OUG 92 vs recomandările Comisiei de la Veneţia

- Analiză şi scenarii posibile -

Policy paper de Alis Socea

alis@funky.ong

2.11.2018

Cuprins

1. Context
2. Analiză: OUG 92 vs. recomandările Comisiei de la Veneţia
3. Recomandări făcute de CV care nu au fost luate în considerare de OUG 92
4. Ce ne rezervă viitorul. Scenarii posibile.
5. Recomandări

Listă abrevieri:

CE - Consiliul Europei
CCR - Curtea Constituţională a României
CV - Comisia de la Veneţia
CSM - Consiliul Superior al Magistraturii
DIICOT - Direcţia de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism
DNA - Direcţia Naţională Anticorupţie
GRECO - Grupul de State împotriva Corupţiei
OUG - Ordonanţă de Urgenţă
MCV - Mecanismul de Cooperare şi de Verificare

Surse:

Punct de vedere privind proiectul ordonanţei de urgenţă de modificare a legilor justiţiei.
Pe intelesul tuturor: OUG 92 de modificare a legilor justitiei
Forumul Judecătorilor din România: Comunicat cu privire la Legile de modificare a Legilor Justiţiei.

1. CONTEXT

Parcursul legilor justiţiei începe la data de 23 august 2017, când ministrul Justiţiei, Tudorel Toader, a prezentat unele propuneri care au ajuns într-o formă asumată de coaliţia aflată la guvernare în Parlament. (Legea 303 privind statutul judecătorilor și procurorilor, Legea 304/2004 privind organizarea judiciară, Legea 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii).

Din 23 august 2017 şi până în 16 octombrie 2018 (când Guvernul a adoptat o Ordonanţă de Urgenţă pentru a proroga unele termene şi a modifica unele prevederi din legi), acest pachet legislativ a făcut obiectul unui ping-pong instituţional şi politic care arată poate un singur lucru cert – urgenţa invocată pentru procedurile parlamentare în acest caz nu pare a se fi justificat, de vreme ce, iată, ar fi existat timp în toate aceste luni pentru o dezbatere așezată privind sistemul de justiţie.

Pentru o reprezentare vizuală a evoluţiei acestui pachet legislativ, puteţi consulta acest timeline realizat în 3.09.2018. Pe site-ul funky.ong sunt disponibile şi analizele pe codurile penale făcute tot la începutul lunii septembrie.

LEGILE JUSTIŢIEI	CODURILE PENALE
1) Legea 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor	1) Codul de Procedură Penală
2) Legea 304/2004 privind organizarea judiciară*	2) Codul Penal
3) Legea 317/2004 privind funcționarea şi organizarea CSM	** Singura din cele 5 legi promulgată. Restul așteaptă verdicte de la CCR*

CALENDARUL TRASEULUI LEGISLATIV

2017

AUG

23 — Ministrul Justiţiei, Tudorel Toader, prezintă un proiect (în format .ppt) al propunerilor de modificare a cele trei legi ale justiţiei.

31 — În aceeași zi, cele trei legi ale justiţiei sunt înregistrate la C. Dep. pentru dezbatere. Se solicită avizul CSM, al C.L. și punctul de vedere al Guvernului.

NOV

8, 9 — Cele trei legi ale justiţiei primesc avizul C.L. și punctul de vedere al Guvernului.

13 — Cele trei legi ale justiţiei sunt trimise la C.S. (Comisia Specială, „Comisia Iordache").

15 — Cele trei legi ale justiţiei primesc aviz negativ din partea CSM.

DEC

4 — L. 303 primește raport de la C.S.

6 — L. 303 se dezbate în plenul C. Dep.

11 — L. 303 e adoptată de C. Dep.

12 — L. 304 și L. 317 primesc raport de la C.S., sunt dezbătute, adoptate în plenul C. Dep, trimise la
13 — Senat, unde ajung din nou la C.S.

14
15
16
17
18

19 — L. 303 primește raport de la C.S. și e adoptată de Senat. C.S. discută primele modificări la
20 — codurile penale. L. 304 primește raport de la C.S și e adoptată de Senat.

21 — L. 317 este adoptată de Camera Deputaţilor și Senat (în aceeași zi).

22
23 — L. 303 și L. 304 sunt trimise la Președinte pentru promulgare.

24
25
26

27 — L. 317 e trimisă la Președinte pentru promulgare. În aceeași zi, toate cele trei legi
28 — ale justiţiei sunt sesizate la CCR de PNL și ÎCCJ.

29
30
31

2018

IAN

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24

25 — Cele trei legi ale justiţiei sunt sesizate la CCR de către USR.

26
27
28
29
30
31

FEB

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14

15 — CCR decide că unele prevederi din L. 304 sunt neconstituţionale.

16
17
18

19 — L. 304 se întoarce la Camera Deputaţilor, unde era și pe 31.10.2017.

20
21

MAR

1 — CCR decide că unele prevederi din L. 303 sunt neconstituţionale.

5–6 — CCR decide că unele prevederi din L. 304 și L. 317 sunt neconstituţionale.

7 — L. 303 și L. 317 se întorc la C. Dep. (unde erau și pe 31.10.2017) și sunt trimise la C.S.

13 — CCR respinge sesizarea USR cu privire la L. 304.

20–21 — Cele trei legi ale justiţiei primesc raportul de la C.S., sunt dezbătute și adoptate de C. Dep., trimise la Senat, unde ajung iarăși la C.S.

26 — Cele legi primesc raport de la C.S. și sunt adoptate de Senat (în aceeași zi).

30–31 — Cele trei legi sunt trimise la Președinte pentru promulgare. L. 303 e sesizată la CCR de către PNL, USR și ÎCCJ. L. 317 e sesizată la CCR de PNL și USR.

APR

18 — Codurile penale sunt înregistrate la Senat. Se cere avizul C.L. și punctul de vedere al Guvernului.

19 — CCR decide asupra L. 303.

25 — Codurile penale primesc aviz de la C.L.

MAI

3–4 — CCR respinge obiecţiile de neconstituţionalitate pentru L. 304 și L. 317.

L. 304 e sesizată la CCR de către Președinte.

L. 317 e sesizată la CCR de Președinte. L. 303 se întoarce în C. Dep (trimisă la C.S)

L. 303 primește raport de la C.S, e dezbătută și adoptată de C. Dep, trimisă la Senat, unde ajunge iarăși la C.S.

L. 303 primește raport de la C.S și e adoptată de Senat.

Codurile penale primesc punctul de vedere al Guvernului.

L. 303 e trimisă Președintelui pentru promulgare.

L. 303 e sesizată la CCR de către PNL, USR și ÎCCJ.

IUN

CCR respinge obiecţiunile de neconstituţionalitate pe L. 304.

CPP primește raport de la C.S. (Senat).

CPP e adoptat de Senat, intră la C. Dep pentru dezbatere. CCR respinge obiecţiile pe L. 317.

Președintele cere reexaminarea L. 304.

CPP: adoptat de C. Dep. L. 304: C. Dep (C.J., C.S.), dezbătută și adoptată, trimisă la Senat (C.S.)

L. 304 primește raport de la C.J., apoi e adoptată de Senat. CPP e sesizat la CCR de ÎCCJ.

L. 304 și CPP sunt trimise la Președinte pentru promulgare și sesizate la CCR de PNL și USR.

Președintele cere reexaminarea L. 317, care revine la C. Dep (C.S.), unde era și pe 31.10.2017

L. 317 primește raport de la C.S., e dezbătută și adoptată de ambele camere. CCR respinge sesizările PNL, USR și ÎCCJ pe L. 303.

L. 317 e trimisă la Președinte pentru promulgare și sesizată la CCR de PNL și USR. L. 304 e sesizată la CCR de Președinte.

IUL

CP primește raport de la C.S., e adoptat în Senat (3 iulie) și C. Dep (4 iulie).

