate pe încredere nu pot exista decât atunci când nu există nici o urmă de îndoială cu privire la onoarea personală, la probitatea și integritatea avocatului. Pentru avocat, aceste virtuți tradiționale constituie obligații profesionale. 4.4. *Informații false sau susceptibile de a induce în eroare* Avocatul nu trebuie, în nici un moment, să furnizeze judecătorului, cu bună știință, o informație falsă ori vreo

informație de natură să îl inducă pe acesta în eroare.

254 *Art. 70 alin.1* Avocatul răspunde disciplinar pentru nerespectarea prevederilor prezentei legi sau ale statutului, pentru nerespectarea deciziilor obligatorii adoptate de organele de conducere ale baroului sau ale uniunii, precum și pentru orice fapte săvârșite în legătură cu profesia sau în afara acesteia, care sunt de natură să prejudicieze onoarea și prestigiul profesiei sau ale instituției.

255 Pentru o recomandare la nivel european cu privire la motivarea hotărârilor judecătorești, a se vedea Opinia nr. 11 din 2008 a Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni cu privire la calitatea deciziilor judiciare, la www.coe.int/ccje.

expertizei²⁵⁶ (este omisă soluția medicului, exprimată prin raportul de expertiză, cu privire la o posibilă internare sub pază).

Comentariu 4: Cu privire la diagnosticul pus de medic, judecătorul nu a supus unei analize critice acest aspect, atribuind valoare absolută concluziilor expertului. Este adevărat că anumiți termeni de specialitate (medicali) nu sunt comuni pentru judecători, dar aceasta nu împiedică documentarea personală care să ducă eventual la adresarea unor întrebări pentru lămurire (art. 124 alin. 3 C.pr.pen) sau chiar ordonarea unei noi expertize (art. 125 C.pr.pen). Concluziile expertului – martor științific - nu au o valoare incontestabilă, ele putând fi combătute.

Comentariu 5: Procurorul de ședință, în concluziile pe fond, a solicitat admiterea cererii. După pronunțarea soluției, nu a declarat recurs. Purtătorul de cuvânt al Parchetului a declarat public că hotărârea a fost discutată cu tot colectivul de procurori și că nu au fost motive de recurs, mai ales că petentul formulase și alte cereri.²⁵⁷ Această declarație este neconformă cu legea și cu situația de fapt.

În România, procurorii sunt independenți în desfășurarea activității, fiind supuși doar controlului ierarhic, în condițiile legii²⁵⁸. Nu există nici o dispoziție legale, regulamentară ori chiar internă prin care săptămânal procurorii să discute soluțiile judecătorilor și să stabilească în colectiv dacă declară sau nu cale de atac, o asemenea practică încetățenită de foarte muți ani contrazicând flagrant principiul independenței procurorilor. Mai mult, legea interzice exprimarea de către magistrați a opiniilor asupra cauzelor aflate în curs de desfășurare²⁵⁹. Ca urmare, numai procurorul de ședință poate stabili dacă este cazul sau nu să declare calea de atac (de altfel, referindu-se la titularul căilor de atac, codul

de procedură penală vorbește de „procuror” și nu de „parchet”), urmând ca procurorul ierarhic superior să dea dispoziție în scris procurorului de ședință cum îi permite art. 64 alin. 1 din Legea nr. 304/2004 sau să retragă calea de atac declarată de acesta în condițiile art. 369 alin. 3 C.proc.pen (în exercitarea atribuției de control ierarhic acordat de art. 62 alin. 2 și art. 64 alin. 1 Legea nr. 304/2004). De altfel, este de remarcat că în speța de față, procurorii de ședință din celelalte două dosare ale lui Gorbunov s-au opus de fiecare dată admiterii cererii, astfel că, dacă ar fi participat la acea ședință săptămânală, mă îndoiesc că ar fi avut, actualmente, cum să justifice o altă opinie.

Comentariu 6: Așa cum am arătat mai sus, soluția a rămas definitivă prin nerecurare la 16.05.2008 și a devenit executorie la 17.05.2008 ora 00.00. Cu toate acestea, Gorbunov fusese pus în libertate în cursul zile de 16 mai, când procurorul mai putea declara încă recurs.

Comentariu 7: Cum s-a aflat ulterior, Gorbunov nu s-a supus niciunei operații, deși aceasta era recomandată a fi efectuată *de urgență*. În lipsa existenței vreunui interes al medicului, există suspiciuni legitime cu privire la competența profesională a acestuia: potrivit presei „Atacul de glaucom se poate rezolva în scurt timp, spun specialiștii. Această intervenție nu necesita trei luni de recuperare. Tratamentul postoperatoriu poate fi făcut și în penitenciar. Există medici oftalmologi și în penitenciar. Operațiile se fac în 20-30 de minute. Dacă nu sunt forme grave se poate face intervenție cu laser. Operația s-ar fi putut face la Spitalul Craiova. De fapt, nu ar fi fost nevoie de spitalizare pentru tratament, care constă în picături care se pun în ochi”²⁶⁰.

256 Puterea pe care o avem ca judecători, de a decide asupra averii, familiei, libertății unui om, dar și - atenție - asupra averii sau libertății altor oameni, ce ar putea fi influențate de hotărârea noastră (ex. X este liberat din închisoare și îl ucide pe Y) ne impune ca judecători, să ne întemeiem orice decizie pe chestiuni obiective. Judecătorul trebuie să argumenteze care sunt elementele factuale din care el a ajuns la concluzia că lăsarea în libertate nu prezintă pericol pentru ordinea publică, iar dacă a hotărât că prezintă pericol, obligatoriu trebuie să indice în ce constă acesta; respectiv care sunt acele elemente care i-au indus

concluzia că dacă nu ar fi lăsat în libertate, acest fapt ar avea consecințe grave asupra condamnatului și, bineînțeles, să arate în ce constau aceste consecințe grave.

257 Declarație din 2 febr 2009, preluată de www.ziare.com la <http://tinyurl.com/procGorbunov>.

258 Art. 62 și art 64 din Legea nr. 304 din 2004 privind organizarea judiciară.

259 Art. 10 alin. 1 din Legea nr 303 din 2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor.

260 Ziarul Gândul, 31 ian 2009, la <http://tinyurl.com/gandulGorbunov>.

3. Concluzii

Pornind de la cazul Gorbunov, presa a relevat că în total 120 de condamnați eliberați din penitenciare temporar nu s-au mai întors la locul de deținere²⁶¹. Printre motivele de întrerupere a executării pedepsei ar fi deviația de sept, atrofierea testiculelor sau claustrofobia. C.S.M. verifică în această perioadă modul de soluționare a unor cereri de amânare sau de întrerupere a executării pedepselor.

Cum am menționat și mai sus, este necesar ca judecătorii să se informeze personal cu privire la anumite boli, urmând ca, la cel mai mic dubiu, să solicite lămuriri sau să dispună efectuarea unei noi expertize. De asemenea, este necesară cunoașterea modului de funcționare și administrare a sistemului penitenciar, a regulilor in-

terne și a legislației secundare. Sistemul ECRIS trebuie îmbunătățit pentru a atenționa asupra cererilor multiple introduse de un petent. Judecătorii trebuie să atenționeze Baroul de avocați în situația abuzării de drepturi de către avocați și a inducerii în eroare a instanțelor de judecată.

Oricum, judecătorii trebuie să urmărească îndeplinirea tuturor condițiilor prevăzute de lege pentru întreruperea executării pedepselor și să justifice, mai ales în fapt, acest lucru. Nerespectarea cu strictețe a dispozițiilor legale, nemotivarea convingătoare a soluțiilor și inexistența unor bune practici în diverse materii²⁶² nu fac decât să alimenteze neîncrederea populației în justiție și să aibă efecte secundare nedorite.

261 Ziarul Gândul, 2 febr 2009, la <http://tinyurl.com/gandulliberari>.

262 De exemplu, ar fi util un manual de bune practici în legătură cu anumite domenii, în care judecătorilor să

li se indice textele de lege aplicabile, probele care trebuie administrate și modul de preîntâmpinare a anumitor disfuncționalități ori de combatere a unor tertipuri avocațești.

Discriminări determinate de diferențe de rasă și origine etnică

*judcător Laura Curcio,
Curtea de Apel pentru litigii de muncă
Milano, Italia*

Nationality is not included as possible factor of discrimination nor by the n. 43/2000 Directive Union either by the Italian decree law n. 268/1998. This exclusion seems debatable, above all because article 12 of CE Treaty prohibits discrimination on ground of nationality, with the only limits of measures connected with the entry or the residence, not referring to any treatment coming from the juridical condition of citizen of a different Country.

The n.43/2000 Directive's provisions that hadn't have a correct implementation are various, even if the formal transcription seems to respect the European text: the lack of the independence of the UNAR - Italian body for the promotions of equal treatment of all persons, there isn't a real reversal of burden of proof and, in addition, the judge has the full faculty to decide if accepting or not the importance of the evidences as sufficient proof. This implies more difficulty for the victim of discrimination to bring the case before the Court.

Italy has implemented with the legislative decree n.30 of February the 6th 2007. the n.38 /2004 Directive Union concerning the free movement and residence within the territory of Member States, but, because of the bigger immigrations to Italy from the new Member State, the national and local governments used administrative rules in order to evacuate many nomad camps, like Roma and Sinti citizens.

The censure of Italian policy made by the major international organizations that support human rights drew UNAR 's attention to this minority. In 2007 has implemented a regular contact with the representative of the associations involved in the protection of this minority to examine the cases handled by the office. In addition UNAR has issued a call for projects by non profits organizations that analyse the factors, processes and good practices related to tackling discriminations on the basis of race and ethnicity.

Problema discriminărilor etnice și rasiale este legată de fenomenul care le generează: marea migrație spre Europa a cetățenilor provenind din lumea a treia precum și, în egală măsură, de extinderea Uniunii Europene la 27 de state membre din ianuarie 2007, ceea ce implică mișcări ale unui număr mare de indivizi vorbind limbi diferite, având istorii și religii diferite, și, nu de puține ori, origini diferite din punct de vedere rasial și etnic.

În cazul discriminării aflate în strânsă legătură cu probleme ale migrației, aplicarea normelor comunitare trebuie să se găsească în echilibru cu reglementările naționale din fiecare stat membru al Uniunii.

Putem afirma că, cel puțin în Italia, nu există nici o reală coordonare a organismelor care luptă

împotriva discriminării cu cele care au sarcina de a monitoriza și controla fenomenul migrației.

Trebuie să analizăm, în acest context, ambele aspecte ale imigrației – legale și ilegale – remarcând că episoadele de rasism și xenofobie nu sunt strict legate de imigrația ilegală, ci vizează deseori imigranții legali.

În fapt, chiar dacă acești cetățeni beneficiază de recunoașterea unui număr considerabil de drepturi, cei care beneficiază de drept de rezidență beneficiind de prevederile Directivei nr. 2003/109 CE, ei suferă de o dificultate în procesul propriu-zis de integrare drept consecință a unei incluziuni sociale lente, prezente în primul rând pe piața muncii unde contractele de muncă sunt încheiate în condiții mai puțin avantajoase.

