

prima instanță: E. Cojocari

dosarul nr. 3ra-336/17

instanța de apel: V. Pruteanu, L. Popova, A. Gavrilița

ÎN C H E I E R E

05 aprilie 2017

mun. Chișinău

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ
al Curții Supreme de Justiție

în componență:

Președintele ședinței, judecătorul Iulia Sîrcu

Judecătorii

Sveatoslav Moldovan, Mariana Pitic

examinând chestiunea privind admisibilitatea recursului declarat de către Asociația obștească „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă”,

în cauza civilă la cererea de chemare în judecată a Asociației obștești „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă” împotriva Întreprinderii municipale Direcția Construcții Capitale a Primăriei municipiului Chișinău cu privire la recunoașterea încălcării dreptului de acces la informație și obligarea furnizării informației,

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 09 noiembrie 2016, prin care a fost respins apelul declarat de către Asociația obștească „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă” și menținută hotărârea Judecătoriei Buiucani, municipiul Chișinău din 30 iunie 2016,

c o n s t a t ă :

La data de 29 ianuarie 2016, AO „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă” a depus cerere de chemare în judecată împotriva ÎM Direcția Construcții Capitale a Primăriei mun. Chișinău cu privire la constatarea încălcării dreptului de acces la informație și obligarea furnizării informației.

În motivarea acțiunii reclamanta a indicat că, la data de 17 octombrie 2015, s-a adresat la ÎM Direcția Construcții Capitale a Primăriei mun. Chișinău cu o cerere, prin care a solicitat accesul la registrul achizițiilor pentru anul 2015 și la dosarele de achiziție pentru procedurile nr. nr. 15/01669 LP, 15/01729 LP, 15/01725 COP, 15/01726 COP, 15/01693 LP, 15/01734 LP, 15/01743 LP, 15/01789 LP, 15/01956 LP, 15/01952 COP, 15/01991 LP, 15/01954 LP, 15/01962 LP, 15/01994 LP.

Invocă că, prin răspunsul ÎM Direcția Construcții Capitale a Primăriei mun. Chișinău nr. 02-07/1483 din 03 noiembrie 2015 i-a fost prezentată doar o parte din informația solicitată și, anume, obiectul achiziției, numărul și data desfășurării licitației sau concursului, agentul economic furnizor/prestator și valoarea achiziției, pentru fiecare din cele 14 proceduri de achiziție indicate.

Astfel, la data de 10 noiembrie 2015, prin scrisoarea nr. 24/BPBM/2015, a comunicat pârâtei că, informația a fost solicitată în baza Legii privind accesul la informație și aceasta nu este informație cu accesibilitate limitată, totodată, a solicitat repetat accesul la dosarele de achiziție specificate în scrisoarea din 17 octombrie 2015, pentru a vizualiza ofertele depuse, caietele de sarcini, procesele verbale ale grupului de lucru și alte documente incluse în dosar, cu excepția informațiilor ce conțin date de confidențialitate, dar nu a primit nici un răspuns din partea pârâtei.

Relevă că, având ca scop obținerea informației indicate, la data de 18 decembrie 2015, a expediat în adresa pârâtei scrisoarea nr. 36/BPBM/2015, în care a specificat că, pentru a efectua o monitorizare detaliată a procedurilor de achiziție, conform proiectului Asociației, este necesar să analizeze invitația la achiziție, PV al grupului de lucru (deschidere, evaluare), ofertele propuse de ofertanți, contractul încheiat și eventualele contestații dacă au fost depuse, însă prin răspunsul din 19 ianuarie 2016, ÎM Direcția Construcției Capitale a Primăriei mun. Chișinău a motivat că în temeiul art. 70 al Legii privind achizițiile publice, o altă informație decât cea deja prezentată nu poate oferi.

Consideră că, ÎM Direcția Construcției Capitale a Primăriei mun. Chișinău a refuzat ilegal și neîntemeiat de a furniza integral informația solicitată prin cererile din 17 octombrie 2015 și 18 decembrie 2015, încălcând, astfel, dreptul constituțional de acces la informație al asociației.

Consideră că, refuzul pârâtei este unul neadecvat și contrar normelor legale speciale care reglementează accesul la informație, mai mult, pârâta urma să identifice și să indice exact care anume acte din dosarul de achiziție sunt de accesibilitate limitată, în conformitate cu art. 7 alin. (2) al Legii privind accesul la informație, adică, fie conțin informație atribuită la secretul de stat, fie este informație confidențială din domeniul afacerilor, precum și să demonstreze că, transmiterea acesteia ar putea aduce atingere intereselor operatorilor economici vizați, fapt care nu a fost realizat.