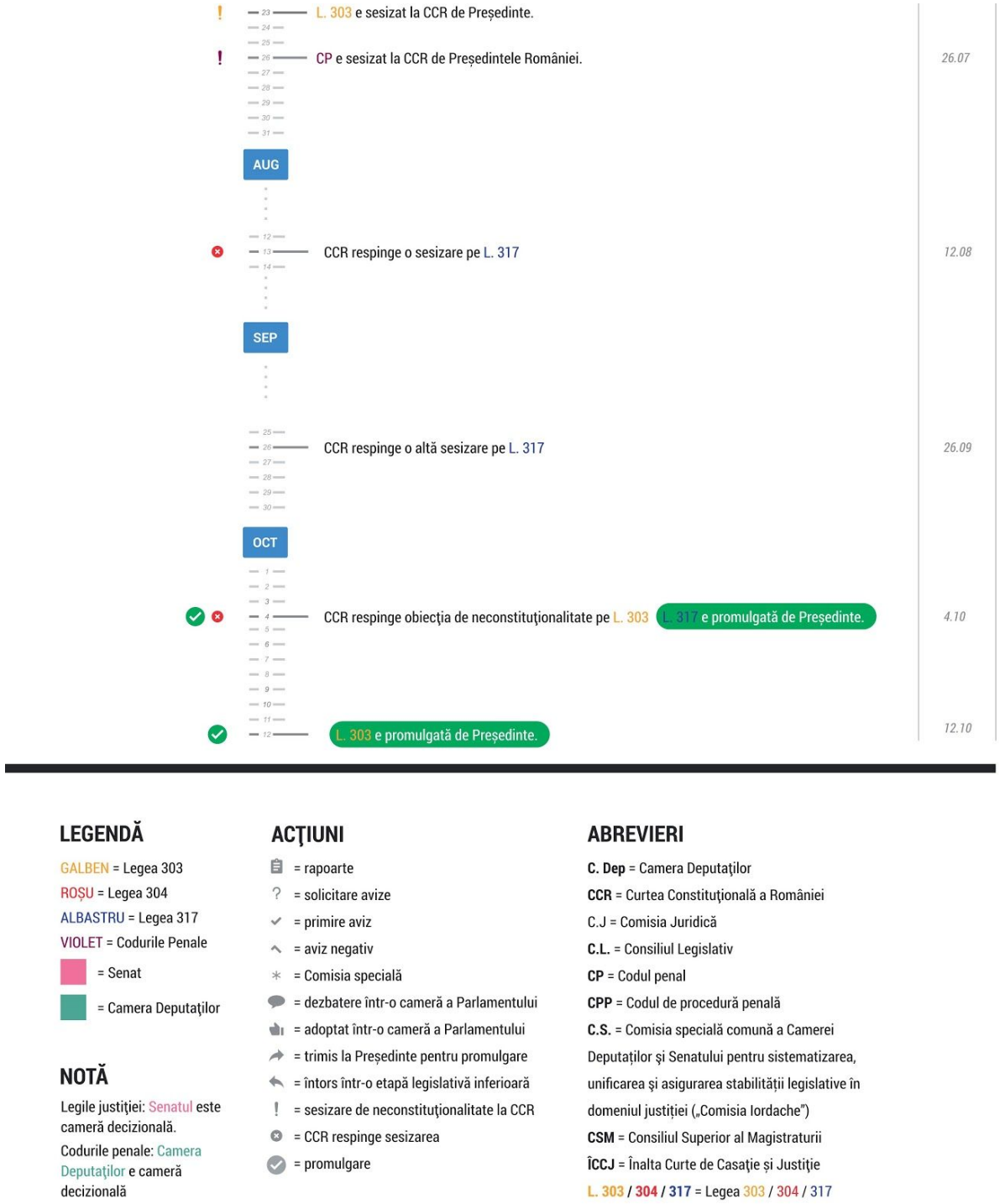
CP e trimis la Președinte pentru promulgare. Președintele cere reexaminarea pe L. 303. CP e sesizat la CCR de PNL, USR, PMP și ÎCCJ.

L. 303 primește raport de la C.S., e dezbătută și adoptată în C. Dep (9.07) apoi de Senat (10.07). L. 317 e sesizată de Președinte la CCR.

CPP e sesizat la CCR de Președinte la CCR. L. 303 e trimisă la Președinte pentru promulgare și sesizată la CCR de către PNL și USR

CCR respinge sesizarea pe L. 304

L. 304 e promulgată de Președinte.



Pe lângă faptul că a făcut obiectul acestui ping-pong instituţional, proiectul a creat o opoziţie în rândul instituţiilor din justiţie, astfel: a fost criticat de majoritatea magistraţilor, a primit avize negative de la CSM iar DNA, Parchetul General şi Forumul Judecătorilor s-au pronunţat împotrivă. Şi la nivel extern acest pachet legislativ a stârnit reacţii negative. În acest sens, avem în vedere raportul preliminar din iulie în care Comisia de la Veneţia condamnă multe dintre noile modificări aduse pachetului legislativ, fiind de părere că, acestea, privite în ansamblu, afectează

independenţa justiţiei şi împiedică lupta împotriva corupţiei. Ideile acestui raport preliminar au fost reiterate de către Comisia de la Veneţia prin opinia emisă la data de 20 octombrie 2018.

Mai mult decât atât, acest pachet de legi continuă să treacă printr-un fel de cârpeală legislativă, care nu face decât să confirme procedeul defectuos prin care acestea au fost adoptate. [1] Cu toate că acestea au intrat în vigoare (în mod normal aceasta fiind ultima etapă din procedura legislativă), Guvernul a început să intervină asupra lor, făcând apel, aşa cum ne-am obişnuit deja, la ordonanţele de urgenţă. Prima dintre ordonanţe a fost OUG 77/2018, adoptată la data de 5 septembrie 2018, prin care Guvernul modifică legea CSM şi stabileşte cine sunt şefii Inspecţiei Judiciare. Ordonanţa a primit avizul negativ din partea CSM. În privinţa acesteia, ce merită subliniat este faptul că niciodată Guvernul nu a mai numit şefii Inspecţiei Judiciare până acum.

Intervenţia puterii executive asupra ceea ce a decis puterea legislativă continuă prin OUG 90/2018 care modifică din Legea organizării judiciare exact normele introduse prin Legea 207/2018. Nici această ordonanţă nu scapă de observaţii. Cu toate că în Legea 242/2018 se prevede în mod expres separarea carierelor magistraţilor[2], prin ordonanţă acest principiu este încălcat, prin faptul că procurorii din Secţia specială de investigare a magistraţilor vor fi selectaţi pe fond de o comisie alcătuită în majoritate de judecători şi vor fi numiţi formal de Plenul CSM alcătuită în majoritate din judecători. Această prevedere este problematică deoarece atribuţiile unui judecător nu seamănă cu cele ale unui procuror, astfel, un judecător nu trebuie să se pronunţe asupra activităţii acestora deoarece, am putea spune, se află în necunoştinţă de cauză.

Guvernul nu se opreşte aici din a petici lucrurile. Sub pretextul armonizării legilor justiţiei cu recomandările Comisiei de la Veneţia, apare OUG 92/2018, intrată în vigoare la 16 octombrie 2018. Mai jos veţi găsi o analiză unde vor fi puse în oglindă recomandările Comisiei de la Veneția cu modificările aduse de această ordonanţă și vom arăta care erau cele mai importante modificări care ar fi trebuit să se adopte, în conformitate cu recomandările Comisiei.

2. ANALIZĂ: OUG 92 VS. RECOMANDĂRILE COMISIEI DE LA VENEȚIA

În această secţiune vom face o analiză a modificărilor aduse de către OUG 92/2018 în comparaţie cu opinia Comisiei de la Veneţia cu privire la aspectele vizate de ordonanţă, ulterior

[1] Modificările din anul acesta au fost aduse de către Parlament prin Legea 207/2018 care modifică organizarea judiciară ce a intrat în vigoare la 23 iulie 2018; Legea 234/2018 care modifică normele ce privesc CSM ce a intrat în vigoare la 11 octombrie 2018; Legea 242/2018 care modifică statutul magistraților ce a intrat în vigoare la 18 octombrie 2018.

[2] „Cariera judecătorului este separată de cariera procurorului, judecătorii neputând interfera în cariera procurorilor și nici procurorii în cea a judecătorilor”

prezentând restul aspectelor care au fost avute în vedere de Comisia de la Veneţia şi care nu au fost luate în considerare de ordonanţă.

Pentru a realiza această comparaţie, vom avea în vedere articolele din legile de modificare a legilor justiţiei care au intrat în vigoare, respectiv:

1. **LEGEA nr. 242** din 12 octombrie 2018 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor şi procurorilor,
2. **LEGEA nr. 207** din 20 iulie 2018 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 304/2004 privind organizarea judiciară
3. **LEGEA nr. 234** din 4 octombrie 2018 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii.

