

Dosarul nr. 3ra-378/23 (2-22075555-01-3ra-31032023)

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani, judecător - I. Barbacaru

Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău, judecători - G. Mîra, A. Bostan, G. Dașchevici

## Î N C H E I E R E

03 aprilie 2024

mun. Chișinău

Curtea Supremă de Justiție

Completul de judecată, în componența:

Președinte, judecător

judecători

Stela Procopciuc

Diana Stănilă

Ion Malanciuc

examinând admisibilitatea recursului depus de Bakradze Koba, reprezentat de avocatul Doroftei Roman,

în cauza de contencios administrativ intentată la cererea de chemare în judecată depusă de Bakradze Koba împotriva Biroului migrație și azil al Ministerului Afacerilor Interne al Republicii Moldova cu privire la anularea actului administrativ individual defavorabil,

împotriva deciziei din 29 noiembrie 2022 a Curții de Apel Chișinău, prin care s-a respins apelul depus de Bakradze Koba, reprezentat de avocatul Doroftei Roman, și s-a menținut hotărârea din 30 iunie 2022 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani,

### c o n s t a t ă :

La 30 mai 2022, Bakradze Koba a depus cerere de chemare în judecată, în procedura contenciosului administrativ, împotriva Biroului migrație și azil al Ministerului Afacerilor Interne cu privire la anularea actului administrativ individual defavorabil.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că, este cetățean al Georgiei, iar începând cu anul 2000 locuiește pe teritoriul Republicii Moldova, fiind căsătorit cu o persoană din Republica Moldova.

La 12 mai 2022, Biroul migrație și azil a emis în privința sa decizia nr.34-C de returnare de pe teritoriul Republicii Moldova, prin care în temeiul art.52 alin.(1) lit.a) din Legea nr.200 din 16 iulie 2010 privind regimul străinilor în Republica Moldova, a fost obligat să părăsească teritoriul Republicii Moldova în termen de 15 zile de la data aducerii la cunoștință a prezentei decizii, întrucât șederea sa pe teritoriul Republicii Moldova a devenit ilegală. Decizia respectivă a fost emisă din motiv că nu a respectat prevederile art.84 alin.(2) din Legea nr.200/2010 privind regimul străinilor în Republica Moldova și anume, că nu a părăsit teritoriul Republicii Moldova, la expirarea termenului de ședere acordat. Totodată, prin decizia dată i s-a comunicat că

nu se află în vreuna din situațiile de acordare a tolerării rămânerii pe teritoriul Republicii Moldova conform art.67-68 din Legea nr.200/2010. De asemenea, i s-a comunicat că conform art. 10 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr.200/2010 în privința lui a fost instituită interdicția de intrare pentru o perioadă de 1 an și 6 luni de la data ieșirii din țară.

Reclamantul consideră că, decizia nr. 34-C din 12 mai 2022 a Biroului migrație și azil al Ministerului Afacerilor Interne a fost emisă ilegal și neîntemeiat, deoarece art. 30 alin. (2) din Codul administrativ statuează că, 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 opinia reclamantului, Biroul migrație și azil a abordat unilateral cazul, în pofida faptului că din materialele cauzei nu se identifică probele ce au determinat returnarea lui de pe teritoriul Republicii Moldova.

La fel, decizia emisă de Biroul migrație și azil contravine principiului proporționalității și nu conține o motivare plauzibilă. Or, aceasta trebuie să explice în mod adecvat raționamentele pe care se bazează, iar Biroul migrație și azil avea obligația de a cerceta și de a da o apreciere viabilă explicațiilor sale.

Cu trimitere la prevederile art. 49 din Legea nr.200 din 16 iulie 2010 privind regimul străinilor în Republica Moldova, autoritatea competentă pentru străini poate revoca, prin decizie motivată, dreptul de ședere provizorie în Republica Moldova dacă: a) în urma verificărilor efectuate de structura specializată a autorității competente pentru străini sau a sesizărilor primite de la alte autorități abilitate, potrivit legii, se constată că străinul nu mai întrunește condițiile de prelungire a dreptului de ședere ori nu mai respectă scopul pentru care i s-a acordat acest drept; b) se constată că străinul a încălcat reglementările vamale sau reglementările privind frontiera de stat; c) străinul sau persoana juridică solicită acest lucru; d) străinul a fost îndepărtat anterior de pe teritoriul Republicii Moldova și a reintrat sub o altă identitate în perioada de interdicție.

În speță, Biroul migrație și azil urma să emită decizia contestată prin prisma proporționalității sancțiunii aplicate în raport cu fapta comisă. Or, sancțiunea de returnare de pe teritoriul RM este neproporțională.

