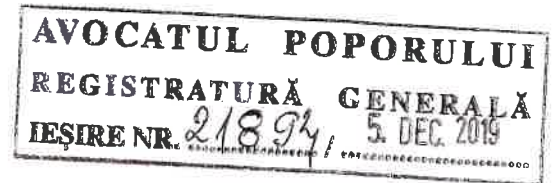


ROMÂNIA  
*Avocatul Poporului*



Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, București  
www.avp.ro

Tel.: +40-21-312.71.01, Fax: +40-21-312.49.21, E-mail: [avp@avp.ro](mailto:avp@avp.ro)  
Tel. dispecerat: +40-21-312.71.34, E-mail: [petitii@avp.ro](mailto:petitii@avp.ro)



**Domnului prof. univ. dr. Valer Dorneanu,  
Președintele Curții Constituționale,**

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituția României și ale art. 15 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată, vă transmitem alăturat, excepția de neconstituționalitate a prevederilor **art. 87 alin. (2) din Legea 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată și modificată.**

Vă asigur, domnule președinte, de înalta mea considerație.

**Avocatul Poporului,**

  
**Renate WEBER**



ROMÂNIA  
*Avocatul Poporului*

Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, București  
www.avp.ro



---

Tel.: +40-21-312.71.01, Fax: +40-21-312.49.21, E-mail: [avp@avp.ro](mailto:avp@avp.ro)  
Tel. dispecerat: +40-21-312.71.34, E-mail: [petitii@avp.ro](mailto:petitii@avp.ro)

---

**În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituția României și ale art. 15 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată, și**

**Având în vedere competența și vocația constituțională a instituției Avocatului Poporului de apărare a drepturilor și libertăților persoanelor fizice,**

**Avocatul Poporului formulează prezenta**

***Excepție de neconstituționalitate***

***referitoare la prevederile art. 87 alin. (2) din Legea 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată și modificată, din perspectiva următoarelor***

***Motive de neconstituționalitate***

**1. Textul legal criticat**

Potrivit **art. 87 alin. (2) din Legea 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată și modificată**, așa cum a fost modificat prin O.U.G. nr. 92/2018<sup>1</sup>, care menționează că „*pentru a fi numiți în cadrul Direcției Naționale Anticorupție, procurorii trebuie să nu fi fost sancționați disciplinar, să aibă o bună pregătire profesională, o conduită morală ireproșabilă, cel puțin 10 ani vechime în funcția de procuror sau judecător și să fi fost declarați admiși în urma unui concurs organizat de către comisia constituită în acest scop*” Direcția Națională Anticorupție se încadrează cu procurori numiți prin ordin al procurorului-șef al acestei direcții, cu avizul Secției pentru procurori a Consiliului Superior

---

<sup>1</sup> Prin adoptarea O.U.G. nr. 92/2018 se modifică, la data de 16 octombrie 2018, Legea nr. 304/2004, cu privire la vechimea în funcția de procuror și situația celor prezenți în funcție la momentul intrării sale în vigoare. Astfel, O.U.G 92/2018 abrogă tacit Legea nr. 207/2018 din 23 octombrie 2018, atât în ceea ce privește vechimea de 8 ani în funcția de procuror sau judecător necesară accederii în structurile de parchet specializate, cât și rămânerea în funcții a procurorilor care activează în cadrul acestor parchete, reglementând noi aspecte, respectiv vechimea de 10 ani și rămânerea în funcții doar a procurorilor care îndeplinesc această condiție odată cu intrarea ei în vigoare, respectiv la data de 16 octombrie 2018.

al Magistraturii, în limita posturilor prevăzute în statul de funcții, aprobat potrivit legii, iar pentru a fi numiți în cadrul Direcției Naționale Anticorupție, procurorii trebuie să nu fi fost sancționați disciplinar, să aibă o bună pregătire profesională, o conduită morală ireproșabilă, o vechime de cel puțin 10 ani în funcția de procuror sau judecător și să fi fost declarați admiși în urma interviului organizat de către comisia constituită în acest scop.

Așadar, participarea procurorului la actele de procedură trebuie să fie asigurată de către un procuror apt să exercite reprezentarea parchetului în fața instanței, deci un procuror competent din punct de vedere funcțional, în speță, de către un procuror din cadrul Direcției Naționale Anticorupție care să îndeplinească condițiile de numire în cadrul acestei direcții potrivit gradului de specializare avut în vedere pentru aceasta.

