

Dos.nr.3-134/20
2-20126155-02-3-12102020-1

H O T Ă R Ă R E
În numele legii

26 noiembrie 2020

mun.Chișinău

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ
al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ
al Curții de Apel Chișinău

În componență:

Președintele ședinței, judecătorul	Anatolie Minciuna
Judecătorii	Veronica Negru și Ecaterina Palanciuc
Grefier	Liliana Matei

examinînd, în ședință publică, cauza în contencios administrativ la acțiunea înaintată de către Alina Balan împotriva Consiliului Superior al Magistraturii, privind anularea hotărîrii nr.276/24 din 06.10.2020 în partea respingerii solicitării privind propunerea de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a judecătorului Alina Balan și obligarea emiterii hotărîrii cu privire la înaintarea propunerii Președintelui Republicii Moldova de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a judecătorului Alina Balan,

c o n s t a t ă :

La 12 octombrie 2020, Alina Balan, a înaintat acțiune împotriva Consiliului Superior al Magistraturii, Carolinei Ciugureanu-Mihailuță, Valentinei Coptileț, Elenei Belei, Mariane Timotin, privind anularea hotărîrii nr.276/24 din 06.10.2020 în partea respingerii solicitării privind propunerea de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a judecătorului Alina Balan și obligarea emiterii hotărîrii cu privire la înaintarea propunerii Președintelui Republicii Moldova de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a judecătorului Alina Balan.

În motivarea acțiunii a indicat că, prin dispozitivul hotărîrii pronunțat în ședința Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 24 din 06.10.2020, cu privire la cererile unor judecători, referitor la propunerea de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii, a propus Președintelui Republicii Moldova numirea în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a următorilor judecători: Grigori Manoli și Alexandru Roșea, iar judecătorii Veniamin Chihai și Alina Balan, nu au întrunit numărul necesar de voturi pentru propunerea de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă.

Invocă reclamanta Alina Balan, că își exprimă dezacordul cu hotărîrea menționată, emisă referitor la activitatea sa că, prin Decretul Președintelui Republicii Moldova nr. 1851-VII din 27 noiembrie 2015, a fost numită în funcția de judecător la Judecătoria

Orhei pe un termen de 5 ani.

Conform Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 624/26 din 29 septembrie 2016, a fost numită, în funcția de judecător la instanța nou-creată Judecătoria Orhei, începând cu 01 ianuarie 2017.

Prin Dispoziția președintelui Consiliului Superior al Magistraturii nr. 92 din 30 decembrie 2016, aprobată prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 11/1 din 10 ianuarie 2017, a fost suspendată din funcția deținută pe perioada aflării în concediul parțial plătit pentru îngrijirea copilului până la atingerea vârstei de 3 ani, începând cu 29 decembrie 2016 până la 25 octombrie 2019 inclusiv.

Potrivit Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 383/25 din 24 octombrie 2019, a fost anulată suspendarea din funcție, cu reîncadrarea în funcția de judecător la Judecătoria Orhei (sediul Central), începând cu 28 octombrie 2019.

Prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 234/19 din 18 august 2020 materialele, în privința judecătorului Judecătoriei Orhei (sediul Central)- Alina Balan, au fost remise la Colegiul de evaluare a performanțelor judecătorilor în vederea evaluării extraordinare, în baza cererii judecătorului privind numirea în funcție până la atingerea plafonului de vârstă.

Prin hotărârea Colegiului de evaluare a performanțelor judecătorilor nr. 129/7 din 25.09.2020, judecătorului Judecătoriei Orhei (sediul Central) - Alina Balan, i-a fost acordat calificativul „foarte bine”.

Din hotărârea sus-menționată, indică reclamanta, se desprinde că conform Notei informative prezentate de judecătorul Alina Balan, rata de soluționare a dosarelor este următoarea: - în anul 2015 (din 01.12.2015) a examinat 20 cauze din 78 repartizate, ceea ce constituie 25,64%. - în anul 2016 (01.01.2016 - 11.08.2016) a examinat 279 cauze din 279 repartizate, ceea ce constituie 100%; - în anul 2019 (din 28.10.2019) a examinat 94 cauze din 280 repartizate, ceea ce constituie 33,57%.

Conform datelor extrase din Programul Integral de Gestionare a Dosarelor, în perioada 2015-2019 judecătorul Alina Balan, nu a admis încălcarea termenului rezonabil la judecarea cauzelor aflate în procedură.

Totodată, s-a stabilit că persoana evaluată, nu a avut în procedură cauze cu termenul depășit mai mult de 12, 24 și 36 luni.

Termenul de redactare a hotărârilor și de publicare a acestora pe pagina web, stipulat de legislația Republicii Moldova, s-a respectat în totalitate, menționează reclamanta. La compartimentul hotărârile/sentințele/încheierile menținute din cele contestate, se constată că, - în anul 2015 au fost contestate în total 0 hotărâri/sentințe/încheieri, fiind menținute 0 ceea ce constituie 0%. - în anul 2016 au fost contestate în total 30 hotărâri/sentințe/încheieri, fiind menținute 24 ceea ce constituie 80%; - în anul 2019 au fost contestate în total 7 hotărâri/sentințe/încheieri, fiind menținute 5 ceea ce constituie 71,42%.

Referitor la informația privind hotărârile/sentințele/încheierile casate din cele

examine este următoarea: - în anul 2015, din 20 cauze examinate, 0 hotărâri/sentințe/încheieri au fost casate, ceea ce constituie 0%. - în anul 2016, din 279 cauze examinate, 4 hotărâri/sentințe/încheieri au fost casate, ceea ce constituie 1,43%; - în anul 2019, din 94 cauze examinate, 0 hotărâri/sentințe/încheieri au fost casate, ceea ce constituie 0%.

Cu privire la claritatea expunerii și calitatea motivării hotărârilor/sentințelor/încheierilor, menționează reclamanta faptul că, s-a constatat că motivarea hotărârilor se efectuează la nivel corespunzător, astfel, conținutul hotărârilor emise atestă expunerea consecventă și coerentă a conținutului faptologic, terminologia juridică fiind utilizată corect, fiind ușor urmărită expunerea logică a soluției și încadrarea juridică a materialului.

În partea ce ține de organizarea activității profesionale, judecătorul Alina Balan, își exercită obligațiile de serviciu demonstrând abilități profesionale la nivel înalt, manifestând un comportament politic față de participanții la proces, respectă etica profesională, asigură apărarea drepturilor și libertăților persoanelor, onoarei și demnității acestora, dă dovadă de pregătire și cunoștințe profunde în domeniul dreptului și practicii judiciare, își desfășoară munca în conformitate cu cerințele legii și asigură interpretarea și aplicarea uniformă și coerentă a legislației.

Hotărârea Colegiului de evaluare a performanțelor judecătorilor conține și informație eliberată de Inspekția Judiciară, în privința sa, în perioada evaluată, care atestă că nu au fost înregistrate sesizări și în baza informației prezentate de Colegiul disciplinar pentru perioada de raportare, în privința sa, nu au fost intentate proceduri disciplinare.

La fel, menționează că, hotărârile adoptate, nu au constituit obiect de examinare la Curtea Europeană, nici la Comisia de Etică de pe lângă Consiliul Superior al Magistraturii, referitor la conduita profesională, nu am fost vizată.

Stipulează reclamanta faptul că, acțiunea înaintată, reprezintă o acțiune în obligare în conformitate cu prevederile art. 206 alin. (1) lit. b) Codul administrativ. Elementul central al obiectului acțiunii în obligare rezidă în faptul că, urmărește pe cale judiciară de a obliga autoritatea publică competentă să emită actul administrativ individual solicitat.

Invocă reclamanta că, în conformitate cu dispozițiile art. 116 alin. (2) din Constituție, și art. 11 alin. (1) al Legii nr. 544 din 20 iulie 1995 cu privire la statutul judecătorului, judecătorii judecătoriilor și judecătorii Curților de Apel se numesc în funcție, din numărul candidaților selectați prin concurs, de către Președintele Republicii Moldova, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii.

Candidații selectați, care întrunesc condițiile specificate la art. 6 a Legii nr. 544, se numesc în funcția de judecător inițial pe un termen de 5 ani. După expirarea termenului, judecătorii sânt numiți în funcție până la atingerea plafonului de vârstă de 65 de ani.

Prin urmare, reiese că reconfirmarea în funcție nu este un proces automat. Până la reconfirmare, performanța judecătorului este evaluată, iar, ca urmare a acestei evaluări, Consiliul Superior al Magistraturii, decide dacă să propună Președintelui țării sau nu judecătorul pentru a fi reconfirmat în funcție. Cu toate acestea, legea nu prevede

temeiurile din care Consiliul Superior al Magistraturii, poate refuza să propună reconfirmarea în funcție a judecătorului. Or, Comisia de la Veneția, consideră aceasta o problemă, chiar dacă este vorba de organul de autoadministrare a sistemului judecătoresc.

