

ICCJ – Cariera judecătorilor și procurorilor. Cereri de transfer la schimb. Legalitatea respingerii

Este legală hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii prin care a fost păstrată soluția Secției de judecători de respingere a cererilor a doi judecători ce vizau realizarea unui transfer reciproc.

Admiterea unor astfel de cereri de transfer la schimb, în situația în care la cel puțin una din cele două instanțe implicate nu au fost publicate posturi de execuție efectiv vacante, ar conduce la nesocotirea dispozițiilor regulamentare referitoare la publicarea situației posturilor vacante pe site-ul CSM, având drept consecință eludarea scopului pentru care acestea au fost prevăzute, respectiv informarea completă a tuturor judecătorilor care doresc să formuleze cereri de transfer pentru o anumită instanță.

Mai mult, atâta timp cât o astfel de procedură a transferului la schimb nu a fost reglementată printr-o normă de drept, cei doi solicitanți ai transferului la schimb nu pot pretinde și justifica, în cadrul unei acțiuni în contencios administrativ, un drept vătămat în sensul art. 2 alin. (1) lit. o) din Legea nr. 554/2004.

Decizia nr. 6114 din 11 septembrie 2013

Prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 403 din 11 aprilie 2013 a fost respinsă contestația formulată de doamna TT, judecător la Judecătoria X, și domnul CC, judecător la Judecătoria Y, împotriva Hotărârilor nr. 259 din 28 martie 2013 și nr. 260 din 28 martie 2013 ale Secției pentru Judecători a Consiliului Superior al Magistraturii(în

continuare CSM).

Prin Hotărârea Secției pentru Judecători a CSM nr.25x din martie 2013 a fost respinsă cererea de transfer de la Judecătoria X la Judecătoria Y, formulată de doamna judecător TT iar prin Hotărârea Secției pentru Judecători a CSM nr.26x din martie 2013 a fost respinsă cererea de transfer de la Judecătoria Y la Judecătoria X, formulată de domnul judecător CC.

În considerentele Hotărârii Plenului CSM nr.403/ 11.04.201, se reține că în soluționarea celor două cereri de transfer formulate, Secția pentru Judecători a CSM, a avut în vedere situația posturilor vacante la instanțele judecătorești existentă și publicată pe pagina de internet a Consiliului la data de 04.03.2013, conform căreia la Judecătoriile X și Y nu erau posturi de judecător efectiv vacante, situație identică și la data soluționării contestației de către cei doi judecători; din coroborarea alin.(1) și (6) ale art.2 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 Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 193/2006, cu modificările și completările ulterioare (în continuare Regulament) rezultă că cererile de transfer trebuie să vizeze unul dintre posturile vacante publicate.

În ceea ce privește practica recentă a Secției pentru Judecători pentru situații similare, indicată de contestatori prin indicarea Hotărârilor nr.556/18.07.2012 și nr. 586/18.07.2012 ale Secției pentru Judecători a Plenul CSM, intimatul a constatat că, conform situației posturilor de judecător vacante la instanțele judecătorești existentă și publicată pe pagina de internet a CSM la data de 02.07.2012, la ambele instanțe implicate existau posturi efectiv vacante de judecător, astfel încât diferă fundamental de situația

existentă în cazul celor doi judecători contestatori.

Prin urmare s-a apreciat că Secția pentru Judecători a CSM, în mod corect a reținut că admiterea cererilor de transfer formulate la schimb, în situația în care la cel puțin una din cele două instanțe implicate nu au fost publicate posturi de execuție efectiv vacante, ar conduce la nesocotirea dispozițiilor regulamentare referitoare la publicarea situației posturilor vacante pe site-ul CSM, având drept consecință eludarea scopului pentru care acestea au fost prevăzute, respectiv informarea completă a tuturor judecătorilor care doresc să formuleze cereri de transfer pentru o anumită instanță.

Mai mult, privitor la domnul judecător CC, s-a apreciat, prin raportare la dispozițiile regulamentare, că prin prisma vechimii de doar o lună și 6 zile la instanța de la care solicită transferul, că Secția pentru Judecători, în mod corect a considerat ca inoportun transferul magistratului, chiar și în situația în care ar fi existat posturi vacante de execuție la instanța la care a solicitat transferul.