În consecință, este necesar să se acorde o atenție mai mare tuturor formelor de conduită, actelor și regulilor ori practicilor care, chiar neutre, pot ascunde o discriminare rasială sau etnică, constituind un obstacol în fața unei reale integrări care respectă diferențele.

Directiva Consiliului 2000/43/EC și transpunerea acesteia în legislația italiană

Directiva Consiliului nr. 2000/ care a pus în aplicare principiul egalității de tratament a persoanelor indiferent de rasă sau origine etnică a fost transpusă de Italia prin intermediul Statutului nr. 215/2003 –un decret lege – intrat în vigoare concomitent cu Statutul nr. 216/2003, prin care a fost implementată Directiva Consiliului nr. 2000/78/CE.

Legătura organică între directivă și decretul prin care ea a fost transpusă pare a fi respectată, dar această imagine nu este cea reală în condițiile în care realitatea juridică este mult mai complexă.

Italia a legiferat, e adevărat, în 1998 problema imigrației (Decretul-lege nr. 268/1998, modificat substanțial în 2002), dar a vizat în principal problema imigranților din Lumea a III-a. Această lege a vizat, mai ales, noțiunea de discriminare indirectă, care nu suferă nici pe departe comparație cu discriminarea directă, a cărei analiză permite identificarea unui nivel înalt de protecție, dar, în același timp, pune problema unor noi factori de discriminare, ca: descendența, culoarea, originea națională, convingeri și practice religioase.

Naționalitatea este enumerată ca posibil factor de discriminare, deși aceasta nu este prevăzută nici de directivă, nici de norma italiană de transpunere.

Această excludere poate fi dezbătută, mai ales prin prisma articolului 12 din Tratatul CE care interzice orice discriminare întemeiată pe naționalitate, singurele excepții admise fiind în legătură cu măsurile de intrare sau de rezidență, fără a se referi la nici un tratament determinat de condiția de cetățean al unei alte țări.

O altă problemă de coordonare a normelor italiene provine din caracterul diferit al normelor de procedură: reguli diferite privind persoanele sau organizațiile care pot reprezenta victima în cursul procesului și un sistem diferit în ceea ce privește sarcina probei.

Omisuni în transpunerea Directivei 2000/43 și problema eficacității

Normele Directivei nr. 2000/43 care nu au fost corect implementate sunt numeroase, chiar dacă formal norma internă *pare să respecte textul comunitar*. Diferențele vizează:

1) protecția indivizilor în caz de discriminare (art. 9)

2) dialogul dintre stat și ONG-uri (art. 12)

3) abrogarea expresă a normelor contrare regulilor egalității de tratament (art. 14)

4) inadecvata transpunere a normelor care se referă la răsturnarea sarcinii probei;

5) individualizarea sancțiunilor specifice (efective, proporționale și având caracter preventiv art. 15). Decretul italian nr. 215/2003 prevede doar compensații pentru prejudiciul cauzat victimei , permițând totuși judecătorului să ordone adop-tarea unor măsuri specifice pentru a înlătura discrimi-narea.

Potrivit art. 13, organismul italian care are menirea de a promova trata-mentul egal al tutu-ror persoanelor, fără nici o discriminare determinată de ori-

gini entice sau rasiale denumit U.N.A.R. (No discriminations Racial National Office) are câteva priorități în acest domeniu: prevenire, promovare, eradicare, monitorizare: (*control /verification*) :

1) Acordarea de ajutor și asistență victimelor discriminărilor în completarea plângerilor potrivit procedurilor judiciare sau administrative;

2) Primirea și examinarea directă a plângerilor formulate de victimele discriminărilor, efectuarea unor anchete independente privind discrimina-rea, fără a încălca competența organelor judiciare;

3) Promovarea unor acțiuni însușite de persoane publice sau private, prin care se urmărește înlăturarea condițiilor discriminatorii determinate de origini entice sau rasiale,

4) Monitorizarea și controlul aplicării corecte și a modului în care sunt respectate principiile egalității de tratament.

Oficiul a fost creat în cadrul Departamentului pentru Dreptul la Oportunități Egale aparținând Președinției Consiliului de Miniștri, și este condus de o persoană numită de Președintele Consiliului,

În Italia nu există nici o reală coordonare a organismelor care luptă împotriva discriminării cu cele care au sarcina de a monitoriza și controla fenomenul migrației.

motiv pentru care există unele suspiciuni legate de independența sa. U.N.A.R. este subordonat Guvernului și nu are resursele necesare pentru a asista victimele în cadrul procedurilor judiciare.

Oficiul nu poate reprezenta în litigii persoanele discriminate, putând doar asigura asistență independentă pe parcursului derulării litigiului.

Aceasta înseamnă că legea italiană nu transpune în întregime Directiva nr. 2000/43 în ceea ce privește norma prevăzută de art. 13 alin. 2 care pretinde ca aceste organisme să garanteze o asistență reală a victimelor discriminării în procedura plângerilor legate de discriminare, independent de o procedură judiciară.

Tocmai acestea sunt motivele pentru care Italiei i s-a recomandat, de mai multe ori, să asigure independența U.N.A.R. și, concomitent, puterea de sancționare.

În condițiile în care U.N.A.R. nu este un organism independent, nu poate conduce o investigație independentă finalizată nu doar prin înlăturarea practicilor discriminatorii, ci și cu sancționarea comportamentului discriminatoriu.

În primul său raport prezentat Parlamentului, Oficiul a făcut propuneri pentru întărirea rolului său în sistemul legislativ prin întărirea modalităților de intervenție cum ar fi, de exemplu, emiterea unor ordine prin care să fie oprite activitățile discriminatorii.

Ca o alternativă la instrumentele judiciare recunoscute victimelor, U.N.A.R. a negociat doar tranzacții și a conciliat poziții în vederea găsirii unor soluții pentru îndepărtarea situațiilor discriminatorii.

În iunie 2003, Comisia Europeană a transmis Italiei un aviz motivat (nr. 2358/2005) cu privire la posibilitatea inițierii procedurii de neîndeplinire a obligațiilor în condițiile art. 226 din Tratatul C.E. pentru incorecta transpunere a Directivei nr. 2000/43, făcând referire la conținutul art. 2 paragraf (privind definiția hărțuirii), art. 8 paragraf 1 (sarcina probei) și art. 9.

Răsturnarea sarcinii probei

Art. 4 al Decretului-Lege nr. 215/2003 conține o referire expresă la răsturnarea sarcinii probei reglementată de Codul civil italian (art. 2729), procedură mult mai restrictivă decât cea avută în vedere de Directivă deoarece nu permite răsturnarea prezumției. Se cere demonstrarea unor elemente și aspecte serioase și precise care să facă credibilă discriminarea, utilizând un

mecanism de prezumții simple lăsate la aprecierea judecătorului.

Sarcina probei revine reclamantului.

Comisia a observat că în legislația italiană nu există o răsturnare reală a sarcinii probei, iar, pe de altă parte, judecătorul are deplină putere să aprecieze dacă apreciază probele ca fiind relevante și suficiente sau nu. Aceste elemente complică situația victimei care dorește să aducă în fața instanței cazul de discriminare.

Protecția victimei

Comisia a observat că art. 9 al directivei cere statelor membre să adopte măsuri prin care să se asigure nu doar protecția victimei discriminării, ci și a oricărui alt individ ce poate fi afectat de consecințele reacției la o acțiune sau o procedură determinată de încălcarea principiului egalității de tratament.

Pentru a asigura punerea în aplicare a directivei, Guvernul italian a ales, în final, o protecție jurisdicțională a victimelor discriminării: această opțiune justifică inserarea U.N.A.R. în guvern și lipsa sa de independență și de putere pentru a înlătura discriminările, aplicând sancțiuni.

Libertatea de circulație și de stabilire a reședinței cetățenilor Uniunii Europene și problema actelor de discriminare motivate de originea etnică sau rasială

După cum știm, extinderea Uniunii Europene la 27 state membre a determinat, din păcate, probleme de discriminare aflate în strânsă legătură cu aspecte de rasism sau origine etnică.

Potrivit Directivei nr. 2004/38, cetățenii Uniunii și membrii familiilor lor au dreptul de liberă circulație și posibilitatea de a-și stabili reședința pe teritoriul oricărui stat membru și orice excepții trebuie să fie justificate de siguranță publică, interes public sau protecția normelor de sănătate publică. Directiva permite exercitarea dreptului de rezidență prin simplificarea condițiilor și a formalităților și prin creșterea protecției împotriva expulzărilor.

Cetățenii Uniunii au drept de ședere pe teritoriul oricărui stat membru pentru o perioadă de trei luni fără nici o condiție. După expirarea acestei perioade, art.7 al Directivei nr. 2004/38 cere îndeplinirea anumitor condiții care stabilirea reședinței: calitatea de angajat sau existența unor resurse financiare suficiente pentru asigurarea unui trai la limita asigurată de

serviciile sociale coroborată cu obligația de înregistrare la anumite autorități. După cinci ani de rezidență legală continuă în statul respectiv, este asigurat dreptul de rezidență permanentă.

Italia a implementat directiva prin Decretul Lege nr. 30 din 6 februarie 2007.

Dar, din cauza numărului mare de imigranți proveniți din noile state membre, administrațiile locale și cea centrală au început să adopte o serie de politici care au avut un impact deosebit asupra unor grupuri etnice, cum ar fi cel al romilor care trăiesc în țara noastră.

Prima măsură a fost cea intitulată „Pactul pentru securitate” adoptată de mai multe orașe (14) urmată de un decret de urgență, finalizată de Decretul Lege nr. 30/2007, care a reglementat expulzarea cetățenilor Uniunii Europene: Decretul Lege nr. 181/2007 (care cuprindea măsuri urgente de mutare în afara teritoriului național, justificate de motive de siguranță publică).

Parlamentul nu a votat legea de aprobare, motiv pentru care Guvernul a emis un nou decret de urgență, publicat în 29 decembrie 2007, de data aceasta justificarea expulzării reprezentând-o lupta împotriva terorismului și aspecte imperative de securitate, dar și acest decret a expirat fără a fi confirmat de Parlament.

„*Pactele de securitate*”, semnate de reprezentantul în teritoriu al guvernului – prefectul – și primarii orașelor cuprindeau măsuri pentru combaterea nomazilor și evitarea concentrației excesive a populației, făcând distincția între nomazi și grupuri etnice permanente sau având drept de rezidență.

Folosind aceste norme administrative, s-a dispus evacuarea multor tabere de nomazi.

Nu întotdeauna evacuările au respectat drepturile fundamentale ale celor evacuați: locuințele au fost distruse, la fel ca și bunurile, hainele, jucăriile copiilor, iar locuitorii au fost evacuați prin forță.

Chiar și la Milano au avut loc astfel de evacuări și s-a dovedit dificilă protejarea oamenilor împotriva unor abuzuri discriminatorii.

Comportamentul mijloacelor de informare nu a ajutat prea mult, declanșându-se o adevărată isterie îndreptată împotriva romilor.

