

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani (jud: T. Avasiloaie)
Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud: A. Minciuna, E. Palanciuc, V. Negru)

DECIZIE

19 mai 2021

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele ședinței, judecătorul
Judecătorii

Tamara Chișca-Doneva
Maria Ghervas
Victor Burduh
Iurie Bejenaru
Nina Vascan

examinând recursul depus de Denis Russu,
în cauza de contencios administrativ la cererea de chemare în judecată depusă de Denis Russu împotriva Uniunii Avocaților din Republica Moldova, persoana terță Nicolae Vișnevschi cu privire la obligarea prezentării informației despre procedura disciplinară în privința avocatului,
împotriva deciziei din 11 noiembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău, prin care a fost admis apelul depus de Denis Russu, a fost casată integral hotărârea din 28 noiembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani și a fost emisă o nouă decizie de respingere a acțiunii,

c o n s t a t ă :

La 25 septembrie 2018 Denis Russu a depus cerere de chemare în judecată împotriva Uniunii Avocaților din Republica Moldova cu privire la obligarea prezentării informației despre procedura disciplinară în privința avocatului.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că a expediat în adresa Uniunii Avocaților din Republica Moldova, repetate plângeri referitor la comportamentul nedemn al avocatului Nicolae Vișnevschi, care au fost examinate în ședința Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova.

La 14 august 2018 a adresat președintelui Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova o petiție, înregistrată cu nr. 1848/18, în care a indicat toate datele și numerele de înregistrare a petițiilor referitoare la avocatul Nicolae Vișnevschi, precum și faptul că nu a primit rezultatele controlului efectuat. Astfel, a solicitat să-i fie prezentate: decizia Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova din cadrul procedurii disciplinare, copia procesului-verbal al ședinței Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova, la care a fost examinată procedura disciplinară în privința avocatului Nicolae Vișnevschi și copiile de pe înregistrările audio de la ședința Comisiei.

La 20 septembrie 2018 a recepționat răspunsul Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova nr. CED/234/18 din 05 septembrie 2018, prin care a fost informat că Comisia pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova a adoptat decizia privind lipsa abaterilor disciplinare în acțiunile avocatului Nicolae Vișnevschi.

A menționat că decizia motivată, emisă în cadrul procedurii disciplinare în privința avocatului Nicolae Vișnevschi nu i-a fost înmănată pentru cunoștință, nu deține nici o informație despre membrii Comisiei, care au examinat procedura disciplinară și nici despre argumentele avocatului Nicolae Vișnevschi.

Indică că i-au fost tănuite complet toate materialele procedurii disciplinare și ale ședinței, astfel fiindu-i încălcate drepturile legitime la obținerea unei informații complete și veridice privind rezultatele ședinței, fapt prin care i-a fost încălcat dreptul de acces la informație.

A solicitat obligarea Uniunii Avocaților din Republica Moldova de a-i prezenta informația completă, pe care a solicitat-o, referitor la procedura disciplinară examinată de Comisia pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova, pe baza tuturor materialelor din petiții, în privința avocatului Nicolae Vișnevschi și anume: decizia Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova din cadrul procedurii disciplinare, copia procesului-verbal al ședinței Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova, în care s-a examinat procedura disciplinară în privința avocatului Nicolae Vișnevschi; copiile de pe înregistrările audio de la ședința Comisiei; explicațiile avocatului în forma scrisă; copiile notei scrise a efectuării cercetării. A mai solicitat repararea prejudiciului moral în sumă de 10 000 de lei, precum și încasarea cheltuielilor de judecată (f.d. 60-62).

Prin hotărârea din 28 noiembrie 2019 a Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani, a fost respinsă acțiunea depusă de Denis Russu împotriva Uniunii Avocaților din Republica Moldova cu privire la obligarea prezentării informației despre procedura disciplinară în privința avocatului (f. d. 154, 169, 170, vol. I).

La 16 decembrie 2019 Denis Russu a depus apel, iar la 07 februarie 2020 a prezentat motivarea apelului împotriva hotărârii din 28 noiembrie 2019 a Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani, solicitând admiterea acestuia, casarea hotărârii primei instanțe și emiterea unei noi decizii de admitere a acțiunii (f. d. 160, 180-182, vol. I).