## **2. Prezentarea succesiunii în timp a reglementărilor privind condiția specializării la numirea în funcția de procuror al Direcției Naționale Anticorupție**

Analizând din punct de vedere al evoluției în timp cadrul legal privind condițiile de numire ale procurorilor, constatăm că, în redactarea inițială a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 43/2002 privind Departamentul Național Anticorupție, aceasta prevede că *”Pentru a fi numiți în Parchetul Național Anticorupție procurorii trebuie să aibă calități profesionale deosebite, să se bucure de o bună reputație, să aibă o conduită morală ireproșabilă și o pregătire specializată în combaterea infracțiunilor de corupție”*.

Prin Legea nr. 503/2002 de aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 43/2002 cerința expresă a pregătirii specializate în combaterea infracțiunilor de corupție pentru numirea în Parchetul Național Anticorupție (actuala Direcția Națională Anticorupție) a fost înlocuită de *”calități și rezultate profesionale deosebite în combaterea infracțiunilor de corupție”*.

Odată cu adoptarea Legii nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente, **condițiile de numire** pentru procurorii din Direcția Națională Anticorupție au fost preluate, într-o formă modificată, în cuprinsul Secțiunii 2 din Legea nr. 304/2004, republicată și modificată, fiind **eliminată cerința expresă și preexistentă numirii în funcția de procuror la Direcția Națională Anticorupție a pregătirii specializate în combaterea infracțiunilor de corupție.**

Data fiind **noua configurare a condițiilor de eligibilitate** a procurorilor pentru a accede în cadrul Direcției Naționale Anticorupție, așa cum am indicat-o mai sus, apreciem

faptul că aceste dispoziții legale generează încălcarea competenței funcționale a organului de urmărire penală și sunt neconstituționale în măsura în care acestea aduc atingere art. 1 alin. (5) și art. 21 alin. (3) teza I din Constituție, și respectiv a art. 6 parag. (1) teza I din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

### 3. Analiza de constituționalitate a textului de lege criticat

Examinând actul normativ din perspectiva respectării **principiului legalității consacrat de art. 1 alin. (5) din Constituție** care prevede că „În România, *respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie*” observăm că, în principiu, orice act normativ trebuie să îndeplinească anumite condiții calitative, printre acestea numărându-se **previzibilitatea**, ceea ce presupune că acesta trebuie să fie suficient de precis și clar pentru a putea fi aplicat.

Ca atare, pentru a fi respectată de către destinatarii săi, legea trebuie să îndeplinească anumite cerințe de **claritate și previzibilitate**, astfel încât acești destinatari să își poată adapta în mod corespunzător conduita. În acest sens, statul de drept asigură supremația Constituției, corelarea tuturor legilor și tuturor actelor normative cu aceasta.

În ceea ce privește aspectele avute în analiză, se reține că **accederea în funcție, precum și întregul parcurs profesional al procurorilor sunt reglementate prin dispozițiile Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor.**

În acest sens, **instanța de contencios constituțional a statuat că o consecință a prevederilor art. 1 alin. (5) din Legea fundamentală, care prevăd obligativitatea respectării, în România, a Constituției, a supremației sale și a legilor, este aceea că legiuitorul trebuie să reglementeze din punct de vedere normativ atât cadrul de desfășurare a procesului penal, cât și competența organelor judiciare și modul concret de realizare a fiecărei subdiviziuni, a fiecărei etape a procesului penal (a se vedea Decizia Curții Constituționale nr. 302/2017).**

Mai mult, Curtea Constituțională a constatat că **reglementarea competențelor organelor judiciare reprezintă un element esențial ce decurge din principiul legalității, principiu ce se constituie într-o componentă a statului de drept. Aceasta deoarece o regulă esențială a statului de drept este aceea că atribuțiile/competențele autorităților sunt definite prin lege. Principiul legalității presupune, în principal, că organele judiciare acționează în baza competenței pe care legiuitorul le-a conferit-o, iar, subsecvent, presupune că acestea trebuie să respecte atât dispozițiile de drept**

