Dosarul:nr.2r-1630/24 Judecător: Alexeeva Viorica
2-23045464-02-25r-23052024

D E C I Z I E

11 iulie 2024 mun. *****

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curţii de Apel *****

în componență:

Președintele ședinței, judecătorul Marina Anton

Judecătorii Olga Cojocaru și Ala Malîi

examinând în absența părților recursul declarat de***** în cauza civilă la contestația înaintată de către Burca Sergiu împotriva B.C.”Comerțbank”, intervenient accesoriu executorul judecătoresc Zaporojan Vlad cu privire la repunerea în termen și anularea încheierii nr.046-244/20 din 24 februarie 2023, emisă de către executorul judecătoresc Zaporojan Vlad cu privire la evacuarea din bunul imobil, împotriva încheierii Judecătoriei Hîncești(sediul Ialoveni) din 14 februarie 2024, prin care s-a respins contestația,

c o n s t a t ă:

La data de 28 martie 2023 Burca Sergiu s-a adresat în instanța de judecată cu o cerere împotriva B.C.”Comerțbank”, intervenient accesoriu executorul judecătoresc Zaporojan Vlad cu privire la repunerea în termen și ***anularea încheierii nr.046-244/20 din 24 februarie 2023, emisă de către executorul judecătoresc Zaporojan Vlad cu privire la evacuarea din bunul imobil***.

În motivarea contestației debitorul Burca Sergiu a invocat că în procedura executorului judecătoresc Zaporojan Vlad se află documentul executoriu nr.2544 din 21.12.2018 emis de către notar prin care a fost pornită procedura de executare. În scopul executării prevederilor documentului executoriu din 21 noiembrie 2018, în baza prevederilor contractului de ipotecă, ulterior investită cu formulă executorie din 10 decembrie 2018 emis de notar, prin care s-a dispus obligarea de transmitere a bunului casa de locuit individuală amplasată în mun. *****, str-la Vladimir Komarov nr. 2A, cu suprafața totală de 60,8 m.p., cu nr. cadastral 0100412.921.01 și terenul aferent cu suprafața totală de 0,0163 ha cu nr. cadastral 0100412.921, care îi aparține cu drept de proprietate, fiind evaluat de părți la suma de 924105,00. Susține că, a făcut mai multe achitări în vederea încetării acțiunilor de evacuare din bunul imobil.

A mai menționat că, drept urmare a încheierii contestate, cu care a luat cunoștință la data de 26 martie 2023 împreună cu concubina, copiii minori și soacra sunt impuși să părăsească imobilul care îi aparține cu drept de proprietate, precum și că până în prezent a

făcut nenumărate achitări în vederea rambursării datorii. La fel a invocat și faptul că, executorul judecătoresc nu a luat în considerație nerespectarea de către creditorul ipotecar a formalităților legate de inițierea procedurii de executare a dreptului de ipotecă, or, notificarea și preavizul conțin date neveridice, fiind citat eronat la adresa din r-nul Strășeni, sat Voinova.

A indicat că, nu se eschivează de la plata stabilită, însă o va achita conform graficului stabilit în cadrul cauzei civile intentată de către B.C „Comerțbank" S.A, și care se află în examinare în Judecătoria Strășeni. Suplimentar în susținerea contestației depuse a menționat că, executorul judecătoresc nu a dispus o procedură de executare efectivă a documentului executoriu, or, nu a fost înștiințat anterior dății emiterii încheierii din 24 februarie 2023.

Consideră debitorul, că de către executorul judecătoresc, nu au fost efectuate alte acțiuni premergătoare care ar proba faptul că, acesta s-ar fi ciocnit cu careva impedimente, care ar fi complicat sau care chiar ar fi împiedicat modul de executare în privința debitorului.

A mai indicat și faptul că executorul judecătoresc și reprezentanții creditorului, ilegal urma să pătrundă la data de 03 aprilie 2023 în bunul imobil aflat în posesia sa, fără a fi informat efectiv despre acest fapt.

