

DECIZIE

29 iunie 2016

mun. Chișinău

Colegiul Civil al Curții de Apel Chișinău

Având în componența sa:

Președintele ședinței, judecătorul

Ciugureanu Mihail

Judecătorii

Dașchevici Grigore și Cotruță Iurie

Grefier

Cioară Marcela

examinând în ședință publică cererea de apel depusă de Ciobanu Tatiana prin intermediul avocatului Stănescu Valeriu împotriva hotărârii Judecătoria Cimișlia din 22 martie 2016, în pricina civilă la cererea de chemare în judecată înaintată de reclamantul Ciobanu Tatiana către Olărescu Victor privind determinarea domiciliului copilului minor și încasarea pensiei de întreținere a copilului; și cererea reconvențională a lui Olărescu Victor către Ciobanu Tatiana privind determinarea domiciliului copilului minor și încasarea pensiei de întreținere a copilului

A CONSTATAT:

Pretențiile reclamantului:

La data de 10.08.2015 reclamantul Ciobanu Tatiana a înaintat cerere de chemare în judecată către Olărescu Victor privind determinarea domiciliului copilului minor și încasarea pensiei de întreținere a copilului. În motivarea cererii reclamantul a invocat că au concubinat cu pârâtul Olărescu Victor din anul 2005 până în vara anului 2012. Din relația lor, la 01.10.2010 s-a născut fiul Olărescu Dumitru. În perioada concubinării cu pârâtul Olărescu Victor și până la momentul depunerii cererii de chemare în judecată el nu a fost angajat în câmpul muncii, lucra ocazional doar în timp de vară, fapt ce nu-i permitea să întrețină familia. După nașterea copilului, pârâtul Olărescu Victor a început să facă abuz de băuturi alcoolice, fiind în stare de ebrietate avea comportamentul agresiv și aplica violență fizică și psihică față de reclamant. În iunie 2012 a fost nevoită să plece la muncă în Italia, pentru a-și întreține copilul. Luând în considerație că pârâtul nu avea surse de existență, iar banii trimiși de reclamantă din Italia nu erau suficienți nici pentru întreținere, pârâtul s-a adresat Judecătoria Cimișlia cu cerere prin care a solicitat încasarea pensiei alimentare pentru întreținerea copilului. La acel moment se afla la Italia și nu cunoștea despre acțiunea înaintată. Revenind în iulie 2015 a constatat că fiul Olărescu Dumitru nu a frecventat grădinița. Consideră că pârâtul Olărescu Victor educă din fiu o persoană asocială cu un vocabular limitat, copilul fiind retras, îi interzice inclusiv comunicarea cu reclamanta. Potrivit actului investigațiilor condițiilor de trai de la casa părinților ei situată în s. Gura Galbenei, r-nul Cimișlia, care este o casă nouă, încăpătoare, luminoasă cu suprafața de 110 m.p., cu toate cele necesare, condițiile de trai fiind suficiente și adecvate pentru ca fiul Olărescu Dumitru să locuiască cu ea împreună, pe când pârâtul Olărescu Victor locuiește împreună cu părinții săi în casa acestora, cu condiții modeste. Susține că determinând domiciliul copilului său Olărescu Dumitru, va putea să-i asigure o atmosferă caldă de familie prielnică dezvoltării acestuia. Solicita admiterea cererii înaintate, determinarea domiciliului copilului minor Olărescu Dumitru; încasarea din contul lui Olărescu Victor în beneficiul său a pensiei alimentare pentru întreținerea copilului minor într-o sumă bănească fixă în mărime de 692,75 lei lunar; încasarea din contul pârâtului a cheltuielilor de judecare a pricinii.

La data de 27.10.2015 pârâtul a înaintat cerere reconvențională motivând că Ciobanu Tatiana, concubina cu care au locuit împreună în perioada 2005 până în anul 2012, fără să îi ceară opinia a plecat la muncă la Italia, lăsând acasă copilul lor comun Olărescu Dumitru la vîrsta de doar 1 an și 6 luni. La insistențele sale ca aceasta să nu lase copilul fără grija mamei, aceasta nu a reacționat. În aceste condiții a îngrijit copilul de la vîrsta de 1 și 6 luni fiind ajutat de o rudă de a sa care lucrează educatoare de 35 ani. Concubina deși se afla la muncă peste hotare nu trimitea acasă nici un ajutor, din aceste motive a fost nevoit să se adreseze în instanța de judecată pentru a încasa pensia pentru întreținerea copilului minor. Pensia nu a achitat-o, pînă cînd nu s-a adresat executorului judecătoresc. Copilul fiind în vîrstă de doi ani, nu a avut posibilitatea să plece la muncă, lucra cîte jumate de zi iar copilul rămînea acasă cu o rudă. Susține că o mamă nu își lasă copilul în vîrsta de 1 an și 6 luni fără grijă și pleacă peste hotare. Dînsa și-a reamintit că are copil doar cînd a început să fie încasată silit pensia pentru întreținere, astfel înaintînd acțiunea privind stabilirea domiciliului copilului cu ea. Menționează că locuiește împreună cu părinții săi și condițiile de trai îi permite să crească și să educe copilul, este angajat în câmpul muncii și dispune de salariu, este caracterizat din punct de vedere pozitiv. Consideră că dacă Ciobanu Tatiana avea un alt comportament față de copil reușea să se apropie de el. Cit privește avizul comisiei privind condițiile de trai ale Tatiane Ciobanu, îl consideră cu date eronate, încît fosta sa concubină a arătat casa părinților săi în care de facto locuiesc șase persoane iar ea locuiește la familia Zămurcă Valeriu. Solicita stabilirea domiciliului copilului minor cu el; încasarea de mai departe a pensiei alimentare în sumă de 850 lei lunar, începînd cu data depunerii cererii.

