

dosarul nr. 3ra-1319/18

prima instanță: Judecătoria Anenii Noi, sediul Central (jud: A.Mocanu)

Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud: G.Dașchevici, S.Gîrbu, L.Bulgac)

DECIZIE

24 octombrie 2018

mun. Chișinău

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

având în componența sa:

Președintele ședinței, judecător:

judecători:

Iulia Sîrcu

Galina Stratulat

Nicolae Craiu

Dumitru Mardari

Dumitru Visternicean

examinând recursul declarat de către Direcția Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi,

în cauza civilă la cererea de chemare în judecată înaintată de către Vasili Buiucli împotriva Direcției Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi, intervenient accesoriu Cristina Rabinovici cu privire la nesoluționarea în termen a cererii și obligarea emiterii actului,

împotriva deciziei din 31 mai 2018 a Curții de Apel Chișinău, prin care a fost admis apelul declarat de către Vasili Buiucli, casată hotărârea din 16 noiembrie 2017 a Judecătoria Anenii Noi, sediul Central, cu pronunțarea unei noi hotărâri, de admitere parțială a acțiunii,

c o n s t a t ă :

La 9 august 2017, Vasili Buiucli a depus cerere de chemare în judecată împotriva Direcției Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi intervenient accesoriu Cristina Rabinovici cu privire la nesoluționarea în termen a cererii și obligarea emiterii actului.

În motivarea prezentei acțiuni, reclamantul a indicat că din luna august 2009 a trăit în concubinaj împreună cu Cristina Rabinovici, în xxxx, or. xxxx, ținutul xxxx, iar în urma acestei relații și viață în comun la xxxx s-a născut fiul Artur Buiucli.

În continuare, Vasili Buiucli a subliniat că după nașterea copilului minor – la 19 iulie 2014, au revenit împreună cu fiul și concubina în Republica Moldova, stabilindu-se cu traiul la părinții săi, în satul xxxx, r-nul xxxx.

Dat fiind faptul că timp îndelungat, din cauza neînțelegerilor apărute pe fonul incompatibilității caracterelor, lipsa stimei și ajutorului reciproc la îndeplinirea obligațiilor de întreținere a familiei, de îngrijire și educație a

copilului, Cristina Rabinovici împreună cu fiul minor au plecat într-o direcție necunoscută lui. Ulterior, în rezultatul căutărilor intensive a constatat că, aceasta împreună cu copilul minor se află în or. xxxx, str. xxxx, ap. xxxx.

După cum invocă reclamantul, încercările de a aplana conflictele, nu au dat rezultate, iar relațiile între părțile din litigiu au devenit insuportabile, motiv pentru care Cristina Rabinovici a depus separat cerere de chemare în judecată împotriva sa privind stabilirea domiciliului copilului minor Artur Buiucli, născut la xxxx cu mama și cu încasarea din contul tatălui în beneficiul mamei a pensiei de întreținere pentru copilul minor, care prin hotărârea din 24 decembrie 2015 a Judecătorei Bender a fost admisă integral.

După pronunțarea hotărârii de judecată enunțate, Cristina Rabinovici tăinuiește locul aflării copilului, starea sănătății și nu-i permite întrevederea cu copilul, pe motiv că la caz nu este un grafic. Totodată, mama copilului împiedică exercitarea dreptului tatălui, ceea ce are efecte traumatizante asupra dezvoltării psiho-emoționale a copilului, căruia în consecință i se lezează dreptul de a fi crescut și educat în egală măsură de ambii părinți, chiar dacă aceștia locuiesc separat.

Pentru a diminua pericolul psiho-emoțional al copilului, a solicitat Direcției Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi să contribuie activ la diminuarea riscurilor, întru respectarea drepturilor minorului și asigurarea întrevederilor copilului cu tatăl său, prin întocmirea unui grafic de întrevederi, însă, sub diferite pretexte, cererea nu a fost examinată. Or, în cazul când părinții nu au stabilit un grafic de întrevedere a copilului cu părintele ce locuiește separat de copil, Direcția Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei, consultând opinia ambilor părinți întocmește graficul întrevederilor părintelui ce locuiește separat de copiii săi.

Astfel, în lipsa unui grafic stabilit, reclamantul nu poate să vadă copilul, iar mama copilului împiedică orice întrevedere sau participare a reclamantului la educația și întreținerea fiului minor.

Reclamantul a pretins că a expediat Direcției Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi o cerere privind emiterea actului sus menționat. Or, atât Buiucli Vasili, cât și fiul acestuia, sunt cetățeni ai R.Moldova, domiciliul copilului este stabilit cu mama, în or. xxxx, str. xxxx, ap. xxxx, astfel graficul solicitat urmează a fi stabilit de către Direcția vizată.

