Dosarul nr. 3-1713/2020
2-20088131-12-3-27072020

H O T Ă R Â R E
În numele Legii

28 iulie 2026 mun. Chișinău

Judecătoria Chișinău, sediul Rîșcani
în componență:
Președintele ședinței, judecător Rodica Nicula
Grefier Adelina Petcu

examinând în ședință publică acțiunea de contencios administrativ intentată de SRL „Avia-Invest" împotriva Agenției Proprietății Publice, terț Comisia de monitorizare a concesiunii cu privire la obligarea emiterii actului administrativ individual,

a c o n s t a t a t :

Pretențiile reclamantei:

La 27 iulie 2020, SRL „Avia Invest" a inițiat acțiune în contencios administrativ împotriva Agenției Proprietăți Publice, solicitând obligarea Agenției Proprietății Publice de a emite un act administrativ individual favorabil cu privire la:

- evaluarea schimbării poziției financiare a Concesionarului (întreprinderii concesionale), cu concursul Comisiei de monitorizare a concesiunii, ca urmare a modificărilor legislative operate la Legea nr.827/2000 (art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3));
- demararea negocierilor în vederea ajustării clauzelor contractuale echivalente și proporționale situației anterioare intervenirii modificărilor legislative, în temeiul art.32 din Contractul de concesiune, astfel încât să-1 pună pe Concesionar în aceeași poziție financiară pe care ar fi avut-o dacă nu ar fi existat nici o astfel de modificare în Legea nr.827/2000;
- ajustarea clauzelor contractuale prevăzute în Contractul de concesiune din 30 august 2013 în condiții echivalente și proporționale situației anterioare intervenirii modificărilor legislative, până Ia 01 iulie 2020, data intrării in vigoare a prevederilor art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3) din Legea nr.827/2000;
- încheierea cu SRL „Avia-Invest" (Concesionar) a unui acord adițional la Contractul de concesiune din 30 august 2013, astfel încât Concesionarul să fie repus în pozițiile pe care le-ar fi avut dacă nu ar fi intervenit modificările

legislative prevăzute la art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3) din Legea fondului de susținere a populației nr.827/2000.

În motivarea acțiunii, reprezentantul reclamantei a comunicat că, la 30 august 2013, între Agenția Proprietății Publice, ca Concedent și SRL „Avia Invest", ca Concesionar, a fost semnat contractul nr. 4/03 de concesiune a activelor aflate în gestiunea ÎS „Aeroport Internațional Chișinău" și a terenului aferent acestora.

Potrivit clauzei contractuale stipulate la art. 15.8 din Contractul de concesiune, tariful pentru modernizarea aeroportului constituie 9 Euro per pasager la plecare. Potrivit clauzei contractuale stipulate la art. 15.11 din Contractul de concesiune, Concedentul și-a asumat obligația de a asigura menținerea nivelului taxelor aeroportuare, inclusiv tarifului pentru modernizarea aeroportului pentru perioada contractului de concesiune, nu mai mic decât cel valabil la data semnării contractului de concesiune, iar mărimea acestora va asigura rambursarea investițiilor prevăzute de contract. Conform alineatului 2 al aceleiași clauze contractuale, Concedentul garantează aprobarea cuantumului tarifelor aeroportuare, inclusiv a tarifului pentru modernizarea aeroportului de către Guvern, la propunerea Ministerului Economiei, la nivelul ce va asigura rambursarea și rentabilitatea investițiilor prevăzute de contract.

La 23 aprilie 2020, a fost adoptată Legea nr.60 privind instituirea unor măsuri de susținere a activității de întreprinzător și modificarea unor acte legislative (publicată în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 108-109 din 25 aprilie 2020). Unele prevederi din art. VIII al acestei legi se aplică, în exclusivitate, Concesionarului (întreprinderii concesionale). Astfel, potrivit noilor amendamente, în conformitate cu art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b) din Legea fondului de susținere a populației nr.827/2000, subiectul taxei aeroportuare a fost obligat ca, începând cu data de 01.07.2020, pe o perioadă nedeterminată de timp, să achite taxa aeroportuară - în mărime de 50 la sută din suma tarifului pentru modernizarea aeroportului acumulat lunar. Potrivit art. 4 alin. (3) din Legea nr.827/2000, SRL „Avia Invest" este obligată să transfere lunar, până la data de 25 a lunii imediat următoare lunii de gestiune, la contul Agenției Naționale Asistență Socială, sumele astfel acumulate.

Reprezentantul reclamantei a invocat că, urmare a modificărilor legislative, începând cu 01.07.2020 (momentul intrării în vigoare a obligației), SRL „Avia Invest" va suporta o mărire a costurilor de investiție proporțional taxei transferate lunar la contul Agenției Naționale Asistență Socială și o reducere a veniturilor în cuantumul respectiv, a cărui ansamblu al tuturor efectelor financiare depășește 1.000.000 (un milion) lei moldovenești, în orice an financiar.

Din considerentele de mai sus, SRL „Avia Invest" a adresat Agenției Proprietății Publice și Comisiei de monitorizare a concesiunii, în data de 30 aprilie 2020, notificarea nr.01/291, în temeiul art. 32 din Contractul de concesiune, fiind

îndreptățită, potrivit alineatului 3 din art. 32 al Contractului de concesiune, să obțină o ajustare a clauzelor contractuale echivalente și proporționale situației anterioare intervenirii modificărilor legislative, astfel încât să-l pună pe Concesionar, în aceeași poziție financiară, pe care ar fi avut-o dacă nu ar fi existat nicio astfel de modificare în Legea nr.827/2000, care a impus obligații financiare de natură a schimba unilateral prevederi contractuale.

Prin notificarea din 30 aprilie 2020, depusă în adresa Agenției Proprietății Publice și Comisiei de monitorizare a concesiunii, SRL „Avia Invest" a solicitat evaluarea schimbării poziției financiare a Concesionarului, ca urmare a schimbărilor în legislație indicate supra și punerea la dispoziție a propunerilor concrete de modificare a clauzelor contractuale (proiectul acordului adițional la Contractul de concesiune generat de noile amendamente prevăzute la art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3) din Legea fondului de susținere a populației nr.827/2000), respectiv demararea negocierilor propriu-zise cu SRL „Avia Invest", cu concursul Comisiei de monitorizare a concesiunii, ca entitate cu atribuții speciale în acest domeniu (art. 32 din Contractul de concesiune).

În conformitate cu art. 32 alin.2 din Contractul de concesiune, notificarea urma să fie soluționată în termen de 30 zile. Reprezentantul reclamantei a declarat că SC „Avia-Invest" SRL nu a primit răspuns la notificarea nr.01/291 din 30 aprilie 2020.

Întrucât notificarea nu a fost soluționată, în modul solicitat de Concesionar, conform prevederilor art. 64 alin. (2), teza a II-a din Codul administrativ, nesoluționarea cererii în termen, echivalează cu respingerea acesteia.

Reprezentantul reclamantei a opinat că notificarea SC „Avia-Invest" SRL din 30 aprilie 2020 constituie o petiție în sensul art. 9 alin. (2) din Codul administrativ și astfel, în condițiile art. 11 alin. (1) lit. a) Codul administrativ, nesoluționarea notificării/petiției constituie un act administrativ individual defavorabil ilegal. Or, din norma legală citată rezultă că respingerea cererii în tot sau în parte cu privire la emiterea actului favorabil echivalează cu emiterea actului administrativ defavorabil.

Reprezentantul reclamantei a menționat că SC „Avia-Invest" SRL consideră că Agenția Proprietății Publice, urma să inițieze obligatoriu procedura administrativă conform art. 69 alin. (1) și (2) Codul administrativ, iar potrivit art. 22 Codul administrativ să efectueze cercetarea din oficiu a stării de fapt. Aceste cerințe legale n-au fost executate, fapt care denotă un aspect al ilegalității actului administrativ defavorabil și o vătămare a drepturilor Concesionarului. Mai mult, în speță, s-a acționat contrar standardului prevăzut de art. 24 alin. (1) din Codul administrativ, care prevede că participanții la procedura administrativă și procedura de contencios administrativ trebuie să își exercite drepturile și să își îndeplinească obligațiile cu bună-credință, fără a încălca drepturile procesuale ale

altor participanți.