Indică reclamanta că, legislația și practica actuală de reconfirmare în funcție a judecătorilor generează următoarele situații problematice: legislația nu prevede clar temeiurile din care Consiliul Superior al Magistraturii, poate refuza să propună reconfirmarea în funcție a unui judecător; legea oferă o discreție foarte largă Președintelui în a refuza reconfirmarea în funcție a judecătorului; procuratura sau autoritățile locale pot influența decizia Președintelui cu privire la reconfirmarea în funcție a judecătorului.

La caz, este inherent a specifica că legea nu prevede clar temeiurile din care Consiliul Superior al Magistraturii poate refuza să propună reconfirmarea în funcție a unui judecător, iar în ședința Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, deși unii membri nu au votat pentru reconfirmare în funcția de judecător, nu este clar motivul acestora, or, în ședință nu s-au discutat probleme ce țin de activitatea problematică sau vicioasă a judecătorului refuzat.

Prin urmare, instituita numirii inițiale a judecătorului pentru o perioadă de 5 ani și reconfirmarea ulterioară în funcție sunt în contradicție cu cele mai bune practici europene. Or, art. 25 al Legii cu privire la statutul judecătorului pare să fie suficient de clar în acest sens. Cu toate acestea, Consiliul Superior al Magistraturii nu ar trebui să aibă competența să schimbe singur calificativul oferit ca urmare a evaluării performanțelor.

De asemenea, Consiliul Superior al Magistraturii, nu ar trebui să refuze propunerea pentru reconfirmarea în funcție, decât dacă a constatat că judecătorul nu merită să mai fie parte din corpul judecătoresc.

Consideră reclamanta oportun de a menționa că în conformitate cu art.24 al Legii nr. 947, dar și în condițiile Regulamentului cu privire la organizarea și funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii aprobat prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 668/26 din 15 septembrie 2015, Consiliul Superior al Magistraturii, adoptă hotărâri cu votul deschis al majorității membrilor săi, cu excepția cazului prevăzut la art. 19 alin.(4).

La adoptarea hotărârilor cu privire la cariera judecătorilor, răspunderea disciplinară a acestora, sancționarea și eliberarea din funcție a judecătorilor, membrii de drept ai Consiliului Superior al Magistraturii participă fără drept de vot. Votarea se efectuează în lipsa persoanei al cărei caz este examinat și în lipsa celorlalți invitați. Consiliul Superior al Magistraturii pronunță public dispozitivul hotărârii, fapt care se consemnează într-un proces-verbal. Hotărîrea motivată, care conține și numărul de voturi, se redactează în cel mult 30 de zile și se semnează de președintele ședinței.

Prin prisma celor relatate supra, raportate la normele citate, indică reclamanta că, nu sunt evidente/clare motivele, care au condus refuzul/neîntrunirea numărului necesar de voturi, pentru propunerea de numire în funcție până la atingerea plafonului de vârstă, or, având în vedere că organele specializate de pe lângă Consiliul Superior al Magistraturii, și-au prezentat poziția clară și sub toate aspectele asupra activității judecătorului pe parcursul anilor, membrii Consiliul Superior al Magistraturii, care au votat contra, nu și-

au argumentat poziția sub nicio formă.

Mai mult, indică reclamanta că, la votarea deschisă în deliberare, este vizibil că membrul Consiliului Superior al Magistraturii, Mariana Timotin, s-a abținut de la votare, fără un anumit temei, iar această abținere a fost catalogată ca un vot contra, fapt ce este inadmisibil, or, prin prisma legii membrii Consiliului Superior al Magistraturii, votează Pro sau Contra, deliberarea nefiind publică, iar votarea deschisă are loc în deliberare, ulterior cu pronunțarea publică doar după deliberare a hotărârii.

Această practică nouă, începută cu ședința din 06.10.2020 este una vicioasă, deoarece încalcă evident Lege, dar și valorile supreme într-o societate democratică.

Cu referire la dreptul discreționar a menționat că, într-adevăr este vorba despre dreptul discreționar al fiecărui membru, însă fără un temei/motiv anume de a vota deschis, în deliberare Contra unuia sau altui candidat, nu este admisibil, deoarece trebuie să fie o justificare, întemeiată. Or, doar simplu fapt că place sau nu place unul sau alt candidat, conduce în esență la ilegalitatea și nemotivarea hotărârii Plenului CSM.

Astfel, este evidentă și lipsa motivării în fapt a actului administrativ contestat, în partea ce o visează, și anume, a oportunității emiterii acestuia. Or, controlul oportunității actului administrativ, presupune verificarea atât din punctul de vedere al legalității lui, cât și al oportunității, iar încălcarea acestora conduc la nulitatea actului administrativ în cauză.

De asemenea indică că, la caz se atestă existența unor suspiciuni serioase și rezonabile privind legalitatea actului administrativ individual defavorabil prin prisma art. 118 Cod administrativ, or, în urma pronunțării dispozitivului hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, se atestă că, acesta încalcă dreptul judecătorului de a fi numit, până la atingerea plafonului de vârstă.

În acord cu art. 21 din Codul administrativ, autoritățile publice și instanțele de judecată competente trebuie să acționeze în conformitate cu legea și alte acte normative. Exercitarea atribuțiilor legale nu poate fi contrară scopului pentru care acestea au fost reglementate. Autoritățile publice și instanțele de judecată competente nu pot dispune limitarea exercitării drepturilor și a libertăților persoanelor decât în cazurile și în condițiile expres stabilite de lege.

Prin urmare, a fost încălcat și principiul proporționalității, care presupune că măsura trebuie să fie legală, să urmărească un scop legitim și autoritatea publică urmează să justifice prin cercetarea stării de fapt existența a trei condiții în privința măsurii întreprinse de autoritățile publice, aceasta fiind proporțională dacă este potrivită pentru atingerea scopului urmărit în temeiul împuternicirii atribuite prin lege și este necesară pentru atingerea scopului și este rezonabilă (art. 29 alin. (2) Cod administrativ).

Astfel, pentru emiterea unui act administrativ individual este necesar să existe un temei juridic prevăzut de dreptul obiectiv pozitiv, iar măsură oficială întreprinsă de către autoritatea publică nu trebuie să fie abuzivă. În condițiile în care măsura întreprinsă de autoritatea publică nu este prevăzută de lege apriori nu poate fi examinată proporționalitatea acesteia, și prin urmare principiul proporționalității este încălcat.

În această ordine de idei, consideră că hotărârea Plenului, în partea ce este vizată,

este nejustificată și neîntemeiată, susceptibilă anulării, or, totodată remedierea dreptului încălcat poate avea loc doar în asemenea manieră.

Ulterior, la data de 02 noiembrie 2020, Alina Balan, a depus cerere de completare a acțiunii înaintate (f.d. 48-55), prin care a invocat că, conform art. 23 alin. (1) - (2) din Codul administrativ, autoritățile publice și instanțele de judecată competente acționează respectînd principiul egalității și nediscriminării. Autoritățile publice și instanțele de judecată competente trebuie să trateze în mod egal persoanele aflate în situații similare. Orice diferență de tratament trebuie justificată în mod obiectiv. Atît în cadrul procedurii administrative, cît și în cadrul procedurii de contencios administrativ sau ca rezultat al acestora, nicio persoană nu poate beneficia de privilegii, nu poate fi dezavantajată, lipsită de drepturi sau scutită de obligații pe motiv de rasă, origini familiale, sex, limbă, cetățenie, apartenență etnică, religie, convingeri politice sau ideologice, educație, situație economică, condiție socială.

Astfel, menționează reclamanta că, a obținut ca și alți colegi calificativul „foarte bine” la evaluarea extraordinară, în ședință nu au fost formulate obiecții asupra activității sale, profesionalismului, integrității, lipsesc careva sancțiuni disciplinare.

Totuși a fost tratată în mod discriminator, fără ca Consiliul Superior al Magistraturii, să justifice obiectiv, dup cum prevede norma pre-citată această abordare inegală în raport cu alți judecători care au fost numiți până la plafon, aflându-se în aceleași condiții de fapt și de drept.

În conformitate cu prevederile art. 21 Codul administrativ autoritățile publice și instanțele de judecată competente trebuie să acționeze în conformitate cu legea și alte acte normative. Exercitarea atribuțiilor legale nu poate fi contrară scopului pentru care acestea au fost reglementate. Autoritățile publice și instanțele de judecată competente nu pot dispune limitarea exercitării drepturilor și a libertăților persoanelor decât în cazurile și în condițiile expres stabilite de lege.

