

prima instanță: E. Cojoari
instanța de apel: I. Cimpoi, N. Craiu, N. Simciuc

dosarul nr.3ra-719/16

ÎNCHEIERE

18 mai 2016

mun. Chișinău

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

În componența:

Președinte completului, judecătorul
Judecătorii

Tamara Chișca-Doneva
Galina Stratulat
Ion Druță

examinând chestiunea privind admisibilitatea recursului declarat de către Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză Victor,

în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a lui Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză George împotriva Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești de pe lângă Ministerul Justiției al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ,

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 28 ianuarie 2016, prin care a fost respins apelul declarat de către Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză Victor și menținută hotărîrea Judecătoriei Buiucani mun. Chișinău din 07 decembrie 2015 prin care acțiunea a fost respinsă,

c o n s t a t ă :

La 16 septembrie 2015, Boțan George, reprezentat de avocatul, Brînză Victor a depus cerere de chemare în judecată împotriva Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești de pe lângă Ministerul Justiției al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ.

În motivarea acțiunii a indicat că prin decizia Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești de pe lângă Ministerul Justiției din 18 decembrie 2014 emisă în urma examinării adresării lui Nichita Ion, i-a fost aplicată sancțiune disciplinară sub formă de avertisment pentru comiterea abaterii disciplinară prevăzute de art. 2 alin. (2) lit. c), d) din Legea privind executorii judecătorești.

Remarcă că potrivit deciziei menționate, ca temeuri factice de aplicare a sancțiunii disciplinare a servit emiterea la 10 februarie 2014 a încheierii ilegale și abuzive nr. 065-450/11 privind strămutarea cauzei precum și tergiversarea acțiunilor de executare în cauza de executare a documentului nr. 2po-50/11 din 05 februarie 2011.

Consideră că decizia de constatare a abaterii disciplinare și aplicare a sancțiunii disciplinare sub formă de avertisment este neîntemeiată și contrară prevederilor legale, pe motiv că la emiterea acesteia Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești de pe lângă Ministerul Justiției și-a depășit competențele acordate prin

lege și regulamentul de activitate, examinând o solicitare ce ține de competența instanței de judecată și altor organe sau instituții.

Indică că potrivit pct. 35 din Regulamentul de activitate al Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești, Colegiul nu va examina solicitările care țin de competența instanței de judecată, de competența altor organe și instituții sau care nu întrunesc prevederile art. 21 din Legea nr. 113 din 17 iunie 2010 privind executorii judecătorești, iar conform art. 21 alin. (1) din Legea privind executorii judecătorești, executorul judecătoresc poartă răspundere disciplinară pentru încălcarea obligațiilor sale profesionale.

Prin urmare, consideră că în cadrul examinării procedurii disciplinare Colegiul Disciplinar al Executorilor Judecătorești, neîntemeiat și-a atribuit funcțiile instanței de judecată de a constata încălcarea legislației, or, atâta timp cât încheierea nr. 065-450/11 din 10 februarie 2014 nu a fost contestată în instanța de judecată și nu a fost declarată ilegal și anulată, Colegiul nu este în drept să se expună asupra temeiniciei și legalității acesteia.

În acest susține că art. 161 alin. (1) și (2) din Codul de executare expres statuează că, actele de executare întocmite de executorul judecătoresc pot fi contestate de către părți și de alți participanți la procesul de executare, precum și de terții care consideră că prin actele de executare le-a fost încălcat un drept recunoscut de lege. Cererea privind contestarea actelor de executare se înaintează în instanța de judecată în a cărei rază teritorială se află biroul executorului judecătoresc sau, în cazul municipiului Chișinău, în instanța de judecată în a cărei circumscripție camera teritorială a executorilor judecătorești a stabilit competența teritorială a executorului judecătoresc.

Totodată, menționează reclamantul că abaterile disciplinare pe care le indică Colegiul ca fiind constatăte nu sunt confirmate prin decizia contestată.

Astfel, invocă că deși pîrîtul face referire la prevederile ar. 21 alin. (2) lit. d) din Legea privind executorii judecătorești, și indică că a constatat tergiversarea și neglijența în efectuarea lucrărilor legale de procedura de executare, a lăsat fără apreciere faptul că norma respectivă indică că tergiversarea urmează a fi sistematică.