Întrucât respingerea emiterii prin inacțiune a actului administrativ individual favorabil denotă ilegalitatea acestuia, afectându-i reclamantei un drept protejat de lege, bazându-se, în special, pe prevederile art. 162 alin. (2) și (3) din Codul administrativ, în data 08 iulie 2020, SC „Avia-Invest" SRL a depus cererea prealabilă nr. 12/506, prin care a solicitat emiterea unui act administrativ individual favorabil cu privire la:

- evaluarea schimbării poziției financiare a Concesionarului (întreprinderii concesionale), ca urmare a modificărilor legislative operate la Legea nr.827/2000 (art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3));
- demararea negocierilor în vederea ajustării clauzelor contractuale echivalente și proporționale situației anterioare intervenirii modificărilor legislative, în temeiul art. 32 din Contractul de concesiune, astfel încât să-l pună pe Concesionar în aceeași poziție financiară pe care ar fi avut-o dacă nu ar fi existat nicio astfel de modificare în Legea nr.827/2000;
- ajustarea clauzelor contractuale prevăzute în Contractul de concesiune din 30 august 2013, în condiții echivalente și proporționale situației anterioare intervenirii modificărilor legislative, până la 01 iulie 2020, data intrării iii vigoare a prevederilor art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3) din Legea nr.827/2000;
- încheierea cu SRL „Avia Invest" (Concesionar) a unui acord adițional la Contractul de concesiune din 30 august 2013, astfel încât Concesionarul să fie repus în pozițiile pe care le-ar fi avut, dacă nu ar fi intervenit modificările legislative prevăzute la art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3) din Legea fondului de susținere a populației nr.827/2000.

În conformitate cu art. 167 alin. (3) din Codul administrativ, termenul de soluționare a cererii prealabile este de 15 zile calendaristice. Corespunzător, cererea prealabilă a fost depusă la data de 08 iulie 2020, iar termenul limită de soluționare a acesteia este 23 iulie 2020. Deoarece reclamanta a obținut un drept la acțiune prin epuizarea procedurii prealabile, SRL „Avia Invest" este îndreptățită să i se dea curs acțiunii în contencios administrativ pentru a-și valorifica drepturile încălcate.

În ceea ce privește natura raportului material litigios, reprezentantul reclamantei a consemnat, întâi de toate, că, în conformitate cu art. 5 din Codul 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.

Având în vedere că contractul de concesiune este un contract administrativ, în sensul art. 13 din Codul administrativ, în suportul existenței la caz a unei activități

administrative, reprezentantul reclamantei a evidențiat că reglementarea ajustării contractului administrativ își are sediul în Codul administrativ, anume la art. 159 alin. (1) din Codul administrativ.

Din aceste rațiuni, nu poate fi pusă la îndoială că raportul material litigios este circumscris sferei contenciosului administrativ. în conformitate cu prevederile alin. (1) art. 191 din Codul administrativ, cu excepția cazurilor prevăzute la alin. (2) și (3), judecătoriile soluționează în fond toate acțiunile în contencios administrativ. Pornind de la norma enunțată, examinarea prezentei acțiuni în obligare ține de competența Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani.

În acord cu art. 15.8 din Contractul de concesiune, nivelul tarifelor pentru serviciile aeroportuare la momentul semnării prezentului Contract de concesiune sunt următoarele: tariful pentru modernizarea aeroportului - 9 euro per pasager la plecare.

Reprezentantul reclamantei a subliniat că instituirea tarifului pentru modernizarea aeroportului constituie 9 Euro per pasager la plecare (art. 15.8 din Contractul de concesiune) corespunde principiului proiectelor de reconstrucție și modernizare pre-finanțate prin perceperea taxelor, fiind în corespundere cu practica internațională general acceptată și este oferit de ICAO (o agenție specializată a Organizației Națiunilor Unite care stabilește standardele internaționale de aviație civilă din 1947 și coordonează dezvoltarea acesteia pentru a crește siguranța și eficiența), la care Republica Moldova este membră. Astfel, în documentul nr. 9082, „Politicile ICAO pentru taxele aeroportuare și taxele pentru serviciile de navigație aeriană” și proiectele pe termen lung supuse unor garanții puternice, se precizează că pre-finanțarea proiectelor de investiții pe termen lung este posibilă prin colectarea acestor taxe de la pasageri până la finalizarea lucrărilor la aceste proiecte.

Taxa actuală de modernizare de 9 Euro a fost stabilită prin Ordinul Administrației de Stat a Aviației Civile din Republica Moldova nr. 2/GEN din 02.01.2007 și a fost introdusă pentru colectarea de la pasageri începând cu 01 martie 2007, adică până la semnarea contractelor de împrumut cu BERD (5 decembrie 2008) și BEI (18 decembrie 2008). Ordinul nu conține nicio justificare sau referire la contractele de împrumut care vor fi semnate în aproape doi ani. Din iulie 2010, când Legea aviației civile nr.1237 din 09.07.1997 a fost modificată, în ceea ce privește aprobarea tarifelor de către Ministerul Transporturilor și Infrastructurii Rutiere, aceste taxe nu au fost revizuite de către Agenția de Transport, care avea dreptul să revizuiască aceste taxe până la 30.07.2010.

În anul 2012, a fost adoptată Hotărârea Guvernului nr. 438 din 19 iunie 2012 cu privire la inițierea proiectului de parteneriat public-privat pentru concesionarea ÎS „Aeroportul Internațional Chișinău” (Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr. 126-129, art. 466).

Pentru a fi implementat, de către Consultanții de Management PricewaterhouseCoopers, în cadrul Master-Planului pentru Dezvoltarea Aeroportului Internațional Chișinău, a fost realizată o Analiză a posibilităților de implicare a sectorului privat în dezvoltarea aeroportului în contextul concesiunii sale. Toate calculele care demonstrează posibilitatea implementării cu succes a proiectului de concesiune prezentat în această analiză, se bazează pe faptul că a fost păstrată concesiunea pentru întreaga perioadă a „Colectarea pentru modernizare", care exista, deja, din ianuarie 1998.

În anul 2013, a fost adoptată Hotărârea Guvernului nr. 321 din 30 mai 2013 cu privire la aprobarea concesionării activelor ÎS „Aeroportul Internațional Chișinău" și a condițiilor concesionării acestora (Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2013, nr. 122-124, art. 391). În conformitate cu pct.10.1 din Anexa nr.1 la această Hotărâre de Guvern, Concedentul garantează concesionarului aprobarea cuantumului taxelor aeronautice, inclusiv a taxei de modernizare, de către Guvern, la propunerea Ministerului Economiei, la nivelul ce va asigura rambursarea si rentabilitatea investițiilor prevăzute de contract. O dispoziție similară a fost dublată prin Hotărârea Guvernului nr.780 din 04 octombrie 2013 cu privire la reconfirmarea aprobării concesionării activelor ÎS „Aeroportul Internațional Chișinău" și a condițiilor concesionării acestora (Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2013, nr. 221, art. 875).

În consecință, contractul de concesiune a transpus, de fapt, reglementările în vigoare la momentul încheierii contractului, fiindu-i garantat Concesionarului că mărimea taxei stipulată la art. 15.8 va asigura rambursarea investițiilor prevăzute de contract.

Reprezentantul reclamantei a reiterat că potrivit clauzei contractuale stipulate la art. 15.11 din Contractul de concesiune, Concedentul și-a asumat obligația de a asigura menținerea nivelului taxelor aeroportuare, inclusiv, tarifului pentru modernizarea aeroportului, pentru perioada contractului de concesiune, nu mai mic, decât cel valabil, la data semnării contractului de concesiune, iar mărimea acestora va asigura rambursarea investițiilor prevăzute de contract. Conform alineatului 2 al aceleiași clauze contractuale, Concedentul garantează aprobarea cuantumului tarifelor aeroportuare, inclusiv a tarifului pentru modernizarea aeroportului de către Guvern, la propunerea Ministerului Economiei, la nivelul ce va asigura rambursarea și rentabilitatea investițiilor prevăzute de contract. La fel, potrivit art. 20.1. din Contractul de concesiune, Concedentul garantează Concesionarului (întreprinderii Concesionate) protecția investițiilor. Potrivit aceleiași clauze contractuale, Entitățile Guvernamentale sunt obligate să respecte drepturile Concesionarului (Întreprinderii concesionate) acordate de lege. În cazul vătămării unui drept al Concesionarului (Întreprinderii concesionate) de către o autoritate publică, acesta este îndreptățit să solicite înlăturarea încălcării și

repararea pagubei.

