

prima instanță: O. Melniciuc
instanța de apel: N. budăi, M. Guzun, N. Craiu

dosarul nr. 2ra-1055/13

DECIZIE

22 mai 2013

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele ședinței, judecătorul
Judecătorii

Iulia Sîrcu
Valentina Clevadî
Ion Corolevschi
Ion Vîlcov
Tamara Chișca-Doneva

examinând în ședința publică recursul declarat de către Potacevschii Grigori,
în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a Întreprinderii cu Capital
Străin „Prime Capital” Societate cu Răspundere Limitată împotriva Societății cu
Răspunderea Limitată „Plantamet”, Potacevscaia Nadejda, Potacevschii Grigore cu
privire la exercitarea dreptului de gaj,

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 08 noiembrie 2012, prin care a
fost respins apelul declarat de către Potacevscaia Nadejda, Potacevschii Grogori și
Societatea cu Răspunderea Limitată „Platament” și menținută hotărîrea Judecătoriei
Rîșcani mun. Chișinău din 09 august 2010, prin care acțiunea a fost admisă parțial,

c o n s t a t ă:

La 22 ianuarie 2010, ÎCS 2Prime Capital” SRL a depus cerere de chemare în
judecată împotriva Societății cu Răspunderea Limitată „Plantamet”, Potacevscaia
Nadejda, Potacevschii Grigore cu privire la exercitarea dreptului de gaj.

În motivarea acțiunii a indicat că conform contractului de credit nr.
IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 cu acordurile adiționale, SRL „Plantamet” a
obținut de la ÎCS Prime Capital SRL un împrumut în sumă de 137 000 dolari SUA, cu
scopul procurării complexului agricol și dezvoltării afacerii de creștere a legumelor,
obligându-se să achite companiei împrumutul obținut conform graficului prestabilit.
Data scadenței împrumutului a fost stabilită la 19 februarie 2013.

Susține că necătând la obligațiunea asumată, debitorul nu și-a onorat
angajamentul asumat prin contractul de împrumut sus menționat, nu a respectat graficul
de achitare a împrumutului și a dobânzilor aferente, fapt prin care a încălcat prevederile
p.6.1, p. 10.2 lit. a) ale contractului.

Menționează că îndeplinirea obligațiunilor asumate de către SRL „Plantamet”,
conform contractului de împrumut IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 cu
acordurile adiționale, a fost asigurată prin gajarea următoarelor bunuri imobile și

mobile: apartamentul nr. 1 situat în mun. Chișinău, or. Cricova, str. Dubăsarilor, nr.4 cu nr. cadastral: 3156100.258.01.001. Bunul descris este ipotecat în favoarea ÎCS „Prime Capital” SRL conform contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007, autentificat de notar sub nr.853, care aparține debitorilor gajiști: Potacevscaia Nadejda și Potacevșchii Grigori cu drept de proprietate. Imobilul a fost gajat la un preț de gaj de 48 000 dolari SUA.

Clădirile de producere amplasate în raionul Anenii Noi, s.Gura Bacului, nr.8 cu numerele cadastrale: 1030206.368.01; 1030206.368.02; 1030206.368.03; 1030206.368.04; 1030206.368.05; 1030206.368.06; 1030206.368.07; 1030206.368.08 și terenului aferent nr. cadastral: 1030206.368. Bunurile descrise sunt ipotecate în favoarea ÎCS „Prime Capital” SRL, conform contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05A/03/2008 din 06 martie 2008, autentificat de notar sub nr.814, care aparține debitorului gajist, SRL „Plantamet” cu drept de proprietate și care a fost gajat la un preț de gaj de 109 550 dolari SUA, 150 tone de ceapă, soi Universo, care se află la păstrare în or. Strășeni, str. Orheiului nr.2, la depozit arendat și care aparține debitorului gajist cu drept de proprietate, fapt confirmat prin certificatul din 19 octombrie 2007 fiind gajat în favoarea ÎCS „Prime Capital” SRL conform contractului de gaj nr.GAJ/IMM/01/05/10/2007 din 19 octombrie 2007, înregistrat în registrul gajului bunurilor imobile de notarul Oleg Belicescu, sub nr.94611 la 22 octombrie 2007, bunul a fost gajat la un preț de gaj de 13 000 dolari SUA.

Afirmă că la 15 ianuarie 2010, suma datoriilor împrumutatului SRL „Plantamet” față de ÎCS „Prime Capital” SRL este următoarea: datoria la împrumut - 130 603,63 USD, inclusiv cea restantă - 25 317,53 USD; datoria la dobândă - 21 960,18 USD; comision de gestiune - 1974,15 USD; penalități-5248,92 USD. Datoria totală a împrumutatului SRL „Plantamet” față de ÎCS „Prime Capital” SRL la 15 ianuarie 2010 constituind 159 786,88 USD.

Mai invocă că în cazurile când împrumutatul nu achită companiei sumele datorate conform graficului prestabilit, conform art.8 și p.14.9 din contractul de împrumut IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 cu acordurile adiționale la acest contract și art. 869 al.4, art. 872 al.2 Cod civil, compania este în drept să rezilieze în mod unilateral contractul de împrumut încheiat, cu reclamarea înainte de termen a întregii sume a împrumutului și a plăților aferente.

