

Secretar general,
 judecător Roza Marcu

NOTĂ

privind contestația formulată de către doamna Oana-Andrea Schmidt-Hăineală, procuror în cadrul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Bacău, împotriva hotărârii nr.51 din 03 februarie 2017 a Secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii

La numărul 5209, din data de 03.03.2017, a fost înregistrată la Consiliul Superior al Magistraturii contestația formulată de către doamna Oana-Andrea Schmidt-Hăineală, procuror în cadrul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Bacău, împotriva hotărârii nr.51 din 03 februarie 2017 a Secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, comunicată la data de 03.02.2017, solicitând a se dispune admiterea acesteia, desființarea hotărârii ca nelegală și restabilirea situației anterioare.

Prin hotărârea nr.51 din 03 februarie 2017, Secția pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii a hotărât încetarea detașării în cadrul Ministerului Justiției, începând cu data de 03.02.2017, a doamnei Oana-Andrea Schmidt-Hăineală, procuror la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Bacău.

1. Argumentele invocate în contestație

În cuprinsul contestației, doamna procuror a precizat că:

Prin hotărârea nr.4/2017 Secția pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii a hotărât detașarea acesteia în cadrul Ministerului Justiției, începând cu data de 07.01.2017, la solicitarea Ministerului Justiției.

Urmare a solicitării formulate de către procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția pentru procurori, prin hotărârea nr.51/03.02.2017, a dispus în mod nelegal încetarea detașării începând cu aceeași dată, motivând în mod contradictoriu că a procedat la examinarea din oficiu a oportunității detașării.

S-a apreciat de către doamna procuror că, hotărârea contestată este nelegală deoarece Secția pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii s-a pronunțat din oficiu, dar în baza unei cereri formulate de către o persoană lipsită de prerogativa de a solicita încetarea detașării, arogându-și, cu depășirea cadrului legal, posibilitatea de a analiza oportunitatea luării acestei măsuri.

În acest sens au fost invocate dispozițiile art.9 din Regulamentul privind transferul și detașarea judecătorilor și procurorilor, aprobat prin hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr.193/2006, potrivit căroră „detașarea judecătorului sau a procurorului poate înceta anterior duratei pentru care a fost dispusă, prin hotărârea Secției corespunzătoare a Consiliului Superior al Magistraturii, la cererea celui care a solicitat detașarea ori a judecătorului sau procurorului detașat.”

Prevederile art.9 din Regulamentul menționat sunt apreciate de către doamna procuror ca fiind „o normă imperativă care nu lasă o marjă discreționară de apreciere autorității publice competente în aplicarea acesteia.”

Totodată, s-a apreciat de către doamna procuror că, interpretarea abuzivă conferită de Secția pentru procurori dispozițiilor din legea organică și din Regulament contravine „principiului stabilității procurorului, ca parte a principiului consacrat constituțional de independență a magistraturii”, precizând totodată că „a accepta o astfel de măsură înseamnă a accepta ideea că oricând, în baza unui motiv invocat de orice terță persoană fizică sau juridică sau din oficiu de una din Secțiile Consiliului, un magistrat, fie el judecător sau procuror, poate fi mutat/delegat/transferat/detașat în contra voinței sale sau în absența manifestării exprese de voință.”

În cazul detașării, principiile stabilității și independenței procurorilor consacrate de dispozițiile art.3 din Legea nr.303/2004 impun stricta interpretare a dispozițiilor legale ce reglementează cariera magistraților, extinderea sferei persoanelor care pot solicita încetarea detașării fiind nejustificată, în condițiile în care măsura administrativă are la bază interesul autorității publice care solicită detașarea și privește exclusiv raporturile dintre această autoritate și magistratul detașat, principiul simetriei juridice și norma incidentă impunând ca încetarea măsurii să aibă drept temei manifestarea de voință a unuia dintre cele două subiecte ale raportului.

Este prezentată, ca fiind relevantă, hotărârea nr.283/20.03.2008 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii în care se menționează că „încetarea detașării se face

în aceleași condiții ca și detașarea, la solicitarea instituțiilor la care magistratul este detașat ori dacă acordul acestuia nu mai există”.

Prin urmare, singura interpretare în acord cu Constituția și principiul stabilității procurorilor și al inamovibilității judecătorilor este cea potrivit căreia orice măsură care presupune relocarea unui magistrat care se bucură de inamovibilitate, respectiv de stabilitate, nu se poate face decât cu acordul scris al acestuia.