În esență, dreptul discreționar al autorității publice este de a permite administrației să răspundă flexibil la diferite probleme. În acest fel, administrația poate lua decizii individuale în limita unui cadru legal, făcând astfel posibilă realizarea unui echilibru între obiectivul legal abstract și circumstanțele reale a unei situații concrete. În special, discreția oferă un loc pentru un test de rapiditate și echitate. La discreția administrației, trebuie să fie determinată o consecință legală din mai multe măsuri posibile, permise în fiecare caz. Autoritatea publică are posibilitatea de a alege o măsură. În baza dreptului discreționar, autoritatea publică are o marjă de apreciere și trebuie să încorporeze propriile considerente de oportunitate în decizia sa. Termeni precum „poate” sau „este autorizat” în normele legale indică o astfel de latitudine. Respectiv, autoritatea trebuie să-și exercite întotdeauna discreția, așa cum solicită legiuitorul.

Totodată, administrația nu este complet liberă în utilizarea dreptului discreționar. Acțiunea administrativă trebuie să se bazeze pe o decizie discreționară cuvenită.

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, administrația este obligată legal să își exercite discreția fără erori discreționare, fapt care în speță nu se atestă.

În toate cazurile din motivarea deciziilor discreționare trebuie să poată fi recunoscute și punctele de vedere, puncte din care autoritatea publică a reieșit la exercitarea dreptului discreționar.

Cu trimitere la art. 225 alin. (2) și art. 16 din Codul administrativ, reclamantul consideră că autoritatea emitentă nu a respectat dreptul discreționar la emiterea deciziei contestate.

Afară de această, potrivit art. 53 din Legea nr. 200/2010 privind regimul străinilor în Republica Moldova, decizia de returnare se aduce la cunoștință străinului de către autoritatea competentă pentru străini. Decizia de returnare se redactează în două exemplare, în limba de stat și într-o limbă de circulație internațională, și va conține motivele de fapt și de drept, precum și informațiile privind căile de atac posibile. La cererea străinului, autoritatea competentă pentru străini comunică principalele elemente ale deciziei într-o limbă pe care străinul o înțelege sau se presupune în mod rezonabil că o înțelege.

În privința motivării actului administrativ, reclamatul a reținut că, aceasta este o cerință inerentă a principiului legalității procedurale și substanțiale, care condiționează legalitatea actului administrativ. Motivarea trebuie să cuprindă considerentele de fapt și de drept, care determină emiterea actului administrativ în special defavorabil. Motivarea trebuie să fie una reală și bazată pe probe, și să ofere răspunsuri obiective în privința reflectării existenței cerințelor abstracte a bazei legale de autorizare la o tipologie faptică concretă subsumată acesteia. Preluarea doar a unor texte din lege în conținutul actului administrativ echivalează cu lipsa motivării. Motivarea trebuie să ofere destinatarului actului administrativ și oricărui observator dezinteresat convingerea că intervenția autorității publice în drepturile persoanei este proporțională. Proporționalitatea presupune punerea în balanță de către autoritatea publică a drepturilor persoanei și a interesului public, și efectuarea unei analize între avantaje și dezavantaje în relație cu măsura oficială și scopul legitim urmărit prin ea.

A remarcat că reieșind din prevederile art. 18 din Codul administrativ, interesul public vizează ordinea de drept, democrația, garantarea drepturilor și a libertăților persoanelor, precum și obligațiile acestora, satisfacerea necesităților sociale, realizarea competențelor autorităților publice, funcționarea lor legală și în bune condiții.

Din cele enunțate, coroborate la art. 29 din Codul administrativ, reclamantul deduce că aprecierea respectării principiului proporționalității constă dintr-un test format din patru elemente. Or, o măsură oficială întreprinsă de autoritățile publice și instanța de judecată este proporțională dacă: 1) urmărește un scop legitim; 2) este potrivită; 3) este necesară și 4) este rezonabilă. Scopul măsurii stabilește criteriul și punctul de referință pentru întrebarea dacă măsura este potrivită, necesară și

proporțională pentru atingerea acestui scop. Astfel, dacă scopul în sine nu este legitim, măsura nu este deci proporțională.

La caz, Biroul migrație și azil a omis să facă o apreciere dacă actul administrativ conține o motivare în privința scopului legitim urmărit prin măsura din dispozitivul acesteia, dar și în privința celorlalte elemente ale proporționalității și dacă din actul administrativ contestat rezultă motivarea caracterului necesar al măsurii întreprinse.

Astfel, o măsură oficială este necesară dacă nu există un remediu mai ușor, la fel de adecvat, care să genereze aceleași succes cu aceeași certitudine și cu un efort relativ comparabil, adică cu un minim de intervenție. Măsura aleasă este necesară dacă nu există una mai ușoară care să obțină același succes cu aceeași siguranță.

