

R O M Â N I A
TRIBUNALUL BOTOȘANI
Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal
Î N C H E I E R E

Sedința publică din 22 mai 2017

Completul constituit din:

Președinte – X
Grefier – X

La ordine judecarea acțiunii având ca obiect „anulare act administrativ + suspendare executare act administrativ” formulată de reclamantul X domiciliat în com. comuna X, județul X în contradictoriu cu pârâta X cu sediul în municipiul X, X, nr. X, județul X.

La apelul nominal, făcut în ședință publică, se prezintă reclamantul X asistat de avocat X și avocat X cu împuternicire avocațială la dosar, lipsă fiind reprezentantul pârâtei X.

S-a făcut referatul cauzei de către grefierul de ședință, care învederează instanței următoarele:

- pricina are ca obiect „anulare act administrativ + suspendare executare act administrativ”;
- stadiul procesului: fond;
- procedura de citare a părților este legal îndeplinită;
- instanța ia act de faptul că, pârâta X nu a formulat un punct de vedere față de cererea de sesizare a Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea următoarei chestiuni de drept, formulată de reclamant la termenul anterior.

Instanța acordă cuvântul părților prezente asupra cererii de sesizare a Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea următoarei chestiuni de drept.

Avocat X pentru reclamant solicită admiterea cererii de sesizeze a Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea următoarei chestiuni de drept: Dacă dispozițiile art. 15 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 393/2004 și cele ale art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2010, care prevăd sancțiunea încetării de drept a mandatului și decăderea din dreptul de a mai exercita o funcție sau o demnitate publică, se aplică în mod automat, indiferent de natura sau gravitatea faptei, de circumstanțele reale sau personale iar instanța de judecată doar ia act în mod formal de această stare de fapt și de drept sau, dimpotrivă, instanța trebuie să exercite în mod real și efectiv un control de proporționalitate.

Consideră că în cauză sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate prev. de art. 519 Cod procedură civilă întrucât: chestiunea de drept este pe rolul Tribunalului, care o judecă în ultimă instanță, conform art. 69 alin. 5 din Legea nr. 215/2001; chestiunea de drept privește modalitatea de aplicare a unor norme juridice și impune o rezolvare de principiu din perspectiva principiului proporționalității; de lămurirea acestei chestiuni de drept depinde soluționarea pe fond a cauzei; noutatea chestiunii de drept este dată de faptul că problema nu a fost încă soluționată printr-o altă hotărâre prealabilă sau printr-un recurs în interesul legii; asupra acestei chestiuni de drept Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat și nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare.

Susține că, punctul său de vedere asupra acestei probleme de drept este în sensul că instanța de judecată trebuie să realizeze un control real și efectiv de proporționalitate și nu doar să se limiteze la simpla validare formală a unei aplicări automate și nediferențiate a unei sancțiuni juridice.

Avocat X pentru reclamant solicită admiterea cererii de sesizeze a Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept, având în vedere că sunt întrunite cerințele cumulative prevăzute de legiuitor precizând totodată că achiesează la concluziile colegului său, avocat X.

Reclamantul X arată că își însușește concluziile apărătorilor săi.

T R I B U N A L U L,

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani Secția a II- a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal la data de 23.01.2017 reclamantul X a solicitat în contradictoriu cu pârâta X anularea Ordinului nr. 1 din 03 ianuarie 2017 emis de pârât.

Totodată la data de 10.03.2017, în cadrul procedurii premergătoare fixării primului termen de judecată reclamantul a depus la dosar o cerere completatoare, întemeiată pe prevederile art. 15 din Legea nr. 554/2004, prin care a solicitat suspendarea executării Ordinului nr. 1 din 03.01.2017 emis de pârâtă până la soluționarea definitivă și irevocabilă a cererii în anularea actului.

În motivarea cererii de chemare în judecată s-a arătat că prin Ordinul nr. 1 din 03 ianuarie 2017 emis de Prefectul Județului Botoșani s-a constatat încetarea de drept a mandatului reclamantului de primar al comunei X și decăderea din dreptul de a exercita o funcție sau o demnitate publică care fac obiectul prevederilor Legii nr. 176/2010 pe o perioadă de trei ani de la data încetării de drept a mandatului.