Astfel, în temeiul prevederilor art.art.2,9,10,22,24,42,43,147 alin.(2/1), 161,162 Cod de executare art. 33/1 alin.(1) și alin.(2) din Legea nr. 142-XVI din 26 iunie 2008 cu privire la ipotecă, a solicitat repunerea în termen, anularea încheierii nr.046-244/20 din 24 februarie 2023, și declararea ilegală a acțiunilor executorului judecătoresc.

Prin referința înaintată executorul judecătoresc Zaporojan Vlad, a invocat că la 18 septembrie 2020 în temeiul prevederilor documentului executoriu, contract de ipotecă ulterioară investit cu formula executorie din 10 decembrie 2018 emis de notar, intrat în vigoare, prin care s-a dispus obligarea de transmitere a bunului casa de locuit individuală amplasată în mun.*****, str-la Vladimir Komarov nr. 2A, cu suprafața totală de 60,8 m.p., cu nr.cadastral 0100412.921.01 și terenul aferent cu suprafața totală de 0,0163 ga cu nr.cadastral 0100412.921, care aparține cu drept de proprietate lui***** fiind evaluat de părți la suma de 924105,00, cu evacuarea garantului ipotecar din bunul ipotecat, a fost intentată procedura de executarenr.046-2442/20. Astfel, documentul executoriu cu formulă executorie a fost executat. În temeiul celor expuse, a solicitat respingerea contestației depuse de către Burca Sergiu ca fiind una nefondată și lipsită de careva temei juridic.

Prin încheierea Judecătoriei Hîncești(sediul Ialoveni) din 14 februarie 2024 s-a respins contestația depusă de Burca Sergiu ca fiind neîntemeiată.

La data de 03 mai 2024, Burca Sergiu a declarat recurs împotriva încheierii Judecătoriei ***Hîncești, sediul Ialoveni din 14 februarie 2024*** de respingere a contestației, deoarece o consideră ca ilegală și neîntemeiată.

În motivarea recursului a indicat că este în dezacord cu soluția data de instanța de fond, dat fiind că este ilegală și neîntemeiată, se atestă o încălcare gravă a Codului de Executare al RM privind executarea unui act executoriu, așa încât, licitația/vinderea bunului nu poate avea loc cu încălcarea drepturilor fundamentale ale omului, or, debitorul nu dispune de altă locuință pentru sine și pentru membrii familiei sale.

Invocă că art.33 alin.(2)-(4) din Legea nr. 142-XVI din 26 iunie 2008 cu privire la ipotecă, debitorul ipotecar poate înainta obiecții motivate împotriva ordonanței judecătorești, în temeiul cărora judecătorul poate anula ordonanța judecătorească. Se consideră obiecții motivate specifice ipotecii obiecțiile cu privire la:

a) nerespectarea de către creditorul ipotecar a formalităților legate de inițierea procedurii de executare a dreptului de ipotecă;

b) notificarea şi/sau preavizul conțin date neveridice;

c) executarea benevolă a obligațiilor de către debitor în modul şi în termenul specificate în notificare şi preaviz.

(3) La înaintarea obiecțiilor, debitorul ipotecar este obligat să anexeze documentele doveditoare ale obiecțiilor invocate

(4) În cazul în care ordonanța judecătorească sau, dacă este cazul, hotărârea judecătorească privind transmiterea silită a bunului ipotecat este ulterior anulată, creditorul ipotecar este obligat să restituie bunul ipotecat sau să restituie prețul la care bunul a fost vândut şi să repare prejudiciul cauzat.

Prin încheierea nr. 25-25/23 din 14 februarie 2024 emisă de Judecătoria Hâncești (sediul Ialoveni) sunt încălcate drepturile debitorului, inclusiv la proprietate or, bunurile urmează să fie transmise către persoane terţe, dar şi să pătrundă în bunul imobil al debitorului, fără ca el să fie, cel puţin, notificat efectiv şi fără o hotărâre irevocabilă a instanței de judecată.

Solicită recurentul/debitorul admiterea cererii de recurs, casarea încheierii Judecătoriei Hîncești(sediul Ialoveni) din 14 februarie 2024 și se declare ilegale acțiunile executorului judecătoresc Zaporojan Vlad referitor la executarea documentului executoriu.

