Dosarul nr. 2rc-85/23
(2-22096366-02-2rc-14032023
22 mai 2023 mun. Chişinău

Opinie separată

a judecătorului Curţii de Apel Chişinău Iurie Cotruță pe marginea examinării cererii de recurs declarată de SRL „Verwaltung” împotriva încheierii Judecătoriei Ungheni din 28 ianuarie 2023, în cauza civilă nr.2c-58/2022, la cererea depusă de SRL „Verwaltung” împotriva SRL „Extranscom”, intervenient accesoriu SRL „Piatra Nord”, cu privire la încasarea datoriei

La 06 iulie 2022 SRL „Verwaltung” a depus o cerere de chemare în judecată împotriva SRL „Extranscom”, intervenient accesoriu SRL „Piatra Nord”, cu privire la încasarea datoriei în mărime de 1.025.479,45 lei, taxei de stat în mărime de 50.000 lei, cheltuielilor de asistenţă juridică în mărime de 15.000 lei şi a cheltuielilor judiciare în mărime de 111,20 lei, solicitând totodată şi aplicarea sechestrului pe mijloacele băneşti din contul SRL „Extranscom”.

Prin încheierea Judecătoriei Ungheni din 11 august 2022, s-a admis cererea de asigurare formulată de către reclamantul SRL „Verwaltung”.

S-a aplicat sechestrul pe bunurile şi mijloacele financiare aflate în conturile bancare ale pârâtului SRL „Extranscom”, în limita valorilor revendicărilor din acţiune, în mărime de 1.025.479,45 lei (f.d.36).

Nefiind de acord cu încheierea primei instanțe, 18.08.2022, avocatul Miroslav Căuș în interesele SRL „Extranscom” a depus cerere de recurs, în care a solicitat anularea încheierri primei instanțe, soluționînd prin decizie problema în fond în sensul respingerii cererii privind aplicarea măsurilor de asigurare a acțiunii (f.d.41).

Prin decizia Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții de Apel Chișinău din 20 octombrie 2022 recursul a fost respins, cu menținerea încheierii primei instanțe (f.d.100).

La 01 septembrie 2022, avocatul Miroslav Căuș în interesele SRL „Extranscom” a depus cerere prin care a solicitat anularea măsurilor de asigurare a acțiunii (f.d.107).

Prin încheierea Judecătoriei Ungheni din 21 octombrie 2022, s-a respins cererea privind anularea măsurilor de asigurare a acțiunii (f.d.166).

Nefiind de acord cu încheierea primei instanțe, 25.10.2022, avocatul Miroslav Căuș în interesele SRL „Extranscom” a depus cerere de recurs, în care a solicitat anularea încheierri primei instanțe, soluționînd prin decizie problema în fond în sensul admiterii cererii privind anularea măsurilor de asigurare a acțiunii (f.d.172).

Prin decizia Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții de Apel Chișinău din 20 decembrie 2022 recursul a fost respins, cu menținerea încheierii primei instanțe (f.d.192).

La 24 noiembrie 2022, avocatul Miroslav Căuș în interesele SRL „Extranscom" a depus cerere prin care a solicitat anularea măsurilor de asigurare a acțiunii (f.d.201).

Prin încheierea Judecătoriei Ungheni din 28 ianuarie 2023, s-a admis cererea privind anularea măsurilor de asigurare a acțiunii, S-au anulat măsurile de asigurare sub forma sechestrului pe bunurile şi mijloacele financiare aflate pe conturile bancare ale pârâtului SRL„Extranscom", aplicate prin încheierea nr. 2c-58/2022 din 11 auausl 2022 (f.d.213).

Nefiind de acord cu încheierea primei instanțe, la 17 februarie 2023, avocatul Șaban Viorel în interesele SRL „Verwaltung" a depus cerere de recurs, în care a solicitat anularea încheierii primei instanțe, soluționînd prin decizie problema în fond în sensul respingerii cererii privind anularea măsurilor de asigurare a acțiunii (f.d.217).

Prin decizia Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții de Apel Chișinău din 22 mai 2023 recursul a fost respins cu menținerea încheierii primei instanțe.

Manifestînd tot respectul față de opinia colegilor judecători semnatari ai deciziei din 22 mai 2023, emisă în cauza civilă nominalizată, în conformitate cu prevederile art.48 alin.2 din CPC, apreciez că soluția adoptată în pricina respectivă de către colegi este eronată și nu sînt de acord cu ea pentru motivele pe care le voi expune în cele ce urmează:

În conformitate cu prevederile art.174 alin.(1) CPC, la cererea participanților la proces, judecătorul sau instanța dispune în aceeași zi aplicarea sau neaplicarea măsurilor de asigurare a acțiunii. Asigurarea se admite în orice fază a procesului până la etapa în care hotărârea judecătorească devine definitivă, în cazul în care neaplicarea măsurilor de asigurare a acțiunii ar face imposibilă executarea hotărârii judecătorești.

