

Dosarul nr. 3ra-627/19

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Rîșcani (jud. V.Ciurac)
Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud. L.Bulgac, G.Dașchevici, A.Panov)

Î N C H E I E R E

5 iunie 2019

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul
Judecătorii

Mariana Pitic
Iurie Bejenaru
Nicolae Craiu

examinând admisibilitatea recursului depus de Valerian Cristea și Igor Bodorin, reprezentanți de avocatul Maxim Sidorenco,

în cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă de Valerian Cristea, Mihail Ceban și Igor Bodorin împotriva Băncii Naționale a Moldovei privind contestarea actului administrativ și restituirea amenzii,

împotriva deciziei din 24 ianuarie 2019 a Curții de Apel Chișinău, prin care a fost respins apelul declarat de Valerian Cristea și Igor Bodorin, reprezentanți de avocatul Maxim Sidorenco și menținută hotărârea din 19 aprilie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani,

c o n s t a t ă :

La data de 3 octombrie 2017, Valerian Cristea și Mihail Ceban au depus cerere de chemare în judecată împotriva Băncii Naționale a Moldovei privind contestarea actului administrativ și restituirea amenzii.

În motivarea acțiunii au indicat că, prin hotărârea nr. 175 din 5 iulie 2017 a Comitetului executiv al Băncii Naționale a Moldovei, Valerian Cristea și Mihail Ceban au fost sancționați cu amendă în sumă de 165 364 de lei, fiecare, pentru încălcările care ar fi fost comise la exercitarea atribuțiilor membrilor Consiliului Băncii Comerciale „Unibank”. Întru evitarea executării silite și sechestrării averii personale, amenda a fost achitată benevol.

Au considerat că, această hotărâre este una ilegală deoarece a fost depășit în mod evident termenul de prescripție prevăzut de art. 75² alin. (4) din Legea cu privire la Banca Națională a Moldovei potrivit căruia aplicarea sancțiunilor se prescriu în termen de 6 luni de la data constatării încălcării, dar nu mai mare de 3 ani de la data comiterii ei, dacă legea nu prevede altfel.

La 30 decembrie 2014, Banca Națională a Moldovei a instituit regim special de administrare specială asupra Băncii Comerciale „Unibank”, pentru o perioadă de 9 luni. În calitate de administrator special a fost numit angajatul Băncii Naționale a Moldovei, Ruslan Grate.

La 27 februarie 2015, administratorul special Ruslan Grate a întocmit și a prezentat Băncii Naționale a Moldovei raportul privind situația Băncii Comerciale „Unibank”.

Au considerat că, împrejurările pe care se întemeiază hotărârea nr. 175 din 5 iulie 2017 a Comitetului executiv al Băncii Naționale a Moldovei, și anume faptul plasamentelor interbancare ale Băncii Comerciale „Unibank” în Banca Comercială „Banca de Economii” și Banca Comercială „Banca Socială” au fost constatate de administratorul special Ruslan Grate în raportul din 27 februarie 2015.

Aceste circumstanțe raportate la prevederile art. 75² alin. (4) din Legea cu privire la Banca Națională, termenul de atragere la răspundere a expirat definitiv la 27 august 2015, când s-a împlinit 6 luni de la data constatării încălcărilor imputate. Aceleași încălcări au fost imputate și foștilor membri ai organului executiv al Băncii Comerciale „Unibank” Dumitru Țugulschi și Ghenadie Cernei în anul 2016.

Au menționat că, modalitatea de calculare a amenzilor aplicate prin hotărârea contestată, conform art. 38 alin. (1) lit. d) din Legea instituțiilor financiare, în redacția până la 12 august 2016, nu este motivată juridic atât timp cât se aplică coeficientul calculării salariului mediu pe activități financiare conform datelor Biroului Național de Statistică din luna decembrie 2016. Acest coeficient este aplicat pentru perioada în care norma juridică nu a mai acționat.

Conform art. 45 din Legea nr. 780 din 27 decembrie 2001 privind actele legislative, actul legislativ de interpretare nu are efecte retroactive, cu excepția cazurilor când prin interpretarea normelor de sancționare se creează o situație mai favorabilă subiectului de drept.