Pentru a proceda astfel s-a avut în vedere Raportul de evaluare al ANI nr. 14953/G/II/03.04.2014, definitiv prin Decizia ÎCCJ nr. 3426/07.12.2016, prin care s-a constatat existența stării de incompatibilitate.

Susține reclamantul prin cererea de chemare în judecată că acest act este anulabil pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 15 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 393/2004: *„Calitatea de primar ... încetează, de drept, înainte de expirarea duratei normale a mandatului în următoarele cazuri: ...*

b) incompatibilitate;”

De asemenea potrivit art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2010: *„(2) Persoana eliberată sau destituită din funcție potrivit prevederilor alin. (1) sau față de care s-a constatat existența conflictului de interese ori starea de incompatibilitate este decăzută din dreptul de a mai exercita o funcție sau o demnitate publică ce face obiectul prevederilor prezentei legi, cu excepția celor electorale, pe o perioadă de 3 ani de la data eliberării, destituirii din funcția ori demnitatea publică respectivă sau a încetării de drept a mandatului. Dacă persoana a ocupat o funcție eligibilă, nu mai poate ocupa aceeași funcție pe o perioadă de 3 ani de la încetarea mandatului. În cazul în care persoana nu mai ocupă o funcție sau o demnitate publică la data constatării stării de incompatibilitate ori a conflictului de interese, interdicția de 3 ani operează potrivit legii, de la data rămânerii definitive a raportului de evaluare, respectiv a rămânerii definitive și irevocabile a hotărârii judecătorești de confirmare a existenței unui conflict de interese sau a unei stări de incompatibilitate.”*

Susține reclamantul că încetarea de drept a mandatului și decăderea efectivă sunt sancțiuni juridice care nu trebuie să fie însă aplicate în mod automat, ci în funcție de gravitatea faptelor și a actelor materiale care sunt incompatibile cu funcția exercitată, că orice sancțiune juridică ar trebui să fie rezultatul unei individualizări în funcție de gravitatea faptelor și proporțională cu această gravitate și că faptele de incompatibilitate trebuie să prezinte un anumit grad de intensitate care să justifice o atare sancțiune juridică.

Totodată s-a arătat în motivarea acțiunii că nu este admis ca mandatul unei persoane care ocupă o funcție eligibilă să înceteze de drept pentru încălcări minore ale regulilor în materie de incompatibilități care nu au avut și nu au produs nici un efect negativ asupra activității exercitate în cadrul funcției și demnității publice.

Din același considerente, se arată în acțiune, nici sancțiunea decăderii prevăzută de art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2010 nu ar trebui aplicată în cazul unor fapte nesemnificative, dreptul de a fi ales fiind un drept fundamental esențial, care trebuie exercitat în conformitate cu dispozițiile art. 37 alin. 1 din Constituția României. Nu poate fi justificat un sistem care aplică o privare de eligibilitate în mod global și obligatoriu, tuturor aleșilor locali care au încălcat obligațiile legale privind conflictul de interese sau starea de incompatibilitate, indiferent de natura și gravitatea faptei, de circumstanțele reale sau personale (Hirst c. Regatului Unit, & 70,82).

Privarea de eligibilitate în mod automat, fie și temporar, pentru existența unei incompatibilități, nu ar putea fi considerată ca necesară într-o societate democratică în care trebuie să prevaleze principiul preeminenței dreptului care include drepturi esențiale, precum drepturile electorale. S-a mai susținut că privarea automată de dreptul de a fi ales nu corespunde unei nevoi sociale imperioase și aduce atingere puterii suverane a electoratului.

A mai arătat reclamantul că decăderea automată din mandat prin simpla încălcare a unor reguli de incompatibilitate fără a exista și un control de proporționalitate a acestei încălcări, constituie în opinia sa, o încălcare a drepturilor electorale și a principiului proporționalității consacrat în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.

Se arată că prin Raportul de evaluare al ANI nr. 14953/G/II/03.04.2014 s-a reținut faptul că reclamantul, concomitent cu funcția de primar al comunei X, jud. X, a deținut (în perioada 17.06.2008-25.09.2013) funcția de administrator al X și a desfășurat activități specifice funcției de administrator la X prin semnarea a trei avize de însoțire a mărfii și a două facturi emise în anul 2011 de furnizorul X.