**substanțial, cât și pe cele de drept procedural incidente, inclusiv a normelor de competență.**

Pe de altă parte, în ceea ce privește legiuitorul, principiul legalității - componentă a statului de drept - îl obligă pe acesta să reglementeze în mod clar competența organelor judiciare. În acest sens, instanța de contencios constituțional a statuat că **legea trebuie să precizeze cu suficientă claritate întinderea și modalitățile de exercitare a puterii de apreciere a autorităților în domeniul respectiv, ținând cont de scopul legitim urmărit, pentru a oferi persoanei o protecție adecvată împotriva arbitrariului (Decizia nr. 348/2014, paragraful 17).**

Așadar, având în vedere importanța regulilor de competență în materia penală, legiuitorului îi incumbă obligația de a adopta prevederi care să determine respectarea acesteia în practică, prin reglementarea unor sancțiuni adecvate aplicabile în caz contrar. Aceasta deoarece **aplicarea efectivă a legislației poate fi obstrucționată prin absența unor sancțiuni corespunzătoare, precum și printr-o reglementare insuficientă sau selectivă a sancțiunilor relevante.**

Astfel, în doctrină s-a apreciat că, deși legea nu precizează în ce poate consta vătămarea procesuală, aceasta se poate constitui în încălcarea drepturilor pe care le au părțile în procesul penal. Totodată, în doctrină, s-a arătat că se poate defini vătămarea ca atingerea adusă principiilor fundamentale ale procesului penal din care rezultă posibilitatea de a nu se realiza scopul acestuia. De asemenea, s-a menționat că, prin vătămare, se poate înțelege orice atingere adusă justiției sau intereselor legitime ale părților. **Atingerea se aduce părților din proces în cazul în care li se încalcă un drept procesual ori o garanție procesuală de natură a le asigura apărarea intereselor lor legitime în cursul procesului penal.**

Ca atare, în considerarea acestor argumente Curtea Constituțională prin Decizia nr. 302/2017 a constatat că dovedirea unei vătămări a drepturilor unei persoane exclusiv prin nerespectarea de către organul de urmărire penală a dispozițiilor referitoare la competența după materie și după persoană se transformă într-o probă greu de realizat de către cel interesat, ce echivalează, în fapt, cu o veritabilă *probatio diabolica*, și implicit determină încălcarea dreptului fundamental la un proces echitabil. De asemenea, instanța de contencios constituțional a constatat că Direcția Națională Anticorupție a fost concepută ca structură cu personalitate juridică în cadrul Ministerului Public, prin reorganizarea Parchetului Național Anticorupție. Astfel, potrivit art. 131 alin. (2) din Legea fundamentală, "*Ministerul Public*

*își exercită atribuțiile prin procurori constituiți în parchete, în condițiile legii", condiții care au stat și la fundamentarea organizării și funcționării Direcției Naționale Anticorupție.*

Prin urmare, având în vedere și prevederile art. 132 alin. (1) din Constituție, potrivit cărora procurorii își desfășoară activitatea pe baza principiilor legalității, imparțialității și controlului ierarhic, se poate constata că dispozițiile legale criticate nu constituie altceva decât o reflectare a principiilor constituționale menționate și o subliniere a naturii juridice a Direcției Naționale Anticorupție, aceea de magistratură specială instituită pentru combaterea infracțiunilor de corupție.

Direcția Națională Anticorupție are statutul special al acesteia față de celelalte parchete din structura Ministerului Public, *"fiind organizat ca parchet specializat în combaterea infracțiunilor de corupție, structură autonomă cu personalitate juridică în cadrul Ministerului Public. Activitatea acestui parchet se desfășoară sub autoritatea ministrului justiției, iar conducerea sa este exercitată de către un procuror general coordonat de procurorul general al Parchetului de pe lângă fosta Curte Supremă de Justiție"* (a se vedea **Deciziile Curții Constituționale nr. 1367/2010, nr. 297/2010 și nr. 1706/2009**). Totodată, instanța de contencios constituțional a reținut și că modificările și completările aduse prin ordonanțele de urgență și legile de aprobare a acestora au păstrat statutul special al Parchetului Național Anticorupție față de celelalte parchete din structura Ministerului Public (**Decizia Curții Constituționale nr. 235/2005**).

În consecință, **participarea procurorului la actele de procedură, trebuie să fie asigurată de către un procuror apt să exercite reprezentarea parchetului în fața instanței, deci un procuror competent din punct de vedere funcțional**, în speță de către un procuror din cadrul Direcției Naționale Anticorupție **care să îndeplinească condițiile de numire în cadrul acestei direcții potrivit gradului de specializare avut în vedere pentru aceasta** (a se vedea în acest sens și aspectele învederate de Curtea Constituțională în **Decizia nr. 417/2019** prin care s-a pronunțat cu privire la neconstituirea completurilor specializate în domeniul judecării, în primă instanță, a infracțiunilor reglementate de Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție).