În corespundere cu art.426 alin.(3) CPC, recursul împotriva încheierii se examinează în termen de 2 luni într-un complet din 3 judecători, pe baza copiei certificate sau electronice a dosarului, pe baza recursului şi a referinței la recurs, fără examinarea admisibilității şi fără participarea părților.

Examinând recursul declarat în raport cu materialele cauzei şi argumentele invocate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții de Apel ***** conchide asupra temeiniciei recursului declarat şi necesității admiterii acestuia, cu casarea încheierii primei instanțe şi restituirea pricinii spre rejudecare în prima instanță, din următoarele considerente.

În conformitate cu art.427 lit.b) CPC, instanța de recurs, după ce examinează recursul împotriva încheierii, este în drept să admită recursul şi să caseze integral sau parțial încheierea, restituind spre rejudecare problema soluționată prin încheierea casată.

Potrivit prevederilor art.423 alin.(1) CPC, încheierea primei instanțe poate fi atacată cu recurs, separat de hotărâre, de către părți şi de ceilalți participanți la proces în cazurile prevăzute de prezentul cod şi de alte legi, precum şi în cazurile în care încheierea face imposibilă desfășurarea de mai departe a procesului. Ea se examinează în recurs conform regulilor stabilite de prezentul capitol.

Conform prevederilor art.432 alin.(1) CPC temeiurile declarării recursului sunt:

pârțile şi alţi participanți la proces sânt 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.

Prevederile alin.(2) al aceluiași articol indică că 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;

c) a interpretat în mod eronat legea;

d) a aplicat în mod eronat analogia legii sau analogia dreptului.

Prevederile art.9 Cod de executare stipulează că participanții la procedura de executare, alte persoane interesate ale căror drepturi ori interese ocrotite de lege au fost încălcate printr-un act de executare pot ataca actul în conformitate cu legea.

Potrivit art.161 alin.(1) Cod de executare actele de executare întocmite de executorul judecătoresc sau acțiunile/inacțiunea acestuia pot fi contestate de către părți și de alți participanți la procesul de executare, precum și de terții care consideră că prin actele de executare sau acțiunile/inacțiunea executorului judecătoresc le-a fost încălcat un drept recunoscut de lege. Actele de executare întocmite de executorul judecătoresc nu pot fi contestate dacă din momentul săvârșirii lor au trecut mai mult de 6 luni.

Din documentele cauzei Colegiul a stabilit că în procedura executorului judecătoresc Zaporojan Vlad se află spre executare documentul executoriu contractul de ipotecă ulterioară investit cu formula executorie din 10 decembrie 2018 autentificat de notar, prin care s-a reglementat posibilitatea transmiterii silite a bunului ipotecat - casa de locuit individuală, amplasată în mun.*****, str-la Vladimir Komarov nr. 2A, cu suprafața totală de 60,8 m.p., cu nr.cadastral 0100412.921.01 și terenul aferent cu suprafața totală de 0,0163 ga cu nr.cadastral 0100412.921, care aparține cu drept de proprietate lui***** creditorului ipotecar în cazul neexecutării obligației garantate,

Prin încheierea executorului judecătoresc Zaporojan Vlad nr.046-2442/20 din 18 septembrie 2020 s-a dispus intentarea procedurii de executare în temeiul contractului de ipotecă ulterioară investit cu formula executorie din 10 decembrie 2018, ce a fost recepționată de către debitorul Burca Sergiu la 22 septembrie 2020 .

La 24 februarie 2023 executorul judecătoresc Zaporojan Vlad a emis încheierea nr.046-2442/20 privind dispunerea evacuării pentru data de 03 aprilie 2023 a debitorului Burca Sergiu , împreună cu bunurile sale din bunul imobil-casa de locuit, amplasată în mun.*****, str-la Komarov nr. 12/a, cu suprafața totală de 60,8 m.p., nr.cadastral 0100412,921,01 și teren aferent cu suprafața totală de 0,0163 ha și nr.cadastral 0100412,921, ce aparțin cu drept de proprietate lui***** evaluată de părți la suma de 924 105,00 lei, cu evacuarea garantului ipotecar din bunul ipotecat de Burca Sergiu în beneficiul creditorului BC „Comerțbank” SA (f.d.55).