Așadar prevederile legale enunțate permit, în principiu, ingerința în drepturile persoanelor în cazurile și condițiile stabilite de lege, însă intrusiunea în aceste drepturi trebuie să fie proporțională.

Conform art. 29 alin. (1) - (3) din Codul administrativ, orice măsură întreprinsă de autoritățile publice prin care se afectează drepturile sau libertățile prevăzute de lege trebuie să corespundă principiului proporționalității. O măsură întreprinsă de autoritățile publice este proporțională dacă: a) este potrivită pentru atingerea scopului urmărit în temeiul împuternicirii atribuite prin lege; b) este necesară pentru atingerea scopului; c) este rezonabilă. Măsura întreprinsă de autoritățile publice este una rezonabilă dacă ingerința produsă prin ea nu este disproporțională în raport cu scopul urmărit.

Principiul proporționalității este un element intrinsec al statului de drept. În cele din urmă, principiul proporționalității se referă la faptul că măsurile de constrângere (ingerință în drepturi) față de cetățeni ar trebui folosite cu atenție și numai atunci când este cu adevărat urgent.

Deci puterea publică, nu ar trebui să intervină în drepturi mai mult decât este necesar. Din aceste motive, principiul proporționalității este adesea denumit interdicția excesului. Principiul proporționalității este un mijloc de cântărire.

Astfel, evaluarea respectării principiului proporționalității constă din patru elemente. Testul de proporționalitate se realizează pe verticală, astfel, lipsa unui element eșuează testul și denotă ilegalitatea actului administrativ individual.

În conformitate cu aceasta, o măsură oficială întreprinsă de autoritățile publice și instanța de judecată este proporțională dacă: are un scop legitim, este potrivită, necesară și rezonabilă.

Prin urmare, măsura oficială întreprinsă de Consiliul Superior al Magistraturii, nu este prevăzută din perspectiva temeiului juridic de către lege, fapt contrar art. 21 alin. (3) și art. 29 Codul administrativ.

Totodată, nu este clar scopul legitim urmărit de către Consiliul Superior al Magistraturii prin adoptarea hotărârii de respingere a cererii privind numirea în funcția de judecător până la atingerea plafonului de vârstă.

Menționează reclamanta că, respingerea cererii de numire în funcția de judecător până la atingerea plafonului de vârstă este contrară art. 30 din Codul administrativ, care prevede că, autoritățile publice nu pot întreprinde măsuri cu efect retroactiv, cu excepția cazurilor prevăzute de lege. Autoritățile publice nu pot întreprinde măsuri care să afecteze situațiile juridice definitive sau drepturile dobândite, decât în situații în care, în condițiile stabilite de lege, acest lucru este absolut necesar pentru interesul public.

Astfel, indică că, a obținut funcția de judecător, și deține dreptul de a o exercita până la atingerea plafonului de vârstă, nefiind prezente care-va obstacole de ordin legal. Mai mult, Consiliul Superior al Magistraturii, nu a expus, probat și motivat acele situații și condiții legale, care justifică în mod absolut, decizia care a fost adoptată prin raportare la interesul public stabilit de lege.

Totodată, încălcările descrise, incertitudinea și netransparența hotărârii emise de Consiliul Superior al Magistraturii, fac dovada caracterului incert al actului administrativ individual defavorabil. Potrivit art. 119 alin. (1) din Codul administrativ, conținutul unui act administrativ individual trebuie să fie suficient de cert. Caracterul cert, trebuie să denote raționamentul actului administrativ individual emis, astfel, încât dispozitivul să fie rezultatul unei raționament juridic constanta, egal pentru toți judecătorii, proporțional și previzibil.

Invocă reclamanta că, actul administrativ individual de respingere a solicitării sale de numire în funcția de judecător până la atingerea platformei de vârstă, nu este unul motivat. Potrivit art. 31 din Codul administrativ, actele administrative individuale și operațiunile administrative scrise trebuie să fie motivate.

Conform art. 118 alin. (1) - (3) din Codul administrative, motivarea este operațiunea administrativă prin care se expun considerentele care justifică emiterea unui act administrativ individual. În motivare se indică temeiurile esențiale de drept și de fapt pe care le-a luat în considerare autoritatea publică pentru decizia sa.

Din motivarea deciziilor discreționare trebuie să poată fi recunoscute și punctele de

vedere din care autoritatea publică a reieșit la exercitarea dreptului discreționar.

Motivarea trebuie să se refere și la argumentele expuse în cadrul audierii. Motivarea completă a unui act administrativ individual cuprinde: a) motivarea în drept - temeiul legal pentru emiterea actului administrativ, inclusiv formele procedurale obligatorii pe care se bazează actul; b) motivarea în fapt - oportunitatea emiterii actului administrativ, inclusiv modul de exercitare a dreptului discreționar, dacă este cazul; c) în cazul actelor administrative defavorabile - o descriere succintă a procedurii administrative care a stat la baza emiterii actului: investigații, probe, audieri, opinii ale participanților contrare conținutului final al actului etc.

Motivarea completă este obligatorie, este parte integrantă a actului administrativ individual și condiționează legalitatea acestuia.

Astfel, indică reclamanta că, motivarea trebuie să justifice prin forța logicii, raționamentelor, probelor și normelor de drept, toate elementele care compun legalitatea actului administrativ, însă, la caz, această exigență lipsește.

Conform art. 22 alin. (1) - (4) din Lege cu privire la Consiliul Superior al Magistraturii nr. 947 din 19.07.96 (1), Consiliul Superior al Magistraturii adoptă hotărâri cu votul deschis al majorității membrilor săi, cu excepția cazului prevăzut la art. 19 alin.(4). La adoptarea hotărârilor cu privire la cariera judecătorilor, răspunderea disciplinară a acestora, sancționarea și eliberarea din funcție a judecătorilor, membrii de drept ai Consiliului Superior al Magistraturii participă fără drept de vot. Votarea se efectuează în lipsa persoanei al cărei caz este examinat și în lipsa celorlalți invitați. Consiliul Superior al Magistraturii pronunță public dispozitivul hotărârii, fapt care se consemnează într-un proces-verbal. Hotărîrea motivată, care conține și numărul de voturi, se redactează în cel mult 30 de zile și se semnează de președintele ședinței. În cazul în care un membru al Consiliului Superior al Magistraturii face opinie separată, aceasta va fi motivată și se va anexa la hotărîre fără a i se da citire.

Conform art. 133 alin. (1) - (2) din Codul administrativ, cvorumul reprezintă numărul minim necesar de membri prevăzut de lege pentru întrunirea valabilă a unui organ colegial sau emiterea unui act administrativ individual. Organul colegial acționează legal dacă sînt prezenți jumătate plus unul din membrii săi, cu excepția cazurilor în care legea prevede altfel.

Totodată, art. 134 din Codul administrativ, majoritatea reprezintă numărul minim de voturi ale membrilor organului colegial necesar conform legii pentru ca un act administrativ individual să poată fi emis.

Potrivit art. 135 alin. (3) și (6) din Codul administrativ, majoritatea absolută reprezintă cel puțin jumătate plus unu din numărul membrilor organului colegial. Orice abținere de la vot este considerată drept vot negativ.

Conform art. 136 alin. (1) - (3) din Codul administrativ, calculul cvorumului și al majorității se face prin jumătate plus unu cu aproximare în minus, dacă este cazul (ex.: 4 din 7; 14 din 27). La calculul cvorumului și al majorității necesare nu se iau în considerare membrii organului colegial obligați prin lege să se abțină de la vot. Cvorumul și majoritatea se calculează la fiecare procedură de vot din cadrul ședinței organului

colegial.

Astfel, invocă reclamanta că, cvorumul și majoritatea urmau să fie calculate din numărul de 12 membri, reieșind din faptul, că membrii de drept (Președintele Curții Supreme de Justiție, Procurorul General și Ministrul Justiției) se abțin de la vot. Prin urmare, cvorumul pentru chestiunile cu privire la cariera judecătorilor, răspunderea disciplinară a acestora, sancționarea și eliberarea din funcție a judecătorilor este 8 membri (2/3 din 12), iar majoritatea de 7 membri (50+1 din 12).

Menționează reclamanta că, aceeași rațiune este prevăzută și în Raportul efectuat de către Comisia Internațională a Juriștilor, privind Sistemul judecătoresc din Republica Moldova, potrivit căruia, Carta Europeană cu privire la statutul judecătorilor stipulează expres că, pentru orice decizie referitoare la selecția, la recrutarea, la desemnarea, la evaluarea carierei sau la încetarea funcțiilor unui judecător, statutul prevede intervenția unei instanțe independente față de puterea executivă și de cea legislativă, constituită cel puțin pe jumătate din judecători aleși de Adunarea Generală conform unor modalități care garantează cea mai largă reprezentare a acestora.