Cererea respectivă a fost recepționată de pârâtă la 3 iulie 2017, iar prin scrisoarea sub nr. 1284 din 5 iulie 2017, recepționată de către reprezentantul reclamantului la 11 iulie 2017, acesta a fost informat că, Direcția Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei, Anenii Noi întreprinde măsuri pentru stabilirea contactului cu părinții și ulterior va întocmi graficul solicitat. La fel, a fost informat despre faptul că, în caz că va fi imposibil de a stabili contact cu mama copilului, graficul nu va fi întocmit.

Deși a expirat suficient timp pentru examinarea cererii, Direcția Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei, Anenii Noi nu a întreprins măsurile necesare pentru întocmirea graficului solicitat și nici nu a dat răspuns la respectiva cerere, iar toate eforturile depuse de reclamant pentru a se vedea cu fiul său se finisează cu conflicte între el, mama și bunica copilului.

Din considerentul că, după cum invocă reclamantul ruperea relațiilor dintre tatăl și fiul său atrage după sine încălcarea drepturilor garantate prin lege a ambilor, în situația când organul abilitat, la caz Direcția Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei, Anenii Noi nu a întocmit graficul, nici nu a comunicat în termenul prevăzut care sunt măsurile întreprinse sau motivele de respingere a cererii, faptul dat fiind un refuz neîntemeiat și nemotivat de a întocmi graficul de întrevvedere a tatălui cu fiul său, iar în asemenea circumstanțe unica cale de soluționare a litigiului apărut este cea de adresare în instanța de judecată pentru a solicita obligarea pârâtului să emită actul solicitat, motiv pentru care a fost depusă prezenta acțiune.

Vasili Buiucii a solicitat constatarea nesoluționării în termen a cererii și neîntocmirea graficului de întrevvedere cu fiul său minor, Artur Buiucii; obligarea Direcției Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi să întocmească graficul de întrevvedere și acordarea dreptului reclamantului la întrevvedere cu copilul minor Artur Buiucii în prima și a treia vineri-duminică a lunii sau a doua și a patra vineri-duminică a lunii, cât și în perioada vacanțelor de iarnă a petrece timpul de o săptămână împreună, iar în vacanțele de vară a petrece timpul împreună o lună din întregul perioadei vacanței, în cazul îmbolnăvirii copilului sau de urgență de a avea întrevvedere cu copilul în afara graficului; a acorda dreptul reclamantului (tatălui) la întrevvedere cu fiul său în zilele de naștere a ambilor, precum și încasarea din contul Direcției Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi în beneficiul său a eventualelor cheltuieli de judecare a cauzei, precum și a cheltuielilor de asistență juridică.

Prin hotărârea din 16 noiembrie 2017 a Judecătoriei Anenii Noi, sediul Central, cererea de chemare în judecată înaintată de către Vasili Buiucii a fost respinsă ca fiind neîntemeiată.

Prin decizia din 31 mai 2018 a Curții de Apel Chișinău, a fost admis apelul declarat de către Vasili Buiucii, casată hotărârea din 16 noiembrie 2017 a Judecătoriei Anenii Noi, sediul Central, cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care cererea de chemare în judecată depusă de către Vasili Buiucii a fost admisă parțial, fiind obligată Direcția Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi să întocmească graficul de întrevvedere a reclamantului Buiucii Vasili cu copilul minor Artur Buiucii, născut la xxxx. S-a încasat din contul Direcției Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi în beneficiul lui Buiucii Vasili cheltuielile de asistență juridică în sumă de 2 000 lei. În rest, capătul de cerere privind constatarea nesoluționării în termen a cererii privind întocmirea graficului de întrevvedere cu copilul minor Artur Buiucii, a fost respins ca neîntemeiat.

La 2 august 2018, Direcția Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi a declarat recurs împotriva deciziei din 31 mai 2018 a Curții de Apel Chișinău, solicitând admiterea recursului, casarea actului judecătoresc contestat ce formează obiectul prezentului recurs cu menținerea hotărârii primei instanțe.

În susținerea recursului s-au indicat motivele de drept și de fapt invocate în referința asupra cererii de chemare în judecată și asupra cererii de apel motivată anexate la dosar, suplimentar invocându-se că, la examinarea cauzei instanța de

apel a interpretat eronat normele de drept material, nefiind constatate și elucidate pe deplin circumstanțele care au importanță pentru soluționarea cauzei, și anume faptul precum că la caz Direcția vizată nu este competentă să stabilească graficul de întrevvedere, deoarece adresa unde locuiește mama copilului împreună cu copilul minor: cartierul xxxx, ap. xxxx, or. xxxx nu este în subordinea teritorial administrativă al r-lui Anenii Noi.

