

OPINIE SEPARATĂ

formulată de către Inga Furtună, membru al Consiliului Superior al Procurorilor față de hotărârea Consiliului Superior al Procurorilor nr.1-174/2023 din 23.10.2023 (art.74 alin.(1) lit.d) din Legea nr.3/2016 cu privire la Procuratură)

Prin hotărârea Consiliului Superior al Procurorilor nr.1-174/2023 din 23.10.2023, s-a decis aprobarea Regulamentului privind modul de organizare și desfășurare a concursului pentru selectarea candidatului la funcția de Procuror General, soluție adoptată cu votul majorității membrilor prezenți la ședință.

Potrivit constatărilor invocate în hotărâre s-a dedus că necesitatea adoptării actului instituțional a intervenit după ce „La data de 126.07.2020 Parlamentul Republicii Moldova, a adoptat Legea nr.145 pentru modificarea Legii nr.3/2016 cu privire la Procuratură, prin care a fost modificat mecanismul de numire în funcție a procurorului General”, ceea ce a servit temei pentru re-considerarea normelor ce reglementează procedura vizată.

Fiind în dezacord cu poziția majorității, care a votat pentru adoptarea acestei hotărâri, formulez prezenta opinie separată, în vederea expunerii raționamentelor care au condus la concluzii diferite de cele exprimate de către colegii mei.

Astfel, pentru a se pronunța cu referire la această procedură de elaborare și adoptare a regulamentului, majoritatea membrilor Consiliului Superior al Procurorilor prezenți la ședința din 23.10.2023 au reținut că „s-a ținut cont de cerințele privind claritatea și previzibilitatea normelor, astfel încât potențialii candidați să-și poată adapta comportamentul dispozițiilor normative adoptate, totodată fiind asigurată transparența acestui exercițiu administrativ important pentru sistemul Procuraturii”, or, sunt de acord cu valoarea exprimată a actului instituțional de referință, însă există aspecte care m-au determinat să constat că unele dintre acestea nu au fost îndeplinite în măsură deplină.

Desigur, exprim respectul cuvenit pentru raționamentul elaborat de către colegii mei, dar consider că pe lângă substanța normelor instituționale create, pentru a asigura respectarea deplină a principiului legalității se impunea parcurgerea tuturor etapelor corespunzătoare adoptării unui act normativ emis de autoritatea publică.

Analiza pe care o efectuez se bazează pe profunzimea și câmpul de acțiune normativă a rolului și misiunii juridice de a fi garant al independenței și imparțialității procurorilor, ce revine Consiliului Superior al Procurorilor prin efectul art.125¹ din Constituția Republicii Moldova.

Această atribuție constituțională are o semnificație majoră pentru ordinea de drept națională și, pe cale de consecință, condiționează prezumția legitimă că toate acțiunile autorității publice trebuie să fie rezultatul unor analize juridice ample, îndreptate spre a confirma la modul practic independența fiecărui procuror și, implicit, a mandatului Procurorului General, ceea ce reclamă necesitatea fundamentală de anticipare sau excludere a arbitrariului sau a erorilor judiciare rezultate din aplicarea tendențioasă sau superficială a prevederilor normative.

Pentru o descriere completă a perspectivei de analiză incidentă prezentei spețe notez că procedura și regulile de elaborare și adoptare a actelor normative de către autoritățile publice investite cu asemenea atribuții sunt reglementate de Legea nr.100/2017 cu privire la actele normative.

Astfel, potrivit cerințelor de referință principale etape ale legiferării sunt (art.20):

- a) publicarea anunțului privind inițiativa de elaborare a actului normativ și publicarea studiului de cercetare;
- b) elaborarea proiectului actului normativ;
- c) emiterea, aprobarea sau adoptarea actului normativ;
- d) promulgarea, în cazul în care actul normativ este o lege;
- e) publicarea actului normativ.