Poziția instanței de fond:

Prin hotărârea Judecătoria Cimișlia din 22.03.2015 a fost respinsă cererea înaintată de Ciobanu Tatiana către Olărescu Victor privind determinarea domiciliului copilului minor și încasarea pensiei alimentare, ca neîntemeiată. Cererea reconvențională a lui Olărescu Victor către Ciobanu Tatiana privind determinarea domiciliului copilului minor Olărescu Dumitru și încasarea pensiei alimentare, a fost admisă integral, fiind stabilit domiciliul copilului minor Olărescu Dumitru, a.n. 01.10.2010, cu tatăl acestuia Olărescu Victor; s-a încasat de la Ciobanu Tatiana în beneficiul lui Olărescu Victor pensia de întreținere pentru copilul minor Olărescu Dumitru, în sumă de 50 % din valoarea minimumului de existență, stabilit de Biroul național de statistică cu majorarea ulterioară a sumei în dependență de valoarea acestui minim, stabilit de Biroul Național de Statistică, pentru întreținerea unui copil de vîrsta corespunzătoare, pentru perioada corespunzătoare, începînd cu data de 27 octombrie 2015 și pînă la atingerea de către copil a majoratului. Totodată, prin hotărîrea menționată s-a încasat de la Ciobanu Tatiana în folosul lui Olărescu Victor cheltuielile de judecată compuse din cheltuielile de asistență juridică în limitele sumei de 3000 lei și cheltuielile de transport în sumă de 1400 lei; s-a încasat de la Ciobanu Tatiana taxa de stat în sumă de 321 lei. Instanța de fond a indicat în hotărîrea emisă că, odată cu intrarea în vigoare a hotărârii date își pierde valabilitatea hotărârea Judecătoria Cimișlia din 04 noiembrie 2014 privind încasarea de la Ciobanu Tatiana în folosul lui Olărescu Victor a pensiei alimentare în mărime de 692,75 lei lunar pentru întreținerea copilului minor.

Solicitarea apelantului:

La data de 23.03.2016 nefiind de acord cu soluția instanței de fond reprezentantul reclamantului Ciobanu Tatiana, avocatul Valeriu Stănescu a depus cerere de apel împotriva hotărârii primei instanțe, solicitând casarea hotărârii Judecătoria Cimișlia din 22.03.2016 cu emiterea unei noi hotărâri prin care pretențiile apelantei/reclamant Ciobanu Tatiana privind determinarea domiciliului copilului minor și încasarea pensiei alimentare să fie admisă, iar acțiunea reconvențională să fie respinsă integral.

Termenul de declarare a apelului:

Conform art. 358 (1) CPC hotărârile pronunțate în primă instanță de judecătoria pot fi atacate cu apel la curțile de apel de drept comun.

Conform art. 360 (1) lit. a) CPC, sunt în drept să declare apel părțile și alți participanți la proces.

Instanța de apel menționează prevederile art. 362 alin. (1) CPC care statuează expres că termenul de declarare a apelului este de 30 de zile de la data pronunțării dispozitivului hotărârii, dacă legea nu prevede altfel.

Din materialele cauzei rezultă că hotărârea atacată a fost pronunțată la data de 22 martie 2016 (f.d.147) iar cererea de apel a fost depusă la 23.03.2016 (f.d.156), fapt ce denotă că apelul a fost depus în termenul prevăzut de lege.

Argumentele părților:

