

ÎNCHEIERE

14 aprilie 2021

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul
judecătorii

Tamara Chișca-Doneva
Nicolae Craiu
Victor Burduh

examinând admisibilitatea recursului depus de Sergiu Zmeu și reprezentantul său, avocatul Alexandru Bargan,

în cauza de contencios administrativ la acțiunea în anulare și în obligare depusă de Sergiu Zmeu împotriva Consiliului Superior al Magistraturii cu privire la anularea în tot a actului administrativ individual defavorabil și obligarea emiterii actului administrativ individual favorabil,

împotriva hotărârii din 1 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău, prin care acțiunea în contencios administrativ depusă de Sergiu Zmeu a fost respinsă,

c o n s t a ț ă:

La data de 9 decembrie 2020 Sergiu Zmeu a depus prin prisma art. 191 alin. (3) Cod administrativ în Curtea de Apel Chișinău acțiune în ordinea contenciosului administrativ împotriva Consiliului Superior al Magistraturii cu privire la anularea în tot a actului administrativ individual defavorabil și obligarea emiterii actului administrativ individual favorabil.

În motivarea acțiunii, reclamantul a invocat că a depus la Consiliul Superior al Magistraturii o cerere, anexând actele necesare conform legii, prin care a solicitat accesarea în funcția de judecător, iar prin Hotărârea nr. 56/3 din 5 februarie 2019 a Consiliului Superior al Magistraturii, materialele în privința sa au fost expediate Colegiului pentru selecția și cariera judecătorilor în vederea realizării procedurilor de selectare pentru accesarea în funcția de judecător, cu punctajul final în nr. de 77 (șapte zeci și șapte) puncte.

Ulterior, reclamantul Sergiu Zmeu a depus cerere de participare la concursul anunțat prin Hotărârea nr. 436/32 din 13 decembrie 2019 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, potrivit căreia a fost anunțat concurs pentru suplinirea a 4 posturi vacante de judecător la Judecătoria Chișinău.

Ca urmare a participării sale la concursul menționat organizat de Consiliul Superior al Magistraturii, prin Hotărârea nr. 171/15 din 1 iulie 2020,

ultimul a fost propus Președintelui Republicii Moldova pentru numirea în funcția de judecător pe un termen de 5 ani, la Judecătoria Chișinău.

În vederea emiterii decretului de numire în funcție de judecător a reclamantului, Consiliul Superior al Magistraturii a remis în acest sens materialele în adresa Președintelui RM, iar urmare a verificării candidatului de către Președintele RM, ultimul a fost respins.

Drept rezultat, în baza art. 19 alin. (4) al Legii cu privire la Consiliul Superior al Magistraturii nr. 947 din 19 iulie 1996, reclamantul a adresat o cerere de trimitere repetată a materialelor sale privind numirea în funcția de judecător către Președintele RM, iar potrivit hotărârii nr. 342/29 din 17 noiembrie 2020 a Consiliului Superior al Magistraturii cu privire la examinarea cererii repetate a candidatului Sergiu Zmeu, referitor la numirea în funcția de judecător la Judecătoria Chișinău, pe un termen de 5 ani, cererea ultimului a fost respinsă.

În opinia sa, hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii adoptată la ședința nr. 29 din 17 noiembrie 2020, în privința respingerii solicitării sale de numire în funcția de judecător la Judecătoria Chișinău pe un termen de 5 ani, este una ilegală și nemotivată, deoarece Consiliul Superior al Magistraturii în prezența condițiilor prescrise de normele de drept nu deține un drept discreționar cu privire la numirea judecătorului în funcție pe un termen de 5 ani, dar este obligat să emită actul administrativ individual solicitat. Discreția sau obligativitatea emiterii actului administrativ individual nu este condiționată de faptul emiterii acestuia de către autoritățile publice cu conducere unipersonală sau colegială.

Reclamantul a notat că, discreția nu oferă autorităților publice o mână liberă în sine. Mai degrabă, autoritatea trebuie să-și exercite întotdeauna discreția, așa cum solicită legiuitorul.

