



Înalta Curte de Casație și Justiție

Buletinul jurisprudenței
Culegere de decizii pe anul 2014

ISSN 2734 – 5246
ISSN-L 1584 - 9716

DREPT CIVIL

I. Prescripția extinctivă

1. Încetarea procesului penal ca urmare a intervenirii prescripției răspunderii penale. Acțiune în despăgubiri formulată în fața instanței civile. Termen de prescripție.

Decretul nr. 167/1958, art. 1, art.3

C.E.D.O., art. 6

Notă : Decretul nr. 167/1958 a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

Nu sunt întrunite cerințele legale pentru a interveni prescripția dreptului material la acțiunea în despăgubiri pentru prejudicii cauzate prin săvârșirea unei fapte ilicite, din perspectiva celei de a doua teze a art. 8 din Decretul nr. 167/1958, în situația în care s-a constatat împlinirea termenului de prescripție a răspunderii penale și s-a dispus încetarea procesului penal, astfel că ancheta penală nu s-a finalizat cu identificarea persoanelor vinovate de săvârșirea faptei.

Potrivit dispozițiilor legii procesuale penale, părțile vătămate se puteau constitui părți civile până la citirea actului de sesizare în fața instanței de judecată, însă cum latura civilă nu a mai putut fi examinată ca urmare a încetării procesului penal înainte de trimiterea în judecată a persoanei vinovate (deoarece intervenise prescripția răspunderii penale) respingerea ca prescrisă a acțiunii civile în pretenții formulată ulterior pe cale separată, poate fi calificată ca o încălcare a dreptului de acces la o instanță în sensul articolului 6 par. 1 din Convenția europeană.

Secția I civilă, decizia nr. 293 din 30 ianuarie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 03 iulie 2012 pe rolul Tribunalului Sibiu, reclamanții C.N., E.P., G.V., T.I., O.G., I.A., S.O., S.N., N.C., I.C., M.S., N.M. au cerut, în contradictoriu cu intimații M.Ap.N., Statul Român prin M.F.P. și D.A., despăgubiri pentru daunele morale aduse prin privarea de libertate și afectarea sănătății.

Intimații au invocat excepțiile netimbrării acțiunii, a inadmisibilității acțiunii, a lipsei calității procesual pasive a M.F.P. și a prescripției dreptului la acțiune.

Prin sentința civilă nr. 141/2013, prima instanță a respins excepțiile netimbrării cererii, inadmisibilității acțiunii și a lipsei calității procesuale pasive a M.F.P., a admis excepția prescripției dreptului la acțiune și a respins acțiunea reclamanților.

Instanța de fond a reținut că excepția netimbrării este nefondată, raportat la prevederile art. 15 lit. g) din Legea nr. 146/1997.

Referitor la excepția inadmisibilității acțiunii, s-a reținut că este de asemenea, neîntemeiată deoarece reclamanții urmăresc să valorifice un drept pretins a fi fost încălcat și un interes, pretins a fi legitim.

În ce privește excepția legitimării procesuale a M.F.P., prima instanță a reținut că Ministerul Finanțelor reprezintă Statul, ca subiect de drepturi și obligații, în fața organelor de justiție.

Instanța a constatat că izvorul pretențiilor reclamanților îl constituie cercetările penale ce au avut finalitate prejudiciabilă pentru aceștia. În acțiunea având ca scop repararea pagubei produse din cauze penale, persoana îndreptățită poate chema în judecată civilă statul, care este citat prin Ministerul Finanțelor Publice.

Examinând excepția prescripției dreptului la acțiune, Tribunalul a considerat-o fondată, reținând că situația care a determinat producerea prejudiciului moral și fizic al reclamantilor a culminat cu perioada de după 21 decembrie 1989, dată de la care au decurs cercetările necesare aflării persoanelor responsabile de acesta. Data de referință invocată în susținerea excepției este 02 septembrie 1998, trimiterea în judecată a intimatului, persoană fizică, dată de la care nu se mai putea invoca necunoașterea persoanei vinovate. De la această dată reclamanții au rămas în pasivitate, mai mult decât termenul legal de prescripție.

Prin Decretul nr. 31/1954, prin art. 54 - 56, dispoziții preluate și de noul Cod civil în art. 2500 - 2544, se dispune că repararea nepatrimonială a unei daune morale este imprescriptibilă extinctiv și este prescriptibilă în termenul general de prescripție acțiunea în repararea patrimonială a unei daune morale, aceasta fiind o acțiune prin care se valorifică un drept de creanță, o acțiune patrimonială și personală și care este prescriptibilă extinctiv (în termenul de 3 ani prescris de art. 2515 NCC).