În motivarea apelului apelantul a indicat că hotărârea judecătorească Cimișlia din 23.03.2016 este neîntemeiată și pasibilă de a fi casată, fiind emisă cu încălcarea normelor materiale și procedurale. Hotărârea instanței de fond nu întrunește cerințele art. 239 CPC referitor la legalitatea și temeinicia hotărârii judecătorești și există temeiuri de casare a hotărârii stabilite la art. 386-389 CPC. Susține apelantul că circumstanțe importante pentru soluționarea pricinii, pe care prima instanță le consideră constatate, nu au fost dovedite cu probe veridice și suficiente; concluziile primei instanțe, expuse în hotărâre, sînt în contradicție cu circumstanțele pricinii; normele de drept procedural au fost aplicate eronat; a interpretat eronat legea; aprecierea probelor de către instanța de fond a fost arbitrar. Instanța de fond, contrar prevederilor alin.(5) art. 241 CPC, nu s-a expus asupra Extrasului nr.147 din 24.08.2015 a psihologului Galina Barbarov potrivit căruia, lipsa afectului pozitiv și relația emoțională suportată între copil și mama pot cauza probleme de sănătate mintală; nu a dat apreciere declarațiilor psihologului Galina Barbarov date în ședința de judecată; neîntemeiat a respins demersul avocatului de numire a expertizei psihologice. Invocă apelantul că contrar dispozițiilor art.2 alin (3) CPC, instanța de fond a ignorat principiul art.6 a Declarației drepturilor copiilor, potrivit căruia, pentru dezvoltarea deplină și armonioasă a personalității sale, copilul are nevoie de dragoste și înțelegere, în afara unor împrejurări excepționale, un copil de vîrstă fragedă nu va fi despărțit de mama sa. Instanța nu a indicat care sînt împrejurările excepționale ca un copil de vîrstă fragedă să fie despărțit de mama sa. Apelantul a fost nevoit să plece la muncă peste hotare, deoarece Olărescu Victor lucra doar ocazional și aveau situația financiară dificilă. Faptul că acesta lucrează la moară și ar avea un venit de 250-300 lei zilnic, nu a fost probat în judecată prin careva înscriri iar potrivit confirmării nr. 11-03/05-10487 din 08.10.2015, date referitor la contribuțiile de asigurări sociale de stat obligatorii pentru perioadele anilor 2010-2015 nu se regăsesc la contul personal de asigurări sociale a dlui Olărescu Victor, din ce conchide că nu a avut careva venituri personale. Olărescu Victor primea bani și colete prin intermediul șoferilor de rute. Pînă în anul 2015 a contactat cu copilul prin intermediul rețelelor de socializare, iar în urma relațiilor ostile formate între părți, intimatul Olărescu Victor a blocat total contactul apelantei cu fiul Olărescu Dumitru, lipsindu-i de posibilitatea de a comunica, fapt recunoscut și de intimat. Luînd în considerație vîrsta copilului, este și normal ca acesta să o uite, iar la moment să o trateze ca pe o persoană necunoscută. Mai mult ca atît, după ce a reușit să se legalizeze în Italia și să revină acasă, a stabilit că intimatul Olărescu Victor niciodată nu a dus copilul la grădiniță, fapt despre care a dus-o în eroare, invocînd lipsa mijloacelor financiare, în timp ce susține că cîștigă 250-300 lei pe zi, iar taxa lunară pentru grădiniță este de pînă la 100 lei. Potrivit extrasului nr. 147 din 24.08.2015 întocmit de psihologul CCSM Cimișlia Galina Barbarov, copilul are contactul verbal puțin accesibil, refuză comunicarea cu mama, persistă sentimentul înstrăinării de mamă, interacțiunea cu persoane străine problematică, este stînger, nehotărît, așteaptă aprobarea tatălui în a comunica și a acționa. Concluzionînd, că ținînd cont de factorul educațional și climatul psihologic nefavorabil pentru copil, lipsa afectului pozitiv și relație emoțională suportată între copil și mamă, pot cauza probleme de sănătate mintală. Intimatul Olărescu Victor a continuat să împiedice contactul între mamă și copil și după revenirea în țară a apelantei, ținînd copilul în casă, refuzînd să-l scoată afară, interzicîndu-i să discute cu mama cînd se întîneau în stradă. În urma insistenței sale, necătînd că s-a adresat la DASPF Cimișlia la 13 august 2015, cu cerere privind aprobarea graficului de întrevederi a mamei cu fiul minor, înregistrată sub nr. 636, a reușit să obțină decizia cu graficul de întrevederi abia la 02.11.2015, peste 3 luni, prin ce se manifestă o ignoranță și incompetență totală a factorilor de decizie a DASPF Cimișlia. Abia la 02.11.2015 a avut posibilitate de a lua copilul pentru a comunica liber cu el. Pentru a împiedica apelantei de a lua copilul vineri de la ora 17:00 pînă luni orele 8:00, intimatul Olărescu Victor nu-1 ducea vineri la grădiniță, iar cînd se ducea la casa părinților săi, unde locuiește, nimeni nu ieșea afară. Prin ordonanța procurorului în procuratura Cimișlia din 27.11.2015, intimatul Olărescu Victor a fost recunoscut vinovat de comiterea contravenției administrative prevăzute de art. 64 CC, cu aplicarea sancțiunii sub formă de amendă în mărime de 200 lei pentru împiedicarea apelantei de a avea întrevederi cu copilul. Potrivit actului investigațiilor condițiilor de trai, este domiciliată în casa părintească din s. Gura Galbenei, r-nul Cimișlia. Casa este nouă, încăpătoare, luminoasă, cu suprafața de 110 m.p., cu toate cele necesare, condițiile de trai fiind destul de suficiente ca fiul Olărescu Dumitru să locuiască cu ea împreună. Pe cînd Olărescu Victor locuiește în casa părinților săi, împreună cu ei, casa avînd o suprafață de doar 55 m.p. Susține apelantul că determinînd domiciliul copilului minor cu dînsa, acesta va locui în familia sa alături de mamă, fiindu-i creată o atmosferă caldă și prielnică de dezvoltare, care este susținută și de autoritatea tutelară a s. Gura Galbenei, r-nul Cimișlia, care s-a expus asupra determinării domiciliului copilului minor Olărescu Dumitru cu ea. Consideră că la adoptarea hotărârii urmează în primul rînd de interesul supreme ale copilului, vîrsta copilului, calitățile morale ale părinților, relațiile existente între fiecare părinte și copil, posibilitățile părinților de a crea condiții adecvate pentru educația și dezvoltarea copilului (indeletnicirile și regimul de lucru, condițiile de trai etc.). Este ilegală și soluția instanței privind dispunerea încasării cheltuielilor de transport în sumă de 1400 lei în baza unor bonuri fiscale eliberate de stațiile de alimentare pentru alimentarea automobilului avocatei David Larisa, care nu sunt necesare și nici rezonabile, or biletul la transportul public Cimișlia-Chișinău costă 34 lei. Avocata dacă suporta cheltuielile date urma să elibereze lui Olărescu Victor bonul de plată, pe cînd a prezentat doar bonul în sumă de 3000 lei. Neglijarea prevederilor legale au dus la emiterea unei hotărâri ilegale și neîntemeiate.

Intimatul prin intermediul reprezentantului său avocatului David Larisa în termenii stabiliți de instanța de apel a înaintat referința împotriva cererii de apel în care a indicat că hotărârea Judecătoria Cimișlia din 23.03.2016 este legală și întemeiată iar cererea de apel urmează a fi respinsă ca nefondată. Instanța de judecată a adoptat o hotărâre legală și întemeiată, bazată pe circumstanțele constatate nemijlocit în instanță și pe probe cercetate în ședința de judecată, fiind dovedite prin probe veridice și suficiente, normele de drept procedural și material au fost respectate și aplicate corect. Instanța a dat o apreciere obiectivă în corespundere cu intima convingere, bazată pe cercetarea multispectuală, completă, nepărtinitoare și nemijlocită a multor probe din dosar în ansamblu și interconexiunea lor, instanța călăuzindu-se de lege, argumentînd preferința probelor în favoarea lui Olărescu Victor, iar temeiurile de casare a hotărârii invocate de apelant fiind nefondate și declarative, neargumentate și nemotivate. În acest sens argumentele invocate de apelant atît în apel cît și în cererea de chemare în judecată sunt declarative, nefondate și lipsite de suport probant, cu uz de fals. Apelanta Ciobanu Tatiana și reprezentantul ei neprezentînd careva probe pertinente și veridice în susținerea pretențiilor și circumstanțelor invocate, referitor la comportamentul pîrîului Olărescu Victor, motivul abandonării copilului de către mama nu corespunde realității, nefiind probat, urmărind scopul ponegririi lui Olărescu Victor întru obținerea domiciliului copilului cu apelanta Ciobanu Tatiana. Susține intimatul că apelanta a prezentat o probă falsă și anume avizul eliberat de Primăria Gura Galbenei. Contrar celor invocate în cererea de chemare în judecată și în cererea de apel, susține intimatul că a prezentat probe privind conduita sa pozitivă, avînd un comportament afectiv față de copilul său, fiind responsabil, iubitor, grijuliu, dispunînd de condiții de trai decente și adecvate pentru a îngriji de copil. Copilul fiind crescut și educat doar de tată de la vîrsta de 1 an 6 luni este atașat de acesta, circumstanțe adevărate și de avizul Direcției asistenței Sociale și protecției familiei. Cerințele cererii reconvenționale se dovedesc prin actul de examinare a condițiilor de trai ale lui Olărescu Victor din 30.07.2015, extrasul din procesul verbal nr.25 din 15.09.2015, condițiile de trai ale copilului de la casa părintească din s. Gura Galbenei, r-nul Cimișlia, de la domiciliul lui Olărescu Victor din 24.11.2015.