Conform reclamantului, Consiliul Superior al Magistraturii în lipsa impedimentelor legale, cum ar fi incompatibilitatea sau caracterul ireproșabil, era și este în continuare obligat să emită actul administrativ individual solicitat de către reclamant. Mai mult, respectarea cerințelor de profesionalism, integritate și meritocrație rezultă din cei peste 10 ani de activitate în procuratură a candidatului, iar în total peste 14 ani vechime în muncă în sistemul jurisprudenței și nu în ultimul rând de cele 89,6 puncte acumulate în cadrul concursului organizat de Consiliul Superior al Magistraturii.

Potrivit art. 2 din Legea privind selecția, evaluarea performanțelor și cariera judecătorilor nr. 154 din 5 iulie 2012, selecția candidaților pentru funcția de judecător, promovarea în funcția de judecător la o instanță judecătorească superioară, numirea în funcția de președinte sau de vicepreședinte de instanță judecătorească, precum și transferul judecătorului la o instanță de același nivel sau la o instanță inferioară se efectuează de către colegiul pentru selecția și cariera judecătorilor (în continuare - colegiul pentru selecție), în baza unor criterii clare, transparente, obiective și bazate pe merit.

În cadrul proceselor de selecție a candidaților pentru funcția de judecător, de promovare în funcția de judecător la o instanță judecătorească superioară, de

numire în funcția de președinte sau de vicepreședinte de instanță judecătorească și de transfer al judecătorului la o instanță judecătorească de același nivel sau la o instanță inferioară se va ține cont de următoarele criterii de bază: nivelul de cunoștințe și aptitudinile profesionale; capacitatea de aplicare în practică a cunoștințelor; vechimea în funcția de judecător sau în alte funcții de specialitate juridică; indicatorii calitativi și cantitativi ai activității desfășurate în funcția de judecător sau, după caz, în alte funcții de specialitate juridică; respectarea standardelor etice; activitatea didactică și științifică.

Astfel, hotărârea Colegiului pentru selecția și cariera judecătorilor este un act administrativ individual incontestabil în sensul art. 30 și 140 din Codul administrativ și obligatoriu conform art. 139 alin. (4) din Codul administrativ pentru orice persoană, inclusiv pentru orice autoritate publică.

Caracterul de act administrativ individual obligatoriu al Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii cu privire la numirea judecătorului, este conform cu principiul independenței judecătorului, dar și a puterii judecătorești.

Reclamantul a menționat și faptul că, în ședința Consiliului Superior al Magistraturii nu au fost constatate nerespectarea a careva cerințe obligatorii instituite de lege ce ar arăta că candidatul la funcția de judecător, este incompatibil cu funcția de judecător.

Respectiv, în condițiile în care, la concursul organizat de Consiliul Superior al Magistraturii candidatul Sergiu Zmeu a obținut al doilea cel mai mare punctaj (89,63 după 91,72 (cel mai mare punctaj)), acesta întrunea deplin toate condițiile impuse de lege pentru ocuparea funcției, însă, același Consiliu Superior al Magistraturii a refuzat propunerea repetată către Președintele Republicii Moldova a numirii sale în funcție nemotivat, neîntemeiat și ilegal.

Sergiu Zmeu a mai indicat că a fost tratat în mod discriminator, fără ca Consiliul Superior al Magistraturii să justifice obiectiv, aceasta abordare inegală în raport cu alți colegi care la acest moment sunt deja numiți în funcția de judecător, și care anterior se aflau în aceleași condiții de fapt și de drept. Or, măsura oficială întreprinsă nu este prevăzută din perspectiva temeiului juridic de către lege, fapt contrar art. 21 alin. (3) și 29 Codul administrativ.

Totodată, nu a fost clar scopul legitim urmărit de către Consiliul Superior al Magistraturii prin adoptarea hotărârii de respingere a cererii privind numirea în funcția de judecător pe un termen de 5 ani a candidatului Sergiu Zmeu, deși ultimul a întrunit toate condițiile prevăzute de lege pentru a ocupa o asemenea funcție. Este sau nu potrivită măsura cu scopul legitim, nu poate fi apreciată din lipsă de elemente de fapt ce urmau să fie acumulate conform art. 22 și 87 din Codul administrativ, dar și din lipsa scopului legitim, care nu numai că nu este exprimat, dar nici motivat, fapt contrar art. 31 și art. 118 Codul administrativ.