Menționează că ei au adus la cunoștință părților despre comiterea încălcărilor prevederilor contractului prin întocmirea somațiilor și avertizărilor respective în adresa lor. Totodată au dus numeroase tratative cu părătul și în privința stingerii datoriilor existente în mod benevol însă, în pofida circumstanțelor menționate, toate tratativele purtate nu s-au finalizat cu succes, în această situație au fost impuși să înainteze în conformitate cu prevederile art.31 din Legea cu privire la ipotecă și art.487 Cod civil preavize, avertizându-i pe împrumutat și debitorii gajiști, că ÎCS „Prime Capital” SRL intenționează să exercite drepturile, ce îi revin în calitate de creditor-gajist și să acopere datoriile restante ale împrumutatului din contul bunului gajat. Conform art. 31 din Legea cu privire la ipotecă nr. 142-XVI din 26 iunie 2008 notificarea se considera recepționată după expirarea a 7 zile lucrătoare din ziua expedierii.

Invocă că părților i-a fost propus în termen total de 20 zile să achite companiei lor datoriile existente sau să transmită lor dreptul de a vinde bunurile gajate prin semnarea unui acord bilateral autentificat notarial în scopul stingerii datoriei față de compania lor în termenul stabilit, contractul de împrumut nr. IMM/05/10/2007 din 19

octombrie 2007 cu toate acordurile adiționale la acest contract să fie reziliat de compania lor în mod unilateral și înainte de termen, conform p.145 din contractul nominalizat, iar cauza va fi înaintată la instanța de judecată spre examinare întru vânzarea forțată a bunului gajat. Preavizele au fost înregistrate în registrele respective, potrivit art.67 din Legea cu privire la gaj și art.31, al.1) lit.b) din Legea cu privire la ipotecă. Termenul acordat prin preavizele înaintate a expirat deja, pîrîții, însă, nu și-au onorat obligațiunile asumate față de ÎCS „Prime Capital” SRL. Susținînd că în perioada vizată, nici o acțiune reală în vederea achitării totale a sumelor datorate sau transmiterii ÎCS „Prime Capital” SRL a bunului gajat nu a fost întreprinsă, așa cum prevede art.31, alin.(5) din Legea cu privire la ipotecă.

Astfel în urma tuturor acțiunilor extrajudiciare efectuate de companie, ultima așa și nu a obținut posibilitatea de a întoarce suma împrumutului și cheltuielile aferente pe cale amiabilă și sunt nevoiți să se adreseze în instanța de judecată întru realizarea dreptului lor de gaj în mod forțat.

În susținerea poziției sale invocă prevederile art. 30 din Legea cu privire la ipotecă nr.142-XVI din 26 iunie 2008, care prevede modalitatea de realizare a dreptului lor de ipotecă și anume: vânzarea bunului imobil ipotecat unei terțe persoane. Totodată, conform art.71 din Legea cu privire la gaj și art.36 din Legea cu privire la ipotecă, instanța de judecată este obligată să se pronunțe asupra evacuării silite a persoanelor și bunurilor din imobilul revendicat de companie.

Solicită, transmiterea în posesia ÎCS „Prime Capital” SRL a bunurilor cu dreptul de vânzare ulterioară în scopul executării obligațiilor și stingerea datoriilor SRL „Plantamet” față de ÎCS „Prime Capital” SRL și anume: apartamentul nr.1 situat în mun. Chișinău, or. Cricova, str. Dubăsarilor, nr.4 cu numărul cadastral: 3156100.258.01.001, ipotecat în favoarea ÎCS „Prime Capital” SRL, conform contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 iulie 2007, autentificat notarial sub nr.853 ce aparține debitorului gajist: Potacevscaia Nadejda și Potacevschii Grigori cu drept de proprietate; clădirile de producere amplasate în raionul Anenii Noi, s. Gura Bacului, nr.8 cu următoarele nr. cadastrale: 1030206.368.01, 1030206.368.02, 1030205.368.03, 1030206.368.04, 1030206.368.05, 1030206.368.06, 1030206.368.07, 1030206.368.08 și terenului aferent, nr. cadastral: 1030206.368, bunurile descrise fiind ipotecate în favoarea ÎCS „Prime Capital” SRL conform contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05A/03/2008, autentificat notarial sub nr.814, care aparține debitorului gajist, SRL „Plantamet” cu drept de proprietate; 150 tone de ceapă, soi Universo, care se află la păstrare în or. Strășeni, str. Orheiului nr.2, la depozit arendat și care aparține debitorului gajist cu drept de proprietate, fapt confirmat prin certificatul din 19 octombrie 2007, fiind gajat în favoarea ÎCS „Prime Capital” SRL conform contractului de gaj nr. GAJ/IMM/01/05/2007 din 19 octombrie 2007, înregistrat în registrul bunurilor mobile de notarul O. Belicesco sub nr.94611 la 22 octombrie 2007; evacuarea forțată din încăperile transmise ÎCS „Prime Capital” SRL a tuturor persoanelor și toate bunurile fără acordarea altui spațiu locativ; încasarea de la pîrîțul SRL „Plantamet” SRL în beneficiul ÎCS „Prime Capital” SRL a taxei de stat achitată în prealabil.