Potrivit art.175 alin.(1) lit. a) CPC, în vederea asigurării acțiunii, judecătorul sau instanța este în drept să pună sechestru pe bunurile sau pe sumele de bani ale pârâtului, inclusiv pe cele care se află la alte persoane.

Scopul aplicării măsurii de asigurare, rezidă anume în crearea unui climat favorabil executării eventualei hotărâri judecătorești, iar neaplicarea acestora, la caz, poate crea ulterior impedimente. În plus, asigurarea acțiunii este o garanție de protejare și reparare reală a drepturilor participanților la proces, menite să asigure executarea actului judecătoresc pronunțat, precum și să contribuie la păstrarea situației existente între părțile în litigiu până la finisarea examinării cauzei în instanța de judecată.

La pronunțarea încheierii privind aplicarea măsurilor de asigurare instanța urmează să stabilească: raționalitatea și temeinicia cerințelor solicitantului despre aplicarea măsurilor de asigurare; probabilitatea cauzării unui prejudiciu solicitantului în cazul neaplicării măsurilor asigurătorii; dacă există *periculum in mora* (pericol de dispariție, degradare, înstrăinare, risipire a bunului sau proastă administrare); asigurarea unui echilibru între interesele părților cointeresate; preîntâmpinarea atingerii intereselor publice sau a intereselor unor terți în cazul aplicării măsurilor de asigurare; în ce măsură modalitatea de asigurare a acțiunii solicitate e în corelație cu obiectul acțiunii înaintate și dacă aceasta va asigura realizarea de facto a scopului măsurilor de asigurare; dacă măsura de asigurare solicitată corespunde cu însăși obiectul acțiunii.

Prin urmare, examinând cererea de asigurare a acțiunii, instanța urmează să verifice obiectul și temeiul acțiunii principale, să determine natura litigiului, să verifice argumentele reclamantului referitoare la acțiunile cu rea-credință ale pârâților de înstrăinare a bunurilor, care ar putea pune obstacole în privința executării viitoarei hotărâri judiciare.

Astfel, indiferent de forma aplicabilă, măsura asiguratorie ține de substanța obiectului acțiunii, instanța urmând să o dispună doar în cazul în care, în mod plauzibil se afirmă un risc al unei eventuale imposibilități de executare. Sarcina probațiunii întru aplicarea asigurării este în seama solicitantului, care urmează să prezinte probe pertinente și să justifice necesitatea asigurării acesteia. Aprecierea pericolului ținut de substanța obiectului acțiunii, este la latitudinea judecătorului sau instanței de judecată.

În conformitate cu prevederile art.180 din CPC, (1) Măsura anterioară de asigurare a acţiunii poate fi anulată la cererea pîrîtului de către instanţa care a ordonat măsura de asigurare ori de instanţa în a cărei procedură se află cauza.

(2) Anularea măsurii anterioare de asigurare a acţiunii se soluţionează în şedinţă de judecată. Participanţilor la proces li se comunică locul, data şi ora şedinţei. Neprezentarea lor repetată însă nu împiedică examinarea problemei. Încheierea judecătorească privind anularea măsurilor de asigurare a acţiunii poate fi atacată cu recurs. Recursul împotriva încheierii de anulare a măsurilor de asigurare a acţiunii sau de substituire a unei forme de asigurare cu o alta suspendă executarea încheierii.

(2^1) Anularea măsurilor de asigurare a acţiunii se dispune de instanţa de judecată odată cu pronunţarea asupra fondului printr-o hotărîre de respingere a acţiunii. Reglementările referitoare la caracterul definitiv al actului judecătoresc prin care se soluţionează fondul sînt aplicabile integral şi asupra prevederilor referitoare la măsurile de asigurare.

(3) În cazul respingerii acţiunii, măsurile anterioare de asigurare a acţiunii se menţin pînă cînd hotărîrea judecătorească devine definitivă. În cazul admiterii

acţiunii, măsurile anterioare de asigurare îşi păstrează efectul pînă la executarea hotărîrii judecătoreşti.

(3[1]) În cazul încetării procedurii de executare în conformitate cu prevederile art.83 alin.(1) lit.d) şi e) din Codul de executare, instanţa de judecată care a emis documentul executoriu, la cererea părţii interesate, dispune printr-o încheiere imediat executorie anularea măsurilor de asigurare a acţiunii. În cazurile prevăzute la art.83 alin.(1) lit.a)–c), f) şi g) din Codul de executare, anularea măsurilor de asigurare este dispusă de executorul judecătoresc prin încheiere.

(4) Despre anularea măsurilor de asigurare a acţiunii, instanţa înştiinţează, după caz, organul care înregistrează bunul sau dreptul asupra lui.

(5) Măsurile de asigurare a acţiunii aplicate asupra bunului care a fost vîndut/transmis în contul achitării datoriei, în modul şi condiţiile stabilite de Codul de executare, se anulează de către instanţa de judecată concomitent cu confirmarea vînzării/transmiterii acestuia.