Reclamantul a invocat și faptul că, respingerea cererii de numire în funcția de judecător la Judecătoria Chișinău, pe un termen de 5 ani, este contrară art. 30 din Codul administrativ, care prevede că, autoritățile publice nu pot întreprinde măsuri cu efect retroactiv, cu excepția cazurilor prevăzute de lege. Autoritățile publice nu pot întreprinde măsuri care să afecteze situațiile

juridice definitive sau drepturile dobândite, decât în situații în care, în condițiile stabilite de lege, acest lucru este absolut necesar pentru interesul public.

În acest context a menționat, că anterior, în baza hotărârii Consiliului Superior al Magistraturii din 1 iulie 2020 reclamantul Sergiu Zmeu a fost apreciat de către Plenul Consiliului Superior al Magistraturii în cadrul concursului organizat cu 89,6 puncte pentru suplinirea postului vacant de judecător la Judecătoria Chișinău, fiind propus Președintelui RM pentru numire în funcție. Astfel, pârâtul a emis un act administrativ favorabil, însă după refuzul Președintelui RM de a emite un decret prezidențial, a fost emis un alt act, nefavorabil, deși, situația „de jure” și „de facto” în privința candidatului Sergiu Zmeu nu s-a schimbat.

Aici a specificat că refuzul Președintelui RM a fost bazat pe careva informații apărute în spațiul public și pe faptul că în privința candidatului a fost emisă o decizie prin care a fost decăzut din drepturile părintești.

În acest sens, reclamantul a evidențiat că, deși decizia Curții de Apel Chișinău, prin care dânsul a fost decăzut din drepturile părintești a fost emisă la 22 august 2019 și publicată pe site-ul Curții de Apel Chișinău pe 20 septembrie 2019, concursul pentru ocuparea funcției de judecător în cadrul Judecătoriei Chișinău a fost finalizat peste mai mult de 9 (nouă) luni de la publicarea acesteia pe site-ul instanțelor naționale de judecată.

În opinia reclamantului, după refuzul neîntemeiat al Președintelui RM de numire în funcție, dânsul a rămas în aceeași situație de fapt și de drept, deoarece concursul și punctajul acumulat a rămas valabil, decizia definitivă și executorie a Curții de Apel Chișinău era emisă înainte de inițierea și participarea la concurs (22 august 2019), pe când pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii, în același concurs de împrejuri a emis un alt act administrativ, însă de această dată unul nefavorabil.

Or, fiind câștigător al concursului pentru ocuparea funcției de judecător în cadrul Judecătoriei Chișinău cu al doilea cel mai mare punctaj acumulat (89,6) și având o reputație ireproșabilă, atât Președintele RM, dar în mod special Consiliul Superior al Magistraturii a reținut incorect circumstanța „decăderea din drepturile părintești”, drept motiv la emiterea actului administrativ nefavorabil pentru reclamant.

Acest motiv a fost dedus, deoarece în hotărârea din 17 noiembrie 2020 nu a fost indicat nici un motiv concret, pentru care pârâtul a emis acest act administrativ nefavorabil. Mai mult, Consiliul Superior al Magistraturii nu a expus, probat și motivat acele situații și condiții legale, care ar fi justificat decizia care a fost adoptată, prin raportare la interesul public stabilit de lege.

Deci, încălcările descrise, incertitudinea și netransparența hotărârii emise de Consiliul Superior al Magistraturii, au făcut dovada caracterului incert al actului administrativ individual defavorabil. Mai mult, actul administrativ individual de respingere a solicitării reclamantului nu este unul motivat, contrar art. 31 din Codul administrativ, care prevede că, actele administrative individuale și operațiunile administrative scrise trebuie să fie motivate.