Susține că, solicitarea de acces la informația cu privire la achizițiile publice a fost înaintată în contextul proiectului „Banii publici sunt și banii mei”, proiect implementat în comun cu Centrul Independent de Jurnalism, începând cu data de 01 aprilie 2015, care are drept obiective specifice sporirea activismului civil și consolidarea capacităților societății civile de a monitoriza utilizarea fondurilor publice, iar drept consecință a exercita presiune pentru a responsabiliza instituțiile publice, la fel, și de a crește eficiența și transparența în procesul achizițiilor publice și de a promova responsabilizarea autorităților publice.

Afirmă că, în cadrul proiectului, în vederea realizării scopurilor indicate, este desfășurată o importantă campanie de monitorizare a procesului de achiziții publice. Respectiv, sunt monitorizate: 1) informația disponibilă privind achizițiile publice - pentru a observa dacă informația respectivă este prezentată în modul corespunzător și timpul stabilit; 2) relevanța și caracterul adecvat al achizițiilor prin comparare cu planurile locale de dezvoltare strategică, 3) obiectivitatea și transparența achizițiilor prin analiza informației despre achiziții disponibilă în

Buletinul achizițiilor publice, informației obținute de la autoritățile contractante; 4) corectitudinea și eficiența achizițiilor publice - prin monitorizarea implementării contractelor atribuite.

Afirmă că, prin solicitarea accesului la dosarele de achiziții publice este vizată satisfacerea interesului public privind respectarea principiilor de bază ale achizițiilor publice.

Invocă că, interesul față de informația indicată este public și urmează a fi satisfăcut, or, aceasta vizează modalitatea gestionării de către instituțiile publice a resurselor publice, adică a resurselor întregii societăți.

Consideră că, limitările dreptului de acces la informația privind achizițiile publice înserate în Legea cu privire la achizițiile publice contravin atât Constituției Republicii Moldova, care protejează dreptul liberului acces la informațiile oficiale de interes public ce nu poate fi îngrădit, cât și Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, dar și jurisprudenței Curții Europene pentru Drepturile Omului, care în mod constant au statuat asupra imperativului de a satisface interesul societății față de orice informație oficială de interes public.

Solicită recunoașterea încălcării dreptului de acces la informație și obligarea ÎM Direcția Construcții Capitale a Primăriei mun. Chișinău de a oferi acces la registrul achizițiilor publice și la dosarele de achiziție publică pentru procedurile cu nr. nr. 15/01669 LP, 15/01729 LP, 15/01725 COP, 15/01726 COP, 15/01693 LP, 15/01734 LP, 15/01743 LP, 15/01789 LP, 15/01956 LP, 15/01952 COP, 15/01991 LP, 15/01954 LP, 15/01962 LP, 15/01994 LP și încasarea din contul ÎM Direcția Construcții Capitale a Primăriei mun. Chișinău în beneficiul său a cheltuielilor de judecată.

Prin hotărârea Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 30 iunie 2016 a fost respinsă acțiunea ca neîntemeiată.

Prima instanță, respingând acțiunea, și-a argumentat concluzia prin faptul că, informația solicitată de către AO „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă” nu poate fi prezentată, deoarece contravine prevederilor art. 70 alin. (3) al Legii nr. 96 din 13 aprilie 2007 cu privire la achizițiile publice și ale pct. 18 din Regulamentul cu privire la activitatea grupului de lucru pentru achiziții aprobat prin Hotărârea Guvernului RM nr. 1380 din 10 decembrie 2007, mai mult, reclamanta nici nu se încadrează în lista persoanelor care sunt în drept de a solicita astfel de informații cu privire la dosarele de achiziții.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 09 noiembrie 2016 a fost respins apelul declarat de către AO „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă” și menținută hotărârea primei instanțe.

La data de 29 decembrie 2016, AO „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă” a declarat recurs împotriva deciziei instanței de apel, solicitând admiterea recursului și casarea integrală a deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe, cu emiterea unei noi hotărâri de admitere a acțiunii.

În motivarea recursului a indicat că, nu este de acord cu hotărârile judecătorești, deoarece au fost aplicate eronat prevederile art. 70 al Legii nr. 96 din

13 aprilie 2007 cu privire la achizițiile publice, însă trebuia să fie aplicate prevederile art. 7 alin. (3) al Legii privind accesul la informație.