La 18 aprilie 2023 executorul judecătoresc Zaporojan Vlad a emis încheierea nr.046-2442/20 privind dispunerea evacuării pe data de 10 mai 2023 a debitorului Burca Sergiu , împreună cu bunurile sale din bunul imobil-casa de locuit, amplasată în mun.*****, str-la Komarov nr. 12/a, cu suprafața totală de 60,8 m.p., nr.cadastral 0100412,921,01 și teren aferent cu suprafața totală de 0,0163 ha și nr.cadastral 0100412,921, ce aparțin cu drept de proprietate dl***** evaluată de părți la suma de 924105,00 lei, cu evacuarea garantului ipotecar din bunul ipotecat de Burca Sergiu în beneficiul creditorului BC „Comerțbank” SA.

La 24 februarie 2023 executorul judecătoresc Zaporojan Vlad a emis încheierea nr.046-2442/20 privind dispunerea evacuării din bunul imobil specificat supra.

La 28 martie 2023 Burca Sergiu s-a adresat în instanța de judecată cu o cerere împotriva B.C. ”Comerțbank”, intervenient accesoriu executorul judecătoresc Zaporojan Vlad cu privire la repunerea în termen și anularea încheierii nr.046-244/20 din 24 februarie 2023, emisă de către executorul judecătoresc Zaporojan Vlad cu privire la evacuarea din bunul imobil.

Prin încheierea Judecătoriei Hîncești(sediul Ialoveni) din 14 februarie 2024 s-a respins contestația depusă de ***** Pentru a decide astfel prima instanța a reținut că până a fi emisă încheierea din 24.02.2023 privind dispunerea evacuării, executorul judecătoresc a întreprins măsurile necesare în vederea executării benevole a documentului executoriu de către debitorul *****

Distinct de cele stabilite prima instanță Colegiul reține că în ședința de judecată reprezentantul creditorului B.C „Comerțbank" S.A a invocat că datorită faptului că debitorul efectuează anumite achitări la restanțele acumulate în urma contractării creditului, ultimul nu a fost evacuat din bunul imobil amplasat în mun.*****, str-la Vladimir Komarov nr. 2A, acesta locuind până în prezent în bunul dat.

Raportând circumstanțele cauzei la normele de drept enunțate, Colegiul consideră că concluzia primei instanțe cu privire la respingerea contestației depuse de Burca Sergiu este neîntemeiată.

Astfel, Colegiul reţine că în temeiul art. 60 alin.(1)-(4) Cod de executare, procedura de executare se intentează la cererea creditorului urmăritor sau, în cazurile prevăzute de prezentul cod, la demersul instanței de judecată, cu prezentarea documentului executoriu spre executare.

<u>În cazul executării dreptului de ipotecă în temeiul contractului de ipotecă învestit cu formulă executorie, procedura de executare se intentează cu prezentarea şi examinarea documentelor prevăzute la art.34 alin.(6) lit.c) din Legea nr.142-XVI din 26 iunie 2008 cu privire la ipotecă.</u>

Creditorul este liber să depună documentul executoriu la orice executor judecătoresc, ținând cont de prevederile art.30 din prezentul cod.

În termen de 3 zile după primirea documentului executoriu, executorul judecătoresc emite o încheiere cu privire la intentarea procedurii de executare, pe care o expediază părților în procedura de executare în cel mult 3 zile de la emitere, şi propune debitorului de a executa documentul executoriu în termen de 15 zile, fără să întreprindă acțiuni de punere în executare a documentului executoriu. La încheierea cu privire la intentarea procedurii de executare va fi anexat borderoul de calcul al cheltuielilor de executare legate de plata taxei de intentare şi de arhivare a dosarului de executare. Debitorului i se va expedia şi copia documentului executoriu, certificată de executorul judecătoresc. Curgerea termenului începe din momentul comunicării debitorului a încheierii cu privire la intentarea procedurii de executare în condițiile art.67 din prezentul cod.

În cazul documentelor executorii cu executare imediată, cu excepția celui menționat la art.27 din prezentul cod, executorul judecătoresc propune debitorului executarea documentului executoriu în termen de 3 zile, fără întreprinderea acțiunilor de punere în executare a documentului executoriu în acest termen.