OUG 92/2018 vs. recomandările Comisiei de la Veneția

2.1. Art. 54 din Legea 303/2004

Cum apărea în lege:

Art. 54 (1) din L. 303/2004[3]: Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, prim-adjunctul şi adjunctul acestuia, procurorul şef al Direcţiei Naţionale Anticorupţie, adjuncţii acestuia, procurorii şefi de secţie ai acestor parchete, precum şi procurorul şef al Direcţiei de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism şi adjuncţii acestuia sunt numiţi de Preşedintele României, la propunerea ministrului justiţiei, cu avizul Secţiei pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, dintre procurorii care au o vechime minimă de 10 ani în funcţia de judecător sau procuror, pe o perioadă de 3 ani, cu posibilitatea reînvestirii o singură dată.
(3) Preşedintele României poate refuza, motivat, o singură dată, numirea în funcţiile de conducere prevăzute la alin. (1), aducând la cunoştinţa publicului motivele refuzului.
(4) Revocarea procurorilor din funcţiile de conducere prevăzute la alin. (1) se face de către Preşedintele României, la propunerea ministrului justiţiei, care se poate sesiza din oficiu, la cererea adunării generale sau, după caz, a procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie ori a procurorului general al Direcţiei Naţionale Anticorupţie ori Direcţiei de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism, cu avizul Secţiei pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, pentru motivele prevăzute la art. 51 alin. (2), care se aplică în mod corespunzător.

Modificarea adusă prin OUG:

Art. 54 (1) Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, prim-adjunctul şi adjunctul acestuia, procurorul şef al Direcţiei Naţionale Anticorupţie, adjuncţii acestuia, procurorul şef al Direcţiei de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism, adjuncţii acestuia, precum şi procurorii şefi de secţii ai acestor parchete, sunt numiţi de Preşedintele României, la propunerea ministrului justiţiei, cu avizul Secţiei pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, dintre procurorii care au o vechime minimă de 15 ani în funcţia de judecător sau procuror, pe o perioadă de 3 ani, cu posibilitatea reînvestirii o singură dată."

[3] Avem în vedere varianta actualizată a legii, aşa cum a fost modificată prin legea nr. 242 din 12 octombrie 2018.

Art. 54 (1[1]) În vederea formulării propunerilor de numire în funcțiile de conducere prevăzute la alin. (1), ministrul justiției organizează o procedură de selecție, pe baza unui interviu, în cadrul căruia candidații susțin un proiect privind exercitarea atribuțiilor specifice funcției de conducere pentru care şi-au depus candidatura. În vederea asigurării transparenței, audierea candidaților se transmite în direct, audiovideo, pe pagina de internet a Ministerului Justiției, se înregistrează şi se publică pe pagina de internet a ministerului.

Comentariu CV:

- Conferirea rolului decisiv ministrului de justiţie în numirea procurorilor cu funcţii de conducere mai degrabă slăbeşte decât să asigure controlul reciproc şi echilibrul puterilor.
- Dacă numirea şi revocarea procurorilor cu funcţii de conducere depind de un ministru, există un risc serios ca aceştia să nu combată în mod energic corupţia în rândurile aliaţilor politici ai respectivului ministru.

Observaţii:

Cu toate că s-a intervenit asupra acestui articol, nu s-a modificat cel mai important aspect: rolul instituţiei ministrului justiţiei în numirea în funcţii a procurorilor şefi ai celor mai importante instituţii independente (Parchetul de pe lângă ICCJ, DNA, DIICOT). Prin urmare, nu s-a avut în vedere cel mai important aspect din recomandarea CV.

2.2. Art. 79, alin. (3) și (9) din Legea 304/2004

Cum apărea în lege:

(3) Pentru a fi numiţi în cadrul Direcţiei de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism, procurorii trebuie să nu fi fost sancţionaţi disciplinar, să aibă o bună pregătire profesională, o conduită morală ireproşabilă, o vechime de cel puţin 8 ani în funcţia de procuror sau judecător şi să fi fost declaraţi admişi în urma interviului organizat de comisia constituită în acest scop.
(9) Procurorii numiţi în cadrul Direcţiei de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism pot fi revocaţi prin ordin al procurorului-şef al acestei direcţii, cu avizul Secţiei pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, în cazul exercitării necorespunzătoare a atribuţiilor specifice funcţiei sau în cazul aplicării unei sancţiuni disciplinare.[4]

Modificarea adusă prin OUG:

(3) Pentru a fi numiți în cadrul Direcției de Investigarea a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism, procurorii trebuie să nu fi fost sancționați disciplinar, să aibă o bună pregătire profesională, o conduită morală ireproşabilă, o vechime de cel puțin 10 ani în funcția de procuror sau judecător şi să fi fost declarați admişi în urma interviului organizat de către comisia constituită în acest scop.
(9) Procurorii numiţi în cadrul DIICOT pot fi revocaţi prin ordin al procurorului-şef al acestei

[4] Acțiuni disciplinare: a) avertismentul; b) diminuarea indemnizației de încadrare lunare brute cu până la 25% pe o perioadă de până la un an; c) mutarea disciplinară pentru o perioadă efectivă de la un an la 3 ani la o altă instanță sau la un alt parchet, chiar de grad imediat inferior; d) suspendarea din funcție pe o perioadă de până la 6 luni; d/1) retrogradarea în grad profesional; e) excluderea din magistratură.

direcţii, cu avizul Secţiei pentru procurori a CSM, în cazul exercitării necorespunzătoare a atribuţiilor specifice funcţiei sau în cazul aplicării uneia din sancţiunile disciplinare prevăzute la art. 100 lit.b) - e) din Legea 303/2004[5]

*se exclude avertismentul

[5] Aceleași prevederi se aplică și procurorilor din cadrul DNA, așa cum apare în Art. 87 alin. (8) din Lg. 304;

Comentariu CV:

- Comisia remarcă faptul că, revocarea procurorilor din cadrul DIICOT şi DNA pentru exercitarea necorespunzătoare a atribuţiilor specifice funcţiei sau în cazul aplicării unei sancţiuni disciplinare, este problematică şi este formulată în termeni mult prea largi, lăsând deschisă posibilitatea ca aceştia să fie revocaţi pentru cele mai mici abateri.
- Cu toate că avizul secţiei pentru procurori din cadrul CSM vine ca o garanţie a procedurii, Comisia recomandă ca motivele să fie formulate într-un mod mai clar.
- Pe lângă această sugestie, CV adaugă şi faptul că puterea legislativă şi puterea executivă au obligaţia de a regândi imediat sistemul de numire/revocare al procurorilor în funcţii de conducere la nivel înalt, în vederea asigurării condiţiilor pentru un proces de numire/revocare neutru şi obiectiv, prin menţinerea rolului unor autorităţi, cum sunt Preşedintele şi Consiliul Superior al Magistraturii (CSM), în măsură să contrabalanseze influenţa Ministrului Justiţiei.

Observaţii:
Cu toate că nu au apărut modificări pentru a clarifica cele două posibilități de revocare, a fost exclus avertismentul dintre sancțiunile disciplinare.

2.3. Art. 28 alin. (3) din Legea 317

Cum apărea în lege:

Art. 28 (3): Reprezentanţii societăţii civile participă numai la lucrările Plenului Consiliului Superior al Magistraturii.

Modificare adusă prin OUG:

Art. 28 (3): Reprezentanţii societăţii civile participă, cu drept de vot, la lucrările Plenului CSM.

Comentariu CV:
Comisia observă rolul limitat pe care îl are societatea civilă în cadrul CSM, de aceea recomandă luarea unor măsuri în acest sens, pentru ca aceştia să ia parte măcar la adoptarea unor decizii de interes general.

Observaţii:
Cu toate că această reglementare **oferă un prim pas spre punerea în acord cu recomandările comisiei,** nu oferă o procedură clară în acest sens, lăsând loc de interpretare.

2.4. Art. 55 (1) din Legea 317

Cum apărea în lege:

Art. 55 (1) Revocarea din funcţia de membru ales al Consiliului Superior al Magistraturii se poate dispune oricând în timpul mandatului, în următoarele cazuri:
a) persoana în cauză nu mai îndeplineşte condiţiile legale pentru a fi membru ales al Consiliului Superior al Magistraturii;
b) persoanei în cauză i-a fost aplicată o sancţiune disciplinară din cele prevăzute de lege pentru judecători şi procurori, iar măsura a rămas definitivă;
c) persoanei în cauză îi este **retrasă încrederea** de către majoritatea judecătorilor sau procurorilor, după caz, care funcţionează efectiv la instanţele sau parchetele pe care aceasta le reprezintă.