Afirmă că Colegiul Disciplinar al Executorilor Judecătorești de pe lângă Ministerul Justiției al Republicii Moldova face referire la un act normativ fără a avea un te mei faptic în aplicarea acesteia

Concomitent, indică reclamantul că din decizia Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești nu este clar care sunt faptele ce aduc atingere onoarei, probității profesionale ori bunelor moravuri și prin ce acțiuni a încălcat Codul deontologic.

Iar, în acest sens reiterează că nu există o hotărâre irevocabilă a instanței de judecată sau altui organ abilitat din care să rezulte că încălcarea de către el a legislației, iar Colegiul Disciplinar al Executorilor Judecătorești nu are atribuții de constatare a încălcărilor de legislație, sau aspectele indicate în decizia Colegiului disciplinar sunt contradictorii,

Mai relatează că în conținutul deciziei, Colegiul inițial la fila 2 alin. (7) indică că consideră solicitarea lui Nichita Ion neîntemeiată și care urmează a fi respinsă cu încetarea procedurii, ulterior însă în decizie constată anumite încălcări, dar fără a avea la bază temeiuri juridice.

Insistă reclamantul că decizia Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești din 18 decembrie 2014 de constatare a abaterii disciplinare și aplicare în privința sa a sancțiunii disciplinare sub formă de avertisment, este neîntemeiată.

În drept își întemeiază cerințele în baza art. 6 din Lega privind executorii judecătorești art. 161 alin. (1) și (2) din Codul de executare și pct. pct. 35, 36 din Regulamentul de activitate al Colegiului disciplinar al executorilor judecătorești.

Solicită, anulara deciziei Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești din 18 decembrie 2014.

Prin hotărârea Judecătoriei Buiucani mun. Chișinău din 07 decembrie 2015, acțiunea a fost respinsă ca fiind depusă tardiv.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 28 ianuarie 2016, a fost respins apelul declarat de către Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză Victor și menținută hotărârea primei instanțe.

Pentru a decide astfel, instanța de apel cu referire la prevederile art. 271 Cod civil care reglementează aplicarea prescripției extinctive, a reținut că în cadrul examinării cauzei în prima instanță reprezentantul Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești de pe lângă Ministerul Justiției a invocat că acțiunea înaintată de Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză Victor a fost depusă cu omiterea termenului de prescripție.

Totodată, instanța de apel a remarcat pct. 50 din Regulamentul de activitate al Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești, aprobat prin ordinul Ministerului Justiției nr. 75 din 09 martie 2011, în conformitate cu care decizia Colegiului poate fi contestată în instanța de judecată, precum și art. 17 alin. (1) lit. c) și al (4) al Legii contenciosului administrativ, care statuează termenele de adresare în instanța de contencios administrativ și care prevede că cererea prin care se solicită anulara unui act administrativ sau recunoașterea dreptului pretins poate fi înaintată în termen de 30 de zile, în cazul în care legea nu dispune altfel. Acest termen curge de la data comunicării actului administrativ, în cazul în care legea nu prevede procedura prealabilă. Termenul de 30 de zile specificat la alin.(1) este termen de prescripție, iar termenul de 6 luni specificat la alin.(6) este termen de decădere.

Iar, cu referire la normele citate, instanța de apel a remarcat că deși, Boțan George a primit decizia Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești de pe lângă Ministerul Justiției din 18 decembrie 2014, la data de 14 august 2015, fapt ce se confirmă prin Avizul de recepție anexat la dosar (f.d. 26), pe când cerere de chemare în judecată a depus la 16 septembrie 2015, respectiv cu încălcarea termenului de prescripție și nu a solicitat repunerea în termen.

Prin urmare, instanța de apel a considerat că prima instanță temeinic și legal a respins acțiunea ca fiind depusă tardiv, iar în situația în care a constatat că termenul de prescripție a fost omis nu a fost în drept să examineze litigiul în fond.

La 28 martie 2016, Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză Victor, a declarat recurs împotriva deciziei instanței de apel, solicitând admiterea acestuia, casarea deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe cu emiterea unei noi hotărâri prin care acțiunea să fie admisă integral.

