

prima instanță: L. Lupașco
instanța de apel: N. Vascan, E. Fistican, V. Negru

2r-973/16

DECIZIE

07 decembrie 2016

mun. Chișinău

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

în componență:

Președinte, judecătorul
Judecătorii

Ala Cobăneanu
Ion Druță
Nicolae Craiu

examinând recursul declarat de Andrei Plotnicov

în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a Băncii Comerciale „Banca Socială” Societate pe Acțiuni împotriva lui Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galina Plotnicov și Societatea cu Răspundere Limitată „Andolir” cu privire la transmiterea silită a obiectului ipotecat și evacuarea din imobil

împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 05 octombrie 2016 prin care a fost respinsă cererea lui Andrei Plotnicov cu privire la repunerea cererii de apel în termen și restituit apelul declarat de Andrei Plotnicov, ca fiind depus în afara termenului legal de declarare a apelului

constată:

La 07 noiembrie 2011, BC „Banca Socială” SA a depus cerere de chemare în judecată împotriva lui Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galinei Plotnicov și SRL „Andolir” cu privire la transmiterea silită a obiectului ipotecat și evacuarea din imobil.

În motivarea acțiunii a invocat că potrivit contractului de credit nr. 368/2008 din 18 noiembrie 2008, banca a acordat un credit în sumă de 50 000 euro SRL „Andolir” scadent la 18 august 2013.

Menționează că rambursarea creditului a fost garantată prin contractul de ipotecă nr. 827 din 18 noiembrie 2008, prin care a fost ipotecat apartamentul nr. 5 situat în str. George Coșbuc, 16 mun. Chișinău, înregistrat în Registrul bunurilor imobile la 19 noiembrie 2008 cu nr. 0100/08/89095.

Afirmă că la 16 decembrie 2010 și 24 decembrie 2010 au fost expediate notificări în adresa debitorilor, prin care banca a solicitat transmiterea benevolă a bunului imobil ipotecat.

Indică că la 23 februarie 2011 în Registrul bunurilor imobile a fost înregistrat preavizul despre intenția de exercitare a dreptului de ipotecă asupra apartamentului nominalizat.

Remarcă că la situația din 28 octombrie 2011 SRL „Andolir” datorează băncii suma de 61 585 euro, format din creditul nerambursat în mărime de 48 500 euro, dobânda de întârziere în mărime de 12891 euro și penalitatea în sumă de 149 euro.

Își întemeiază pretențiile în baza dispozițiilor art. 28, 32, 166-167 CPC, art. 30-33 din Legea cu privire la ipotecă, art. 61-67, 71 din Legea cu privire la gaj.

Solicită admiterea acțiunii, transmiterea silită în posesia creditorului-ipotecar BC „Banca Socială” SA bunul ipotecat, apartamentul nr. 5, cu numărul cadastral 0100419.228.06.005 cu suprafața de 68,1 m. p. din str. Gheorghe Coșbuc, 16 mun. Chișinău, evacuarea persoanelor și a bunurilor din apartament și încasarea de la debitori a cheltuielilor de judecată și taxa de stat în mărime de 3600 lei .

Prin hotărârea Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 18 aprilie 2012, a fost admisă acțiunea, a fost dispusă transmiterea silită de la SRL „Andolir”, Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galina Plotnicov în posesia BC „Banca Socială” SA apartamentul nr. 5, cu numărul cadastral 0100419.228.06.005 cu suprafața de 68,1 m. p. din str. Gheorghe Coșbuc, 16 mun. Chișinău cu evacuarea debitorilor SRL „Andolir”, Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galina Plotnicov și a tuturor persoanelor care locuiesc în acest apartament și a bunurilor lor, fără acordarea altui spațiu locativ.

A fost încasat în mod solidar de la SRL „Andolir”, Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galina Plotnicov în beneficiul BC „Banca Socială” SA, taxa de stat în mărime de 3600 lei.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 23 aprilie 2013, a fost admis apelul declarat de Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galina Plotnicov, casată hotărârea primei instanțe și remisă pricina spre rejudecare.