Concomitent, regulile nominalizate stabilesc (art.21) imperativ că proiectul unui act normativ se elaborează în câteva etape consecutive, după cum urmează:

a) desemnarea persoanei responsabile sau, după caz, formarea grupului de lucru care va elabora proiectul, precum și asigurarea suportului tehnic, organizatoric și financiar al procesului de elaborare;

b) determinarea categoriei, conceptului și stabilirea structurii actului normativ;

c) elaborarea versiunii inițiale a proiectului și întocmirea notei informative;

d) întocmirea tabelului de concordanță, în cazul în care prin proiectul actului normativ se urmărește armonizarea legislației naționale cu legislația Uniunii Europene;

e) **consultarea publică**, avizarea proiectului actului normativ de către autoritățile a căror competență are tangență directă sau indirectă cu obiectul de reglementare a proiectului actului normativ, efectuarea expertizelor, inclusiv expertiza anticorupție, expertiza juridică și, după caz, expertiza de compatibilitate cu legislația Uniunii Europene și expertiza grupului de lucru al Comisiei de stat pentru reglementarea activității de întreprinzător;

f) întocmirea sintezei obiecțiilor și propunerilor autorităților publice și, după caz, a sintezei recomandărilor reprezentanților societății civile;

g) elaborarea versiunii finale a proiectului de act normativ.

Cerințele de tehnică legislativă stabilesc obligativitatea întocmirii notei informative și inițierii consultațiilor publice cu referire la actul normativ elaborat, etape care contribuie la fortificarea diligenței autorității publice întru asigurarea condițiilor de claritate și predictibilitate a normei juridice.

Nu voi face o descriere a regulilor de legiferare, acestea fiind expres stabilite în conținutul Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, însă în discuțiile avute cu referire la adoptarea acestui regulament am subliniat despre necesitatea realizării cerințelor referitoare la consultarea publică. Obiect al regulamentului în speță constituie procedura de selecție a candidatului la funcția de Procuror General, care este un mandat de nivel constituțional și, pe cale de consecință, omisiunea consultațiilor publice cu referință la acesta nu este explicabilă din punctul meu de vedere.

Trebuie remarcat inclusiv și faptul că principiul legalității implică respectarea atât a condițiilor de ordin material, cât și a condițiilor de ordin procedural la adoptarea actelor normative, pentru a asigura valoarea și calitatea înaltă a acestora.

Adițional, menționez că etapa desfășurării interviului a fost insuficient reglementată în prezentul regulament, neasigurându-se în deplin volum alinierea criteriilor de evaluare a candidaților la funcția de Procuror General (pct.26 din Regulament) spre atribuțiile funcționale circumscrise acestui mandat (art.11 din Legea nr.3/2016 cu privire la Procuratură).

Astfel, standardele utilizate de mecanismele internaționale în rapoartele sale privind instituțiile din domeniul justiției stabilesc că atunci când un sistem de evaluare formală este utilizat, baza acestuia și punctele cardinale (criteriile, procedura, consecințele evaluării) ar trebui stabilite prin lege în mod precis și exhaustiv. **Aspectele tehnice pot fi reglementate**

de legislația subordonată. Consiliul judiciar (acolo unde există) ar trebui să joace un rol important **ajutând** la formularea acestor întrebări, mai ales a criteriilor¹.

În același registru de analiză este important de menționat că potrivit opiniei Comisiei de la Veneția, este o chestiune de principiu că securitatea mandatului fix al membrilor autorităților de rang constituțional servește scopului asigurării independenței lor față de presiunile externe².

Analiza sensului și spiritului normelor constituționale (art.125¹ alin.(4)) oferă aceeași perspectivă rigidă asupra domeniului respectiv - modul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Procurorilor se stabilește prin lege. Funcționarea unei autorități publice se bazează pe competențele sale, existând o legătură normativă și de sens indisolubilă (legătură specifică întreg - parte) între aceste două elemente (funcționare și competențe) și, în considerarea perspectivei date, se impune evident că toate criteriile după care urmează să se ghideze Consiliul Superior al Procurorilor în activitatea sa ar trebui prevăzute în lege.

Sunt de notat câteva constatări relevante circumstanțelor expuse, după cum urmează:

- „ca o chestiune de principiu, securitatea mandatului fix al membrilor autorităților de rang constituțional servește scopului asigurării independenței lor față de presiunile externe”³.
- „stipularea în Constituție a procedurii de desemnare a Procurorului General constituie o garanție a independenței acestuia și a exercitării cu imparțialitate a atribuțiilor ce-i revin conform Legii cu privire la Procuratură”⁴.
- „funcția de Procuror General este de cel mai înalt rang în cadrul organelor Procuraturii. Rolul important al acestei funcții derivă din sarcinile care revin Procuraturii, de a reprezenta interesele generale ale societății și de a apăra ordinea de drept, precum și drepturile și libertățile cetățenilor, de a conduce și exercita urmărirea penală, de a reprezenta învinuirea în instanțele judecătorești, în condițiile legii”⁵.