Din aceste considerente și ținând cont de faptul că în hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii, nu este clar pentru care motive, aspecte de fapt și de drept a fost adoptat un astfel de act administrativ defavorabil, Sergiu Zmeu a depus prezenta acțiune, solicitând anularea hotărârii nr. 342/29 din 17 noiembrie 2020 a Consiliului Superior al Magistraturii cu privire la cererea repetată a candidatului Sergiu Zmeu, referitor la numirea în funcția de judecător la Judecătoria Chișinău pe un termen de 5 ani și obligarea Consiliului Superior al Magistraturii de a emite o hotărâre cu privire la înaintarea propunerii Președintelui Republicii Moldova de numire în funcția de judecător la Judecătoria Chișinău pe un termen de 5 ani.

În drept, acțiunea a fost motivată în baza art. 10 alin. (1), art. 11 alin. (1), art. 21 alin. (1) - (3), art. 23 alin. (1) - (2), art. 29 alin. (1) - (3), art. 116 alin. (1) - (2), Cod administrativ, art. 116 alin. (1), art. 132 alin. (1) - (2), din Constituția Republicii Moldova, art. 1, art. 11 alin. (1), art. 17 lit. b) din Lege cu privire la statutul judecătorului nr. 544 din 20.07.1995, art. 4 alin. (1) lit. a) din Lege cu privire la Consiliul Superior al Magistraturii nr. 947 din 19.07.1996.

Prin hotărârea din 1 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău, acțiunea în contencios administrativ depusă de Sergiu Zmeu a fost respinsă.

Pentru a hotărâ astfel, instanța de fond a constatat că la adoptarea hotărârii Consiliului Superior al Magistraturii nr. 342/29 din 17 noiembrie 2020, autoritatea publică și-a exercitat dreptul discreționar de vot, reieșind din circumstanțele de fapt constatate în privința candidatului la funcția de judecător.

Astfel, Consiliul Superior al Magistraturii a acționat în limitele împuternicirilor acordate de lege, cu respectarea procedurii prevăzute în acest sens, hotărârea adoptată fiind luată de un organ colegial, ca urmare a analizei faptelor relevante pentru luarea deciziei enunțate, precum și a realizării procedurii de vot.

Instanța de fond a reținut că dacă în vederea înaintării primare a candidaturii președintelui R. Moldova, pentru numirea în funcția de judecător era necesar votul majorității membrilor Consiliului Superior al Magistraturii, conform art. 24 alin. (1) din Legea cu privire la Consiliul Superior al Magistraturii nr. 947-XIII din 19 iulie 1996, atunci pentru înaintarea repetată a aceleiași candidaturi a fost necesar votul a două treimi din membrii Consiliului.

În speță, cu certitudine s-a constatat faptul că, examinând cererea reclamantului, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii, cu 7 (șapte) voturi pro și 4 (patru) voturi împotriva, ale membrilor cu drept de vot, a constatat în mod colegial că cererea candidatului Sergiu Zmeu privind propunerea repetată Președintelui Republicii Moldova de numire în funcția de judecător la Judecătoria Chișinău, nu a întrunit numărul necesar de voturi pentru a fi admisă.

Având în vedere că candidatura reclamantului nu a întrunit numărul de voturi prevăzut de legislație, a fost emisă hotărârea corespunzătoare de respingere a cererii, conform prevederilor Legii cu privire la Consiliul Superior al Magistraturii nr. 947-XIII din 19 iulie 1996, iar motive de anulare a acesteia nu au fost constatate de către prima instanță.

Referitor la argumentele reclamantului cu privire la faptul că, temeiul invocat în avizul de refuz al Președintelui R. Moldova, privind decăderea reclamantului din drepturile părintești, nu reprezintă un motiv legal de refuz în acordarea în funcția de judecător, nu a putut fi reținut de instanța de judecată.

Or, motivele admiterii sau refuzului, în fiecare situație în parte, țin de dreptul discreționar al autorității publice, în limitele acordate de lege, dreptul în care, instanța de judecată nu poate interveni.

Respectiv, reieșind din specificul funcției de judecător, calitățile și conduita persoanei ce solicită numirea în această funcție, fac obiect de apreciere riguroasă, de către organul de autoadministrare judecătorească, care dispune de competență exclusivă în acest sens.