Prin legea nr. 182 din 22 iulie 2016, pentru modificarea și completarea unor acte legislative, s-a creat o situație mai favorabilă în sensul art. 45 din Legea nr. 780 din 27 decembrie 2001 privind actele legislative și anume conform art. 22 a fost prevăzut că, art. 38 alin. (1) lit. d) în redacția nouă, aplică și percepe incontestabil amendă și/sau administratorilor în mărime de la 1 la 100 de salarii medii ale administratorului sancționat, pentru ultimele 12 luni, care includ toate beneficiile.

În această situație au considerat că s-a creat o situație mai favorabilă și urmează a fi aplicate prevederile art. 38 alin. (1) lit. d) din Legea instituțiilor financiare care prevede calcularea amenzii sub formă de percepere a remunerației membrilor Consiliului pentru ultimele 12 luni de la data aplicării amenzii, pentru perioada iulie 2016 – iulie 2017. Deoarece în perioada anilor 2015 – 2017 nu s-a plătit salariul, lipsește baza de calcul, iar amenda nu mai poate fi aplicată.

La 3 august 2017 au depus cerere prealabilă, însă, aceasta a fost respinsă prin hotărârea nr. 232 din 28 august 2017, cu care nu sunt de acord.

La 25 ianuarie 2018, prin cererea de completare a motivelor acțiunii Valerian Cristea și Mihail Ceban au indicat că, la momentul luării hotărârilor prin procesele-verbale nr. 183/1 din 5 noiembrie 2014, nr. 193/1 din 13 noiembrie 2014 și nr. 199/1 din 19 noiembrie 2014, Regulamentul Băncii Naționale cu privire la expunerile mari, aprobat prin hotărârea nr. 240 din 9 decembrie 2013, prevedea expunerea netă asumată de bancă față de o persoană sau un grup de persoane aflate în legătură nu trebuie să depășească 15% din capitalul normativ al băncii. Acest regulament nu a fost încălcat și nu au fost depășite nici normativelor privind concentrarea riscurilor.

Au solicitat Valerian Cristea și Mihail Ceban anularea hotărârii nr. 175 din 5 iulie 2017 a Comitetului executiv al Băncii Naționale a Moldovei cu restituirea sumei amenzii achitate.

La 2 noiembrie 2017, Igor Bodorin a depus cerere de chemare în judecată împotriva Băncii Naționale a Moldovei privind contestarea actului administrativ și restituirea amenzii.

În motivarea acțiunii a indicat aceleași motive care au fost invocate de către Valerian Cristea și Mihail Ceban.

Suplimentar a menționat că, hotărârea nr. 175 din 5 iulie 2017 a Comitetului executiv al Băncii Naționale a Moldovei, a primit-o la 10 august 2017.

Cererea prealabilă depusă a fost respinsă ca tardivă pe motiv că termenul de contestare a hotărârii de sancționare urmează a fi calculat începând cu data de 28 iulie 2017, dată când a fost publicat un comunicat informativ în Monitorul Oficial și pe pagina web a Băncii Naționale a Moldovei.

A considerat că, Banca Națională a Moldovei interpretează în mod abuziv legea, încât persoana lezată în drepturi să nu aibă acces liber la justiție, drept garantat.

A solicitat Igor Bodorin repunerea în termenul de contestare a hotărârii, anularea hotărârii nr. 175 din 5 iulie 2017 a Comitetului executiv al Băncii Naționale a Moldovei cu restituirea sumei amenzii achitate.

Prin încheierea din 25 ianuarie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, s-a conexas cauza de contencios administrativ la cererea de chemare în judecată depusă de Igor Bodorin împotriva Băncii Naționale a Moldovei privind contestarea actului administrativ și restituirea amenzii cu cauza de contencios administrativ la cererea de chemare în judecată depusă de Valerian Cristea și Mihail Ceban împotriva Băncii Naționale a Moldovei privind contestarea actului administrativ și restituirea amenzii.