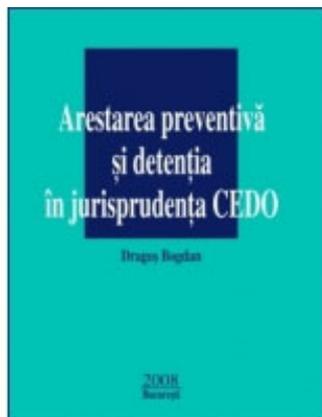
Într-un astfel de climat romii au avut posibilități extrem de reduse să raporteze actele de discriminare îndreptate împotriva lor.

Chiar în aceste zile pe rolul Curții din Milano a fost prezentat un caz în procedura specială reglementată de art. 4 al Decretului Lege nr. 215/2003: un grup de romi, cu ajutorul unor avocați care lucrează în colaborare cu ONG-uri, au chemat în judecată Municipality Milano plângându-se de modul nelegal și abuziv în care poliția și autoritățile au dispus și executat evacuarea lor dintr-o tabără, distrugându-le bunurile, făcând presiuni asupra lor, violându-le intimitatea și generând un mediu ostil și degradant pe care reclamantul l-au denunțat ca fiind hărțuire, respective o violare a art. 2 din Decretul Lege nr. 215/2003. Hotărârea nu a fost încă pronunțată. Reclamantul a solicitat daune împotriva Consiliului din Milano, precum și luarea oricăror măsuri considerate necesare de către instanță pentru înlăturarea discriminării, cum ar fi asigurarea unor locuințe adecvate.

Potrivit constatărilor făcute de U.N.A.R., la cererea reclamantilor, s-a confirmat că această comunitate a fost distrusă din cauza unor discriminări rasiale și comune: rareori afectează individual în viața lui de zi cu zi, dar, mai grav, creează condițiile marginalizării acestui grup în întregul său.

Presiunile exercitate de organizații internaționale care urmăresc respectarea drepturilor omului au atras atenția U.N.A.R. asupra acestei minorități. În anul 2007 a fost implementat un program bazat pe un contact regulat cu reprezentanții asociațiilor care se ocupă de protecția ei pentru a fi analizate cazurile rezolvate de autorități. În plus, U.N.A.R. a demarat o serie de proiecte pentru ONG-uri care să analizeze factorii, evenimentele și bunele practici care pot determina eliminarea discriminării bazate pe rasă și etnie.

RECENZII



Dragoș Bogdan, *Arestarea preventivă și detenția în jurisprudența CEDO*, Editura Hamangiu, București, noiembrie 2008

Din 1994, momentul aderării României la C.E.D.O., foarte multe s-au schimbat în **peisajul autohton al drepturilor omului**: România a ajuns unul din principalii « clienți » ai Curții atât ca număr al plângerilor soluționate, cât și ca diversitate a libertăților deduse judecății, legislația internă s-a modificat uneori spectaculos sub presiunea aplicării directe și a valorii supralege a Convenției, argumentele inspirate din cazuistica instanței de la Strasbourg sunt tot mai prezente în pledoariile avocaților și în soluțiile instanțelor noastre, iar mass media a transformat contenciosul european într-un subiect de interes public la moda.

Cu toate acestea, unele lucruri s-au schimbat puțin sau deloc, mai ales în ceea ce privește **accesul la informație și la semnificație**. Au rămas neschimbate dificultățile pe care le resimțim – ca juriști produși ai unei scoli de drept continental – în înțelegerea și aplicarea unui mecanism de protecție inspirat din sistemul de common-law, în care legea este într-o continuă rescriere cu fiecare nouă hotărâre pronunțată, iar fiecare decizie a Curții de la Strasbourg este în același timp o dezlegare a unui litigiu între părți și un izvor de drept. În plus, în continuare pe piața românească de carte juridică nu există suficiente materiale accesibile practicienilor români.

Resimțim în continuare nevoia unui **ghid inițiativ** care să ne ajute să găsim informația și să îi înțelegem sensul: care sunt hotărârile relevante într-o anumită problemă, care este partea cu valoare de lege din aceste hotărâri,

cum se aplică niște principii esențiale generale la situații de fapt determinate și mereu noi.

Cartea de față oferă – pentru domeniul arestării preventive și al dreptului la libertate și siguranță – răspuns la toate aceste întrebări și pliază într-o oarecare măsură lipsa de pe piața de carte juridică românească a unor materiale valoroase adresate practicienilor.

Valoarea unei cărți, mai ales din punctul de vedere al practicianului, este dată de ușurința cu care se pot identifica răspunsuri la probleme concrete, de bogăția jurisprudenței evocate și care îmbracă principiile legale, precum și de profunzimea/detaliul analizei.

Din această perspectivă, cartea de față este probabil una din cele mai valoroase cărți apărute în ultimii ani pe piața românească:

- prezintă **jurisprudența la zi** a Curții Europene – octombrie 2008,

- rezumă mai mult de **500 de hotărâri**, inclusiv cele mai importante cauze împotriva României,

- **structurează în detaliu informația**, făcând-o ușor accesibilă prin punerea la dispoziția cititorului a unui dublu cuprins: pe materii și pe jurisprudența rezumată,

- vine în întâmpinarea practicianului crescut într-o școală de drept continental, oferind pentru fiecare capitol **sinteza principiilor dezvoltate de Curte**, în absența cărora jurisprudența Curții Europene este greu de înțeles și, în consecință, de aplicat în cazurile ce apar continuu în viața reală.

- tratează **un subiect de extremă actualitate** – privarea de libertate în cadrul procesului penal și oferă un răspuns la întrebări esențiale:

➤ În ce **condiții** se poate dispune arestarea preventivă? De către **cine**?

➤ Ce înseamnă „ **motive plauzibile**” pentru arestare? Cum sancționează Curtea neindicarea motivelor de arestare?

➤ Care este **durata** admisibilă a arestării preventive în funcție de circumstanțele cauzei?

➤ Care sunt motivele admise pentru **prelungirea arestării**?

➤ În ce constă **dreptul de a fi informat** cu privire la motivele arestării?

➤ Ce înseamnă **termen scurt** pentru judecarea contestației introduse împotriva măsurii arestării?

➤ Care sunt garanțiile de procedură obligatorii în judecarea contestației (**accesul la avocat și confidențialitatea** comunicării cu acesta; **accesul la dosarul cauzei**; egalitatea de arme; prezența persoanei arestate la audiere etc.).

- în condițiile în care judecătorii sunt din ce în ce mai des sesizați cu **probleme legate de**

drepturile deținuților – agresiuni, condiții de detenție etc. – cartea este o bogată sursă de informație ce își va dovedi utilitatea în practica.

Cartea este scrisă de o persoană care a avut acces la mecanismul de protecție europeană a drepturilor omului din probabil toate perspectivele posibile: a încercat să îl aplice în mod direct în calitate de judecător, a construit raționamente în apărarea statului ca agent guvernamental, a redactat hotărâri împotriva României ca jurist în grefa Curții, iar în prezent, în calitate de avocat în Baroul București, reprezintă reclamantul în fața Curții. În plus, din 2004 este și formator în cadrul I.N.M. la catedra de drepturile omului.

După modelul codurilor comentate și adnotate, cartea ofera o **imagine suficient de generală** pentru a putea cuprinde diversitatea problemelor puse de privarea de libertate și totuși **suficient de precisă** pentru a fi de folos în viața de zi cu zi a unui practician în domeniu, recomandându-se ca o lucrare ce nu trebuie să lipsească din biblioteca niciunui jurist.

Mihai Selegean, 26 februarie 2009

PREZENTĂRI



UNIUNEA NAȚIONALĂ A JUDECĂTORILOR DIN ROMÂNIA

Oradea, str. Parcul Traian nr. 10, cod postal 410033, RO23059414, Banca ATE Bank- Sucursala Oradea
IBAN RO72MIND015000028404RO01, www.unjr.ro, e-mail: office@unjro.ro

Uniunea Națională a Judecătorilor din România

I. Dezvoltarea instituțională

a) Membrii U.N.J.R.

Asociația U.N.J.R. (*Uniunea Națională a Judecătorilor din România*) a fost înființată în luna mai 2007 la inițiativa a două asociații profesionale locale ale judecătorilor - Asociația pentru Apărarea Drepturilor și Independenței Judecătorilor și Asociația Judecătorilor Alba.

Ulterior, a devenit membru U.N.J.R. și o altă asociație locală, Forumul judecătorilor din Oltenia, și s-au alăturat mai mulți judecători – membri cu titlu individual, în număr de aproximativ 60, din raza mai multor curți de apel.

În prezent, conducerea executivă a U.N.J.R. este asigurată de Dana Gîrbovan, președinte, Dragoș Călin, vicepreședinte, și ceilalți membri ai Colegiului Director, ales în iulie 2008: Adina Daria Lupea, Adrian Neacșu, Marius Motolea, Paula Andrada Coțovanu și Cătălin Chiriță.

Senatul U.N.J.R. este compus din Lavinia Lefterache, Horațius Dumbravă și Miguel Carmona, membru supleant fiind Dana Cigan.

b) Asocierea la Asociația Magistrății Europeni pentru Democrație și Libertăți.

În prezent Uniunea este membru cu drepturi depline în Asociația „Magistrații Europeni pentru Democrație și Libertăți”, începând cu 26 octombrie 2007, iar în urma alegerilor desfășurate la Lübeck, în aceeași zi, dna judecător Dana Cigan – reprezentanta U.N.J.R. - a fost aleasă ca membru în biroul de administrație – organul colectiv de conducere al MEDEL.

Domnul Cristian Monenci a reprezentat MEDEL la cea de-a opta reuniune plenară a Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni desfășurată la Strasbourg, intitulată „Consiliul Justiției în serviciul societății”, în perioada 21-23 noiembrie 2007, for european unde MEDEL are statutul de membru observator.

Doamna Lavinia Lefterache a reprezentat MEDEL la conferința de la Pisa, 29 februarie-1 martie 2008, cu tema „*Detenția în Europa: reintegrare vs. excludere socială din motive de securitate*”.

Doamna Dana Cigan a reprezentat MEDEL la colochiul organizat la Sofia, în perioada 17-19 aprilie 2008.

Domnul Dragoș Călin a reprezentat MEDEL la conferința „*Separation of Powers and Freedom of Association within the Judiciary*”, organizată de YARSAV, la Ankara, în perioada 5-7 iulie 2008.

c) Sediul U.N.J.R.

În prezent, sediul U.N.J.R. este în incinta Palatului de Justiție din Oradea, însă desfășurarea în condiții optime a activității reclamă un sediu adecvat în București.

În acest sens, a fost adresată în luna iunie 2008 o cerere Ministrului Justiției și Consiliului Superior al Magistraturii, în vederea punerii la dispoziție a unui spațiu în incinta clădirii Institutului Național al Magistraturii. Cererea nu a fost încă soluționată.

d) Raporturile cu societatea civilă și presa

U.N.J.R. a dezvoltat relații foarte bune cu societatea civilă, îndeosebi prin desfășurarea de

evenimente în parteneriat cu Fundația Friederich Ebert – principal colaborator al U.N.J.R. -, Transparency International, Institutul de Politici Publice, Asociația Societatea pentru Justiție, Fundația Konrad Adenauer sau Asociația pentru Monitorizarea Presei, Academia Cațavencu.