În motivarea recursului a invocat că atât decizia instanței de apel cât și hotărârea primei instanțe sunt neîntemeiate, întrucât au fost emise cu aplicarea eronată a normelor de drept material și cu încălcarea esențială a normelor de drept procedural.

Astfel, indică că la adoptarea deciziei instanța de apel a interpretat și aplicat eronat prevederile art. 17 al Legii contenciosului administrativ și nejustificat a concluzionat că cererea de chemare în judecată a fost depusă tardiv.

Aceasta deoarece, materialele cauzei conțin copia scrisorii Colegiului Disciplinar al Executorilor din 11 august 2015, prin care se confirmă expedierea deciziei Colegiul Disciplinar al Executorilor Judecătorești, pentru cunoștință și care conține dovada primirii și înregistrării acesteia la biroul său la data de 17 august 2015.

Or, anume acest act este relevant la aprecierea termenului de contestare a actului administrativ, întrucât prin prisma art. 17 alin. (1) lit. c) din Legea contenciosului administrativ, cererea prin care se solicită anularea unui act administrativ sau recunoașterea dreptului pretins poate fi înaintată în termen de 30 zile, în cazul în care legea nu dispune altfel, iar acest termen curge de la data comunicării actului administrativ, în cazul în care legea nu prevede procedura prealabilă.

Menționează că din Aviz de recepție a scrisorii la care se referă pîrîtul și instanțele ierarhic inferioare, rezultă că plicul a fost depus la poștă abia la 14 august 2015 și nu este clar cine a recepționat plicul cu corespondența expedită.

Mai indică recurentul că instanța de apel a examinat cauza în lipsa sa fără a-l înștiințat legal și a asigura citarea și participarea dînsului la examinarea cauzei, iar ca urmare a emis o decizie eronată ce contravine circumstanțelor cauzei și prejudiciază dreptul său la justiție.

Sușține că instanțele ierarhic inferioare s-au expus doar asupra motivelor invocate de pîrît privind tardivitatea acțiunii și contrar prevederilor art. 238 din Codul de procedură civilă nu s-au expus asupra circumstanțelor și motivelor invocate în acțiune, prin ce au dat dovadă de neobiectivitate.

De asemenea, menționează că instanța de apel a apreciat arbitrar probele prezentate și a formulat concluzii incorecte și abuziv a explicat că în cazul în care s-a constatat că termenul de prescripție a fost omis din motive neîntemeiate, instanța nu este în drept să examineze litigiul în fond, sau această afirmare a instanței denotă imparțialitate și studierea superficială a cauzei.

Sau, odată ce prima instanță prin încheierea din 17 septembrie 2015 a dispus primirea spre examinare în procedură cererea de chemare în judecată și a obligat reclamantul să prezinte informații și probe suplimentare, instanța de judecată era obligată să se expună asupra circumstanțelor și motivelor invocate în susținerea cererii.

În conformitate cu art. 434 alin. (1) CPC, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau a deciziei integrale.

Astfel, instanța de recurs consideră că recurentul s-a conformat prevederilor legale și a declarat recursul la 28 martie 2016, în termen.

Examinând temeiurile recursului, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de către Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză Victor este inadmisibil din considerentele ce urmează.

În conformitate cu art. 432 alin. (1) CPC, părțile și alți participanți la proces sunt în drept să declare recurs în cazul în care se invocă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural.

Alineatele (2) și (3) aceluiași articol prevăd exhaustiv cazurile în care se consideră că normele de drept material sau de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat, iar alin.(4) stabilește că săvârșirea altor încălcări decât cele indicate la alin.(3) constituie temei de declarare a recursului doar în cazul și în măsura în care acestea au dus sau ar fi putut duce la soluționarea greșită a pricinii sau în cazul în care instanța de recurs consideră că aprecierea probelor de către instanța judecătorească a fost arbitrară, sau în cazul în care erorile comise au dus la încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Sub acest aspect, Colegiul apreciază critic argumentele recurentului cu referire la faptul că decizie Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești din 18 decembrie 2014, a fost recepționată la data de 17 august 2015, precum și referirea în acest sens la scrisoarea de însoțire a Colegiului disciplinar din 11 august 2015, care conține dovada primirii și înregistrării acesteia la biroul său la data de 17 august 2015.