Prin urmare, completarea Legii fondului de susținere a populației nr.827/2000, prin obligarea Concesionarului de a aloca 50 la sută din suma tarifului pentru modernizarea aeroportului acumulat lunar pe o perioadă nedeterminată, impune ajustarea clauzelor contractuale prevăzute în Contractul de concesiune din 30 august 2013, în condiții echivalente și proporționale situației anterioare intervenirii modificărilor legislative, până la 01 iulie 2020, data intrării in vigoare a prevederilor art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3) din Legea nr.827/2000. Această operațiune este justificată atât legal, cât și contractual.

Reprezentantul reclamantei a atras atenția instanței de judecată că temeiul juridic de admitere a pretenției formulate se regăsește în art. 159 alin. (1) Cod administrativ. Potrivit normei în cauză, dacă după încheierea contractului administrativ situația care a stat la baza încheierii lui s-a schimbat, într-atât de considerabil, încât părțile, prevăzând această schimbare, nu ar fi încheiat contractul sau l-ar fi încheiat în alte condiții, atunci, luând în considerare toate împrejurările situației survenite, în special, repartizarea contractuală sau legală a riscurilor, poate fi cerută ajustarea contractului, în măsura în care nu se poate pretinde unei părți menținerea neschimbată a contractului. Prevederile art. 623 din Codul civil se aplică corespunzător.

Astfel, reieșind din prevederile art. 159 alin. (2) Cod administrativ și art. 623 alin. (3) Cod civil (în redacție veche, în vigoare de până la 01.03.2019), una dintre condițiile ajustării contractului rezidă în asumarea/repartizarea riscului.

A notat că, conform Anexei nr.7 la Contractul de concesiune - „Matricea de partajare a riscurilor între Concedent și Concesionar”, la compartimentul „Schimbări legislative”, riscul schimbării în cadrul juridic care, în mod particular, afectează proiectul, legi, reglementări care intră în vigoare după semnarea contractului și care pot afecta specific activitatea aeroportului, de exemplu o modalitate dezavantajoasă de calcul al tarifelor aeroportuare, reprezintă un risc public - al Concedentului (Agenția Proprietății Publice). Prin urmare, SRL „Avia Invest” este îndreptățită în solicitarea ajustării neîntârziate a clauzelor contractuale echivalente și proporționale situației anterioare intervenirii modificărilor legislative avute în vedere.

Ajustarea clauzelor contractuale prevăzute în Contractul de concesiune din 30 august 2013, în condiții echivalente și proporționale situației anterioare intervenirii modificărilor legislative, până la 01 iulie 2020, data intrării in vigoare a prevederilor art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3) din Legea nr.827/2000 are și un temei contractual.

Or, potrivit art. 32 din Contractul de concesiune: „Modificări legislative” reprezintă adoptarea și intrarea în vigoare, după data semnării prezentului Contract, a oricărei legi, statut, regulament, ordin, standard obligatoriu sau alt instrument

legal, sau pronunțarea oricărei interpretări sau hotărâri cu efect obligatoriu, de către orice Entitate Guvernamentală, ale căror termeni:

- se aplică expres Concesiunii și nu și altor proiecte similare;
- se aplică Concesionarului (întreprinderii concesionate) și nu și altor persoane;
- se aplică partenerilor privați din proiecte de parteneriat public-privat reglementate de Legea nr.179-XVI din 10.07.2008 și nu și altor persoane; și/sau

Fiecare Parte poate notifica celelalte Părți despre apariția unei Modificări Legislative. În termen de treizeci (30) de zile de la notificarea către celelalte Părți a unei Modificări Legislative, celelalte Părți menționate vor trimite propuneri pentru modificarea Contractului, astfel încât, Părțile să fie repuse în pozițiile pe care le-ar fi avut dacă nu ar fi intervenit o Modificare Legislativă („ Propunerea de Remediere ”).

În cazul în care, ca urmare a Modificărilor Legislative, Concesionarul (întreprinderea concesională) suferă o mărire a costurilor sau reducere în veniturile după decontul impozitelor sau altor obligații financiare, a cărui ansamblu al tuturor efectelor financiare depășește 1.000.000 (un milion) lei moldovenești, în orice an financiar, întreprinderea concesională poate notifica același lucru către Concedent/Comisia de monitorizare a concesiunii și să propună modificări la prezentul contract, astfel încât să-l pună pe Concesionar în aceeași poziție financiară pe care ar fi avut-o dacă nu ar fi existat nicio astfel de modificare în lege, care a rezultat o astfel de mărire a costurilor, reducere a venitului sau altei obligații financiare menționate anterior.

Comisia de monitorizare a concesiunii la o notificare de către Concesionar (întreprinderea concesională) despre Modificările în lege și modificările propuse la acest contract, trebuie să evalueze schimbarea poziției financiare ca urmare a acestor schimbări în legislație și poate să determine prelungirea perioadei de concesiune, astfel încât să pună întreprinderea concesională în aceeași poziție financiară pe care ar fi ocupat-o dacă nu ar fi existat nicio modificare în legislație de acest fel și să recomande același lucru pentru Concesionar. Concedentul, în termen de 30 zile de la primirea unei astfel de recomandări, poate să prelungească perioada de concesiune pe o astfel de perioadă, după cum a fost recomandat de către Comisia de monitorizare a concesiunii.

Prin urmare, atât prin nesoluționarea notificării SC „Avia Invest” SRL din 30 aprilie 2020, cât și prin nesoluționarea cererii prealabile din 08 iulie 2020, care denotă respingerea acestora, Agenția Proprietății Publice a acționat contrar art. 24 alin. (1) din Codul administrativ.

Reprezentantul reclamantei a indicat prevederile art. 44 alin. (1) din Codul administrativ, care enumeră printre participanții procedurii administrative și autoritatea publică titulară a activității administrative, astfel, considerând că

respingerea emiterii prin inacțiune a actului administrativ individual favorabil denotă ilegalitatea acestuia și din perspectiva faptului că nu este motivat, fapt contrar art. 31 și art.118 din Codul administrativ.

Reprezentantul reclamantei a susținut că solicitările reclamantei reprezintă un drept absolut, fundamentat pe prevederi legale (art. 159 alin. (2) Cod administrativ și art. 623 alin. (3) Cod civil (în redacție veche, în vigoare de până la 01.03.2019) și clauzele contractuale (art. 32 din Contractul de concesiune), în raport cu care, autoritatea nu dispune de discreție, astfel că dreptul discreționar nu este aplicabil cauzei.

Cât privește vătămarea drepturilor, prin respingerea emiterii prin inacțiune a actului administrativ individual favorabil de către Agenția Proprietății Publice, SC „Avia Invest" SRL a fost descurajată să obțină, în cadrul procedurii administrative, ajustarea clauzelor contractuale, prin încheierea unui acord adițional, la caz, comportamentul pârâtei, reprezentând o ingerință serioasă în dreptul reclamantei, în calitate de Concesionar, la securitatea și protecția deplină a investițiilor, drept garantat prin art. 5 alin. (2) din Legea nr.81/2004 cu privire la investițiile în activitatea de întreprinzător. La fel, iar potrivit art. 126 alin. (2) lit. h) din Constituție, Statul trebuie să asigure inviolabilitatea investițiilor persoanelor fizice și juridice, inclusiv străine.

Luând în calcul, constatările făcute de către Curtea Europeană, în cauza SC Ruxandra Trading SRL împotriva României (hotărârea CtEDO din 12 iulie 2007, definitivă la 12.10.2007, § 71), potrivit cărora dreptul de a desfășura o activitate în baza unui contract de concesiune constituie un „bun" în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenția Europeană, reprezentantul reclamantei a considerat că nu există nicio îndoială că contractul de concesiune, în general, și clauza contractuală de la art. 14.2 din Contract, în special (Rambursarea investițiilor se va efectua din contul veniturilor obținute din activitatea Concesionarului (întreprinderii concesionate), capătă un caracter patrimonial de constituire a unui „bun", în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1 din Convenția Europeană.