Cu privire la testul de rezonabilitate a măsurii, se menționează că măsura întreprinsă de autoritățile publice este una rezonabilă dacă ingerința produsă prin ea nu este disproportională în raport cu scopul urmărit. Acest element este criteriul central al oricărui test de proporționalitate, motiv pentru care ar trebui să fie acordată o atenție deosebită, fapt neapreciat sub niciun aspect de către Biroul migrație și azil.

Testul de rezonabilitate trebuie să fie structurat în mod clar și factic, astfel încât să nu se piardă în argument, pe când la caz, el integral lipsește, fapt ce denotă o derogare de la principiul preeminenței dreptului.

Problema abordată în viziunea reclamantului îi încalcă dreptul la un proces echitabil.

Din cele enunțate, Bakradze Koba a solicitat admiterea acțiunii și anularea deciziei de returnare de pe teritoriul Republicii Moldova nr. 34-C din 12 mai 2022 emisă de Biroul migrație și azil în privința lui.

Prin hotărârea din 30 iunie 2022 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani a fost respinsă ca neîntemeiată acțiunea depusă de Bakradze Koba.

La 08 iulie 2022, cu respectarea prevederilor art. 232 din Codul administrativ, Bakradze Koba, reprezentat de avocatul Doroftei Roman, a depus apel împotriva hotărârii primei instanțe, iar la 12 septembrie 2022, a prezentat motivarea apelului, solicitând casarea hotărârii din 30 iunie 2022 Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, cu emiterea unei decizii noi de admitere a acțiunii.

Prin decizia din 29 noiembrie 2022 a Curții de Apel Chișinău a fost respins apelul depus de Bakradze Koba, reprezentat de avocatul Roman Doroftei, și menținută hotărârea din 30 iunie 2022 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani.

Prima instanță și instanța de apel au motivat soluțiile de respingere a acțiunii prin faptul că, conform explicațiilor oferite de Bakradze Koba, la 12 mai 2022, a recunoscut că a admis încălcarea termenului de ședere pe teritoriul Republicii Moldova prin faptul nepărsirii teritoriului țării la expirarea termenului de ședere de 90 zile. Or, potrivit art. 84 alin. (2) din Legea nr. 200/2010, străinii care dețin viză și cei care nu au obligația de a obține viză de intrare în Republica Moldova pot intra pe teritoriul țării și se pot afla până la 90 de zile calendaristice în decursul oricărei perioade de 180 de zile calendaristice, ceea ce implică luarea în considerare a ultimei perioade de 180 de zile precedente fiecărei zile de ședere. Iar, art. 84<sup>1</sup> din aceeași lege prevede că, străinii aflați pe teritoriul Republicii Moldova sunt obligați să respecte scopul pentru care li s-a acordat dreptul de intrare și după caz de ședere pe teritoriul

țării, de asemenea, să părăsească teritoriul Republicii Moldova la expirarea termenului de ședere acordat.

Instanțele de judecată au conchis că, decizia nr. 34-C din 12 mai 2022 a fost emisă de Biroul migrație și azil în conformitate cu art. 51 din Legea nr. 200/2010 privind regimul juridic al străinilor în Republica Moldova și adusă la cunoștința străinului cu respectarea prevederilor art. 53 din aceeași lege, la data de 25 mai 2022, redactată în 2 exemplare în limba de stat și limbă de circulație – rusă.

La fel, instanțele de judecată au constatat că, reclamantul nu se încadrează în situațiile de acordare a tolerării rămânerii pe teritoriul Republicii Moldova prevăzute de art.67-68 din Legea nr.200/2010.

Instanțele de judecată au dedus că la caz nu sunt probe pertinente și concludente de anulare a actului administrativ contestat.

La 01 decembrie 2022 și la 19 decembrie 2022, Bakradze Koba, reprezentat de avocatul Doroftei Roman, a depus recurs, împreună cu motivarea, împotriva deciziei instanței de apel, iar la 23 martie 2023, a prezentat recurs motivat suplimentar, solicitând casarea deciziei din 29 noiembrie 2022 a Curții de Apel Chișinău, cu remiterea cauzei spre rejudecare.

În susținerea recursului Bakradze Koba, reprezentat de avocatul Roman Doroftei, a invocat ilegalitatea și netemeinicia deciziei instanței de apel, declarând că Curtea de Apel Chișinău a examinat superficial prezenta speță, apreciind arbitrar probele administrate, nu au fost dovedite circumstanțele considerate de instanța de apel ca fiind stabilite, cu interpretarea eronată a normelor de drept material și procedural.

Reprezentantul recurentului a indicat că, instanța de apel a examinat cauza în absența sa și a lui Bakradze Koba, cărora nu li s-a notificat locul, data și ora ședinței de judecată, lipsind la actele cauzei citația și avizele de recepție pentru ședința de judecată din 29 noiembrie 2022 preconizată la Curtea de Apel Chișinău, fapt ce denotă încălcarea dreptului la un proces echitabil.