Prin hotărârea Judecătoriei Râșcani mun. Chișinău din 09 august 2010, acțiunea înaintată de către ÎCS „Prime Capital” SRL a fost admisă parțial. A fost transmisă în posesiunea ÎCS „Prime Capital” SRL, pentru vânzarea ulterioară în scopul executării și stingerea datoriilor SRL „Plantamet” față de ÎCS „Prime Capital” SRL, următoarele bunuri: apartamentul nr.1 din str. Dubăsarilor, 4 or. Cricova mun. Chișinău cu nr.

cadastral 3156100.258.01.001. Clădirile de producere amplasate în raionul Anenii Noi satul Gura Bîcului cu nr. cadastrale 1030206.368.01, 1030206.368.02, 1030205.368.03, 1030206.368.04, 1030206.368.05, 1030206.368.06, 1030206.368.07, 1030206.368.08 și terenului aferent, nr. cadastral: 1030206.368 și 150 tone de ceapă, soi Universo, care se află la păstrare în or. Strășeni, str. Orheiului 2. Au fost evacuați SRL „Plantamet” Potacevscaia Nadejda și Potacevschii Grigori, cât și bunurile ce aparțin lor din imobile transmise în posesiunea ÎCS „Prime Capital” SRL fără acordarea altui spațiu locativ. S-a încasat solidar de la SRL „Plantamet” Potacevscaia Nadejda și Potacevschii Grigori în beneficiul ÎCS „Prime Capital” SRL cheltuielile de judecată sub formă de cheltuieli pentru achitarea taxei de stat în mărime de 33370,20 lei. În rest acțiunea a fost respinsă ca ne-întemeiată.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 21 octombrie 2010, nu s-a dat curs cererii de apel depusă de SRL „Plantamet” Potacevscaia Nadejda și Potacevschii Grigori, fiind acordat apelanților termen pentru achitarea taxei de stat pînă la data de 04 noiembrie 2010, explicîndu-le că în cazul neîndeplinirii indicației privind achitarea taxei de stat, cererea de apel va fi restituită.

Prin încheierea Curții de apel Chișinău din 24 martie 2011, cererea de apel depusă de SRL „Plantamet” Potacevscaia Nadejda și Potacevschii Grigori a fost restituită ca netimbrată, iar procedura în ordine de apel încetată.

Prin decizia Curții Supreme de Justiție din 28 septembrie 2011, a fost admis recursul declarat de reprezentantul Nadejdei Potacevscaia – Mardari Vladimir, casată încheierea instanței de apel cu restituirea pricinii în instanța de apel spre rejudecare.

Prin încheierea curții de Apel Chișinău din 09 februarie 2012, a fost admisă parțial cererea apelantei Potacevscaia Nadejda cu privire la scutirea de la plata taxei de stat, obligînd-o să achite taxa de stat în mărime de 5000 lei și nu s-a data curs cererii de apel depuse de Potacevscaia Nadejda, comunicîndu-i ultimei despre necesitatea achitării taxei de stat pînă la data de 10 mai 2012 și explicat că în caz dacă nu va lichida neajunsul menționat și nu va prezenta dovada de plată a taxei de stat în mărime de 5000 lei în termenul stabilit, cererea de apel nu va fi considerată depusă și împreună cu toate documentele anexate va fi restituită.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 10 mai 2012 a fost restituită cererea de apel depusă de SRL „Plantamet” Potacevscaia Nadejda și Potacevschii Grigori, cu dispunerea remiterii ultimelor a cererii de apel cu toate înscrisurile anexate și explicat apelanților SRL „Plantamet” Potacevscaia Nadejda și Potacevschii Grigori că, restituirea cererii de apel nu exclude posibilitatea adresării repetate cu aceeași cerere de apel, împotriva aceleiași hotărîri, dacă va lichida neajunsurile.

Prin decizia Curții Supreme de Justiție din 01 august 2012, a fost admis recursul declarat de Nadejda Potacevscaia, casată încheierea instanței de apel și restituită pricina în instanța de apel pentru examinarea cererii de apel.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 08 noiembrie 2012, a fost respins apelul declarat de SRL „Plantamet” Potacevscaia Nadejda și Potacevschii Grigori și menținută hotărîrea primei instanțe.

La 19 noiembrie 2012, Potacevschii Grigori reprezentat de avocatul Eduard Iftodii, a declarat recurs împotriva deciziei instanței de apel, solicitînd admiterea acestuia, casarea deciziei instanței de apel și hotărîrii primei instanțe cu dispunerea scoaterii de pe rol a acțiunii înaintate de ÎCS „Prime Capital” SRL în temeiul art. 267 lit.a) CPC.

În motivarea cererii de recurs a invocat dezacordul cu decizia instanței de apel, susținând că instanțele de judecată nu au aplicat Legea care trebuia să fie aplicată, pricina a fost examinată în absența unui participant la proces căruia nu i s-a comunicat locul, data și ora ședinței de judecată, aprecierea probelor de către instanțe a fost arbitrară, fiind comise erori care au dus la încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Menționează că instanța de apel prin decizia contestată a încălcat dreptul recurentului la proprietate privată și protecția acesteia, consfințit art. 46 al Constituției Republicii Moldova din 29 iulie 1994, din motiv că neîntemeiat și ilegal l-a depozitat pe el de bunul imobil, ce-i aparține cu drept de proprietate.