În acest context, situația actuală de la Consiliul Superior al Magistraturii, confirmă valabilitatea acestui standard. Totuși, în ceea ce privește calcularea majorității, Comisia Internațională a Juriștilor accentuează că în toate procedurile de vot este o practică comună ca, dacă nu există alte prevederi exprese, majoritatea să fie calculată reieșind din numărul membrilor cu drepturi de vot, și nu din cel al tuturor membrilor prezenți, inclusiv al celor fără drepturi de vot.

La ședința din 06.10.2020 Consiliul Superior al Magistraturii, a acționat și contrar art. 117 din Codul administrativ, care prevede că, modul de îndeplinire a cerințelor legale privind cvorumul și majoritatea necesară emiterii unui act administrativ individual de către organele colegiale se consemnează în procesul-verbal al ședinței de către persoana care prezidează ședința sau de altă persoană competentă potrivit legii. Opiniile minoritare se consemnează separat.

La data de 24 noiembrie 2020 avocatul Sergiu Beșliu, acționînd în interesele reclamantei Alina Balan, a depus cerere cu privire la concretizarea cercului de participanți la proces, și anume invocînd faptul că, înaintează pretenții față doar de Consiliul Superior al Magistraturii, ca organ colegial (f.d.79-80).

Pîrîtul Consiliul Superior al Magistraturii, fiind notificat despre depunerea acțiunii, prin referința sa din 28 octombrie 2020, a solicitat respingerea acțiunii, ca fiind neîntemeiate, invocînd că, în urma examinării motivelor invocate de către reclamantă, consideră că acțiunea este neîntemeiată, urmînd a fi respinsă.

Totodată, invaderînd că, procedura de adoptare a hotărârii este descrisă în art.24 din Legea nr. 947, și anume, Consiliul adoptă hotărâri cu votul deschis al majorității membrilor săi, cu excepția cazului prevăzut la art.19 alin.(4). Votarea se efectuează în lipsa persoanei al cărei caz este examinat și în lipsa celorlalți invitați. Hotărârea se expune în scris și se semnează de președintele ședinței.

Potrivit art. 116 alin. (2) din Constituția Republicii Moldova și art. 11 alin. (1) al Legii nr. 544 din 20 iulie 1995 cu privire la statutul judecătorului, judecătorii se numesc în funcție, din numărul candidaților selectați prin concurs, de către Președintele Republicii Moldova, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii. Candidații selectați, care întrunesc condițiile specificate în art. 6 al Legii nr. 544, se numesc în funcția de judecător inițial pe un termen de 5 ani. După expirarea termenului, judecătorii sunt numiți în funcție până la atingerea plafonului de vârstă de 65 de ani.

În temeiul art. 13 alin. (4) lit. a) din Legea nr. 154 din 05.07.2012 privind selecția, evaluarea performanțelor și cariera judecătorilor, judecătorii sunt supuși evaluării performanțelor în mod extraordinar în cazul numirii în funcție până la atingerea plafonului de vârstă.

Prin mecanismul de selectare și promovare a judecătorilor, de înaintare a propunerilor de numire sau de eliberare din funcție a judecătorilor (în cazul examinării candidaturilor propuse pentru a fi numite în funcția de judecător până la atingerea plafonului de vârstă), Consiliul Superior al Magistraturii participă direct la asigurarea principiului independenței autorității judecătorești. Or, actul de numire sau de eliberare din funcție este emis numai la propunerea organului autoadministrării judecătorești (HCC nr. 9 din 27.05.2003).

Astfel, Legea indică expres competența Consiliului Superior al Magistraturii în vederea organizării și funcționării sistemului judecătoresc, potrivit căreia acesta: face propuneri Președintelui Republicii Moldova sau, după caz, Parlamentului de numire, promovare, transferare sau eliberare din funcție a judecătorilor.

Ca urmare, cu respectarea prevederilor legislației, audiind raportul membrului Consiliului Superior al Magistraturii, Dorel Musteață, răspunsurile judecătorului la întrebările adresate de membrii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, precum și materialele prezentate, cu votul deschis al majorității membrilor săi, Alina Balan a acumulat - 7 voturi pro și 4 voturi împotriva.

Astfel, constatându-se că, Alina Balan, nu a întrunit numărul necesar de voturi pentru a fi propusă Președintelui Republicii Moldova în vederea numirii în funcția de judecător până la atingerea plafonului de vârstă.

În aceste împrejurări, indică pîrîtul că, alegațiile aduse de către reclamantă, în susținerea pretențiilor sale, precum că lipsește elementul motivării în hotărârea contestată, care justifică emiterea unui act administrativ individual, nu pot fi reținute. Or, reclamanta este în drept să conteste încălcarea unui drept al său, însă cu respectarea dreptului discreționar la vot al membrilor Consiliului Superior al Magistraturii.

Potrivit art. 137 Cod administrativ, în exercitarea dreptului discreționar atribuit, autoritățile publice trebuie să acționeze cu bună-credință în limitele legal stabilite și cu respectarea scopului pentru care le-a fost atribuit dreptul. Dacă autoritatea publică poate decide discreționar și doar una din mai multe consecințe juridice este legală, atunci dreptul discreționar al autorității publice se reduce la alegerea consecinței juridice/soluției legale. Stările de fapt identice în esență se tratează identic. O tratare neidentică a două stări de fapt identice se admite numai dacă există un motiv obiectiv.

Dacă într-un caz autoritatea publică și-a exercitat dreptul discreționar într-un anumit mod, atunci în cazuri similare ea este obligată să își exercite dreptul discreționar în același mod. Această regulă nu se aplică dacă autoritatea publică intenționează să își schimbe în viitor practica de exercitare a dreptului discreționar în cazuri similare.

Astfel, indică pîrîtul că, alegația reclamantei precum că, este lipsit elementul motivării, deoarece în hotărâre nu se indică cum s-a ajuns la concluzia că, Alina Balan, nu a acumulat numărul necesar de voturi, motivele acestora, precum și alte alegații indicate în cererea de chemare în judecată, nu întrunesc condițiile prevăzute de legislația în vigoare la care ne-am referit și nu pot duce la anularea acesteia. Or, în hotărârea contestată a fost indicat explicit numărul de voturi acumulat de fiecare candidat, care în rezultat denotă că Alina Balan, nu a acumulat numărul necesar de voturi pentru a fi propusă spre numire Președintelui Republicii Moldova până la atingerea plafonului de vîrstă de 65 de ani.

În ce privește pretinsa nemotivare a hotărârii, a menționat că Curtea Europeană a Drepturilor Omului a apreciat că motivarea unei hotărâri constituie una dintre componentele dreptului la un proces echitabil prevăzut de art. 6 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale îi atribuie „instanței” obligația de a efectua o examinare efectivă a motivelor, argumentelor și probelor părților (CEDO, hotărârea din 20 aprilie 2010. în cauza Boldea c. României, §32-38)

De asemenea, prin prisma jurisprudenței CEDO, s-a arătat că, ...art. 6 §1 al Convenției, *nu impune motivarea în detaliu a unei decizii* prin care o instanță de recurs, întemeindu-se pe dispoziții legale specifice, respinge recursul declarat împotriva sentinței pronunțate de o instanță inferioară, ca fiind lipsit de șanse de succes.” (cauza *Rebai și alții contra Franței. Comisia Europeană a Drepturilor Omului*, 25februarie 1995, nr. 26561/1995).

Potrivit practicii judiciare a Curții Europene, Înalta Curte a statuat că textul art.6 al Convenției, obligă instanțele să-și argumenteze deciziile luate, însă, această obligație nu poate fi înțeleasă în sensul că ele trebuie să răspundă în mod detaliat la fiecare argument al părților procesului.

Prin urmare, contrar afirmațiilor reclamantei, apreciază pîrîtul hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr.276/24 din 06.10.2020, drept una corectă, motivată, legală și întemeiată, adoptată cu respectarea normelor de drept material și procedural. Iar celelalte cerințe ale reclamantei, sunt subsecvente primei cerințe, astfel că acestea la fel urmează a fi respinse.

La fel, nu poate fi reținut și respinge, indică Consiliul Superior al Magistraturii, argumentul reclamantei privind atestarea suspiciunilor serioase și rezonabile privind legalitatea actului administrative individual defavorabil, deoarece nu s-au indicat motivele de voturi acordate împotriva Alinei Balan, or, totuși, fiecare membru al Consiliului Superior al Magistraturii, discreționar votează și nu poate fi impus să voteze pro sau contra.

În ședința de judecată avocatul reclamantei Alina Balan - Sergiu Beșliu a pledat pentru admiterea acțiunii, susținând argumentele redată în textul acțiunii.