Analizând actele cauzei, argumentele invocate de participanții la proces, instanța de fond a conchis că, autoritatea publică – Consiliul Superior al Magistraturii, a adoptat hotărârea nr. 342/29 din 17 noiembrie 2020, cu respectarea normelor legale ce reglementează situația cererilor repetate a candidaților referitor la numirea în funcția de judecător, iar temeuri de anulare a acesteia nu au fost constatate, motiv pentru care acțiunea depusă de Sergiu Zmeu către Consiliul Superior al Magistraturii a fost respinsă.

Invocând netemeinicia și ilegalitatea hotărârii enunțate, la data de 3 februarie 2021, Sergiu Zmeu și reprezentantul său, avocatul Alexandru Bargan, a contestat-o cu recurs, care ulterior la data de 1 martie 2021 a fost completat cu motivare, solicitând în urma depunerii recursului motivat, admiterea acestuia, casarea hotărârii recurate ce constituie obiectul prezentului recurs cu pronunțarea unei decizii noi, de admitere a acțiunii.

În motivarea recursului s-au indicat motivele de drept și de fapt invocate în acțiunea anexată la dosar, suplimentar invocându-se că aspectele reținute de către prima instanță au fost interpretate greșit, în lipsa oricăror temeuri legale, iar pe cale de consecință hotărârea nominalizată este eronată, nefondată, lipsită de suport normativ și factual, rezultată din aprecierea subiectivă și incompletă a legislației în vigoare, urmând a fi casată integral cu admiterea cererii de chemare în judecată.

Cât privește faptul că organul colegial/autoritatea publică deține dreptul discreționar de a adopta acte administrative și nu poate fi obligat la o anumită conduită de către instanța de contencios administrativ, deoarece aceasta nu este competentă, s-a menționat că autoritatea publică, Consiliul Superior al Magistraturii cu rea-credință și-a exercitat dreptul discreționar în soluționarea procedurii administrative și emiterea actului administrativ contestat, reieșind din următoarele.

După cum rezultă din avizul Președintelui RM, dar și câteva fraze evazive inserate în Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii din 17 noiembrie 2020, motiv de respingere a cererii candidatului Sergiu Zmeu a constituit faptul că ultimul „a fost decăzut din drepturile părintești”, pentru că alte motive nici măcar indirecte, în genere nu au fost stabilite, constatate și reținute.

La această etapă, recurentul a menționat că prin hotărârea din 21 decembrie 2018 a Judecătorei Chișinău a fost respinsă, ca neîntemeiată, acțiunea înaintată de Natalia Lăcustă împotriva lui Sergiu Zmeu, intervenienți accesorii Direcția pentru protecția Drepturilor Copilului sect. Rîșcani și sectorul Centru, precum și Direcția Asistență Socială și Protecție Familie Ungheni, cu privire la decăderea din exercitarea drepturilor părintești.

Ulterior, prin decizia din 22 august 2019 a Curții de Apel Chișinău, a fost admisă cererea de apel declarată de avocatul Denis Terioșchin, în interesele apelantei Natalia Lăcusta, fiind decăzut Sergiu Zmeu din drepturile părintești față de copilul minor.

Cu întâietate a fost precizat că „decăderea din drepturile părintești” nu este prevăzut ca și temei sau indice, absolut nicăieri, în nici o lege, normă sau act normativ subordonat legii, pentru a aprecia că un candidat la funcția de judecător nu are o reputație ireproșabilă.

La caz, Consiliul Superior al Magistraturii, prin membrii săi au emis un act administrativ ilegal, nemotivat, în condițiile în care anterior, în aceleași condiții, a emis un act administrativ individual favorabil în privința candidatului (Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii din 1 iulie 2020).

Or, după cum rezultă din ordinea cronologică a evenimentelor, decizia Curții de Apel Chișinău privind decăderea din drepturile părintești a fost emisă public cel puțin cu 9 (nouă) luni înainte de emiterea actului administrativ favorabil din 1 iulie 2020, adică la acea dată, când deja exista decizia din 22 august 2019 a Curții de Apel Chișinău, prin care Sergiu Zmeu a fost decăzut din drepturile părintești față de copilul minor, Consiliul Superior al Magistraturii a emis un act administrativ favorabil, nefiind un impediment în acest sens.