În cazul în care debitorul nu execută documentul executoriu în termenul menționat la alin.(3) sau (31) al prezentului articol, executorul judecătoresc continuă procedura de executare, expediind părților o încheiere în acest sens, însoțită de borderoul de calcul al altor cheltuieli de executare, cu mențiunea că suma acestora, care urmează a fi încasată de la debitor, se va stabili ulterior în condițiile legii.

Încheierea privind intentarea procedurii de executare poate fi contestată doar de debitor, în temeiul prevăzut la art.61 lit.b), e) şi f) din prezentul cod, în instanța de judecată în a cărei circumscripție teritorială biroul executorului judecătoresc îşi are sediul sau, în cazul

municipiului *****, în instanța de judecată în a cărei circumscripție camera teritorială a executorilor judecătorești a stabilit competență teritorială a executorului judecătoresc. Contestația depusă împotriva încheierii de intentare a procedurii de executare nu are efect suspensiv.

În contextul în care Legea cu privire la ipotecă nr. 142-XVI din 26 iunie 2008 a fost abrogată din 01 martie 2019 prin Legea nr. 133 din 15 noiembrie 2018, Colegiul relevă că procedura de executare silită a dreptului de ipotecă realizată în baza contractului de ipotecă investit cu formulă executorie este reglementată de art. art. 759 şi 764 alin. (8) lit. c) Cod civil (în redacția în vigoare la data intentării procedurii de executare), potrivit cărora în cazul în care ipoteca garantează obligațiile ce rezultă din contractul de credit bancar sau de împrumut acordat de către organizația de creditare nebancară, de către asociația de economii și împrumut, de către societatea de leasing ori de către o bancă de dezvoltare multilaterală în sensul Legii nr. 184/2016 cu privire la contractele de garanție financiară, contractul de ipotecă poate fi învestit cu formulă executorie conform legislației cu privire la notariat dacă părțile au convenit în mod expres aceasta în contract.

În acest caz, dreptul de ipotecă poate fi exercitat silit, iar bunul ipotecat se transmite silit, în temeiul contractului de ipotecă învestit cu formulă executorie, fără adresarea cererii în instanța de judecată pentru a obține ordonanță sau hotărâre judecătorească.

Exercitarea silită a dreptului de ipotecă în baza contractului de ipotecă învestit cu formulă executorie se efectuează cu respectarea dispozițiilor prezentului capitol și se referă doar la transmiterea bunului imobil ipotecat în posesia creditorului ipotecar în scopul exercitării de către acesta a dreptului de ipotecă în corespundere cu dispozițiile art. 764 alin. (1), precum și la evacuarea locuitorilor în cadrul exercitării dreptului de ipotecă în corespundere cu dispozițiile art. 773.

În cazul în care învestirea contractului de ipotecă cu formulă executorie este anulată ca urmare a contestării ulterioare sau în cazul în care încheierea executorului judecătoresc de intentare a procedurii de executare este anulată conform art. 761, creditorul ipotecar este obligat să restituie bunul ipotecat sau să restituie prețul la care bunul a fost vândut și să repare prejudiciul cauzat.

Anularea învestirii contractului de ipotecă cu formulă executorie nu împiedică creditorul să exercite dreptul de ipotecă prin instanța de judecată în modul prevăzut la art. 757.

În cazul ipotecii, creditorul ipotecar are dreptul să transfere dreptul de proprietate asupra bunului ipotecat, acționând în numele debitorului ipotecar, în baza următoarelor documente:

a) în cazul exercitării benevole - acordul, autentificat notarial, privind transmiterea benevolă în posesie a bunului ipotecat;

b) în cazul exercitării silite - ordonanța judecătorească sau, respectiv, hotărârea instanței de judecată rămasă definitivă;

c) în cazul exercitării silite în temeiul contractului de ipotecă învestit cu formulă executorie - originalul contractului de ipotecă învestit cu formulă executorie, care conține clauza privind dreptul creditorului ipotecar de a exercita dreptul de ipotecă în temeiul formulei executorii aplicate de notar, copia contractului de credit bancar sau de împrumut, care atestă faptul că creanța a devenit exigibilă, însoțită de extrasele de evidență financiară, care atestă datoriile debitorului la data expirării termenului indicat în avizul de executare,

copiile avizului de executare expediat pe adresa debitorului și dovada înregistrării lui în registrul bunurilor imobile, conform cerințelor stabilite la art. 752, precum și declarația pe propria răspundere a creditorului că nu există un litigiu judiciar în legătură cu contractul de ipotecă învestit cu formulă executorie a cărui executare este solicitată și că creanța este exigibilă.