În ședința de judecată, reprezentantul pârâtului Consiliul Superior al Magistraturii, nu s-a prezentat, fiind legal citat.

Audiind participanții la proces, studiind materialele dosarului și înscrisurile administrate, analizând argumentele expuse în acțiune și în referința depusă, Completul de contencios administrativ al Curții de Apel Chișinău concluzionează că acțiunea în contencios administrativ este admisibilă și întemeiată din următoarele considerente.

În privința admisibilității acțiunii în contenciosul administrativ instanța de judecată reține următoarele.

Conform art. 20 din Codul administrativ, dacă printr-o activitate administrativă se încalcă un drept legitim sau o libertate stabilită prin lege, acest drept poate fi revendicat printr-o acțiune în contencios administrativ, cu privire la care decid instanțele de judecată competente pentru examinarea procedurii de contencios administrativ, conform prezentului cod. Totodată, art. 189 alin. (1) din Codul administrativ prevede că, orice persoană care revendică încălcarea unui drept al său prin activitatea administrativă a unei autorități publice poate înainta o acțiune în contencios administrativ.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor de contencios administrativ reține că, admisibilitatea acțiunii în contencios administrativ este condiționată *inter alia* de revendicarea de către reclamant a **încălcarii unui drept al său prin activitatea administrativă a unei autorități publice**. La caz, aceste condiții sunt întrunite și în conformitate cu art. 39 din Codul administrativ.

Conform art. 5 Cod administrativ, activitatea administrativă reprezintă totalitatea actelor administrative individuale și normative, a contractelor administrative, a actelor reale, precum și a operațiunilor administrative realizate de autoritățile publice în regim de putere publică, prin care se organizează aplicarea legii și se aplică nemijlocit legea.

Hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii nr.276/24 din 06.10.2020 în partea respingerii solicitării privind propunerea de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a judecătorului Alina Balan este un act administrativ individual defavorabil.

Astfel, conform art. 10 alin. (1) din Codul administrativ, actul administrativ individual este orice dispoziție, decizie sau altă măsură oficială întreprinsă de autoritatea publică pentru reglementarea unui caz individual în domeniul dreptului public, cu scopul de a produce nemijlocit efecte juridice, prin nașterea, modificarea sau stingerea raporturilor juridice de drept public.

Totodată, art. 11 alin. (1) lit. a) din Codul administrativ prevede că, actul administrativ individual defavorabil este actul care impune destinatarilor lor obligații, sancțiuni, sarcini sau afectează drepturile/interesele legitime ale persoanelor ori care resping, în tot sau în parte, acordarea avantajului solicitat.

Art.17 Cod administrativ, prevede că, drept vătămat este orice drept sau libertate stabilit/stabilită de lege căruia/căreia i se aduce atingere prin activitate administrativă. Reclamanta, Alina Balan, revendică apărarea pe calea controlului judecătoresc a unui drept în sensul art. 17 Cod administrativ, și anume, **dreptul de numire în funcție a judecătorului pînă la atingerea plafonului de vîrstă.**

Acțiunea în contencios administrativ este înaintată de reclamant cu respectarea competenței jurisdicționale și teritoriale. În conformitate cu prevederile art. 191 alin. (3) din Codul administrativ, Curtea de apel Chișinău soluționează în primă instanță acțiunile în contencios administrativ împotriva hotărîrilor Consiliului Superior al Magistraturii, ale Consiliului Superior al Procurorilor, precum și acțiunile în contencios administrativ atribuite în competența sa prin Codul electoral.

Totodată, conform art. art. 208 și 163 lit. c) din Codul administrativ acțiunea în contencios administrativ împotriva hotărîrilor Consiliului Superior al Magistraturii se depune nemijlocit în instanța de judecată în termen de 30 zile de la comunicarea actului administrativ individual, astfel, procedura prealabilă nu se efectuează.

Conform art. 25 din Legea cu privire la Consiliul Superior al Magistraturii nr. 947 din 19.07.1997 hotărîrile Consiliului Superior al Magistraturii pot fi contestate la Curtea de Apel Chișinău de orice persoană interesată, în termen de **30 de zile de la data comunicării acesteia.**

În sensul enunțat, art. 209 alin. (1) din Codul administrativ prevede că, acțiunea în contestare și acțiunea în obligare se înaintează în decurs de **30 de zile**, dacă legea nu prevede altfel. Acest termen începe să curgă de la: a) data comunicării sau notificării deciziei cu privire la cererea prealabilă sau data expirării termenului prevăzut de prezentul cod pentru soluționarea acesteia; b) data comunicării sau notificării actului administrativ individual, dacă legea nu prevede procedura prealabilă. Prevederile art.165 alin.(1) referitoare la nesoluționarea în termen se aplică corespunzător.

Acțiunea în contencios a fost înaintată la data **12 octombrie 2020**, fapt care denotă respectarea termenului de înaintare a acțiunii de către reclamanta, Balan Alina. Totodată, acțiunea înaintată de către reclamantă reprezintă **o acțiune în obligare** în conformitate cu prevederile **art. 206 alin. (1) lit. b)** Codul administrativ. Or, elementul central al obiectului acțiunii în obligare constă în **obligarea autorității publice să emită un act administrativ individual solicitat de către reclamant și respins de către pârât.**

Prin urmare, Completul specializat pentru examinarea acțiunilor de contencios administrativ consideră că motive de inadmisibilitate în conformitate cu prevederile art. 207 alin. (2) din Codul administrativ în privința acțiunii de contencios administrativ înaintată de Balan Alina nu se regăsesc.

În privința temeiniciei acțiunii în contenciosul administrativ instanța de judecată reține următoarele.

În conformitate cu prevederile art. 224 alin. (1) lit. b) Cod administrativ, **în baza unei acțiuni în obligare, anulează în tot sau în parte actul administrativ individual de respingere a solicitării** sau o eventuală decizie adoptată în procedura prealabilă **și**

obligă autoritatea publică să emită un act administrativ individual, dacă revendicarea pretenției reclamantului de emitere a actului este întemeiată.

Conform art. 21 din Codul administrativ (**principiul legalității**) prevede că, **autoritățile publice** și instanțele de judecată competente **trebuie să acționeze în conformitate cu legea și alte acte normative**. Exercitarea atribuțiilor legale nu poate fi **contrară scopului** pentru care acestea au fost reglementate. **Autoritățile publice** și instanțele de judecată **competente nu pot dispune limitarea exercitării** drepturilor și a libertăților persoanelor decât în cazurile și în condițiile expres stabilite de lege.

Totodată, art. 36 în coroborare cu prevederile art. 21 din Codul administrativ reglementează **principiul supremației dreptului**. În esență supremația dreptului constă în aceea că, instanța de judecată competentă să soluționeze acțiunile în contencios administrativ este obligată să respecte principiul supremației dreptului, în conformitate cu care demnitatea omului, drepturile și libertățile lui sînt considerate valori supreme și sînt garantate de stat. Instanțele de judecată competente aplică principiul supremației dreptului cu luarea în considerare a jurisprudenței Curții Europene pentru Drepturile Omului.

Astfel, conform jurisprudenței CtEDO instanța de judecată, potrivit regulilor unui proces echitabil pornind de la aprecierea rolului determinant al concluziilor sale, are obligația să examineze efectiv problemele esențiale care îi sunt supuse aprecierii (Hirro Balani c. Spaniei, nr.18064/91 din 09.12.1994 §27; Georgiadis v. Greciei nr.21522/93 din 29.05.1997 §43).

În baza art.219 alin.(1) Cod 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.

Conform art. 220 alin.(1) Cod administrativ, obținerea probelor în procedura contenciosului administrativ are loc conform art. 87-93, iar potrivit art.221 alin.(1) al aceluiași act normativ, autoritățile publice sunt obligate să prezinte instanței de judecată, concomitent cu referința, dosarele administrative. La solicitarea instanței de judecată, autoritățile publice sunt obligate să prezinte suplimentar și alte documente pe care le dețin, inclusiv cele electronice, și să acorde informații.

În virtutea art.93 Cod administrativ, care stabilește sarcina probațiunii, fiecare participant probează faptele pe care își întemeiază pretenția. Prin derogare de la prevederile alin. (1), fiecare participant probează faptele atribuite exclusiv sferei sale. Reglementări suplimentare sau derogatorii sînt admisibile doar în baza prevederilor legale.

Astfel, din actele cauzei urmează că, la 29 septembrie 2020, Alina Balan, a depus la Consiliul Superior al Magistraturii, o petiție sub formă de cerere conform art. art. 9 alin. (2) și 69 alin. (1) din Codul administrativ prin care a invocat că, întrucît prin Decretul Președintelui RM, nr. 1851-VII din 27.11.2015, a fost numită pe un termen de 5 ani, în funcția de judecător, activînd în Judecătoria Orhei (sediul Central), în conformitate cu dispozițiile art. 11 alin. (1) al Legii nr. 544 din 20 iulie 1995 „Cu privire la statutul

judecătorului”, solicită propunerea Președintelui RM, pentru numirea în funcție de judecător pînă la atingerea platformei de vîrstă (f.d.34).