Modificarea adusă de OUG:

Art. 55 (1)
lit. c) Secţia corespunzătoare a CSM a constatat, pe baza raportului întocmit de Inspecţia Judiciară, că persoana în cauză nu şi-a îndeplinit sau i-a îndeplinit în mod necorespunzător, în mod grav, repetat şi nejustificat, atribuţiile prevăzute de lege

Ce spune CV:

- Posibilitatea de a revoca un membru CSM pentru că nu mai îndeplineşte condiţiile legale pentru a fi membru şi pentru că i-a fost aplicată o sancţiune disciplinară din cele prevăzute de lege pentru judecători şi procurori, trebuie pusă sub semnul întrebării, ţinând cont că lasă loc revocării unui membru chiar şi pentru cea mai uşoară sancţiune.
- Cu privire la acest articol, Comisia este de părere că litera c) este cea mai problematică prevedere deoarece permite revocarea unui membru pentru motiv că i s-a retras încrederea, motiv care implică o evaluare subiectivă. Comisia reiterează această idee spunând că votul de încredere este mai degrabă specific instituţiilor politice şi nu este potrivit instituţiilor juridice.
- Aceleaşi recomandări le face Comisia şi cu privire la revocarea din funcţia de conducere a judecătorilor, revocare prevăzută la art. 51 (2).

Observaţii:

- Deşi Comisia de la Veneţia atrage atenţia asupra articolului 55 alin. (1), evidenţiind faptul că lit. a) şi b) lasă loc de interpretări nedorite, noua modificare legislativă ia în calcul recomandările Comisiei doar în cazul lit. c), căreia îi aduce noi modificări.
- Modificarea adusă de OUG este binevenită, ţinând cont că revocarea se limitează doar la revocarea pentru neîndeplinirea obligaţiilor, însă, ne întrebăm dacă adoptarea unei OUG era cea mai bună soluţie.

5. Art. 55 alin. (3) din Lg. 317

Cum apărea în lege:

Alin. (3) În situaţia prevăzută la alin. (1) lit. c), **procedura de revocare din funcţie a unui membru al Consiliului** se desfășoară după cum urmează:

a) retragerea încrederii poate fi iniţiată de orice adunare generală de la nivelul instanţelor sau parchetelor pe care le reprezintă membrul Consiliului Superior al Magistraturii a cărui revocare se solicită. Organizaţiile profesionale ale judecătorilor şi procurorilor pot sesiza adunările generale ale judecătorilor şi procurorilor în vederea iniţierii procedurii de retragere a încrederii;

b) Consiliul declanşează demersurile de retragere a încrederii, la cererea a cel puţin 10 adunări generale în cazul judecătoriilor sau parchetelor de pe lângă judecătorii, 3 adunări generale în cazul tribunalelor sau parchetelor de pe lângă tribunale, o adunare generală în cazul curţilor de apel sau al parchetelor de pe lângă curţile de apel, respectiv a adunării generale a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie sau a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie;

c) hotărârile din adunările generale pentru iniţierea sau susţinerea declanşării procedurii de retragere a încrederii se iau cu majoritatea voturilor judecătorilor sau procurorilor care funcţionează efectiv la acea instanţă sau la acel parchet, prin vot secret, direct şi personal;

d) în termen de 10 zile de la data la care este sesizat, cu respectarea condiţiilor prevăzute la lit. a) şi b), Plenul Consiliului convoacă toate adunările generale de la nivelul instanţelor sau parchetelor pe care le reprezintă membrul

Modificare adusă de OUG:

Alin. (3) În situaţia prevăzută la alin. (1) lit. c), **procedura de revocare din funcţie a unui membru al Consiliului** se desfășoară după cum urmează:

a) Solicitarea de revocare poate fi iniţiată de cel puţin ⅔ din numărul adunărilor generale de la nivelul instanţelor sau parchetelor pe care le reprezintă membrul CSM a cărui revocare se solicită;

b) sesizarea trebuie să cuprindă indicarea concretă a atribuției prevăzute de lege pe care persoana în cauză nu şi-a îndeplinit-o sau şi-a îndeplinit-o în mod necorespunzător, în mod grav, repetat şi nejustificat, precum şi a motivelor din care rezultă această situație. Sesizarea este inadmisibilă atunci când vizează modul în care membrul ales şi-a exercitat dreptul de vot, mandatul membrului ales nefiind imperativ;

c) solicitarea de revocare se transmite secţiei corespunzătoare a Consiliului Superior al Magistraturii, care dispune efectuarea verificărilor necesare de către Inspecţia Judiciară. Verificările trebuie efectuate în termen de cel mult 90 de zile de la data sesizării Inspecţiei Judiciare. Inspectorul- şef poate dispune prelungirea termenului de efectuare a verificărilor dacă există motive întemeiate care justifică această măsură, dispoziţiile art. 46 alin. (1) fiind aplicabile în mod corespunzător;

d) raportul întocmit de Inspecţia Judiciară se transmite secţiei corespunzătoare a Consiliului Superior al Magistraturii, care îl va comunica judecătorului sau procurorului vizat. Împotriva

Consiliului Superior al Magistraturii a cărui revocare se solicită, stabilind o singură dată și oră pentru desfășurarea acestora, însă nu mai târziu de 20 de zile de la data convocării. Judecătorului sau procurorului vizat i se comunică de îndată hotărârea sau hotărârile prin care s-a luat măsura inițierii procedurii de revocare;

e) persoana pentru care se solicită retragerea încrederii se poate adresa judecătorilor sau procurorilor în vederea susţinerii propriului punct de vedere, în orice mod, până la momentul începerii votului;

f) în termen de 5 zile de la finalizarea adunărilor generale convocate potrivit dispoziţiilor prevăzute la lit. d), Plenul Consiliului validează rezultatele votului exprimat;

g) dacă majoritatea voturilor valabil exprimate de judecătorii sau procurorii întruniţi în adunări generale la instanţele ori parchetele pe care le reprezintă membrul ales al Consiliului Superior al Magistraturii sunt în sensul retragerii încrederii, calitatea de membru ales al Consiliului încetează de drept la data validării rezultatelor de către Plenul Consiliului.

(4) În situația prevăzută la alin. (1) lit. c), dacă solicitarea de retragere a încrederii este asumată prin semnătură olografă de către majoritatea judecătorilor sau procurorilor, după caz, care funcționează efectiv la instanțele sau parchetele pe care le reprezintă membrul ales al Consiliului Superior al Magistraturii, Plenul Consiliului, fără a

raportului, judecătorul sau procurorul poate formula obiecţiuni în termen de 30 de zile de la comunicare. Raportul definitiv se comunică adunărilor generale de la nivelul instanţelor sau parchetelor pe care le reprezintă membrul Consiliului Superior al Magistraturii a cărui revocare se solicită;

e) în vederea dezbaterii raportului, secţia corespunzătoare a Consiliului Superior al Magistraturii convoacă toate adunările generale de la nivelul instanţelor sau parchetelor pe care le reprezintă membrul Consiliului Superior al Magistraturii a cărui revocare se solicită, stabilind o singură dată și o oră pentru desfășurarea acestora;

f) persoana vizată de revocare se poate adresa judecătorilor sau procurorilor în vederea susţinerii propriului punct de vedere, în orice mod, până la data adunărilor generale;

g) dacă 2/3 din numărul voturilor valabil exprimate de judecătorii sau procurorii întruniţi în adunările generale ale instanţelor sau parchetelor pe care le reprezintă membrul Consiliului Superior al Magistraturii vizat de procedură sunt în sensul menţinerii solicitării de revocare, secţia corespunzătoare a Consiliului Superior al Magistraturii ia act de hotărârile adunărilor generale;

h) adunările generale ale instanţelor sau parchetelor pe care le reprezintă membrul Consiliului Superior al Magistraturii a cărui revocare se solicită sunt legal constituite în prezenţa a cel puţin 2/3 din numărul total al judecătorilor sau procurorilor. Hotărârile adunărilor generale se adoptă cu votul a cel puţin 2/3 din numărul total al judecătorilor sau procurorilor."

Alineatul(4) se abrogă.

mai convoca adunările generale, ia act de retragerea încrederii. În acest caz, calitatea de membru ales al Consiliului Superior al Magistraturii încetează la data la care Plenul Consiliului ia act de retragerea încrederii.

Ce spune CV:

- Și în privința acestui articol Comisia subliniază problematica revocării pe baza votului de încredere, revocare care poate fi decisă fără a se ține o ședință în acest sens și fără a oferi posibilitatea ca membrul CSM în cauză să se adreseze judecătorilor sau procurorilor și să-și apere/exprime poziția.
- Mai mult, CV subliniază că mecanismul revocării reprezintă o amenințare la adresa independenței și imparțialității magistraților din cadrul CSM, în privința îndeplinirii atribuțiilor acestora.
- Comisia atrage atenția și asupra alin. 4) care prevede posibilitatea ca retragerea încrederii să se concretizeze într-o petiție. Problematic este faptul că revocarea poate fi decisă fără ca membrii să se întrunească într-o întâlnire și fără să i se dea posibilitatea membrului vizat să se adreseze magistraților ca să-și exprime poziția.