Prin dispunerea, în temeiul legii, a încasării taxei aeroportuare - în mărime de 50 la sută din suma tarifului pentru modernizarea aeroportului acumulat lunar și respingerea emiterii prin inacțiune a actului administrativ individual favorabil - ajustarea clauzelor contractuale prin încheierea cu SRL „Avia Invest" (Concesionar) a unui acord adițional la Contractul de concesiune din 30 august 2013, astfel încât Concesionarul să fie repus în pozițiile pe care le-ar fi avut, dacă nu ar fi intervenit modificările legislative prevăzute la art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3) din Legea fondului de susținere a populației nr.827/2000, SRL „Avia Invest" (Concesionar) îi sunt afectate interesele patrimoniale și, drept consecință, concesionarul va fi privat de „speranță legitimă de a obține un bun" - de a-și rambursa investițiile, încălcându-se art. 1 din Protocolul adițional nr. 1 din

Convenția Europeană. Or, interesele asociate gestionării activele ÎS „Aeroportul Internațional Chișinău” și terenurile aferente acestora, precum și prestarea serviciilor relevante la nivelul cerințelor și standardelor internaționale, utilizatorilor aeroportului, pasagerilor și altor categorii de utilizatori, inclusiv, în baza relațiilor comerciale, constituie interese patrimoniale protejate de art. 46 din Constituție și art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție.

La 08 iunie 2021, SRL „Avia Invest” a depus cerere de completare a acțiunii, solicitând obligarea Agenției Proprietății Publice de a respecta clauzele contractului de concesiune a activelor aflate în gestiunea ÎS „Aeroportul Internațional Chișinău” și a terenului aferent acestora nr.4/03 din 30 august 2013. Obligarea Agenției Proprietăți Publice de a menține situația financiară a reclamantului în partea surselor de acoperire a costurilor investițiilor la situația existentă la momentul semnării contractului de concesiune nr.4/03 din 30 august 2013. În rest, cerințele formulate în cererea de chemare în judecată inițială să fie menținute.

Argumentele autorității publice pârâte:

La 11 septembrie 2020, reprezentantul autorității publice pârâte Agenția Proprietăți Publice a depus referința, prin care a susținut că cererea de chemare în judecată este neîntemeiată și urmează a fi respinsă (f.d.120-124).

La 09 martie 2023 reprezentantul autorității publice pârâte, Agenția Proprietăți Publice a depus referința și a solicitat respingerea integrală a acțiunii (f.d.126-130, vol. II).

Opinia persoanei terțe:

Fiind notificată despre acțiunea în contencios administrativ, Comisia de monitorizare a concesiunii nu a făcut uz de dreptul său procesual de a depune referință.

În ședința de judecată, reprezentantul reclamantei a menționat că susține cererea de chemare în judecată inițială cu motivele de fapt și de drept indicate și a solicitat admiterea acesteia.

Reprezentantul autorității publice pârâte și terțul nu s-au prezentat în ședința de judecată, însă au fost înștiințați, în mod legal, despre data și ora examinării cauzei, prin urmare, în virtutea art. 218 lit. d) din Codul administrativ, instanța a considerat posibilă examinarea cauzei în lipsa acestora.

Analizând argumentele expuse în cererea de chemare în judecată, în referință, studiind înscrisurile anexate la acțiune, instanța de judecată ajunge la concluzia că acțiunea este admisibilă, dar neîntemeiată.

În privința admisibilității acțiunii în contenciosul administrativ.

Art. 5 și art. 6 din Codul administrativ statuează că, 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. Procedura administrativă este activitatea autorităților publice cu efect în exterior, îndreptată spre examinarea condițiilor, pregătirea și emiterea unui act administrativ individual, spre examinarea condițiilor, pregătirea și încheierea unui contract administrativ sau examinarea condițiilor, pregătirea și întreprinderea unei măsuri strict de autoritate publică. Emiterea unui act administrativ individual, încheierea unui contract administrativ sau întreprinderea unei măsuri strict de autoritate publică sunt părți ale procedurii administrative.

Art. 10 alin. (1) din Codul administrativ statuează că 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.

Potrivit art. 11 alin. (1) lit. a) din Codul administrativ, actele administrative individuale pot fi: acte defavorabile - actele care impun destinatarilor lor obligații, sancțiuni, sarcini sau afectează drepturile/interesele legitime ale persoanelor ori care resping, în tot sau în parte, acordarea avantajului solicitat.

În acord cu art. 17 din Codul administrativ, drept vătămat este orice drept sau libertate stabilit/stabilită de lege căruia/căreia i se aduce atingere prin activitate administrativă.

Conform art. 39 alin. (2) din Codul administrativ, orice persoană care revendică un drept vătămat de către o autoritate publică în sensul art. 17 sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri se poate adresa instanței de judecată competente.

Conform art. 189 alin. (1) din Codul administrativ, orice persoană care revendică încălcarea unui drept al său prin activitatea administrativă a unei autorități publice poate înainta o acțiune în contencios administrativ.

În corespundere cu prevederile alin. (1) art. 191 din Codul administrativ, cu excepția cazurilor prevăzute la alin. (2) și (3), judecătoriile soluționează în fond toate acțiunile în contencios administrativ.

În temeiul art. 207 alin. (1) din Codul administrativ, instanța verifică din oficiu dacă sunt întrunite condițiile pentru admisibilitatea unei acțiuni în contenciosul administrativ. Dacă este inadmisibilă, acțiunea în contencios administrativ se declară ca atare prin încheiere judecătorească susceptibilă de recurs.

Din materialele cauzei, instanța de judecată a constatat că reclamanta SRL „Avia Invest”, în data de 30 aprilie 2020, a adresat Agenției Proprietății Publice și Comisiei de monitorizare a concesiunii, notificarea nr.01/291, în temeiul art. 32 din Contractul de concesiune, solicitând modificarea clauzelor contractuale, în

contextul modificărilor legislative (f.d.13-15).

Întrucât notificarea nu a fost soluționată, reclamanta SRL „Avia Invest”, în data 08 iulie 2020, a remis în adresa autorității publice pârâte, cererea prealabilă nr. 12/506, prin care a solicitat emiterea unui act administrativ individual favorabil (f.d.16-18), cererea fiind recepționată de Agenția Proprietății Publice la 14.07.2020 (f.d.20).

Instanța a remarcat că, urmare a examinării cererii prealabile, autoritatea publică pârâtă Agenția Proprietății Publice a emis răspunsul nr. 05.05.3503 din 24 iulie 2020 (f.d.131-134).

Invocând nerecepționarea răspunsului la cererea prealabilă, reclamanta SRL „Avia Invest”, la 27 iulie 2020, a inițiat acțiune în contencios administrativ împotriva Agenției Proprietății Publice, solicitând obligarea emiterii actului administrativ individual favorabil.

În baza art. 209 alin. (1) din Codul administrativ, 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.

În conformitate cu art. 167 alin. (3) din Codul administrativ, termenul de soluționare a cererii prealabile este de 15 zile calendaristice. Prevederile art. 60 alin. (2)–(5) se aplică corespunzător.

Dispozițiile legale citate enunță temeiurile de bază de admisibilitate a cererii de chemare în judecată formulată în instanța de contencios administrativ:

– prezența unui act administrativ individual defavorabil (dispoziție, decizie sau altă măsură oficială) întreprinsă de autoritatea publică pentru reglementarea unui caz individual în domeniul dreptului public, comunicat destinatarului;

– competența jurisdicțională materială și teritorială a instanței de judecată pentru examinarea acțiunii în contenciosul administrativ;

– respectarea cerințelor de formă și conținut a acțiunii în contencios administrativ;

– respectarea procedurii prealabile;

– respectarea termenului de înaintare a acțiunii;

– prezența unui drept vătămat căruia i s-a adus atingere prin activitate administrativă.

Astfel, potrivit normelor procesuale, pentru a pune în mișcare o acțiune, este necesară îndeplinirea cumulativă a unor condiții, cum ar fi: competența jurisdicțională, forma și conținutul, existența capacității procesuale, respectarea termenului de prescripție, respectarea procedurii prealabile, achitarea taxei de

timbru etc., iar revendicarea unui drept subiectiv vătămat constituie, în sine, o condiție specială și obligatorie de valorificare a dreptului la acțiune în justiție.

Materialele cauzei denotă, cu certitudine, faptul că, acțiunea în contencios administrativ este înaintată de reclamantă în instanța competentă jurisdicțional și teritorial, cu respectarea procedurii și termenului de depunere a acțiunii, motiv pentru care instanța a conchis că acțiunea este admisibilă.