La fel, conform prevederilor art. 773 alin. (1) şi (2) Cod civil, dacă nu deține un drept de locațiune opozabil creditorului gajist în sensul art. 743, debitorul ipotecar, precum și celelalte persoane care locuiesc în imobilul ipotecat sunt obligate să elibereze bunul ipotecat la data intrării în vigoare a acordului de transmitere benevolă în posesie, semnat între creditorul ipotecar și debitorul ipotecar, dacă părțile nu au stabilit un alt termen, sau la momentul rămânerii definitive a ordonanței judecătorești ori, după caz, a hotărârii judecătorești - în cazul exercitării silite a dreptului de ipotecă, sau la data indicată în avizul de executare - în cazul exercitării dreptului de ipotecă în temeiul contractului de ipotecă învestit cu formulă executorie.

Dacă persoanele menționate la alin. (1) din prezentul articol refuză să elibereze bunul ipotecat sau dacă nu l-au eliberat la expirarea termenului de 15 zile din data stabilită la alin. (1) din prezentul articol, executorul judecătoresc inițiază evacuarea silită în corespundere cu Codul de executare și ținând cont de dispozițiile art. 743.

În corespundere cu art.10 alin.(1)-(3) Cod de executare, executarea silită reprezintă un ansamblu de măsuri, prevăzute de prezentul cod, prin care creditorul realizează, prin intermediul executorului judecătoresc, cu concursul organelor de stat abilitate, drepturile sale, recunoscute printr-un document executoriu, dacă debitorul nu-şi îndeplinește benevol obligațiile.

Executarea silită începe prin sesizarea executorului judecătoresc în condițiile legii şi se efectuează prin orice formă prevăzută de prezentul cod, simultan sau succesiv, până la realizarea dreptului recunoscut prin documentul executoriu, până la achitarea dobânzilor, a penalităților sau a altor sume, acordate potrivit legii, precum şi a cheltuielilor de executare.

Executarea silită se efectuează în baza unui titlu executoriu sau a unui alt document care, potrivit prezentului cod, este document executoriu

Potrivit dispoziţiilor art.11 lit.k) Cod de executare, sânt documente executorii şi se execută conform normelor stabilite de prezentul cod ***actele învestite cu formulă executorie, în condițiile în care legea oferă dreptul la executare silită în temeiul acestora.***

În sensul art. 147 alin. (1)-(5) Cod de executare, evacuarea constă în eliberarea spaţiului locativ indicat (încăperii indicate) în documentul executoriu de către persoanele nominalizate în acest document împreună cu bunurile care le aparţin.

Dacă debitorul nu eliberează benevol spaţiul locativ indicat (încăperea indicată) în documentul executoriu, executorul judecătoresc procedează la evacuare silită.

Evacuarea silită din bunul imobil cu destinaţie locativă în care debitorul îşi are unicul domiciliu nu poate fi făcută de la data de 15 octombrie şi până la data de 15 aprilie a anului următor decât dacă creditorul face dovada că el şi membrii familiei sale nu au la dispoziţie o locuinţă corespunzătoare şi că debitorul şi membrii familiei sale au o altă locuinţă corespunzătoare în care s-ar putea muta de îndată.

Interdicţia prevăzută la alin.(2/1) se aplică şi în cazul declarării stării de urgenţă, de asediu sau de război, precum şi în cazul declarării stării de urgenţă în sănătate publică de organele abilitate în acest sens.

Interdicţia prevăzută la alin.(2/1) şi (2/2) nu se aplică pentru situaţiile când evacuarea rezultă din relaţii de locaţiune a imobilului, rezoluţiune/anulare a contractului de vânzare-cumpărare sau întoarcere a executării silite.