Observații:

- Conform OUG nr. 92/2018 acest alineat a fost eliminat, prevăzându-se în procedură introducerea ședinței și a posibilității de exprimare a opiniei/ de apărare a membrului Consiliului Superior al Magistraturii vizat în alineatul (3) al art. 55.
- În privința revocării membrilor Consiliului Superior al Magistraturii **acordarea la recomandările Comisiei sunt parțiale, deși modificările pot fi considerate substanțiale, vizând doar unele aspecte prevăzute în recomandări și ignorând altele.**

6. Art. 55/1

Cum apărea în lege:

(1) Pe toată durata mandatului, membrii Consiliului Superior al Magistraturii pot fi interpelați de către un număr minim de 30 de judecători sau procurori sau de către asociațiile profesionale cu privire la activitatea pe care o desfășoară, modul cum își îndeplinesc atribuțiile sau despre cum își respectă angajamentele din programul cu care au candidat pentru ocuparea funcției.

Modificare prin OUG:

Art. 55/1 se abrogă

(2) Interpelarea se adresează Consiliului Superior al Magistraturii şi membrului interpelat.
(3) Membrul Consiliului Superior al Magistraturii interpelat este obligat să răspundă în cel mult 30 de zile de la data interpelării.
(4) Atât conţinutul interpelării, cât şi răspunsul dat de membrul Consiliului Superior al Magistraturii se publică pe site-ul Consiliului."

Ce spune CV:
Interpelarea membrilor CSM (de către un număr de judecători sau procurori sau de asociații profesionale, în legătură cu activitățile întreprinse și cu modul în care îndeplinesc angajamentele asumate în alegeri - noul articol 55/1) poate fi văzută ca o noutate pozitivă în ceea ce privește răspunderea și transparența membrilor CSM. În mod similar, regulile de publicitate propuse cu privire la sesiunile plenare ale CSM, agendele etc. sunt propuneri binevenite. Va fi important să se asigure că acest mecanism servește într-adevăr obiectivelor deschiderii și transparenței, schimburilor fructuoase și constructive cu membrii sistemului judiciar și nu ca o modalitate de a exercita controlul sau influența asupra membrilor CSM de alegătorii lor.

Observaţii:
În mod inexplicabil, OUG elimină o dispoziție nou introdusă menită să responsabilizeze membrii CSM: interpelarea din partea a minimum 30 de magistrați cu privire la activitatea desfășurată

4. RECOMANDĂRI FĂCUTE DE CV CARE NU AU FOST LUATE ÎN CONSIDERARE DE OUG 92/2018

4.1. Despre numirea/revocarea procurorilor din funcțiile de conducere

Art. 53 alin 1) si 2) - Legea 303
(1) **Preşedintele, vicepreşedinţii şi preşedinţii de secţie ai Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie sunt numiţi de către Secţia pentru judecători a Consiliului Superior al Magistraturii** dintre judecătorii Înaltei Curți de Casație și Justiție care au funcționat la această instanță cel puțin 2 ani și care nu au fost sancționați disciplinar în ultimii 3 ani.
(2) Numirea în funcțiile prevăzute la alin. (1) se face pe o perioadă de 3 ani, cu posibilitatea reînvestirii o singură dată.

Art. 54

(1) Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, prim-adjunctul şi adjunctul acestuia, procurorul şef al Direcţiei Naţionale Anticorupţie, adjuncţii acestuia, procurorii şefi de secţie ai acestor parchete, precum şi procurorul şef al Direcţiei de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism şi adjuncţii acestuia sunt numiţi de Preşedintele României, la propunerea ministrului justiţiei, cu avizul Secţiei pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, dintre procurorii care au o vechime minimă de 10 ani în funcţia de judecător sau procuror, pe o perioadă de 3 ani, cu posibilitatea reînvestirii o singură dată.
(3) Preşedintele României poate refuza, motivat, o singură dată, numirea în funcţiile de conducere prevăzute la alin. (1), aducând la cunoştinţa publicului motivele refuzului.
(4) Revocarea procurorilor din funcţiile de conducere prevăzute la alin. (1) se face de către Preşedintele României, **la propunerea ministrului justiţiei**, care se poate sesiza din oficiu, la cererea adunării generale sau, după caz, a procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie ori a procurorului general al Direcţiei Naţionale Anticorupţie ori Direcţiei de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism, cu avizul Secţiei pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, pentru motivele prevăzute la art. 51 alin. (2), care se aplică în mod corespunzător.

Ce spune Comisia de la Veneţia:

- CV este de acord cu soluţia adusă de noua modificare care confirmă rolul crucial al CSM de garant al independenţei justiţiei, cu toate că CV a acceptat şi ca Şeful Statului să aibă un rol formal în numirea judecătorilor.
- În avizul său CV remarcă faptul că noul sistem prin care Preşedintele poate refuza o singură dată numirea în funcţiile de conducere, nu face decât ca rolul ministrului justiţiei să fie şi mai decisiv.
- CV subliniază faptul că, aşa cum reiese din noile prevederi, Preşedintele este forţat să accepte a doua propunere, chiar şi în cazul unui aviz negativ din partea CSM, făcând ca opinia CSM să-şi piardă din relevanţă. Această prevedere constituie un pas înapoi, reducând independenţa procurorilor de rang înalt.

Observaţii:

- Chiar dacă această recomandare a fost una dintre cele mai importante făcute de CV, prin ordonaţă aceasta nu a fost avută în vedere, astfel încât şi după OUG, Ministrul Justiţiei continuă să aibă un cvasi-monopol în ceea ce priveşte numirea/revocarea procurorilor cu funcţii de conducere la nivelul D.N.A, D.I.I.C.O.T. şi a Parchetului General, având în vedere că Preşedintele României nu se poate opune decât o singură dată.
- Efectul pe care îl are această prevedere este că funcţia prezidenţială va fi practic de formă (va fi obligat să desemneze/revoce pe procurorul-şef dorit/nedorit de executiv), existând riscul ca Ministrul Justiţiei să numească în funcţii de conducere persoane agreate de puterea politică sau să revoce persoanele care nu pot fi controlate politic.

4.2. Statutul procurorilor

Art. 3
(1) Procurorii îşi desfăşoară activitatea potrivit principiului legalităţii, al imparţialităţii şi al controlului ierarhic, sub autoritatea ministrului justiţiei.

Art. 3
(1^1) Procurorii sunt independenţi în dispunerea soluţiilor, în condiţiile prevăzute de Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată, cu modificările şi completările ulterioare.

Art. 4
(3) Judecătorii şi procurorii trebuie atât să fie, cât şi să apară ca fiind independenţi unii de ceilalţi.

Art. 35
(1)[6] Formarea profesională continuă a judecătorilor şi procurorilor constituie garanţia independenţei şi imparţialităţii în exercitarea funcţiei. Formarea iniţială şi continuă este un drept şi o îndatorire pentru judecător.

Ce spune Comisia de la Veneţia:

- În opinia Comisiei din 2014, aceasta statua că, în Constituţia României nu este proclamată independenţa procurorilor la nivel de principiu general.[7]
- În modificările operate asupra legilor justiţiei, Comisia observă că acestea confirmă, în timp ce recunosc independenţa procurorilor în luarea deciziilor, că intenţia legiuitorului este de menţinere a sistemului actual în care procurorii se află sub autoritatea Ministrului Justiţiei. De asemenea, Comisia observă şi reţinerea legiuitorului de a ridica independenţa procurorilor la nivelul de principiu general, aşa cum a recomandat aceasta.
- Mai mult, Comisia observă că modificările care s-au făcut în sensul obţinerii independenţei procurorilor faţă de judecători, au fost luate sub pretextul un recomandări făcute de către Comisie, însă aceasta subliniază faptul că independenţa acestora trebuie interpretată având în vedere substanţa semnificaţiei, nicidecum Comisia nu a prevăzut în mod expres revocarea sistemului.

4.3. Art. 64 din Legea 304

[6] Articolele enumerate sunt cele din legea 303/2004, aşa cum a fost modificată prin Legea 242 din 12 oct 2018.
[7] Art. 132, alin. (1) Procurorii îşi desfăşoară activitatea potrivit principiului legalităţii, al imparţialităţii şi al controlului ierarhic, sub autoritatea ministrului justiţiei.

Alin. (2) În soluţiile dispuse, procurorul este independent, în condiţiile prevăzute de lege. Procurorul poate contesta la Secţia pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, în cadrul procedurii de verificare a conduitei judecătorilor şi procurorilor, intervenţia procurorului ierarhic superior, în orice formă, în efectuarea urmăririi penale sau în adoptarea soluţiei.