Astfel, invocă că recurentului și soției acestuia Potacevscaia Nadejda le aparțin cu drept de proprietate comună în devălmășie bunul imobil: apartamentul nr. 1, situat în mun. Chișinău, or. Cricova, str. Dubăsarilor, nr. 4. număr cadastral 3156100.258.01.001. care constituie obiectul Contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007, încheiat între ÎCS „Prime Capital” SRL și Potacevscaia Nadejda.

Susține că Contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 a fost negociat și semnat de către Potacevschii Andrei, care a acționat din numele Nadejdei Potacevscaia, în baza procurii nr. 14446 din 17 octombrie 2007, autentificate de notarul Lazu Aurelie.

Afirmă că recurentul nu a eliberat nici o procură, prin care i-ar conferi lui Potacevschii Andrei dreptul să-i reprezinte și să semneze din numele lui Contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007, ceea ce înseamnă că Potacevschii Andrei a încheiat contractul dat fără acordul și împuternicirile necesare din partea recurentului.

Contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 nu conține nici acordul și nici numele recurentului, ceea ce atrage nulitatea acestuia, căci nu conține unul din elementele de bază ale valabilității actului juridic consimțământul, conform prevederilor art. 199 Cod civil al RM Nr. 1 107 din 06 iunie 2002.

De asemenea, în Contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 lipsește și acordul expres al Nadejdei Potacevscaia privind instituirea ipotecii în favoarea ÎCS „Prime Capital” SRL, deoarece contractul nu este semnat personal de Potacevscaia Nadejda, iar procura nr. 14446 din 17 octombrie 2007, autentificată de notarul Lazu Aurelia, nu conține asemenea prevederi exprese, ci doar niște prevederi generale.

Cît privește acordul adițional nr. 01 din 11 martie 2008 la Contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007, invocă că acesta în general a fost semnat de către o persoană absolut fără nici o împuternicire, fapt ce rezultă din procura nr. 2290 din 11 martie 2008, autentificată de notarul Diana Zgardan, care stipulează exhaustiv dreptul lui Potacevschii Andrei să gajeze apartamentul, doar pentru asigurarea executării obligațiilor asumate de către acesta și nu de către ÎCS „Plantamet” SRL, care este parte la Contractul de împrumut nr. IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007. și la care se referă Contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007.

Insistă că toate circumstanțele menționate invocă la nulitatea absolută a Contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 și a Acordul adițional nr. 01 din 11 martie 2008 la Contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007

din 19 octombrie 2007, acte juridice pe care își întemeiază cerințele ÎCS „Prime Capital” SRL și care au servit temei pentru înaintarea la 16 noiembrie.2012 a unei acțiuni de declarare a nulității absolute a contractelor menționate mai sus și a cererii de suspendare a procesului la Curtea de Apel Chișinău, însă Curtea de Apel Chișinău a trecut cu vederea toate argumentele și probele aduse la ședința de judecată, a continuat examinarea și a dispus depozitarea Recurentului și soției sale de apartamentul nr. 1. situat în mun. Chișinău, or. Cricova. str. Dubăsarilor. nr. 4.

Reiterează că Recurentul nu l-a împuternicit pe Potacevschii Andrei, care-i este fecior, să negocieze și să încheie contractul de ipotecă, căci nu a avut și nu are încredere în ultimul, respectiv Recurentul nu acceptă condițiile contractului de ipotecă încheiat de Potacevschii Andrei.

La rândul său ÎCS „Prime Capital” SRL și notarii, care au autentificat contractele, nu au asigurat respectarea condițiilor legale de valabilitate a contractelor, cu toate că aceasta le este activitatea lor profesională.

Menționat și faptul că ÎCS „Prime Capital” SRL nu i-a expediat Recurentului, înainte de a se adresa în instanța de judecată, o notificare privind intenția sa de a executa dreptul de ipotecă, care este obligatorie în cazul inițierii executării dreptului de ipotecă, potrivit art. 31 alin. (1) lit. a) Legii cu privire la ipotecă Nr. 142 din 26.06.2008, fapt care constituie o încălcare a procedurii de soluționare prealabilă a pricinii, care constituie temei de scoatere a cererii de pe rol, conform art. 267 CPC al RM.

De asemenea invocă că recurentul nu a cunoscut nici despre judecarea cauzei date la Judecătoria sect. Râșcani. mun. Chișinău, căci nu fost citat în ordinea stabilită, și anume în corespundere cu dispozițiile art. 100 alin. (1) CPC al RM, care indică că ..cererea de chemare în judecată și actele de procedură se comunică participanților la proces și persoanelor interesate, contra semnătură, art. 102 alin. (1) CPC al RM - ..instanța de judecată înștiințează prin citație participanții la proces ... privitor la locul, data și ora ședinței de judecată... iar alin. (4) - citația se înmânează părții cu cel puțin 3 zile înainte de data judecării. Iar art. 105 alin. (1) CPC al RM prevede clar că ..citația se trimite prin scrisoare recomandată cu aviz de primire, sau prin persoana împuternicită de judecată, iar alin. (5) - ..citația sau înștiințarea adresată persoanei fizice se înmânează personal contra semnătură pe cotor.

În acest context, accentuează că Republica Moldova a fost condamnată de mai multe ori de CEDO, pentru necitarea legală a participanților la proces așa cum se prevede în dreptul național pertinent.