De asemenea, reprezentantul recurentului a invocat că, decizia instanței de apel este contradictorie, or, aceasta nu conține un element susceptibil de respingere, fiind bazată doar pe fapte ipotetice și irelevante.

Instanța de apel a omis să se expună că la moment procesul-verbal cu privire la contravenție este examinat la Judecătoria Chișinău, sediul Buiucani, ceea ce atestă că vinovăția lui Bakradze Koba încă nu a fost dovedită, ultimul beneficiind de prezumția nevinovăției.

A fost ignorat faptul că, lui Bakradze Koba i-a fost eliberat pașaport, acesta fiind la evidența autorităților.

Completul de judecată al Curții Supreme de Justiție reține că, prin Legea nr. 246 din 31 iulie 2023 (în vigoare din 01 septembrie 2023), a fost modificat cadrul normativ conex reformei Curții Supreme de Justiție, inclusiv Cartea a III a „Procedura contenciosului administrativ”, Capitolul V „Procedura de recurs” din Codul administrativ, în special ce vizează prevederile cu privire la depunerea cererii de recurs, termenul depunerii, temeiurile recursului și procedura examinării acestuia.

Totuși, art. XI alin. (3) din Legea nr.246 din 31 iulie 2023 (în vigoare din 01 septembrie 2023), prevede că recursurile depuse la Curtea Supremă de Justiție până la

data intrării în vigoare a prezentei legi vor fi examinate în baza temeiurilor în vigoare la data depunerii recursului.

Aceleași considerente se deduc și din interpretarea art.195 din Codul administrativ în coroborare cu prevederile art.3 alin.(3) din Codul de procedură civilă care stipulează că, procedura acțiunii în contenciosul administrativ se desfășoară conform prevederilor prezentului cod.

În consecință, Completul de judecată al Curții Supreme de Justiție, la examinarea recursului, va aplica prevederile cu privire la temeiurile declarării recursului din Codul administrativ în redacția în vigoare la data declarării acestuia.

În conformitate cu art. 244 alin. (1) din Codul administrativ (în redacția legii până la modificările operate prin Legea nr. 246 din 31 iulie 2023, în vigoare din 01 septembrie 2023), hotărârile curții de apel ca instanța de fond, precum și deciziile instanței de apel pot fi contestate cu recurs.

Conform art. 245 alin. (1) și (2) din Codul administrativ (în redacția legii până la modificările operate prin Legea nr. 246 din 31 iulie 2023, în vigoare din 01 septembrie 2023), 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. 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.

Curtea de Apel Chișinău a pronunțat decizia contestată la 29 noiembrie 2022, în ședință publică (f.d. 65).

Actele cauzei atestă că, prin scrisoarea electronică din 14 decembrie 2022, Curtea de Apel Chișinău a expediat copia dispozitivului deciziei instanței de apel din 29 noiembrie 2022, la adresa electronică a avocatului Doroftei Roman (f.d. 84).

În același timp, din materialele dosarului rezultă că, decizia integrală a Curții de Apel Chișinău din 29 noiembrie 2022 a fost notificată avocatului Doroftei Roman la 16 martie 2023 la adresa electronică a acestuia (f.d. 84).

Astfel, recursul depus de Bakradze Koba, reprezentat de avocatul Doroftei Roman, a fost înaintat cu respectarea prevederilor art. 245 din Codul administrativ.

La 07 aprilie 2023, Curtea Supremă de Justiție a expediat în adresa Biroului migrațiune și azil copia recursului depus de Bakradze Koba, cu înștiințarea despre necesitatea prezentării obligatorii a referinței, cu toate acestea intimatul nu și-a valorificat acest drept procedural și nu a depus referință (f.d. 92).

Examinând temeiurile invocate în recurs, în raport cu materialele cauzei, completul de judecată al Curții Supreme de Justiție consideră recursul inadmisibil, din următoarele motive.

În conformitate cu art. 246 alin. (1) din Codul administrativ (în redacția legii până la modificările operate prin Legea nr. 246 din 31 iulie 2023, în vigoare din 01 septembrie 2023), 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 din Codul 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 temeuri concludente și serioase.

Completul de judecată 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 de judecată remarcă 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 de judecată 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 de judecată 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 Helmers c. Suediei 9 octombrie 1991, §31, Seria A, nr.212-A).

În circumstanțele menționate, completul de judecată al Curții Supreme de Justiție concluzionează de a declara inadmisibil recursul depus de Bakradze Koba, reprezentat de avocatul Doroftei Roman.

În conformitate cu art. 230 și art. 246 din Codul administrativ, completul de judecată al Curții Supreme de Justiție

d i s p u n e:

Recursul depus de Bakradze Koba, reprezentat de avocatul Doroftei Roman, se declară inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președinte, judecător

Stela Procopciuc

judecători

Diana Stănilă

Ion Malanciuc