Menționează că, instanța de apel a interpretat eronat Legea cu privire la achizițiile publice, deoarece prevederile acesteia se răsfrâng doar asupra procesului efectuării achizițiilor publice, iar după finisarea lor, conform art. 43 al acestei Legi, dosarul achizițiilor se închide și din acest moment, Legea cu privire la achizițiile publice nu se mai răsfrânge asupra situației de fapt, dar se aplică Legea privind accesul la informație.

Invocă că, dreptul la informație este un drept fundamental și este consacrat în Constituția Republicii Moldova, reglementând expres că, dreptul la informație de interes public nu poate fi îngrădit și autoritățile publice, potrivit competențelor ce le revin, sunt obligate să asigure informarea corectă a cetățenilor asupra treburilor publice.

Afirmă că, instanțele de judecată nu au luat în considerație prevederile art. 10 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, care reglementează că, oamenii, ca ființe sociale au nevoie să primească idei și informații și să-și exprime în orice formă propriile lor idei și concepții. Instanța europeană a evidențiat importanța crucială a libertății de exprimare care include și dreptul la informare, ca una dintre condițiile prealabile ale unei bune funcționări a democrației.

Notează că, prevederile art. 10 al Convenției apără libertatea de exprimare a opiniilor și ideilor, precum și pe cea de informare, fără nici o constrângere.

Astfel, consideră că, răspunsul intimatului este incomplet și laconic, fapt prin care i s-a îngrădit dreptul de acces la informație.

Relevă că, prevederile art. 7 alin. (3) ale Legii privind accesul la informație reglementează expres procedura ce urmează a fi respectată pentru eliberarea informației solicitate, prevederi care urmau a fi aplicate de către intimat pentru a asigura confidențialitatea informației de circulație limitată sau secretă, totodată, respectând și dreptul constituțional de acces la informație.

Mai relevă că, prin aplicarea prevederilor art. 7 alin. (3) ale Legii privind accesul la informație, expres se respectă regula triplului test de către recurent, deoarece conform acestei reguli, limitarea care se aplică în privința accesului la informație urmează a fi argumentată, probată, justificată, întemeiată și necesară, iar conform prevederilor art. 7 alin. (4) din prezenta Lege, furnizorul de informații va trebui să probeze în instanța de judecată întrunirea elementelor enunțate în privința restricției aplicate. Dacă furnizorul nu justifică toate elementele sau instanța de judecată consideră că argumentele invocate sînt neconvingătoare ori impertinente, furnizorul va fi obligat de a elibera informația.

Susține că, limitarea aplicată de intimat nu a fost probată prin probe pertinente și nu a fost argumentată, mai mult, temeiul limitării a fost rezultatul interpretării eronate a legislației, deoarece conform art. 7 alin. (4) al Legii privind accesul la informație, nu se vor impune restricții ale libertății de informare decât dacă furnizorul de informații poate demonstra că restricția este reglementată prin lege organică și necesară într-o societate democratică pentru apărarea drepturilor și

intereselor legitime ale persoanei sau protecției securității naționale și că prejudiciul adus acestor drepturi și interese ar fi mai mare decât interesul public în cunoașterea informației.

În aceste circumstanțe, invocă că, instanța de apel a susținut poziția intimatului și la fel, a interpretat eronat legea, aplicând în speță prevederile art. 70 ale Legii cu privire la achizițiile publice.

Totodată, menționează că, conform pct. 8 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție cu privire la examinarea cauzelor privind accesul la informațiile oficiale din 02 aprilie 2007, este susceptibilă de a fi furnizată orice informație oficială aflată în posesia și la dispoziția furnizorului de informații, indiferent de proveniența informației. Este inadmisibil refuzul de a furniza informația pe motiv că aceasta, cu toate că se află în posesia și dispoziția furnizorului, a fost elaborată, emisă, selectată, prelucrată, sistematizată etc. de către alt subiect de drept. De asemenea, nu poate constitui motiv de refuz de a furniza informația faptul că, prin furnizare, s-ar aduce atingere intereselor subiectului de drept de la care provine informația, cu excepția cazului când informația este clasificată ca fiind cu acces limitat.

Consideră că, solicitarea sa de a avea acces la registrul de achiziții publice și dosarelor de achiziție pentru procedurile enunțate nicidecum nu depășește limitele legale pentru respectarea drepturilor și reputației altei persoane sau protecției securității naționale, ordinii publice, ocrotirii sănătății și protecției moralei societății.