Executorul judecătoresc îl anunţă pe debitor despre ziua şi ora evacuării silite, însă neprezentarea lui nu împiedică executarea documentului executoriu.

Sunt supuse evacuării silite toate persoanele indicate în documentul executoriu împreună cu bunurile care le aparţin sau, dacă evacuarea se efectuează dintr-o încăpere nedestinată locuitului, împreună cu bunurile aflate în încăpere.

În cazul în care documentul executoriu prevede transmiterea bunului ipotecat, iar debitorul refuză eliberarea lui benevolă, executorul judecătoresc va evacua silit din imobil atît debitorul, cît şi persoanele care locuiesc cu acesta.

Astfel, instanța de recurs constată că legiuitorul a determinat în cazurile specificate exhaustiv de Lege posibilitatea investirii contractelor de ipotecă cu formulă executorie, fapt ce exclude concursul instanței în procedura de exercitare a dreptului de ipotecă, acesta fiind realizat prin intermediul executorului judecătoresc, situație ce impune instanței la examinarea contestațiilor împotriva actelor şi acțiunilor executorului judecătoresc sarcina verificării prompte a respectării în cadrul procedurii de executare a tuturor exigențelor legale pertinente.

În acest context Colegiul atestă cu referire la prezenta speţă că prima instanță a constatat pripit netemeinicia contestației recurentului în contextul în care nu a examinat şi nu a supus controlului judecătoresc respectarea condițiilor de intentare a procedurii de executare silită a contractului de ipotecă investit cu formulă executorie în sensul depunerii integre a actelor necesare în acest sens, nu a examinat şi nu s-as expus asupra disponibilității emiterii încheierii contestate în limitele temporale stabilite de Lege şi asupra posibilității eludării acestora în cazurile stabilite de Lege şi nu a oferit nici o justificare referitoare la nerecepționarea de către recurent a încheierii contestate a executorului judecătoresc în contextul în care cadrul legal pertinent determină evacuarea silită în situația de refuz în eliberarea bunului ipotecat.

Or, simpla mențiune a instanței referitoare la faptul că executorul judecătoresc ar fi întreprins măsurile necesare în vederea executării documentului executoriu benevol de către debitorul Burca Sergiu nu înlătură inadvertențele indicate şi nu se încadrează în criteriile de motivare a hotărârii judecătorești în contextul în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că, deşi instanța nu este obligată să ofere un răspuns detaliat asupra fiecărui argument, aceasta are, totuşi, sarcina de a se expune asupra circumstanțelor determinante (cauzele Helle contra Finlandei, Garcia Ruiz contra Spaniei, Albina contra României, etc), astfel încât să permite părților să perceapă că cauza acestora a fost audiată în mod real, condiții ce nu au fost respectate, deşi involuntar, de către prima instanță, fapt ce a generat o înțelegere greșită asupra contestației depuse, ce a condus în mod neintenționat asupra respingerii acesteia ca neîntemeiate, situație ce poate afecta considerabil şi iremediabil drepturile recurentului.

Din aceste considerente, având în vedere că inadvertențele indicate nu pot fi înlăturate de instanța de apel, Colegiul conchide că cauza urmează a fi rejudecată de prima instanță în vederea emiterii unei hotărâri legale şi obiective în vederea înlăturării oricărei confuzii asupra circumstanțelor cauzei.

Reieșind din considerentele expuse supra, deoarece instanța de recurs a constatat că soluția primei instanțe este eronată, Colegiul ajunge la concluzia de a admite recursul declarat, a casa încheierea emisă de prima instanță şi a restitui pricina pentru rejudecare.

În acest context, Colegiul Civil reține că în aceste circumstanțe se regăsesc justificate temeiurile pentru care a pledat recurentul în vederea admiterea recursului, casarea încheierii Judecătoriei Hîncești(sediul Ialoveni) din 14 februarie 2024, cu restituirea cauzei spre rejudecare instanței de fond, în alt complet de judecată.

