



Nr. 1892/17/A/2014

din 09 aprilie 2014

Către

PLENUL CONSILIULUI SUPERIOR AL MAGISTRATURII
București, Calea Plevnei nr. 141 B, sector 6

SOLICITARE PUNCT DE VEDERE CSM

În baza 30 alin 2 și 3 din Legea 317/2004 privind CSM în baza căruia: (2) *Judecătorul sau procurorul care consideră că independența, imparțialitatea sau reputația profesională îi este afectată în orice mod se poate adresa Consiliului Superior al Magistraturii*, care, după caz, poate dispune verificarea aspectelor semnalate, publicarea rezultatelor acesteia, poate sesiza organul competent să decidă asupra măsurilor care se impun sau *poate dispune orice altă măsură corespunzătoare, potrivit legii*, (3) Consiliul Superior al Magistraturii **asigură respectarea legii și a criteriilor de competență și etică** coroborat cu art.15 alin 1 din Hotărârea 326/2005 cu modificările ulterioare privind Regulamentul de organizare și funcționare al CSM, potrivit căruia: **Consiliul are dreptul și obligația de a apăra independența și imparțialitatea judecătorilor** coroborat cu alin 2 și 3 din același text legal, care îndrituiesc judecătorul să se adreseze Consiliului în cazul în care independența sau imparțialitatea sa pot fi afectate *în orice mod*, vă solicităm respectuos să puneți în discuția Plenumului CSM, a Secției pentru judecători, **în scopul transmiterii unui punct de vedere**, următoarele **aspecte de interpretare ale legii**, în scopul asigurării unei conduite procesuale corecte, deontologice și legale cu respectarea tuturor garanțiilor unui act de justiție independent și imparțial.



În contextul unor anchete penale recente aflate pe rolul DNA s-a pus problema audierii în calitate de suspecti cât și de martori a unor judecători, întrebările adresate de procuror în cursul anchetei vizând aspecte legate de modul de deliberare, durata deliberării, raționament juridic aplicat, modul de interpretare a probei și poziția față de opinia separată a altui judecător.

Se pune întrebarea de principiu și în interpretarea normelor legale lacunare și aparent contradictorii în materie, **în ce măsură în cadrul anchetei penale** (care poate viza o faptă de corupție dar și orice altă faptă penală), **judecătorul audiat fie ca suspect, fie ca martor, fie în orice altă calitate, poate refuza să dea declarații autorității, respectiv procurorului, prevalându-se de secretul deliberării ca un element al garanției apărării independenței justiției.**

În caz afirmativ s-ar impune **o definiție clară a acestui secret al deliberării**, respectiv a aspectelor cu privire la care judecătorul poate refuza să dea declarații sau nu poate fi ascultat, pentru evitarea riscului de a transforma o protecție într-un scut împotriva anchetelor justificate, fie la nivelul parchetelor, fie în cadrul răspunderii disciplinare a judecătorilor.

De asemenea este utilă pronunțarea și cu privire la **diferența între secretul profesional și secretul deliberării și clarificarea regimului juridic al celor două instituții.**

Clarificarea problemei de principiu prezintă o importanță practică sporită, deoarece din coroborarea textelor legale incidente, ce se vor expune în cele ce urmează, ar rezulta pe de o parte că refuzul judecătorului de a da declarații în fața organelor de anchetă penală legat de secretul deliberării poate constitui infracțiune, în timp ce dezvăluirea secretului profesional sau al deliberărilor constituie o abatere disciplinară.

Necesitatea clarificării acestor aspecte se impune deoarece în prezent un judecător chemat pentru a fi audiat ca suspect sau ca martor sau în orice altă calitate, de către organele de anchetă penală, nu beneficiază de o protecție legală eficientă și expresă în



Codul de Procedură Penală care să permită refuzul justificat de a face declarații în privința modului de deliberare.