din 15.09.2015 a comisiei pentru protecția copilului anar în omcultate, confirmarea eliberată de directorul grădiniței Burdun IV., confirmarea primăriei din 24.11.2014, extrasul eliberat de psiholog din 28.08.2015, certificatul de la Poșta Moldovei din 24.08.2015, hotărârea judecătorească din 04.11.2014, certificatul eliberat de executorul judecătoresc din 22.08.2015, caracteristicile de la locul de muncă și de trai. Apelanta nu a probat că ar fi contribuit la întreținerea copilului pe perioada aflării sale peste hotarele țării. Fiind în situație materială dificilă Olărescu Victor a fost nevoit să se adreseze cu cererea de chemare în judecată privind încasarea pensiei de întreținerea copilului minor. Argumentele invocate privind starea psihologică a copilului sunt contrare concluziei psihologului, fapt confirmat și prin declarațiile specialistului în ședința de judecată. Deși apelanta a invocat că tatăl copilului îi crează impedimente de comunicare cu copilul, acesta ignoră orarul de vizite stabilite anume prin plecările sale peste hotarele țării. Apelanta solicită stabilirea domiciliului copilului și încasarea pensiei de întreținere, cu toate acestea nu-și onorează obligațiunile părintești prin faptul că își părăsește copilul și nu se află lângă el. Ținând cont de interesul major al copilului, de concluzia psihologului, autorității tutelare, atașamentul copilului față de tatăl său, condițiile de trai adecvate ale tatălui, dezvoltarea copilului, consideră intimatul că cerințele apelantei sunt neîntemeiate. Menționează că apelantul a indicat ca nu au fost elucidate circumstanțe excepționale pentru a despărți copilul de mamă, în timp ce însăși mama a părăsit copilul de la vârsta de 1 an și 6 luni. Între copil și mamă nu este o relație atașată, care nici nu poate fi stabilit, în timp ce mama copilului neglijează orarul întrevederilor. Solicită respingerea apelului ca fiind nefondat și menținerea hotărârii Judecătoriei Cimișlia din 22.03.2016 ca fiind legală și întemeiată.

În ședința instanței de apel reprezentantul apelantului avocatul Stănescu Valeriu a susținut cererea de apel pe motivele invocate, menționând suplimentar că copilul fiind la vîrstă fragedă nu trebuie să fie despărțit de mama sa. Cu atît mai mult intimatul nu a prezentat instanței acte care ar confirma ca are careva surse de venit, încît acesta nu lucrează. Apelantul a fost nevoit să plece peste hotare pentru a întreține familia.

Apelantul Ciobanu Tatiana în ședința instanței de apel a susținut cele invocate de către avocatul său, solicitînd admiterea cererii de apel.

Reprezentantul intimatului avocatul David Larisa în ședința instanței de apel a solicitat respingerea apelului și menținerea hotărârii primei instanțe. Consideră că hotărârea primei instanțe este legală și întemeiată, fiind adoptată în baza probelor prezentate în cadrul ședinței de judecată.

Intimatul Olărescu Victor în ședința instanței de apel a fost împotriva cererii de apel, susținînd cele invocate de către avocatul său în ședința de judecată și motivele indicate în referința înaintată.

Aprecierea instanței de apel:

Analizînd legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate, prin prisma argumentelor invocate de participanții la proces, a materialelor din dosar, Colegiul civil consideră apelul drept întemeiat și urmează a fi admis cu modificare hotărîrii primei instanțe din motivele indicate *infra*. În favoarea concluziei enunțate se invocă următoarele argumente.

Potrivit dispozițiilor art. 373 alin. (1) CPC instanța de apel verifică, în limitele cererii de apel, ale referințelor și obiecțiilor înaintate, legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate în ceea ce privește constatarea circumstanțelor de fapt și aplicarea legii în primă instanță.

În conformitate cu art. 385 alin. (1) lit. c), e) Cod de procedură civilă, instanța de apel, după ce judecă apelul, este în drept să admită apelul și să caseze integral sau parțial hotărîrea primei instanțe, emițînd o nouă hotărîre; să admită apelul și să caseze integral sau parțial hotărîrea primei instanțe, dispunînd încetarea procesului ori scoaterea cererii de pe rol dacă există temeiurile prevăzute de art. 265 și 267.

Articolul 386 alin. (1) lit. b), d) CPC statuează că hotărîrea primei instanțe se casează sau se modifică de instanța de apel dacă: circumstanțele importante pentru soluționarea pricinii, pe care prima instanță le consideră constatate, nu au fost dovedite cu probe veridice și suficiente; normele de drept material sau normele de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat.

Conform art. 117 alin. (1) CPC, probe în pricini civile sunt elementele de fapt, dobândite în modul prevăzut de lege, care servesc la constatarea circumstanțelor ce justifică pretențiile și obiecțiile părților, precum și altor circumstanțe pentru justa soluționare a pricinii. Potrivit art. 118 alin. (1) CPC, fiecare parte trebuie să dovedească circumstanțele pe care le invocă drept temelie al pretențiilor și obiecțiilor sale. Articolul 121 CPC prevede că, instanța judecătorească reține spre examinare și cercetare numai probele pertinente care confirmă, combat ori pun la îndoială concluziile referitoare la existența sau inexistența de circumstanțe, importante pentru soluționarea justă a cazului.