Aici este de menționat că Direcția a întreprins toate măsurile posibile ce țin de competența sa legală, depunând în acest sens toată diligența în vederea înștiințării mamei copilului despre necesitatea obligatorie a prezentării sale pentru întocmirea graficului de întrevvedere solicitat de tatăl copilului, însă acest fapt este imposibil de realizat din motive ce nu-i pot fi imputabile, deoarece toate scrisorile de înștiințare expediate mamei pe adresa sus-indicată au fost returnate cu mențiunea „nereclamat”, ceea ce denotă că destinatarul înștiințării nu s-a prezentat la oficiul poștal pentru a ridica corespondența.

În rezultat, instanța de apel s-a eschivat de la exercitarea obligației impusă prin lege, de înfăptuire a actului de justiție, a examinat superficial circumstanțele cauzei, nu a intrat în esența litigiului și nu a apreciat toate circumstanțele și probele existente ale cauzei, pronunțând hotărâre neîntemeiată de admitere parțială a acțiunii, pe când concluzia primei instanțe despre necesitatea respingerii ca neîntemeiată a acțiunii este justă, ea având la bază cumulul dovezilor administrate în cadrul dezbaterilor judiciare, cărora le-a fost dată aprecierea juridică cuvenită, conform cerințelor art. 130 Cod de procedură civilă (f.d.117-119).

Prin urmare, anume aceste circumstanțe impun admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel cu menținerea hotărârii primei instanțe.

La 23 august 2018 în adresa participanților la proces a fost expediată copia recursului declarat de Direcția Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi, cu înștiințarea despre necesitatea depunerii referințelor (f.d.126), iar la 5 octombrie 2018 intervenientul accesoriu Cristina Rabinovici și-a exercitat dreptul său procedural și a depus referință în termenul stabilit de lege, solicitând admiterea recursului depus de către Direcția Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi, casarea deciziei din 31 mai 2018 a Curții de Apel Chișinău cu menținerea hotărârii din 16 noiembrie 2017 a Judecătoriei Anenii Noi, sediul Central, invocând suplimentar că prezenta cauză a fost judecată în absența sa căreia nu i s-a comunicat locul, data și ora ședințelor de judecată.

Conform art. 434 alin. (1) Cod de procedură civilă, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau a deciziei integrale, dacă legea nu prevede altfel.

Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul înaintat de către Direcția Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi la 2 august 2018 (f.d.117) este declarat în termen, având în vedere faptul că la dosar nu sunt date confirmative despre comunicarea recurentului a deciziei integrale motivate din 31 mai 2018 a Curții de Apel Chișinău (f.d.107).

Prin încheierea din 17 octombrie 2018 a Curții Supreme de Justiție, recursul declarat de către Direcția Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi a fost considerat admisibil și fără a prejudicia fondul cauzei a fost dispusă judecarea acestuia de către completul din 5 judecători.

În conformitate cu art. 441 Codul de procedură civilă, în cazul în care recursul este considerat admisibil, un complet din 5 judecători examinează fondul recursului.

În conformitate cu art. 442 alin. (1) Cod de procedură civilă, judecând recursul declarat împotriva deciziei date în apel, instanța verifică, în limitele invocate în recurs și în baza referinței depuse de către intimat, legalitatea hotărârii atacate, fără a administra noi dovezi.

În conformitate cu art. 444 Cod de procedură civilă, recursul se examinează fără înștiințarea participanților la proces. Completul din 5 judecători decide asupra oportunității invitării tuturor participanților sau a reprezentanților acestora pentru a se pronunța cu privire la problemele de legalitate invocate în cererea de recurs.

Studiind materialele dosarului în raport cu argumentele invocate în recurs, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră necesar de a admite recursul, de a casa decizia instanței de apel și de a remite cauza la rejudecare în instanța de apel.

În motivarea concluziei enunțate se rețin următoarele argumente.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. c) Cod de procedură civilă, instanța, după ce judecă recursul, este în drept să admită recursul, să caseze integral decizia instanței de apel și să trimită cauza spre rejudecare în instanța de apel o singură dată dacă eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Din actele cauzei rezultă cu certitudine că reclamantul Vasili Buiucli este tatăl minorului Artur Buiucli, născut la xxxx, mama minorului fiind Cristina Rabinovici (f.d.7).