Cu toate acestea, ulterior, la data de 17 noiembrie 2020, din punct de vedere factologic, situația rămânând aceiași, însă Consiliul Superior al Magistraturii deja a adoptat o altă conduită, complet inversă, invocând că Zmeu Sergiu nu mai are o reputație ireproșabilă.

Astfel, actul administrativ – hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 342/29 din 17 noiembrie 2020 a fost emisă cu încălcarea art. 137 alin. (3) și (4) al Codului administrativ, iar instanța de judecată deținea autoritatea de a controla astfel de acte, emise cu încălcarea legii.

Tot la acest subiect, Curtea de Apel Chișinău greșit a invocat că nu ar putea interveni și nu ar avea competență în a limita sau obliga la o anumită conduită autoritatea publică, or, articolul 225 alin. (2) Cod administrativ, prevede limitele controlului judecătoresc, inclusiv pe segmentul discreționar al autorităților publice.

Prin urmare, instanța de judecată urma să verifice dacă exercitarea de către autoritatea publică a dreptului discreționar se limitează la faptul dacă autoritatea publică: a) și-a exercitat dreptul discreționar; b) a luat în considerare toate faptele relevante; c) a respectat limitele legale ale dreptului discreționar; d) și-a exercitat dreptul discreționar conform scopului acordat prin lege.

Tot la acest capitol, conform art. 118 al Codului administrativ, orice act administrativ trebuie să fie motivat, neexistând careva excepție în cadrul autorităților publice ce dețin drept discreționar.

Or, în baza dreptului discreționar, autoritatea publică are o marjă de apreciere și trebuie să încorporeze propriile considerente de oportunitate în decizia sa. Emiterea unui act administrativ individual discreționar este descrisă în plan de tehnică legislativă prin verbul „poate ” sau „este autorizat”, care este utilizat de legiuitor în expunerea textului normativ ce autorizează măsura oficială întreprinsă de autoritatea publică. O dispoziție discreționară poate fi găsită, de exemplu, la art. 143 alin. (1), 144 alin. (1), 145 alin. (1) și 146 alin. (1) din Codul administrativ, unde este utilizat verbul „poate”.

Totodată, discreția nu oferă autorităților publice o mână liberă în sine. Mai degrabă, autoritatea trebuie să-și exercite întotdeauna discreția, așa cum solicită legiuitorul.

Prin umare, actul administrativ emis de Consiliul Superior al Magistraturii – Hotărîrea din 17 noiembrie 2020 de respingere a cererii candidatului Sergiu Zmeu, este unul nemotivat juridic, fapt omis de către instanța de fond, lăsat fiind, fără apreciere.

În ceea ce privește argumentul că, organul de autoadministrare judecătorească dispune de competență exclusivă la aprecierea calităților și conduitei unui candidat la funcția de judecător, a fost precizat că subdiviziunea competentă a Consiliului Superior al Magistraturii, pentru studierea temeiurilor de respingere de către Președintele RM a candidaturii propuse de către Consiliul Superior al Magistraturii, este exclusiv Inspekția Judiciară și nu Consiliul însuși, fapt prevăzut imperativ în normele legale citate în acțiune și în recurs.

Cu referire la faptul că „decăderea reclamantului din drepturile părintești”, nu reprezintă un motiv legal de refuz în accederea în funcția de judecător au fost reținute prevederile art. 6 alin. (4) din Legea cu privire la statutul judecătorului care stabilește în mod clar că, se consideră că nu are reputație ireproșabilă, în sensul alin. (1), și nu poate candida la funcția de judecător persoana care: a) are antecedente penale, inclusiv stinse, sau a fost absolvită de răspundere penală printr-un act de amnistie sau de grațiere; b) a fost concediată din organele de drept din motive compromițătoare sau a fost eliberată, din aceleași motive, din funcțiile specificate la alin. (2); c) are un comportament incompatibil cu normele Codului de etică al judecătorilor sau desfășoară activitate incompatibilă cu normele acestui cod. d) a fost sancționată disciplinar pentru nerespectarea prevederilor art. 7 alin. (2) din Legea nr. 325 din 23 decembrie 2013 privind evaluarea integrității instituționale; e) are interdicția de a ocupa o funcție publică sau de demnitate publică, ce derivă dintr-un act de constatare al Autorității Naționale de Integritate.