În termenii art. 54 din actul normativ arătat (art. 2502 pct. 1 NCC), persoana care a suferit o atingere în dreptul său la nume ori la pseudonim, la denumire, la onoare, la reputație, în dreptul personal nepatrimonial de autor al unei opere științifice, artistice ori literare, de inventator sau în orice alt drept personal nepatrimonial, va putea cere instanței judecătorești încetarea săvârșirii faptei care aduce atingere drepturilor mai sus arătate și va putea cere ca instanța judecătorească să oblige pe autorul faptei săvârșite fără drept, să publice, pe socoteala acestuia, în condițiile stabilite de instanță, hotărârea pronunțată ori să îndeplinească alte fapte destinate să restabilească dreptul atins.

În termenii art. 56 din același act normativ, drepturile personale nepatrimoniale sunt ocrotite și după moarte, în măsura stabilită de lege sau de regulile de conviețuire (...), semnificând imprescriptibil.

Concluzionând, instanța de fond a reținut că acțiunea de față este personală și patrimonială, fiind supusă prescripției de 3 ani, termen care a fost cu mult depășit, raportat la data de 2 septembrie 1998.

Prin decizia civilă nr. 32 din 04 aprilie 2013, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția I civilă a admis apelul declarat de reclamanti împotriva sentinței pronunțată de Tribunalul Sibiu. A anulat sentința atacată și a trimis cauza aceleiași instanțe pentru soluționarea fondului cauzei, reținând următoarele:

Acțiunea în răspundere delictuală promovată de reclamanti este una patrimonială, astfel că potrivit art. 1 și 3 din Decretul nr. 167/1958, aplicabil în cauză raportat la data producerii faptei ilicite, este o acțiune prescriptibilă în termen de 3 ani.

Termenul de prescripție începe să curgă, potrivit art. 8 din același decret, de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască, atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea.

În cauză, având în vedere valorile nepatrimoniale lezate prin fapta ilicită, s-a constatat că paguba a fost cunoscută de reclamanti de la data producerii faptei.

În schimb, în ce privește cea de-a doua cerință impusă de art. 8, aceea ca cel vătămat să-l cunoască pe făptuitor, Curtea a reținut că această condiție nu este realizată în cauză pentru a începe să curgă termenul de prescripție.

Astfel, s-a reținut că după evenimentele din decembrie 1989, în timpul cărora reclamanții au susținut că s-au săvârșit faptele prejudiciabile, s-a demarat cercetarea penală pentru identificarea persoanelor care se fac vinovate de aceste fapte. În cursul anchetei penale, prin rezoluția din 01 martie 2010 dată în dosar nr. 2xx/P/2007 de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția Parchetelor Militare, menținută prin sentința penală nr. 17 din 10 mai 2011 a Tribunalului Militar Teritorial București, definitivă, s-a constatat că s-a împlinit termenul de prescripție a răspunderii penale pentru fapta de lipsire de libertate, astfel că ancheta penală nu s-a finalizat cu identificarea persoanelor vinovate de săvârșirea acestei fapte.

Față de cele ce preced, Curtea a constatat că nu sunt întrunite cerințele legale pentru a interveni prescripția dreptului material la acțiune, astfel că în mod greșit prima instanță a admis această excepție.

Ca urmare, în temeiul art. 297 C.pr.civ., Curtea a admis apelul reclamanților și, având în vedere că prima instanță s-a pronunțat pe excepție, iar apelanții reclamanți au solicitat trimiterea cauzei spre rejudecare, a anulat hotărârea primei instanțe și a trimis cauza spre rejudecare, pentru ca Tribunalul să analizeze fondul cererii reclamanților.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs M.Ap.N.

Prin motivele de recurs s-a invocat incidența art. 304 pct. 9 C.pr.civ., sens în care s-a susținut că instanța de apel a interpretat și aplicat în mod greșit dispozițiile Decretului nr. 167/1958 privind prescripția extinctivă.