Instanța judecătorească, conform art. 130 CPC, apreciază probele după intima ei convingere, bazată pe cercetarea multiaspectuală, completă, nepărtinitoare și nemijlocită a tuturor probelor din dosar în ansamblul și interconexiunea lor, călăuzindu-se de lege. Nici un fel de probe nu au pentru instanța judecătorească o forță probantă prestabilită fără aprecierea lor. Fiecare probă se apreciază de instanță privitor la relevanța, admisibilitatea, veridicitatea ei, iar toate probele în ansamblu, privitor la legătura lor reciprocă și suficiența pentru soluționarea pricinii.

Conform art. 239 CPC hotărîrea judecătorească trebuie să fie legală și întemeiată. Instanța își întemeiază hotărîrea numai pe circumstanțele constatate nemijlocit de instanță și pe probele cercetate în ședința de judecată.

Potrivit articolului 3 alin. (1) din Convenția cu privire la drepturile copilului, în toate acțiunile care privesc copiii, întreprinse de instituțiile de asistență socială publice sau private, de instanțele judecătorești, autoritățile administrative sau de organele legislative, interesele copilului vor prevala. Articolul 9 alin. (1) al numitei Convenții enunță că statele părți vor veghea ca nici un copil să nu fie separat de părinții săi împotriva voinței acestora, exceptând situația în care autoritățile competente decid, sub rezerva revizuirii judiciare și cu respectarea legilor și cu procedurilor aplicabile, că această separare este în interesul suprem al copilului. O astfel de decizie poate deveni necesară în cazuri particulare cum ar fi, de exemplu, în cazul copiilor maltratați sau neglijați de părinți sau în cazul în care părinții trăiesc separat și se impune luarea unei hotărîri cu privire la locul de reședință a copilului.

Potrivit art. 58 al Codului familiei al RM, părinții au drepturi și obligații egale față de copii, indiferent de faptul dacă copiii sînt născuți în căsătorie sau în afara ei, dacă locuiesc împreună cu părinții sau separat. Articolul 63 Codul Familiei prevede, că în cazul cînd părinții locuiesc separat, domiciliul copilului care nu a atins vîrsta de 14 ani se determină prin acordul părinților. Dacă un atare acord lipsește, domiciliul minorului se stabilește de către instanța judecătorească, ținîndu-se cont de interesele și părerea copilului (dacă acesta a atins vîrsta de 10 ani). În acest caz, instanța judecătorească va lua în considerare atașamentul copilului față de fiecare dintre părinți, față de frați și surori, vîrsta copilului, calitățile morale ale părinților, relațiile existente între fiecare părinte și copil, posibilitățile părinților de a crea condiții adecvate pentru educația și dezvoltarea copilului (indeletnicirile și regimul de lucru, condițiile de trai etc.)

În ședința instanței de apel s-a constatat că Olărescu Victor și Ciobanu Tatiana în perioada anului 2005-2012 au locuit în concubinaj și din relația lor, la data de 01.10.2010 s-a născut fiul lor comun Olărescu Dumitru. Copia certificatului de naștere Seria NA-VI 0904147 eliberat de Primăria Gura Galbenă, raionul Cimișlia la 06.10.2010, confirmă faptul că părinții copilului minor sunt Olărescu Victor și Ciobanu Tatiana (f.d.12). În vara anului 2012 din cauză că situația materială a familiei era dificilă mama copilului, Ciobanu Tatiana a plecat la muncă peste hotarele țării, copilul rămînînd în grija tatălui. Revenind din Italia în anul 2015 reclamanta a înaintat acțiune împotriva lui Olărescu Victor solicitînd determinarea domiciliului copilului minor și încasarea pensiei de întreținere a copilului.

La speță, Colegiul constată că între părinții Olărescu Victor și Ciobanu Tatiana nu există un acord privind stabilirea domiciliului copilului lor comun Olărescu Dumitru. Copilul mai mult de 4 ani s-a aflat în grija exclusivă a tatălui, la întreținerea și educația acestuia. Prin certificatul nr. 166 din 24.08.2015 se confirmă că

Olărescu Victor în perioada 2012-2015 careva mandate bănești, colete sau alte trimiteri poștale din partea Tatiane Ciobanu nu a primit (f.d.92). Conform Adeverinței nr. 643 din 05.08.2015 cet. Olărescu Victor, a.n. 05.11.1977, este domiciliat în s. Gura Galbenei, r-nul Cimișlia, avînd în componența familiei pe Olărescu Dumitru, a.n.01.10.2010. (f.d.88). Aceiași valoare probatorie are și confirmarea nr.1944 din 24.11.2014 eliberată de Primarul s. Gura Galbenei, r-nul Cimișlia care atestă că Olărescu Victor, a.n. 05.11.1977 din data de 30.05.2012 pînă la data eliberării certificatului are la întreținere copilul pe Olărescu Dumitru, a.n. 01.10.2010. (f.d.89). La data de 30 iulie 2015 Comisia constituită din asistenții sociali Baltag Lilia, Smeleanschii Corina și Stîna Victor - Primarul s. Gura Galbenei, r-nul Cimișlia, a examinat condițiile de locative și sociale ale familiei Olărescu Victor. Potrivit actului întocmit în urma vizitei la domiciliu au constatat că ultimul locuiește în casa părintească împreună cu părinții săi, modest, dar curățenia este adecvată, copilul fiind curat și îngrijit, careva patologii familiale nu au fost constatate. (f.d.15). La data de 24.08.2015 psihologul CCSM Cimișlia Galina Barbanov a eliberat extrasul care certifică că copilul Olărescu Dumitru s-a născut într-o familie completă și pînă la vîrsta de doi ani a fost educat de ambii părinți; începînd cu vîrsta de doi ani mama copilului a plecat peste hotarele țării la muncă; careva instituții preșcolare copilul nu a frecventat. Împrejurările importante care au fost descrise în extrasul medicului psiholog privesc starea psihologică a copilului și anume: este orientat în timp și spațiu; facultățile cognitive fără particularități; intelectul și fizicul corespund vîrstei; contactul verbal puțin accesibil, refuză comunicarea cu mama, persistă sentimentul de înstrăinare de mama sa, interacțiunea cu persoanele străine problematică, este stingher, nehotărît, așteaptă aprobarea tatălui în a comunica și a acționa. De asemenea a concluzionat că ținînd cont de factorul educațional și climatul psihologic nefavorabil pentru copil, lipsa afectului pozitiv și relația emoțională suportată între copil și mamă pot cauza probleme de sănătate mintală. (f.d.23). Potrivit caracteristicii eliberate de Primarul s. Gura Galbenei, Olărescu Victor este caracterizat drept o persoană sînguincioasă, punctuală, se comportă conform normelor de conduită și nu are încălcări ale ordinii publice.(f.d.91). La locul de muncă unde activează în calitate de muncitor la SRL "Farat-GG" intimatul Olărescu Victor este caracterizat ca un muncitor disciplinat, sînguincios, responsabil de munca sa, la serviciu se prezintă fără înfîrșieri, are un comportament conform normelor de conduită. (f.d.90) Certificatul CMC nr. 225 confirmă faptul că Olărescu Victor, tatăl copilului Olărescu Dumitru a.n. 2010, are o atitudine grijulie față de copil, este preocupat de sănătatea acestuia, se prezintă cu copilul la medicul de familie și îngrijește de el, copilul fiind sănătos. (f.d.106). Concluzia expusă în certificatul susmenționat vine să contrazică și ideea apelantei precum că intimatul nu ar avea grijă de copil și afectează deasemenea și valoarea probatorie a notei informative a asistentului social Smeleanschii Corina. (f.d.83)