Deci, norma citată nu admite alte cazuri, temeiuri și nu lasă loc de interpretare, așa cum a făcut Consiliul Superior al Magistraturii, atât la emiterea actului administrativ cât și în prezentul proces prin referința depusă.

În ceea ce privește temeiul expus de Președintele RM în avizul său de refuz, potrivit art. 194 Cod administrativ, instanța de judecată urma a se expune

și în privința corectitudinii acestei aprecieri, condiție ce nu se atestă la caz. Or, este inadmisibilă argumentarea instanței de judecată că pur și simplu „nu reține și nu apreciază o stare de fapt și de drept”, fără nici un motiv.

Efectuând o retrospectivă a tuturor circumstanțelor și argumentelor invocate în prezenta cerere de recurs, au fost precizate următoarele concluzii.

Instanța de contencios administrativ eronat a apreciat normele legale, potrivit cărora, organul colegial/autoritatea publică deține dreptul discreționar de a adopta acte administrative și nu poate fi obligat la o anumită conduită de către instanță, din motiv că aceasta nu ar fi competentă, or, art. 1, 3, 39, 206 alin. (1) lit. b), 224 alin. (1) lit. b) și art. 225 Cod administrativ stabilesc în mod expres și imperativ că instanța de judecată este autoritatea de control competentă să examineze actele administrative, inclusiv și segmentul dreptului discreționar al autorităților publice.

Instanța de judecată eronat a reținut și apreciat că organul de autoadministrare judecătorească dispune de competență exclusivă la aprecierea calităților și conduitei unui candidat la funcția de judecător, or, Legea privind CSM prevede că Inspecția Judiciară este organul abilitat cu competență exclusivă, iar la caz s-a stabilit că în privința candidatului Sergiu Zmeu nu există motive de a considera că ultimul nu dispune de o reputație ireproșabilă.

Prima instanță eronat și nefondat a apreciat că nu poate fi reținut faptul că temeiul invocat în avizul de refuz al Președintelui R. Moldova, privind decăderea reclamantului din drepturile părintești, nu reprezintă un motiv legal de refuz în accederea în funcția de judecător, or, art. 194 și 219 Cod administrativ, stabilesc că instanța de judecată de fond a fost obligată a aprecia a neîntemeiat și nefondat avizul Președintelui RM, precum și faptul că motivul inclus în acest aviz, nu poate constitui motiv de refuz în accederea în funcția de judecător.

Ca urmare, prima instanță s-a eschivat de la exercitarea obligației impusă prin lege, de înfăptuire a actului de justiție, a examinat superficial circumstanțele cauzei, nu a intrat în esența litigiului și nu a apreciat toate circumstanțele și probele existente ale cauzei, pronunțând hotărâre neîntemeiată de respingere a acțiunii.

În conformitate cu art. 244 alin. (1) Cod administrativ, hotărârile curții de apel ca instanța de fond, precum și deciziile instanței de apel pot fi contestate cu recurs. Iar conform art. 245 din același cod, recursul se depune la instanța de apel în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel, dacă legea nu stabilește un termen mai mic

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reține că recursul depus la 3 februarie 2021 (vol.II,f.d.37) este în termen, or, hotărârea instanței de fond a fost adoptată la data de 1 februarie 2021 (vol.II,f.d.23). Totodată, instanța de recurs reține că și partea motivată a recursului depusă la data de 1 martie 2021 împotriva hotărârii din 1 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău este în termen.

Prin referința depusă la 13 aprilie 2021, Consiliul Superior al Magistraturii a solicitat declararea recursului depus de Sergiu Zmeu ca fiind inadmisibil.

Examinând temeiurile recursului depus de Sergiu Zmeu și reprezentantul său, avocatul Alexandru Bargan, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că acesta este inadmisibil.

În motivarea concluziei enunțate se invocă următoarele argumente.