Prin hotărârea Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 17 noiembrie 2014, a fost admisă acțiunea integral, a fost dispusă transmiterea silită de la debitorii ipotecari SRL „Andolir”, Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galina Plotnicov în posesia BC „Banca Socială” SA apartamentul nr. 5, cu numărul cadastral 0100419.228.06.005 cu suprafața de 68,1 m. p. din str. Gheorghe Coșbuc 16, mun. Chișinău ce aparține cu drept de proprietate lui Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galina Plotnicov evaluat de părți în sumă totală de 720000 lei pentru comercializare și stingerea datoriei cu evacuarea lui Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galina Plotnicov și a bunurilor lor, fără acordarea altui spațiu locativ.

A fost încasat în mod solidar de la SRL „Andolir”, Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galina Plotnicov în beneficiul BC „Banca Socială” SA, taxa de stat în mărime de 3600 lei.

La 03 decembrie 2014, Ivan Plotnicov și Galina Plotnicov au depus cerere de apel împotriva hotărârii primei instanțe, solicitând casarea hotărârii primei instanțe cu restituirea pricinii la o nouă examinare în instanța de fond.

La 06 ianuarie 2015, Veaceslav Plotnicov a depus cerere de apel împotriva hotărârii primei instanțe, solicitând casarea hotărârii primei instanțe cu restituirea pricinii la o nouă examinare în instanța de fond.

La 09 martie 2015, Ivan Plotnicov și Galina Plotnicov au depus cerere de apel suplimentar împotriva hotărârii primei instanțe, solicitând casarea hotărârii primei instanțe cu restituirea pricinii la o nouă examinare în instanța de fond.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 30 martie 2016 a fost restituită cererea de apel a lui Veaceslav Plotnicov ca depusă în afara termenului legal, iar apelantul nu a solicitat repunerea în termen.

La 20 octombrie 2016, Andrei Plotnicov a declarat recurs împotriva încheierii instanței de apel, solicitând casarea încheierii recurate, emiterea unei hotărâri noi prin care să fie repusă în termen cererea de apel declarată de el și restituirea pricinii spre rejudecare.

În motivarea recursului a invocat dezacordul cu încheierea recurată, considerând-o neîntemeiată.

Susține că prin hotărârea primei instanțe a fost încălcat un drept fundamental garantat de art. 6 din Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale precum și art. 20 din Constituție.

Remarcă că conform art. 102 alin. (1) și (4) CPC instanța înștiințează prin citație participanții la proces, martorii, experții, specialiștii și interpreții privitor la locul, data și ora ședinței de judecată sau la locul, data și ora efectuării unor acte de procedură, citația se înmânează părții cu cel puțin 3 zile înainte de data judecării.

Conform art. 105 alin. (1) CPC citația și înștiințarea se trimit prin scrisoare recomandată cu aviz de primire sau prin persoana împuternicită de judecată.

Afirmă că alin. (5) a normei enunțate, prevede că citația sau înștiințarea adresată persoanei fizice se înmânează personal contra semnătură pe cotor.

Menționează că la materialele pricinii lipsesc dovezi care ar atesta respectarea de către prima instanță a procedurii de citare legală a recurenților.

Remarcă că instanțele ierarhic inferioare au expediat citația în adresa lui pe adresa str. Gh. Coșbuc, 16 ap 5, atunci când dânsul, în perioada anilor 2000-2016, domiciliază pe adresa mun. Chișinău str. M. Sadoveanu, 2/1 ap. 84.

Indică că deși domiciliul lui era necunoscut, instanța de judecată nu a întreprins careva măsuri în scopul stabilirii domiciliului lui și nici nu a fost citat public, încălcând astfel prevederile art. 108 CPC.

Relatează că nu poate fi considerată legală nici procedura de citare în privința SRL „Andolir”, în care Andrei Plotnicov anterior a fost administrator, ca motiv invocând că la 01 iunie 2011 a fost intentată procedura insolvenței față de SRL „Andolir”, administrator al insolvenței fiind desemnat ÎI „Hanganu Grigore”.

Prin urmare, afirmă că recurentul că dânsul nu a avut de unde ști despre existența procesului intentat.

Consideră că instanța de recurs nu avea dreptul să examineze recursul dacă nu exista dovada înștiințării.

Indică că dreptul la un proces echitabil garantat de art. 6 § 1 din Convenție presupune și asigurarea egalității armelor în proces, pentru a se putea vorbi despre un proces echitabil, pe când el a fost lipsit de posibilitatea de a-și prezenta cazul, astfel, instanța de fond admițând mai multe încălcări ale legislației.