Trebuie însă reținut că X nu a desfășurat nicio activitate și din acest motiv a fost suspendată în septembrie 2013.

Din acest motiv susține reclamantul, că nu a exercitat în mod efectiv și real funcția de administrator, astfel încât simpla înscriere la Registrul Comerțului a calității sale de administrator neurmată de exercitarea efectivă a acestei funcții, în condițiile în care societatea nu și-a desfășurat activitatea, nu este de natură să afecteze în mod real transparența în exercitarea demnității publice.

Scopul Legii nr. 176/2010, respectiv prevenirea corupției instituționale, nu a fost afectat din moment ce funcția de administrator nu a fost exercitată niciodată, iar societatea comercială nu și-a desfășurat activitatea.

În ce privește X, calitatea de administrator a avut-o tatăl reclamantului, numitul X X, iar semnarea de către reclamant a celor trei avize și două facturi emise de furnizorul X este justificată de faptul că tatăl său nu era în localitate. Menționează reclamantul că prin această faptă nu se poate admite în mod rezonabil că ar fi desfășurat activitatea de administrator al acestei societăți.

S-a mai susținut că trebuie avut în vedere și faptul că prin raportul de evaluare nr. 20305/G/II/13.05.2014 ANI a clasat lucrarea privind conflictul de interese, constatând că Primăria X nu a încheiat contracte cu X și X SRL.

Din această stare de fapt rezultă că nu au fost afectate integritatea în exercitarea funcției publice și nici scopul prevenirii corupției instituționale, iar elementele de incompatibilitate evidențiate de ANI nu sunt de natură gravă și nu prezintă gradul de intensitate necesar aplicării sancțiunii încetării de drept a mandatului și decăderii din dreptul de a ocupa o funcție publică.

În dovedire au fost atașate înscrisuri.

La termenul din 05 aprilie 2017, reclamantul a depus la dosar o cerere de sesizare a Curții Constituționale, cu judecarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 15 alin. 2 lit. b din Legea nr. 393/2004 privind Statutul aleșilor locali, în măsura în care calitatea de primar încetează de drept în lipsa unui control de proporționalitate și ale art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2010, în măsura în care sancțiunea decăderii din dreptul de a mai exercita o funcție sau o demnitate publică se aplică automat, fără a fi supusă controlului de proporționalitate.

Reclamantul a solicitat instanței să constate îndeplinirea cumulativă a cerințelor prev. de art. 29 din Legea nr. 47/1992 de admisibilitate a excepției invocate, în sensul că dispozițiile legale contestate sunt în vigoare la data formulării prezentei cereri, dispozițiile legale contestate nu au mai făcut obiectul controlului de constituționalitate, nefiind admisă o altă excepție cu acest obiect, dispozițiile legale contestate prezintă relevanță în ceea ce privește modalitatea de soluționare a dosarului nr. 250/40/2017 aflat pe rolul Tribunalului Botoșani, secția contencios administrativ, acțiunea având ca obiect anularea Ordinului nr. 1/3 ianuarie 2017 emis de Prefectul județului Botoșani prin care a constatat încetarea de drept a mandatului de primar și a aplicat sancțiunea decăderii din dreptul de a ocupa o funcție eligibilă.

Cu privire la cererea de suspendare a executării Ordinului Prefectului Județului Botoșani nr. 1 din 03 ianuarie 2017, tribunalul, prin Încheierea din 28.04.2017 a dispus respingerea ei cu motivarea că:

Potrivit art. 15 din Legea 554/2004 suspendarea actului administrativ unilateral poate fi solicitată de reclamant pentru motivele prevăzute la art. 14 din același act normativ, respectiv în „cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente”.

Art. 2 alin. 1 lit. t din legea nr. 554/2004 definește noțiunea de cazuri bine justificate ca fiind „împrejurările legate de starea de fapt și de drept care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ.”

Cu privire la existența cazului bine justificat în speță, s-a reținut că în ceea ce privește măsura dispusă Ordinul Prefectului Județului Botoșani nr. 1 din 03 ianuarie 2017, reclamantul a formulat o serie de critici referitoare la proporționalitatea ei, fără a se arăta în concret existența unor aspecte de nelegalitate ale respectivului act.