A fost îmbunătățit dialogul cu presa, comunicatele U.N.J.R. fiind de regulă preluate de presa centrală. Un punct important câștigat este și faptul că o parte a presei a început să consulte Asociația în legătură cu evenimentele importante din justiție.

e) Site-ul U.N.J.R.

Activitatea U.N.J.R. este reflectată pe site-ul www.unjr.ro, site funcțional și actualizat. Cea mai mare parte a materialelor este încarcată la zi de membrii U.N.J.R. desemnați în acest sens.

Data fiind importanța site-ului pentru imaginea U.N.J.R., a fost achiziționat un nou domeniu și s-a demarat administrarea sa în mod profesionist.

II. Activitate științifică și politici publice

În perioada **28-29 septembrie 2007** U.N.J.R. a organizat la București o conferință internațională cu tema „**Procurori, democrație și stat de drept**”, la care au participat Ministrul Justiției, reprezentanți ai C.S.M., judecători din statele Uniunii Europene. Conferința a fost organizată în contextul unor presiuni accentuate ale puterii politice asupra procurorilor, în special a Direcției Naționale Anticorupție și a fost finalizată cu adoptarea „**Declarației de la București**”, document ce subliniază importanța independenței procurorilor într-un stat de drept.

În zilele de **14–15 martie 2008**, la Iași, Uniunea Națională a Judecătorilor din România, în colaborare cu Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării și Fundația Friedrich Ebert, a organizat Conferința internațională cu tema „**Combaterea discriminării rasiale și etnice – provocări și bune practici. Abordare comparativă la nivelul statelor membre**”, în condițiile în care s-a constatat o tendință periculoasă de agravare a discriminării pe motive etnice, nu numai la nivel național, ci și în alte state ale Uniunii Europene. Conferința a urmărit prezentarea bunelor practici în domeniul combaterii discriminării din perspectiva diferiților actori sociali – instanțe judecătorești, organizații ale societății civile, instituții ale administrației

publice centrale și locale etc., cu scopul de a evidenția un set de măsuri și probleme care trebuie avute în vedere în procesul de elaborare a politicilor publice.

În perioada **20-21 iunie 2008** U.N.J.R. și Fundația Friedrich Ebert România, în parteneriat cu Magistratii Europeni pentru Democrație și Libertati (MEDEL), Institutul pentru Politici Publice (I.P.P.), Centrul pentru un Jurnalism Independent (C.J.I.) și Agenția de Monitorizare a Presei (A.M.P.) au organizat conferința internațională „**Justiția și Media – între cooperare și ambiguitate**”.

Evenimentul a fost găzduit de Institutul Național al Magistraturii și a cuprins *două secțiuni*: prima, dedicată relației dintre justiție și presă, iar cea de-a doua, raportului justiție – societatea civilă.

Scopul primei părți a conferinței a fost acela de a aduce în discuția specialiștilor maniera în care diferite țări din regiune tratează probleme sensibile, precum „scurgerile” de informații către presă, protecția surselor jurnaliștilor, presiunile exercitate de media asupra magistraților, transparența sistemului judiciar, cu scopul de a analiza avantajele și riscurile celor mai frecvente practici, pentru a genera în final un set de bune practici în materie atât pentru reprezentanții media, cât și pentru cei ai puterii judecătorești.

A doua parte a conferinței a fost dedicată unei teme încă vulnerabile: relația justiției cu societatea civilă și exerciții comune de eficientizare a calității actului de justiție. Scopul acestei secțiuni a fost acela de aduce în atenția practicienilor rezultatele eforturilor de evaluare a performanței sistemului judiciar, prin punerea la dispoziție a unui set de indicatori obiectivi, măsurabili și, în egală măsură, a unei baze de date cu informații statistice comprehensive, care permite ierarhizarea instanțelor și a parchetelor din România, în funcție de o serie de criterii obiectiv măsurabile.

De asemenea, reprezentanții U.N.J.R. au participat ca moderatori la conferința cu tema „**Politici politice în justiție**”, organizată la București, în perioada 24-25 septembrie 2007 (Horațius Dumbravă și Dragoș Călin), precum și la seminariile cu aceeași temă, organizate de Institutul Național al Magistraturii la București (3-4 martie 2008, Dragoș Călin), Brașov (24-25 martie 2008, Angelica Costea, Roxana Lacătușu) și Cluj-Napoca (26-27 mai 2008, Natalia Roman, Roxana Lacătușu).

Reprezentanții U.N.J.R. au participat la diverse conferințe și colovii internaționale, ca urmare a colaborării cu **Institutul CEELI – Dragoș Călin și Horațius Dumbravă** (Praga, 22.10.2007-02.11.2007, “**Building Judicial Integrity**”), **Natalia Roman și Roxana Lacătușu** (Praga, 9-13 iunie 2008, „**European Union Commercial Law**”), **Horațius Dumbravă** (Tbilisi, 17-19 iulie 2008), **Adina Daria Lupea, Natalia Roman, Aneta Popa, Cristi Danileț și Gabriel Caian** (Praga, 10.11.2008-14.11.2008, “**Building Judicial Integrity**”).

DI. Dragoș Călin a reprezentat U.N.J.R. la **Sofia, Bulgaria**, în perioada 04-05 decembrie 2008, la Conferința “**Independance de la magistrature et lutte contre la corruption**”, organizata de **Ministère des Affaires Etrangères** din Franta.

În cadrul secțiunii **a IX-a** – asociațiile profesionale ale magistraților, în **Revista “Justiția în actualitate” nr. 1/2008**, editată de **Consiliul Superior al Magistraturii**, au fost publicate materialele propuse de **Uniunea Judecătorilor din România**, respectiv **Cristian Monenci** – “**Scurt raport privind a opta reuniune plenară a Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni**” și **Orlando Alfonso** – “**Consiliile Superioare ale Magistraturii în Europa**”.

III. Apărarea independenței puterii judecătorești

În data de 1 iunie 2007, **U.N.J.R. a cerut instituției Avocatului Poporului să sesizeze Curtea Constituțională în legatură cu verificările pe care Agenția Națională pentru Integritate le poate face cu privire la incompatibilitățile și conflictul de interese în cazul judecătorilor**. O serie de dispoziții ale legii încalcă prevederile constituționale privind separația și echilibrul puterilor în stat, care consacră independența judecătorilor. Membrii Uniunii au atras atenția că eventualele anchete derulate de inspectorii A.N.I. ar putea fi folosite ca instrumente de intimidare a judecătorilor. Deși cererea a fost respinsă de U.N.J.R., situația a ajuns în atenția opiniei publice și a presei, precum și a instituțiilor publice, iar amendamentul atacat a fost abrogat de Parlament.

La data de 27 iunie 2007, **U.N.J.R. a semnat alături de alte asociații profesionale și ONG**

un apel pentru solidaritate și apărarea independenței justiției. Prin acesta s-a aratat ca nenumăratele semnale din țară și din afară care arată gradul real de îngrijorare cu privire la capacitatea României de a-și asuma deschis aplicarea standardelor europene în ceea ce privește funcționarea corectă a statului de drept, nu trebuie să descurajeze eforturile făcute zi de zi de judecătorii și procurorii care încearcă prin activitatea lor să determine o schimbare a percepției imaginii justiției atât în societatea românească, precum și în exteriorul acesteia.

La 12 octombrie 2007, **U.N.J.R. a lansat „Apelul pentru Independența judecătorilor”**, iar în continuarea acestei acțiuni, la data de 16 octombrie 2007, a depus, la **Consiliul Superior al Magistraturii**, o plângere prealabilă cu privire la **Hotărârea și Regulamentul C.S.M. referitoare la procedură de numire a judecătorilor în comisia specială instituită pentru analizarea sesizărilor cu privire la săvârșirea unei infracțiuni în exercițiul funcției de către membrii Guvernului**. Urmare a presiunilor exercitate, **Avocatul Poporului** a sesizat **Curtea Constituțională** cu privire la această problema, sesizare ce a fost admisă.

În 30 noiembrie 2007, **U.N.J.R. a contestat modalitatea de organizare și desfășurare a concursului de promovare în funcții de conducere la instanțe**, concurs organizat de **Consiliul Superior al Magistraturii** în perioada 28.10.2007–25.11.2007, și a cerut anularea concursului pentru vicii și disfuncționalități grave, precum și reluarea acestuia. Contestația a fost respinsă, iar hotărârea C.S.M. de validare a concursului a fost atacată pe calea contenciosului administrativ.

În 27 martie 2008, **U.N.J.R. a sesizat C.S.M. pentru apărarea independenței unor instanțe**, solicitând ca acesta să se sesizeze în conformitate cu art. 30 alin. 1 din **Legea nr. 317 din 2004, republicată**, să verifice posibila existență a unei practici curente a **D.N.A.** în acest sens, precum și să apere independența și imparțialitatea judecătorilor de la instanțele din județele **Vrancea și Cluj** față de susținerile **D.N.A. Galați**.

La 13 august 2008, **U.N.J.R. a luat act cu surprindere de votul prin care Camera Deputaților a respins solicitarea D.N.A. de începere a urmăririi penale față de doi deputați, foști miniștri**, cerere care nu vizează declarații politice și care nu au nici o legătură directă cu activitatea politică a celor doi

parlamentari, motiv pentru care votul ar fi fost normal să fie, într-o societate democratică, unul formal, pozitiv.

Încă o dată, clasa politică din România, prin votul negativ dat în ce privește solicitarea declanșării urmăririi penale față de doi deputați, ce au deținut funcții de prim-ministru și, respectiv, ministru în Guvernul României a dat dovadă că semnalele Comisiei Europene, prin raportul dat publicității în luna iulie 2008, dar și îngrijorările din ce în ce mai evidente ale membrilor Uniunii Europene cu privire la lupta anticorupție, nu înseamnă mai nimic în raport cu protejarea individuală și de grup a celor care azi compun clasa privilegiată din Parlamentul României.

La 25 noiembrie 2008, **U.N.J.R. a solicitat Guvernului și, în special, Ministerului Justiției, să revină asupra intenției sale de a promova în perioada electorală o ordonanță de urgență în materia angajării răspunderii materiale a magistraților în raport cu presupuse erori judiciare.**

La 29 ianuarie 2009, **U.N.J.R. a felicitat noua generație de judecători și procurori definitiv și a sprijinit necondiționat apelul acestora pentru respectarea independenței justiției.**

Independența justiției nu este un drept al judecătorilor, ci un drept al societății. O justiție independentă și eficientă presupune în mod imperativ un sistem ce oferă judecătorilor instrumentele adecvate de lucru, în special o legislație coerentă și stabilă și o baza logistică suficientă.

U.N.J.R. a formulat plângere împotriva Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 623/2006 referitoare la realizarea unei baze de date la nivelul Inspecției judiciare privind încălcări ale conduitei deontologice de către judecători și procurori, ce nu reprezintă abateri disciplinare și Hotărârii plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 79/2008 pentru modificarea și completarea Regulamentului privind evaluarea activității profesionale a judecătorilor și procurorilor, aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 676/2007.