În susținerea motivelor de nelegalitate ale hotărârii Secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii nr.51/2017 este invocat și faptul că, ședința secției a fost convocată cu încălcarea dispozițiilor art.13 din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii, respectiv a termenului de 3 zile prevăzut pentru afișarea ordinii de zi prealabil ședinței secției, ordinea de zi fiind afișată la data de 2 februarie 2017 și soluționată în cursul dimineții de 3 februarie 2017.

De asemenea, este menționat faptul că, prin hotărârea nr.51/2017 doamnei procuror i-a fost încălcat dreptul la apărare, în condițiile în care nu a fost întrebată dacă înțelege să solicite încetarea detașării, iar o măsură executorie de îndată privind cariera sa profesională a fost adoptată fără cunoașterea motivelor invocate în solicitare, a argumentelor expuse în referatul întocmit de aparatul tehnic al Consiliului Superior al Magistraturii și fără solicitarea unui punct de vedere.

2. Analiza Direcției Resurse Umane și Organizare

În referire la aspectele menționate în cuprinsul contestației de către doamna Oana-Andrea Schmidt-Hăineală, procuror în cadrul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Bacău, precizăm următoarele:

La data de 02.02.2017 a fost înregistrată la Consiliul Superior al Magistraturii adresa nr.378/C/2017 a procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție prin care se solicita Consiliului Superior al Magistraturii să dispună măsurile necesare privind încetarea detașării la Ministerul Justiției a domnului Constantin Sima, procuror șef serviciu în cadrul Secției resurse umane și documentare din Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și a doamnei Oana Andrea Schmidt-Hăineală, procuror la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Bacău.

Din cuprinsul adresei nr.378/C/2017 rezultă că încetarea detașării la Ministerul Justiției a doamnei Oana Andrea Schmidt-Hăineală și a domnului Constantin Sima este

necesară pentru a asigura desfășurarea în condiții de deplină imparțialitate a anchetei Direcției Naționale Anticorupție, în legătură cu împrejurările elaborării proiectului de ordonanță de urgență privind modificarea și completarea Codului penal și Codului de procedură penală, precum și a proiectului de lege pentru grațierea unor pedepse.

Secția pentru procurori a reținut faptul că, prin hotărârea nr.4/05.01.2017 a Secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii s-a dispus detașarea doamnei Oana Andrea Schimdt-Hăineală, procuror la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Bacău, la Ministerul Justiției, pentru o perioadă de 3 ani, începând cu data de 07.01.2017.

Conform prevederilor art.58 alin.1 din Legea nr.303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, „Consiliul Superior al Magistraturii dispune detașarea judecătorilor și procurorilor , cu acordul scris al acestora, la 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, precum și la instituții ale Uniunii europene sau organizații internaționale.”

În conformitate cu dispozițiile art.9 din Regulamentul privind transferul și detașarea judecătorilor și procurorilor , delegarea judecătorilor, numirea judecătorilor și procurorilor în alte funcții de conducere, precum și numirea judecătorilor în funcția de procuror și a procurorilor în funcția de judecător, aprobat prin hotărârea nr.193/09.03.2006 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, cu modificările și completările ulterioare, detașarea poate înceta anterior duratei pentru care a fost dispusă, la cererea celui care a solicitat detașarea ori a magistratului detașat.

Cu toate acestea, Secția pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii a apreciat că, analizarea oportunității încetării detașării anterior expirării perioadei pentru care a fost dispusă, poate fi făcută, ex officio, de către autoritatea decidentă în materie, cu atât mai mult cu cât această autoritate are atribuții importante în gestionarea resurselor umane din cadrul Ministerului Public și a carierei magistraților.

Secția pentru procurori a apreciat că, interesul general al bunei înfăptuiri a justiției reclamă necesitatea desfășurării în condiții de deplină imparțialitate a anchetei menționate în cuprinsul adresei nr.378/C/2017 a procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

În acest sens, Secția pentru procurori a reținut că, magistrații sunt ținuti să adopte un comportament din care să rezulte chiar și aparența imparțialității (în sensul ca aceasta

să fie vizibilă pentru justițiabili), tocmai pentru a înlătura orice îndoială cu privire la îndeplinirea corectă a îndatoririlor profesionale. La fel ca și independența, imparțialitatea nu este doar o chestiune de substanță, ci și de aparență: nu este suficient să fii independent și imparțial, ci trebuie ca acest lucru să se și vadă.