Potrivit agendei Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 24, pe ordinea de zi a plenului pentru data de 06 octombrie 2020, ora 09:00, a fost pusă în discuție chestiunea cu privire la cererile unor judecători, referitor la propunerea de numire în funcție pînă la atingerea platformei de vîrstă (f.d.14).

Prin hotărârea nr. 276/24 din 06 octombrie 2020, Consiliul Superior al Magistraturii, a dispus, propunerea Președintelui RM, numirea în funcție de judecători, pînă la atingerea platformei de vîrstă judecătorii: Grigori Manoli, Alexandru Roșca, iar judecătorii Alina Balan și Veniamin Chihai, nu au întrunit numărul necesar de voturi pentru a fi propuși Președintelui RM, în vederea numirii în funcția de judecători pînă la atingerea platformei de vîrstă (f.d. 43-46).

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ subliniază că, conform art. 116 alin. (1) – (2) din Constituția Republicii Moldova, judecătorii instanțelor judecătorești sînt independenți, imparțiali și inamovibili, potrivit legii. **Judecătorii instanțelor judecătorești se numesc în funcție de Președintele Republicii Moldova, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii, în condițiile legii.** Judecătorii care au susținut concursul sînt numiți în funcție pentru prima dată pe un termen de 5 ani. După expirarea termenului de 5 ani, **judecătorii vor fi numiți în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă, stabilit în condițiile legii.**

În aceeași ordine de idei, art. 11 alin. (1) din Lege cu privire la statutul judecătorului nr. 544 din 20.07.95 prevede că, judecătorii judecătoriilor și judecătorii curților de apel se numesc în funcție, din numărul candidaților selectați prin concurs, de către Președintele Republicii Moldova, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii. Candidații selectați, care întrunesc condițiile specificate la art.6, se numesc în funcția de judecător inițial pe un termen de 5 ani. **După expirarea termenului de 5 ani, judecătorii sînt numiți în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă de 65 de ani.**

Conform art. 4 alin. (1) lit. a) din Lege cu privire la Consiliul Superior al Magistraturii nr. 947 din 19.07.96 întru exercitarea funcțiilor sale, Consiliul Superior al Magistraturii are următoarele competențe referitoare la cariera judecătorilor: **face** propuneri Președintelui Republicii Moldova sau, respectiv, Parlamentului de numire, promovare la o instanță superioară, transferare la o instanță de același nivel sau la o instanță inferioară, de numire în funcția de președinte sau de vicepreședinte de instanță ori de eliberare din funcție a judecătorilor, președinților și vicepreședinților instanțelor judecătorești.

Completul pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ subliniază că expresiile normative menționate mai sus, precum că, **„judecătorii vor fi numiți”, „judecătorii sînt numiți în funcție” și „face propuneri”** denotă faptul că, hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii cu privire la numirea judecătorului, după expirarea termenului de 5 ani, în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă de 65 de ani este **un act administrativ individual obligatoriu, dar nu discreționar.**

Instanța de judecată reține că, Consiliul Superior al Magistraturii în prezența întrunirii condițiilor prevăzute de normele de drept material, **nu deține un drept discreționar** cu privire la numirea judecătorului în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă de 65 de ani, **dar este obligat să emită actul administrativ individual solicitat de judecător.**

Mai mult, instanța de judecată subliniază că, **discreția sau obligativitatea emiterii actului administrativ individual** nu este condiționată de faptul emiterii acestuia de către autoritățile publice **cu conducere unipersonală sau colegială.**

Emiterea actelor administrative individuale **prin adoptare, conform art. 132 alin. (1) –(2)** din Codul administrativ, în cazul autorităților cu conducere colegială, **nu oferă actului administrativ individual caracter discreționar**, dacă acest caracter **nu rezultă din norma de drept**, care reglementează temeiul actului administrativ individual.

Totodată, emiterea actului prin adoptare este o etapă a procedurii administrative, *inter alia* este și votul prin care membrii organului colegial adoptă decizia.

Completul pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ subliniază că, **principiul colegialității** autorităților publice descrie în esență un tip de management al acestora în realizarea activității administrative, care nu se echivalează cu dreptul discreționar în sensul art. art. 16, 118 alin. (1) și 137 din Codul administrativ. **În teoria organizării, principiul colegialității asigură un control preventiv, cu scopul de a reduce riscul de erori și abuz.**

Totodată, rațiunea emiterii actului administrativ individual prin adoptare de către Consiliul Superior al Magistraturii ca autoritate publică colegială rezidă în relevanța și complexitatea domeniului gestionat și **necesitatea de îmbinare a efortului** a mai multor membri la adoptarea de decizii.

Instanța de judecată reține că, **principiul colegialității adoptării deciziilor** de către Plenul Consiliului Superior al Magistraturii se fundamentează și pe **obligativitatea și eficiența de control reciproc a membrilor acestui organ colegial la gestionarea autoadministrării judecătorești și asigurarea independenței puterii judecătorești și judecătorilor, ca sarcini legale de importanță crucială pentru statul de drept și interesul public.**

Totodată, instanța de judecată reține justificat argumentul reclamantei că, la ședința din 06.10.2020 Consiliul Superior al Magistraturii, a acționat contrar art. 117 din Codul administrativ. Astfel, norma respectivă de procedură administrativă prevede că, modul de îndeplinire a cerințelor legale privind cvorumul și majoritatea necesară emiterii unui act administrativ individual de către organele colegiale se consemnează în procesul-verbal al ședinței de către persoana care prezidează ședința sau de altă persoană competentă potrivit legii. **Opiniile minoritare se consemnează separat.**

Astfel, membrul organului colegial la emiterea actului administrativ individual obligatoriu, fie atît favorabil, cît și defavorabil își exprimă votul pro sau contra doar în exclusivitatea existenței ori inexistenței circumstanțelor reglementată de norma de drept. În cazul, lipsei condițiilor privind emiterea actului administrativ individual obligatoriu solicitat, membrii organului colegial **nu sunt în drept să emite un act**

administrativ individual favorabil sub **pretextul dreptului de vot**. Viceversa, dacă sunt întrunite condițiile prevăzute de norma de drept ce instituie temeiul actului administrativ individual favorabil, atunci membrii organului colegial sunt obligați să ofere votul pentru emiterea actului administrative individuale obligatorii sau discreționare de autoritățile publice colegiale.

Așadar, instanța de judecată consideră că, emiterea de către Plenul Consiliului Superior al Magistraturii al hotărârii cu privire la respingerea solicitării cu privire la numirea judecătorului în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă de 65 de ani **trebuie să** opereze doar atunci cînd solicitantul se află în prezența unor impedimente legale, cum ar fi incompatibilitatea, lipsa caracterului ireproșabil constatat sau nerespectarea procedurii de evaluare.

Instanța de judecată mai constată că, respectarea cerințelor de profesionalism, integritate și meritocrație rezultă din calificativul „*foarte bine*” acordat de Colegiul de evaluare prin hotărîrea nr.129/7 din 25.09.2020 (f.d.36-39).

Astfel, conform art. 12 alin. (1) din Legea privind selecția, evaluarea performanțelor și cariera judecătorilor nr. 154 din 05.07.2012, performanțele judecătorilor se evaluează de către colegiul de evaluare a performanțelor judecătorilor, evaluarea avînd ca scop stabilirea nivelului de cunoștințe și aptitudini profesionale ale judecătorilor, cît și a capacității de a aplica cunoștințele teoretice și aptitudinile necesare în practica profesiei de judecător, stabilirea aspectelor slabe și aspectelor forte din activitatea judecătorilor, stimularea tendinței de perfecționare a abilităților profesionale și sporirea eficienței activității judecătorilor la nivel individual și la nivel de instanțe judecătorești.

Totodată, art. 13 alin. (4) lit. a) din Legea privind selecția, evaluarea performanțelor și cariera judecătorilor nr. 154 din 05.07.2012, judecătorul este supus evaluării performanțelor în mod extraordinar și în cazul numirii în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă.

În acest context, instanța de judecată atestă că, Hotărîrea Colegiului de evaluare a performanțelor judecătorilor constituie un act administrativ individual incontestabil conform art. 30 și 140 din Codul administrativ și obligatoriu conform art. 139 alin. (4) din Codul administrativ pentru orice persoană, orice autoritate publică, inclusiv pentru Consiliul Superior al Magistraturii, deci Consiliul Superior al Magistraturii nu ar trebui să aibă competența să schimbe singur calificativul oferit ca urmare a evaluării extraordinare a performanțelor.