Măsura dispusă Ordinul Prefectului Județului Botoșani nr. 1 din 03 ianuarie 2017 a fost una impusă prin acte normative cu forță juridică superioară reprezentate de prevederile art. 15 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 393/2004 și art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2010, prin care s-a stabilit că mandatul de primar încetează de drept în caz de incompatibilitate și că persoana aflată în stare de incompatibilitate este decăzută din dreptul de a mai exercita o funcție similară pe o durată de 3 ani.

Totodată reține tribunalul că jurisprudența constantă a ÎCCJ este în sensul că nu orice dubiu în privința legalității unui act administrativ demonstrează îndeplinirea „cazului bine justificat”, ci, dimpotrivă, au această aptitudine doar îndoielile serioase, determinate spre exemplu de nemotivarea actului, de emiterea lui de către un organ necompetent, de întemeierea lui pe texte de lege abrogate sau neaplicabile, ceea ce nu este cazul în speță. (ex. dec. Nr. 550/2009, dec. Nr. 3322/2009, nr. 3543/2009).

Referitor la cea de-a doua condiție, instanța reține că susținerile reclamantului referitoare la faptul că efectele acestui ordin îi creează un prejudiciu de imagine publică / politică imposibil de reparat, că se bucură de o mare popularitate în Comuna X al cărei primar a fost ales începând cu anul 2008 cu o majoritate covârșitoare de voturi, iar în cadrul colectivității ecoul Ordinului Prefectului apare ca o mare nedreptate, și că prin imposibilitatea de a-și exercita atribuțiile de primar se va produce o pagubă iminentă Comunei X, prin afectarea bunei funcționări a respectivei instituții – pot fi apreciate ca fiind circumscrise noțiunii de *pagubă iminentă*.

Cu privire la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 15 alin. Lit. b) din legea nr. 393/2004 și art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2010, Instanța, având în vedere că dispozițiile legale contestate sunt în vigoare la data formulării prezentei cereri, nu au mai făcut obiectul controlului de constituționalitate, nefiind admisă o altă excepție cu acest obiect, precum și faptul că prezintă relevanță în ceea ce privește modalitatea de soluționare a dosarului nr. 250/40/2017 aflat pe rolul Tribunalului Botoșani, în temeiul art. 29 din Legea 47/1992 așa cum a fost interpretat prin Decizia 766/2011 a Curții Constituționale, prin Încheierea din 28.04.2017 a sesizat instanța de contencios constituțional cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 15 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 393/2004 și ale art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2010 în raport de dispozițiile art. 1 alin. 5, art. 20, art. 37 alin. 1 și art. 53 din Constituția României.

II. Cererea de sesizare a Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept.

1. Prin cererea depusă la data de 28.04.2017, reclamantul X în temeiul disp. art. 519, 520 NCPC, a solicitat Tribunalului Botoșani, ca instanță de ultim grad investită cu soluționarea cauzei, sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea următoarei chestiuni de drept:

„Dacă dispozițiile art. 15 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 393/2004 și cele ale art. 25 alin. 2 din legea nr. 176/2010, care prevăd sancțiunea încetării de drept a mandatului și decăderea din dreptul de a mai exercita o funcție sau o demnitate publică, se aplică în mod automat, indiferent de natura sau gravitatea faptei, de circumstanțele reale sau personale, iar instanța de judecată doar ia act în mod formal de această stare de fapt și de drept, sau, dimpotrivă, instanța trebuie să exercite în mod real și efectiv un control de proporționalitate.”

Punctul de vedere al reclamantului asupra acestei probleme de drept este în sensul că instanța de judecată trebuie să realizeze un control real și efectiv de proporționalitate și nu doar să se limiteze la simpla validare formală a unei aplicări automate și nediferențiate a unei sancțiuni juridice.