Este, așadar, o concluzie *ipso facto* că toate reglementările privind concursul pentru accederea la asemenea mandate trebuie să fie de o valență și calitate strict aliniată specificului funcției.

Potrivit ordinii juridice naționale legiuitorul a stabilit că pentru evaluarea candidaților la funcția de Procuror General criteriile sunt elaborate de către Consiliul Superior al Procurorilor. În aceste circumstanțe, criteriile de evaluare a candidaților înscriși pentru funcția de Procuror General nu sunt reglementate expres de lege, fiind dispus Consiliului Superior al Procurorilor să le stabilească. Pe cale de consecință, în actul de aplicare a legii, având în vedere cerințele și standardele înalte descrise *supra*, Consiliul Superior al Procurorilor trebuie să fie extrem de exigent și să stabilească criterii specifice și măsurabile, circumscrise cât mai aproape indicatorilor reflectați în lege, cum ar fi atribuțiile pentru funcția de Procuror General.

Împărtășesc opinia că toate aceste standarde nu au fost pe deplin transpuse în normele instituționale elaborate, dat fiind faptul că este dificil a deduce indicatorii pentru măsurarea și descifrarea, de exemplu, a capacității de analiză critică (pct.26 lit.d)), precum și modul de apreciere, cu notă, a integrității, eticii și bunei reputații. Aceste din urmă aspecte (pct.26

¹ Opinia CDL-AD(2021)047 din 13.12.2021 privind modificările din 24 august 2021 aduse Legii cu privire la Procuratură, §30

² Opinia *amicus curiae* comună urgentă nr. 1003/2020 din 11 decembrie 2020 a Comisiei de la Veneția și a Directoratului General pentru Drepturile Omului și Preeminența Dreptului (DGI) al Consiliului Europei privind cele trei întrebări cu caracter juridic referitoare la mandatul membrilor autorităților de rang constituțional (CDL-AD(2020)033), § 19

³ Opinia *amicus curiae* a Comisiei de la Veneția CDL-AD(2020)033 din 11.12.2020

⁴ HCC nr.8 din 20.05.2013 pct.53

⁵ Idem, pct.54

lit.f)) sunt, mai degrabă, aferente etapei de preselecție a candidaților în baza dosarelor, deoarece rezultă inclusiv din informațiile prezentate de către autoritățile abilitate și este impropriu să li se ofere note (de exemplu – o persoană este integră sau nu, fiind dificil a stabili că o persoană este integră de nota 6 sau de nota 8, ceea ce ar determina constatarea că persoana este parțial integră, circumstanță ce nu se înscrie conceptual și nici juridic în parametrii de acțiune a termenului de integritate).

O viziune diferită am exprimat și în partea ce ține de argumentarea punctajului oferit candidatului, care, conform prevederilor regulamentului aprobat urmează a fie emisă per fișă și să se constituie ca o explicare generală a punctajului final acordat de fiecare membru. În viziunea pe care o împărtășesc, intenția legiuitorului a vizat o concretizare mai îngustă a circumstanței respective și, pe cale de consecință, am susținut ideea ca argumentarea să fie atașată pentru punctajul oferit fiecărui criteriu.