Prin contestația formulată, în termen legal, în condițiile art.29 alin.(7) din Legea nr.317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, cu modificările și completările ulterioare (în continuare Legea nr.317/2004), contestatorii TT și CC, au solicitat anularea Hotărârii Plenului CSM nr.40x din aprilie 2013, precum și Hotărârile Secției pentru Judecători nr.25x și nr.26x din martie 2013, și obligarea intimatului CSM să emită o nouă hotărâre prin care să se aprobe transferul judecătorului TT din funcția de judecător de la Judecătoria X la Judecătoria Y, precum și transferul judecătorului CC din funcția de judecător de la Judecătoria Y la Judecătoria X.

În esență, contestatorii au susținut că argumentele invocate în considerentele hotărârii Plenului CSM nr.403/2013 nu pot fi reținute întrucât cererile de transfer au fost respinse, fie ignorându-se fie interpretându-se greșit dispoziții din

Regulament, dispoziții ale unor hotărâri de principiu ale CSM, dar și practica unitară și constantă a CSM în soluționarea cererilor reciproce de transfer.

Astfel, se arată că motivele pentru care s-a apreciat în concret, că se impune respingerea contestației și implicit a cererilor de transfer, se rezumă practic, la un singur aspect, lipsa posturilor efectiv vacante, intimatul CSM neexaminând în mod efectiv și concret toate motivele invocate în motivarea celor două cereri de transfer formulate, prin prisma dispozițiilor legale în materie și fără a ține cont de faptul că se dorește un schimb în considerarea unor motive personale pe larg detaliate în fiecare cerere de transfer. (căsătorii, copii minori, părinți bolnavi, cheltuieli de navetă, locul de muncă al soțului sau soției, distanța dintre domiciliul și sediul instanței și posibilitățile reale de navetă, inclusiv timpul afectat acesteia, starea de sănătate și situația familială).

Consideră contestatorii că, atât Secția pentru Judecători din cadrul CSM cât și Plenul CSM au încălcat dispozițiile art.3 din Regulament, soluționând cele două cereri de transfer și contestația formulată prin raportarea selectivă doar la o parte dintre cele 9 criterii reglementate, respectiv doar prin raportare la lipsa posturilor vacante, făcând abstracție atât de criteriile de ordin personal invocate în fiecare cerere de transfer cât și de avizele pozitive emise de instanțele implicate în procedura transferului.

Mai susțin contestatorii că ar fi fost vorba despre nesocotirea dispozițiilor regulamentare referitoare la publicarea situației posturilor vacante, așa cum susține intimatul, doar în situația în care acestea ar exista. Ori, în opinia contestatorilor tocmai lipsa posturilor vacante nu poate atrage în sarcina CSM obligația de a publica ceva.

În acest context, consideră contestatorii că dacă CSM ar fi ținut seama de practica sa constantă și unitară în materie de

transferurilor la schimb, pentru admiterea cererilor de transfer formulate, nu era necesară existența posturilor vacante, concluzie susținută prin prisma practicii soluționării cererilor de transfer reciproce de către CSM, care demonstrează clar faptul că acestea au fost întotdeauna admise, chiar și în situația în care la instanțele implicate în transferurile reciproce nu erau posturi vacante.

În opinia contestatorilor, nu poate fi primit nici argumentul CSM privind inexistența unei proceduri de reglementare a transferului la schimb, în condițiile în care chiar și în absența unei reglementări, în practica Secției de Judecători, s-a dispus constant astfel de transferuri, indiferent dacă la instanțele implicate exista sau nu un loc vacant. Lipsa unei prevederi exprese în Regulament cu privire la modalitatea de transfer solicitată nu poate constitui, în opinia contestatorilor, un motiv de respingere a cererii, CSM revenindu-i rolul de a emite norme în acest sens.

În drept contestația a fost întemeiată pe dispozițiile art.2 lit.n) teza a II-a din Legea privind contenciosul administrativ nr.554/2004, cu modificările și completările ulterioare(în continuare Legea nr.554/2004), art.29 alin.(7) din Legea nr.317/2004, art.16 alin.(1) din Constituția României, art.14 din CEDO, art.17 pct.2 din Recomandarea (2007) a Comitetului de Miniștri al Statelor Membre referitoare la o bună administrație și principiul IV din Rezoluția(77)31 a Comitetului de Miniștri al Statelor Membre privind protecția individului în raport cu actele administrației. În susținerea contestației formulate este invocată și Decizia nr.721 din 13 februarie 2013 a ÎCCJ-SCAF.

În probațiune contestatorii au depus un set de înscrisuri, respectiv acte de stare civilă, acte medicale, acte de proprietate, hotărâri ale Secției pentru Judecători a CSM.