Caracterul de act administrativ individual **obligatoriu** al Hotărârii Plenului CSM cu privire la numirea judecătorului, după expirarea termenului de 5 ani, în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă de 65 de ani, **este conform cu principiul independenței judecătorului**, dar și a puterii judecătorești.

În aceeași ordine de idei, art. 116 alin. (1) din Constituția Republicii Moldova, prevede că, judecătorii **instanțelor judecătorești sînt independenți**, imparțiali și inamovibili, potrivit legii. La rîndul său, cadrul normativ infra-constituțional, art. 1 din Legea cu privire la statutul judecătorului nr. 544 din 20.07.95 prevede că, puterea judecătorească se exercită numai prin instanță judecătorească în persoana judecătorului,

unicul purtător al acestei puteri. Judecătorul este persoana investită constituțional cu atribuții de înfăptuire a justiției, pe care le execută în baza legii. Judecătorii instanțelor judecătorești sînt independenți, imparțiali și inamovibili și se supun numai legii. Judecătorii iau decizii în mod independent și imparțial și acționează fără niciun fel de restricții, influențe, presiuni, amenințări sau intervenții, directe sau indirecte, din partea oricărei autorități, inclusiv judiciare. Organizarea ierarhică a jurisdicțiilor nu poate aduce atingere independenței individuale a judecătorului.

Totodată, art. 17 lit. b) din Legea cu privire la statutul judecătorului nr. 544 din 20.07.95, **independența judecătorului este asigurată și prin procedeul de numire, suspendare, demisie și eliberare din funcție.**

Problema garantării independenței judecătorului, prin procedeul de numire și eliberare din funcție, formează obiectul reglementărilor „*soft law*”.

Astfel, punctul 10 din Avizul nr. 1 (2001) al Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni (CCJE), **„independența judecătorească este o condiție obligatorie pentru existența statului de drept și garanția fundamentală a unui proces echitabil.** Judecătorii „au sarcina deciziei finale asupra vieții, libertăților, drepturilor, obligațiilor și proprietății cetățenilor” (expunerea principiilor fundamentale ale Națiunilor Unite, preluate în declarația de la Beijing; și articolele 5 și 6 ale Convenției europene privind drepturile omului). Independența acestora nu este o prerogativă sau un privilegiu în propriul lor interes ci în interesul statului de drept și al celor care caută și doresc înfăptuirea justiției”.

Instanța de judecată menționează că, numirea (reconfirmarea) judecătorului **joacă un rol decisiv în asigurarea independenței și imparțialității judecătorului și consolidarea statului de drept**, reiese din prevederile pct. 48 al Avizul nr. 1 (2001) al Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni (CCJE), care prevede că, practica europeană este în general **aceea de a face numiri permanente până la vârsta legală de pensionare.**

Mai mult, în **Principiile de Bază privind Independența Justiției** se statuează că „Judecătorii, indiferent că sunt numiți sau aleși, trebuie să aibă mandatul garantat pînă la o vîrstă obligatorie de pensionare sau pînă la expirarea mandatului lor, în cazul în care există o astfel de durată

La rîndul său, Comisia de la Veneția a indicat că numirea judecătorului pentru o anumită perioadă de timp, sau pentru o perioadă de probă, **constituie o amenințare pentru independența și imparțialitatea judecătorului.** Astfel, institutul juridic al numirii inițiale a judecătorului pentru o perioadă de 5 ani și reconfirmarea ulterioară în funcție, interpretate în sensul unui dreptului discreționar inexistent, este și în contradicție cu cele mai bune practici europene în materia respectivă.

Instanța de judecată subliniază că, previzibilitatea legii presupune că, de la bun început judecătorii sunt îndreptățiți să aibă încrederea că vor fi eliberați din funcție doar în cazul în care nu for face față rigorilor impuse de profesie și că decizia cu privire la eliberarea din funcție va fi luată de către organul de autoadministrare a judecătorilor, cu respectarea legii materiale și procedurilor.

Astfel, reglementarea de către Legea fundamentală și cadrul normativ infra-constituțional al termenului inițial de 5 ani pentru care este numit judecătorul, nu oferă ulterior un dreptul discreționar Consiliului Superior al Magistraturii de nu reconfirma judecătorul în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă.

Consiliul Superior al Magistraturii nu este îndreptățit să refuze propunerea pentru reconfirmarea în funcție, decât dacă a constatat că judecătorul nu merită să mai facă parte din corpul judecătoresc conform motivelor expres prevăzute de lege. La caz, asemenea temeuri nu au fost constatate nici în procedura de evaluare, nici de către Inspekția Judiciară, dar și nici de către Plenul Consiliului Superior al Magistraturii în ședința din 06 octombrie 2020.

Completul pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ subliniază că, **controlul judecătoresc efectiv impune instanței să verifice legalitatea actului administrativ individual și din optica respectării principiului egalității de tratament.**

Prin urmare, art. 23 alin. (1) – (2) din Codul administrativ prevede că, autoritățile publice și instanțele de judecată competente acționează respectînd principiul egalității și nediscriminării. Autoritățile publice și instanțele de judecată competente trebuie să trateze în mod egal persoanele aflate în situații similare. **Orice diferență de tratament trebuie justificată în mod obiectiv.** Atît în cadrul procedurii administrative, cît și în cadrul procedurii de contencios administrativ sau ca rezultat al acestora, nicio persoană nu poate beneficia de privilegii, nu poate fi dezavantajată, lipsită de drepturi sau scutită de obligații pe motiv de rasă, origini familiale, sex, limbă, cetățenie, apartenență etnică, religie, convingeri politice sau ideologice, educație, situație economică, condiție socială.

În privința aspectului enunțat, instanța de judecată constată că, reclamanta, Alina Balan a obținut ca și alți colegi calificativul „foarte bine” la evaluarea extraordinară, în ședință Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nu au fost formulate obiecții asupra activității sale, profesionalismului, integrității, lipsesc careva sancțiuni disciplinare.

Reclamanta, Balan Alina din acest punct de vedere **a fost tratată în mod discriminator** în raport cu alți judecători aflați în aceeași situație similară, fără ca Consiliul Superior al Magistraturii să justifice acest fapt în mod obiectiv, după cum prevede norma legală.

La acest capitol, instanța de judecată subliniază prevederile art.118 Cod administrativ, care indică că, motivarea este operațiunea administrativă prin care se expun considerentele care justifică emiterea unui act administrativ individual. În motivare se indică temeiurile esențiale de drept și de fapt pe care le-a luat în considerare autoritatea publică pentru decizia sa. Din motivarea deciziilor discreționare trebuie să poată fi recunoscute și punctele de vedere din care autoritatea publică a reieșit la exercitarea dreptului discreționar. Motivarea trebuie să se refere și la argumentele expuse în cadrul audierii. Motivarea completă a unui act administrativ individual cuprinde: a) motivarea în drept – temeiul legal pentru emiterea actului administrativ, inclusiv formele procedurale obligatorii pe care se bazează actul; b) motivarea în fapt – oportunitatea emiterii actului administrativ, inclusiv modul de exercitare a dreptului discreționar, dacă este cazul; c) **în cazul actelor administrative defavorabile** – o descriere succintă a procedurii

administrative care a stat la baza emiterii actului: investigații, probe, audieri, opinii ale participanților contrare conținutului final al actului etc. **Motivarea completă este obligatorie, este parte integrantă a actului administrativ individual și condiționează legalitatea acestuia.**

Din hotărîrea Consiliul Superior al Magistraturii nr. 276/24 din 06 octombrie 2020, nu rezultă nici un motiv obiectiv referitor la respingerea solicitării reclamantei privind propunerea de către pârât Președintelui Republicii Moldova, de numire în funcția de judecători, pînă la atingerea platformei de vîrstă în raport cu judecătorii, Grigori Manoli, Alexandru Roșca. Ultimii, fiind în condiții de fapt și de drept identice cu Balan Alina.

În acest context, completul specializat pentru examinarea acțiunilor de contencios administrativ atestă că, hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 276/24 din 06 octombrie 2020 nu este una motivată referitor la respingerea solicitării reclamantei privind propunerea de către pârât Președintelui Republicii Moldova, de numire în funcția de judecători, pînă la atingerea platformei de vîrstă, din care motiv constituie un act administrativ individual ilegal.