Aceasta deoarece, din conținutul scrisorii din 11 august 2015, la care face referire recurentul, rezultă că la data 17 august 2015, de către executorul judecătoresc Boțan George a fost înregistrat scrisoarea Colegiului disciplinar la biroul său (f.d. 10).

În același timp, actele cauzei conțin copia Avizul de recepție CN 07 din 13 august 2015, prin care se confirmă că scrisoarea de însoțire din 11 august 2015, prin care Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești a expediat lui Boțan George decizia din 18 decembrie 2014, a fost recepționată la biroul executorului judecătoresc Boțan George la 14 august 2015.

Or, prin prisma art. 105 alin. (1) CPC, data înmînării citației sau înștiințării se înscrie pe citație sau înștiințare în partea care se înmînează destinatarului, precum și pe cotor, care se restituie instanței, respectiv, data recepționării decizie Colegiului Disciplinar al Executorilor Judecătorești din 18 decembrie 2014 este data indicată pe cotorul Avizului de recepție și nicidecum data înregistrării indicată pe scrisoarea de însoțire la biroul executorului judecătoresc.

Totodată, sunt neîntemeiate și argumentele recurentului cu referire la necitarea legală în ședința instanței de apel a reclamantului Boțan George, întrucât în materialele cauzei se conține Avizul de recepție CN 07 din 12 ianuarie 2016, potrivit căruia reprezentantul lui Boțan George, avocatul Brînza Victor, la data de 14 ianuarie 2016, a recepționat citația expediată de instanța de apel pentru ședința din 21 ianuarie 2016 ora 10.00 (f.d. 56, 58).

În aceste condiții necesită a fi remarcate prevederile art. 102 alin. (4¹) CPC, care indică că participanții la proces înștiințați în mod legal o dată nu pot invoca necitarea lor pentru efectuarea actelor de procedură la o dată ulterioară.

Iar conform art. 75 alin. (4) CPC, actele procedurale efectuate de reprezentant în limitele împuternicirilor sale sînt obligatorii pentru persoana reprezentată în măsura în care ele ar fi fost efectuate de ea însăși.

Respectiv, citația instanței de apel pentru ședința din 21 ianuarie 2016 ora 10.00, recepționată de avocatul Brînza Victor este obligatorie și pentru Boțan George, care potrivit prevederilor art. 102 alin. (4) CPC, nu poate invoca necitarea pentru o dată ulterioară.

Conform prevederilor art. 433 lit. a) CPC, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art.432 alin. (2), (3) și (4).

Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de către Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză Victor nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432, alin.(2), (3) și (4) CPC, or recurentul nu a invocat nici un temei care ar indica la ilegalitatea deciziei instanței de apel.

Mai mult, argumentele invocate în recurs se axează asupra fondului cauzei, constituind o reproducere a celor aduse în cererea de apel.

Prin urmare, argumentele recursului nu indică la încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural de către instanța de apel, respectiv nu constituie temei de casare a deciziei recurate.

Or, recursul exercitat conform secțiunii a II-a are caracter devolutiv numai asupra problemelor de drept material și procedural, verificându-se doar legalitatea deciziei, dar nu și temeinicia în fapt.

În acest context, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reiterează și faptul că procedura admisibilității constă în verificarea faptului, dacă motivele invocate în recurs se încadrează în cele prevăzute în art. art. 432, alin.(2), (3) și (4) CPC.

Aici, completul Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ține să menționeze că conform jurisprudenței CEDO, recursurile trebuie să fie efective, adică să fie capabile să ofere îndreptarea situației prezentate în cerere, la fel recursul trebuie să posede puterea de a îndrepta în mod direct starea de lucruri (cauza Purcell contra Irlandei, 16 aprilie 1991), pe când în recursul declarat de către Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză Victor asemenea aspecte nu se regăsesc.

Distinct de cele relatate, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a considera recursul declarat de către Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză Victor ca inadmisibil.

În conformitate cu art. art. 270, 431 alin. (2), art. 433 lit. a), art. 440 CPC, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție,

d i s p u n e :

Recursul declarat de către Boțan George, reprezentat de avocatul Brînză Victor se consideră inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului, judecătorul

Tamara Chișca-Doneva

Judecătorii

Galina Statulat

Ion Druță