Conform avizului de recepție anexat la materialele dosarului, copia hotărârii motivate a primei instanțe a fost recepționată de către Denis Russu la data de 31 ianuarie 2020 (f.d. 172 vol. I)

În astfel de circumstanțe, instanța de apel corect a considerat ca fiind depus în termen apelul depus de Denis Russu la data de 07 februarie 2020.

Prin încheierea protocolară din 30 septembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău, Nicolae Vișnevschi a fost atras în proces în calitate de terț (f. d. 205, vol. I).

Prin decizia din 11 noiembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău, a fost admis apelul depus de Denis Russu, a fost casată integral hotărârea din 28 noiembrie 2019 a Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani și a fost emisă o nouă decizie, prin care a fost respinsă acțiunea depusă de Denis Russu, ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut că informația solicitată de Denis Russu prin cererea nr. 1848/18 din 14 august 2018 constituie informație oficială aflată în posesia și la dispoziția furnizorului de informații - Uniunii Avocaților din Republica Moldova, fapt care încubă în baza legii obligația ultimei de a examina solicitarea petiționarului de acces la informație și de a-i comunica acestuia informația solicitată, ori rezultatul examinării cererii sale. În cadrul examinării cauzei, inclusiv prin răspunsul nr. CED/234/18 din 05 septembrie 2018, comunicat de Comisia pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova, se confirmă faptul că anume intimata este posesoarea informației solicitate de către apelant, respectiv, anume acesteia îi revin obligațiile furnizorului de informații oficiale, stabilite prin lege.

Totodată, instanța de apel a constatat că Uniunea Avocaților din Republica Moldova nu avut posibilitatea să remită în adresa lui Denis Russu informațiile solicitate. Or, Comisia pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova, în urma efectuării cercetărilor privind stabilirea circumstanțelor invocate de Denis Russu în plângerile depuse, nu a constatat careva încălcări disciplinare ale avocatului Nicolae Vișnevshi, dispunând încetarea procedurii disciplinare în privința acestuia. Prin urmare, nici nu a fost examinată această chestiune în ședința Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova, deoarece nu întrunește cerințele prevăzute de art. 48 alin. (11) din Statutul Profesiei de Avocat și, anume, din nota informativă nu s-a adevărit existența unor abateri comise de avocatul Nicolae Vișnevshi.

Din aceste considerente, instanța de apel a dat o apreciere critică argumentului apelantului, precum că Uniunea Avocaților din Republica Moldova era obligată să-i elibereze informațiile solicitate, or, în temeiul art. 19 alin. (2) al Legii privind accesul la informație, intimatul nu poate fi obligat să prezinte probe ale inexistenței informațiilor nedocumentate.

Reieșind din cele menționate supra, instanța de apel a conchis că acțiunea înaintată de Denis Russu împotriva Uniunii Avocaților din Republica Moldova, terț Nicolae Vișnevschi cu privire la obligarea prezentării informației despre procedura disciplinară în privința avocatului urmează a fi respinsă ca fiind neîntemeiată.

Referitor la argumentul invocat de apelant precum că prima instanță i-a încălcat dreptul de acces la justiție, examinând acțiunea în lipsa sa, instanța de apel l-a considerat ca fiind neîntemeiat din următoarele considerente.

Conform art. 213 alin. (3) Cod de procedură civilă, participantul la proces care nu se poate prezenta în ședința de judecată din cauza aflării peste hotarele Republicii Moldova, din cauza executării pedepsei în penitenciarele din Republica Moldova, din

cauza internării într-o instituție medicală sau a dizabilităților locomotorii poate fi audiat prin intermediul videoconferinței, la cerere sau din oficiu.

Reieșind din norma juridică menționată supra, instanța de apel a reținut că art.213 alin. (3) Cod de procedură civilă, care prevede examinarea cauzei în prezența unei persoane care își execută pedeapsa în penitenciarele din Republica Moldova, constituie o posibilitate de acționare a instanței, nu o obligație a acesteia, și poate fi aplicată dacă instanța de judecată va considera că este oportun examinarea unei acțiuni de contencios administrativ, în prezența unei persoane care își execută pedeapsa în penitenciarele din Republica Moldova.

