

Dosarul nr. 3ra-38/19

Prima instanță, Judecătoria Chișinău, sediul Centru (N. Mămăliga)
Instanța de apel, Curtea de Apel Chișinău (Iu. Cimpoi, A. Danilov, I. Secrieru)

Î N C H E I E R E

30 ianuarie 2019

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul
Judecătorii

Valeriu Doagă
Nina Vascan
Nicolae Craiu

examinând admisibilitatea recursului declarat de către Musa Mustafa Ali Mohamed, în cauza civilă intentată la cererea de chemare în judecată depusă de Musa Mustafa Ali Mohamed împotriva Biroului migrație și azil al Ministrului Afacerilor Interne al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ, împotriva deciziei din 23 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, prin care s-a respins apelul declarat de către Musa Mustafa Ali Mohamed și s-a menținut hotărârea din 11 iulie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru

c o n s t a t ă :

La data de 10 ianuarie 2017, Musa Mustafa Ali Mohamed a depus cerere de chemare în judecată, cu concretizările ulterioare, împotriva Biroului migrație și azil cu privire la contestarea actului administrativ.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că la 06 ianuarie 2017 a recepționat înștiințarea Biroului migrație și azil nr. 5/1-2-9494 din 26 decembrie 2016, din care a aflat că la 01 decembrie 2016, în temeiul art. 49 lit. a) din Legea privind regimul străinilor în Republica Moldova nr. 200 din 16 iulie 2010, a fost emisă decizia nr. 494-c, potrivit căreia a fost revocat dreptul său de ședere provizorie în Republica Moldova.

A declarat reclamantul că nu este de acord cu decizia Biroului migrație și azil nr. 494-c din 01 decembrie 2016, fiind emisă ilegal și neîntemeiat, din următoarele considerente.

Astfel, la 13 ianuarie 2014, pe teritoriul Republicii Moldova, a fondat SC „Costilia-BOFA” SRL, cod fiscal XXXXX, ulterior, la solicitarea sa, în temeiul prevederilor art. 31, 32 și 36¹ din Legea privind regimul străinilor în Republica Moldova nr. 200 din 16 iulie 2010, i-a fost acordat dreptul de ședere provizorie pe teritoriul Republicii Moldova.

A menționat că în perioada anilor 2014 – 2016 dreptul său de ședere provizoriu pe teritoriul Republicii Moldova a fost sistematic prelungit, fără constatarea a cărorva abateri de la lege.

Ultima dată dreptul său de ședere provizorie în Republica Moldova a fost prelungit la 19 august 2016 în baza deciziei Biroului migrație și azil nr. 4105, care urma să expire la 11 august 2017.

La depunerea demersului de prelungire a dreptului de ședere provizorie în Republica Moldova a prezentat toate actele strict-necesare și justificative prevăzute de lege în acest sens, care au fost acceptate de către angajații Biroului fără a formula anumite obiecții.

A considerat reclamantul că decizia Biroului migrație și azil nr. 494-c din 01 decembrie 2016 de revocare a dreptului său de ședere provizorie în Republica Moldova poartă un caracter declarativ și discriminatoriu, or, dânsul se află pe teritoriul acestui stat din anul 2014, respectând cu strictețe toate regulile de ședere provizorie a cetățenilor străini și legislația națională.

Pârâtul nu a argumentat și probat că dânsul este cetățean străin venit dintr-o țară cu un risc sporit și prezența lui pe teritoriul acestui stat prezintă o amenințare la securitatea națională și ordinea publică.

Unicul temei la care a făcut referire Biroul migrație și azil în decizia nr. 494-c din 01 decembrie 2016 precum că potrivit Casei Naționale de Asigurări Sociale, întreprinderea SC „Costilia-BOFA” SRL, cod fiscal XXXXX, nu ar fi achitat contribuții la bugetul asigurării sociale de stat, fără a concretiza suportul probatoriu ce a stat la baza emiterii soluției respective.

A invocat că SC „Costilia-BOFA” SRL nu a înregistrat restanțe la plata contribuțiilor față de Casa Națională de Asigurări Sociale.