Din contră reglementarea actuală vulnerabilizează poziția magistratului judecător și îl expune deoarece refuzul de a da declarație se va putea interpreta de organul de urmărire penală ca un act de *obstructionare a justiției* în condițiile art.271 Cod penal potrivit căruia această faptă e comisă de:”(1) Persoana care, fiind avertizată asupra consecințelor faptei sale: a) împiedică, fără drept, organul de urmărire sau instanța să efectueze, în condițiile legii, un act procedural;” de *marturie mincinoasă* în condițiile art.273 Cod Penal, respectiv: ”(1) Fapta martorului care, într-o cauză penală, civilă sau în orice altă procedură în care se ascultă martori, face afirmații mincinoase ori *nu spune tot ce știe în legătură cu faptele sau împrejurările esențiale cu privire la care este întrebat* se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă”, sau de *favorizarea a infractorului* în condițiile art. 269 Cod penal, potrivit căruia: ” Ajutorul dat făptuitorului în scopul împiedicării sau îngreunării cercetărilor într-o cauză penală, tragerii la răspundere penală, executării unei pedepse sau măsuri privative de libertate se pedepsește cu închisoare de la unu la 5 ani sau cu amendă.”; fapte penale ce pot atrage suspendarea din funcție a judecătorului pe termen lung până la clarificarea în cadrul procesului penal a caracterului legal sau nu al refuzului de a declara, expunându-l unui risc disproporționat.

Din această perspectivă punctul de vedere al CSM și o eventuală decizie de îndrumare, s-ar impune atât pentru magistrații judecătorești cât și pentru procurori, pentru o aplicare unitară a legii și o respectare reciprocă a drepturilor și obligațiilor procesuale în procesul penal.

Astfel textele legale incidente, respectiv art.114-116 și 120 Cod de procedură penală prevăd că poate fi audiată în calitate de martor *orice persoană*, care are cunoștință despre faptele și împrejurările de fapt care constituie probă în cauza penală, martorul având obligația de a spune adevărul și de a spune totul despre împrejurările



respective, atrăgându-i-se atenția că legea pedepsește *mărturia mincinoasă*.

Dispozițiile art.116 alin 3 și 4 Cod de procedură penală sunt extrem de relevante întrucât prevăd că:” Nu pot face obiectul declarației martorului acele fapte sau împrejurări al caror secret ori confidentialitate poate fi opusa prin lege organelor judiciare.

Însă alin (4) adaugă:” Faptele sau împrejurările prevăzute la alin. (3) pot face obiectul declarației martorului atunci când autoritatea competentă sau persoana îndreptățită își exprimă acordul în acest sens sau atunci când *există o alta cauza legala de înlăturare a obligației de a păstra secretul sau confidentialitatea.*”

Se pune întrebarea dacă acest text este aplicabil și secretului deliberării judecătorului și în ce mod.

Totodată magistratul fie el judecător, fie procuror, nu se regăsește între persoanele care potrivit art.117 Cod de procedură civilă *pot refuza* să dea declarații în calitate de martori și nu există o reglementare specială care să prevadă expres în legea de organizare sau alte legi speciale, interdicția audierii ca martor sau ca suspect, sau în orice altă calitate, într-un dosar penal, a unui judecător cu privire la aspecte ce țin de secretul deliberării, așa cum există spre exemplu în cazul avocaților, reglementat expres prin art.46 alin 5 din Legea 51/1995 care prevede clar”Avocatul nu poate fi ascultat ca martor și nu poate furniza relații nici unei autorități sau persoane cu privire la cauza care i-a fost încredințată, decît dacă are dezlegarea prealabilă, expresă și scrisă din partea tuturor clienților săi interesați în cauza”.

Din aliniatul 2 al art.117 mai rezultă că: După comunicarea drepturilor și obligațiilor potrivit art. 120, *organele judiciare comunică persoanelor prevăzute la alin. (1) dreptul de a nu da declarații* în calitate de martor. În consecință norma e restrictivă și nu impune procurorului obligația de a face o asemenea declarație și în cazul altor categorii de martori cum ar fi judecătorii.

De asemenea art. 306 alin 6 Cod de procedură penală dispune:(6) Secretul bancar și cel profesional, *cu excepția secretului*



profesional al avocatului, nu sunt opozabile procurorului, după începerea urmăririi penale.

Per a contrario singurul secret profesional protejat prin acest act normativ ar fi cel al avocatului.

Totodată calitatea părții în procesul penal cât și obiectul probațiunii sunt stabilite de procuror, martorul judecător neavând posibilitatea de a influența aceste aspecte, singura opțiune fiind aceea de a răspunde sau nu la întrebări.

Desigur obiectul probațiunii nu îl va putea forma modul de deliberare pentru ca nu există o asemenea faptă incriminată și în mod logic nici al anchetei și implicit nici întrebările nu ar putea să vizeze aceste aspecte însă este foarte important de stabilit în concret dacă totuși aceste întrebări se pun care este conduita procesuală corectă a judecătorului în acest caz și efectul imediat și dacă există o protecție efectivă, eficientă și imediată dacă refuzul de a răspunde la asemenea întrebări fie în calitate de suspect, fie în calitate de martor, se urmărește a fi sancționat pe cale penală.