Alin. (3) Soluţiile adoptate de procuror pot fi infirmate motivat de către procurorul ierarhic superior, când sunt apreciate ca fiind nelegale sau **netemeinice**.

Alin. (5) Procurorul poate contesta la Secţia pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, în cadrul procedurii de verificare a conduitei procurorilor, măsura dispusă, potrivit alin. (4), de procurorul ierarhic superior

Ce spune Comisia de la Veneţia:

- Comisia de la Veneţia atrage atenţia asupra faptului că posibilitatea procurorului ierarhic superior de a invalida o soluţie pe această bază legală (i.e. netemeinică) este percepută a interfera cu independenţa procurorilor în exercitarea funcţiei sale, mai ales în contextul creşterii prerogativelor ministrului justiţiei (numit politic) în procedura de numire şi revocare din funcţie a Procurorului General (conform modificărilor propuse) , asupra căruia poate face presiuni în acest sens.
- Comisia reiterează că, dată fiind situaţia actuală din România, această nouă prevedere cu privire la temeinicie creşte riscul influenţei politice şi de aceea ar trebui exclusă sau clarificată noţiunea de temeinicie.

4.4. Art 79 (9) si 87 (8)

Art. 79

(9) Procurorii numiţi în cadrul Direcţiei de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism pot fi revocaţi prin ordin al procurorului-şef al acestei direcţii, cu avizul Secţiei pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, în cazul exercitării necorespunzătoare a atribuţiilor specifice funcţiei sau în cazul aplicării unei sancţiuni disciplinare.

Art. 87

(8) Procurorii numiţi în cadrul Direcţiei Naţionale Anticorupţie pot fi revocaţi prin ordin al procurorului-şef al Direcţiei Naţionale Anticorupţie, cu avizul conform al secţiei de procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, în cazul exercitării necorespunzătoare a atribuţiilor specifice funcţiei sau în cazul aplicării unei sancţiuni disciplinare.

Ce spune Comisia:

- Şi în această situaţie Comisia atrage atenţia asupra faptul că, revocarea pe motive de exercitare necorespunzătoare a atribuţiilor specifice sau în cazul unei sancţiuni disciplinare apare ca fiind problematică, pentru că este o formulare care lasă loc revocării chiar şi pentru abaterile cele mai uşoare.
- Comisia recomandă ca motivele revocării să fie formulate într-o manieră mult mai

precisă.

4.5. Art. 88-89 din L. 304/2004 cu privire la Secţia pentru investigarea infracţiunilor din justiţie

Ce spune Comisia:

- Comisia prevede faptul că o propunere iniţială privind înfiinţarea unei Direcţii separate pentru investigarea judecătorilor şi procurorilor a fost abandonată ca urmare a criticilor aspre aduse la adresa acestei propuneri.
- De asemenea, aceştia atrag atenţia asupra faptului că nu există o justificare obiectivă şi rezonabilă pentru necesitatea înfiinţării unei astfel de structuri separate care să investigheze infracţiuni săvârşite în cadrul sistemului judiciar din moment ce, în afara unor cazuri izolate, nu pare a exista o criminalitate răspândită în rândul magistraţilor români. Cu atât mai mult cu cât, la momentul actual, în cadrul Direcţiei Naţionale Anticorupţie există un serviciu responsabil cu investigarea infracţiunilor de corupţie săvârşite de magistraţi.
- Din nou, Comisia de la Veneţia, atrage atenţia asupra faptului că în contextul modificărilor propuse există riscul ca o astfel de structură să fie folosită în scopul intimidării şi punerii presiunii asupra procurorilor şi judecătorilor.
- Comisia de la Veneţia a sugerează **reconsiderarea înfiinţării unei secţii speciale pentru anchetarea magistraţilor,** propunând ca alternativă folosirea unor procurori specializaţi, simultan cu măsuri de salvgardare procedurale eficiente. Comisia de la Veneţia a stabilit că ”Folosirea procurorilor specializaţi în astfel de cazuri [corupţie, spălare de bani, trafic de influenţă etc.] a fost angajată cu succes în multe state. Infracţiunile în cauză sunt specializate şi pot fi mai bine investigate şi urmărite de personal specializat. În plus, investigarea acestor infracţiuni necesită foarte des persoane cu experienţă specială în domenii foarte specifice. Cu condiţia ca actele procurorului specializat să facă obiectul unui control judiciar adecvat, aduce multe beneficii şi nu există obiecţii generale faţă de un astfel de sistem.”[8]

Observaţii:

Această modificare adusă de legile justiţiei a fost avută în vedere nu doar de către Comisia de la Veneţia, ci şi de Grupul de state împotriva corupţiei (GRECO)[9] care a indicat faptul că secţia pare ca ,,***o anomalie în actuala structură instituţională****, în special datorită:*

- *(i) faptului că nu au existat date sau evaluări specifice care să demonstreze existenţa unor probleme structurale în justiţie care să justifice o astfel de iniţiativă;*
- *(ii) din cauza modului în care este desemnată conducerea;*

[8] *CDL-AD (2014)041, Aviz interimar privind proiectul de lege privind Parchetul de Stat al Muntenegrului, par.17, 18 şi 23.*

[9] *la cea de-a 79-a Reuniune Plenară (Strasbourg, 19-23 martie 2018)*

- *(iii) faptului că această secție nu ar avea la dispoziție anchetatori și instrumente de investigație adecvate, spre deosebire de alte organe de urmărire penală specializate.*

4.6. Art 96 din L. 303

Art. 96
(1) Statul răspunde patrimonial pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare.
(2) Răspunderea statului este stabilită în condiţiile legii şi nu înlătură răspunderea judecătorilor şi procurorilor care, chiar dacă nu mai sunt în funcţie, și-au exercitat funcția cu rea-credință sau gravă neglijenţă, conform definiţiei acestora de la art. 99^1.
(3) Există eroare judiciară atunci când:
a) s-a dispus în cadrul procesului efectuarea de acte procesuale cu încălcarea evidentă a dispoziţiilor legale de drept material şi procesual, prin care au fost încălcate grav drepturile, libertăţile şi interesele legitime ale persoanei, producându-se o vătămare care nu a putut fi remediată printr-o cale de atac ordinară sau extraordinară;
b) s-a pronunţat o hotărâre judecătorească definitivă în mod evident contrară legii sau situaţiei de fapt care rezultă din probele administrate în cauză, prin care au fost afectate grav drepturile, libertăţile şi interesele legitime ale persoanei, vătămare care nu a putut fi remediată printr-o cale de atac ordinară sau extraordinară.

Ce spune Comisia:

- Conform proiectului de modificare, acţiunea în regres împotriva judecătorului sau procurorului nu mai este opţională, având ca actori-cheie Ministerul Finanţelor Publice şi Inspecţia Judiciară, dintre care Ministerul Finanţelor Publice deţine un rol decisiv în această procedură, Inspecţia Judiciară având rol consultativ. Comisia atrage atenţia asupra faptului că Ministerul Finanţelor Publice este o instituţie din afara sistemului judiciar şi nu este cel mai în măsură corp instituţional care să evalueze existenţa şi cauzele unei erori judiciare.
- Mai mult decât atât, noua formă se referă atât la judecătorii şi procurorii în funcţie, cât şi cei care nu mai sunt în exerciţiul funcţiei lor, care și-au exercitat funcția cu rea-credință sau gravă neglijenţă, magistraţii semnalând faptul că într-un asemenea caz există riscul ca raţionamentul lor juridic (în interpretarea legii, evaluarea probelor etc.) să fie pus la îndoială, chiar şi după pensionare. În acest sens, Comisia a reiterat recomandarea ca textul de lege să fie completat cu afirmaţia conform căreia în lipsă de rea-credinţă şi / sau neglijenţă gravă, magistraţii nu sunt răspunzători pentru o soluţie care ar putea fi contestată de o altă instanţă, păstrându-şi astfel imunitatea funcţională.
- De asemenea, Comisia atrage atenţia faptului că există în această formulă, există două proceduri paralele, cea a acțiunii în regres și cea a cercetării disciplinare cu posibilitatea de a avea două rezultate contrare, sugerând în acest sens ca procedura acțiunii în regres să aibă loc după ce a fost încheiată procedura disciplinară.
- În mod deosebit Comisia de la Veneţia atrage atenţia asupra faptului că acest amendament, luat în contextul tuturor modificărilor propuse evidenţiază riscul ca aceste

instrumente să poată fi folosite pentru a face presiuni asupra judecătorilor şi procurorilor şi, nu în ultimul rând, să submineze independenţa sistemului judiciar.