Or, principiul preeminenței dreptului, inserat în preambulul Convenției Europene şi Statutul Consiliului Europei, constituind în același timp atât un important impuls la adoptarea Convenției (Golder c. Regatului Unit al Marei Britanii, nr.4451/70 din 21.02.1975, par.34, f.d.30), cât şi parte integrantă a Convenției în conformitate cu prevederile art.31 alin.(2) al Convenției de la Viena, nu poate fi neglijat la soluționarea pricinilor civile potrivit prevederilor art.12 CPC.

Astfel, sacrificarea principiului preeminenței dreptului în sensul impunerii unei alte conduite decât cea prescrisă de către legislator va avea inter alia drept efect defavorizarea procesuală a intimatului, deoarece asemenea acțiuni nu pot fi admise de către instanța de judecată decât în condițiile expres stabilite de lege, în caz contrar, acțiunile arbitrare ale instanței sunt incompatibile testului de imparțialitate obiectivă perceput de un observator informat şi dezinteresat.

Imparțialitatea este esențială pentru îndeplinirea adecvată a funcției judiciare, ea privește nu doar hotărârea însăși, ci şi întreg procesul, prin care se ajunge la aceasta (valoarea 2, principiile de la Bangalore privind conduita judiciară).

Mai mult decât atât, potrivit definiției date în jurisprudența CtEDO noțiunii de certitudine legală, se menționează inter alia că legislația națională trebuie să fie expusă cu o suficientă precizie pentru a oferi posibilitatea persoanelor de a-şi reglementa comportamentul în sensul posibilității obținerii unor ”consultații adecvate” de a prevedea în caz de necesitate la un nivel rezonabil, consecințele, ce pot surveni în rezultatul anumitor acțiuni (Sunday Times v UK 26.04.1979, § 49).

Certitudine legală impusă inter alia regulilor de procedură civilă în calitate de condiție sine qua non a unui proces echitabil, vizează atât drepturile reclamantului, cât şi ale pârâtului, motiv pentru care instanța de judecată, nu este în drept de a substitui voința legislatorului materializată în conținutul normelor de drept de procedură civilă și cele materiale.

Conform dispozițiilor art.1 alin.(3) al Constituției Republicii Moldova, în lumina interpretărilor date în jurisprudența constantă a Curţii Constituționale, (hotărârea Curţii Constituționale nr.2 din 19.01.1998, publicată în Monitorul Oficial nr.12-13/8 din 19.02.1998), una din caracteristicile constituționale ale statului de drept o constituie obligațiunea statului, autorităților lui publice, instituțiilor, persoanelor oficiale de a activa în limitele atribuțiilor lor stabilite de Constituție şi Legi, iar instanța de judecată nu constituie o excepție în acest sens.

Mai mult decât atât, în conformitate cu prevederile art.9 CPC, instanței de judecată îi revine un rol diriguitor în organizarea şi desfășurarea procesului, pe principiile de contradictorialitate şi egalitate a părților în drepturi (art.26 CPC), motiv din care exonerarea unui participant la proces de obligația legală reprezintă în esență o favorizare nejustificată, în frauda regulilor unui proces echitabil.

Reieșind din cele expuse mai sus, dat fiind că soluția primei instanțe este eronată, Colegiul ajunge la concluzia de a admite recursul declarat, a casa încheierea emisă de prima instanță și a restitui pricina pentru rejudecare.

În conformitate cu prevederile art.427 lit.b) CPC, Colegiul Civil, comercial și de contencios administrativ al Curții de Apel *****,

d e c i d e:

Se admite recursul declarat de *****

Se casează încheierea Judecătoriei *****, în cauza civilă la contestația înaintată de către Burca Sergiu împotriva B.C.”Comerțbank”, intervenient accesoriu executorul judecătoresc Zaporojan Vlad cu privire la repunerea în termen și anularea încheierii nr.046-244/20 din 24 februarie 2023 emisă de către executorul judecătoresc Zaporojan Vlad cu privire la evacuarea din bunul imobil, cu restituirea cauzei la rejudecare, în același instanță, alt complet de judecată.

Decizia nu se supune nici unei căi de atac.

Președintele completului Marina Anton

Judecătorii Olga Cojocaru

Ala Malîi