Intimatul CSM la data de 11.02.2013 a depus, în condițiile art.201 alin.(1) din Noul Cod de procedură civilă,

întâmpinare prin care au solicitat respingerea contestației ca neîntemeiate, formulând în acest sens apărări față de susținerile contestatorilor care vizează soluționarea cererilor de transfer.

Astfel, intimatul susține, în esență, că hotărârea contestată este temeinică și legală deoarece la adoptarea acesteia s-au avut în vedere atât motivele invocate în susținerea cererilor cât și lipsa posturilor de judecător efectiv vacante disponibile la Judecătoria Y, cât și faptul că admiterea cererilor de transfer formulate la schimb ar conduce la nesocotirea dispozițiilor regulamentare referitoare la publicarea situațiilor posturilor vacante pe site-ul CSM, având drept consecință eludarea scopului pentru care acestea au fost prevăzute, respectiv informarea completă a tuturor judecătorilor care doresc să formuleze cereri de transfer pentru o anumită instanță.

În conformitate cu dispozițiile art.13 alin.(1) din Legea nr.554/ 2004, intimatul a depus la dosar înscrisurile care au stat la baza emiterii actului administrativ contestat.

Recursul este nefondat.

În esență, contestatorii susțin că prin hotărârea în cauză nu au fost analizate criteriile prevăzute de art.3 din Regulament și înserate în cuprinsul contestației, a fost nesocotită practica statuată de Secția pentru Judecători cu privire la transferul la schimb, că nu prezintă relevanță în cazul transferurilor la schimb existența posturilor vacante la instanțele implicate, că prin modul în care a fost soluționate cererile lor de transfer s-a creat o stare de discriminare în raport cu judecătorii cărora li s-au admis cereri de transfer la schimb.

În primul rând, Înalta Curte consideră necesar a sublinia faptul că existența unui post vacant/ vacantabil (în sensul art.2 alin.(1)1 din Regulament) de judecător/ procuror, supus

procedurii de publicitate în condițiile art.2 alin.(1) din Regulament, este de esența formulării unei cereri de transfer, la orice instanță/ parchet, fiind o condiție *sine qua non* pentru admiterea unei astfel de cereri, în condițiile în care instanțele/ parchetele funcționează cu un număr de posturi stabilit prin ștatele de funcții și de personal, aprobate în condițiile art.135 din Legea nr.304/2004 privind organizarea judiciară, cu modificările și completările ulterioare (în continuare Legea nr.304/ 2004) și în limitele bugetului, astfel alocat, cu respectarea dispozițiilor Legii nr.500/2002 privind finanțele publice.(incidentă prin prisma faptului că activitatea instanțelor/parchetelor este finanțată de la bugetul de stat, potrivit art.131 alin.(1) din Legea nr.304/2004).

Așadar, în situația în care se constată, în prealabil, că la instanța/ parchetul la care se solicită transferul, nu există un post de execuție vacant/ vacantabil, nu se mai impune analiza, unei cereri de transfer prin prisma criteriilor prevăzute de art.3 din Regulament, o astfel de analiză fiind, fără îndoială, lipsită de interes.

Prin urmare, în mod corect intimatul în hotărârea contestată, față de lipsa posturilor vacante/ vacantabile de execuție la instanțele la care contestatorii au solicitat transferul, nu a mai analizat respectivele cereri de transfer, prin prisma criteriile prevăzute de art.3 din Regulament, criticile formulate de contestatori pe acest aspect, fiind neîntemeiate.

De asemenea, în contextul motivelor de nelegalitate invocate de contestatori, se impune a fi subliniat și faptul că, în vederea respectării dreptului la informare al fiecărui judecător/ procuror interesat în formularea unei cereri de transfer și, totodată, pentru a crea premisele soluționării unor astfel de cereri, în condiții de transparență și de legalitate, CSM are obligația de a publica, în condițiile art.2 alin.(1) din Regulament situația posturilor vacante/ vacantabile de execuție de la toate instanțele și parchetele.

Așadar, este de necontestat faptul că publicarea posturilor vacante/ vacantabile de judecător/ procuror, în condițiile art.2 alin.(1) din Regulament reprezintă, o primă etapă obligatorie în parcurgerea procedurii de soluționare a oricărei cereri de transfer, formulată cu respectarea dispozițiilor art.2 alin.(21) din Regulament.

Prin urmare, susținerea contestatorilor în sensul că admiterea unor cereri de transfer la schimb nu este de natură a conduce la încălcarea dispozițiilor regulamentare sub aspectul obligativității publicării posturilor vacante de judecător pe pagina de internet a CSM, este rezultatul unei interpretări greșite a dispozițiilor art.2 din Regulament, de natură a denatura scopul respectivei reglementări, ceea ce nu poate fi acceptat.