Prin hotărârea din 19 aprilie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, s-a respins cererea de chemare în judecată depusă de Valerian Cristea și Mihail Ceban împotriva Băncii Naționale a Moldovei privind anularea hotărârii Comitetului executiv al Băncii Naționale a Moldovei nr. 175 din 5 iulie 2017 și restituirea amenzii. S-a respins cererea lui Igor Bodorin de repunere în termenul de contestare a hotărârii Comitetului executiv al Băncii Naționale a Moldovei nr. 175 din 5 iulie 2017 ca neîntemeiată. S-a respins cererea de chemare în judecată depusă de Igor Bodorin împotriva Băncii Naționale a Moldovei privind anularea hotărârii Comitetului executiv al Băncii Naționale a Moldovei nr. 175 din 5 iulie 2017 și restituirea amenzii.

Prin decizia din 24 ianuarie 2019 a Curții de Apel Chișinău, s-a respins apelul declarat de Valerian Cristea și Igor Bodorin, reprezentați de avocatul Maxim Sidorenco și s-a menținut hotărârea din 19 aprilie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani.

Instanța de apel a concluzionat că, instanța de fond a determinat corect raportul juridic dedus judecății, circumstanțele importante pentru soluționarea pricinii au fost stabilite și elucidate pe deplin, probelor prezentate a dat apreciere completă, obiectivă și sub toate aspectele, iar hotărârea este legală și întemeiată, adoptată cu respectarea drepturilor și intereselor legale a participanților la proces.

Conform art. 38 alin. (1), lit. d) a Legii instituțiilor financiare nr.550-XIII din 21 iulie 1995, în redacția în vigoare până la 12 august 2016, când au intrat în vigoare modificările operate prin Legea nr.182 din 22 iulie 2016, dacă se constată că banca, acționarii sau administratorii ei au încălcat prezenta lege, actele normative ale Băncii Naționale, condițiile de licențiere sau cerințele autorizației, permisiunii, aprobării,

confirmării, nu au raportat, au raportat cu întârziere, au raportat date eronate privind indicatorii de prudență bancară sau alte exigențe prevăzute de actele normative ale Băncii Naționale etc., Banca Națională poate aplica sancțiuni, inclusiv amendă față de administratorii băncii în mărime de la 1-10 salarii medii pe activități financiare conform datelor Biroului Național de Statistică din luna precedentă datei constatării faptei.

Constatarea încălcărilor, aplicarea sancțiunilor și a altor măsuri se efectuează conform prevederilor Legii cu privire la Banca Națională a Moldovei.

Conform art. 38 alin.5² din Legea instituțiilor financiare nr.550-XIII din 21 iulie 1995, în redacția în vigoare până la 12 august 2016, sancțiunile și alte măsuri se aplică de Consiliul de administrație al Băncii Naționale.

Sancțiunile și măsurile prevăzute la alin. (1) lit. a), alin. (2) pct. 1) și 2) pot fi aplicate de către guvernatorul, prim-viceguvernatorul sau viceguvernatorii, iar cele prevăzute la alin. (1) lit. d), alin.(2) pct. 3) - de către guvernatorul Băncii Naționale.

Potrivit prevederilor art. 18 alin. (1) și (2) a Legii instituțiilor financiare, organele de conducere ale băncii sânt adunarea generală a acționarilor, consiliul, organul executiv și comisia de cenzori. Consiliul este organul de administrare al băncii care exercită funcții de supraveghere, elaborează și asigură aplicarea politicii băncii. Atribuțiile consiliului se stabilesc în statutul băncii și regulamentele interne ale acesteia. Organul de control al băncii este comisia de cenzori, care exercită controlul activității ei.

Instanța de apel și cea de fond au reținut că, deciziile Consiliului Băncii Comerciale „Unibank” referitor la plasamentele interbancare au condus la angajarea băncii în riscuri de concentrare, expuneri excesive ale activelor. Din motivul situației de dificultate financiară în care s-au aflat Banca Comercială „Banca de Economii” și Banca Comercială „Banca Socială”, mijloacele plasate au devenit indisponibile pentru Banca Comercială „Unibank”, fapt ce a condus la pierderi semnificative și erodarea capitalului acesteia.