4.7. Art. 9 din Lg. 303/2004

Art. 9
(3) Judecătorii şi procurorii sunt obligaţi ca, în exercitarea atribuţiilor, **să se abţină de la manifestarea sau exprimarea defăimătoare,** în orice mod, la adresa celorlalte puteri ale statului - legislativă şi executivă.

Ce spune Comisia:

- Comisia de la Veneţia pune accent pe faptul că obligaţia de reţinere a judecătorilor şi procurorilor în materie de afirmaţii defăimătoare se aplică faţă de oricine, nu doar faţă de puterile statale, conform obligaţiei de rezervă (conform următoarelor articole coroborate - art. 90 din Legea 303/2004 privind statutul judecătorilor şi procurorilor, art. 17, 18 şi 20 din Codul deontologic al judecătorilor şi procurorilor şi art. 104 , din Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice şi în mediul de afaceri, prevenirea şi sancționarea corupției).
- Astfel, o prevedere legală expresă nu este necesară, ba chiar este periculoasă, mai ales în contextul în care noţiunea de ”defăimare” nu este definită legal, lăsând loc de interpretări subiective. În cadrul acestei chestiuni, Comisia de la Veneţia îşi expune poziţia conform căreia justificarea necesităţii unei astfel de prevederi ridică mari probleme, şi, prin urmare, ar trebui eliminată.

4.8. Revocarea:

Art. 55 din Lg. 317
(1) Revocarea din funcţia de membru ales al Consiliului Superior al Magistraturii se poate dispune oricând în timpul mandatului, în următoarele cazuri:
a) persoana în cauză nu mai îndeplineşte condiţiile legale pentru a fi membru ales al Consiliului Superior al Magistraturii;
b) persoanei în cauză i-a fost aplicată o sancţiune disciplinară din cele prevăzute de lege pentru judecători şi procurori, iar măsura a rămas definitivă;
c) persoanei în cauză îi este retrasă încrederea de către majoritatea judecătorilor sau procurorilor, după caz, care funcţionează efectiv la instanţele sau parchetele pe care aceasta le reprezintă.

Ce spune Comisia:
Comisia de la Veneţia justifică pe baza textului de lege propus, articolul 55 alineatele (1)-(5) recomandările pe care le oferă. Situaţiile prezentate de revocare a membrilor CSM în funcţie nu sunt delimitate suficient, astfel:

- Situaţia care vizează revocarea pe motiv că *(a)persoana în cauză nu mai îndeplineşte condițiile legale pentru a fi membru ales al Consiliului Superior al Magistraturii,* - condiţiile legale din Regulamentul privind procedura alegerii membrilor Consiliului Superior al Magistraturii din 24.08.2005, art. 9, alin (12) care coroborează acest text fiind: 1. conflictul de interese şi 2. cazul afilierii prezente sau trecute cu serviciile de informaţii, nefiind prevăzut în mod limitativ sau cu titlu de exemplu situaţiile care intră sub incidenţa legii, în acest sens, în textul de modificare a legii
- Cazul în care (*b) persoanei în cauză i-a fost aplicată o sancțiune disciplinară din cele prevăzute de lege pentru judecători şi procurori, iar măsura a rămas definitivă* - vizează, conform Comisiei, posibilitatea revocării chiar şi în cazul celor mai uşoare sancţiuni disciplinare.
- *(c) persoanei în cauză îi este retrasă încrederea de către majoritatea judecătorilor sau procurorilor, după caz, care funcționează efectiv la instanțele sau parchetele pe care aceasta le reprezintă* - este considerată de Comisia de la Veneţia ca fiind o prevedere viciată, datorită faptului că introducerea unui astfel de mecanism implică o evaluare subiectivă şi poate preveni membrii aleşi din a lua decizii independente.

4.9. Opinia Comisiei cu privire la perioada de studiu și stagiu de practică în cadrul INM și pensionarea magistraţilor

- Comisia de la Veneţia atrage atenţia asupra faptului că modificarea legislaţiei privind intrarea în magistratură, prevede dublarea perioadei de studiu de la 2 ani la 4 ani şi perioadei de stagiu de la 1 an la 2 ani. Acest context întârzie şi face mai dificil accesul în acest domeniu în timp ce, pe de altă parte, se introduce o schemă de pensionare anticipată generoasă a magistraţilor activi.
- În lipsa unui studiu de impact care să evalueze structura personalului instituţiilor afectate de această modificare, a cărei justificare este o cerere a magistraţilor, nu este suficient fundamentată şi se recomandă a fi abandonată.

Observaţii:
Cu toate că ordonanţa de urgenţă recunoaşte în preambul că sistemul judiciar este subdimensionat, nu se modifică această prevedere, ceea ce însemnă că păstrarea acestei dispoziţii va contribui la menţinerea acestei carenţe.

Concluzii:

Chiar dacă ordonanţa aduce anumite modificări (unele dintre ele fiind propuse de Comisia de la Veneţia), se observă că intenţia exprimată prin OUG nu a fost cu adevărat aceea de a corecta cele mai importante cauze care duc la subminarea justiţiei şi slabirea luptei împotriva corupţiei.

Mai mult, OUG 92/2018 a prorogat, în unele cazuri, intrarea în vigoarea a unor prevederi, aceasta fiind o soluție temporară și nu o corectare a problemelor de fond.

Dacă s-ar fi dorit cu adevărat armonizarea legilor cu propunerile făcute de Comisie, s-ar fi avut în vedere următoarele aspecte:

- reconsiderarea rolului ministrului justiţei în revocarea procurorilor din funcţiile de conducere;
- formularea motivelor revocării într-o manieră mai precisă;
- consolidarea independenţei procurorilor;
- reconsiderarea înfiinţării unei secţii speciale pentru anchetarea magistraţilor;
- regândirea procedurii de răspundere a magistraţilor;
- eliminarea prevederilor care restrâng libertatea de expresie a magistraţilor;
- abandonarea modificărilor cu privire la perioada de studiu și de stagiu la INM și pensionarea anticipată.

4. CE NE REZERVĂ VIITORUL. SCENARII POSIBILE.

Ținând cont de tot acest parcurs legislativ, ne întrebăm: ce mai e de făcut? Opinia finală a Comisiei de la Veneția cu privire la legile justiției a fost făcută publică la câteva zile după ce ultima lege din pachet a intrat în vigoare[10] , opinie ce a reiterat ceea ce Comisia statuase deja în raportul preliminar: justiţia în România a luat-o într-o direcţie greșită. Dacă recomandările Comisiei de la Veneția, MCV, GRECO și toate celelalte reacţii negative care au fost stârnite la nivelul oficialilor din UE nu au fost îndeajuns ca să oprească asaltul asupra justiţiei, ce ne rămâne de făcut? În continuare vom analiza scenariile posibile care pot fi (sau nu) luate în considerare.

[10] Legea nr. 242/2018 pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor a intrat în vigoare la 18 oct 2018. Raportul final al Comisiei a apărut la data de 22 oct 2018.

5.1. Refacerea pachetului legislativ. O luăm de la capăt.

Ţinând cont că discuţia reformării sistemului de justiţie a fost susţinută de unii magistraţi, putem lua în considerare necesitatea luării unor măsuri pentru a-l perfecţiona. Aşadar se pot organiza dezbateri largi în cadrul cărora să se analizeze eventuale modificări şi să se reevalueze în mod cuprinzător şi în mod efectiv amendamentele care merită propuse.
Noua iniţiativă legislativă trebuie să se baze pe studii sociale credibile şi transparenţă decizională, iar procedura de urgenţă să fie exclusă.