Menționăm faptul că, în acest sens, competența funcțională este recunoscută de Curtea Constituțională ca fiind *„aptitudinea unui organ judiciar de a desfășura anumite activități specifice,,* (a se vedea **Decizia Curții Constituționale nr. 302/2017**). Astfel, Curtea Constituțională a observat că, *„pentru buna desfășurare a activității organelor judiciare, se impune respectarea fermă a competenței lor materiale și după calitatea*

*persoanei. Nerespectarea normelor legale privind competența materială și după calitatea persoanei produce o vătămare care constă în dereglarea mecanismului prin care este administrată justiția”.*

Întorcându-ne la problematica analizată, se constată că în cazul în care urmărirea penală este efectuată de către un procuror care nu are specializarea necesară pentru reprezentarea Ministerului Public în cauzele *pendinte*, competența materială și funcțională a acestuia este grav viciată.

Susținem acest punct de vedere, întrucât scopul instituirii acestei condiții privind experiența profesională calificată a fost adoptată din rațiuni ce țin de garanția și calitatea îndeplinirii actului de justiție acolo unde legea reclamă competențe profesionale deosebite, cu precădere în cadrul structurilor specializate.

În logica dreptului penal se deduce faptul că, pentru garantarea dreptului la un proces echitabil, asigurarea unor persoane cărora li se impune un anumit standard profesional în cadrul structurilor speciale de anchetă, este una indispensabilă. Numai în această măsură putem conchide că această componentă a dreptului la un proces echitabil poate fi valorificată.

Ca atare, în acord cu prevederile art. 21 alin. (3) teza I din Constituție care menționează că „*Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil*” și pentru garantarea dreptului la un proces echitabil considerăm necesar ca legiuitorul să prevadă în mod clar competența specializată a organelor judiciare care își desfășoară activitatea în cadrul Direcției Naționale Anticorupție, în acord cu statutul special al acestui parchet.

Astfel, în actuala reglementare, în opinia noastră, **dreptul la un proces echitabil este afectat prin lipsa procurorilor specializați, și respectiv competenți din punct de vedere funcțional în cadrul Direcției Naționale Anticorupție potrivit gradului de specializare avut în vedere pentru acest parchet.**

Așadar, limitarea dreptului la un proces echitabil trebuie să se facă cu respectarea dispozițiilor art. 1 alin. (5) și ale art. 21 alin. (3) din Legea fundamentală, iar gradul de precizie a termenilor și noțiunilor folosite trebuie să fie unul ridicat, dată fiind natura dreptului fundamental limitat. Așadar, standardul constituțional de protecție a libertății individuale impune ca limitarea acesteia să se realizeze într-un cadru normativ care, pe de o parte, să stabilească expres cazurile de limitare a acestei valori constituționale, iar, pe de altă

parte, să prevadă într-un mod clar, precis și previzibil, aceste cazuri (**Decizia Curții Constituționale nr. 553/2015**).

În ceea ce privește **art. 6 parag. (1) teza I din Convenția Europeană a Drepturilor Omului** acesta prevede că *„Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în mod public și în termen rezonabil, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa”*.

În acest sens, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului a statuat că scopul Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale este *„să așeze nu drepturi teoretice sau iluzorii, ci concrete și efective”* (Cazul *Airey c. Irlandei*, 1979).

Corespunzător acestui principiu, la nivelul ordinii juridice interne garantarea dreptului de acces la justiție se realizează prin două texte legale: art. 21 din Constituție, și respectiv art. 6 paragraful 1 din Convenție, care odată cu ratificarea sa a devenit parte din legislația internă. În consecință, în sistemul de drept românesc, dreptul la un proces echitabil este protejat atât de art. 21 din Constituție, cât și de art. 6 din Convenție, acest drept beneficiând de o dubla protecție, iar în situațiile care exced aplicării art. 6 din Convenție, accesul la justiție nu rămâne lipsit de garanție, ci beneficiază de protecția oferită de art. 21 din Constituție. Astfel, în virtutea acestor prevederi eventualele limitări ale accesului la justiție nu pot combate însăși substanța acestui drept. Mai mult, **aceste limitări trebuie să urmărească întotdeauna un scop legitim și să rămână proporționale cu acesta.**