În dosarul nr. 2960/2/2008, aflat pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a, prin sentința civilă pronunțată la 10.02.2009 instanța a anulat

hotărârea nr.623/21.09.2006 emisă de Consiliul Superior al Magistraturii și pct.4 al art.I din hotărârea nr. 79/24.01.2008 emisă de Consiliul Superior al Magistraturii.

Hotărârea plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 623/2006 a fost emisă prin încălcarea competențelor Consiliului Superior al Magistraturii și ale Inspecției judiciare, întrucât art. 38 din Legea nr. 317/2004 și punctele 22 și 23 din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii, adoptat prin Hotărârea nr. 326/2005, prevăd atribuția C.S.M. doar în ceea ce privește adoptarea Codului deontologic și asigurarea publicării acestui cod. Nimic nu împuternicește Consiliul Superior al Magistraturii să strângă date legate de conduita judecătorilor și procurorilor sau să judece asemenea acte.

În dosarul nr. 8290/2/2008 aflat pe rolul Curții de Apel București - Secția a VIII-a *contencios administrativ și fiscal*, **U.N.J.R. a solicitat anularea art. I pct. 11 al Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 564 din 19 iunie 2008 pentru modificarea și completarea Regulamentului de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii**²⁶³, arătând că aceasta a fost emisă prin încălcarea competențelor Consiliului Superior al Magistraturii și ale Inspecției judiciare, întrucât art. 38 din Legea nr. 317/2004 și punctele 22 și 23 din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii, adoptat prin Hotărârea nr. 326/2005, prevăd atribuția C.S.M. doar în ceea ce privește adoptarea Codului deontologic și asigurarea publicării acestui cod.

Mai mult, în temeiul art. 73 alin. 3 lit. I din Constituția României, organizarea și funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii, a instanțelor judecătorești, a Ministerului Public și a Curții de Conturi se reglementează prin lege organică.

În baza art. 44 din Legea nr. 317/2004 republicată, ce reia dispozițiile art. 134 alin. 2 din Constituție, *Consiliul Superior al Magistraturii îndeplinește, prin secțiile sale, rolul de instanță de judecată în domeniul răspunderii disciplinare a judecătorilor și a procurorilor, pentru faptele prevăzute în Legea nr. 303/2004, republicată.*

263 Aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 326/2005, publicată în M. Of.,

Partea I nr. 515/09 iulie 2008.

Nefiind vorba de domeniul raspunderii disciplinare, căci normele deontologice sunt norme de autocontrol, ce exprimă capacitatea profesională de a reflecta funcțiunile magistratului ca punct de echilibru între așteptările publicului pe de o parte și puterile atribuite magistraturii, atribuțiile Consiliului Superior al Magistraturii privind încălcarea normelor de conduită reglementate de Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor trebuiau reglementate *prin lege organică*, iar nu printr-o hotărâre a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii.

Astfel, s-au încălcat dispozițiile art. 134 alin. 2 și art. 73 alin. 3 lit. I din Constituția României, precum și cele ale Legii nr. 317/2004, republicată, care nu conferă Consiliului Superior al Magistraturii competențe privind încălcarea normelor de conduită reglementate de Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor.

Cererea se afla încă pe rolul instanței.

IV. Raporturile cu Consiliul Superior al Magistraturii și Ministerul Justiției.

U.N.J.R. a fost inițiatorul unor întâlniri regulate cu reprezentanții Consiliului Superior al Magistraturii, în vederea stabilirii unui dialog cu privire la problemele cu care se confruntă sistemul judiciar, întâlniri ce se desfășoară acum trimestrial. Astfel de întâlniri au avut deja loc în 12 noiembrie 2007, 25 februarie 2008, 26 mai 2008, 24 noiembrie 2008 și 21 ianuarie 2009. Minutele întâlnirilor sunt postate pe site-urile U.N.J.R. www.unjr.ro și C.S.M. www.csm1909.ro.

Reprezentanții U.N.J.R. s-au întâlnit de mai multe ori, în cursul anilor 2007-2009, cu miniștrii justiției, d-nii Tudor Chiuariu și Cătălin Predoiu.

În continuare, regasiți o selecție a unor comunicate relevante:

1. Comunicatul din 10 aprilie 2008

Asociația „Uniunea Națională a Judecătorilor din România” (U.N.J.R.) își exprimă surprinderea și profunda îngrijorare cu privire la declarațiile domnului președinte al României, Traian Băsescu, făcute miercuri, 9 aprilie 2008, în cadrul unei emisiuni difuzate de postul de televiziune B1 TV.

Potrivit articolelor publicate în presă, Președintele României a declarat că „... celebrul parc Bordei, acolo, după părerea mea, îmi cer scuze, sunt șeful Statului Român, dar nu pot să

nu spun ce gândesc: judecătorul care i-a dat dreptul lui Costanda să construiască este corupt!”.

Această declarație nu constituie doar o încălcare a prezumției de nevinovăție, element component al dreptului la un proces echitabil prevăzut de art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, ci și un atac foarte grav la adresa independenței justiției.

Acest fapt este cu atât mai îngrijorător, cu cât astfel de afirmații vin la scurt timp după ce România a fost condamnată la Strasbourg de Curtea Europeană a Drepturilor Omului tocmai pentru încălcarea art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. În hotărârile *Vitan c. României*, precum și *Samoilă și Cionca c. României*, pronunțate în luna martie a acestui an, Curtea a atras din nou atenția că **prezumția de nevinovăție** consacrată de art. 6 par. 2 din Convenție **figurează printre elementele unui proces echitabil și impune ca nici un reprezentant al statului să nu declare că o persoană este vinovată de săvârșirea unei infracțiuni, înainte ca vinovăția sa să fi fost stabilită definitiv de o instanță**. Prin urmare, arată Curtea, prezumția de nevinovăție trebuie respectată nu numai de către instanțe, ci și de către alte autorități publice.

Curtea a subliniat importanța termenilor folosiți de agenții statului în declarațiile pe care le fac în privința persoanelor care nu au fost judecate și recunoscute ca fiind vinovate de săvârșirea unei infracțiuni, întrucât se încurajează astfel opinia publică în a crede în vinovăția acestor persoane, prejudiciindu-se în același timp aprecierea faptelor de către judecător.

Agitarea “la lumina zilei” a datelor unui proces, în așa fel încât publicul să ofere înaintea pronunțării instanței competente propriul său verdict, riscă să conducă la pierderea respectului pentru tribunale și a încrederii necesare în activitatea acestora.

Declarațiile domnului Președinte sunt cu atât mai grave, cu cât fac referire la un judecător care a soluționat o cauză, aducând în mod nefondat atingere imaginii justiției și încrederii de care aceasta trebuie să se bucure în rândul populației. În condițiile în care domnul Președinte ar avea cunoștință de săvârșirea unor fapte de corupție, obligația ce îi revenea conform legii penale, era aceea de a sesiza organele competente în vederea stabilirii vinovăției acesteia.

Nu este prima dată când persoane publice, politicieni ce ocupă diverse funcții în stat, fac astfel de afirmații iresponsabile la adresa justiției.

U.N.J.R. atrage atenția asupra posibilității folosirii unor astfel de declarații, ca un instrument de intimidare a judecătorilor ce au de soluționat cauze penale sau civile. Acest lucru constituie o imixtiune inadmisibilă într-un stat de drept.

În acest context, nu putem să nu ne întrebăm, retoric, dacă persoane alese în mod democratic la conducerea Statului Român, înțeleg mecanismele democrației și rolul justiției într-un stat de drept.

2. Comunicatul din 11 august 2008

Conștientă de rolul și importanța Consiliului Superior al Magistraturii, ca instituție reprezentativă a sistemului judiciar, Uniunea Națională a Judecătorilor din România a susținut și a promovat, totodată, acțiuni care să determine și să sublinieze reala independență și transparență a activității acestuia.

La întâlnirile pe care reprezentanții Uniunii Naționale a Judecătorilor din România le-au avut cu cei ai Consiliului Superior al Magistraturii, la [12.11.2007](http://www.unjr.ro/evenimente.html), [25.02.2008](http://www.unjr.ro/evenimente.html) și [26.05.2008](http://www.unjr.ro/evenimente.html) - <http://www.unjr.ro/evenimente.html>, sau cu reprezentanți ai Ministerului Justiției, la 26.07.2007, 23.06.2008 și 15.07.2008, au fost discutate modalități concrete prin care activitatea justiției să răspundă criteriilor europene, atât sub aspect organizațional, cât și din punct de vedere judiciar.

Consecventă punctelor de vedere exprimate, **Uniunea Națională a Judecătorilor din România propune Consiliului Superior al Magistraturii, ca răspuns la comunicatul emis în data de 25.07.2008, următoarele:**

1. Credibilizarea activității Consiliului Superior al Magistraturii prin:

a. respectarea legislației existente sub aspectul duratei și al numărului de mandate ale membrilor acestuia, respectiv a dispozițiilor art. 51 alin. 1 din Legea nr.317/2004 republicată și anunțarea datei proximelor alegeri pentru membrii Consiliului Superior al Magistraturii;

b. declarația publică a membrilor Consiliului Superior al Magistraturii privind menținerea actualei legislații în ceea ce privește imposibilitatea realegerii în funcție;

c. respectarea programului anunțat al activităților în curs de desfășurare;

d. eliminarea conflictelor de interese din activitatea proprie a membrilor Consiliului Superior al Magistraturii și a tuturor celor care își desfășoară activitatea în cadrul Consiliului Superior al Magistraturii;

e. elaborarea unui plan detaliat privind acțiunile de unificare a practicii judiciare pe două direcții: orizontală, în cadrul instanțelor și verticală - de la Înalta Curte de Casație și Justiție către judecătorii;

f. promovarea coerenței legislative în ceea ce privește recrutarea magistraților, evaluarea sistemului judiciar și a magistraților, finalizarea activității de evaluare;

1. Menținerea și asigurarea transparenței activității prin postarea pe site-ul propriu a rapoartelor ce sunt supuse dezbaterii Plenului sau Secțiilor (în același timp cu îmbunătățirea modului de afișare a informațiilor pe site).

2. Reducerea numărului de magistrați detașați sau delegați la Consiliul Superior al Magistraturii concomitent cu **reducerea activității acestuia** prin transferul unor competențe în sarcina curților de apel – art. 19 pct. 19, 21, art. 22 din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii, aprobat prin Hotărârea nr. 326/24.08.2005 modificată;

3. Auditarea Consiliului Superior al Magistraturii de către un organism independent;

4. Stabilirea unor criterii coerente și transparente pentru promovarea magistraților în funcțiile de execuție vacante la Înalta Curte de Casație și Justiție, prin consultarea instanțelor de judecată, a judecătorilor și a asociațiilor profesionale;

5. Elaborarea unui manual de management al dosarului - pe baza căruia să fie administrate, dar și verificate dosarele - de către Inspekția judiciară;

6. Promovarea coerenței legislative - inclusiv prin neavizarea ordonanțelor de urgență, în scopul eliminării lor totale - în ceea ce privește codurile și legile vizând organizarea sistemului judiciar.

Totodată, Uniunea Națională a Judecătorilor din România își exprimă întreaga disponibilitate de a conlucra la implementarea acestor propuneri și a oricăror variante de lucru care au ca obiective independența judecătorului, a actului de justiție, precum și transparența și independența Consiliului Superior al Magistraturii.