Instanța de apel a notat că, Consiliul Băncii Comerciale „Unibank” este organul de conducere care exercită funcția de supraveghere și conducerea generală a băncii, elaborează și asigură aplicarea politicii băncii, rezultă că, membrii Consiliului Băncii Comerciale „Unibank” Valerian Cristea și Igor Bodorin prin deciziile și acțiunile/inacțiunile lor au admis încălcări ale actelor normative, au angajat banca în operațiuni riscante și nu au exercitat în mod adecvat funcția de conducere și supraveghere a activității băncii.

În urma constatării unor nereguli grave în activitatea și situația Băncii Comerciale „Unibank”, Banca Națională a instituit administrarea specială și a numit un administrator special al Băncii Comerciale „Unibank”.

În atribuțiile administratorului special al unei bănci este prezentarea la Banca Națională a informațiilor, explicațiilor și rapoartelor în legătură cu banca administrată, raport ce se prezintă cu scopul de a informa Banca Națională despre situația financiară și perspectivele băncii aflate în administrare specială și, astfel, nu constituie un act de constatare a încălcărilor.

În urma examinării raportului cu privire la situația financiară și la perspectivele Băncii Comerciale „Unibank”, Banca Națională a inițiat un control din oficiu, al căruia rezultate au fost aduse la cunoștința reclamantilor.

Ulterior, Comitetul executiv al Băncii Naționale a Moldovei a decis aplicarea sancțiunii de amendă pentru încălcările admise de reclamanti.

Deciziile Consiliului Băncii Comerciale „Unibank” referitor la plasamentele interbancare, care au condus la angajarea băncii în riscuri de concentrare excesivă a activităților sale și respectiv pierderea acestora, au fost luate de către membrii Valerian Cristea și Igor Bodorin. Banca Națională a Moldovei stabilit că, la emiterea deciziilor au fost încălcate prevederile Legii instituțiilor financiare, banca a fost angajată în operațiuni excesiv de riscante și dubioase, sancționând pentru aceasta președintele consiliului băncii, Valerian Cristea și membrul Igor Bodorin

La data de 25 martie 2019, Valerian Cristea și Igor Bodorin, reprezentați de avocatul Maxim Sidorencu au depus recurs împotriva deciziei instanței de apel, solicitând admiterea acestuia, casarea deciziei din 24 ianuarie 2019 a Curții de Apel Chișinău și a hotărârii 19 aprilie 2018 a Judecătorei Chișinău, sediul Rîșcani cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care să fie repus Igor Bodorin în termenul de contestare, anulată hotărârea Comitetului executiv al Băncii Naționale a Moldovei nr. 175 din 5 iulie 2017 și restituirea amenzii achitate de către Valerian Cristea și Igor Bodorin.

În susținerea recursului au indicat că, instanța de apel a aplicat eronat normele de drept material.

Instanța de apel a ignorat argumentele privind încălcarea competenței materiale la emiterea hotărârii de către Comitetul executiv al Băncii Naționale a Moldovei. Prin această hotărâre recurenții au fost sancționați în temeiul art. 38 alin. (1) lit. d) din Legea instituțiilor financiare. Competența exclusivă pentru sancționarea faptelor în temeiul art. 38 alin. (1) lit. d) din Legea instituțiilor financiare, pot fi aplicate de către guvernatorul Băncii Naționale a Moldovei.

Instanța de fond a dat o apreciere greșită raportului administratorului special, fiind menționat că acesta nu este un act de constatare al Băncii Naționale a Moldovei.

Au menționat că, instanța de apel a apreciat arbitrar probatoriul prezentat de participanții la proces, omițând să se expună asupra tuturor motivelor apelului.

Totodată, eronat s-a concluzionat și s-a constatat tardivitatea pretențiilor înaintate de Igor Bodorin.

Examinând admisibilitatea recursului, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție menționează următoarele.

Prin Legea nr. 116 din 19 iulie 2018 a fost adoptat Codul administrativ al Republicii Moldova.

În conformitate cu art. 257 alin. (1) din Codul administrativ, prezentul cod intră în vigoare la 01 aprilie 2019.