La 17 noiembrie 2020 și 29 decembrie 2020, prin intermediul oficiului poștal, Denis Russu a depus recurs împotriva deciziei din 11 noiembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău, solicitând admiterea recursului, casarea integrală a deciziei instanței de apel și restituirea cauzei spre rejudecare în instanța de apel.

În motivarea recursului recurentul Denis Russu a invocat că la emiterea hotărârilor judecătorești, instanța de apel și prima instanță nu au constatat și elucidat pe deplin circumstanțele importante pentru soluționarea cauzei, iar concluziile acestora, expuse în hotărâri, sunt în contradicție cu circumstanțele cauzei, fiind aplicate eronat normele de drept material.

A menționat că conform procedurii de examinare a cererii de apel, decizia trebuie să fie legală și întemeiată. Completul de judecată trebuie să fie compus din judecători, respectând prevederile art. 49 din Codul administrativ, care prevede persoanele care nu au dreptul să acționeze în procedura administrativă.

A susținut că într-o procedură administrativă, judecătorul nu poate participa la examinarea acțiunii și urmează a fi recuzat dacă a efectuat o cercetare sau un control administrativ al circumstanțelor cauzei, sau a participat la adoptarea unei hotărâri referitoare la această cauză în organ de stat.

A invocat că datorită faptului că se află în penitenciarul nr. 13 și își apără interesele în acest proces personal, fără participarea unui avocat, nu a avut posibilitatea să ia cunoștință despre componența completului de judecată, care urma să examineze apelul, deoarece prin intermediul oficiului poștal a fost informat doar de către judecătorul raportor, Veronica Negru și nu a avut posibilitatea să depună cerere de recuzare judecătorilor Anatolie Minciuna și Ecaterina Palanciuc.

În acest sens, a explicat că la 22 iulie 2019 în adresa Consiliului Superior al Magistraturii a parvenit plângerea din numele său, înregistrată ca sesizare sub nr. 845s-919p/m, prin care și-a exprimat dezacordul cu acțiunile judecătorului Tatiana Avasiloaie la examinarea prezentei cauze, iar la 05 septembrie 2019 în adresa Consiliului Superior al Magistraturii a parvenit plângerea din numele său, înregistrată ca sesizare sub numărul 1069-1227 p/m, prin care a solicitat examinarea circumstanțelor expuse, cu înlăturarea încălcărilor art. 6 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, comise la examinarea acestei cauze și atenționarea judecătorului Tatiana Avasiloaie de la Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani.

A relevat că la 24 octombrie 2019 Completul de examinare a contestațiilor nr. 2 al Colegiului disciplinar de pe lângă Consiliul Superior al Magistraturii, în componența președintelui Anatolie Minciuna, membrilor Colegiului: Igor Mînescu și Veronica

Mocanu, a examinat contestația depusă de el împotriva deciziei Inspecției judiciare nr. 845s-919p/m din 26 septembrie 2019, emisă pe marginea sesizării depuse la 22 iulie 2019, referitor la acțiunile judecătorului Tatiana Avasiloaie de la Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani și prin hotărârea nr. 245/9 din 24 octombrie 2019 contestația a fost respinsă ca neîntemeiată.

A notat că la 24 octombrie 2019 Completul de examinare a contestațiilor nr. 2 al Colegiului disciplinar de pe lângă Consiliul Superior al Magistraturii, în componența președintelui Anatolie Minciuna, membrii Igor Mînăscurtă și Veronica Mocanu, a examinat contestația depusă de el împotriva deciziei Inspecției judiciare nr. 1069s-1227p/m din 05 septembrie 2019, emisă pe marginea sesizării depuse la 13 septembrie 2019, referitor la acțiunile judecătorului Tatiana Avasiloaie de la Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani și prin hotărârea nr. 240/9 din 24 octombrie 2019 contestația a fost respinsă ca neîntemeiată.