La fel, s-a constatat că, prin hotărârea din 24 decembrie 2015 a Judecătoriei Bender, domiciliul copilului minor Artur Buiucli, născut la xxxx, a fost stabilit cu mama acestuia, Cristina Rabinovici (f.d.38).

Din considerentul că reclamantul Vasili Buiucli locuiește separat de copil, iar după cum invocă acesta, ruperea relațiilor dintre tatăl și fiul său atrage după sine încălcarea drepturilor sale garantate prin lege și pentru a diminua pericolul psiho-emoțional al copilului și întru respectarea drepturilor minorului și asigurarea întrevederilor copilului cu tatăl său, la 3 iulie 2017 a depus în adresa Direcției Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi cerere, solicitând stabilirea unui grafic de întrevedere cu copilul minor (f.d.8-9), însă, prin scrisoarea nr. 1284 din 5 iulie 2017, Direcția Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi l-a informat că întreprinde măsuri pentru stabilirea contactului cu părinții și ulterior va întocmi graficul solicitat, iar în caz că va fi imposibil de a stabili contact cu mama copilului minor, graficul nu va fi întocmit (f.d.10).

Dat fiind faptul că organul abilitat, la caz Direcția Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei, Anenii Noi nu a întocmit graficul solicitat, nici

nu a comunicat în termenul prevăzut care sunt măsurile întreprinse sau motivele de respingere a cererii, faptul dat fiind un refuz neîntemeiat și nemotivat de a întocmi graficul de întrevedere a tatălui cu fiul său, reclamantul Vasili Buiucli a depus prezenta acțiune, solicitând constatarea nesoluționării în termen a cererii și neîntocmirea graficului de întrevedere cu fiul său minor, Artur Buiucli; obligarea Direcției Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi să întocmească graficul de întrevederi și acordarea dreptului reclamantului la întrevedere cu copilul minor Artur Buiucli în prima și a treia vineri-duminică a lunii sau a doua și a patra vineri-duminică a lunii, cât și în perioada vacanțelor de iarnă a petrece timpul de o săptămână împreună, iar în vacanțele de vară a petrece timpul împreună o lună din întregul perioadei vacanței, în cazul îmbolnăvirii copilului sau de urgență de a avea întrevedere cu copilul în afara graficului; a acorda dreptul reclamantului (tatălui) la întrevedere cu fiul său în zilele de naștere a ambilor, precum și încasarea din contul Direcției Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi în beneficiul său a eventualelor cheltuieli de judecare a cauzei, precum și a cheltuielilor de asistență juridică (f.d.3-5,66-70).

Fiind investită cu judecarea cauzei în fond, prima instanță a ajuns la concluzia netemeinicii acțiunii, pe care a respins-o ca fiind neîntemeiată, soluția fiind motivată prin faptul că graficul de întrevedere solicitat de reclamant nu a fost întocmit, nu din cauza unui refuz al părâtei, ci din motiv de imposibilitate al stabilirii lui, or, în lipsa mamei copilului, acest grafic va fi imposibil de stabilit.

Concomitent, cu circumstanța imposibilității stabilirii graficului de întrevedere despre care reclamantul a fost informat de nenumărate ori de către părâtă, prima instanță a constatat și faptul lipsei unei competențe teritoriale a Direcției Asistență Socială, Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi, întrucât cartierul xxxx, ap. xxxx, este în teritoriul mun. xxxx, nu este în teritoriul administrativ al r-lui Anenii Noi și nu ține de competența Direcției vizate.

Judecând apelul declarat de către Vasili Buiucli, instanța de apel l-a admis, a casat hotărârea primei instanțe și a pronunțat o hotărâre nouă, prin care a admis parțial cererea de chemare în judecată depusă de către Vasili Buiucli.

În consolidarea soluției adoptate, instanța de apel a indicat că concluzia primei instanțe despre necesitatea respingerii cererii de chemare în judecată este greșită, motiv pentru care acțiunea urmează a fi admisă parțial.

Cu referire la pretenția reclamantului Vasili Buiucli invocată în cererea de chemare în judecată cu privire la constatarea nesoluționării în termen a cererii și neîntocmirea graficului de întrevedere cu fiul său minor, instanța de apel a considerat pretenția vizată neîntemeiată, motiv pentru care a fost respinsă, or, reclamantul a primit răspuns la cererea sa din 3 iulie 2017, ceea ce se confirmă prin scrisoarea anexată la dosar (f.d.10) și chiar dacă reclamantul nu este mulțumit de răspuns, răspunsul a fost dat în termenul prevăzut de Legea cu privire la petiționare.