În cauza *Golder c. Regatului Unit* (*Golder c. Regatului Unit*, 4451/70, 21 februarie 1975) Curtea Europeană a Drepturilor Omului a introdus un principiu foarte important, și anume că **limitările impuse de stat nu pot fi admise în cazul în care restrâng accesul la justiție într-o așa manieră sau până la un nivel la care acest drept este atins în chiar substanța sa.**

Prin urmare, așa cum indică și hotărârea *Ashingdane c. Regatului Unit* (*Ashingdane c. Regatului Unit*, 8225/78, 28 mai 1985), **o astfel de limitare nu va fi compatibilă cu art. 6 paragraful 1 din Convenție decât în condițiile în care urmărește un scop legitim și dacă există o legătură rezonabilă de proporționalitate între mijloacele adoptate și scopul urmărit pentru a fi atins.**

În ceea ce privește scopul urmărit, Curtea a arătat în hotărârea *Kemp și alții c. Luxemburg* (*Kemp și alții c. Luxemburg*, 17140/05, 24 aprilie 2008), că **dreptul de acces la**



justiție este încălcat atunci când reglementarea sa încetează să mai servească obiectivelor de securitate juridică și bună administrare a justiției și se transformă într-o barieră care împiedică justițiabilul să vadă substanța litigiului sau să fie tranșată de către jurisdicția competentă.

În ceea ce privește proporționalitatea ingerinței statului în dreptul de acces la justiție cu scopul urmărit, acesta este, din punct de vedere practic, cel mai important criteriu de apreciere a încălcării art. 6 paragraful 1 din Convenție în raport cu jurisprudența Curții. Astfel, **aplicarea principiului proporționalității implică faptul că instanța europeană determină dacă statul, limitând dreptul de acces, nu și-a depășit marja de apreciere, aducând astfel o restricție severă, nerezonabilă, în raport de scopul legitim al bunei administrări a justiției sau cel al securității juridice.** Evaluarea gradului de proporționalitate se face cu precădere în funcție de accesibilitatea și previzibilitatea interpretării și aplicării regulii de drept. Astfel, potrivit unei hotărâri a Curții, *Cantoni c. Frantei* (Cantoni c. Frantei, 17862/91, 15 noiembrie 1996), aceasta a statuat că noțiunile de "drept" și "lege" care apar în articolele Convenției, implicit sau expres, privesc condiții calitative, între altele acelea de accesibilitate și previzibilitate.

Necesitatea specializării procurorilor atât în etapa numirii acestora, cât și pe parcursul desfășurării activității, este subliniată și în **Avizul nr. 9(2014) al Consiliului Consultativ al Procurorilor Europeni (CCPE) privind normele și principiile europene referitoare la procurori (Carta de la Roma).**

În acest sens, **Principiul XIII** statuează că *"Nu există un sistem eficient de urmărire penală și nici încredere publică în Ministerul Public fără un nivel cât mai înalt de competență și integritate profesională. Prin urmare, procurorii ar trebui să beneficieze de formare inițială și continuă adecvată, avându-se în vedere specializarea lor"*.

În Nota explicativă a **Cartei de la Roma**, la **Secțiunea 3.3 cu denumirea marginală "Numirea în funcție și cariera"**, se reține că *"O cerință prealabilă pentru ca un sistem de urmărire să fie eficient și să se bucure de încrederea publică este un nivel cât mai înalt de competență profesională și integritate. Prin urmare, procurorii ar trebui să beneficieze de formare inițială și continuă adecvată, avându-se în vedere specializarea lor"*.

Ca atare, în opinia noastră, prevederile art. 87 alin. (2) din Legea nr. 304/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, restrâng dreptul la un proces echitabil în cadrul procesului penal, întrucât numirea procurorilor în cadrul Direcției Naționale Anticorupție nu este condiționată de specializarea acestora pentru fapte de corupție. Omisiunea legiuitorului de a reglementa în cuprinsul soluției legislative criticate condiția specializării procurorilor pentru anchetarea faptelor de corupție are relevanță constituțională, prin încălcarea dreptului la un proces echitabil al justițiabililor.

**AVOCATUL POPORULUI,**



**RENATE WEBER**