Recurentul Denis Russu a declarat că circumstanțele descrise supra pun la îndoială rezonabilă imparțialitatea judecătorului Anatolie Minciuna, or judecătorul Anatolie Minciuna nu a avut dreptul să participe în ordine de apel, la examinarea apelului depus de către el împotriva hotărârii din 28 noiembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, emisă de judecătorul Tatiana Avasiloaie în prezenta cauză. Or, judecătorul Anatolie Minciuna, conform art. 51 din Codul administrativ, era obligat să depună declarație de abținere de la judecarea cauzei.

A remarcat că instanțele judecătorești nu au verificat actele prezentate de către intimat și anexate la referința Uniunii Avocaților din Republicii Moldova din 19 septembrie 2019 și, anume, notele informative asupra petițiilor nr. 246/18 din 07 februarie 2018, nr. 315/18 din 13 februarie 2018, nr.737/18 din 21 martie 2018, nr. 736/18 din 21 martie 2018 și nr. 738/18 din 21 martie 2018.

Consideră că instanțele judecătorești au comis încălcări de procedură la examinarea cauzei, ignorând implicarea în proces și neatragera în proces a persoanelor responsabile din cadrul Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova, a președintelui Vitalie Tăbîrță și membrului Anatolie Barbacar, cei care sunt direct responsabili pentru furnizarea informațiilor complete, solicitate anterior.

La 20 ianuarie 2021 Curtea Supremă de Justiție a expediat în adresa intimetei Uniunii Avocaților din Republica Moldova copia recursului depus de Denis Russu, însă intimata nu și-a valorificat dreptul procedural respectiv și nu a depus referință (f. d. 11, vol. II).

În conformitate cu art. 245 din Codul administrativ, recursul se depune la instanța de apel în termen de 30 zile de la notificarea deciziei instanței de apel, dacă legea nu stabilește un termen mai mic. Instanța de apel transmite neîntârziat Curții Supreme de Justiție recursul împreună cu dosarul judiciar. Motivarea recursului se prezintă Curții Supreme de Justiție în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel. Dacă se depune împreună cu cererea de recurs, motivarea recursului se depune la instanța de apel.

Completul relevă că Curtea de Apel Chișinău a pronunțat decizia contestată la 11 noiembrie 2020, fiind notificată recurentului Denis Russu la 23 decembrie 2020,

fapt confirmat prin avizul de recepție a acesteia, anexat la materialele dosarului (f. d. 233, vol. I).

Astfel, recursul depus de recurentul Denis Russu la 29 decembrie 2020 este în termen.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție examinând admisibilitatea recursului depus de Denis Russu a considerat că acesta este admisibil, motiv pentru care, prin încheierea din 03 martie 2021 a Curții Supreme de Justiție a fost numit pentru examinare în complet din 5 judecători.

Conform art. 195 din Codul administrativ, procedura acțiuni în contenciosul administrativ se desfășoară conform prevederilor prezentului cod. Suplimentar se aplică corespunzător prevederile Codului de procedura civilă, cu excepția art. 169–171.

Din înțelesul logico-juridic al art. 195 și 258 alin. (3) din Codul administrativ cert rezultă că, procedura de contencios administrativ dedusă judecătii în prezenta speță urmează a fi judecată în coroborarea dispozițiilor Codului administrativ al Republicii Moldova, aprobat prin Legea nr. 116 din 19 iulie 2018, cu cele din Codul de procedură civilă.

În această consecvență, în speță, instanța de recurs urmează să se conducă de împuternicirile de care a fost investită prin Legea nr. 116 din 19 iulie 2018.

Conform art. 247 din Codul administrativ, Curtea Supremă de Justiție examinează și soluționează recursul fără ședință de judecată. Dacă consideră necesar, Curtea Supremă de Justiție poate decide citarea participanților la proces.

În speță, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție nu a considerat oportun de a cita participanții la proces pentru a se pronunța cu privire la problemele invocate în recurs, deoarece criticele recurentului, au fost expuse cu suficientă claritate.

Conform art. 248 alin. (1) lit. d) Cod administrativ, examinând recursul, Curtea Supremă de Justiție adoptă una dintre următoarele decizii: casează integral decizia instanței de apel și restituie cauza instanței de apel dacă, în baza limitelor stabilite de lege ale examinării recursului, nu poate adopta o soluție finală în acest caz.