De asemenea, la prevederile pct.38 din regulament s-a optat pentru soluția ca în caz de punctaj egal al candidaților, să decidă Consiliul Superior al Procurorilor prin votul majorității membrilor prezenți persoana care va fi propusă Președintelui Republicii pentru numirea în funcția de Procuror General. În aceste condiții, când este vorba de majoritatea simplă a membrilor prezenți, stipularea unei asemenea condiții generează riscul de subiectivism, arbitrar sau de omitere a regulilor meritocrației. Evident, fiecărei proceduri de concurs în corespunde, inevitabil, un anumit nivel de subiectivism al membrilor comisiei de apreciere, însă regulile normative trebuie să fie concepute astfel, încât marja respectivă să fie cât mai mică posibil. În această ipoteză, de menționat că regula majorității simple nu este corespunzătoare pentru soluționarea situației expuse la pct.38 din regulament, deoarece s-au omis circumstanțe importante – pentru ca o ședință a Consiliului Superior al Procurorilor să fie deliberativă este suficientă participarea a 2/3 din numărul total de membri (la moment 2/3 din 13 reprezintă – 9 membri, iar începând din anul 2026, când vor intra în vigoare prevederile Legii nr.200/2023, situația se va schimba – 2/3 din 10 va reprezenta – 7 membri). Pe cale de consecință, urmând regulile procedurilor matematice, este posibil ca această decizie să fie luată cu votul doar a 5 (iar pe viitor cu votul doar a 4) membri din cei prezenți, care au asigurat cvorumul. Pornind de la aceste argumente am optat în cadrul dezbaterilor pentru ca în situația expusă în pct.38 din regulament soluția să fie adoptată cu votul a 2/3 din toți membrii Consiliului Superior al Procurorilor sau, cel puțin, cu votul a 2/3 din membrii prezenți la ședință.

De reiterat că actul de aplicare a legii trebuie să rezulte nu doar din litera, dar și din spiritul acesteia, or, materializarea practică a principiului de referință poate fi asociată doar cu o conduită administrativă complexă a autorității publice, care să demonstreze interesul și efortul consistent de a stabili toate circumstanțele relevante, precum și să evoce convingerea că anume soluția identificată (pe lângă celelalte versiuni posibile) răspunde în cel mai corect mod situației evaluate.

În reflecția tezelor enunțate convingerea exprimată este că în acest caz se impunea o analiză complexă din partea Consiliului Superior al Procurorilor, care să ia în vedere nu doar dimensiunea secvențială ce ține de competențele sale stabilite în art.17 alin.(10) din Legea nr.3/2016 cu privire la Procuratură, dar să țină cont de substanța conduitei administrative și de ansamblul circumstanțelor juridice relevante.

Astfel, jurisprudența Curții Constituționale deduce că „o dispoziție legală nu poate fi ruptă din sistemul normativ din care face parte și nu poate acționa în mod izolat. Dimpotrivă,

ea trebuie citită în coroborare cu celelalte dispoziții legale incidente” (DCC nr.23 din 29.03.2018).

Pornind de la argumentele consemnate, consider că omisiunea de a evalua situația complex, inclusiv în raport de aspectele juridice conexe, creează riscul ca soluția adoptată să nu înglobeze toate standardele referitoare la garanțiile ce trebuie oferite mandatului de Procuror General începând chiar de la etapa selectării candidatului propus pentru exercitarea acestei funcții.

În acest sens, toate aprecierile juridice trebuie să se bazeze pe raționamentul că garanțiile consacrate de lege ar fi iluzorii dacă ordinea juridică sau administrativă internă a unui stat ar permite ca acestea să rămână inoperante în detrimentul unei părți.

Mai mult de atât, de subliniat că în sensul principiului securității juridice, este evidentă necesitatea ca în procesul de aplicare a legii, autoritățile publice să răspundă preocupării de a asigura garanțiile pentru stabilitatea raporturilor juridice legal create și, în acest sens, să efectueze analize factologice și normative de substanță pentru fiecare situație examinată.

Pe caz sunt incidente, concomitent, prevederile art.16 din Codul administrativ, care stabilește că dreptul discreționar al autorității publice reprezintă posibilitatea acesteia de a opta între mai multe soluții posibile corespunzătoare scopului legii atunci când aplică o dispoziție legală, fiind prevăzut că nu este permisă desfășurarea unei activități administrative arbitrare.

Exercitarea dreptului discreționar al autorității publice nu poate să fie arbitrară, fiind stabilite condiții imperative în acest sens. Astfel, potrivit art.137 alin.(1) din Codul Administrativ – „În exercitarea dreptului discreționar atribuit, autoritățile publice trebuie să acționeze cu bună-credință în limitele legal stabilite și cu respectarea scopului pentru care le-a fost atribuit dreptul”.

Rezultând din cele expuse nu pot fi de acord cu opțiunea aleasă pe această speță, pentru că nu s-a procedat la analiza eficientă a tuturor aspectelor factologice și juridice relevante și, astfel, s-a diminuat substanțial semnificația sarcinii ce revine Consiliului Superior al Procurorilor.

Inga FURTUNĂ

/semnat/