5.2. Continuarea procedurii de „cârpeală" legislativă prin intervenţie asupra OUG 92/2018 sau prin alte instrumente de urgenţă.

a. Guvernul poate să dea o nouă ordonanţă prin care să abroge OUG 92 sau să modifice unele prevederi din legile justiţiei. Aşa cum am văzut din analiza de mai sus, OUG 92/2018 nu ia în considerare multe dintre recomandările CV, ba mai mult decât atât, înrăutăţeşte situaţia actuală în unele privinţe. Nu ar fi pentru prima dată când Guvernul intervine printr-o ordonanţă asupra unei alte ordonanţe. Şi OUG 13 a fost abrogată prin OUG 14. Un fel de *inception* legislativ, am putea zice. În acest caz însă e dificil de argumentat urgenţa legislativă astfel încât să nu vorbim despre o neconstituţionalitate a intervenţiei.

b. Avocatul Poporului poate să sesizeze CCR. Într-o altă speţă Avocatul Poporului a sesizat CCR cu motivul că ,,*Guvernul încearcă să se situeze într-o poziţie opusă şi conflictuală cu Parlamentul" care, în cadrul celor trei puteri, „are o poziţie primordială", înfăptuind funcţia legislativă şi gestionând procesul decizional. Funcţia executivă realizată de Guvern este în mod evident subordonată şi controlată de Parlament, rolul acestuia fiind acela de „a executa legile", iar „nu de a obstrucţiona aplicarea lor". În aceste condiţii, ordonanţa criticată „se prezintă ca un refuz explicit al Guvernului de a aplica şi executa legea votată de către Parlament şi promulgată de Preşedintele României. Prin aceasta se încalcă comportamentul constituţional loial, comportament care rezultă din principiul separaţiei şi echilibrului puterilor*."[11] Istoricul nu ne arată însă o aplecare a Avocatului Poporului înspre a corecta modalitatea de legiferare prin OUG de la nivelul executivului (prin instrumentul său exclusiv de sesizare a ordonanţelor de urgenţă la CCR).

c. OUG 92/2018 poate fi modificată de Parlament, atunci când va trece prin procedura de aprobare. În acest caz, Parlamentul va avea ocazia să ţină cont de toate recomandările

[11] Sesizarea a dus la emiterea deciziei CCR 1221/2008.

şi de toate criticile care au fost aduse pachetului legislativ. Problema în această opţiune este însă aceea că procedura parlamentară de aprobare/ respingere a ordonanţelor de urgenţă este tot una în regim de urgenţă. Aceasta presupune că timpul alocat eventualelor dezbateri va fi de asemenea unul redus, iar probabilitatea ca şi în acest caz să avem o procedură similară celei prin care a trecut pachetul legislativ iniţial este foarte ridicată.

5.3. Autoritățile române nu vor lua niciun fel de măsuri, ignorând atât recomandările externe, cât și cele interne.

Dacă autoritățile vor opta pentru această variantă, efectele negative pot fi deosebit de grave.

Impact asupra poziţiei României din Consiliul Europei

Consiliul Europei, organismul pe lângă care activează Comisia de la Veneţia, nu are extrem de multe instrumente la dispoziţie şi o eventuală excludere este destul de greu de operat. Însă Consiliul Europei poate aplica inclusiv sancţiuni care merg de la suspendarea unei delegaţii naţionale până la pierderea dreptului de vot.

Dincolo de opţiunile extreme, este bine să amintim inclusiv faptul că nu doar puterea legislativă este ţinută de recomandările CV, dar şi Curtea Constituţională are obligaţia de loialitate constituţională de a valorifica opiniile Comisiei de la Veneţia, aşadar inclusiv în privinţa modificărilor aduse legilor justiţiei. Având în vedere statutul României de parte la Convenţia Europeană a Drepturilor Omului şi de stat membru al Consiliului Europei, recomandările Comisiei de la Veneţia nu ar trebui să rămână fără efecte în plan practic, fiind avute în vedere la îmbunătăţirea cadrului normativ, fără ca aceasta să echivaleze cu o încălcare a principiului supremaţiei Constituţiei României (a se vedea, spre exemplu, Decizia nr. 334 din 26 iunie 2013 a Curţii Constituţionale).

România a aderat la Consiliul Europei (CE) ca urmare a deciziei de la 4 octombrie 1993, formulată prin Rezoluţia nr. 37/1993 a Comitetului de Miniştri al CE. Aderarea la CE, organizaţie fondată pe principiile respectului pentru drepturile şi libertăţile fundamentale ale omului, pentru valorile democraţiei şi ale statului de drept, este considerată o etapă importantă în promovarea demersurilor României de aderare la Uniunea Europeană (UE) şi la Organizaţia Tratatului Nord-Atlantic (NATO).

Ignorarea opiniei formulate de Comisia de la Veneţia ar însemna un pas uriaş înapoi pentru România, ţinând cont că rolul acesteia este de acordare promptă a unor soluţii constituţionale şi legislative statelor membre conform standardelor şi bunelor practici în domeniu.

Impact determinat de statutul de stat membru al Uniunii Europene

Ţinând cont de criticile dure aduse de către Comisia Europeană asupra legislaţiei cu impact asupra sistemului judiciar, aceasta ar putea apela la toate pârghiile pe care le are la dispoziţie, inclusiv atacarea la Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reglementărilor contrare tratatului. Comisia Europeană poate sesiza Curtea de Justiţie a Uniunii Europene (CJUE) printr-o acţiune în constatatea neîndeplinirii obligaţiilor, în urma căreia CJUE va putea să controleze respectarea de către statele membre a obligațiilor care le revin în temeiul dreptului Uniunii. În cazul în care Curtea de Justiție constată neîndeplinirea obligațiilor, România este obligată să pună imediat capăt acestei situații. Dacă autorităţile nu se vor conforma, România va trebui să scoată bani din buzunar (adică din buzunarele noastre) ca să acopere sancţiunile financiare.[12] Acest lucru deja s-a întâmplat în legătură cu modificări aduse legislaţiei din domeniul funcţionării justiţiei în cel puţin două cazuri recente: în 2012, Ungaria a pierdut un caz la CJUE pentru modificări aduse vârstei de pensionare în sistemul de justiţie, iar Polonia a pierdut un caz pe o speţă similară chiar în luna octombrie 2018.

Pe o altă linie posibilă, aşa cum am văzut în cazul Ungariei şi al Poloniei, şi împotriva României ar putea fi demarată o procedură pentru declanşarea Articolului 7 al Tratatului UE[13]. În cazul în care se constată încălcarea democraţiei şi a statului de drept, Consiliul poate decide să suspende anumite drepturi care îi revin României, inclusiv dreptul de vot în Consiliu al reprezentantului guvernului acelui stat membru.

6. RECOMANDĂRI

Ultimii aproape doi ani au adus în România un veritabil asalt asupra justiţiei, atât din perspectiva unor modificări intempestive asupra legislaţiei, cât şi din perspectiva atacurilor la adresa unor instituţii din domeniu. Modificările au fost de cele mai multe ori făcute fără consultare publică sau cu mimarea consultării publice. De la celebra OUG 13/2017, trecută noaptea prin Guvern şi până la parcursul rapid din Parlament al legilor justiţiei sau al modificărilor aduse legislaţiei penale, procesul decizional din România a părut să aibă o singură prioritate - paşii înapoi în reforma justiţiei şi lupta anticorupţie.

Din păcate, în această perioadă, coaliţia aflată la guvernare şi care deţine controlul asupra executivului şi legislativului pare să ignore un fapt simplu: în momentul în care au trecut toate aceste modificări atât de abrupt, au reuşit să rupă şi contractul social între guvernanţi şi guvernaţi. În acest moment, orice încercare de modificare a legislaţiei printr-un parcurs legislativ

[12] https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7024/ro/#competences

[13] Art. 7 (1) La propunerea motivată a unei treimi din statele membre, a Parlamentului European sau a Comisiei Europene și cu aprobarea Parlamentului European, Consiliul, hotărând cu o majoritate de patru cincimi din membrii săi, poate să constate existența unui risc clar de încălcare gravă a valorilor prevăzute la articolul 2, de către un stat membru. Înainte de a proceda la această constatare, Consiliul audiază statul membru în cauză și îi poate adresa recomandări, hotărând după aceeași procedură.

intempestiv va genera şi mai multă suspiciune, neacceptare şi divizare în societate şi mediile profesionale.

Din aceste considerente, singura soluţie viabilă este aceea de a porni un proces legislativ aşezat, cu largi consultări publice şi cu participarea activă şi incluzivă a tuturor factorilor interesaţi. OUG 92/2018 nu a reuşit să răspundă criticilor partenerilor internaţionali ai României şi cu atât mai puţin îngrijorărilor din societatea românească. Organizaţia noastră consideră că nu este suficientă o corectare a unui mecanism gândit şi executat greşit. În acest moment, pentru a restabili încrederea în intenţia legiuitorului de a face justiţia mai eficientă şi mai atentă la aşteptările societăţii, singura soluţie este reluarea procesului legislativ şi stoparea oricăror efecte nocive ale legislaţiei deja adoptate.

Asaltul asupra justiţiei continuă; observăm cum intrarea în vigoare a unei legi nu este întotdeauna ultima etapă dintr-un procedeu legislativ; că ceea ce este constituţional nu este neapărat bun şi că nici tot ce e bun e şi constituţional. Justiţia trebuie privită ca pe un organism într-o continuă dezvoltare, iar noi toţi suntem responsabili de menţinerea lui în viaţă.