Conform art. 194 alin. (2) coroborat cu art. 21 și art. 36 din Codul administrativ, în procedura de examinare a cererilor de recurs, hotărârile și deciziile contestate se examinează din oficiu în privința existenței greșelilor procedurale și aplicării corecte a dreptului material.

Examinând temeiurile recursului depus de Denis Russu în raport cu materialele cauzei, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul urmează a fi admis cu casarea deciziei instanței de apel și restituirea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău în alt complet de judecată, din următoarele motive.

Din materialele cauzei rezultă că Denis Russu a adresat Uniunii Avocaților a Republicii Moldova, mai multe plângeri în privința avocatului Nicolae Vișnevschi cu privire la comportamentul nedemn al acestuia (f.d. 107-110, 115, 132 vol. I).

La 14 august 2018 Denis Russu a solicitat Uniunii Avocaților a Republicii Moldova expedierea în adresa sa a deciziei Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova din cadrul procedurii disciplinare, copia procesului-verbal al ședinței Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova, în care s-a examinat procedura disciplinară în privința avocatului Nicolae Vișnevschi și copiile de pe înregistrările audio de la ședința Comisiei și explicațiile avocatului în forma scrisă.

Prin răspunsul nr. CED/234/18 din 05 septembrie 2018, Comisia pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova, i-a comunicat lui Denis Russu despre adoptarea deciziei cu privire la încetarea procedurii disciplinare intentate în privința avocatului Nicolae Vișnevschi din lipsa încălcărilor disciplinare în acțiunile acestuia (f.d. 103- 104).

Răspunsul nr. CED/234/18 din 05 septembrie 2018 a fost expedit în ordinea stabilită la Penitenciarul nr. 13, adresatului Denis Russu (f.d. 102), însă scrisoarea a fost returnată de Penitenciar din motiv că răspunsurile deținuților se expediază la fiecare aparte. Prin urmare, Uniunea Avocaților din Republica Moldova la data de 18 septembrie 2019 a expedit repetat răspunsul nr. CED/234/18 din 05 septembrie 2018, fiind recepționat de Denis Russu, fapt confirmat prin avizul de recepție (f.d. 27).

Invocând că decizia motivată emisă de Comisia pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova în cadrul procedurii disciplinare în privința avocatului Nicolae Vișnevschi nu i-a fost înmănată pentru cunoștință, nu deține nicio informație despre membrii Comisie respective, Denis Russu s-a adresat cu prezenta acțiune, solicitând obligarea Uniunii Avocaților din Republica Moldova de a-i prezenta informația completă, pe care a solicitat-o, referitor la procedura disciplinară examinată de Comisia pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova pe baza tuturor materialelor din petiții, în privința avocatului Nicolae Vișnevschi și anume: decizia motivată a Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova din cadrul procedurii disciplinare, copia procesului-verbal al ședinței Comisiei pentru etică și disciplină a Uniunii Avocaților din Republica Moldova, în care s-a examinat procedura disciplinară în privința avocatului Nicolae Vișnevschi, copiile de pe înregistrările audio de la ședința comisiei, explicațiile avocatului în forma scrisă, copiile notei scrise a efectuării cercetării, repararea prejudiciului moral și încasarea cheltuielilor de judecată.

Prin hotărârea din 28 noiembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, a fost respinsă acțiunea depusă de Denis Russu împotriva Uniunii Avocaților din Republica Moldova cu privire la obligarea prezentării informației despre procedura disciplinară în privința avocatului Nicolae Vișnevschi (f. d. 154, 169, 170, vol. I).

Prin decizia din 11 noiembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău, a fost admis apelul depus de Denis Russu, a fost casată integral hotărârea din 28 noiembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani și a fost emisă o nouă decizie, prin care a fost respinsă acțiunea depusă de Denis Russu, ca neîntemeiată.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că decizia instanței de apel a fost emisă cu încălcarea normelor de drept procedural, în sensul enunțat aducând următoarele.