Cât privește capătul de cerere prin care reclamantul a solicitat obligarea Direcției Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi de a întocmi graficul de întrevederi a reclamantului Vasili Buiucli cu copilul său

minor, acesta a fost considerat întemeiat, motiv pentru care a fost admis, or, motivele din care autoritatea pârâtă nu stabilește pentru reclamant un grafic de întrevvedere cu copilul minor nu justifică inacțiunile Direcției Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi în acest sens.

La fel, instanța de apel a constatat că în speță, autoritatea tutelară nu a examinat cererea reclamantului, dar s-a limitat doar la încercarea de a contacta mama copilului, fără a folosi toate pârghiile legale și a emite în acest sens o decizie care să corespundă nu numai intereselor părinților, dar și a copilului minor.

Pe cale de consecință, instanța de apel a concluzionat că inacțiunile autorității pârâte nu au la caz nici o justificare, iar motivele din care nu a fost examinată cererea reclamantului le consideră deplasate, pe când pretențiile și argumentele invocate de reclamantul – apelant în această privință instanța le-a considerat întemeiate.

Instanța de recurs conchide, însă, că o astfel de soluție rezultă din nedeterminarea exactă a naturii juridice a litigiului, criteriu, care presupune prin sine lămurirea completă și certă a situației de fapt sub toate aspectele, mai mult că concluziile instanței de apel sunt bazate pe o apreciere unilaterală și arbitrară a materialului probator, fapt ce vine în contradicție cu normele de drept procedural.

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție constată, că decizia instanței de apel, trebuie să corespundă tuturor normelor de drept, să fie clară, înțeleasă de părțile implicate în proces, și să răspundă în mod expres la toate cererile și obiecțiile formulate de apelant și intimat (Principiul nr. 6 al Recomandării nr. R (84) privind principiile de procedură civilă menite pentru ameliorarea justiției adoptată de Comitetul Miniștrilor al Consiliului Europei la 28 februarie 1984).

Astfel, formulările din conținutul deciziei trebuie să corespundă exigențelor de corectitudine, certitudine, deplinătate, claritate, consecutivitate, logică, elocvență, lipsă de rezerve (necondiționalitate), oficialitate și relevanță.

Atunci, când instanța de apel, examinând apelul și adoptă o decizie prin care casează hotărârea primei instanțe (total sau parțial) cu adoptarea unei noi soluții, urmează a ține cont de faptul, că instanța de apel este obligată să examineze cauza, în limita pretențiilor înaintate de reclamant. Iar atunci când va casa hotărârea primei instanțe parțial, instanța de apel urmează a ține cont, că în consecință actul de dispoziție final, prin care vor fi soluționate pretențiile reclamantului, se vor conține în două documente a două instanțe care se află în interconexiune și aici se exclude ca concluziile instanței de apel să se bazeze pe temeiurile respinse de prima instanță, fără a fi anulate de instanța de apel.

În consecință, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție subliniază că este inadmisibil, prin prisma art. 241 CPC, ca instanța de apel să adopte o decizie contradictorie.

În conformitate cu art. 117 alin. (1) și (2) Cod de procedură civilă, probe în cauze civile sânt elementele de fapt, dobândite în modul prevăzut de lege, care servesc la constatarea circumstanțelor ce justifică pretențiile și obiecțiile părților, precum și altor circumstanțe importante pentru justa soluționare a

cauzei. În calitate de probe în cauze civile se admit elementele de fapt constatate din explicațiile părților și ale altor persoane interesate în soluționarea cauzei, din depozițiile martorilor, din înscrisuri, probe materiale, înregistrări audio-video, din concluziile experților.

Conform art. 118 alin. (3) din același cod, circumstanțele care au importanță pentru soluționarea justă a cauzei sunt determinate definitiv de instanța judecătorească pornind de la pretențiile și obiecțiile părților și ale altor participanți la proces, precum și de la normele de drept material și procedural ce urmează a fi aplicate.

Iar, în conformitate cu art. 373 alin. (1) și (2) Cod, instanța de apel verifică, în limitele cererii de apel, ale referințelor și obiecțiilor înaintate, legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în ceea ce privește constatarea circumstanțelor de fapt și aplicarea legii în primă instanță. În limitele apelului, instanța de apel verifică circumstanțele și raporturile juridice stabilite în hotărârea primei instanțe, precum și cele care nu au fost stabilite, dar care au importanță pentru soluționarea cauzei, apreciază probele din dosar și cele prezentate suplimentar în instanță de apel de către participanții la proces.