A notat că la depunerea demersurilor de prelungire a dreptului de ședere provizorie pe teritoriul Republicii Moldova, ca investitor străin, de fiecare dată a prezentat Biroului informația privind activitatea economică (dările de seamă/rapoarte statistice) a SC „Costilia-BOFA” SRL, deoarece în lipsa unei astfel de confirmări, pârâtul nu ar fi acceptat dosarul de prelungire a dreptului de ședere provizorie și nu ar fi emis o decizie favorabilă.

A declarat că Biroul migrație și azil, prin mențiunea făcută în actul administrativ contestat precum să dânsul până la moment nu a efectuat investiții, cu excepția capitalului străin, care poate fi extras în orice moment din contul bancar al întreprinderii, în calitate de autoritate publică, și-a depășit atribuțiile sale, prin intervenirea în procesul de activitate a SC „Costilia-BOFA” SRL, or, privitor la investițiile pe care le face sau nu fondatorul în cadrul unei societăți este lăsat la discreția acestuia și nicidecum nu ține de competența Biroului, precum și nu necesită aprobarea sau avizarea de către această instituție.

La fel, este neîntemeiată abordarea Biroului precum că există temeuri rezonabile justificative de a considera că fondarea entității este doar un pretext pentru pseudo-legalizare în Republica Moldova, având în vedere faptul că atât legislația națională, cât și cea internațională cert prevede că temeurile rezonabile justificative urmează a fi probate și nici într-un caz bazate pe presupuneri sau declarații vagi.

Mai mult ca atât, Casa Națională de Asigurări Sociale nu a înaintat careva acțiuni împotriva SC „Costilia-BOFA” SRL privind încasarea unor plăți.

Prin urmare, Biroul migrație și azil și-a atribuit funcții și atribuții neprevăzute de lege, fapt ce prezintă o imixtiune în activitatea Casei Naționale de Asigurări Sociale.

Afară de aceasta, pârâtul conform art. 50 din Legea nr. 200 din 16 iulie 2010, trebuia să-i aducă la cunoștință decizia nr. 494-c din 01 decembrie 2016 în termen de 3 zile lucrătoare de la emiterea acesteia, pe când actul administrativ contestat i-a fost expediat abia la 26 decembrie 2016, recepționat la 06 ianuarie 2017.

În contextul expus, a cerut Musa Mustafa Ali Mohamed anularea deciziei Biroului migrație și azil nr. 494-c din 01 decembrie 2016 privind revocarea dreptului său de ședere provizorie în Republica Moldova, ca fiind emisă contrar legii și obligarea Biroului migrație și azil în temeiul art. 33 lit. d) din Legea nr. 200 din 16 iulie 2010, să-i prelungească dreptul de ședere provizorie pe teritoriul Republicii Moldova, în același scop pentru care i s-a

acordat viza și dreptul de ședere, în a cărei temeii se află în această țară, cu eliberarea documentului respectiv.

Prin hotărârea din 11 iulie 2018 a Judecătorei Chișinău, sediul Centru, acțiunea a fost respinsă ca neîntemeiată.

Prin decizia din 23 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, s-a respins apelul declarat de către Musa Mustafa Ali Mohamed și s-a menținut hotărârea din 11 iulie 2018 a Judecătorei Chișinău, sediul Centru.

Ambele instanțe de judecată ierarhic inferioare și-au motivat soluția prin faptul că din decizia nr. 494-c din 01 decembrie 2016 rezultă că Biroul migrație și azil, examinând materialul nr. 80-r din 05 octombrie 2016, pe faptul nerespectării de către străini din țările de risc sporit aflați pe triforiul Republicii Moldova, a scopului pentru care li s-a acordat dreptul de ședere, a constatat că reieșind din extrasul din Registrul de stat al persoanelor juridice la 13 ianuarie 2014 a fost înregistrată SC „Costilia-BOFA” SRL, cod fiscal XXXXX, cu adresa juridică XXXXX, al căruia asociat și administrator este cetățeanul Libanului, Musa Mustafa Ali Mohamed.

Au stabilit instanțele de judecată că la 19 august 2016, prin decizia Biroul migrație și azil nr. 4105, lui Musa Mustafa Ali Mohamed i-a fost acordat drept de ședere provizorie în Republica Moldova în scopul - imigrare la muncă, valabil până la 11 august 2017.