Susține că instanța de fond nu a asigurat existența echității ședinței de judecată garantat de art. 6 § 1 din Convenție prin lipsirea lui abuzivă de posibilitatea de a-și pregăti poziția și de a o expune nemijlocit instanței.

Astfel, consideră că termenul de depunere a cererii de apel a fost omis din motive întemeiate.

Menționează că instanța de apel nu a ținut cont de circumstanțele de fapt și de drept când a respins cererea de repunere în termen de declarare a apelului și nu a respectat procedura de citare legală.

În conformitate cu art. 425 CPC, termenul de declarare a recursului împotriva încheierii este de 15 zile de la pronunțarea ei.

Din materialele dosarului rezultă că copia încheierii recurate a fost expediată în adresa recurentului (f. d. 189 Vol. 2), careva date despre recepționarea acesteia de către recurent, la materialele dosarului, lipsesc.

Astfel, se constată că recurentul s-a conformat prevederilor legale și a declarat recursul împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 05 octombrie 2016, în termenul legal.

În conformitate cu art. 426 alin. (3) CPC, recursul împotriva încheierii se examinează în termen de 3 luni într-un complet din 3 judecători, pe baza dosarului și a materialelor anexate la recurs, fără examinarea admisibilității și fără participarea părților.

Studiind materialele dosarului în raport cu temeiurile invocate în recurs Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră recursul neîntemeiat și care urmează a fi respins cu menținerea încheierii instanței de apel din considerentele ce urmează.

În conformitate cu art. 427 lit. a) CPC, instanța de recurs, după ce examinează recursul împotriva încheierii, este în drept să respingă recursul și să mențină încheierea.

După cum rezultă din materialele cauzei, prin încheierea din 05 octombrie 2016, Curtea de Apel Chișinău a dispus respingerea cererii lui Andrei Plotnicov cu privire la repunerea în termen a apelului și a fost restituită ca depusă în afara termenului legal.

La adoptarea acestei soluții instanța de apel și-a fundamentat concluziile pe dispozițiile art. 369 alin. (1) lit. b) CPC, care statuează că instanța de apel restituie, printr-o încheiere, cererea dacă apelul a fost depus în afara termenului legal, iar apelantul nu solicită repunerea în termen sau instanța de apel a refuzat să efectueze repunerea în termen.

Instanța de recurs reține ca justificată concluzia instanței de apel cu privire la depunerea apelului de către Andrei Plotnicov, în afara termenului legal.

Astfel, potrivit art. 111 alin. (3) CPC termenul de procedură stabilit în ani, luni sau zile începe să curgă în ziua imediat următoare datei calendaristice stabilite, datei comunicării actului de procedură sau producerii evenimentului ori momentului care a condiționat începutul lui.

Conform prevederilor art. 362 alin. (1) CPC termenul de declarare a apelului este de 30 de zile de la data pronunțării dispozitivului hotărârii, dacă legea nu prevede altfel.

La caz, se constată că dispozitivul hotărârii Judecătoreiei Rîșcani a fost pronunțat la 17 noiembrie 2014, prin urmare, termenul de 30 zile pentru depunerea cererii de apel, prevăzut de art. 362 alin. (1) CPC, a expirat la 17 decembrie 2014.

În conformitate cu art. 113 alin. (1) CPC, dreptul de a efectua actul de procedură încetează odată cu expirarea termenului prevăzut de lege ori stabilit de instanța judecătorească.

Contrar normelor procedurale enunțate, în speță se constată că Andrei Plotnicov a depus cererea de apel împotriva hotărârii Judecătoreiei Rîșcani din 17 noiembrie 2014 numai la 13 septembrie 2016 (f. d. 163-166 Vol. 2), adică peste un an și 10 luni, respectiv, cu o încălcare extremă a termenului prevăzut de art. 362 alin. (1) CPC.

Instanța de recurs relevă că, deși dispozitivul hotărârii contestate a fost pronunțat în lipsa lui Andrei Plotnicov, faptul dat nu influențează termenul de depunere a apelului în termenul prevăzut de art. 362 alin. (1) CPC, deoarece din actele dosarului rezultă cert că în ședința de judecată din 20 ianuarie 2016 Andrei Plotnicov a fost prezent, fapt confirmat prin procesul – verbal al ședințelor de judecată (f. d. 112 Vol. 2).