Reieșind din limitele judecării apelului consfințite în norma enunțată, instanța de recurs reține că contrar acestor prevederi, instanța de apel judecând apelul a trecut în mod superficial asupra circumstanțelor cauzei, referindu-se selectiv la unele mijloace de probă, argumentându-și poziția prin influența decisivă asupra pertinentei și utilității lor de timpul scurs de la momentul producerii faptei prejudiciabile, fără a examina legalitatea și temeinicia hotărârii supusă apelului sub toate aspectele, în raport cu regulile și legislația ce guvernează litigiul în cauză. Or, în scopul stabilirii temeiniciei sau netemeiniciei pretențiilor solicitate în acțiune, era indispensabil, alături de cele constatate, de a supune controlului legalitatea hotărârii atacate cu apel în baza argumentelor aduse în cererea de apel în raport cu motivele invocate în referințele/explicațiile intimatului, cu expunerea ulterioară a poziției instanței pe fiecare din argumentele invocate, reținând/admițând undele probe și respingând altele.

Totodată, potrivit art. 390 alin. (1) lit. d), e) și f) Cod de procedură civilă, decizia instanței de apel trebuie să conțină expunerea succintă a hotărârii primei instanțe, a motivelor cererii de apel, a noilor probe, lămuririle participanților la procesul în apel; motivele concluziilor instanței de apel și referirea la legea guvernantă; concluziile instanței de apel în urma examinării apelului.

Analizând conținutul deciziei contestate, în raport cu prevederile legale menționate, Colegiul judiciar conchide că instanța de apel, examinând cauza în ordine de apel, în motivare inițial a constatat că reclamantul Vasili Buiucli a primit răspuns la cererea sa din 3 iulie 2017 privind stabilirea unui grafic de întrevvedere cu fiul său minor, Artur Buiucli, născut la xxxx și chiar dacă acesta nu este mulțumit de răspuns, răspunsul a fost dat în termenul prevăzut de Legea cu privire la petiționare, iar ulterior, contrar celor expuse a concluzionat că autoritatea tutelară nu a examinat cererea reclamantului privind stabilirea unui grafic de întrevvedere cu fiul său minor, motivele din care nu a fost examinată cererea reclamantului fiind considerate deplasate (f.d.114-115).

Deci, concluziile instanței de apel sunt contradictorii, motiv pentru care recursul urmează a fi admis din alte motive decât cele indicate în cererea de recurs cu casarea deciziei instanței de apel și remiterea cauzei spre rejudecare.

Un alt aspect ce nu urma a fi omis constituie faptul soluționării intervenirii în proces a părintelui care locuiește cu copilul minor, la caz a mamei copilului, Cristina Rabinovici.

Aici, Colegiul judiciar reține că instanța de fond corect prin încheierea de primire în procedură a acțiunii din 11 august 2017, a indicat-o pe Cristina Rabinovici în calitate de intervenient accesoriu în cauza civilă sus-indicată (f.d.11), considerând că prin hotărârea instanței de judecată îi vor fi lezate drepturile și obligațiile sale. Ultima chiar a fost citată la câteva ședințe de judecată în prima instanță (f.d.34,55), însă ulterior dispare ca participant la proces, nefiind indicată nici în hotărârea primei instanțe și nici în decizia instanței de apel.

Mai mult decât atât, în instanța de apel, cauza a fost examinată în absența acesteia, care nu s-a prezentat în ședințele de judecată din motive ce nu-i pot fi imputate și, anume pentru că nu a fost legal citată despre data, ora și locul ședințelor de judecată. Or, la dosar nu există nici o confirmare privind recepționarea de către intervenientul accesoriu Cristina Rabinovici a citației sau a înștiințării privind examinarea cauzei în ordine de apel.

În atare împrejurări, instanța de apel admitând apelul, casând hotărârea instanței de fond și adoptând o nouă hotărâre, de admitere parțială a acțiunii a lui Vasili Buiucii nu a asigurat respectarea principiului disponibilității în drepturi a părților la proces. Or, Cristina Rabinovici a fost privată de posibilitatea de a-și formula, argumenta și dovedi poziția procesuală în cadrul procesului de judecată.

În susținerea opiniei enunțate, instanța de recurs reiterează art. 376 alin. (1) Cod de procedură civilă, care indică expres că, dispozițiile de procedură privind judecarea cauzelor civile în primă instanță se aplică și în instanța de apel în măsura în care nu sînt contrare dispozițiilor prezentului capitol.