La data de 04 martie 2013, Potacevschii Grigori, reprezentat de Eduard Iftodii a declarat recurs suplimentar, solicitând admiterea acestuia, casarea deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe în partea admiterii pretențiilor cu privire la transmiterea în posesia ÎCS „Prime Capital” SRL a apartamentului nr. 1 situat în mun. Chișinău, or. Cricova, str. Dubăsarilor 4, numărul cadastral 3156100.258.01.001, care le aparține cu drept de proprietate comună în devălmășie soților Potacevschii Grigori și Potacevscaia Nadejda, evacuarea din apartament a soților Potacevschi Grigori și Potacevscaia Nadejda și încasarea cheltuielilor de judecată de la aceștia, cu emiterea în partea dată a unei noi hotărâri de respingere a acțiunii.

În motivarea cererii de recurs suplimentară a invocat că instanța de apel în decizia recurată nu a reflectat și în nici într-un fel nu s-a expus asupra faptelor de nulitate absolută a Contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007, încheiat între ÎCS „Prime Capital” SRL și Potacevscaia Nadejda. și Acordului adițional

nr.01 din 11 martie 2008 la Contractul de ipotecă menționat, invocate de către Recurent în ședința de judecată.

Menționează că circumstanțele de nulitate absolută a contractului de ipotecă și a acordului adițional suni atât de evidente și reale încât Curtea de Apel Chișinău trebuie să ia atitudine și să țină cont de acestea la soluționarea cauzei dale, dar nu să le ignore și să le treacă cu vederea, în deosebi în cazul în care aceste acte juridice constituie baza cerințelor înaintate de către partea opusă.

Sustine că potrivit alin. (3) art. 11 din Legea cu privire la ipotecă și alin. (4) art. 13 din Legea cu privire la gaj, care stipulează exhaustiv condițiile esențiale ale contractului de ipotecă, și anume: atributele de identificare a creditorului ipotecar și a debitorului ipotecar, și după caz a debitorului (numele sau denumirea, domiciliul sau sediul etc); acordul expres al debitorului ipotecar privind instituirea ipotecii în favoarea creditorului ipotecar; determinarea obiectului ipotecii; natura obligației garantate cu ipotecă, așa cum a fost stabilită între părți; valoarea de piață și valoarea de înlocuire a bunului ipotecat, stabilite în raportul de evaluare: valoarea de bază a creanței garantate și modul de determinare a sumelor adiționale garantate prin ipotecă.

Afirmă că bunul ipotecat în baza Contractului de ipotecă nr. IPO IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 le aparține cu drept de proprietate în devălmășie a Potacevschii Grigori și Potacevscaia Nadejda, fapt confirmat prin extrasul din Registrul bunurilor imobile din 01 martie 2001 și în care sunt menționați ambii soți în calitate coproprietari. În asemenea situație, parte a contractului de ipotecă, având calitatea de debitori gajști, trebuiau să fie ambii soți - Potacevschii Grigori și Potacevscaia Nadejda, cu indicarea tuturor atributelor de identificare ale acestora. Pe când, din contractul rezultă că în calitate de debitor gajist figurează doar Potacevscaia Nadejda, fiind reprezentată prin procură de Potacevschii Andrei. Iar ținând cont de faptul că Potacevschii Grigori este unul din coproprietari, iar acesta nu este parte la contractul de ipotecă, afirmă că acest contract nu conține elementele esențiale stipulate prin lege.

De asemenea, invocă că contractul de ipotecă în cauză nu conține nici o referire la acordul expres al lui Potacevschii Grigori privind instituirea ipotecii în favoarea ÎCS „Prime Capital” SRL, precum și nu conține nici semnătura a lui Potacevschii Grigori sau unei persoane împuternicite de către acesta, în ordinea stabilită.

În acest context, insistă că Contractului de ipotecă nr. IPO /IMM/05/10/ 2007 din 19 octombrie 2007, încheiat între ÎCS „Prime Capital” SRL și Potacevscaia Nadejda. este unul nu, prin prisma prevederilor alin. (1) art. 220 Cod civil al RM, care indică că, actul juridic sau clauza care contravine norme/or imperative sâni nule dacă legea nu prevede altfel.

Sustine că, condițiile contractului de ipotecă sunt neclare și dubioase pentru Potacevschii Grigori, deoarece efectele juridice ale acestuia se răsfrâng neîntemeiat și nejustificat asupra lui.

Mai invocă că Contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007, încheiat între ÎCS „Prime Capital” SRL și Potacevscaia Nadejda este unul nul inclusiv și din motivul că a fost semnal de către o persoană fără împuterniciri, potrivit prevederilor art. 226 Cod civil al RM. care stipulează că, în cazul în care atribuțiile persoanei privind încheierea actului juridic sînt limitate prin contract, iar împuternicirile organului persoanei juridice prin actul de constituire, în comparație cu cele stipulate prin mandat, lege sau cu cele deduse din circumstanțele în care se încheie actul juridic,

acesta, încheiat fără respectarea limitelor impuse, poate fi declarat nul numai în cazul în care se demonstrează că cealaltă parte a știut sau trebuia să știe despre limitări.