Ca urmare, instanța de recurs relevă ca lipsit de suport legal argumentul recurentului Andrei Plotnicov precum că omiterea termenului de depunere a apelului a fost determinată de faptul că dânsul nu a fost citat în mod legal despre data, ziua și locul ședinței de judecată, prin urmare nu a avut cum cunoaște despre prezentul litigiu, or art. 102 alin. (4¹) CPC direct prevede că participanții la proces înștiințați în mod legal o dată nu pot invoca necitarea lor pentru efectuarea actelor de procedură la o dată ulterioară.

Distinct de cele menționate, este indubitabil că Andrei Plotnicov cunoscând despre existența și examinarea prezentului litigiu în instanța de judecată, trebuia să întreprindă toate măsurile necesare, după cum sugerează și jurisprudența CEDO (cauza Van Harn versus Germany, nr. 7557/03 din 11 septembrie 2007), de a proteja drepturile sale de acces la instanță și de a îndeplini actele de procedură în conformitate cu prevederile legale, inclusiv și prin depunerea apelului în termenul legal.

Ca urmare a celor menționate mai sus, se atestă legalitatea încheierii Curții de Apel Chișinău din 05 octombrie 2016, prin care a fost respinsă cererea lui Andrei Plotnicov cu privire la repunerea apelului în termen, ca urmare și restituirea cererii de apel.

Or, instanța de apel, prin prisma dispozițiilor art. 116 CPC, care prevede că persoanele care, *din motive întemeiate*, au omis termenul de îndeplinire a unui act de procedură pot fi repuse în termen de către instanță, corect a constatat că motivele invocate de către Andrei Plotnicov în susținerea cererii cu privire la repunerea în termen a apelului nu pot fi reținute ca întemeiate, nefiind prezentate probe incontestabile în confirmarea imposibilității îndeplinirii actului procedural în interiorul termenului prevăzut de lege.

Ca consecință se va nota că admiterea spre examinare a unui apel tardiv, ar avea un efect incompatibil cu principiul securității raporturilor juridice, garantat de articolul 6 din Convenție și ar încălca dreptul intimității la un proces echitabil.

În susținerea acestei concluzii vine și jurisprudența constantă a CEDO care statuează că înrăutățirea unei situații juridice, care a devenit irevocabilă datorită aplicării termenului de prescripție sau care ar fi trebuit să devină irevocabilă dacă termenul de prescripție s-ar fi aplicat, este incompatibilă cu principiul securității raporturilor juridice (hotărârea din 18 iunie 2008 pe cauza SRL Dacia versus Moldova, cererea nr. 3052/04, § 77).

Instanța de recurs relevă că soluția adoptată de instanța de apel prin încheierea recurată este compatibilă și cu respectarea garanțiilor unui proces echitabil, în sensul prevederilor art. 6 § 1 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale, având în vedere că prelungirea nejustificată a termenului pentru exercitarea apelului ar împiedica rămânerea irevocabilă, ca urmare a expirării termenului de atac, a hotărârii judecătorești emise în prima instanță și ar leza, în acest mod, principiul securității raporturilor juridice.

Față de cele ce preced și având în vedere că încheierea instanței de apel este întemeiată și legală, iar criticele invocate de către recurent sunt nejustificate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a respinge recursul și de a menține încheierea instanței de apel.

În conformitate cu art. 427 lit. a), art. 428 CPC, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție,

decide:

Se respinge recursul declarat de Andrei Plotnicov

Se menține încheierea Curții de Apel Chișinău din 05 octombrie 2016 în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a Băncii Comerciale „Banca Socială” Societate pe Acțiuni împotriva lui Veaceslav Plotnicov, Ivan Plotnicov, Andrei Plotnicov, Galina Plotnicov și Societatea cu Răspundere Limitată „Andolir” cu privire la transmiterea silită a obiectului ipotecat și evacuarea din imobil.

Decizia este irevocabilă.

Președinte, judecătorul

Ala Cobăneanu

Judecătorii

Ion Druță

Nicolae Craiu