S-a apreciat că, în contextul actual al adoptării anumitor acte normative, al căror inițiator este Ministerul Justiției, funcționarea în cadrul instituției a unor procurori la a căror expertiză s-a apelat, poate genera o aparență de imparțialitate, fără a ignora interesul instituției la care magistratul este detașat, având în vedere justul echilibru care trebuie asigurat între interesul instituției și interesul general al societății, Secția pentru procurori a considerat că se impune încetarea, de îndată, a detașării la Ministerul Justiției a doamnei Oana Andrea Schimdt-Hăineală, procuror la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Bacău.

Se poate constata că, Secția pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, nu a interpretat adresa procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție ca fiind o solicitare de încetare a detașării *stricto sensu*, provenind de la o persoană ce nu se regăsește în prevederile art.9 din Regulament, ci ca pe o sesizare a unei situații nou apărute, inexistente la momentul analizării solicitării de detașare a doamnei procuror Oana Andrea Schimdt-Hăineală la Ministerul Justiției.

Deși art.9 din Regulament nu învederează expres posibilitatea uneia dintre Secțiile Consiliului Superior al Magistraturii de a se pronunța din oficiu cu privire la oportunitatea menținerii detașării unui magistrat, acest aspect nu poate fi exclus în raport cu apariția unor situații noi, neprevăzute și necunoscute la momentul analizării solicitării de detașare.

Nu poate fi împărtășită opinia potrivit căreia „măsura administrativă are la bază interesul autorității publice care solicită detașarea și privește exclusiv raporturile dintre această autoritate și magistratul detașat, principiul simetriei juridice și norma incidentă impunând ca încetarea măsurii să aibă drept temei manifestarea de voință a unuia dintre cele două subiecte ale raportului”, deoarece, în toate cazurile, la momentul analizării solicitării de detașare Secția pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii nu verifică numai îndeplinirea condițiilor legale de formă, respectiv solicitarea uneia dintre instituțiile menționate în art.58 din Legea nr.303/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, și acordul procurorului a cărui detașare este solicitată, ci analizează și din punct de vedere al oportunității solicitarea, oportunitate raportată și la interesul

parchetului la care funcționează procurorul (a se vedea în acest sens, art.7 alin.2 din Regulament, potrivit căruia, „Direcția resurse umane și organizare solicită punctul de vedere motivat al conducătorului parchetului la care funcționează procurorul”).

Au existat situații în care deși instituția solicitantă a dovedit interesul privind detașarea sau menținerea detașării unui anume procuror, care și-a exprimat acordul, Secția pentru procurori, analizând și prin prisma interesului parchetului la care funcționa procurorul, parchet care și-a exprimat motivat punctul de vedere negativ (raportat la gradul de ocupare a schemei de procurori și la numărul mare de dosare) a respins solicitarea de detașare (cu titlu de exemplu menționăm hotărârile nr.799/29.12.2016 și nr.49/31.01.2017 ale Secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii).

Cu privire la hotărârea nr.283/20.03.2008 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii învedereată de către doamna procuror Oana Andrea Schmidt-Hăineală în susținerea contestației, menționăm că situațiile nou apărute au determinat ulterior o schimbare a practicii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii.

Exemplificăm prin hotărârea nr.1560/15.12.2016 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, care la art.2 dispune promovarea domnului procuror Chiș Ioan Paul de la Parchetul de pe lângă Judecătoria Sectorului 5 București la Parchetul de pe lângă Tribunalul Brăila și solicită Secției pentru procurori să aprecieze, ulterior, asupra detașării acestuia la Școala Națională de Grefieri. Ca urmare a acestei Hotărâri, Secția pentru procurori a dispus încetarea detașării domnului Chiș Ioan Paul, fără să existe acordul acestuia. Soluția a fost menționată prin Hotărârea Plenului nr. 46 din 17 ianuarie 2017.

Este un argument în susținerea ipotezei că, la apariția unei situații noi, necunoscute la momentul analizării solicitării de detașare Secția, din oficiu, se poate pronunța cu privire la oportunitatea menținerii detașării.