Totodată, Înalta Curte, văzând și Decizia nr.721 din 13 februarie 2013 a ÎCCJ-SCAF, invocată de altfel și de contestatori, constată că, se impune a fi reiterat faptul că atâta timp cât o astfel de procedură a transferului la schimb nu a fost reglementată printr-o normă de drept, contestatorii nu pot pretinde și justifica, în cadrul unei acțiuni în contencios administrativ, un drept vătămat în sensul art.2 alin.(1) lit.o) din Legea nr.554/2004.

Prin urmare, în cauza de față, ca și în dosarul în care a fost pronunțată decizia invocată de contestatori, (într-o interpretare greșită a unor considerente selectate în mod subiectiv), sunt lipsite de temei și vor fi înlăturate, ca atare, criticile referitoare la nelegalitatea hotărârii recurate sub aspectul nerespectării, în soluționarea cererilor de transfer ale contestatorilor, a practicii Secției pentru Judecători a CSM referitoare la agreearea unor transferuri reciproce, Înalta Curte reamintind, și în acest context, că respectivele hotărâri ale Secției pentru Judecători, nu pot reprezenta, în cadrul unei acțiuni în contencios administrativ, mai mult decât un reper a modului în care intimatul a interpretat și aplicat, în situații concrete,

dispozițiile regulamentare referitoare la criteriile și procedura de soluționare a unor cereri de transfer.

De altfel, nici nu prezintă relevanță, în cauză, Hotărârile Secției pentru Judecători a CSM nr. 207/28.03.2013 (la instanța la care s-a dispus transferul existau posturi vacante), nr.13/ 24.01.2008 (se face referire la existența unor posturi vacante la cele două instanțe implicate) nr.176/05.06.2008 (la două din cele trei instanțe implicate existau posturi vacante), invocate de contestatori, și depuse la dosarul cauzei, în condițiile în care prin simpla lecturare a respectivelor hotărâri, este lesne de observat existența unui decalaj între aparențe și realitate în ipotezele avute în vedere de intimatul CSM la pronunțarea hotărârilor indicate de contestatori.

De asemenea, Înalta Curte consideră necesar a sublinia și faptul, că în virtutea competențelor cu suport constituțional, în materia gestionării carierei judecătorilor/ procurorilor, trebuie recunoscută CSM o libertate de apreciere extinsă în ceea ce privește stabilirea politicii de resurse umane în sistemul judiciar, ceea ce implică și elaborarea și punerea în aplicare a unor proceduri de transfer a judecătorilor/ procurorilor, așa încât nu este justificată nici critica contestatorilor referitoare la pasivitatea intimatului în emiterea unor norme regulamentare menite a reglementa instituția transferului la schimb.

În fine, Înalta Curte, consideră important a preciza, în acest context, și faptul că, deși, în procedura administrativă de soluționare a unor cereri, discriminările, în considerarea dispozițiilor Protocolului nr.12 la CEDO, sunt interzise, diferențierile nu sunt, atâta timp cât acestea se sprijină pe o apreciere obiectivă a circumstanțelor de fapt diferite, ceea ce este pe deplin justificat, în cauză prin raportare la situația de fapt reținută în Hotărârile Secției pentru Judecători a CSM nr.207/28.03.2013, nr.13/24.01.2008 și nr.176/05.06.2008, invocate de contestatori .

Așadar, fără a accepta răsturnarea principiului egalității, trebuie recunoscut dreptul CSM, ca și autoritate administrativă cu competențe în gestionarea carierei judecătorilor/ procurorilor, de a aprecia dacă și în ce măsură diferențele între situații similare în alte privințe justifică diferențele de tratament juridic în soluționarea unor cereri de transfer.

Prin urmare, nu poate fi reținută ca și motiv de nelegalitate a hotărârii contestate pretinsă stare de discriminare invocate de contestatori în raport de persoanele ale căror cereri de transfer la schimb au fost admise, în considerarea altei situații de fapt cel puțin sub aspectul situației posturilor vacante la instanțele implicate.

În consecință, constatând că, contestatorii, prin probele administrate în cauză, nu au dovedit în condițiile art. 249 din Noul Cod de procedură civilă, nelegalitatea actului administrativ contestat, prin prisma dispozițiilor art.2 alin.(1) lit.n) din Legea nr.554/2004 Înalta Curte a respins, ca neîntemeiată, contestația formulată împotriva Hotărârii nr. 40x din aprilie 2013 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii.