

Dosarul nr. 3ra-922/22

2-20134235-01-3ra-12092022

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani (jud. L. Holevițcaia)

Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud. Gh. Mâra, A. Bostan, Gr. Dașchevici)

DECIZIE

23 noiembrie 2022

mun. Chișinău

Colegiul Civil Comercial și de Contencios Administrativ
lărgit al Curții Supreme de Justiție

În componență:

Președintele ședinței, judecătorul
judecători

Tamara Chișca-Doneva
Ala Cobăneanu
Iurie Bejenaru
Aliona Miron
Nicolae Craiu

examinând recursul declarat de către Ministerul Justiției,
în cauza de contencios administrativ la acțiunea în contencios administrativ la
acțiunea înaintată de Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere împotriva Ministerului
Justiției privind anularea actului administrativ individual defavorabil și obligarea
emiterii actului administrativ individual favorabil,
împotriva deciziei din 24 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău,

c o n s t a t ă :

La originea cauzei se află acțiunea înaintată la data de 28 octombrie 2020 de
Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere împotriva Ministerului Justiției privind anularea
actului administrativ individual defavorabil și obligarea emiterii actului
administrativ individual favorabil.

În motivarea acțiunii, reclamantele au invocat că nu sunt de acord cu conținutul
răspunsului la cererea prealabilă nr. 05/7394 din 5 octombrie 2020, prin care
consideră că li se respinge, într-o formă voalată, cererea înaintată menționându-se
că: „...sunteți în drept să depuneți dosarul de participare la concursul pentru
schimbarea teritoriului de activitate, la momentul demarării concursului pentru
suplinirea locurilor vacante de notar”.

În prezent (de mai mulți ani) pe pagina web a Ministerului Justiției nu este
indicat niciun concurs pentru suplinirea locurilor vacante de notar.

În scopul rezolvării pe cale amiabilă a litigiului, la 17 septembrie 2020, reclamantele Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere au înaintat cerere prealabilă, recepționată de pârât la 24 septembrie 2020.

Într-o formă voalată, fără ca să-și motiveze decizia în scris (contrar prevederilor legale, expres stabilite de legislator), Ministerul Justiției respinge cererea prealabilă privind acceptarea: ”schimbarea teritoriului de activitate conform procedului ”post pe post” între notarii Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere” și ”dispunerea prin ordin a schimbului teritoriului de activitate conform procedului ”post pe post” între notarii Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere”, Zinaida Șcerbacova - din mun. Chișinău în raionul Călărași, Iana Pulbere - din raionul Călărași în mun. Chișinău”.

Invocând prevederile art. 60, art. 64, art. 209 alin. (1), art. 169 alin. (2) Cod administrativ, pct. 9 din Hotărârea nr. 10 din 30 octombrie 2009 a Plenului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la practica aplicării de către instanțele de contencios administrativ a unor prevederi ale Legii contenciosului administrativ”, reclamantele consideră că prin răspunsul la cererea prealabilă din 5 octombrie 2020, au epuizat calea amiabilă de rezolvare a acestui conflict, creat abuziv și ilegal de către Ministerul Justiției, prin interpretarea eronată a legii și aplicarea ilegală/abuzivă a legii, contrar sensului pe care l-a expus legislatorul, cât și practicii judecătorești existente în acest domeniu de mai mulți ani.

În argumentarea acțiunii, reclamantele au menționat că, prin refuzul la cererea înaintată din 9 septembrie 2020 și refuzul la cererea prealabilă din 5 octombrie 2020, pârâtul le încalcă reclamantelor drepturi esențiale prevăzute de Constituție, tratate internaționale la care Republica Moldova este parte. Totodată, reclamantele își întemeiază cerințele inclusiv și pe faptul că în prezent nu există post vacant de notar în mun. Chișinău, după cum nu există post vacant nici în raionul Călărași. Au precizat reclamantele că prin acest schimb de teritorii de activitate a notarilor, atât statul - Republicii Moldova, cât și cetățenii din municipiul Chișinău, cât și raionul Călărași, nu vor avea de suferit careva prejudicii ori careva alte incomodități, deoarece schimbul teritoriilor de activitate a notarilor este echivalent.

Totodată, au menționat că Legea cu privire la organizarea activității notarilor nu reglementează nemijlocit și expres procedura de transfer a notarilor, ea fiind lăsată la discreția Ministerului Justiției (reținând că totul ce nu este interzis prin lege, este admis), nu interzice transferul notarilor în alte unități teritoriale de activitate.

Mai menționează reclamantele că acest transfer este benevol, echitabil, conform cu necesitățile personale ale fiecărei părți, care nu afectează în niciun fel calitatea serviciilor notariale în razele teritoriale; acest transfer se efectuează din necesitatea personală a stării de sănătate a lui Zinaida Șcerbacova, cât și a Ianei Pulbere, care își are domiciliul cu familia în mun. Chișinău, copilul minor fiind bolnav și fiind nevoie de tratament, regim și îngrijiri speciale.

Nimeni nu este în drept să îngrădească cetățenilor realizarea dreptului la libera alegere a locului de reședință, corelat cu dreptul la muncă, la existență, corelat cu dreptul la viață, toate fiind într-o legătură interdependentă și condiționată, urmând a fi respectate de către autoritățile statale, inclusiv Ministerul Justiției.

Prin hotărârea din 2 august 2021 a Judecătoria Chișinău sediul Râșcani, acțiunea în contencios administrativ înaintată de Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere a fost respinsă ca neîntemeiată (f. d. 97).

La data de 3 august 2021, avocatul Lazari Constantin, în interesele apelantelor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere, a contestat cu apel hotărârea din 2 august 2021 a Judecătoria Chișinău sediul Râșcani, solicitând casarea integrală a hotărârii primei instanțe și emiterea unei noi decizii prin care acțiunea să fie admisă.

Prin decizia din 24 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău, s-a admis apelul depus de avocatul Lazari Constantin, în interesele apelantelor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere.

S-a casat integral hotărârea din 2 august 2021 a Judecătoria Chișinău sediul Râșcani și s-a emis o nouă decizie, prin care s-a admis acțiunea înaintată de Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere. S-a anulat refuzul Ministerului Justiției nr. 05/6620 din 9 septembrie 2020 și decizia adoptată în procedura prealabilă - refuzul Ministerului Justiției nr. 05/7394 din 5 octombrie 2020.

S-a obligat Ministerul Justiției să emită actul administrativ individual favorabil – Ordinul de schimbare a competenței teritoriale (transferul) notarilor conform procedurii ”post pe post”: ”Zinaida Șcerbacova – din municipiul Chișinău în raionul Călărași și Iana Pulbere – din raionul Călărași în municipiul Chișinău”.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel, prin prisma normelor de drept material ce reglementează raportul juridic litigios, în raport cu circumstanțele cauzei, a reținut ca fiind neîntemeiată soluția primei instanțe referitoare la netemeinicia acțiunii, având în vedere că, la caz, sunt aplicabile prevederile art. 137 alin. (1) din Codul administrativ, potrivit cărora autoritățile publice „trebuie” să acționeze cu bună-credință în limitele legal stabilite și cu respectarea scopului pentru care le-a fost atribuit dreptul. Prin urmare, instanța de control judiciar a ajuns la concluzia că Ministerul Justiției, în cazul notarilor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere, era obligat prin lege să își exercite drepturile fără erori discreționare.

Instanța a mai stabilit că reclamantele au beneficiat de un tratament discriminatoriu prin raportare la dispozițiile art. 23 alin. (2) din Codul administrativ, potrivit cărora autoritățile publice competente trebuie să trateze în mod egal persoanele aflate în situații similare. Orice diferență de tratament trebuie justificată în mod obiectiv. Or, Ministerul Justiției nu a prezentat nicio versiune verosimilă care ar justifica o atare tratare diferențiată a notarilor aflați în condiții similare.

Drept consecință, instanța de apel a concluzionat asupra temeiniciei acțiunii reclamantelor.

Raportând normele citate la circumstanțele cauzei, în coroborare cu art. 225 alin. (2), art. 137 alin.(1) - (4) Cod administrativ, apelul a concluzionat că actul administrativ contestat a fost emis cu încălcarea principiului legalității și a dreptului discreționar al autorității publice.

Or, prin refuzul Ministerului Justiției, prin care a fost respinsă cererea notarilor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere de aprobare a transferului „post pe post” a teritoriului de activitate al notarilor, reclamantele au fost vătămate în drepturi, fapt care duce la anularea unui astfel de refuz.

La 27 mai 2022, Ministerul Justiției a declarat recurs nemotivat împotriva deciziei din 24 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău (f.d. 222, vol. I), iar la 19 august 2022, a prezentat motivarea recursului (f.d. 1, vol. II).

În susținerea recursului, recurentul a învederat instanței că instanțele judecătorești nu trebuie să admită ingerința în activitatea autorităților publice, iar prin practica judecătorească instanța de judecată ignoră numărul necesar de notari stabilit de către Ministerul Justiției.

În drept, invocă prevederile art. 119 din Constituție, art. 435 alin. (1) Cod procedură civilă, art. 195, art. 244 alin. (1) și art. 248 alin. (1) lit. c) Cod administrativ.

Recurentul a solicitat casarea deciziei instanței de apel și emiterea unei noi decizii, cu menținerea hotărârii primei instanțe.

În conformitate cu art. 244 alin. (1) din Codul administrativ, hotărârile curții de apel ca instanța de fond, precum și deciziile instanței de apel pot fi contestate cu recurs.

Succesiv, cu referire la termenul de depunere a recursului depus de Ministerul Justiției, instanța de recurs reține prevederile art. 245 din Codul administrativ, care statuează că 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. 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 specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție reține că decizia Curții de Apel Chișinău a fost pronunțată la 24 mai 2022.

Din materialele cauzei rezultă că dispozitivul deciziei recurate a fost notificat Ministerului Justiției la 30 mai 2022 (extras electronic, f.d. 220, vol. I), iar la 12 august 2022, recurentului i-a fost notificată decizia motivată (extras electronic, f.d. 221 verso, vol I).

Astfel, se constată că Ministerul Justiției a respectat prevederile art. 245 din Codul administrativ, depunând recursul nemotivat la 27 mai 2022, iar la 19 august 2022 prezentând motivarea recursului împotriva deciziei din 24 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău.

Prin încheierea din 2 noiembrie 2022 a Curții Supreme de Justiție, recursul depus de Ministerul Justiție a fost declarat admisibil și numit pentru examinare în complet de cinci judecători.

Prin prisma art. 191 alin. (5) din Codul administrativ, Curtea Supremă de Justiție soluționează cererile de recurs împotriva hotărârilor, deciziilor și încheierilor curții de apel.

Iar potrivit 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.

La caz, 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.

Colegiul lărgit notează că în scopul asigurării unui proces echitabil în ordine de recurs într-un termen rezonabil, Curtea Supremă de Justiție a remis în adresa intimaților copia cererii de recurs depuse de Ministerul Justiție, cu înștiințarea despre posibilitatea depunerii referinței (f. d. 9, vol. II).

Prin referința depusă la 9 octombrie 2022, avocatul Lazari Constantin în interesele Zinaidei Șcerbacova și Iana Pulbere a solicitat declararea inadmisibilă a recursului depus de Ministerul Justiție, după caz respingerea recursului ca fiind neîntemeiat și nemotivat, cu menținerea în vigoare a deciziei din 24 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău.

Studiind materialele dosarului, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră necesar de a respinge recursul declarat de Ministerul Justiției și de a menține decizia din 24 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău din următoarele considerente.

Conform art. 248 alin. (1) lit. a) din Codul administrativ, examinând recursul, Curtea Supremă de Justiție adoptă decizie prin care respinge recursul.

În consecutivitatea aplicării normelor de procedură, instanța de recurs reține că potrivit art. 244 alin. (2) în coroborare cu art. 231 alin. (2) din Codul administrativ, pentru procedura de recurs se aplică corespunzător prevederile cap. III din cartea a treia, dacă din prevederile prezentului capitol nu rezultă altceva. Pentru procedura în apel se aplică corespunzător prevederile cap. II din cartea a treia, dacă din prevederile prezentului capitol nu rezultă altceva.

La rândul său, în corespundere cu art. 22 și art. 219 alin. (1), (2) din Codul administrativ, instanța de judecată este obligată să cerceteze starea de fapt din oficiu în baza tuturor probelor legal admisibile, nefiind legată nici de declarațiile făcute, nici de cererile de solicitare a probelor înaintate de participanți. Instanța de judecată depune eforturi pentru înlăturarea greșelilor de formă, explicarea cererilor neclare, depunerea corectă a cererilor, completarea datelor incomplete și pentru depunerea tuturor declarațiilor necesare constatării și aprecierii stării de fapt. Instanța de judecată indică asupra aspectelor de fapt și de drept ale litigiului care nu au fost discutate de participanții la proces.

Părțile nu au invocat greșeli procedurale în cadrul judecării cauzei în procedurile precedente și asemenea greșeli nu au fost observate nici de instanța de recurs.

Din materialele cauzei rezultă că Zinaida Șcerbacova deține licența pentru desfășurarea activității notariale cu nr. de înregistrare 085 din 12 mai 1998, cu teritoriul de activitate în mun. Chișinău, sediul biroului fiind în același municipiu pe str. M. Costin, 6/1, iar Iana Pulbere deține licența pentru exercitarea activității de

notar cu numărul de înregistrare 363 din 22 februarie 2017, cu teritoriul de activitate în raionul Călărași.

La 19 august 2020, Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere au înregistrat la Ministerul Justiției cerere comună, prin care au solicitat emiterea unui ordin prin care să fie acceptată schimbarea reciprocă a teritoriului de activitate (transfer) al notarului Zinaida Șcerbacova din mun. Chișinău în raionul Călărași și al notarului Iana Pulbere viceversa.

Motiv de schimbare reciprocă a teritoriului de activitate notarul Zinaida Șcerbacova a indicat vârsta înaintată, dorința de a reveni la baștină, necesitatea de a schimba mediul ambiant înconjurător din Chișinău care îi provoacă reacții alergice, iar notarul Iana Pulbere a indicat că își are domiciliul permanent în mun. Chișinău, iar conform indicațiilor medicale, urmează să se prezinte frecvent la medic cu copilul minor (f.d. 18, vol. I).

Ministerul Justiției prin răspunsul nr. 05/6620 din 9 septembrie 2020 a respins cererea notarilor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere privind schimbarea reciprocă a teritoriului de activitate, indicând că legislația pertinentă nu prevede transferul „post pe post”, iar pentru a schimba teritoriul de activitate solicitantele urmează să participe la concursul pentru schimbarea teritoriului de activitate, la momentul demarării concursului pentru suplinirea locurilor vacante de notar (f. d. 19, vol. I).

Nefiind de acord cu răspunsul Ministerului Justiției și în scopul rezolvării pe cale amiabilă a chestiunii, la 24 septembrie 2020, reclamantele au înaintat cerere prealabilă (f. d. 20-21, vol. I), iar prin răspunsul nr. 05/7394 din 5 octombrie 2020, Ministerul Justiției a respins cererea prealabilă, indicând că își susține poziția expusă prin răspunsul nr. 05/6620 din 9 septembrie 2020 (f. d. 22, vol. I).

Refuzul Ministerului Justiției de a admite cererea solicitantelor a generat prezentul litigiu în justiție, fiind soluționat de instanțele ierarhic inferioare în mod diferit.

Fiind investită cu judecarea cauzei în fond, Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani, prin hotărârea din 2 august 2021 a concluzionat în privința netemeinicei acțiunii, iar Curtea de Apel Chișinău, judecând cauza în ordine de apel, prin decizia din 24 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău, a admis apelul depus de avocatul Lazari Constantin, în interesele apelantelor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere și a casat integral hotărârea din 2 august 2021 a Judecătoriei Chișinău sediul Râșcani, adoptând o nouă decizie, prin care s-a admis acțiunea înaintată de Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere. S-a anulat refuzul Ministerului Justiției nr. 05/6620 din 9 septembrie 2020 și decizia adoptată în procedura prealabilă - refuzul Ministerului Justiției nr. 05/7394 din 5 octombrie 2020.

S-a obligat Ministerul Justiției să emită actul administrativ individual favorabil – Ordinul de schimbare a competenței teritoriale (transferul) notarilor conform procedurii ”post pe post”: ”Zinaida Șcerbacova – din municipiul Chișinău în raionul Călărași și Iana Pulbere – din raionul Călărași în municipiul Chișinău”.

Ambele instanțe de judecată și-au argumentat soluția prin prisma aceleiași Legi nr. 69 din 14 aprilie 2016 cu privire la organizarea activității notarilor, dar cu interpretare diferită.

Astfel instanței de recurs îi revine sarcina să aplice corect dreptul material.

Legea nr. 69 din 14 aprilie 2016 cu privire la organizarea activității notarilor stabilește principiile de exercitare a activității notarilor, statutul notarului și al notarului stagiar, modalitățile de organizare și autoadministrare a notarilor, precum și modalitățile de control al activității acestora.

Conform art. 23 alin. (1) din Legea nominalizată, locurile de notar sunt suplinite prin concurs de către persoanele care au promovat concursul pentru locurile declarate vacante, precum și de către notarii care au desfășurat o activitate practică în profesia de notar de cel puțin 5 ani și doresc să-și schimbe teritoriul de activitate.

Prevederile legale sus-citate se referă expres la locurile vacante și nu la locurile care sunt ocupate.

Aceste prevederi au existat și în Legea nr. 1453 din 08 noiembrie 2002 cu privire la notariat (a se vedea art. 14¹ alin. (2)).

Situația din prezentul caz se referă la locurile ocupate de notari. Aceste locuri au fost obținute în temei legal și nimeni nu poate forța un notar să-și schimbe teritoriul, decât o poate face singur titularul prin acordul personal.

Deși până la adoptarea Legii nr. 69 din 14 aprilie 2016 au existat litigii de acest gen, în mare parte soluționate de Ministerul Justiției prin acceptarea schimbului teritoriului de activitate a notarilor „post pe post”, stabilindu-se și o practică judiciară în acest sens, legiuitorul în noua lege nu a reglementat acest aspect și nu există nici o prevedere de interzicere a schimbului teritoriului de activitate „post pe post”.

Argumentul Ministerului Justiției precum că conform art. 31 alin. (1) din Legea nr. 69 din 14 aprilie 2016, notarul este obligat să activeze pe teritoriul de activitate pentru care a promovat concursul de suplینire a locurilor vacante de notar și să dețină un birou cu sediul înregistrat în acest teritoriu nu este relevant cazului, ori ambii notari întrunesc aceste condiții, activează în teritoriul în care au promovat concursul și dețin în acest teritoriu birouri.

Totodată, art. 31 alin. (1) din Legea nr. 69 din 14 aprilie 2016 nu conține norme de interzicere a schimbului teritoriului de activitate.

Cu referire la prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 69 din 14 aprilie 2016, la care a făcut trimitere recurentul și care stipulează că notarul, la cerere, prin ordinul ministrului justiției, este învestit cu împuterniciri de exercitare a activității notariale în teritoriul pentru care a promovat concursul, până la împlinirea plafonului de vârstă prevăzut la art. 42 alin. (1) lit. e) instanța de recurs observă că într-adevăr Iana Pulbere prin cererea înregistrată la Ministerul Justiției cu nr. 8696 din 12 mai 2017 a solicitat să fie învestită cu împuterniciri de exercitare a activității notariale în raionul Călărași. Dar nici această situație nu poate îngredi dreptul notarului pe parcursul activității de a schimba teritoriul de activitate, iar legea a prevăzut o reglementare expresă numai pentru situația de schimbarea teritoriului pe un loc vacant.

Schimbarea teritoriului de activitate între notari nu afectează principiile exercitării activității de notar stabilite în art. 2 din Legea nr. 69 din 14 aprilie 2016: a) principiul legalității; b) principiul independenței și imparțialității; c) principiul

îndeplinirii personale a atribuțiilor; d) principiul păstrării secretului profesional; e) principiul nediscriminării.

Totodată, situațiile descrise în art. 23 alin. (1) din Legea nr. 69 din 14 aprilie 2016 și anume că locurile de notar sunt suplinite prin concurs de către persoanele care au promovat concursul pentru locurile declarate vacante, precum și de către notarii care au desfășurat o activitate practică în profesia de notar de cel puțin 5 ani și doresc să-și schimbe teritoriul de activitate și situațiile când doi notari acceptă un schimb reciproc și solicită autorităților schimbarea corespunzătoare a teritoriului de activitate sunt situații distincte. În cazul schimbării „post pe post” a notarilor, în lipsa unor prevederi exprese în lege, este necesar probarea existenței unui interes legitim pentru solicitanți, care să justifice schimbarea teritoriului de activitate.

Schimbarea reciprocă cu teritoriul de activitate a notarilor nu afectează rațiunea instituirii competenței teritoriale limitate, or:

- notarii deja în funcție se prezumă a avea calificare suficientă, indiferent de teritoriul în care activează;

- schimbul reciproc nu influențează asupra numărului total de notari în teritoriile respective;

- arhiva actelor notariale rămâne în teritoriul respectiv.

Instanța de apel a considerat că interesul personal al notarilor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere de a schimba reciproc teritoriul de activitate nu constituie temei de încălcare a drepturilor terților notari, care dispun de drepturi egale la schimbarea teritoriului de activitate în cel de la care intenționează să renunțe fiecare intimată.

Aici, instanța de recurs observă ca fiind denaturată concluzia recurentului privind afectarea drepturilor altor notari, ori drept rezultat al schimbului reciproc, nu apar locuri vacante, la care ar putea pretinde alte persoane.

Totodată, schimbarea reciprocă a teritoriului de activitate dintre notarii Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere nu vizează locurile declarate vacante de către Ministerul Justiției, precum și nu afectează interesele serviciului și interesele terților, sau egalitatea de șanse și corespunde cerințelor dictate de extinderea teritoriului, de numărul locuitorilor și de volumul solicitărilor din partea publicului, schimbul este unul benevol și echitabil potrivit necesităților ambelor părți.

În acest context argumentul Ministerului Justiției precum că, prin prisma prevederilor art. 23 din Legea nr. 69 din 14 aprilie 2016 cu privire la organizarea activității notarilor, legiuitorul a stabilit expres că schimbarea teritoriului de activitate a notarului se face prin concurs, este considerat de Colegiul lărgit neîntemeiat și nu constituie temei pentru respingerea acțiunii, deoarece legiuitorul a stabilit posibilitatea schimbării teritoriului de activitate prin concurs numai în cazul suplinirii locului vacant de notar.

Instanța de recurs menționează că activitatea desfășurată de notarii publici este deosebit de importantă pentru exercițiul și ocrotirea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor fizice și juridice. Din acest considerent, reglementarea modului de organizare a profesiei de notar urmează să fie clară și previzibilă. Totodată, lipsa unor reglementări legale privind permisiunea sau interzicerea

schimbării reciproce între doi notari a teritoriului de activitate nu poate servi motiv de refuz în satisfacerea unei asemenea cereri.

Instanța de recurs este de acord cu argumentul Ministerului Justiției precum că în temeiul art. 225 alin. (1) din Codul administrativ instanța de judecată nu este competentă să se pronunțe asupra oportunității unui act administrativ.

Totuși, Ministerul Justiției, anterior în condiții similare a adoptat ordine cu privire la schimbarea teritoriului de activitate al notarilor, atât la cererea acestora, cât și în vederea executării hotărârilor judecătorești.

În virtutea art. 225 alin. (2) din Codul administrativ, verificarea exercitării 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.

Conform pct. 61 din Hotărârea Curții Constituționale nr. 28 din 23 noiembrie 2015, uzul de putere discreționară, care nu este delimitată, chiar dacă face obiectul controlului judiciar din punct de vedere formal, nu trece de testul previzibilității. Astfel, cadrul judiciar în procedura administrativă vizează aplicarea testului de legalitate a actului administrativ prin prisma dreptului discreționar.

Conform art. 16 din Codul administrativ, dreptul discreționar al autorității publice reprezintă posibilitatea acesteia de a opta între mai multe soluții posibile corespunzătoare scopului legii atunci când aplică o dispoziție legală. Exercițarea dreptului discreționar nu permite desfășurarea unei activități administrative arbitrare.

Astfel, emiterea actului administrativ individual în baza dreptului discreționar presupune rezistența unui test legal în persoana autorității publice:

- autorității publice i se oferă discreție pentru a decide indiferent dacă ar trebuie să acționeze sau nu într-un caz specific, ceea ce înseamnă testul de selecție a măsurii;

- la discreție autoritățile publice trebuie să fie determinată o consecință legală din mai multe măsuri posibile, permise în fiecare caz.

Colegiul lărgit consideră că autoritatea publică nu este complet liberă în utilizarea dreptului discreționar. Acțiunea administrativă trebuie să se bazeze pe o decizie discreționară convenită, concluzie ce se desprinde, în special, din prevederile art. 137 alin. (1) din Codul administrativ potrivit căreia autoritățile publice „trebuie” să acționeze cu bună-credință în limitele legal stabilite și cu respectarea scopului pentru care le-a fost atribuit dreptul.

Prin urmare, Ministerul Justiției în cazul notarilor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere era obligat prin lege să își exercite drepturile fără erori discreționare.

Actele cauzei denotă faptul că reclamantele au beneficiat de un tratament discriminatoriu prin raportare la dispozițiile art. 23 alin. (2) din Codul administrativ potrivit cărora autoritățile publice competente trebuie să trateze în mod egal persoanele aflate în situații similare. Orice diferență de tratament trebuie justificată în mod obiectiv. Or, Ministerul Justiției nu a prezentat nici o versiune verosimilă care ar justifica o atare tratare diferențiată a notarilor aflați în condiții similare.

Drept consecință, instanța de recurs reține întemeiate concluziile instanței de apel privind temeinicia acțiunii reclamantelor. Instanța de apel corect a stabilit că prin refuzul Ministerului Justiției la cererea înaintată din 9 septembrie 2020 și refuzul la cererea prealabilă din 5 octombrie 2020, prin care a fost respinsă cererea notarilor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere de aprobare a transferului „post pe post” a teritoriului de activitate al notarilor, reclamantele au fost vătămate în drepturi, din care considerent întemeiat s-a dispus anularea acestuia.

Instanța de recurs apreciază ca fiind corecte constatările instanței de apel care întemeiat a concluzionat că la caz persistă existența unui interes legitim pentru solicitanți, care au justificat schimbarea teritoriului de activitate, deoarece schimbările produse în viața personală, de familie a notarilor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere urmează a fi apreciate într-o corelație directă cu activitatea de notar a acestora și a teritoriului de activitate, asigurându-i persoanei libertatea de a alege munca sa, ținând cont de viața sa privată. Or, limitarea arbitrară a dreptului persoanei de a alege locul de muncă generează încălcarea dreptului la respectarea vieții private, pe când opțiunea de a fi realizat pe plan profesional, cât și personal, aparține fiecărei persoane în parte.

Drept urmare este legitim interesul notarilor Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere de a solicita un schimb benevol și echitabil a teritoriului de activitate, potrivit necesităților ambelor părți, care reprezintă modalitatea pentru ca cele două domenii, munca și familia să corespundă așteptărilor, ceea ce duce la o mai mare satisfacție în muncă, satisfacție familială și la o satisfacție ridicată privind calitatea vieții private.

De asemenea, instanța de recurs a concluzionat ca fiind corectă concluzia instanței de apel cu privire la respingerea ca fiind neîntemeiat și argumentul Ministerului Justiției precum că schimbarea teritoriului de activitate a notarului se efectuează doar pentru locul declarat vacant conform legislației. Or, refuzul Ministerului Justiției de a aproba și a dispune transferul notarilor „post pe post”, nu poate constitui un impediment în vederea valorificării drepturilor Zinaidei Șcerbacova și Ianei Pulbere pretins a fi lezate, pe cale judiciară, inclusiv în aplicarea de către instanță a prevederilor legale în vederea obligării Ministerului Justiției de a emite actul administrativ solicitat, substituind în acest sens procedura administrativă de realizare a dreptului, căreia Ministerul Justiției se opune în lipsa unui temei legal, cu atât mai mult că conform art. 224 alin. (1) lit. b) din Codul administrativ, instanța de judecată în baza unei acțiuni în obligare, anulează în tot sau în parte actul administrativ individual de respingere a solicitării și obligă autoritatea publică să emită un act administrativ individual, dacă revendicarea pretenției reclamantului de emiteră a actului este întemeiată.

Argumentul recurentului în privința faptului că instanța de apel a aplicat eronat normele de drept procedural, este declarativ și nu constituie temei de admitere a recursului în sensul declarat, nefiind prezentate careva probe care ar dovedea contrariul.

Alte argumente invocate de recurent în susținerea poziției sale nu pot fi reținute de către instanța de recurs, deoarece se combat cu cele invocate mai sus și

se referă la circumstanțele care au fost constatate și elucidate pe deplin de instanța de apel, având la bază cumulul de probe, care au fost administrate și apreciate cu respectarea normelor de drept procedural și susținute de normele de drept material.

Din considerentele menționate și având în vedere faptul că, instanța de apel a elucidat pe deplin circumstanțele cauzei, a aplicat corect normele materiale, a adoptat decizia întemeiat și legal cu respectarea normelor de procedură, iar cererea de recurs este neîntemeiată, 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 respinge recursul cu menținerea actului judecătoresc contestat ce formează obiectul prezentului recurs.

Conform art. 248 alin. (1) lit. a) 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 respinge recursul declarat de către Ministerul Justiției al Republicii Moldova

Se menține decizia din 24 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău emisă în cauza de contencios administrativ, intentată la acțiunea înaintată de Zinaida Șcerbacova și Iana Pulbere împotriva Ministerului Justiției privind anularea actului administrativ individual defavorabil și obligarea emiterii actului administrativ individual favorabil.

Decizia este irevocabilă.

Președintele ședinței,
judecătorul

Tamara Chișca-Doneva

judecători

Ala Cobăneanu

Iurie Bejenaru

Aliona Miron

Nicolae Craiu