Totodată, instanța de judecată concluzionează în privința netemeiniciei acțiunii, din următoarele considerente.

Potrivit art. 53 alin. (1) din Constituția Republicii Moldova, persoana vătămată într-un drept al său de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins, anularea actului şi repararea pagubei.

Instanța mai notează că, în corespundere cu art. 1 alin. (1) din Codul administrativ, legislația administrativă reprezintă cadrul juridic principal prin care se asigură reglementarea raporturilor administrative la înfăptuirea activității administrative și a controlului judecătoresc asupra acesteia. (2) Legislația administrativă se întemeiază pe normele constituționale dezvoltate în prezentul cod, în alte legi și în alte acte normative subordonate legii, care reglementează raporturile administrative și care trebuie să fie în concordanță cu Constituția Republicii Moldova. (3) Actele normative subordonate legii se aplică la reglementarea raporturilor administrative doar în cazurile în care sunt emise în temeiul legii și nu contravin ei.

Instanța ține să menționeze că, în conformitate cu art. 2 alin. (2) din Codul administrativ, anumite aspecte ce țin de activitatea administrativă privind domenii specifice de activitate pot fi reglementate prin norme legislative speciale derogatorii de la prevederile prezentului cod numai dacă această reglementare este absolut necesară și nu contravine principiilor prezentului cod.

În acord cu reglementările legale statuate la art. 3 din Codul administrativ, legislaţia administrativă are drept scop reglementarea procedurii de înfăptuire a activităţii administrative şi a controlului judecătoresc asupra acesteia, în vederea asigurării respectării drepturilor şi a libertăţilor prevăzute de lege ale persoanelor fizice şi juridice, ţinându-se cont de interesul public şi de regulile statului de drept.

În corespundere cu art. 6 din Codul administrativ, procedura administrativă este activitatea autorităților publice cu efect în exterior, îndreptată spre examinarea condiţiilor, pregătirea şi emiterea unui act administrativ individual, spre examinarea condiţiilor, pregătirea şi încheierea unui contract administrativ sau examinarea condiţiilor, pregătirea şi întreprinderea unei măsuri strict de autoritate publică. Emiterea unui act administrativ individual, încheierea unui contract administrativ sau întreprinderea unei măsuri strict de autoritate publică sunt părţi ale procedurii administrative.

În conformitate cu 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 naşterea, modificarea sau stingerea raporturilor juridice de drept public.

Art. 11 din Codul administrativ prevede că, actele administrative individuale pot fi: a) acte defavorabile – actele care impun destinatarilor lor obligaţii, sancţiuni, sarcini sau afectează drepturile/interesele legitime ale persoanelor ori care resping, în tot sau în parte, acordarea avantajului solicitat; b) acte favorabile – actele care creează destinatarilor săi un beneficiu sau un avantaj de orice fel. Destinatarul unui act administrativ individual este doar persoana către care actul administrativ se îndreaptă. Terţii, ale căror drepturi sunt afectate de actul administrativ individual, nu sunt destinatarii acestuia. Un act administrativ de acordare periodică a prestaţiilor materiale sau băneşti este un act administrativ individual prin care o astfel de prestaţie se acordă pentru un număr determinat sau nedeterminat de perioade succesive.

În conformitate cu art. 17 din Codul administrativ, drept vătămat este orice drept sau libertate stabilit/stabilită de lege căruia/căreia i se aduce atingere prin activitate administrativă.

În concordanță cu 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 acţiune în contencios administrativ, cu privire la care decid instanţele de judecată competente pentru examinarea procedurii de contencios administrativ, conform prezentului cod.

În accepțiunea art. 21 din Codul administrativ, autorităţile publice şi instanţele de judecată competente trebuie să acţioneze în conformitate cu legea şi alte acte normative. Exercitarea atribuţiilor legale nu poate fi contrară scopului pentru care acestea au fost reglementate. Autorităţile publice şi instanţele de judecată competente nu pot dispune limitarea exercitării drepturilor şi a libertăţilor persoanelor decât în cazurile şi în condiţiile expres stabilite de lege.

În temeiul art. 22 din Codul administrativ, autorităţile publice şi instanţele de judecată competente cercetează starea de fapt din oficiu. Acestea stabilesc felul şi volumul cercetărilor şi nu sunt legate nici de expunerile participanţilor, nici de cererile lor de reclamare a probelor. Faptele deja cunoscute autorităţilor publice sau instanţelor de judecată competente, faptele general notorii şi faptele prezumate în virtutea prevederilor legale nu necesită a fi probate, până la proba contrarie.

Conform art. 30 din Codul administrativ, 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.

Conform art. 31 din Codul administrativ, actele administrative individuale și operațiunile administrative scrise trebuie să fie motivate.

Conform art. 32 din Codul administrativ, procedura administrativă se structurează astfel încât participanții să poată înțelege fiecare etapă a procedurii. Dacă este necesară contribuția unui participant, acestuia i se comunică neîntârziat, într-un limbaj clar și ușor de înțeles, acțiunile care trebuie întreprinse. În condițiile legii, autoritățile publice trebuie să asigure participarea neîngrădită la procedura administrativă a persoanelor interesate.

Conform art. 38 din Codul administrativ, înaintea fiecărei decizii judecătorești pe fond, participanților la proces li se oferă posibilitatea de a-și expune punctul de vedere. Audierea poate fi făcută verbal sau în scris. Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei în mod echitabil, în termen rezonabil, de către o instanță de judecată independentă, imparțială și instituită prin lege. În acest scop, instanța de judecată este obligată să dispună toate măsurile permise de lege și să asigure desfășurarea cu celeritate a procesului.

În corespundere cu art. 39 din Codul administrativ, orice persoană care revendică un drept vătămat de către o autoritate publică în sensul art. 17 sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri se poate adresa instanței de judecată competente.

Prin prisma art. 189 alin. (1) și (2) din Codul administrativ, orice persoană care revendică încălcarea unui drept al său prin activitatea administrativă a unei autorități publice poate înainta o acțiune în contencios administrativ. O acțiune în contencios administrativ poate fi înaintată și atunci când autoritatea publică nu a soluționat în termen legal o cerere.

Controlul judecătoresc al legalității actelor administrative, presupune apărarea drepturilor și intereselor legitime ale cetățenilor, împotriva abuzurilor administrației publice, în condițiile legii contenciosului administrativ. Acest control se înfăptuiește de către instanțele de judecată în condițiile legii privind organizarea judecătorească. Întru elucidarea subiectului privind realizarea controlului judecătoresc se impune conceptul competenței, în baza căruia se realizează respectivul control. Pornind de la scopul primordial al instituției contenciosului administrativ care este prestabilit de legiuitor și care presupune contracararea abuzurilor şi exceselor de putere ale autorităților publice, apărarea drepturilor persoanei în spiritul legii, ordonarea activității autorităților publice, asigurarea ordinii de drept. Or, reieșind din dreptul subiectiv al subiectului afectat, care la fel a fost predeterminat de legiuitor și care a fost formulat astfel - orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, se poate adresa instanței de contencios administrativ

competente pentru a obține anularea actului, recunoașterea dreptului pretins şi repararea pagubei ce i-a fost cauzată.

Obiect al examinării prezentei cauze în instanța de contencios administrativ îl constituie verificarea legalității răspunsului Agenției Proprietății Publice nr. 05.05.3503 din 24 iulie 2020, precum și cerința privind obligarea Agenţiei Proprietăţii Publice de a emite un act administrativ individual favorabil.

Așadar, materialele cauzei atestă că, prin contractul nr.4/03 din 30.08.2013, Agenția Proprietății Publice a acordat în concesiune către SRL „Avia Invest" activele aflate în gestiunea ÎS „Aeroportul Internațional Chișinău" și terenurile aferente, în vederea modernizării, reparației, construcției și exploatării infrastructurii aeroportuare.

Conform clauzelor contractuale stipulate la art. 15.8 din Contractul de concesiune, tariful pentru modernizarea aeroportului constituie 9 Euro per pasager la plecare.

Potrivit clauzei contractuale stipulate la art. 15.11 din Contractul de concesiune, Concedentul și-a asumat obligația de a asigura menținerea nivelului taxelor aeroportuare, inclusiv tarifului pentru modernizarea aeroportului pentru perioada contractului de concesiune, nu mai mic decât cel valabil la data semnării contractului de concesiune, iar mărimea acestora va asigura rambursarea investițiilor prevăzute de contract.