După cum rezultă din suportul probatoriu prezent la actele cauzei, la emiterea hotărârii din 28 noiembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani în prezenta acțiune a participat judecătorul Tatiana Avasiloaie, iar la emiterea deciziei din 11 noiembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău a participat completul de judecată constituit din judecătorii: Anatolie Minciuna, Ecaterina Palanciuc, Viorica Negru.

Totodată, materialele cauzei atestă că la 22 iulie 2019 în adresa Consiliului Superior al Magistraturii a parvenit plângerea din numele lui Denis Russu, înregistrată ca sesizare sub nr. 845s919/p/m, în care acesta și-a exprimat dezacordul cu acțiunile judecătorului Tatiana Avasiloaie, manifestate la examinarea prezentei cauze în primă instanță, iar la 05 septembrie 2019 în adresa Consiliului Superior al Magistraturii a parvenit plângerea lui Denis Russu, înregistrată ca sesizare sub nr. 10691227p/m, în care se solicită examinarea circumstanțelor expuse, cu înlăturarea încălcărilor art. 6 al CEDO, comise la examinarea prezentei cauze și atenționarea judecătorului Tatiana Avasiloaie.

Astfel, la data de 24 octombrie 2019, completul de examinare a contestațiilor nr. 2 al Colegiului disciplinar de pe lângă Consiliul Superior al Magistraturii, în componența președintelui Anatolie Minciuna și membrilor Igor Mînăscurtă și Veronica Mocanu, au examinat contestația depusă de Denis Russu împotriva deciziei Inspecției judiciare nr. 845s-919/p/m din 26 septembrie 2019, emisă pe marginea sesizării depuse la 22 iulie 2019, referitor la acțiunile judecătorului Tatiana Avasiloaie de la Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani și prin hotărârea nr. 245/9 din 24 octombrie 2019 contestația depusă de Denis Russu a fost respinsă ca neîntemeiată.

La 24 octombrie 2019, completul de examinare a contestațiilor nr. 2 al Colegiului disciplinar de pe lângă Consiliul Superior al Magistraturii, în componența președintelui Anatolie Minciuna și membrilor Igor Mînăscurtă și Veronica Mocanu, au examinat contestația depusă de Denis Russu împotriva deciziei Inspecției judiciare nr. 1069s-1227p/m din 05 septembrie 2019, emisă pe marginea sesizării depuse la 13 septembrie 2019, referitor la acțiunile judecătorului Tatiana Avasiloaie de la Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani și prin hotărârea nr. 240/9 din 24 octombrie 2019 contestația depusă de Denis Russu a fost respinsă ca neîntemeiată.

În conformitate cu art. 202 alin. (1) din Codul administrativ, judecătorul care examinează acțiunea în contencios administrativ trebuie să se abțină sau poate fi recuzat în baza temeiurilor prevăzute la art. 49 și 50.

În conformitate cu art. 49 alin. (1) Cod administrativ, într-o procedură administrativă, pentru o autoritate publică nu au dreptul să acționeze persoanele care:

- a) înseși au statut de participant la procedura administrativă;
- b) sînt membri de familie ai unui participant;
- c) în virtutea legii sau în baza procurii, reprezintă în general sau în această procedură administrativă un participant;
- d) sînt membri de familie ai reprezentantului unui participant în această procedură administrativă;

e) desfășoară activitate remunerată la un participant al procedurii administrative sau activează la el în calitate de membru al consiliului de conducere, al consiliului de supraveghere sau al unui alt organ de acest gen. Această prevedere nu se aplică

persoanelor angajate la o instituție de drept public participantă la procedura administrativă;

f) în chestiunea respectivă au întocmit o expertiză sau au acționat în mod similar în afara calității lor funcționale/de serviciu.

Conform art. 50 alin. (1) din Codul administrativ, pentru o autoritate publică într-o procedură administrativă nu pot acționa, de asemenea, persoanele în privința cărora există un motiv de justificare a neîncrederii față de o exercitare imparțială a funcției.