Este evident, din considerentele hotărârilor mai sus menționate că analiza din oficiu a menținerii detașării nu este realizată arbitrar, în lipsa unei modificări a situației premisă.

Nu este lipsit de importanță să subliniem că o interpretare restrictivă a dispozițiilor legale ce reglementează instituția detașării ar conduce la limitarea rolului Consiliului Superior al Magistraturii la un simplu canal de comunicare între instituția solicitantă și magistratul detașat, ceea ce contravine atribuțiilor sale exclusive cu privire la cariera magistraților și organizarea instanțelor și parchetelor.

S-a susținut în cuprinsul contestației că „interpretarea abuzivă conferită de Secția pentru procurori dispozițiilor din legea organică și din regulament contravine principiului stabilității procurorului”.

Limitele manifestării principiului stabilității sunt consfințite de textul de lege, respectiv art. 3 alin. 2 din Legea nr. 303/2004 potrivit căruia *procurorii care se bucură de stabilitate pot fi mutați prin transfer, detașare sau promovare, numai cu acordul lor*, de esența asigurării stabilității fiind existența acordului la orice modificare a locului de muncă. Este evident din textul de mai sus, că principiul stabilității nu poate fi pus în relație cu modificările temporare ale locului de muncă (detașare, delegare), idee care rezultă și din conținutul art. 58 alin. 5 din Legea nr. 303/2004 *după încetarea detașării, judecătorul sau procurorul revine în funcția deținută anterior*.

Rezultă cu certitudine că în privința instituției detașării, principiul stabilității se manifestă în acordul exprimat de procuror cu ocazia detașării (nu la încetarea acesteia, cu excepția cazului când este la inițiativa sa) când locul de muncă este schimbat temporar de către acesta.

Precizează doamna procuror Oana Andrea Schimdt-Hăineală faptul că, în mod nelegal Secția pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii a convocat ședința secției cu încălcarea dispozițiilor art.13 din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii, respectiv a termenului de 3 zile prevăzut pentru afișarea ordinii de zi prealabil ședinței secției.

În referire la acest aspect menționăm că termenul de 3 zile prevăzut în art.13 al Regulamentului de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii nu este un termen imperativ, ci este un termen de recomandare. În acest sens invocăm situația analizării solicitării de detașare a doamnei procuror Oana Andrea Schimdt-Hăineală la Ministerul Justiției, de către Secția pentru procurori, *când solicitarea a fost înregistrată și analizată în aceeași zi, respectiv, 05.01.2017*.

De asemenea, solicitarea de detașare a doamnei judecător Moț Sofia Mariana la Ministerul Justiției a fost înregistrată la Consiliul Superior al Magistraturii *la data de 10.01.2017 și analizată în ședința Secției pentru judecători din data de 11.01.2017*.

S-a susținut în cuprinsul contestației, de asemenea, că magistratului i-a fost încălcat *dreptul la apărare* și nu a avut posibilitatea de a-și exprima un punct de vedere. Facem

precizarea că art. 24 din Constituția României, atunci când se se referă la dreptul la apărare, are în vedere, în sens larg, totalitatea drepturilor și regulilor procedurale ce permit părților implicate în *proces* să se apere împotriva acuzațiilor ce li se aduc, dovedind lipsa vinovăției lor și justetea propriilor afirmații și contestând învinuirile, iar în sens restrâns, posibilitatea oricărei persoane de a avea acces la serviciile unui avocat.

Atunci când a hotărât încetarea detașării, Secția pentru procurori nu a avut obligația legală de a solicita punctul de vedere al magistratului. Se poate vorbi de dreptul la apărare, în plenitudinea sa, în procedura disciplinară, când Secțiile Consiliului Superior al Magistraturii funcționează ca o instanță de judecată (a se vedea dispozițiile art.49 alin.1 din Legea nr.317/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare).

Față de cele expuse, în conformitate cu dispozițiile art.36 alin.2 din Legea nr.317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările și completările ulterioare **propunem** înaintarea prezentei note Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, pentru a analiza și dispune cu privire la contestația formulată de către doamna Schmidt-Hăineală Oana-Andrea, procuror la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Bacău, împotriva hotărârii nr.51 din 03 februarie 2017 a Secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii.

Avizat,
director adjunct,
procuror Constantin Micu

Întocmit/2 ex/ 17.03.2017
procuror Carmen Toroiman

șef serviciu,
procuror Paula Georgescu