Potrivit alin. (1) art. 249 Cod civil, dacă o persoană încheie un act Juridic în numele unei alte persoane fără a avea împuterniciri pentru reprezentare sau cu depășirea împuternicirilor, actul juridic produce efecte pentru reprezentat numai în cazul în care acesta îl confirmă ulterior. În acest caz, actul juridic poate fi confirmat atât expres, cât și prin acțiuni concludente.

Cu referire la dispozițiile citate indică că, Potacevschii Grigori și-a dat acordul pentru ca soția sa - Potacevscaia Nadejda, să înstrăineze și să gajeze bunul lor comun: apartamentul nr. I, situat în mun. Chișinău, or. Cricova. str. Dubăsarilor. nr. 4. la preț și la condițiile determinate la propria apreciere. Din conținutul și esența juridică a acordului notarial se vede că acesta constă din două elemente: confirmarea exprimării de voință de a înstrăina și a greva bunul, și împuternicirea de a negocia, încheia și semna actul juridic, la propria apreciere.

În cazul ipotecii, existența doar a acordului, fără a face referire la elementele esențiale ale contractului de ipotecă, cerute de lege, nu este suficient. De aici reiese și oportunitatea celui de al doilea element al acordului, menționat mai sus.

Cel de al doilea element îi atribuie Nadejdei Potacevscaia calitatea de reprezentant a lui Potacevschii Grigori la încheierea tranzacției preconizate, ceea ce presupune că ea trebuie să acționeze personal, fapt care găsește confirmare în prevederile art. 369 Cod civil al R.M, potrivit cărora actul juridic de dispoziție se efectuează de către unul din coproprietari, cu condiția existenței acordului tuturor coproprietarilor, iar potrivit alin. (1) art. 244 Cod civil, reprezentantul trebuie să încheie personal actele juridice pentru care este împuternicit. El poate să transmită împuternicirile unui terț numai în cazul în care este împuternicit de reprezentat sau în cazul în care aceasta o cer interesele reprezentatului.

Din sensul prevederilor legale menționate reiese, că unul din coproprietari, având acordul celuilalt coproprietar, urmează să efectueze personal actul de dispoziție, cu bunul proprietate comună în devălmășie. Pentru ca actul de dispoziție cu bunul dat să poată fi exercitat de către o terță persoană, această persoană trebuie să dispună de împuterniciri de la fiecare coproprietar, căci în asemenea situație terța persoană acționează din numele fiecărui în parte.

Mai invocă și prevederile alineatelor (1) și (5) art. 242 Cod civil, care indică că, un act juridic poate fi încheiat personal sau prin reprezentant. Împuternicirile reprezentantului rezultă din lege, din act juridic sau din împrejurările în care acționează. Este interzisă încheierea prin reprezentant a actului juridic care, după natura lui, urmează a fi încheiat nemijlocit de persoana contractantă sau a cărui încheiere prin reprezentant este interzisă expres de lege.

Reieșind din statutul juridic al bunurilor proprietate comună în devălmășie și natura juridică a contractului de ipotecă, concluzionează că contractul de ipotecă și acordul adițional la acesta puteau fi încheiate și semnate doar personal de către Potacevscaia Nadejda, deoarece Potacevschii Grigori nu i-a permis acesteia să-și transmită împuternicirile de a negocia, încheia și semna contractul de ipotecă unui terț. Ceea ce înseamnă că Potacevscaia Nadejda și-a depășit împuternicirile, iar persoana care a semnat contractul de ipotecă și acordul adițional, în bază de procură, a acționat fără împuterniciri.

Afirmă că, Potacevșchii Grigori a aflat despre faptul că Contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 și Acordul adițional nr. 01 din 11 martie 2008 la Contractul de ipotecă menționat, au fost semnate de către o persoană terță doar la momentul când cauza dată se afla pe rol la Curtea de Apel Chișinău, în fața căreia a declarat, că nu acceptă o asemenea stare de lucruri, că nu este de acord și nu confirmă aceste contracte, încheiate într-o asemenea manieră și formă, că toate circumstanțele demonstrează nulitatea acestor contracte, invocând temeiurile de fapt și de drept menționate mai sus, însă, instanța de apel nu numai nu s-a expus asupra circumstanțelor de nulitate a Contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007, și Acordului adițional nr. 01 din 11 martie 2008 la Contractul de ipotecă menționat, dar nici măcar nu le-a relatat în decizia sa despre argumentele invocate în acest sens.

Consideră că la semănarea Contractului de ipotecă și Acordului adițional nr.01 la Contractul de ipotecă, ÎCS „prime Capital” SRL a avut posibilitatea și a trebuit să depisteze incorectările existente și să asigure perfectarea tuturor actelor în modul corespunzător.

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.

Materialele cauzei atestă că decizia instanței de apel a fost adoptată la 08 noiembrie 2012.

Astfel, instanța de recurs consideră că recurentul s-a conformat prevederilor legale și a declarat recursul la 19 noiembrie 2012 în termen.

În conformitate cu art. 444 CPC, recursul se examinează fără înștiințarea participanților la proces.