Potrivit art. 50 alin. (2) din Codul administrativ, motivul indicat la alin. (1) poate exista, în special, atunci când persoana care acționează pentru autoritatea publică:

a) întreține relații personale strânse cu un participant la procedura administrativă ori cu reprezentantul legal sau împuternicit al acestuia;

b) și-a expus părerea în public în mod depreciativ sau într-un alt mod ce poate fi contestat în privința unui participant la această procedură;

c) și-a expus părerea în public cu privire la finalitatea procedurii sau la aprecierea probelor până la încheierea procedurii;

d) are un interes economic sau personal față de rezultatul procedurii administrative.

Art. 50 alin. (2) din Codul administrativ prevede de o manieră care nu este exhaustivă motivele de justificare a neîncrederii față de o exercitare imparțială a funcției de judecător în procedura contenciosului administrativ.

Colegiul civil reține că legiuitorul prin expresia „în special” din conținutul normei art. 50 alin. (2) din Codul administrativ a indicat că motivele de justificare a neîncrederii față de o exercitare imparțială a funcției de judecător în procedura contenciosului administrativ nu poartă un caracter exhaustiv, respectiv, pot fi reglementate și alte astfel de motive.

Luând în considerare normele legale citate supra, Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că circumstanțele menționate pun la îndoială rezonabilă imparțialitatea judecătorului Anatolie Minciuna la examinarea prezentei cauze în ordine de apel a cererii de apel depuse de Denis Russu. Or, în prezența acestor circumstanțe judecătorul nominalizat nu era în drept să participe la examinarea în speță a cererii de apel depuse de Denis Russu împotriva hotărârii din 28 noiembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, emisă de judecătorul Tatiana Avasiloaie.

Faptul că judecătorul Anatolie Minciuna, fiind membrul completului ce a soluționat prezenta cauză în ordine de apel și fiind membru al Colegiului disciplinar de pe lângă Consiliul Superior al Magistraturii, a examinat contestația ce avea ca obiect acțiunile judecătorului Tatiana Avasiloaie, în opinia instanței de recurs, atrage incidența dispozițiilor art. 202 alin. (1) Cod administrativ, care impun abținerea judecătorului de la examinarea litigiului.

În acest context, instanța de recurs remarcă că situațiile invocate prezintă particularități comune, ce vizează acțiunile judecătorului Tatiana Avasiloaie la examinarea prezentei cauze.

În situația dată participanții la proces pot să se îndoiască, în mod legitim de neutralitatea magistratului. Or, într-o procedură administrativă judecătorul nu poate participa la examinarea acțiunii și urmează a fi recuzat, dacă a efectuat o cercetare sau

un control administrativ al circumstanțelor cauzei sau a participat la adoptarea unei hotărâri referitoare la această cauză într-un organ de stat.

În acest context, se remarcă că deoarece Denis Russu se află în penitenciarul nr. 13 și își apără personal interesele în proces, fără participarea unui avocat, acesta nu a avut posibilitatea să ia cunoștință despre componența completului de judecată a instanței de apel, care urma să examineze apelul, și deci nu a avut posibilitatea să depună cerere de recuzare judecătorului Anatolie Minciuna.

Conform jurisprudenței de referință degajată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, la acest subiect se cere ca instanța învestită cu soluționarea unei cauze să fie imparțială, ceea ce prezumă în mod normal absența prejudecății și nepărtinirii.

Mai mult ca atât, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului reamintește în cauza *Persack vs Belgia* că „chiar și aparențele puteau îmbrăca o anumită importanță și apreciază că fiecare judecător despre care există temerea legitimă a lipsei de imparțialitate trebuie să se recuze”. În cauza *Porcola vs Luxembourg*, Curtea a reținut că încălcarea art. 6 din Convenție, în sensul neîntrunirii condiției unui tribunal imparțial și în alte hotărâri ale curții, reiterându-se de fiecare dată că „simpla îndoială, oricât de puțin justificată ar putea fi ea, este suficientă pentru a altera imparțialitatea tribunalului”.

Corelând ipotezele relevate, Colegiul apreciază că acțiunile judecătorului Anatolie Minciună, la examinarea cauzei în speță, fără a-și declara abținere de la judecată, sunt incompatibile testului de imparțialitate obiectivă perceput de un observator independent și dezinteresat.