În temeiul art. 102 alin (1) din același cod, 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.

Prin prisma art. 105 alin. (5) Cod de procedură civilă, citația sau înștiințarea adresată persoanei fizice se înmînează personal contra semnătură pe cotor. Citația sau înștiințarea adresată unei organizații se înmînează persoanei cu funcție de răspundere respective contra semnătură pe cotor sau, în cazul absenței acesteia, se înmînează în același mod unui alt angajat, considerîndu-se recepționată de organizație. Dacă părțile și alți participanți la proces sînt reprezentați de avocați, citațiile și înștiințările se expediază la sediul avocaților, recepționarea înlăturînd orice viciu de citare a participanților. Citațiile și înștiințările expediate reprezentanților la adresa electronică înregistrată în Programul integrat de gestionare a dosarelor se consideră recepționate de către părți și alți participanți la proces.

La acest capitol, instanța de recurs reiterează și prevederile art. 6 CEDO, care stipulează că, orice persoană are dreptul la judecarea cauzei „în mod echitabil”, ceea ce implică, inclusiv, o procedură contradictorie și egalitatea armelor ale părților litigante. Respectarea principiului egalității armelor presupune că fiecare parte trebuie să obțină o posibilitate rezonabilă de a-și prezenta cauza într-o situație egală în raport cu adversarul său, astfel încât între părți să se mențină un echilibru corect. Aceste principii includ și dreptul părții de a fi reprezentată în proces de către o persoană calificată în domeniul dreptului, cu atât mai mult că legislația procesuală națională declară acest drept.

În această ordine de idei, Colegiul judiciar consideră că instanța de apel a examinat cauza cu încălcarea normelor de drept procedural, ceea ce în conformitate cu art. 432 alin. (3) lit. b) și art. 432 alin. (5) Cod de procedură civilă, constituie un alt temei de casare a deciziei instanței de apel.

În final, Colegiul reține inițial că, deși în decizia din 31 mai 2018 a Curții de Apel Chișinău, care se solicită a fi casată și care constituie obiectul prezentului recurs, instanța de apel face trimitere la prevederile art. 64 alin. (1) și (2) Codul familiei, potrivit cărora părintele care locuiește împreună cu copilul nu are dreptul să împiedice contactul dintre copil și celălalt părinte care locuiește separat, cu excepția cazurilor când comportamentul acestuia din urmă este în detrimentul intereselor copilului sau prezintă pericol pentru starea lui fizică și psihică. Părinții au dreptul să încheie un acord privind exercitarea drepturilor părintești de către părintele care locuiește separat de copil. Litigiile apărute se soluționează de către autoritatea tutelară teritorială, iar decizia acesteia poate fi atacată în instanța judecătorească, care va emite hotărârea respectivă. Părinții pot, din inițiativă proprie sau la recomandarea autorității tutelare teritoriale, să se adreseze unui mediator pentru soluționarea litigiului, totodată nu explică în ce mod prezenta prevedere materială este incidentă cazului cercetat.

Or, în interpretarea corectă a normei sus-indicate, Colegiul judiciar reține că, după examinarea cauzei autoritatea tutelară va emite o decizie motivată cu referire la graficul de întrevederi întocmit în care vor fi descrise următoarele aspecte: circumstanțele cauzei care au fost constatate în cadrul ședinței de audiere, probele pe care se întemeiază concluziile comisiei privitoare la aceste circumstanțe, argumentele invocate de comisie la stabilirea graficului de întrevederi, legile de care s-a călăuzit Comisia. La caz, însă din actele cauzei, rezultă că autoritatea tutelară nu a emis vre-o decizie în acest sens.

Prin urmare, enumerarea prevederii art. 64 alin. (1) și (2) Codul familiei fără elucidarea circumstanțelor cazuistice prin prisma acestei reglementări, se percepe ca fiind o examinare superficială, pe care instanța de apel a admis-o ca fiind plauzibilă, ceea ce este inadmisibil, motiv ce constituie un alt temei pentru rejudecarea cauzei.

Totodată, la caz instanța de apel urma să mai verifice și să mai stabilească dacă Direcția Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi a întreprins toate măsurile pentru stabilirea contactului cu părinții. Or, simpla invocare a Direcției în acest sens nu este un temei justificativ pentru a nu

întocmi graficul de întrevedere și acordarea dreptului la întrevedere a copilului minor cu părintele ce locuiește separat.

Tot aici, Colegiul accentuează că, Direcția enunțată urma să contribuie activ la diminuarea riscurilor, întru respectarea drepturilor minorului și asigurarea întrevederilor copilului cu părintele ce locuiește separat.