În aceeași ordine de idei, instanța de apel va aprecia critic argumentul apelantei precum că Olărescu Victor nu se preocupă de educația copilului și copilul nu frecventează grădinița or, potrivit confirmării eliberate de către Directorul Grădiniței "Guguță", copilul Olărescu Dumitru este înscris în lista grădiniței respective conform ordinului nr. 3 din 02.09.2015, copilul fiind adus și luat de la grădinița de tatăl Olărescu Victor. (f.d.94). Totodată, intimatul în susținerea poziției sale a prezentat chitanțele și bonurile fiscale care atestă faptul că suportă și cheltuieli de transport lunare pentru deplasarea copilului la grădiniță.(f.d.190).

Conform art. 63 alin. (3) al Codului familiei, la determinarea domiciliului copilului minor, instanța judecătorească va cere și avizul autorității tutelare în a cărei rază teritorială se află domiciliul fiecăruia dintre părinți. Astfel, avizul Direcției Asistență Socială și Protecția Familiei nr. 715 din 18.09.2015 descrie următoarea concluzie, copilul Olărescu Dumitru este foarte atașat de tatăl său, din lipsa comunicării îndelungate cu mama persistă sentimentul înstrăinării. Totodată, hînd în considerație interesul major al copilului autoritatea tutelară consideră oportună domicilierea copilului minor Olărescu Dumitru la domiciliul tatălui Olărescu Victor. (f.d.59)

Coraborînd normele legale citate la înscrisurile cercetate în cadrul ședinței, Colegiul consideră justă și întemeiată concluzia primei instanțe privind respingerea cererii de chemare în judecată înaintată de către Ciobanu Tatiana împotriva lui Olărescu Victor și admiterea acțiunii reconvenționale a lui Olărescu Victor către Ciobanu Tatiana și anume în ceea ce privește stabilirea domiciliului copilului minor cu tatăl Olărescu Victor.

Instanța de apel reține că în vederea protejării interesului major al copilului, ținînd cont de atașamentul copilului față de tatăl său, de condițiile de trai adecvate ale tatălui, care îi permit să crească și să educe copilul, de calitățile morale ale acestuia, de faptul că copilul un timp îndelungat nu a avut careva relații cu mama iar stabilirea domiciliului cu aceasta iar putea provoca careva stări emoționale nefavorabile, stresante, printrumare Colegiul consideră că stabilirea domiciliului copilului minor Olărescu Dumitru cu tatăl său, este decizia legală și absolut argumentată în vederea stabilirii și formării unui cadru familial adecvat pentru educația copilului minor. Or, la moment copilul refuză comunicarea cu mama și posedă un sentiment de înstrăinare față de aceasta iar interesul și liniștea psihologică a copilului prevalează. Cît privește argumentul apelantei că instanța nu s-ar fi expus asupra extrasului nr. 147 din 24.08.2015 a psihologului Galina Barbanov, potrivit căruia lipsa afectului pozitiv și relația emoțională suportată între copil și mamă pot cauza probleme de sănătate mintală, de faptul că ar fi îngonarat principiul 6 al Declarației drepturilor copiilor, potrivit căruia, pentru dezvoltarea deplină și armonioasă a personalității sale, copilul are nevoie de dragoste și înțelegere, în afara unor împrejurări excepționale, un copil de vîrsta fragedă nu va fi despărțit de mama sa, precum și de faptul că intimatul Olărescu Victor ar fi împiedicat-o pe apelantă să comunice cu copilul, pentru ce a fost și sancționat contravențional, Colegiul va accentua următoarele. Articolul 27 al Convenției pentru drepturile copilului enunță, că statele părți recunosc dreptul oricărui copil de a beneficia de un nivel de trai care să permită dezvoltarea sa fizică, mentală, spirituală, morală și socială.