De asemenea, relevă că, fiind prezentă o eventuală circumstanță, care ar avea consecință limitarea accesului la informație, urma să fie efectuată conform procedurii prevăzute în art. 7 alin. (3) al Legii privind accesul la informație, care reglementează că, în cazul în care accesul la informațiile, documentele solicitate este parțial limitat, furnizorii de informații sunt obligați să prezinte solicitanților părțile documentului, accesul la care nu conține restricții conform legislației, indicându-se în locurile porțiunilor omise una din următoarele sintagme: „secret de stat”, „secret comercial”, „informație confidențială despre persoană”.

La fel, susține că, referirea la restricțiile incluse în art. 70 al Legii cu privire la achizițiile publice nu este oportună în cazul accesului la informație reglementat prin legea specială - Legea privind accesul la informație, care obligă furnizorul de informație să exercite restricții doar în condițiile și în conformitate cu exigențele legii speciale în cauză și, anume, conform procedurii prevăzute de art. 7 din Lege.

Prin referința depusă la data de 21 martie 2017 ÎM Direcția Construcții Capitale a Primăriei mun. Chișinău a solicitat respingerea recursului și menținerea deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe.

În conformitate cu art. 434 alin. (1) din Codul de procedură civilă, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau deciziei integrale.

Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că, recursul a fost depus în termen, or, din materialele cauzei nu poate fi stabilită cu certitudine momentul comunicării

deciziei contestate pentru a determina respectarea termenului de declarare a recursului.

Examinând temeiurile recursului în raport cu materialele cauzei civile, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că, recursul este inadmisibil din următoarele motive.

În conformitate cu art. 432 din Codul de procedură civilă, părțile și alți participanți la proces sunt în drept să declare recurs în cazul în care se invocă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural.

Se consideră că normele de drept material au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care instanța judecătorească:

- a) nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată;
- b) a aplicat o lege care nu trebuia să fie aplicată;
- c) a interpretat în mod eronat legea;
- d) a aplicat în mod eronat analogia legii sau analogia dreptului.

Se consideră că normele de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care:

a) pricina a fost judecată de un judecător care nu avea dreptul să participe la judecarea ei;

b) pricina a fost judecată în absența unui participant la proces căruia nu i s-a comunicat locul, data și ora ședinței de judecată;

c) în judecarea pricinii au fost încălcate regulile privind limba de desfășurare a procesului;

d) instanța a soluționat problema drepturilor unor persoane care nu au fost implicate în proces;

e) în dosar lipsește procesul-verbal al ședinței de judecată;

f) hotărârea a fost pronunțată cu încălcarea competenței jurisdicționale.

Săvârșirea altor încălcări decât cele indicate la alin. (3) constituie temei de declarare a recursului doar în cazul și în măsura în care acestea au dus sau ar fi putut duce la soluționarea greșită a pricinii sau în cazul în care instanța de recurs consideră că aprecierea probelor de către instanța judecătorească a fost arbitrară, sau în cazul în care erorile comise au dus la încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Temeiurile prevăzute la alin. (3) se iau în considerare de către instanță din oficiu și în toate cazurile.

În conformitate cu art. 433 lit. a) din Codul de procedură civilă, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin.(2), (3) și (4);

Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că, recursul declarat de către AO „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă” nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4) CPC.

Prin urmare, argumentele invocate în recurs nu denotă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept

procedural de către instanța de apel, respectiv, nu constituie temei de casare a deciziei recurate.

Or, recursul exercitat conform secțiunii a II-a are caracter devolutiv numai asupra problemelor de drept material și procedural, verificându-se numai legalitatea deciziei, dar nu și temeinicia ei în fapt.

În acest context, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție menționează și faptul că, procedura admisibilității constă în verificarea faptului dacă motivele invocate în recurs se încadrează în cele prevăzute în art. 432 alin. (2), (3) și (4) CPC.

Totodată, completul Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție relevă că, conform jurisprudenței CEDO, recursurile trebuie să fie efective, adică să fie capabile să ofere îndreptarea situației prezentate în cerere, la fel recursul trebuie să posede puterea de a îndrepta în mod direct starea de lucruri (cauza Purcell contra Irlandei, 16 aprilie 1991), pe când în recursul declarat de către AO „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă” asemenea aspecte nu se regăsesc.

Astfel, din considerentele menționate, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a considera recursul AO „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă” ca inadmisibil.

În conformitate cu art. art. 269-270, 431 alin. (2), 433 lit. a), art. 440 alin. (1) CPC, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție,

d i s p u n e:

Recursul declarat de către Asociația Obștească „Asociația pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă” se consideră inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul
judecătorii

Iulia Sîrcu

Sveatoslav Moldovan

Mariana Pitic