Conform datelor prezentate de către Casa Națională de Asigurări Sociale, entitatea economică nominalizată supra nu a achitat contribuții la bugetul asigurărilor sociale de stat.

Astfel, s-a constatat că Musa Mustafa Ali Mohamed, fondatorul SC „Costilia-BOFA” SRL, în calitate de antreprenor, nu a întreprins măsuri în vederea demarării activității economice pentru asigurarea unei surse permanente de venituri.

Pe lângă acestea, reclamantul până la moment, cu excepția introducerii capitalului social, nu a efectuat careva investiții în activitatea de întreprinzător, încălcând în așa mod prevederile legislației naționale în vigoare, inclusiv și a Legii privind regimul străinilor în Republica Moldova nr. 200 din 16 iulie 2010.

Au concluzionat instanțele de judecată, că Biroul migrație și azil în mod legal și întemeiat a emis decizia nr. 494-c din 01 decembrie 2016, or, în urma verificărilor efectuate de către autoritățile competente pentru străini în baza sesizărilor autorității abilitate, cu certitudine s-a constatat că cetățeanul Libanului, Musa Mustafa Ali Mohamed, nu întrunește condițiile de prelungire a dreptului de ședere provizorie pe teritoriul Republicii Moldova prevăzute de Legea privind regimul străinilor în Republica Moldova nr. 200 din 16 iulie 2010, deoarece acesta nu a respectat scopul pentru care i s-a acordat acest drept.

Referitor la argumentul lui Musa Mustafa Ali Mohamed, invocat în cererea de apel, precum că prima instanță nu a atras-o în proces pe soția sa Orman Haifa Musa A., instanța de apel l-a considerat declarativ, or, în decizia nr. 494-c din 01 decembrie 2016 este vizat doar reclamantul-apelant, fără a fi lezate drepturile ultimei.

La data de 06 noiembrie 2018, Musa Mustafa Ali Mohamed prin intermediul reprezentantului său – avocatul Doroftei Roman a declarat recurs împotriva deciziei instanței de apel, solicitând admiterea acestuia, casarea deciziei din 23 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău și a hotărârii din 11 iulie 2018 a Judecătorei Chișinău, sediul Centru, cu remiterea cauzei spre rejudecare.

În susținerea recursului Musa Mustafa Ali Mohamed a invocat ilegalitatea și netemeinicia deciziei instanței de apel, declarând că Curtea de Apel Chișinău a examinat superficial prezenta speță, cu interpretarea și aplicarea eronată a normelor de drept material și procedural.

La data de 03 decembrie 2018, în adresa intimatului Biroul migrație și azil a fost expediată copia recursului declarat de către Musa Mustafa Ali Mohamed, cu înștiințarea despre posibilitatea depunerii referinței.

La data de 02 ianuarie 2019, Biroul migrație și azil a depus referință, solicitând să fie considerat recursul declarat de către Musa Mustafa Ali Mohamed ca inadmisibil, cu menținerea deciziei din 23 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău și hotărârii din 11 iulie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru, pe care le consideră legale și întemeiate, invocând că instanțele de judecată ierarhic inferioare au verificat minuțios toate circumstanțele, care au importanță pentru soluționarea justă a prezentei spețe, dând o apreciere corectă suportului probatoriu al cauzei.

Examinând temeiurile recursului în raport cu materialele cauzei civile și obiecțiile din referințele depuse, completul de admisibilitate al Colegiului civil comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de către Musa Mustafa Ali Mohamed este inadmisibil, din motivele ce succed.

Articolul 431 din Codul de procedură civilă consemnează în alineatul (2) că, asupra admisibilității recursului decide un complet din 3 judecători.

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.

(2) 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;
- b¹) a aplicat o lege care a fost declarată neconstituțională;
- c) a interpretat în mod eronat legea;
- d) a aplicat în mod eronat analogia legii sau analogia dreptului.

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

- a) cauza a fost judecată de un judecător care nu avea dreptul să participe la judecarea ei;
- b) cauza 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 cauzei 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.