Studiind materialele dosarului, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră recursul întemeiat și care urmează a fi admis cu casarea integrală a deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe cu restituirea pricinii spre judecare în prima instanță din considerentele ce urmează.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. c) CPC, instanța, după ce judecă recursul, este în drept să admită recursul și să caseze integral sau parțial decizia instanței de apel și hotărârea primei instanțe, restituind pricina spre rejudecare în prima instanță sau, după caz, în instanța de apel, când eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Fiind investită cu judecarea pricinii în cauză prima instanță a ajuns la concluzia temeiniciei acțiunii, în acest sens reținând că la 19 octombrie 2007 ÎCS „Prime Capital” SRL a acordat SRL „Plantamet” un credit pe termen lung, în sumă de 137 000 dolari SUA, cu scopul procurării complexului agricol și dezvoltării afacerii de creștere a legumelor, cu termenul de scadență la 19 februarie 2013. (f.d.11-16)

Conform contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007, Potacevscaia Nadejda a gajat apartamentul nr.1, din mun. Chișinău, or. Cricova, str. Dubăsarilor nr.4, în scopul garantării obligației de credit preluată față de ÎCS „Prime Capital” SRL, în sumă de 40 000 dolari SUA, cu termenul limită de rambursare la 19 iulie 2008. (f.d.17-20)

Conform deciziei din 15 octombrie 2007, fondatorul unic al SRL „Platament” - Potacevșchii Andrei și-a manifestat consimțământul privind gajarea bunului imobil, apartamentul nr. 1 din or. Cricova str. Dubăsarilor 4, în vederea garantării creditului în sumă de 40 000 Dolari SUA față de ÎCS „Prime Capital” SRL (f.d.21).

Conform contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05A/03/2008 din 06 martie 2008, SRL „Platament” a gajat bunurile imobile-construcțiile din adresa r-nul Anenii Noi, s. Gura Bacului nr. cadastrale: 1030206.368.01- suprafața 1534,1 mp; 1030206.368.02- suprafața 457,5 mp 1030206.368.03 - suprafața 71,9 mp; 1030206.368.04 - suprafața 417,2 mp; 1030206.368.05 - suprafața 334,6 mp; 1030206.368.06 - suprafața 541,2 mp; 1030206.368.07 - suprafața 339,9 mp; 1030206.368.08 - suprafața 9,7 mp, amplasate pe un sector de teren, destinat pentru construcții, cu suprafața 1,3085 ha, nr. cadastral 1030206.368, cu scopul garantării obligației de credit preluată față de ÎCS „Prime Capital” SRL, în sumă de 137 000 dolari SUA, cu termenul limită de rambursare la 19 februarie 2013 (f.d.23-26).

Conform acordului adițional nr.01 din 11 martie 2008, se confirmă modificările contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007, autentificat de notarul privat Andrei Bloșenco cu nr.4438, transcris în Registrul bunurilor imobile cu nr. cadastral 315610025801001 înregistrat la OCT Chișinău, Filiala ÎS Cadastru la 22 octombrie 2007 cu nr.0101/07/32002, prin care creditorul gajist se obligă să-i acorde debitorului gajist un împrumut în mărime de 137 000 dolari SUA, cu termenul de rambursare la 19 februarie 2013 (f.d.29-30).

Totodată, instanța a constatat că SRL „Plantamet” nu și-a onorat obligația asumată prin contractul de împrumut nr. IMM/05/10/2007, pct.6,1, p.10.2 lit. a) privind rambursarea împrumutului și achitarea dobânzilor aferente, drept urmare, ajungând la concluzia temeiniciei capătului de cerere privind transmiterea în posesiunea ÎCS „Prime Capital” SRL, pentru vânzarea ulterioară în scopul executării și stingerii datoriilor SRL „Plantamet” față de ÎCS „Prime Capital” bunurile gajate, inclusiv și apartamentul nr. 1 din str. Dubăsarilor 4, or. Cricova, mun. Chișinău cu nr. cadastral 315610025801.001.

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră, însă, că hotărârile instanțelor de judecată ierarhic inferioare au fost adoptate fără constatarea și elucidarea pe deplin a circumstanțelor care au importanță pentru soluționarea pricinii în fond, respectiv nu pot fi menținute.

Astfel, recurentul Potacevschii Grigori a menționat că bunul ipotecat în baza Contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 le aparține cu drept de proprietate în devălmășie a lui și soției sale Potacevscaia Nadejda, fapt confirmat prin extrasul din Registrul bunurilor imobile (f.d. 40-41).

Susține recurentul că, în asemenea situație, parte a contractului de ipotecă, având calitate de debitori gajiști, urmează să fie ambii soți, atât el, cât și soția sa – Potacevscaia Nadejda, cu indicarea tuturor atributelor de identificare ale acestora, pe când, din conținutul contractului rezultă că în calitate de debitor gajist figurează doar Potacevscaia Nadejda, fiind reprezentată prin procură de Potacevschi Andrei (f.d. 17-20).

La fel, recurentul a invocat că contractul de ipotecă menționat nu conține nici o referire la acordul expres al său privind instituirea ipotecii în favoarea ÎCS „Prime Capital” SRL, precum și, nu conține nici semnătura sa sau a unei persoane împuternicite de către acesta, în ordinea stabilită.

Totodată consideră că contractul de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007, încheiat între ÎCS „Prime Capital” SRL și Potacevscaia Nadejda, a fost semnat de către o persoană neîmputernicită, deoarece dînsul și-a dat acordul pentru ca ultima să înstrăineze și să gajeze bunul lor comun: apartamentul nr. 1, situat în mun. Chișinău, or. Cricova, str. Dubăsarilor 4 la prețul și în condițiile determinate la propria

apreciere, însă fără dreptul de substituie, circumstanțe care indică că Potacevscaia Nadejda și-a depășit împuternicirile, iar persoana care a semnat contractul de ipotecă și acordul adițional, în baza de procură, a acționat fără împuterniciri.