Completul pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ subliniază că, **controlul judecătoresc efectiv impune instanței de judecată obligația să verifice legalitatea actului administrativ individual și din optica respectării principiului proporționalității.**

Instanța de judecată subliniază că, în conformitate cu prevederile art. 21 din Codul administrativ, autoritățile publice și instanțele de judecată competente trebuie să acționeze în conformitate cu legea și alte acte normative. Exercitarea atribuțiilor legale nu poate fi contrară scopului pentru care acestea au fost reglementate. **Autoritățile publice și instanțele de judecată competente nu pot dispune limitarea exercitării drepturilor și a libertăților persoanelor decât în cazurile și în condițiile expres stabilite de lege.**

Completul specializat în examinarea acțiunilor de contencios administrativ din cadrul Colegiului Civil, comercial și de contencios administrativ al Curții de Apel Chișinău, reține că, în principiu, **ingerința în drepturile persoanei în cazurile și condițiile stabilite de lege, însă aceasta trebuie să fie proporțională.**

Astfel, conform art. 29 alin. (1) – (3) din Codul administrativ, **orice măsură întreprinsă de autoritățile publice prin care se afectează drepturile sau libertățile prevăzute de lege trebuie să corespundă principiului proporționalității.** O măsură întreprinsă de autoritățile publice este proporțională dacă: a) este **potrivită** pentru atingerea scopului urmărit în temeiul împuternicirii atribuite prin lege; b) este **necesară** pentru atingerea scopului; c) este **rezonabilă**. Măsura întreprinsă de autoritățile publice este una rezonabilă dacă ingerința produsă prin ea nu este disproporțională în raport cu scopul urmărit.

Completul specializat în examinarea acțiunilor de contencios administrativ subliniază că, principiul proporționalității este un element intrinsec al postulatului constituțional, Republica Moldova este un stat de drept (art. 1 din Constituția R.M.).

Principiul proporționalității se referă la faptul că măsurile prin care se efectuează o ingerință în drepturile persoanei ar trebui folosite cu atenție și numai atunci când este cu

adevărat urgent. Prin urmare, puterea publică nu ar trebui să intervină în drepturi mai mult decât este necesar. Din aceste motive, principiul proporționalității este adesea denumit „*interdicția excesului*”. În substanță, principiul proporționalității este un „*mijloc de cântărire*” atunci când autoritatea publică intervine prin activitatea administrativă în drepturile persoanei.

Instanța de judecată reține că, testul de proporționalitate se realizează pe verticală și cuprinde anumite elemente. Potrivit algoritmului de verificare a proporționalității, testul eșuează și actului administrativ individual este ilegal, dacă cel puțin lipsește un element.

În așa fel, o măsură oficială întreprinsă de autoritățile publice și este proporțională dacă: - are un scop legitim; - este potrivită; - necesară; - rezonabilă.

Instanța de judecată conchide că, măsura oficială întreprinsă de Consiliul Superior al Magistraturii **nu este prevăzută de lege ca drept discreționar**, pentru motivele arătate mai sus. Din acest punct de vedere respingerea solicitării reclamantei de către pârât contravine art. art. 21 alin. (3) și 29 din Codul administrativ. Scopul legitim urmărit de către Consiliul Superior al Magistraturii prin adoptarea hotărârii de respingere a solicitării reclamantei privind numirea în funcția de judecător până la atingerea plafonului de vârstă, **nu doar că nu este motivat, dar nici afirmat**.

O măsură oficială este **întotdeauna potrivită dacă ajută** la promovarea obiectivului dorit. Astfel, dacă este sau nu potrivită cu scopul legitim măsura de respingere a solicitării reclamantei de către pârât, nu poate fi apreciată din lipsă de elemente de fapt ce urmau au fi acumulate conform art. art. 22, 85 alin. (3) și 87 din Codul administrativ, dar și din lipsa scopului legitim, care nu numai că nu este enunțat, dar nici motivat, circumstanță care denotă încălcarea prevederilor art. 31 și art. 118 alin. (1) – (3) din Codul administrativ.

Instanța de judecată subliniază că, elementul **de necesitate a măsurii** este eșuat, dacă există mijloace mai îngăduitoare și de adecvată egalitate pentru atingerea obiectivului legal. Astfel, din lipsa scopului legal, nemotivarea actului administrativ defavorabil și din lipsa cercetării stării de fapt, nu poate fi apreciat în general elementul necesității. Nici în referința depusă, dar nici din dosarul administrativ nu pot fi desprinse elemente de fapt care ar justifica necesitatea măsurii, și anume neconfirmarea reclamantului în funcția de judecător până la atingerea plafonului de vârstă.

Totodată, instanța de judecată constată că, rezonabilitatea măsurii lipsește. Măsura oficială întreprinsă de autoritățile publice este una rezonabilă dacă ingerința produsă prin ea nu este disproporțională în raport cu scopul urmărit. Astfel, din lipsa scopului legal, nemotivarea actului administrativ defavorabil și din lipsa cercetării stării de fapt este imposibil de pus în balanță argumentele pro și contra, avantajele în raport cu ingerința în drepturile reclamantului. Mai mult, **pârâtul nu a prezentat nici o probă în conformitate cu prevederile art. 220 alin. (1) și 93 alin. (1) – (2) din Codul administrativ prin ce ar proba rezonabilitatea măsurii oficiale cu scopul legitim urmărit**.

Completul pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ subliniază că, **controlul judecătoresc efectiv impune instanței de judecată obligația pozitivă să**

verifice legalitatea actului administrativ individual și din optica respectării securității juridice și certitudinii juridice.

În primul rînd, Completul pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ reține că, respingerea solicitării de numire în funcția de judecător până la atingerea plafonului de vîrstă este contrară art. 30 din Codul administrativ, care prevede că, autoritățile publice nu pot întreprinde măsuri cu efect retroactiv, cu excepția cazurilor prevăzute de lege. Autoritățile publice **nu pot întreprinde măsuri care să afecteze situațiile juridice definitive sau drepturile dobîndite**, decît în situații în care, în condițiile stabilite de lege, acest lucru este absolut necesar pentru interesul public.

Astfel, reclamanta, a obținut funcția de judecător prin concurs, și deține dreptul de a o exercita până la atingerea plafonului de vîrstă, nefiind prezente care-va obstacole de ordin legal. Totodată, Consiliul Superior al Magistraturii **nu a probat și motivat acele situații și condiții legale, care justifică în mod absolut, hotărîrea care a fost adoptată prin raportare la interesul public stabilit de lege.**

Încălcările reținute de instanța de judecată, denotă și o problemă de incertitudine și netransparența hotărîrii emise de către Consiliul Superior al Magistraturii, iar aceste circumstanțe generează caracterul incert al actului administrativ individual defavorabil emis de către autoritatea publică pârâtă. Conform art. 119 alin. (1) din Codul administrativ, conținutul unui act administrativ individual trebuie să fie suficient de cert. Caracterul cert, trebuie să denote complet și obiectiv raționamentul actului administrativ individual emis, astfel, încât dispozitivul să fie rezultatul unei **raționament juridic constant, egal pentru toți judecătorii, proporțional și previzibil.**

În concluzie, în baza probelelor din dosarul judiciar și administrativ, Completul pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ constată că, pretenția reclamantei Balan Alina cu privire la obligarea Consiliul Superior al Magistraturii să emită hotărîrea cu privire la înaintarea propunerii Președintelui Republicii Moldova de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a judecătorului Alina Balan este una întemeiată.

Reieșind din considerentele expuse mai sus, instanța de contencios administrativ conchide că, în cauza dată sunt întrunite temeiurile de ilegalitate a hotărîrii Consiliului Superior al Magistraturii nr.276/24 din 06.10.2020 în partea respingerii solicitării privind propunerea de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a judecătorului Alina Balan cu obligarea Consiliului Superior al Magistraturii să emită hotărîrea cu privire la înaintarea propunerii Președintelui Republicii Moldova de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a judecătorului Alina Balan.

Conform art.224 al.(1) lit. b) Cod Administrativ, instanța de judecată,

h o t ă r ă ș t e:

Se anulează hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii nr.276/24 din 06.10.2020 în partea respingerii solicitării privind propunerea de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a judecătorului Alina Balan.

Se obligă Consiliul Superior al Magistraturii să emită hotărîrea cu privire la înaintarea propunerii Președintelui Republicii Moldova de numire în funcție pînă la atingerea plafonului de vîrstă a judecătorului Alina Balan.

Hotărîrea este executorie din momentul emiterii, însă poate fi atacată cu recurs la Curtea Supremă de Justiție în termen de 30 zile de la data pronunțării dispozitivului hotărîrii, prin intermediul Curții de Apel Chișinău, iar motivarea recursului se prezintă în termen de 30 de zile de la notificarea hotărîrii motivate, prin depunerea la Curtea Supremă de Justiție. Dacă se depune împreună cu cererea de recurs, motivarea recursului se depune la Curtea de Apel Chișinău.

Președintele ședinței, judecătorul

Anatolie Minciuna

Judecător

Veronica Negru

Judecător

Ecaterina Palanciuc