În conformitate cu art. 258 alin. (3) din Codul administrativ, procedurile de contencios administrativ inițiate până la intrarea în vigoare a prezentului cod se vor examina în continuare, după intrarea în vigoare a prezentului cod, conform prevederilor prezentului cod. Prin derogare, admisibilitatea unei astfel de acțiuni în contenciosul administrativ se va face conform prevederilor în vigoare până la intrarea în vigoare a prezentului cod. Prevederile prezentului alineat se vor aplica corespunzător pentru procedurile de apel, de recurs și de contestare cu recurs a încheierilor judecătorești.

Din sensul normei de drept enunțate urmează că, legiuitorul a optat pentru principiul aplicării imediate a noilor reglementări procedurale.

Prin urmare, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție va aprecia condițiile de admisibilitate a recursului în conformitate cu prevederile art. 258 alin. (3) din Codul administrativ, adică conform reglementărilor anterioare intrării în vigoare a Codului administrativ.

În conformitate cu art. 434 alin. (1) din Codul de procedură civilă, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau deciziei integrale, dacă legea nu prevede astfel.

Curtea de Apel Chișinău a pronunțat decizia contestată la data de 24 ianuarie 2019.

Decizia instanței de apel redactată integral a fost expediată în adresa părților la data de 25 februarie 2019, potrivit scrisorii de însoțire nr. 2135 (f.d.184).

Astfel, recursul depus de Valerian Cristea și Igor Bodorin, reprezentați de avocatul Maxim Sidorencu la 25 martie 2019, este în termen.

Examinând temeiurile recursului în raport cu materialele cauzei civile, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că, recursul este inadmisibil din următoarele motive.

În conformitate cu art. 432 din Codul de procedură civilă, 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.

Se consideră că normele de drept material au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care instanța judecătorească:

- a) nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată;
- b) a aplicat o lege care nu trebuia să fie aplicată;
- b¹) a aplicat o lege care a fost declarată neconstituțională;
- c) a interpretat în mod eronat legea;
- d) a aplicat în mod eronat analogia legii sau analogia dreptului.

Se consideră că normele de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care:

- a) cauza a fost judecată de un judecător care nu avea dreptul să participe la judecarea ei;
- b) cauza a fost judecată în absența unui participant la proces căruia nu i s-a comunicat locul, data și ora ședinței de judecată;
- c) în judecarea cauzei au fost încălcate regulile privind limba de desfășurare a procesului;
- d) instanța a soluționat problema drepturilor unor persoane care nu au fost implicate în proces;
- e) în dosar lipsește procesul-verbal al ședinței de judecată;
- f) hotărârea a fost pronunțată cu încălcarea competenței jurisdicționale.

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 cauzei 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.

Temeiurile prevăzute la alin. (3) se iau în considerare de către instanță din oficiu.

Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul depus de Valerian Cristea și Igor Bodorin, reprezentați de avocatul Maxim Sidorencu, nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4) din Codul de procedură civilă.

Prin urmare, argumentele invocate în cererea de recurs nu denotă 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 numai legalitatea deciziei, dar nu și temeinicia ei în fapt.

În acest context, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție menționează și faptul că, procedura admisibilității constă în verificarea faptului dacă motivele invocate în recurs se încadrează în cele prevăzute în art. 432 alin. (2), (3) și (4) din Codul de procedură civilă.

Totodată, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție relevă 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 depus de Valerian Cristea și Igor Bodorin, reprezentați de avocatul Maxim Sidorencu, asemenea aspecte nu se regăsesc.

Astfel, din considerentele menționate, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a declara recursul depus de Valerian Cristea și Igor Bodorin, reprezentați de avocatul Maxim Sidorencu, ca inadmisibil.

În conformitate cu art.193, 195, 230 și 258 alin. (3) din Codul administrativ și art. 270 din Codul de procedură civilă, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

d i s p u n e:

Recursul depus de Valerian Cristea și Igor Bodorin, reprezentați de avocatul Maxim Sidorencu, se declară inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,

judcătorul

Mariana Pitic

Judecătorii

Iurie Bejenaru

Nicolae Craiu