Codul Familiei la articolul 60, prescrie că părinții au dreptul și sînt obligați să-și educe copiii conform propriilor convingeri, indiferent de faptul dacă locuiesc împreună sau separat. Părinții poartă răspundere pentru dezvoltarea fizică, intelectuală și spirituală a copiilor și au prioritate la educația lor față de oricare alte persoane. Articolul 62 al Codului Familiei citează că, drepturile părinților nu pot fi exercitate contrar intereselor copilului lor. Părinții nu pot prejudicia sănătatea fizică și psihică a copilului. Toate problemele privind educația și instruirea copilului se soluționează de către părinți de comun acord, ținîndu-se cont de interesele și de părerea copilului. Astfel, ținînd cont de faptul că Ciobanu Tatiana a plecat la muncă peste hotare încă de cînd copilul avea o vîrstă fragedă de un 1 și 6 luni iar decursul de mai mult de 3 ani s-a aflat la educația și în grija exclusivă a tatălui, copilul fiind despărțit de mamă din anumite circumstanțe subiective, imputabile însăși Tatiane Ciobanu, principiul elucidat de art. 6 al Declarației este inaplicabil speței or, suntem în situația în care sănătatea fizică și psihică a copilului ar putea fi afectată prin stabilirea domiciliului cu mama sa, timp cît între copil și mamă nu există un atașament iar copilul refuză comunicarea cu mama și posedă un sentiment de înstrăinare iar faptul stabilirii domiciliului copilului cu tatăl acestuia nu poate fi interpretat drept o despărțire a copilului de mama sa. Instanța de apel de asemenea atenționează asupra faptului că interesul copilului prevalează și ambii părți sînt obligați să fie preocupați de starea psihică și fizică a copilului, să depună efort și să soluționeze de comun acord toate problemele privind educația și instruirea copilului, iar faptul stabilirii domiciliului cu unul din părinți nu constituie un impediment în exercitarea obligațiilor părintești în interesul copilului de către celălalt părinte. Totodată, de menționat asupra statuărilor art. 64 al Codului familiei al RM care prevede că, părintele care locuiește împreună cu copilul nu are dreptul să împiedice contactul dintre copil și celălalt părinte care locuiește separat, cu excepția cazurilor cînd comportamentul acestuia din urmă este în detrimentul intereselor copilului sau prezintă pericol pentru starea lui fizică și psihică. În acest context, deși domiciliul copilului Olărescu Dumitru este stabilit cu tatăl Olărescu Victor, cel din urmă va ține cont de cele menționate de legiuitor, precum și de concluzia medicului psiholog Galina Barbanov și de comun cu mama copilului urmează să creeze un factor educațional și un climat psihologic favorabil copilului, să contribuie la stabilirea unui afect și a unei relații emoționale pozitive copil-mamă.

Instanța de apel ținînd cont de prevederile art. 63 al Codului Familiei va atenționa că autoritatea care este împuternicită să elibereze avizul consultativ privind determinarea domiciliului copilului minor este Direcția Asistență Socială și Protecția Familiei care formează o subdiviziune a autorității publice locale de nivelul doi, în speță a Consiliului raional Cimișlia. Astfel, Colegiul Civil nu va reține valoarea probatorie a avizului-concluzie eliberat de Primarul s. Gura Galbenei, r-nul Cimișlia prezentat de către apelantă în susținerea poziției sale, potrivit căruia Administrația Publică Locală a satului Gura Galbenei, r-nul Cimișlia a conchis că copilul minor, Olărescu Dumitru, a.n. 01.10.2010, trebuie să locuiască împreună cu mama sa Ciobanu Tatiana. (f.d.57). Cu atît mai mult, conform ordonanței șefului adjunct al SUP a IP Cimișlia, la 14.12.2015 a fost pornită urmărirea penală în baza art. 310 alin. (1) Cod Penal, pe faptul pretinselor acțiunilor de falsificare a probelor din dosarul civil, săvîrșite de către Ciobanu Tatiana, cauza penală respectivă fiind inițiată la cererea lui Olărescu Victor și vizează anume avizul-concluzie eliberat de Primarul satului Gura Galbenei și actul de investigare a condițiilor de trai a cet. Ciobanu Tatiana.

Cu referire la admiterea cererii reconvenționale a lui Olărescu Victor împotriva lui Ciobanu Tatiana în partea încasării din contul lui Ciobanu Tatiana a pensiei alimentare pentru întreținerea copilului minor Olărescu Dumitru, Colegiul apreciază eronată decizia instanței de fond și exprimă argumentele în următoarea consecutivitate.

Potrivit art. 265 lit. b) CPC instanța judecătorească dispune încetarea procesului civil în cazul în care într-un litigiu între aceleași părți, cu privire la același obiect și pe aceleași temeiuri s-a emis o hotărâre judecătorească rămasă irevocabilă sau o încheiere de încetare a procesului în legătură cu renunțarea reclamantului la acțiune sau cu confirmarea tranzacției dintre părți.

În ședința instanței de apel s-a constatat că la data de 04.11.2014 prin hotărârea Judecătorei Cimișlia a fost admisă cererea de chemare în judecată înaintată de către Olărescu Victor către Ciobanu Tatiana privind încasarea pensiei alimentare în sumă bănească fixă. Astfel, s-a încasat din contul lui Ciobanu Tatiana în folosul lui Olărescu Victor pensia pentru întreținerea copilului minor Olărescu Dumitru, născut la 01.10.2010, în formă bănească fixă în mărime de 692,75 lei lunar, începând cu data de 22.08.2014 și pînă la majoratul copilului. (f.d.13). În vederea executării hotărârii susmenționate apelanta Ciobanu Tatiana a achitat în folosul lui Olărescu Victor pensia alimentară în sumă de 5563 lei începând cu data de 22.08.2015, pentru întreținerea copilului minor Olărescu Dumitru, a.n. 01.10.2010, pentru perioada 22.01.2015-22.08.2015, fapt confirmat prin certificatul nr. 103p/a-300/2014 eliberat la 22.08.2015 de către executorul judecătoresc Zmeu Nicolae. (f.d.95)

Colegiul Civil constată că litigiul care s-a examinat în cauza civilă nr. 2-470/14, la acțiunea lui Olărescu Victor împotriva Tatiane Ciobanu privind încasarea pensiei alimentare în formă bănească fixă, și litigiul care s-a examinat în prezentul proces, părțile sunt aceleași: Olărescu Victor și Ciobanu Tatiana, iar litigiul are același obiect și se întemeiază pe aceleași temeiuri. Instanța de apel consideră că și temeiul de fapt, cît și de drept al acțiunii este același iar careva circumstanțe noi nu au fost elucidate cu referire la situația juridică a părților, ceea ce determină concluzia legală de a casa parțial hotărârea Judecătorei Cimișlia din 22 martie 2016 în partea admiterii acțiunii reconvenționale ce ține de dispunerea încasării pensiei de întreținere a copilului de la Ciobanu Tatiana în beneficiul lui Olărescu Victor în mărime de 50% din valoarea minimumului de existență stabilit de Biroul Național de Statistică cu majorarea ulterioară a sumei în dependență de valoarea acestui minim, și în această parte se va înceta procesul civil la cererea reconvențională a lui Olărescu Victor către Ciobanu Tatiana privind încasarea pensiei de întreținere a copilului, din motivul că într-un litigiu între aceleași părți, cu privire la același obiect și pe aceleași temeiuri s-a emis o hotărâre judecătorească rămasă irevocabilă. Mai mult, instanța de apel a constatat că reclamantul Olărescu Victor nici nu a înaintat de fapt o atare pretenție în instanța de fond ce ține de încasarea pensiei de întreținere a copilului, fapt care se adevărește chiar prin prisma acțiunii reconvenționale înaintate, unde reclamantul a solicitat instanței de fond: "încasarea mai departe a pensiei alimentare în sumă de 850 lei lunar" (f.d.70), prin urmare acesta pretindea la o modificare a cuantumului pensiei stabilite anterior prin hotărâre judecătorească.