Concedentul garantează aprobarea cuantumului tarifelor aeroportuare, inclusiv a tarifului pentru modernizarea aeroportului de către Guvern, la propunerea Ministerului Economiei, la nivelul ce va asigura rambursarea și rentabilitatea investițiilor prevăzute de contract.

Prin Legea nr. 60 din 23.04.2020 au fost operate modificări la art. 4 alin. (1) lit. b), alin. (2) lit. b) și alin. (3) din Legea nr. 827 din 18.02.2000, instituindu-se începând cu 01.07.2020 obligația de achitare a taxei aeroportuare în mărime de 50% din suma tarifului pentru modernizarea aeroportului acumulat lunar. Potrivit art. 4 alin. (3) din Legea nr.827/2000, SRL „Avia Invest" este obligată să transfere lunar, până la data de 25 a lunii imediat următoare lunii de gestiune, la contul Agenției Naționale Asistență Socială, sumele astfel acumulate.

SRL „Avia Invest" a relatat că urmare a modificărilor legislative, începând cu 01.07.2020 va suporta o mărire a costurilor de investiție proporțional taxei transferate lunar la contul Agenției Naționale Asistență Socială și o reducere a veniturilor în cuantumul respectiv, a cărui ansamblu al tuturor efectelor financiare depășește 1.000.000 (un milion) lei moldovenești, în orice an financiar.

La 30 aprilie 2020, reclamanta SRL „Avia Invest" a expediat către Agenția Proprietății Publice notificarea nr. 01/291 prin care a solicitat convocarea ședinței Comisiei de monitorizare a contractului de concesiune în vederea examinării impactului financiar a noilor modificări legislative prin care a fost instituită taxa

aeroportuară în mărime de 50% (art. 4 din Legea fondului de susținere a populației nr.827/2000) asupra tarifului pentru modernizarea aeroportului de 9 euro per pasager la plecare, perceput de către SRL „Avia Invest”, precum și examinării oportunității modificării contractului de concesiune, pentru aceleași motive.

Autoritatea publică pârâtă Agenția Proprietății Publice, a data curs notificării SRL „Avia Invest” și, conform procesului-verbal nr.11 al ședinței Comisiei de monitorizare a concesiunii din 04 iunie 2020, a avut loc ședința Comisiei de monitorizare a concesiunii, și pe ordinea de zi au fost incluse următoarele subiecte:

1.Examinarea notificării parvenite din partea SRL „Avia Invest” nr.01/291 din 30 aprilie 2020.

2.Examinarea solicitării parvenite din partea SRL „Avia Invest” nr.01/291 din 30 aprilie 2020 .

3.Cu privire la inițierea verificărilor volumelor de lucrări investiționale executate de către SRL „Avia Invest”, înaintate de Agenția pentru Supraveghere Tehnică la solicitarea comisiei de monitorizare (procesul-verbal nr.8 din 12 septembrie 2019) (f.d.125-130).

Instanța notează că concesionarul și-a întemeiat solicitarea în temeiul prevederilor art. 32 din Contractul de concesiune, și anume: „Modificări legislative” reprezintă adoptarea și intrarea în vigoare, după data semnării prezentului Contract, a oricărei legi, statut, regulament, ordin, standard obligatoriu sau alt instrument legal, sau pronunțarea oricărei interpretări sau hotărâri cu efect obligatoriu, de către orice Entitate Guvernamentală, ale căror termeni:

- se aplică expres Concesiunii și nu și altor proiecte similare;
- se aplică Concesionarului (întreprinderii concesionate) și nu și altor persoane;
- se aplică partenerilor privați din proiecte de parteneriat public-privat reglementate de Legea nr.179-XVI din 10.07.2008 și nu și altor persoane; și/sau

Fiecare Parte poate notifica celelalte Părți despre apariția unei Modificări Legislative. În termen de treizeci (30) de zile de la notificarea către celelalte Părți a unei Modificări Legislative, celelalte Părți menționate vor trimite propuneri pentru modificarea Contractului, astfel încât, Părțile să fie repuse în pozițiile pe care le-ar fi avut dacă nu ar fi intervenit o Modificare Legislativă („ Propunerea de Remediere ”).

Însă, Comisia de monitorizare a constatat că, în speță, sunt incidente și prevederile alin. 3 ale acestuia, care dispune că, în cazul în care, ca urmare a modificărilor legislative, concesionarul (întreprinderea concesională) suferă o mărire a costurilor sau reducere a veniturilor după decontul impozitelor sau altor obligații financiare, a cărui ansamblu al tuturor efectelor financiare depășește 1.000.000 (un milion) lei moldovenești, în orice an financiar, întreprinderea

concesională poate notifica același lucru către Concedent/Comisia de monitorizare a concesiunii și să propună modificări la prezentul contract, astfel încât să-l pună pe concesionar în aceeași poziție financiară pe care ar fi avut-o dacă nu ar fi existat nicio astfel de modificare în lege care a rezultat o astfel de mărire a costurilor, reducere a venitului sau altei obligații financiare menționate anterior.

Comisia de monitorizare a conchis că afirmațiile Concesionarului privind influența negativă asupra rentabilității investițiilor, ca urmare a micșorării tarifului pentru modernizarea aeroportului, nu au fost confirmate prin analize/calcule economice care ar confirma reducerea veniturilor, invocată în notificare, și afirmațiile Concesionarului privind efectele negative asupra raporturilor contractuale poartă un caracter declarativ.

În același context, s-a constatat că notificarea Concesionarului cu propunerea de inițiere a modificării clauzelor contractuale, nu conține informații dezagregate pentru fiecare an financiar, fapt ce ar demonstra realizarea unui venit mai mic, în comparație cu orice an financiar de la data încheierii contractului, dat fiind că în anul 2013 a fost înregistrat un număr de 1,3 mln. pasageri, iar în anul 2019 un număr de 2,9 mln. și, deci, la o primă analiză, cifra din anul 2019 o dublează pe cea din 2013, respectiv, comparând venitul, pe acest segment, pe parcursul acestor ani, nu s-a atestat o înrăutățire a situației economice a Concesionarului.

Concomitent, în cadrul ședinței Comisiei de monitorizare a concesiunii din 04 iunie 2020 au fost determinate circumstanțe de neconformare a petiționarului la prevederile Hotărârii de Guvern nr.476/2016. Potrivit actului normativ menționat, organul abilitat cu dreptul de a verifica corectitudinea calculelor mărimii taxelor pentru serviciile aeroportuare este Autoritatea Aeronautică Civilă (AAC). Respectiv, reprezentantul AAC, membru al Comisiei de monitorizare, a menționat că față de SRL „Avia Invest” au fost înaintate demersuri privind prezentarea calculelor stabilite la baza de cost a taxelor aeroportuare aplicate în Aeroportul Internațional Chișinău, însă acestea au fost neglijate de reclamantă.

Astfel, fiind, în contextul lipsei informației necesare pentru adoptarea unei decizii în privința notificării nr. 01/291 din 30 aprilie 2020, reieșind din prevederile actelor normative și a clauzelor Contractului de concesiune nr. 4/03 din 30 august 2013, Comisia a decis să solicite SRL „Avia Invest” să prezinte către AAC, până la 30 iunie 2020, baza de cost a taxelor serviciilor aeroportuare.

Instanța reține că cele menționate au fost consemnate în procesul-verbal nr. 11 din 04.06.2020, al ședinței Comisiei de monitorizare a concesiunii.

S-a constatat că informația solicitată de la Concesionar nu a fost pusă la dispoziția Agenției Proprietății Publice sau a Comisiei de monitorizare a concesiunii.

La 08 iulie 2020, reclamanta SRL „Avia Invest” a remis în adresa Agenției Proprietății Publice cererea prealabilă nr. 12/506.

Prin răspunsul nr. 05-05-3503 din 24 iulie 2020, autoritatea publică pârâtă a menționat că, notificarea nr. 01/291 din 30 aprilie 2020 a fost supusă soluționării, aspect determinat de convocarea la 4 iunie 2020 a ședinței Comisiei de monitorizare la care au fost examinate totalitatea aspectelor invocate de către SRL „Avia Invest".