3. Comunicatul din 06.06.2008

Uniunea Națională a Judecătorilor din România, asociație profesională ce are ca obiectiv principal respectarea, în toate circumstanțele, a valorilor juridice proprii statului de drept, în special a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, apreciază în mod deosebit gestul asociației profesionale a magistraților italieni „Magistratura Democratica” de a lua atitudine fermă împotriva recenteii propuneri de modificare a legislației, promovată de puterea politică de la Roma împotriva imigranților.

Acest pachet legislativ încalcă - prin unele norme - nu numai Constituția italiană, ci și drepturi fundamentale ale omului, precum principiul egalității și principiul non-discriminării, ca și liberul acces la justiție, având în vedere costurile ridicate și mai ales caracterul complex al procedurilor penale, împovărătoare pentru imigranții care ar putea face obiectul acestor dispoziții adoptate de statul italian (comunicatul în limba italiană poate fi vizualizat aici: <http://magistraturademocratica.it/node/2099>).

Uniunea Națională a Judecătorilor din România consideră întemeiată îngrijorarea magistraților italieni cu privire la faptul că instituirea unor măsuri centrate doar pe statutul persoanei - cum ar fi legiferarea ca circumstanță agravantă a săvârșirii unor fapte penale de către un imigrant ilegal - nu va stopa imigrația ilegală și nu va spori securitatea, ci, prin inegalitate și ilegalitate, va duce la creșterea fenomenelor antisociale, precum și la creșterea ponderii „muncii la negru”.

Gestul magistraților italieni, grupați în asociația profesională „Magistratura Democratică”, constituie, fără îndoială, un apel la rațiune, la respectarea unor valori fundamentale ce constituie, de altfel, piatra unghiulară a Uniunii Europene. De aceea, Uniunea Națională a Judecătorilor din România apreciază acest gest la justa sa valoare și îl susține fără rezerve.

De asemenea, Uniunea Națională a Judecătorilor din România cere tuturor autorităților și instituțiilor românești abilitate să intervină în sensul identificării celor mai adecvate soluții, prin colaborare cu instituțiile similare din statele membre ale Uniunii, în vederea adoptării unor măsuri constructive, cum ar fi integrarea romilor, educarea cetățenilor români care se deplasează în țările din Uniunea Europeană, inclusiv în Italia, explicând avantajele statutului legal.

Valorile fundamentale înscrise în Tratatul instituind Uniunea Europeană, precum libera circulație a persoanelor și principiul nediscriminării, nu pot fi restrânse prin astfel de măsuri fără a se aduce atingere drepturilor fundamentale ale omului și fără a se pune în pericol însăși rațiunea de a fi a construcției europene. Conduita persoanelor în cauză trebuie să constituie o amenințare reală, prezentă și suficient de gravă la adresa unui interes fundamental al societății, neputând pot fi acceptate motivări legate de considerații de prevenție generală.

4. Comunicatul din 13.01.2009

Având în vedere informațiile potrivit cărora magistrații din conducerea C.S.M. acordă sume mari din propriul buget atât acestora, cât și personalului asimilat, în considerarea statutului de ordonator principal de credite, cu titlu de premii și sporuri,

Având în vedere lipsa de informare adecvată a publicului în ce privește statutul real al judecătorului și procurorului, inclusiv referitor la remunerația acestora, în raport cu fiecare nivel de jurisdicție, sarcină ce-i incumbă în primul rând C.S.M., ca autoritate publică ce ar trebui să garanteze independența justiției,

U.N.J.R. înțelege să aducă la cunoștința publicului o situație reală a veniturilor lunare ale judecătorilor, în contextul în care Consiliul Superior al Magistraturii nu a făcut public acest lucru.

Deși opinia publică formată este aceea a indemnizațiilor exorbitante ale magistraților, asociația Uniunea Națională a Judecătorilor din România atrage atenția asupra **realității contrarii existente** și subliniază faptul că salarizarea magistraților din România se află la cel mai scăzut nivel din statele nou intrate în Uniunea Europeană.

Magistraților nu li se acordă premii, ajutoare sau recompense și sunt incompatibili să desfășoare orice alte activități remunerate, iar cuantumul indemnizației unui magistrat nu depășește în medie 4000 lei, incluzând toate sporurile acordate prin lege, așa cum acesta **rezultă din tabelul anexat care cuprinde veniturile lunare nete de care beneficiază un judecător raportat la gradul instanței unde profesează.**

În acest context, este inadmisibil ca instituția reprezentativă a sistemului judiciar să acorde

angajaților proprii sume imense, cu titluri de recompense, premii, precum și sporuri salariale, fapt ce a condus în final la plata unor remunerații cu mult peste nivelul mediu al unui magistrat nedetașat în structurile C.S.M..

U.N.J.R. nu neagă dreptul membrilor C.S.M., ca și al judecătorilor de la Înalta Curte de Casație și Justiție, de a beneficia de aceste sporuri, recunoscute prin hotărâri judecătorești irevocabile, ci critică modul lipsit de transparență și discriminatoriu în care au fost acordate, concurând la crearea unei imagini negative asupra întregii categorii a magistraților.

Consiliul Superior al Magistraturii este invitat să ofere o explicație cu privire la pasivitatea de care a dat dovadă și care a contribuit, în mod nejustificat, la conturarea unei **imagini false a sumelor de care ar beneficia magistrații**, cu titlu de indemnizații sau sporuri.

Consiliul Superior al Magistraturii are obligația legală și morală de a facilita grabnic o întâlnire a reprezentanților magistraților, prin conducătorii de instanțe și parchete și prin asociații profesionale, cu reprezentanții executivului, în care să fie puse în discuție, definitiv și concret, situația reală a indemnizațiilor magistraților, modalitățile de soluționare a diferendelor apărute și idei care să asigure respectarea principiilor echității și nediscriminării în salarizare.

Această soluție se impune cu atât mai acut cu cât sistemul judiciar amenință cu un blocaj, din pricina subfinanțării severe a acestuia – un exemplu concret în acest sens fiind instanțele de la Vaslui, caz prezentat de presă zilele trecute.

Pasivitatea continuă a C.S.M. nu poate conduce decât la un conflict între opinia publică, executiv și magistrați **pornind de la premise false, cu grave consecințe asupra activității și imaginii sistemului judiciar.**

5. Comunicatul din 29 ianuarie 2009

Uniunea Națională a Judecătorilor din România felicită noua generație de judecători definitivi și sprijină necondiționat apelul acestora pentru respectarea independenței justiției.

Prin independența justiției nu trebuie înțeleasă doar o remunerare adecvată echivalentului constrângerilor inerente funcției pe care magistrații o exercită, asupra căreia s-a insistat îndeobște și uneori abuziv în dezbaterile publice, ci și crearea unor condiții adecvate în instanțe și parchete, care se răsfrâng întotdeauna asupra calității actului de justiție și, implicit, asupra justițiabililor.

Uniunea Națională a Judecătorilor din România își exprimă satisfacția că noua generație de magistrați dovedește maturitate la începutul unei cariere nobile și oferă acesteia tot sprijinul necesar.

Sperăm că tinerii noștri colegi vor avea parte de condiții de lucru diferite de cele impuse generațiilor anterioare de judecători și procurori, siliți să-și desfășoare activitatea în spații insalubre și periculoase, în care au soluționat, de cele mai multe ori, un număr imens de dosare.

O justiție modernă trebuie să aibă grijă și de condițiile în care se desfășoară actul de justiție, fiind absolut necesară creșterea investițiilor în infrastructura justiției.

Atașat prezentului comunicat, Uniunea Națională a Judecătorilor din România dă publicității imagini din unele din clădirile în care, în fiecare zi, magistrații și personalul auxiliar depun eforturi însemnate pentru îndeplinirea unei justiții eficiente, precum și, exemplificativ, câteva dintre listele unor ședințe de judecată, ce dovedesc o încărcătură uriașă, mai ales la instanțele inferioare.



Asociația profesională «Magistrats Européens pour la Démocratie et les Libertés (MEDEL)»

Asociația MEDEL (*Magistrați Europeni pentru Democrație și Libertăți*) a fost fondată în 1985 la inițiativa a zece asociații și sindicate ale magistraților, reprezentând șase state europene și având sprijinul a numeroși deputați din Parlamentul European. Încă de la înființare, organizațiile membre au cuprins judecători și procurori.

Ideea constituirii asociației s-a conturat în urma dezbaterilor care au avut loc în timpul schimburilor internaționale din cadrul Școlii Naționale de Magistratură de la Bordeaux și a unui colocviu organizat în 1983 de Sindicatul Magistraturii și Universitatea din Lille cu tema justiția și democrația în Europa ale cărui lucrări au fost publicate sub numele «*A fi judecător mâin*».

În 2008, MEDEL reunește 16 asociații profesionale ale magistraților, judecători și procurori, cuprinzând în jur de 17.000 membri ce reprezintă 12 state europene:

- În Germania: *Vereinigte Dienstleistungsgewerkschaft VER.DI* (Fachausschuss Richter und Staatsanwälte); *Neue Richtervereinigung* (NRV),
- În Belgia: *Association syndicale des Magistrats* (ASM),
- În Cipru: *Cyprus Judges Association*,
- În Spania: *Jueces para la democracia* et *Unión progresista de Fiscales*
- În Franța: *Syndicat de la Magistrature*,
- În Grecia: *Eteria Elinon Dikastikon*

Litourgon *gia ti Demokratia ke tis Eleftheries*,

- În Italia: *Magistratura democratica* (MD); *Movimento per la Giustizia*,

- În Polonia: *Iustitia*, *Association des procureurs de Pologne*,

- În Portugalia: *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* et ASJP; *Sindicato dos Magistrados do Ministerio Público – SMMP*,

- În Republica Cehă: *Soudcovska Unie České Republiky*; *Unie statnich zastupcu Česke republiky*,

- În România: *Uniunea Națională a Judecătorilor din România*

- În Serbia: *The Judges' Association of Serbia* (JAS)

De asemenea, judecători din alte țări europene au calitatea de membri cu titlu individual.

Consiliul administrativ și Biroul

Consiliul administrativ este turnul de informare și coordonare între asociațiile afiliate. Acesta ia deciziile cu privire la orientarea politică și organizare. Este compus din patru delegați din fiecare țară. Se reunește de trei-patru ori pe an în diferite orașe ale Europei permițând judecătorilor și procurorilor țării organizatoare să participe la dezbateri.

Biroul MEDEL este compus din șapte membri. Este ales de Consiliul administrativ pentru o perioadă de doi ani cu posibilitatea realegerii.

Biroul ales în 2007 are următoarea componență:

- Președinte: Vito Monetti, adjunct al procurorului general de pe lângă Curtea de Casație, Roma, Italia (MD)

- Vicepreședinte : Eric Alt, consilier la Curtea de Casație, Paris, Franța (SM)

- Trezorier : Ignacio U. Gonzales-Vega, magistrat, însărcinat cu programul de formare continuă, Consejo general del poder judicial, Madrid, Spania (JpD)

- Antonio Cluny, procuror general adjunct la Parchetul Curtii de Conturi (Tribunal de Contas), președinte al sindicatului ministerului public portughez (SMMP)

- Ludmila Krislova: judecător la Curtea de Apel Praga (Asociația judecătorilor cehi)

- Dana Cigan, judecător la Curtea de Apel Oradea (UNJR)

- Stavros Mantakiozidis, procuror la Parchetul Curtii de Apel din Atena, Grecia

- Secretar general: Christian Lange, fost magistrat.