Motivele pentru care este necesară aplicarea principiului proporționalității ca principiu convențional și constituțional, sunt cele dezvoltate în excepția de neconstituționalitate și constau în

acea că :

Potrivit jurisprudenței CJUE principiul proporționalității impune ca, în toate cazurile, actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru realizarea obiectivelor legitime urmărite de reglementarea în cauză, astfel încât atunci când este posibilă alegerea între mai multe măsuri adecvate trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate prin aceasta nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile vizate (cauza C - 189/01 Jippes ș.a., hotărârea din 12 iulie 2001 paragraf 81; cauza C- 558/07 S.P.C.M. ș.a., hotărârea din 7 iulie 2009, paragraf 41; cauza C- 379/08 și C-380/08 ERG ș.a., hotărârea din 9 martie 2010, paragraf 86; cauza C-343/09 Afton Chemical Limited, hotărârea din 8 iulie 2010, paragraf 45).

Principiul proporționalității impune existența unei legături perceptibile între sancțiune și comportament, fiind inacceptabil caracterul automat și nediferențiat al unei interdicții și lipsa oricărei analize a proporționalității din partea instanțelor (cauza Calmovici c. României, hotărârea din 1 iulie 2008, paragraf 153).

O interdicție globală care se aplică în mod automat indiferent de natura sau gravitatea faptei și de situația personală depășește marja de apreciere acceptabilă (cauza Hirst c. Regatului Unit).

Conform principiului proporționalității, principiu integrat conținutului normativ al drepturilor și libertăților prevăzute de Constituție, orice măsură luată trebuie să fie adecvată - capabilă în mod obiectiv să ducă la îndeplinirea scopului, necesară - adică să nu depășească ceea ce este necesar pentru îndeplinirea scopului și proporțională - corespunzătoare scopului urmărit (Curtea Constituțională - deciziile nr. 266/21 mai 2013; nr. 462/17 septembrie 2014; nr. 279/3 aprilie 2015).

Aplicând principiul proporționalității trebuie reținut că dreptul la exercitarea mandatului este inclus în dreptul de a fi ales, care este un drept fundamental.

Încetarea de drept a mandatului și interdicția de a nu mai ocupa aceeași funcție eligibilă pe o perioadă de 3 ani de la încetarea mandatului reprezintă o sancțiune cu natură juridică distinctă, scopul urmărit de legiuitor fiind unul legitim, respectiv asigurarea integrității și transparenței în exercitarea funcțiilor și demnităților publice și prevenirea corupției instituționale (Curtea Constituțională - decizia nr. 562/12 iulie 2016).

Referitor la admisibilitatea prezentei cereri, a susținut reclamantul că în cauză sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate prev. de art. 519 Cod procedură civilă întrucât:

- chestiunea de drept este pe rolul Tribunalului, care o judecă în ultimă instanță, conform art. 69 alin. 5 din Legea nr. 215/2001;
- chestiunea de drept privește modalitatea de aplicare a unor norme juridice și impune o rezolvare de principiu din perspectiva principiului proporționalității;
- de lămurirea acestei chestiuni de drept depinde soluționarea pe fond a cauzei;
- noutatea chestiunii de drept este dată de faptul că problema nu a fost încă soluționată printr-o altă hotărâre prealabilă sau printr-un recurs în interesul legii;
- asupra acestei chestiuni de drept Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat și nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare.

2. Pârâta, Instituția Prefectului Județului Botoșani nu și-a exprimat un punct de vedere cu privire la dezlegarea problemei de drept.

III. Soluția Tribunalului privind cererea de hotărâre prealabilă.

Potrivit art. 519 NCPC, dacă, în cursul judecății, un complet de judecată al Înaltei Curți de Casație și Justiție, al curții de apel sau al tribunalului, investit cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, constatând că o chestiune de drept, de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei respective, este nouă și asupra acesteia Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat și nici nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare, va putea solicita Înaltei Curți de Casație și Justiție să pronunțe o hotărâre prin care să se dea rezolvare de principiu chestiunii de drept cu care a fost sesizată.

Din cuprinsul acestor prevederi legale rezultă următoarele condiții de admisibilitate a sesizării: existența unei chestiuni de drept, problema pusă în discuție trebuind să fie una veritabilă, susceptibilă să dea naștere unor interpretări diferite; chestiunea de drept să fie ridicată în cursul judecății în fața

unui complet de judecată al Înaltei Curți de Casație și Justiție al curții de apel sau al tribunalului, investit cu soluționarea cauzei în ultimă instanță; chestiunea de drept să fie esențială, în sensul că de lămurirea ei să depindă soluționarea pe fond a cauzei; chestiunea de drept să fie nouă, respectiv să nu facă obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare iar Înalta Curte de Casație și Justiție să nu fi statuat deja asupra problemei de drept printr-o hotărâre obligatorie pentru toate instanțele.