Astfel fiind, instanța de recurs consideră că la caz era necesar de stabilit, dacă la încheierea contractului de ipotecă nr. IPO/IMM/05/10/2007 din 19 octombrie 2007 și acordului adițional nr.01 din 11 martie 2008, dacă au fost respectate toate condițiile pentru încheierea acestora, inclusiv și împuternicirile părților care le-a semnat, respectiv instanța urma să verifice cu certitudine dacă ÎCS „Prime Capital” a respectat toate prevederile legale privind notificarea a tuturor părților contractului de ipotecă și a acordului adițional cu preavizul de exercitare a dreptului de gaj cu solicitarea transmiterii benevole a bunului gajat în posesia ÎCS „Prime Capital” SRL.

Mai mult, la caz este de menționat și faptul că prima instanță nu a asigurat disponibilitatea în drepturi a participantului la proces, ce constă în posibilitatea, în primul rând, de a dispune liber de dreptul subiectiv material sau de interesul legitim supus judecății, precum și de drepturile procedurale, de a alege modalitatea și mijloacele procedurale de apărare, prin urmare fiind admisă încălcarea prevederilor art. 27 alin. (1) CPC.

Or, după cum rezultă din actele cauzei și anume din procesul-verbal al ședinței instanței de judecată a primei instanțe din 09 august 2010 (f. d. 90 verso), examinarea cauzei a avut loc în lipsa pârâtului Potacevschii Grigori.

Reieșind din reglementările Capitolului VIII al Codului de procedură civilă, comunicarea citației, în conformitate cu art. 102 alin. (3) și (4) CPC, se realizează prin înmânarea ei participanților la proces, martorilor, experților, specialiștilor, interpreților astfel încât aceștia să se poată pregăti de proces și să se prezinte la timp în fața instanței. Citația se înmânează părții cu cel puțin 3 zile înainte de data judecării.

Iar în conformitate cu art. 105 alin. (1) CPC, citația și înștiințarea se trimit prin scrisoare recomandată cu aviz de primire sau prin persoana împuternicită de judecată. Data înmânării citației sau înștiințării se înscrie pe citație sau înștiințare în partea care se înmânează destinatarului, precum și pe cotor, care se restituie instanței.

Prin prisma normelor enunțate, instanța de recurs reține că la materialele dosarului lipsesc careva probe cu privire la citarea legală a lui Potacevschii Grigori în prima instanță, fapt care a fost ignorat de instanța de apel, or, din avizele returnate primei instanțe, rezultă că înștiințările despre data, ora și locul ședințelor de judecată nu au fost recepționate personal de Potacevschii Grigori, ci de o altă persoană, care nu este parte pe dosar (f.d. 63, 73).

Prin urmare, se constată că prima instanță nu a asigurat disponibilitatea în drepturi a participantului la proces, ce constă în posibilitatea, în primul rând, de a dispune liber de dreptul subiectiv material sau de interesul legitim supus judecății, precum și de drepturile procedurale, de a alege modalitatea și mijloacele procedurale de apărare, astfel, prin urmare fiind admisă încălcarea prevederilor art. 27 alin. (1) CPC, ce în sensul art. 432 alin. (3) lit. b) CPC generează casarea hotărârii contestate.

Drept urmare se constată că contrar prevederilor art. 239 și art. 241 alin. (5) CPC, instanțele de judecată au judecat pricina superficial, fără lămurirea completă și pe bază de dovezi certe a situației de fapt, în coroborare cu normele de drept ce guvernează raportul juridic în litigiu, ce generează casarea unor astfel de hotărâri.

Față de cele ce preced și reieșind din constatările enunțate, instanța de recurs conchide că pricina a fost judecată cu încălcarea normelor de drept procedural, iar

având în vedere că eroarea comisă nu poate fi corectată de instanța de recurs, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră necesar de a admite recursul, de a casa integral decizie instanței de apel și hotărârea primei instanțe cu restituirea pricinii spre rejudecare în prima instanță.

La rejudecarea pricinii, prima instanța urmează să țină cont de cele menționate, creând condiții obiective și reale participanților la proces și rejudecând pricina, să emită o hotărâre întemeiată și legală.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. c) CPC, 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 Potacevscii Grigori.

Se casează integral decizia Curții de Apel Chișinău din 08 noiembrie 2012 și hotărârea Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 09 august 2010 în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a Întreprinderii cu Capital Străin „Prime Capital” Societate cu Răspundere Limitată împotriva Societății cu Răspunderea Limitată „Plantamet”, Potacevscaia Nadejda, Potacevschii Grigore cu privire la exercitarea dreptului de gaj, cu restituirea pricinii pentru rejudecare la Judecătoria Rîșcani mun. Chișinău, de un alt complet de judecată.

Decizia nu se supune nici unei căi de atac.

Președinte, judecătorul

Iulia Sîrcu

Judecătorii

Valentina Clevadî

Ion Corolevski

Ion Vîlcov

Tamara Chișca-Doneva