MEDEL are ca obiective:

- apărarea independenței puterii judecătorești, respectarea în toate circumstanțele a valorilor proprii Statului de drept democratic,

- promovarea culturii juridice democratice europene ,

- democratizarea magistraturii,

- dreptul efectiv al magistraților la libertățile de expresie, reunire și asociere,

- respectul drepturilor minorităților și al diferențelor, în special al drepturilor imigranților și al celor marginalizați în vederea emancipării sociale a celor mai vulnerabili.

MEDEL luptă pentru **o justiție transparentă și accesibilă** ale cărei activități și decizii și fie înțelese și acceptate de cetățeni.

MEDEL a pus bazele **unui statut european al magistraturii** în *Declarația de la Palermo* (1993). Astăzi aceste principii sunt consacrate parțial în Carta europeană privind Statutul judecătorilor. În 1996 o *declarație de principii privind Ministerul Public* a fost adoptată la Napoli.

MEDEL reunește organizații (asociații și sindicate) ale magistraților, indiferent că aceștia sunt **judecători sau procurori** : într-adevăr este comună tuturor magistraților apărarea aceluiași valori. MEDEL apără o justiție angajată pentru a face efective acele valori consacrate în special de Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

MEDEL participă, de asemenea, la **construirea unui Spațiu european al justiției** și

face ca vocea sa să fie auzită în cadrul dezbaterilor asupra justiției ca o expresie a unui pluralism real în interiorul magistraturii europene.

Participarea la instituții:

MEDEL susține integrarea europeană ca un dialog între instituțiile europene și magistrații progresiști și independenți.

MEDEL este o organizație nonguvernamentală care beneficiază de un statut participativ pe lângă Consiliul Europei. În acest cadru Asociația ia parte, în special, la lucrările Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni (CCJE), Comisiei Europene pentru Eficacitatea Justiției (CEPEJ) și ale Conferinței Procurorilor Generali ai Consiliului Europei. Comitetul European pentru Probleme de Criminalitate (CDPC) a recunoscut în egală măsură statutul de observator pentru MEDEL.

MEDEL își exprimă avizul asupra diferitelor proiecte ale Comisiei Europene precum cel de creare a procurorului european, cel referitor la garanțiile procedurale, la apropierea, recunoașterea reciprocă și executarea pedepselor în cadrul Uniunii Europene, cel privind conflictele de jurisdicție și principiul *non bis in idem*.

MEDEL lucrează, de asemenea, cu Parlamentul European și în special cu comisia « Libertăți civile, Justiție și Afaceri Interne ».

Colocvii și seminarii

MEDEL desfășoară o muncă de substanță asupra justiției și practicilor profesionale. Ea constituie un loc de schimburi și dezbateri și permite stabilirea de punți de legătură între magistraturile din diferite state europene. Reuniunile regulate ale Consiliului său de administrare constituie ocazia unor reuniuni largite cu magistrații țării organizatoare asupra unor teme specifice.

Dezbaterile publice între magistrați de-a lungul Uniunii Europene și Statele sale membre contribuie la dezvoltarea cooperării judiciare prin valorificarea celor mai bune practici naționale. În mod egal MEDEL participă la formarea în comun a magistraților Statelor membre, la asocieri și programe de schimburi transnaționale care întăresc încrederea reciprocă între magistrații Statelor membre.

Sunt de amintit următoarele manifestări organizate de MEDEL:

Cu privire la organizarea judiciară:

- Reuniunea privind *independența judiciară într-o Europă aflată în tranziție* (Popovo, 1991) a fost prima reuniune programată în Europa de Est după căderea cortinei de fier în scopul integrării în MEDEL a organizațiilor magistraților care au fost constituite în cadrul noilor democrații ; această experiență a fost prelungită în cadrul unui seminar despre *reforma justiției în Serbia din perspectivă europeană* (Belgrad, 2003) și mai ales în cadrul unui colocviu despre *independența justiției în fața provocărilor tranziției democratice* (Belgrad, iunie 2007) la care au participat în special magistrați din toate țările ex- Yugoslaviei ;

- Reuniunea privind *independența justiției, obligație și nu privilegiu* (Praga, mai 1993) a fost un prilej de a se adopta *elemente unui statut european al magistraturii* plasând MEDEL în avangarda unei reflecții care a condus în cadrul Consiliului Europei la adoptarea în anul 1994 a recomandării asupra independenței, eficacității și rolului judecătorilor și a Cartei Europene privind Statutul Judecătorilor în cursul anului 1999 ;

- Reuniunea privind *statutul Ministerului Public* (Napoli, 1996) a condus la adoptarea unei declarații de principii referitoare la ministerul public revendicând autonomia acestuia pentru a se garanta independența puterii judiciare și egalitatea în fața legii. Reflecția a fost continuată prin raportare la situația din Belgia (*Ministerul public sau ministerele marii piramide*, Louvain-la-Neuve, decembrie 1996) și România (*Procurorii, democrația și regula de drept*, București, septembrie 2007) ;

- Schimburile asupra *administrării justiției în țările riverane Mării Mediterane* (Paris, iunie 2002) au fost un prilej de a gândi rolul MEDEL într-un cadru mediteranean în colaborare cu rețeaua euro-mediteraneană a drepturilor omului;

- Refecția privind *deontologia magistraților, propunerile privind codurile de etică* a fost inițiată în cadrul unui colocviu la Bremen în martie 2004 și a fost urmată de o reuniune privind *responsabilitatea magistraților* la Praga în iunie 2006;

- *Justiția și media* au constituit un subiect al seminarului ținut la Cracovia în septembrie 2005 ; schimburile asupra acestui subiect vor continua la București în iunie 2008 ;

- În fine, colocviul *Pentru o nouă justiție civilă; criza eficacității justiției în Europa* (Paris, ianuarie 1999) organizat la Senat a inaugurat o refecție

asupra calității și eficacității justiției ; în această perspectivă, schimburile privind *modernizarea justiției* (Lubeck, octombrie 2007) au vizat în special întocmirea primului bilanț al participărilor MEDEL în cadrul CEPEJ ; un seminar cu privire la acest subiect a fost organizat în 2008 (*evaluarea și calitatea justiției* , Palermo, februarie 2008).

Cu privire la formarea magistraților:

- Colocviul asupra *formării magistraților în Europe* (Trieste, iunie 1991), realizat în colaborare cu Univesitatea din Tieste, a valorizat aportul organizațiilor magistraților la formarea unei culturi juridice europene ; această refecție a fost urmată la Madrid în 1998 (*Ce cultură juridică comună în Europa ?*), la Lisabona în 1999 (*Rolul asociațiilor și sindicatelor în formarea magistraților*), la Praga în 2003 (*Formarea continuă a magistraților în Europa*), la Porto în 2004 (în cadrul unei sesiuni comună împreună cu magistrații din America Latină) și la Roma în 20 mai 2005 cu ocazia celei de-a douăzecea aniversări a MEDEL.

Cu privire la integrarea europeană :

- Colocviul privind *Principiile consacrate în Carta Europeană a Drepturilor fundamentale* (Roma, aprilie 2006) a fost continuat prin crearea în Italia a unui Observator al drepturilor fundamentale

Cu privire la imigrare și azil:

- Reflecția privind *dreptul la imigrare* (Lubeck, octombrie 1986) a reprezentat o primă concretizare a obiectivului statutar privind protejarea străinilor marginalizați;

- Reuniunea privind *codul naționalității* (Paris, septembrie 1987) a pus problema dobândirii naționalității din perspectiva dreptului comparat și a vizat posibilitatea dobândirii cetățeniei europene ;

- În fine, reuniunea privind *dreptul la azil* (Torino, octombrie 1996) a examinat decalajul dintre ideile consacrate de numeroase constituții europene și convenții internaționale și situația practică.

Cu privire la închisoare:

- Reuniunile privind *Europa libertăților : deținuții și judecătoria* (Valencia, ianuarie 1989) et *judecătorul și închisoarea* (Athena, noiembrie 1991) au fost ocazia unor schimburi referitoare

la rolul judecătorului în punerea în executare a pedepselor și controlul locurilor de deținere, ele având loc la scurt timp după adoptarea în 1987 a Convenției Europene pentru prevenirea torturii și a pedepselor sau tratamentelor inumane sau degradante.

- *Morți în închisoare: schimbarea legii* (Aix-en-Provence, iunie 1996) a deschis o dezbatere care s-a tradus în legea franceză din 4 martie 2002 referitoare la suspendarea executării pedepsei pentru motive medicale;

Cu privire la dreptul social:

- MEDEL a gândit încă de la constituirea sa *Europa ca un spațiu social* (Berlin, septembrie 1990); această reflecție a fost amplificată în timpul lucrărilor colocalizării *Muncă, justiție, egalitate. Dreptul muncii în Europa în era mondializării și a informatizării* (Lisbona, ianuarie 2002)

- *Cartea verde europeană și viitorul dreptului muncii* au fost un prilej de dezvoltare a unei reflecții critice asupra acestui subiect; colocalizarea a fost organizată împreună cu Generalitat de Catalogne (Barcelona, noiembrie 2007).

Cu privire la dreptul penal și libertățile:

- În timp ce începea operațiunea « Mâini curate » MEDEL lucra la tema *Frauda fiscală și spălarea capitalurilor* (Torino, ianuarie 1992) și

asupra *criminalității economice europene* (Serock, Polonia), septembrie 1994);

- Colocalizarea privind *justiția împiedicată* (Bruxelles, 1997) a fost un prilej de a amplifica apelul de la Geneva lansat cu un an înainte în prezența magistraților care luaseră parte la această inițiativă; această reflecție a fost urmată de o reuniune cu privire la *spațiul judiciar european* (Roma, martie 2002) în vederea formulării unui răspuns al MEDEL la cartea verde a Comisiei asupra acestui subiect;

- Reuniunea *lupta contra terorismului*, (Bruxelles, octombrie 2002) a dat prilejul unui prim schimb privind în special textele europene adoptate după 11 septembrie; colocalizarea *Derive penale europene: libertățile constituționale contra culturii securitare* organizat de Școala Națională de Magistratură împreună cu AED (Avocații Europeni Democrați)- Bordeaux, octombrie 2004 a exprimat preocuparea cu privire la Avizul nr. 8 al CCJE asupra rolului judecătorilor în protejarea Statului de drept și a drepturilor omului în contextul terorismului;

- În fine, MEDEL a consacrat un seminar cu privire la *dreptul războiului* – Atena, aprilie 2003- înainte de a se angaja alături de coaliția pentru Curtea Penală Internațională.

site: www.medelnet.org
contact: medel@medelnet.org



Asociația profesională “Forumul judecătorilor din Oltenia”

Asociația profesională “**Forumul judecătorilor din Oltenia**” este o persoană juridică de drept privat, independentă, nonprofit, neguvernamentală și apolitică, asociație profesională a judecătorilor din Oltenia, cu sediul principal în Slatina, județul Olt, personalitate juridică dobândită potrivit O.G. nr. 26/2000 și constatată prin încheierea nr. 671/8.06.2007 pronunțată de Judecătoria Slatina, înregistrată sub nr. 5/14.06.2007 în registrul asociațiilor și fundațiilor, aflat la grefa Judecătoria Slatina.