(4) 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 cauzei 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.

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

Conform articolului 433 din Codul de procedură civilă, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care:

- a) recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4);

a¹) recursul este depus împotriva unui act ce nu se supune recursului, cu excepția cazurilor prevăzute la art. 429 alin. (5);

b) recursul este depus cu omiterea termenului de declarare prevăzut la art. 434;

c) persoana care a înaintat recursul nu este în drept să-l declare;

d) recursul se depune în mod repetat după ce a fost examinat.

Prin prisma art. 434 în alin. (1) din Codul de procedură civilă, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau a deciziei integrale, dacă legea nu prevede altfel.

În conformitate cu art. 111 alin. (3) din Codul de procedură civilă, termenul de procedură stabilit în ani, luni sau zile începe să curgă în ziua imediat următoare datei calendaristice stabilite, datei comunicării actului de procedură sau producerii evenimentului ori momentului care a condiționat începutul lui.

Instanța de recurs reține că din materialele dosarului rezultă că copia deciziei din 23 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău a fost expediată în adresa lui Musa Mustafa Ali Mohamed și reprezentantului acestuia Roman Doroftei la 26 noiembrie 2018 (f.d. 50), însă nu se atestă date când a fost recepționată de către aceștia.

În această ordine de idei, se constată, că în speță, calea de atac a fost demarată în interiorul termenului legal, deoarece cererea de recurs a fost depusă la 06 noiembrie 2018.

In concreto motivelor inserate în cererea de recurs, completul de admisibilitate le apreciază ca fiind lipsite de substanță și care nu pot fi acceptate.

Or, conform prevederilor art. 437 alin. (1) lit. f) din Codul de procedură civilă, cererea de recurs trebuie să fie dactilografiată și trebuie să cuprindă esența și temeiurile recursului, argumentul ilegalității deciziei atacate, solicitările recurentului, propunerile respective.

Analizând cuprinsul cererii de recurs depusă de Musa Mustafa Ali Mohamed, completul de admisibilitate evocă faptul că argumentele invocate în recurs, în esență, sunt similare alegațiilor inserate în cererea de chemare în judecată, cererea de apel și explicațiilor date de către acesta și reprezentantul său – avocatul Doroftei Roman în cadrul ședinței instanței de apel, asupra cărora Curtea de Apel Chișinău s-a pronunțat deja în modul corespunzător (f.d. 6-16, 38-39, vol. III).

Astfel, se deduce că cererea de recurs *de facto* este o transpunere a motivelor din cererea de apel.

Prin urmare, acestea nu pot fi reținute de către completul de admisibilitate, deoarece recursul împotriva deciziei instanței de apel este o cale de atac de drept, vizând în exclusivitate legalitatea actului de dispoziție contestat.

La acest capitol, instanța de recurs atestă că recurentul nu a evidențiat în cererea de recurs formulată memoriul ilegalității și netemeinicii deciziei recurate, limitându-se doar la reiterarea unor circumstanțe care au fost supuse examinării în ordine de apel.

În acest sens, urmează a se evidenția faptul că nu este suficientă simpla expunere a circumstanțelor faptice ale cauzei, fiind necesară motivarea recursului cu indicarea motivelor de nelegalitate pe care se întemeiază, precum și dezvoltarea lor. Motivarea recursului însemnând nu doar exprimarea nemulțumirii față de actul de dispoziție pronunțat în apel, ci expunerea tuturor motivelor pentru care, din punctul de vedere al părții, instanța a pronunțat o hotărâre neîntemeiată. Aderent, recursul nu se poate limita la o simplă indicare a textelor de lege, condiția legală a dezvoltării motivelor de recurs implicând determinarea greșelilor anume imputate instanței de apel, o minimă argumentare a criticii în fapt și în drept, precum și indicarea probelor pe care se bazează.

Astfel, este de menționat că dezvoltarea recursului trebuie să cuprindă o motivare corespunzătoare, în sensul arătării cu claritate a acelor critici care, circumscrise fiind motivelor de recurs îngăduite de lege, sunt de natură a învedera nelegalitatea hotărârii.