La fel, instanța de apel urma să stabilească dacă mama-părinte a creat careva obstacole la întrevedere a copilului minor cu tatăl-părinte și, anume dacă aceasta tănuiește locul aflării copilului, starea sănătății și nu-i permite tatălui întrevedere cu copilul, împiedică exercitarea dreptului tatălui, ceea ce poate avea efecte traumatizante asupra dezvoltării psiho-emoționale a copilului, căruia în consecință i s-ar putea leza dreptul de a fi crescut și educat în egală măsură de ambii părinți, chiar dacă aceștia locuiesc separat, iar în cazul existării unor astfel de impedimente să stabilească temeinicia acestora, și doar după aceste constatări să constate dacă există sau nu temeiuri de a întocmi graficul solicitat de către reclamant.

La acest capitol, Colegiul judiciar menționează că la caz urma a se stabili și unele aspecte ce țin de viața cotidiană a copilului minor și anume: pe de o parte urma a se verifica unde se află de fapt și de iure copilul, cu ce se ocupă, frecventează sau nu gradiniță, starea lui medicală, iar pe de altă parte comportamentul și relația tatălui-părinte față de familie și copil în special.

Aceste circumstanțe au rămas fără o apreciere adecvată de către instanțele de judecată, deși urmau a fi verificate și analizate minuțios întru soluționarea corectă a litigiului.

În concluzie, instanța de recurs relevă că, atunci când instanța de apel admite apelul, casează hotărârea instanței de fond și adoptă o nouă hotărâre se prezumă că instanța de apel rejudecă cauza în volum deplin ca instanța de fond, cu excepțiile stabilite de lege, or apelul este o cale de atac devolutivă.

În acest context, instanța de apel invocând omisiunile primei instanțe la judecarea cauzei, care în opinia ei au servit temei pentru casarea hotărârii, în cadrul rejudecării cauzei în ordine de apel este obligată de a cerceta, analiza și aprecia toate probele prezentate de părți, a stabili circumstanțele de fapt obiective și corecte în viziunea sa, motivându-și concluziile sale și a aplica legea materială și procedurală care guvernează acele circumstanțe, condiții însă ce nu se atestă în prezenta speță.

În sensul art. 6 alin. (1) al Convenției, noțiunea de proces echitabil impune ca instanța de judecată să nu-și motiveze doar sumar hotărârea sa, ci să examineze efectiv problemele esențiale care-i sunt supuse aprecierii și să nu se mulțumească de a proba pur și simplu concluziile uneia dintre părți.

Din considerentele menționate, întru aplicarea corectă a normei de drept ce guvernează rezolvarea prezentului litigiu și, deoarece eroarea judiciară în cauză nu poate fi corectată de către instanța de recurs, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a admite recursul, a casa decizia instanței de apel și a trimite cauza spre rejudecare în instanța de apel sub aspectele sus-enunțate.

La rejudecarea cauzei este necesar de ținut cont de cele expuse și reexaminând cauza, să emită o decizie legală și întemeiată, cu respectarea

dreptului părților la un proces echitabil și anume la rejudecarea prezentei cauzei instanța de apel urmează să mai stabilească dacă Direcția Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi poate fi obligată de a întocmi un grafic de întrevvedere a reclamantului – intimat Vasili Buiucli cu copilul său minor fără a ține cont de interesele copilului, or, în conformitate cu prevederile art. 3 alin (1) din Convenția ONU internațională cu privire la protecția drepturilor copilului în toate deciziile care îi privesc pe copii, fie ca sunt luate de instituții publice sau private de ocrotiri sociale, de către tribunale, autorități administrative sau de organe legislative, interesele superioare ale copilului trebuie să fie luate în considerare cu prioritate.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. c) Cod de procedură civilă, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție

d e c i d e:

Se admite recursul declarat de către Direcția Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi.

Se casează integral decizia din 31 mai 2018 a Curții de Apel Chișinău, în cauza civilă la cererea de chemare în judecată înaintată de către Vasili Buiucli împotriva Direcției Asistență Socială Tineret și Protecție a Familiei Anenii Noi, intervenient accesoriu Cristina Rabinovici cu privire la nesoluționarea în termen a cererii și obligarea emiterii actului, cu remiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune niciunei căi de atac.

Președintele ședinței,
Judecătorul:

Iulia Sîrcu

Judecătorii:

Galina Stratulat

Nicolae Craiu

Dumitru Mardari

Dumitru Visternicean