În conformitate cu art. 246 alin. (1) Cod administrativ, Curtea Supremă de Justiție examinează din oficiu admisibilitatea cererii de recurs. Dacă este inadmisibil, recursul se declară ca atare printr-o încheiere, iar în acord cu alin. (2) din art. 246 Cod administrativ, recursul se declară inadmisibil în special în cazurile enumerate la literele a)-f). Din analiza acestor prevederi, rezultă că admisibilitatea/inadmisibilitatea recursului, în special, nu se limitează doar la temeiurile menționate ci urmează să însușească în condițiile Codului administrativ exercitarea efectivă a unui control de legalitate, veritabil bazat pe temeiuri concludente și serioase.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reține că sintagma „în special” denotă caracterul neexhaustiv al temeiurilor de inadmisibilitate și în același timp oferă un drept exclusiv al instanței de recurs de a filtra cererile de recurs care nu prezintă o motivare suficient de serioasă și care pe cale de consecință nu pot însuși un eventual succes rezultat din examinarea cererii în completul de 5 judecători.

În această ordine de idei, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ reține că, Codul administrativ dezvoltă nu doar caracterul nedevelopativ al recursului dar și cerința de seriozitate a cererii din perspectiva invocării unor veritabile și esențiale încălcări de drept procedural și material capabile să răstoarne deciziile instanței de apel contestate sau, după caz, hotărârile Curții de Apel ca primă instanță într-o eventuală examinare în fond și invocare *ex officio* a erorilor de drept.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ notează că pentru a trece testul de admisibilitate, cererea de recurs trebuie să conțină o motivare convingătoare și întemeiată în condițiile nominalizate mai sus. Acest argument rezultă și din particularitățile de formă ale reglementării recursului în Codul administrativ și anume din sintagma „motivarea recursului” de la art. 245 alin.(2) din Codul administrativ. În consecutivitate, motivarea cererii de recurs în circumstanțele expuse se referă la formalitățile pe care trebuie să le întrunească cererea în vederea rezistării testului și filtrului de admisibilitate.

De asemenea, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție accentuează că admisibilitatea recursului trebuie privită și în contextul rolului și funcției legale a instanței

judecătorești supreme care constă, în special în asigurarea și interpretarea uniformă a legilor la examinarea cauzelor de contencios administrativ. Astfel, motivarea oricărei cereri de recurs trebuie să țină cont pentru a trece filtrul de admisibilitate și a avea succes, de aceste însușiri de ordin legal fundamental.

În acest sens, CtEDO în jurisprudența sa constantă statuează că dreptul de acces la instanțe nu este absolut. Există limitări implicit admise [Golder împotriva Regatului Unit, pct. 38; Stanev împotriva Bulgariei (MC), pct. 230]. Acesta este în special cazul condițiilor de admisibilitate a unui recurs, întrucât prin însăși natura sa necesită o reglementare din partea statului, care se bucură în această privință de o anumită marjă de apreciere (Luordo împotriva Italiei, pct. 85). Condițiile de admisibilitate ale unui recurs pot fi mai stricte decât pentru un apel (Levages Prestations Services împotriva Franței, pct. 45). Curtea a mai reiterat că modul de aplicare a articolului 6 procedurilor în fața instanțelor ierarhic superioare depinde de caracteristicile speciale ale procedurilor respective, urmând de ținut cont de totalitatea procedurilor în sistemul de drept național și de rolul instanțelor ierarhic superioare în acest sistem. (Botten v. Norway, hotărâre din 19 februarie 1996, Reports 1996-1, p. 141, § 39). La fel, conform jurisprudenței CtEDO, procedurile cu privire la admisibilitatea căii de atac și procedurile care implică doar chestiuni de drept și nu chestiuni de fapt, pot fi conforme cu cerințele articolului 6 § 1 (a se vedea *Helmerts c. Suediei* 9 octombrie 1991, § 31, Seria A, nr. 212-A).

În circumstanțele menționate, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a declara inadmisibil recursul depus de Sergiu Zmeu și reprezentantul său, avocatul Alexandru Bargan.

În conformitate cu art. 230 și art. 246 din Codul administrativ, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

dispune:

Recursul depus de Sergiu Zmeu și reprezentantul său, avocatul Alexandru Bargan, se declară inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul

Tamara Chișca-Doneva

judecătorii

Nicolae Craiu

Victor Burduh