1) Forumul Judecătorilor din Oltenia (F.J.O.) a solicitat Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării să se pronunțe asupra discriminării promovată de O.U.G. nr.148/2005, aprobată prin Legea nr. 7/2007, prin stabilirea unui quantum unic, plafonat al indemnizației pentru creșterea copilului până la vârsta de doi ani, în ce privește judecătoria și procurorii.

Dispozițiile art. 28 alin. 2 din O.U.G. nr.148/2005 au abrogat prevederile art. 79 alin. 4 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, potrivit cărora “în perioada concediului de creștere a copilului în vârstă de până la 2 ani, judecătorii sau procurorii au dreptul la o indemnizație în quantum de 75% din media veniturilor nete realizate în ultimele 6 luni anterioare datei de la care se acordă acest concediu”.

În favoarea demersului, au fost emise mai multe puncte de vedere, fie de adunările generale ale judecătorilor, fie individual de judecători din cadrul Judecătoria Slatina, Tribunalului Olt, Judecătoria Pitești, Judecătoria Câmpulung Muscel, Tribunalului Argeș, Curții de Apel Pitești, Judecătoria Aleșd, Tribunalului Bihor, Judecătoria Motru, Tribunalului Tulcea, Tribunalului Vrancea, Curții de Apel Galați, Tribunalului Harghita, Curții de Apel Cluj,

Judecătoria sectorului 4 București, Judecătoria sectorului 5 București și Tribunalului București.

Prin Hotărârea nr. 241/16.08.2007, **Colegiul Director al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării a constatat existența faptei de discriminare**, recomandând Ministerului Muncii, Familiei și Egalității de Șanse să elaboreze o altă normă, care să aibă în vedere atât principiul contributivității cât și cel al solidarității, sistemul actual de acordare a indemnizației pentru creșterea copilului nefiind unul echitabil, întrucât se bazează doar pe principiul solidarității, neluând în calcul venitul și contribuția diferită la bugetul statului.

Soluția este valabilă nu doar în cazul specific al magistraților, ci ori de câte ori statul încalcă principiul tratamentului egal în procesul de elaborare a legilor sau de aplicare a acestora, neținând de seama de contribuția diferită la buget a oricăror altor categorii profesionale.

2) Forumul Judecătorilor din Oltenia (F.J.O.) a solicitat abrogarea/modificarea dispozițiilor ce consacră constituirea birourilor electorale, oficiilor electorale și comisiilor cu participarea magistraților, fie în mod obligatoriu, fie în mod facultativ, respectiv:

- art. 31 alin. 1-3 din Legea nr. 373/2004 pentru alegerea Camerei Deputaților și a Senatului; art. 33 alin. 1 și 2 din Legea nr. 373/2004 pentru alegerea Camerei Deputaților și a Senatului; art. 35 alin. 2 din Legea nr. 373/2004 pentru alegerea Camerei Deputaților și a Senatului; art. 37 alin.2 din Legea nr. 373/2004 pentru alegerea Camerei Deputaților și a Senatului;

- art. 32 alin. 1-3 din Legea nr.67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale, modificată prin O.U.G. nr. 8/2005; art. 31 alin. 1 și art. 32 alin. 3 din Legea nr. 67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale, modificată prin O.U.G. nr. 8/2005; art. 24 alin. 5 din Legea nr. 67/2004 pentru

alegerea autorităților administrației publice locale, modificată prin O.U.G. nr. 8/2005;

- art. 31 indice 4 alin. 3 din Legea nr. 67/2004, modificată prin O.U.G. nr. 8/2005;

- art. 24 din Legea nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului; art. 26 alin. 1 și 3 din Legea nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului;

- art. 14 alin.2 din Legea nr. 33/2007 privind organizarea și desfășurarea alegerilor pentru Parlamentul European, modificată prin O.U.G. nr. 1/2007; art. 142 alin.2 din Legea nr. 33/2007 privind organizarea și desfășurarea alegerilor pentru Parlamentul European, modificată prin O.U.G. nr. 1/2007; art. 145 alin.2 din Legea nr. 33/2007 privind organizarea și desfășurarea alegerilor pentru Parlamentul European, modificată prin O.U.G. nr. 1/2007; art. 147 alin.2 din Legea nr. 33/2007 privind organizarea și desfășurarea alegerilor pentru Parlamentul European, modificată prin O.U.G. nr. 1/2007;

- art. 3 alin.2 din O.U.G. nr. 9/2007 privind unele măsuri pentru mai buna organizare și desfășurare a alegerilor.

Asociația "Forumul judecătorilor din Oltenia" apreciază că soluția normativă a constituirii birourilor electorale, oficiilor electorale și comisiilor cu participarea magistraților (judecători și/sau procurori), fie în mod obligatoriu, fie în mod facultativ, este în conflict cu dispozițiile constituționale privind incompatibilitatea funcției de judecător sau de procuror cu orice altă funcție

publică sau privată (art. 125 alin. 3 și art. 132 alin. 2), independența judecătorilor (art. 124 alin. 3), imparțialitatea procurorilor (art. 132 alin. 1), neutralitatea politică a magistraților (art. 37 alin. 1, art. 40 alin. 3), independența și neutralitatea politică a justiției (art. 124) și neutralitatea politică a Ministerului Public (art. 131 alin.1), inamovibilitatea judecătorilor (art. 125 alin. 1) și dependența poziției judecătorilor doar de Consiliul Superior al Magistraturii (art. 125 alin.2), precum și cu poziția Inaltei Curți de Casație și Justiție de curte supremă a sistemului judiciar (art. 126 alin. 3).

Consiliul Superior al Magistraturii, în cadrul propunerilor de modificare a Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, a susținut completarea art. 8 din lege cu interdicția privind participarea judecătorilor și procurorilor în comitetele și birourile electorale, fapt ce reiese din răspunsul comunicat cererii F.J.O., sub nr. 1011/L/11.07.2007.

De asemenea, s-au emis puncte de vedere în favoarea demersului F.J.O., după caz, fie de adunările generale fie individual de judecători din cadrul Judecătoriei Marghita, Judecătoriei Pitești, Judecătoriei Beiuș, Judecătoriei Salonta, Judecătoriei Slatina, Tribunalului Dâmbovița, Judecătoriei Câmpulung, Tribunalului Bihor, Tribunalului Olt, Tribunalului Vrancea, Curții de Apel Pitești, Tribunalului Argeș, Curții de Apel Galați, Judecătoriei Sectorului 5 București și Judecătoriei Horezu.

În atenția colaboratorilor

Revista Forumul Judecătorilor reprezintă o inițiativă a Uniunii Naționale a Judecătorilor din România, având ca scop promovarea valorilor legate de profesia de judecător, a ideilor și opiniilor privind starea justiției și reforma sistemului judiciar, a studiilor juridice bazate pe experiența acumulată în activitatea desfășurată.

Față de acest deziderat, oferta de publicare se adresează în primul rând judecătorilor, însă vor fi acceptate spre publicare toate articolele care se vor încadra în standardele științifice ale revistei.

Lucrările se trimit în format electronic pe adresele de e-mail: office.rfj@gmail.com ori la adresa: Editura Universitară, București, B-dul. N. Bălcescu nr. 27-33, Bloc Unic, Sc. B, Sector 1. Autorii vor menționa numele și prenumele, profesia (funcția), domiciliul, locul de muncă, numărul de telefon, codul numeric personal și codul IBAN.

Materialele vor fi predate revistei și în format electronic, redactate în Microsoft Word, font Times New Roman, corp 12, la 1,5 rânduri, folosindu-se în mod obligatoriu diacritice.

Articolele de doctrină nu pot depăși 25 de pagini, incluzând notele de subsol, și vor fi structurate în mai multe părți și diviziuni, corespunzător complexității temei tratate.

În text pot fi folosite cuvinte scrise cu font normal sau *italic* și în mod excepțional cu caractere **bold**, fiind exclusă folosirea MAJUSCULELOR.

Întrucât revista va fi transmisă pe suport electronic asociațiilor judecătorilor din străinătate cu care colaborează Uniunea Națională a Judecătorilor din România, fiecare articol va fi însoțit de un rezumat redactat în mod obligatoriu în limba engleză și/sau franceză, de maximum 25 de rânduri, în funcție de dimensiunea articolului și de complexitatea temei tratate. Rezumatul va conține esența articolului și concluziile autorului asupra problemei analizate.

Sursele bibliografice vor fi citate complet și vor indica toate elementele de identificare: inițiala prenumelui și numele autorului (fără caractere îngroșate), titlul complet al articolului (în *italic* și fără ghilimele), publicația, număr/an, editura,

orașul, anul publicării și pagina de trimitere. Dacă sunt mai mulți autori ai unei lucrări, vor fi enumerați toți, folosind virgula, fără conjuncția „și”. Dacă există mai mult de cinci autori, se va menționa numai numele primului sau al coordonatorului, după care se va trece „ș.a.”.

Se vor utiliza doar abrevierile menționate în lista de abrevieri.

Abrevierile uzuale utilizate în citarea actelor normative române sunt: C.civ., C.pr.civ., C.pen., C.pr.pen., C.com., C.fisc., C.pr.fisc., H.G. nr., O.G. nr., O.U.G. nr., art., par., alin., lit., pct. etc. Indicarea actelor normative se va face numai prin numărul și anul apariției, fără data adoptării (ex. Legea nr. 303/2004), însă în nota de subsol va fi indicat numărul Monitorului Oficial.

Cu privire la materialele care se publică, conducerea revistei își rezervă dreptul să corecteze, după caz, să reformuleze ori stilizeze unele formulări, fără a aduce atingere ideilor, opiniei și argumentelor autorilor. Manuscrisele nepublicate nu se restituie.

Materialele trimise redacției spre publicare nu pot fi oferite spre publicare către alte reviste decât după primirea unui refuz expres de publicare în *Revista Forumul Judecătorilor* din partea redacției sau după curgerea unui termen de 45 de zile de la înregistrare în care nu s-a primit niciun răspuns.

Cele de mai sus sunt clauze ale contractului de editare, în conformitate cu Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe. Conform contractului, autorii cesionează cu titlu exclusiv dreptul de producere și difuzare a operei lor (inclusiv pe suport electronic), prezumându-se că își însușesc clauzele în momentul în care trimit lucrările spre a fi publicate.

Colaboratorii vor respecta legislația privind drepturile de autor pentru a evita orice formă de plagiat, revenindu-le în caz contrar întreaga răspundere juridică sau deontologică. Redacția revistei nu își asumă nicio răspundere din acest punct de vedere.

Contractul de editare se reziliază de drept dacă survin până la data corecturii finale a numărului de revistă modificări legislative importante ce influențează în mod hotărâtor conținutul articolului.