Comisia de monitorizare, inclusiv reprezentanții Concesionarului, au conchis asupra faptului că demersul înaintat de modificare a clauzelor contractuale aferente costurilor, nu au fost probate, fapt ce a presupus prezentarea unor calcule concrete ce țin de tariful pentru modernizarea aeroportului.

În acest sens, Comisia în contextul actelor normative menționate și a clauzelor Contractului de concesiune nr.4/03 din 30 august 2013 a solicitat de la SRL „Avia Invest" să prezinte până la data de 30 iunie 2020, baza de cost a taxelor serviciilor aeroportuare.

Până la data emiterii răspunsului nr. 05-05-3503 din 24 iulie 2020, informația solicitată invocată în notificarea nr. 01/291 din 30 aprilie 2020 nu a fost prezentată de către Concesionar.

Totodată, s-a menționat în răspuns că reieșind din prevederile art.234, 996 Cod civil, concesionarul pentru a putea solicita o modificare a contractului de concesiune nr.4/03 din 30 august 2013 , urma să demonstreze univoc survenirea condiției prevăzute de art.32 din contract (f.d.131-134, vol. I).

Instanța menționează că, în conformitate cu prevederile art. 32 alin. (3) al Contractului de concesiune, pentru a putea fi efectuată ajustarea clauzelor contractuale în sensul majorării tarifelor aeroportuare, solicitată de reclamant, nu este suficientă o simplă invocare a reducerii veniturilor din tariful de modernizare a aeroportului, ca urmare a modificării art. 4 din Legea fondului de susținere a populației nr.827/2000.

Din redacția art. 32 alin. (3) al Contractului de concesiune rezultă că ajustarea contractului va avea loc în situația în care, ca urmare a modificărilor legislative, Concesionarul suportă o reducere a tuturor veniturilor în general, cu o valoare ce depășește 1.000.000 lei, în orice an financiar.

Instanța subliniază că veniturile Concesionarului se constituie nu doar din tariful de modernizare a aeroportului de 9 euro per pasager la plecare, dar din mai multe categorii de tarife (art. 15.8, 15.9 din Contractul de concesiune).

Respectiv, reducerea veniturilor din tariful de modernizare a aeroportului de 9 euro per pasager la plecare se compensează, prin celelalte tarife percepute de concesionar, deoarece modificarea art. 4 din Legea fondului de susținere a populației nr.827/2000 a atins doar cel dintâi tarif.

Cu privire la taxa aeroportuară, instanța remarcă că a fost instituită prin Legea nr. 60 din 23.04.2020, care a modificat art. 4 din Legea nr. 827 din 18.02.2000.

Prin Decizia Curții Constituționale din 31.03.2022, s-a declarat inadmisibilă

sesizarea privind excepția de neconstituționalitate a articolului 4 alin. (1) lit. b) și alin. (2) lit. b) din Legea Fondului de susținere a populației nr. 827 din 18 februarie 2000, ridicată de SC „Avia Invest” SRL, parte în dosarul nr. 3-1713/2020.

Prin urmare, instanța de contencios administrativ nu poate în contextul acțiunii în obligare îndreptate împotriva autorității publice, să înlăture efectele legii în vigoare, susținută prin Decizia Curții Constituționale din 31.03.2022.

Instanța notează, că SRL „Avia Invest” nu a reacționat la solicitarea comisiei de monitorizare a concesiunii, consemnată în procesul-verbal nr.11 din 04 iunie 2020, de a prezenta calcule, cifre care să demonstreze reducerea veniturilor pe care o invocă.

În speță, la 08 iunie 2021, SRL „Avia Invest” prin cererea de completare a acțiunii a solicitat obligarea Agenției Proprietății Publice de a respecta clauzele contractului de concesiune a activelor aflate în gestiunea ÎS „Aeroportul Internațional Chișinău” și a terenului aferent acestora nr.4/03 din 30 august 2013 și obligarea Agenției Proprietăți Publice de a menține situația financiară a reclamantului în partea surselor de acoperire a costurilor investițiilor la situația existentă la momentul semnării contractului de concesiune nr.4/03 din 30 august 2013.

Instanța analizând conținutul pretențiilor părții reclamante remarcă că acestea nu corespund structurii unui act administrativ individual și respinge și afirmația reclamantei precum că este un contract administrativ.

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.

Conform art.13 din Codul administrativ, contractul administrativ este contractul care poate da naștere, modifica sau stinge un raport juridic de drept public, dacă legea nu prevede altfel.

Raportând aceste dispoziții legale la circumstanțele cauzei, instanța constată că pretențiile reclamantei nu urmăresc anularea unui act administrativ individual, ci vizează executarea și respectarea unor obligații contractuale asumate în cadrul Contractului de concesiune nr. 4/03 din 30 august 2013.

Solicitarea invocată de reclamant presupune interpretarea clauzelor contractuale izvorâte din raportul contractual de concesiune, respectiv executarea obligațiilor asumate de părți și menținerea echilibrului economico-financiar pretins existent la momentul încheierii contractului, însă nu întrunesc elementele specifice unei acțiuni în contestarea sau obligarea la emiterea unui act administrativ individual.

Instanța nu contestă drepturile izvorâte din contractul de concesiune ca

interese patrimoniale protejate, însă protecția proprietății și a investițiilor nu constituie un drept al investitorului de a obține pe cale judiciară modificarea unilaterală a conținutului obligațiilor sale contractuale, în speță Contractul de concesiune nr. 4/03 din 30 august 2013. Mai mult, garanția inviolabilității investițiilor protejează investitorul împotriva ingerințelor arbitrare, dar nu transformă orice dificultate economică în creanță împotriva statului.

Autoritatea publică are dreptul să desfacă unilateral contractul, recurgând la dreptul discreționar, reieșind din interesul public. Or, conform art.159 alin.(2) din Codul administrativ, autoritatea publică poate, de asemenea, rezolvi contractul pentru a preveni sau a înlătura dezavantajele grave care împiedică bunăstarea comună.

Totodată, conform art.161 din Codul administrativ, în măsura în care din art. 154–160 nu rezultă derogări, se aplică celelalte prevederi din prezentul cod. Suplimentar se aplică corespunzător normele dreptului civil.

Din sensul normelor citate, se denotă că, în cazul în care între părți a fost încheiat un contract administrativ, părțile pot să îl rezoluționeze în baza dispozițiilor Codului civil. Prin urmare, modalitățile de exercitate a drepturilor contractuale le sunt aplicabile prevederile legislației civile.

Cu privire la efectele nesoluționării cererii în termen, Codul administrativ distinge obligația de examinare a cererii și condiția materială de admitere a acesteia.

Art. 64 alin. (2) Cod administrativ, stipulează că nesoluționarea în termen echivalează cu respingerea, ca efect deschide accesul la controlul judecătoresc. În altă ordine de idei, omisiunea de a soluționa cererea în termenul legal nu creează un drept de admitere a cererii; dar deschide calea verificării judiciare a temeiniciei pretențiilor.

Alegațiile reclamantei SRL „Avia Invest” din textul cererii de chemare în judecată, nu pot fi reținute de către instanța de judecată ca temei de anulare a actului contestat, deoarece reclamanta interpretează lato sensu normele pe cale le consideră relevante, iar scopul primordial al instituției contenciosului administrativ, după cum s-a invocat și supra, este prestabilit de legiuitor și presupune contracararea abuzurilor şi exceselor de putere ale autorităţilor publice, ordonarea activităţii autorităţilor publice.

Respectiv, ca acțiunea în contencios administrativ înaintată de SRL „Avia Invest” să fie pasibilă de admis, reclamanta urma să identifice pretinse ilegalități și/sau abuzuri admise de către pârât la emiterea actului contestat, ceea ce nu s-a identificat în speță. Or, actul emis și activitatea administrativă desfășurată de către autoritatea publică publică pârâtă, sunt conforme legii, nefiind identificat de către instanța de judecată nici un abuz din partea autorității publice pârâte în desfășurarea activității administrative care s-a finalizat cu emiterea actului

defavorabil reclamantei SRL „Avia Invest”.

În acest sens, se impune a fi specificat că, în conformitate cu prevederile art.16 din Codul administrativ, dreptul discreționar al autorității publice reprezintă posibilitatea acesteia de a opta între mai multe soluții posibile corespunzătoare scopului legii atunci când aplică o dispoziție legală. Exercitarea dreptului discreționar nu permite desfășurarea unei activități administrative arbitrare.