În cazul în care se ajunge la concluzia că secretul deliberării se impune a fi protejat ca element al independenței justiției s-ar impune punerea în discuție a unei propuneri de inițiativă legislative în sensul reglementării exprese, fie în codul de procedură penală, fie în legile speciale de organizare a profesiei, a interdicției de a audia un judecător cu privire la toate aspectele legate de deliberare, luarea hotărârii și aprecierea probelor, fără însă ca această protecție să permită ascunderea unor împrejurări care sunt legate de fapte de corupție sau orice alte fapte penale.

Astfel dacă în timpul deliberării se petrec fapte penale, cum ar fi predarea unei sume de bani de unul din membri completului în scopul pronunțării unei anumite soluții sau exprimarea clară a dorinței unui membru al completului în sensul favorizării unei părți în scopul realizării unui interes personal, încălcarea flagrantă a legii în privința conținutului deliberării sau înlocuirea acestei deliberări cu discuții ce nu au nici o legătură cu deliberarea, discuții din care rezultă cu claritate că se urmărește un scop infracțional, ele nu pot fi și nu trebuie protejate prin lege, cu atât mai mult cu cât nu vizează procesul de deliberare în sine ci exprimă o suprapunere peste procesul



deliberării a unor fapte penale, deliberarea fiind practic absorbită de o faptă penală.

Se poate aprecia astfel că existența unor date legate de săvârșirea unei fapte penale sau disciplinare, date ce țin de momentul/cadrul deliberărilor ori săvârșirea unei fapte penale sau disciplinare în momentul/cadrul deliberărilor reprezintă informații de interes public și face inoperantă abaterea disciplinară de la art 99 lit j Legea nr 303/2004. Este rolul (și obligația) organelor competente în materie disciplinară/penală, să verifice veridicitatea datelor și să stabilească existența sau nu a unei astfel de fapte, rol care presupune și posibilitatea de a cerceta "momentul/cadrul deliberării".

Deliberarea (prin asigurarea păstrării secretului acesteia) este protejată de lege, dacă aceasta are loc conform art 392 și art 393 C. pr. pen., respectiv art.395 Cod de procedură civilă, inclusiv în cazul completelor colegiale.

Astfel art.392 Cod de procedură penală prevede că la deliberare iau parte numai membri completului în fața cărora a avut loc deliberarea și că completul *deliberează în secret*, art.393 detaliind obiectul deliberării. De asemenea art.395 Cod de procedură civilă prevede că după încheierea dezbaterilor completul *deliberează în secret* asupra hotărârii ce urmează a se pronunța. La deliberare iau parte numai membri completului în fața cărora au avut loc dezbaterile. Fiecare din membri completului de judecată are îndatorirea să își exprime opinia, începând cu cel mai nou în funcție. Președintele își expune opinia cel din urmă.

Totodată art.2 alin 3 și 4 din Legea 303/2004 privind Statutul Judecătorilor și Procurorilor prevăd că judecătorii sunt independenți și se supun numai legii și *orice persoană, autoritate, organizație sau instituție este datoră să respecte independența judecătorului.*

De asemenea art.91 din aceeași lege prevede că: (1) **Judecătorii și procurorii sunt obligați** să rezolve lucrările în termenele stabilite și să soluționeze cauzele în termen rezonabil, în funcție de complexitatea acestora, și **să respecte secretul profesional.**



(2) **Judecătorul este obligat sa păstreze secretul deliberărilor** si al voturilor la care a participat, **inclusiv după încetarea exercitării funcției.**

Iar art.15 din Codul Deontologic prevede că :Judecătorii și procurorii **au obligația de a nu dezvălui** sau folosi pentru alte scopuri decât cele legate direct de exercitarea profesiei **informațiile pe care le-au obținut în această calitate.**

(2) În cazul în care, potrivit legii, lucrările au un caracter confidențial, judecătorii și procurorii sunt obligați să păstreze materialele respective în incinta instanței sau a parchetului și să nu permită consultarea lor decât în cadrul prevăzut de lege și de regulament.