Tribunalul apreciază că în cazul de față toate condițiile de mai sus sunt îndeplinite.

Astfel, chestiunea de drept este una veritabilă, în esență reclamantul ridicând problema imposibilității instanțelor de judecată de a realiza un control total și efectiv asupra acestui tip de act administrativ – prin care se constată încetarea de drept, înainte de termen a calității de primar; acest aspect care conferă în opinia reclamantului, un aspect pur formal judecătoresc.

Celelalte condiții sunt de asemenea îndeplinite, deoarece chestiunea de drept este ridicată în cursul judecării în fața unui complet al tribunalului investit cu soluționarea cauzei în ultimă instanță – aspect ce rezultă din prevederile art. 69 alin. 5 din Legea nr. 215/2001, de lămurirea ei depinde soluționarea pe fond a cauzei și este nouă (în sensul art 519 NCPC), nefacând obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare și nefiind deja lămurită de Înalta Curte print-o hotărâre pronunțată într-un recurs în interesul legii sau într-o altă cerere de hotărâre preliminară, noțiunea de „soluționare pe fond” trebuind înțeleasă în sens larg, incluzând nu numai problemele de drept material ci și pe cele de drept procesual, cu condiția ca de rezolvarea acestora să depindă soluționarea pe fond a cauzei.

În consecință, cererea de sesizare va fi admisă, judecata urmând să fie suspendată până la soluționarea hotărârii prealabile cf. art. 520 al. 2 NCPC, tribunalul considerând necesar a sesiza ÎCCJ în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile prin care să se dea rezolvare de principiu asupra următoarelor chestiuni de drept:

„Interpretarea dispozițiilor art. 69 alin. 4 din Legea nr. 215/2001 raportat la prevederile art. 15 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 393/2004 și art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2001, în sensul de a lămuri, ce fel de control poate efectua instanța de contencios administrativ asupra ordinului prefectului prin care se constată încetarea de drept, înainte de termen a mandatului de primar”. Concret se solicită a se lămuri dacă instanța de judecată sesizată cu o atare cerere poate efectua și un control de proporționalitate al sancțiunii, sau dimpotrivă controlul judecătoresc trebuie limitat în astfel de situații numai la aspectele de formă ale actului administrativ și la existența unei stări de incompatibilitate constatată în mod corespunzător.

IV. Punctul de vedere al completului de judecată.

1. Redarea normei de drept.

- **art. 15 alin. 2 din Legea nr. 393/2004:** „Calitatea de primar și, respectiv, de președinte al consiliului județean încetează, de drept, înainte de expirarea duratei normale a mandatului în următoarele cazuri: ...

b) incompatibilitate;”

- **art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2010:** „(2) Persoana eliberată sau destituită din funcție potrivit prevederilor alin. (1) sau față de care s-a constatat existența conflictului de interese ori starea de incompatibilitate este decăzută din dreptul de a mai exercita o funcție sau o demnitate publică ce face obiectul prevederilor prezentei legi, cu excepția celor electorale, pe o perioadă de 3 ani de la data eliberării, destituirii din funcția ori demnitatea publică respectivă sau a încetării de drept a mandatului. Dacă persoana a ocupat o funcție eligibilă, nu mai poate ocupa aceeași funcție pe o perioadă de 3 ani de la încetarea mandatului. În cazul în care persoana nu mai ocupă o funcție sau o demnitate publică la data constatării stării de incompatibilitate ori a conflictului de interese, interdicția de 3 ani operează potrivit legii, de la data rămânerii definitive a raportului de evaluare, respectiv a rămânerii definitive și irevocabile a hotărârii judecătorești de confirmare a existenței unui conflict de interese sau a unei stări de incompatibilitate.”

- **art. 69 alin. 4 din legea nr. 215/2001:** „Ordinul prefectului poate fi atacat de primar la instanța de contencios administrativ în termen de 10 zile de la comunicare.”