Articolul 94 al CPC enunță că instanța judecătorească obligă partea care a pierdut procesul să plătească, la cerere, părți care a avut cîștig de cauză cheltuielile de judecată. Dacă acțiunea reclamantului a fost admisă parțial, acestuia i se compensează cheltuielile de judecată proporțional părți admise din pretenții, iar pîrîtului – proporțional părți respinse din pretențiile reclamantului. În contextul art. 96 CPC, ținînd cont de faptul că cauza civilă cu privire la pretenția reclamantei privind încasarea pensiei de întreținere a fost respinsă prin hotărârea Judecătorei Cimișlia, fiind admisă acțiunea reconvențională a pîrîtului/intimat privind stabilirea domiciliului copilului minor iar prin prezenta decizie hotărârea menționată a fost casată parțial, instanța de apel consideră corectă concluzia instanței de fond cît privește încasarea din contul apelantei Ciobanu Tatiana a cheltuielilor de asistență juridică în sumă de 3000 lei, în temeiul bonului de plată Seria YL nr. 256819 din 30.12.2015. Cît privește hotărârea instanței de fond privind încasarea sumei de 1400 lei din contul Tatiane Ciobanu în beneficiul lui Olărescu Victor cu titlu de cheltuieli de transport, colegiul consideră neîntemeiată această cerință.

Colegiul Civil reține prevederile pct. 21¹ a Hotărîrii Plenumului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr. 25 din 28.06.2004 "Cu privire la practica aplicării de către instanțele judecătorești a legislației despre încasarea cheltuielilor de judecată în cauzele civile", soluționînd cererile de restituire a cheltuielilor pentru asistență juridică acordată, instanțele vor reține următoarele: Pornind de la practica CEDO, cheltuielile pentru asistență juridică trebuie să fie necesare, realmente angajate și rezonabile ca mărime. Prin prisma practicii CEDO, pentru dovada cheltuielilor suportate, se evidențiază necesitatea prezentării de către partea care pretinde compensarea cheltuielilor, a următoarelor documente: dovada achitării onorariilor avocaților (copii de pe dispozițiile de plată prin virament sau bonurile de plată); copia de pe facturile de strictă evidență, emisă pentru clienți-persoane juridice și în alte cazuri stabilite de legislație; listă detaliată a actelor/acțiunilor efectuate de avocat și a timpului aferent acestora (cu tariful și orarul). În acest sens instanța de apel atenționează că Hotărârea menționată enumeră lista exhaustivă a documentelor necesare de a fi prezentate, or intimatul nu a anexat la materialele dosarului copia contractului de prestare a serviciilor juridice, copia facturii de strictă evidență, lista detaliată a actelor/acțiunilor efectuate de acesta și timpul aferent fiecărei acțiuni. Fiind anexat doar bonul de plată Seria YL nr. 256819 din 30.12.2015 instanța este în imposibilitate de a aprecia dacă cheltuielile de transport suportate au fost sau nu incluse în onorariu dat. Totodată, Colegiul nu va reține drept probatorii bonurile fiscale în sumă de 1400 prezentate de către intimat încît acestea nu certifică că cheltuielile respective ar fi fost suportate anume de către reprezentantul intimatului și în mod special în cadrul examinării cauzei civile respective.(f.d.138-139). Cu atît mai mult, se va lua în considerație că tichetul de deplasare în transportul public pentru distanța mun. Chișinău – s. Gura Galbenă, r-nul Cimișlia, costă 43, respectiv 31 lei (f.d.173), astfel instanța apreciază suma cheltuiilor de transport de 1400 lei solicitată de către intimat de a fi încasată, ca nefiind nefondată.

În conformitate cu art. 265 lit. b), 385 alin. (1) lit. c), e), art. 389-390 Cod de procedură civilă Colegiul civil

DECIDE:

Se admite cererea de apel declarată de Ciobanu Tatiana prin intermediul avocatului Stănescu Valeriu.

Se casează parțial hotărârea Judecătorei Cimișlia din 22 martie 2016 în partea admiterii acțiunii reconvenționale ce ține de dispunerea încasării pensiei de întreținere a copilului de la Ciobanu Tatiana în beneficiul lui Olărescu Victor în mărime de 50% din valoarea minimumului de existență stabilit de Biroul Național de Statistică cu majorarea ulterioară a sumei în dependență de valoarea acestui minim, și în această parte se încetează procesul civil la cererea reconvențională a lui Olărescu Victor către Ciobanu Tatiana privind încasarea pensiei de întreținere a copilului, din motivul că într-un litigiu între aceleași părți, cu privire la același obiect și pe aceleași temeiuri s-a emis o hotărâre judecătorească rămasă irevocabilă.

Hotărârea Judecătorei Cimișlia din 22 martie 2016 se casează și în partea atribuirii cheltuielilor de transport lui Olărescu Victor din contul lui Ciobanu Tatiana în mărime de 1400 lei. În rest hotărârea se menține fără modificări.

Decizia este definitivă și executorie la momentul pronunțării, însă poate fi atacată cu recurs la Curtea Supremă de Justiție în termen de 2 luni de la data comunicării deciziei integrale.

Președintele ședinței, judecător /semnat/ Ciugureanu Mihail

Judecătorii /semnat/ Dașchevici Grigore

/semnat/ Cotruță Iurie