Reieșind din materialele dosarului, la caz, se reține că, obiectul generic și material al acțiunii este încasarea datoriei în sumă de 1 025479,45 lei ce rezultă din sumele transferate de reclamant pîrîtului SRL„Extranscom” în vederea încheierii contractului de vînzare-cumpărare a terenurilor de pămînt și respectiv a cheltuielilor legate cu achitarea taxei de stat în sumă de 50 000 lei și a cheltuielilor pentru asistența juridică în sumă de 15000 lei.

Cererea de asigurare a acțiunii a fost motivată prin existența pericolului de imposibilitate a executării hotărârii judecătorești, or pîrîtul SRL„Extranscom” nu-și onorează obligațiunile contractuale.

Legalitate aplicării de către prima instanță a măsurilor de asigurare a acțiunii și lipsa temeiurilor de anulare a acestor măsuri au fost verificate de două ori de Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții de Apel Chișinău și nu a fost stabilit careva temei pentru anularea măsurilor de asigurare a acțiunii.

Consider că prima instanță examinând repetat o cerere privind anularea măsurilor de asigurare, în lipsa unor circumstanţe noi, a emis încheierea nefondată, fiind contrară încheierii din 21.10.2022, emis de acelaşi complet.

Consideră că, instanţa de fond a dat o apreciere greşită faptului că scrisoarea nr.3 din 11 martie 2022 a administratorului „Piatra Nord” SRL constituie un înscris nou.

După cum indică recurentul în cererea de recurs, destinaţia plăţilor efectuate în adresa SRL„Extranscom” a fost avans pentru procurarea a două terenuri şi utilaj, dar nu ca plată în urma a altor raporturi juridice ce au avut loc între SRL „Extranscom" şi SRL „Piatra Nord”, ce nu poate fi confundat, deoarece fiecare sumă transferată/încasată îşi are destinaţia sa în baza raportului juridic ce a fost efectuată operaţiunea şi urma a fi decontată separat în conformitate cu legislaţia fiscală, dar nu percepută, considerată desinestătător de către SRL „Piatra Nord” ca

plată în baza altor raporturi juridice.

Astfel, consider că instanța de fond nu a examinat incidentul procesual sub toate aspectele și nu a atribuit o apreciere corectă circumstanțelor cauzei, nedelimitând suficient de diligent pericolul iminent de neexecutare a unei eventuale hotărâri, în cazul anulării măsurilor asiguratorii și consider că prima instanță eronat a concluzionat despre exsistența temeiurilor pentru anularea măsurilor de asigurare a acțiunii și consider că aceste măsuri urmau a fi menținute pînă la examinarea cauzei în fond.

Or, în cazul imposibilității restituirii și onorării prestațiilor dobândite, efectele hotărârii judecătorești s-ar reduce la zero, fiind o justiție pur formală, fiind posibilă survenirea unei pagube iminente, iar recurentul în consecință ar fi privată de o parte din patrimoniul său, fapt care ar duce inevitabil la încălcarea dreptului de proprietate şi a dreptului la un proces echitabil, drepturi consacrate de Constituția Republicii Moldova şi CEDO.

Mai mult decât atât, consideră că, asigurarea acțiunii este un instrument important care nemijlocit duce la asigurarea executării actului judecătoresc pronunțat, precum și contribuie la păstrarea situației existente între părțile în litigiu până la finisarea examinării cauzei în instanța de judecată, iar aplicarea măsurilor de asigurare nu va aduce atingere dreptului de proprietate garantat de art.1 din Protocolul nr.1 adițional la CEDO.

Soluționarea admisibilității unei cereri vizând aplicarea sau neaplicarea măsurilor de asigurare a acțiunii, se limitează exclusiv la verificarea existenței temeiurilor ce ar prezuma o eventuală imposibilitate de executare a hotărârii.

Conform jurisprudenței CtEDO, unde este consacrat principiul „dreptului la executare”, rezultat din art.6 care consfințește dreptul la un proces echitabil şi dreptul de acces la un tribunal, or în jurisprudența sa constantă expusă inclusiv în cauza Hornsby contra Greciei, 19.03.1997, Curtea a menționat că drepturile în fața judecătorului și implicit în fața instanței de judecată nu se rezumă doar la dreptul de a obține o hotărâre judecătorească conformă art.6 (1), care ar rămâne iluzorie dacă nu ar fi însoțită de posibilitatea pentru cel care a obținut-o de a obține și executarea acesteia. Dreptul la un tribunal devine neînsemnat dacă ordinea juridică internă a unui stat contractant ar permite ca o decizie judiciară definitivă și obligator să rămână inoperantă în detrimentul unei părți. Curtea concluzionând că dreptul la executarea unei decizii judiciare, emisă de orice jurisdicție, face parte integrantă din dreptul de acces la un tribunal *(Goldei contra Marii Britanii, Pasteli contra Moldovei).*

Reieșind din cele menționate, consider că colegiul urma să admită recursul, să caseze integral încheierea primei instanțe, soluționînd prin decizie problema în fond, prin respingerea cererii privind anularea măsurilor de asigurare a acțiunii, în legătură cu ce î-mi exprim dezacordul cu soluția adoptată de colegi.

Judecătorul Iurie Cotruță