2. Prezentarea jurisprudenței proprii instanțe:

În jurisprudența Tribunalului Botoșani a fost identificată Sentința nr. 290/03.03.2017 pronunțată în dosarul nr. 15/40/2017, prin care s-a respins cererea având ca obiect anulare act administrativ, formulată de reclamantul Murariu Voicu, cu domiciliul în sat și com. Vlădeni, jud. Botoșani, în contradictoriu cu pârâții Instituția Prefectului Județului Botoșani cu sediul în mun. Botoșani, str. Piața Revoluției nr. 1-3 jud. Botoșani și Prefectul Județului Botoșani cu sediul la Instituția Prefectului Județului Botoșani, str. Piața Revoluției nr. 1-3, jud. Botoșani, ca nefondată.

A reținut Tribunalul Botoșani faptul că intenția legiuitorului a fost aceea de a sancționa persoanele cu privire la care s-a constatat încălcarea regimului juridic privind incompatibilitățile, printre acesta regăsindu-se în mod evident, și reclamantul. Sancțiunea care intervine are două componente: eliberarea din funcție (conform art. 15 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 393/2004 privind Statutul aleșilor locali, cu modificările și completările ulterioare, **calitatea de primar (deci mandatul acestuia) încetează, de drept, înainte de expirarea duratei normale a mandatului, în caz de incompatibilitate**) și interdicția de a mai ocupa aceeași funcție pe o perioadă de 3 ani de la încetarea de drept a mandatului.

3. Prezentarea jurisprudenței naționale: nu au fost identificate hotărâri relevante cu privire la chestiunea în discuție.

4. Punctul de vedere al completului de judecată asupra chestiunii de drept sesizate.

Opinia completului sesizat cu prezenta cauză este în sensul că instanța de judecată sesizată cu judecata unei atare cereri nu poate exercita și un control de proporționalitate asupra sancțiunii, întrucât aceasta este prevăzută expres de legiuitor, atât în conținutul art. 15 alin. 2 din Legea nr. 393/2004: „**Calitatea de primar și, respectiv, de președinte al consiliului județean încetează, de drept, înainte de expirarea duratei normale a mandatului în următoarele cazuri: ... b) incompatibilitate;**”, cât și în conținutul art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2010: „(2) **Persoana eliberată sau destituită din funcție potrivit prevederilor alin. (1) sau față de care s-a constatat existența conflictului de interese ori starea de incompatibilitate este decăzută din dreptul de a mai exercita o funcție sau o demnitate publică ce face obiectul prevederilor prezentei legi, cu excepția celor electorale, pe o perioadă de 3 ani de la data eliberării, destituirii din funcția ori demnitatea publică respectivă sau a încetării de drept a mandatului.**”

Prin urmare, instanța de judecată investită cu o astfel de cerere poate verifica doar legalitatea emiterii unui atare ordin emis de prefect numai din punct de vedere al îndeplinirii cerințelor de formă și al existenței /inexistenței unei stări de incompatibilitate constatată corespunzător și anterior emiterii actului de constatare a încetării de drept a calității de primar.

Față de cele arătate, în temeiul art. 519 și 520 NCPC,

PENTRU ACESTE MOTIVE ÎN NUMELE LEGII D I S P U N E:

În baza art. 519 Cod procedură civilă, sesizează Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept privind interpretarea dispozițiilor art. 69 alin. 4 din Legea nr. 215/2001 raportat la prevederile art. 15 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 393/2004 și art. 25 alin. 2 din Legea nr. 176/2001, în sensul de a lămuri, ce fel de control poate efectua instanța de contencios administrativ asupra ordinului prefectului prin care se constată încetarea de drept, înainte de termen a mandatului de primar, cerere formulată de reclamantul X CNP. X, domiciliat în X comuna X, județul Botoșani în contradictoriu cu pârâta X cu sediul în municipiul X, X, nr. X, județul X.

În baza art. 520 alin. 2 Cod procedură civilă suspendă judecata până la pronunțarea hotărârii prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept.

Fără cale de atac.

Pronunțată în ședința publică din 22 mai 2017.

PREȘEDINTE,

GREFIER,

Red.X./tehnored.X./4 ex./05.07.2017