Conform art.137 al Codului administrativ, în exercitarea dreptului discreționar atribuit, autoritățile publice trebuie să acționeze cu bună-credință în limitele legal stabilite şi cu respectarea scopului pentru care le-a fost atribuit dreptul. Dacă autoritatea publică poate decide discreționar şi 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 şi-a exercitat dreptul discreționar într-un anumit mod, atunci în cazuri similare ea este obligată să își exercite dreptul discreționar în acelaşi mod. Această regulă nu se aplică dacă autoritatea publică intenționează să își schimbe în viitor practica de exercitare a dreptului discreționar în cazuri similare.

La caz, instanța concluzionează că, Agenția Proprietății Publice și-a exercitat dreptul discreționar la emiterea răspunsului nr. 05-05-3503 din 24 iulie 2020, având în vedere că reclamanta nu a furnizat elemente și probe care să justifice efectele negative asupra raporturilor contractuale, urmare a noilor modificări legislative, prin urmare actul administrativ individual este legal și întemeiat.

Celelalte argumente invocate de partea reclamantă nu au relevanţă, deoarece nu denotă încălcarea esenţială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau de drept procedural, respectiv nu constituie temei pentru anularea actului administrativ contestat şi urmează a fi respinse.

Totodată, analizând argumentele expuse de reclamant în cererea de chemare în judecată în coraport cu circumstanțele de fapt ale speței și normele legale citate supra, instanța de contencios administrativ constată că, acțiunile autorității pârâte sunt întemeiate, or, poziția părții reclamante, expusă în cererea de chemare în judecată, este una nefondată, care se bazează pe interpretarea eronată a normelor de drept material.

În aceiași ordine de idei, instanța concluzionează că, în speță, actele administrative contestate nu încalcă principiul proporționalității între mijloacele folosite şi scopul urmărit, bazându-se pe probleme identificate, justificate obiectiv şi rezonabile.

În conformitate cu art. 225 alin. (1)-(2) din Codul administrativ, instanța de judecată nu este competentă să se pronunțe asupra oportunității unui act administrativ. Verificarea exercitării de către autoritatea publică a dreptului

discreționar se limitează la faptul dacă autoritatea publică:

a) și-a exercitat dreptul discreționar;

b) a luat în considerare toate faptele relevante;

c) a respectat limitele legale ale dreptului discreționar;

d) și-a exercitat dreptul discreționar conform scopului acordat prin lege.

Prin prisma prevederilor Codului administrativ, instanțele de judecată nu doar verifică legalitatea unui act administrativ, ci realizează verificarea exercitării de către autoritatea publică a întregii activități, a dreptului discreționar. Prin dreptul discreționar al autorității publice se subînțelege puterea de care dispune autoritatea publică, în baza legii, să hotărască fie necesitatea actului însuși, fie cuprinsul lui, fie momentul adoptării lui, în funcție de interesul general pe care trebuie să-l satisfacă continuu și permanent serviciul public.

În consecință, analizând normele legale în coraport cu circumstanţele faptice stabilite, precum și criticele aduse actului contestat de către reclamant întru anularea acestuia în coraport cu contraargumentele aduse de către autoritatea publică pârâtă întru justificarea legalității actului emis, instanța de judecată conchide că, actul contestat, este conform legii și temei de anulare a acestuia, nu există.

În esență dreptul discreționar al autorității publice este de a permite administrației să răspundă flexibil la diferite probleme. În acest fel, autoritatea publică poate lua decizii individuale în cadrul unui cadru legal, făcând astfel posibilă realizarea unui echilibru între obiectivul legal abstract şi circumstanțele reale a unei situații concrete. În special, discreția oferă un loc pentru un test de rapiditate şi 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 şi 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-şi exercite întotdeauna discreția, așa cum solicită legiuitorul.

De asemenea, instanța de judecată notează că, reclamanta SRL „Avia Invest” nu poate pretinde ca Agenția Proprietății Publice să emită răspunsul în formula solicitată de reclamantă, precum și nici nu poate solicita autorității publice pârâte desfășurarea unei ședințe în formatul dorit de reclamantă, cu finalitatea dorită de aceasta. Or, simpla nemulțumire a părților de actele administrative individuale defavorabile sau acțiunile autorităților, nu poate constitui motiv de admiterea a acțiunii înaintate în judecată, iar prin prisma art. 93 din Codul Administrativ, fiecare participant probează faptele pe care își întemeiază pretenția.

Având în vedere faptul că instanța de judecată s-a expus asupra argumentelor de principiu invocate de reclamantă, în rest, instanța de judecată respinge

argumentele reclamantei și consideră că nu este necesar să răspundă la fiecare în parte, acestea fiind vădit neîntemeiate şi inadmisibile, ori, în sensul jurisprudenței Curţii Europene a Drepturilor Omului, articolul 6 § 1 din Convenția Europeană pentru apărarea drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale omului obligă, *inter alia*, instanţele naționale să examineze adecvat declarațiile, argumentele şi probele, cu toate acestea, deși articolul 6 § 1 al Convenției obligă instanţele să-și motiveze deciziile, acesta nu poate fi interpretat ca impunând instanțelor să ofere un răspuns detaliat la fiecare argument (a se vedea Van de Hurk v. the Netherlands, 19 aprilie 1994, §§ 59 și 61, Series A nr. 288, și Burg v. France (dec.), nr. 34763/02, ECHR 2003-II).

Conform art. 224 alin. (1) lit. f) din Codul administrativ, examinând acţiunea în contencios administrativ în fond, instanţa de judecată adoptă una dintre următoarele hotărâri, respinge acţiunea ca fiind neîntemeiată, dacă nu sunt îndeplinite condiţiile de adoptare a unei hotărâri prevăzute la lit. a)-e).

Reieșind din circumstanțele de fapt constatate coroborate cu normele de drept relevante speței, instanța de judecată respinge cererea de chemare în judecată depusă de SRL „Avia-Invest” împotriva Agenției Proprietății Publice, terț Comisia de monitorizare a concesiunii cu privire la obligarea Agenției Proprietății Publice de a emite un act administrativ individual favorabil, ca neîntemeiată.

În conformitate cu prevederile art. 224-225 din Codul Administrativ al Republicii Moldova, instanța de judecată,

h o t ă r ă ş t e:

Se respinge acțiunea de contencios administrativ intentată de SRL „Avia-Invest” împotriva Agenției Proprietății Publice, terț Comisia de monitorizare a concesiunii cu privire la obligarea Agenției Proprietății Publice de a emite un act administrativ individual favorabil cu privire la evaluarea schimbării poziției financiare a Concesionarului (întreprinderii concesionale), cu concursul Comisiei de monitorizare a concesiunii, ca urmare a modificărilor legislative operate la Legea nr.827/2000 (art.4 alin.(l) lit. b), alin.(2) lit. b), alin.(3)); demararea negocierilor în vederea ajustării clauzelor contractuale echivalente și proporționale situației anterioare intervenirii modificărilor legislative, în temeiul art. 32 din Contractul de concesiune, astfel încât să-l pună pe Concesionar în aceeași poziție financiară pe care ar fi avut-o dacă nu ar fi existat nici o astfel de modificare în Legea nr. 827/2000; ajustarea clauzelor contractuale prevăzute în Contractul de concesiune din 30 august 2013 în condiții echivalente și proporționale situației anterioare intervenirii modificărilor legislative, până la 01 iulie 2020, data intrării in vigoare a prevederilor art.4 alin. (1) lit. b), alin.(2) lit. b), alin.(3) din Legea nr. 827/2000; încheierea cu SRL „Avia-Invest” (Concesionar) a unui acord adițional la Contractul de concesiune din 30 august 2013, astfel încât Concesionarul să fie

repus în pozițiile pe care le-ar fi avut dacă nu ar fi intervenit modificările legislative prevăzute la art. 4 alin.(l) lit. b), alin. (2) lit. b), alin. (3) din Legea fondului de susținere a populației nr. 827/2000, ca fiind neîntemeiată.

Hotărârea cu drept de apel la Curtea de Apel Centru, în termen de 30 zile de la pronunțarea dispozitivului hotărârii, prin intermediul Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani.

Președintele ședinței,
Judecător Rodica Nicula