De asemenea potrivit art.99 lit j din Legea 303 din 2004 **constituie abatere disciplinară nerespectarea secretului deliberării sau a confidențialității lucrărilor** , care au acest caracter, precum și a altor informații de aceeași natură de care a luat cunoștință în exercitarea funcției, **cu excepția celor de interes public, în condițiile legii.**

Cât privește **garanțiile unei justiții independente**, căreia i se circumscrie ca element constitutiv si secretul deliberării, Principiile de la Bangalore privind conduita judiciară prevăd că independența justiției este premisa statului de drept și o garanție fundamentală a procesului echitabil. În consecință judecătorul va apăra și va servi ca exemplu de independență a justiției atât sub aspect individual cât și sub aspect instituțional.

Independența instituțională a judecătorului înseamnă că acesta face parte dintr-un corp judecătoresc autonom și nu poate fi supus unor influențe externe și **nici o forță nu poate fi abilitată să se amestece în chestiuni ce țin direct și imediat de atribuțiile de judecată.** Astfel este esențial pentru independența justiției și pentru păstrarea încrederii populației în sistemul de justiție ca nici executivul, nici legislativul și nici judecătorul să nu dea impresia că deciziile judecătorești ar putea fi astfel influențate.

Judecătorul are obligația de a aplica legea așa cum o înțelege pe baza propriei evaluări a faptelor și fără a ține cont dacă decizia finală va fi populară sau nu.



Un element esențial al independenței instituționale a judecătorului este acela că acesta este independent de Guvern și nu poate fi supus unor intervenții arbitrare din partea executivului, într-o manieră care să afecteze independența justiției.

Totodată potrivit Principiilor de bază ale respectării independenței justiției, act adoptat la al 7 - lea Congres al Națiunilor Unite referitor la Prevenirea Infracțiunilor și la Tratatul Infracțiilor, care a avut loc la Milano din 26 august până la 6 septembrie 1985 și aprobat prin rezoluțiile Adunării Generale 40/32 din 29 noiembrie 1985 și 40/146 din 13 decembrie 1985, în secțiunea dedicată Secretului profesional și Imunităților se prevăd următoarele:

Corpul de judecători trebuie obligat să respecte secretul profesional în legătură cu deliberările lor și cu informațiile confidențiale pe care le cunosc în cadrul îndeplinirii atribuțiilor lor în alt mod decât prin proceduri publice, și nu ar trebui să fie constrânși să depună mărturie cu privire la asemenea chestiuni.

Fără a afecta vreo procedură disciplinară sau vreun drept de apel sau vreun drept de a primi despăgubiri de la stat, în conformitate cu dreptul național, judecătorii ar trebui să se bucure de imunitate personală față de acțiunile civile pentru despăgubiri materiale formulate în caz de acte neadecvate sau omisiuni ce au avut loc în exercitarea atribuțiilor lor judiciare.

Principiul 6 pct. 2 al Recomandării (94) 12 solicită în mod expres ca aplicarea sancțiunilor să nu aducă atingere independenței justiției: este esențial ca judecătorii să nu fie supuși unor măsuri disciplinare datorită opoziției față de fondul cauzei decise de judecătorul în cauză.

Cât privește autonomia de jurisdicție Principiul 1 pct.2 lit a III din Recomandarea nr.(94) 12 prevede că nici un organ în afara instanțelor nu trebuie să se pronunțe asupra competențelor judecătorilor, așa cum este ea definită prin lege

De asemenea Principiul 1 pct.2 lit b din Recomandarea nr.(94) 12 prevede că puterea legislativă și cea executivă trebuie să se asigure că judecătorii sunt independenți și că nu sunt adoptate măsuri susceptibile de a pune în pericol această independență.



Pentru toate aceste motive vă solicităm ca, punând în balanță toate textele legale incidente, să vă pronunțați cu privire la existența sau nu a unei obligații în sarcina judecătorului de a da declarații în fața autorităților judiciare, respectiv a procurorului, fie în calitate de martor, fie în calitate de suspect, fie în orice altă calitate, cu privire la aspectele ce țin strict de secretul deliberării și confidențialitatea lucrărilor pe care sunt de asemenea obligați să le respecte și care le protejează independența.

Anexăm prezentei procesul verbal al Adunării Generale a judecătorilor de la Tribunalul Bihor încheiat în data de 04 aprilie 2014, care a stat la baza întocmirii și transmiterii către dumneavoastră a prezentei solicitări.

Vă mulțumim pentru colaborare și vă asigurăm pe această cale de întreaga noastră considerație,

PREȘEDINTE
Judecător Constantin MANOLIU