În această ordine de idei, instanța de recurs constată că, argumentele invocate în cererea de recurs, după esența lor, pot fi încadrate în temeiul prevăzut de art. 386 alin.(1) lit. b) din Codul de procedură civilă, aplicabil doar procedurii de apel și nu se regăsesc în art. 432 din Codul de procedură civilă, aplicabil recursului.

Mai mult ca atât, acestea au fost deja supuse examinării și aprecierii de către instanța de apel prin prisma art. 130 din Codul de procedură civilă, fiindu-le oferite concluziile de rigoare și, prin urmare, nu urmează a fi reiterate în ordine de recurs.

Ipotezele relevate certifică în mod clar caracterul lipsit de substanță al recursului declarat, deoarece Musa Mustafa Ali Mohamed nu a invocat niciun argument plauzibil în vederea justificării ilegalității deciziei instanței de apel.

Astfel, se evidențiază caracterul declarativ al recursului, deoarece este lipsit de conținut și desprinde simplul fapt al dezacordului recurentului cu soluția dată de prima instanță, menținută de instanța de apel, precum și lipsa temeiurilor legale de declarare a recursului.

În acest sens, completul reamintește că în jurisprudența sa Curtea Europeană a precizat că dreptul de a fi auzit în combinație cu dreptul la un recurs efectiv sunt în primul rând chestiuni de reglementare în dreptul intern și este în principiu, competența instanțelor să evalueze motivele de admisibilitate a unei cereri de acest tip (*cauza Doorson împotriva Olandei, 26 martie 1996, §67*).

La acest capitol instanța de recurs reține că recursul declarat de către Musa Mustafa Ali Mohamed nu s-a bazat exclusiv pe chestiuni de drept, ce ar cuprinde încălcări esențiale sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural, iar ca urmare nu corespunde cerinței de a fi „efectiv”, fiind lipsit de șanse de succes și nu este capabil să ofere îndreptarea situației din decizia recurată.

Subsidiar, completul de admisibilitate relevă că prezenta cerere de recurs a fost depusă după ce Musa Mustafa Ali Mohamed a avut posibilitatea de a fi auzit de o instanță de fond și de o instanță de apel, fiecare dintre care a avut deplină jurisdicție (a se vedea *mutatis mutandis „Levages Prestations Services” împotriva Franței, cererea nr.21920/93 din 23 octombrie 1996, §48-50*).

Prin urmare, instanța de recurs apreciază că recurentului i-a fost asigurat dreptul de acces la o instanță și dreptul de a fi auzit combinat cu dreptul la un recurs efectiv. De fapt, în cazul când nu există suspiciuni privind încălcarea echității procedurii din perspectiva art. 6 §1 din CEDO, rezultă că participanții au reușit să pună în discuție în fața instanțelor toate observațiile și raționamentele pe care le considerau necesare în vederea apărării punctului său de vedere (*Blücher împotriva Cehiei, cererea nr.58580/00 din 11 aprilie 2005, §65-67*).

Din considerentele menționate și având în vedere faptul, că instanța de apel a examinat cauza sub toate aspectele, a verificat și a apreciat corect probele prezentate, a aplicat și interpretat elocvent normele de drept material și procedural, iar argumentele invocate în recurs nu se încadrează în temeiurile prevăzute de art. 432 alin. (2), (3) și (4) din Codul de procedură civilă, completul de admisibilitate al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, în unanimitate, ajunge la concluzia de a considera recursul declarat de către Musa Mustafa Ali Mohamed împotriva deciziei din 23 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău în baza art. 433 lit. a) din Codul de procedură civilă, ca fiind inadmisibil.

În conformitate cu art. 431 alin. (2), art. 433 lit. a) și art. 440 din Codul de procedură civilă, completul Colegiului civil comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

d i s p u n e:

Se consideră inadmisibil recursul declarat de către Musa Mustafa Ali Mohamed împotriva deciziei din 23 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, în cauza civilă intentată la cererea de chemare în judecată depusă de Musa Mustafa Ali Mohamed împotriva Biroului migrație și azil al Ministrului Afacerilor Interne al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul

Valeriu Doagă

Judecătorii

Nina Vascan

Nicolae Craiu