Or, imparțialitatea este esențială pentru îndeplinirea adecvată a funcției judiciare, ea privește nu doar hotărârea însăși, ci și întreg procesul, prin care se ajunge la aceasta (valoare 2, principiile de la Bangalore privind conduita judiciară).

Având în vedere cele enunțate, instanța de recurs consideră întemeiate argumentele recurentului Denis Russu privind încălcarea de către instanța de apel, la examinarea apelului depus de Denis Russu a normelor de drept procedural, în special prin încălcarea principiului inadmisibilității participării judecătorului Anatolie Minciuna la judecarea aceleiași cauze.

În această ordine de idei, se menționează prevederile art. 6 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, care prevede dreptul oricărei persoane la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege.

Ca urmare, întru evitarea încălcării elementelor inerente ale garanțiilor procesuale instituite la art. 6 alin. (1) din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, care reglementează dreptul la un proces echitabil, la caz se impune admiterea recursului și casarea deciziei instanței de apel, cu remiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Pe lângă aceasta, instanța de recurs remarcă că în cadrul examinării cauzei în prima instanță Denis Russu a solicitat dispunerea escortării din penitenciar pentru participarea la ședința de judecată.

Prin încheierea din 20 septembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, instanța a respins cererea lui Denis Russu cu privire la escortarea în ședința de judecată,

invocând că în speță nu se impune prezența personală a reclamantului Denis Russu în ședința de judecată, menționând că declarațiile sale bazate pe propria experiență nu pot fi esențiale pentru a clarifica circumstanțele litigiului.

Instanța de recurs consideră pripite constatările primei instanțe susținute de instanța de apel, privind refuzul escortării lui Denis Russu în ședința de judecată. Or, instanța nu a luat în considerare faptul că prin cererea din 14 iunie 2019 Denis Russu a informat instanța de judecată că nu are posibilitatea de a-și angaja un avocat care să-i reprezinte interesele în prezentul proces.

În atare circumstanțe, instanța urma să examineze posibilitatea de a audia reclamantul Denis Russu, prin intermediul videoconferinței, or, în sensul art. 213 alin. (3) Cod de procedură civilă, participantul la proces care nu se poate prezenta în ședința de judecată din cauza executării pedepsei în penitenciarele din Republica Moldova, poate fi audiat prin intermediul videoconferinței, la cerere sau din oficiu.

Or, în sensul art. 6 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale și a jurisprudenței constatate a CtEDO participarea personală a participantului la proces privat de libertate poate fi considerată indispensabilă când interesele justiției o impun, în special în cazul în care partea poate furniza dovezi pe baza experienței proprii, care ar putea clarifica împrejurările în litigiu (Kozlov contra Russia 17 septembrie 2009).

Din considerentele menționate și având în vedere faptul că corectarea erorii instanței de apel la judecarea cauzei în ordine de recurs nu este posibilă, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a admite recursul depus Denis Russu, de a casa decizia din 11 noiembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău și de a restitui cauza pentru rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Astfel, ținând cont de rolul specific al instanței de recurs și de preeminența dreptului, este imperios, că la reexaminarea cauzei în ordine de apel, să fie remediate neajunsurile procedurii inițiale (a se vedea cauzele Baka vs Ungaria (Marea Cameră), 23 iunie 2016, parag. 117; Zubac vs Croația (Marea Cameră), 5 aprilie 2018, parag. 123 – 125).

La rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să țină cont de cele menționate și reexaminând cauza, să emită o decizie legală și întemeiată.

Conform art. 195, 247, 248 alin.(1) lit. d) și alin. (2), și art. 258 alin.(3) din Codul administrativ, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție

d e c i d e:

Se admite recursul depus Denis Russu.

Se casează integral decizia din 11 noiembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău și se restituie cauza de contencios administrativ la cererea de chemare în judecată depusă de Denis Russu împotriva Uniunii Avocaților din Republica Moldova, persoana terță Nicolae Vișnevschi cu privire la obligarea prezentării informației despre procedura

disciplinară în privința avocatului, spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune niciunei căi de atac.

Președintele ședinței,
judecătorul

Tamara Chișca-Doneva

judecătorii

Maria Ghervas

Victor Burduh

Iurie Bejenaru

Nina Vascan