Pentru antrenarea răspunderii civile delictuale nu este necesară condamnarea penală a autorilor faptelor ilicite prin sentință definitivă, care să influențeze momentul de la care curge termenul de prescripție al acțiunii civile în pretenții, iar acceptarea tezei contrare ar însemna că răspunderea civilă delictuală poate fi antrenată doar pentru fapte ilicite ce constituie totodată și infracțiuni, limitându-se astfel nejustificat sfera delictuală. Având în vedere aceste considerente, pentru angajarea răspunderii civile delictuale nu este necesară stabilirea printr-o hotărâre penală definitivă a vinovăției făptuitorului, fiind suficient ca persoana prejudiciată să-l cunoască.

În altă ordine de idei, este adevărat faptul că art. 22 alin. (1) C.pr.pen. stabilește că hotărârea definitivă a instanței penale are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile cu privire la existența faptei, a persoanei care a săvârșit-o și a vinovăției acesteia; acest aspect nu semnifică, însă, faptul că persoana prejudiciată trebuie să urmeze în primul rând calea răspunderii penale și nici nu influențează data de la care curge termenul de prescripție al răspunderii civile delictuale.

De altfel, art. 19 alin. (1) și (2) C.pr.pen. prevede că judecarea în fața instanței civile a acțiunii pentru repararea pagubelor materiale și a daunelor morale pricinuite prin infracțiune se suspendă până la rezolvarea definitivă a cauzei penale, dar, aceste dispoziții trebuie interpretate în sensul că procesul penal suspendă cauza civilă nu și termenul de prescripție al acesteia, ci numai acțiunea civilă demarată în cadrul acestui termen.

Față de aceste aspecte, s-a arătat că nimic nu i-a oprit pe reclamanți să înregistreze pe rolul instanței civile o acțiune pentru repararea pagubelor materiale și a daunelor morale, suspendabilă, potrivit art. 244 alin. (1) pct. 2 C.pr.civ., până la soluționarea laturii penale a cauzei.

Nu în ultimul rând, astfel cum reiese din conținutul cererii de chemare în judecată, intimații - reclamanți au cunoscut încă din momentul în care au fost reținuți în sediul U.M. nr. 01xxx că persoana responsabilă de acțiunile prejudiciabile a fost pârâtul D.A., în calitate de comandant al unității, astfel încât, sub acest aspect, reiese faptul că termenul de prescripție de trei ani prevăzut de Decretul nr. 167/1958, a început să curgă, pentru fiecare intimat reclamant, în parte, odată cu încetarea cauzelor reținerii, respectiv cel mai târziu, luna ianuarie 1990.

În concluzie, s-a solicitat admiterea recursului, modificarea deciziei atacate în sensul respingerii apelului formulat de intimații reclamanți și menținerea sentinței civile nr. 141/2013 pronunțată de Tribunalul Sibiu, ca fiind temeinică și legală.

Examinând recursul prin prisma criticilor formulate, Înalta Curte a constatat că nu este fondat, pentru considerentele ce succed:

Singura critică de nelegalitate formulată de recurentul pârât M.Ap.N. vizează interpretarea și aplicarea greșită a dispozițiilor legale referitoare la determinarea momentului începerii cursului prescripției extinctive în cazul acțiunii în răspundere civilă delictuală, din perspectiva incidenței dispozițiilor speciale înscrise în art. 8 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958 privind prescripția extinctivă.

Potrivit art. 8 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, „*Prescripția dreptului la acțiune în repararea pagubei pricinuite prin fapta ilicită, începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască, atât paguba cât și pe cel care răspunde de ea*”.

În apel, Curtea a constatat, în mod corect, că acțiunea în răspundere delictuală promovată de intimății reclamanți este una personală, patrimonială, astfel încât, intrând sub incidența prevederilor art. 1 și 3 din Decretul nr. 167/1958 privind prescripția extinctivă, termenul de prescripție este de trei ani.

Instanța de apel a reținut, totodată, că raportat la prevederile art. 8 din același decret, prima cerință conținută în această normă legală a fost realizată, având în vedere valorile nepatrimoniale lezate prin fapta ilicită, paguba fiind cunoscută de intimății reclamanți de la producerea faptei, dar nu a fost realizată cea de-a doua condiție pentru a începe să curgă termenul de prescripție, respectiv aceea ca cel vătămat să-l cunoască pe cel care răspunde de producerea pagubei.

În stabilirea situației de fapt s-a reținut că după evenimentele din decembrie 1989 s-a demarat cercetarea penală pentru identificarea persoanelor care se fac vinovate de faptele prejudiciabile pentru intimății reclamanți.

Prin rezoluția din 01 martie 2010, dată în dosarul penal nr. 2xx/P/2007 de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția Parchetelor Militare, menținută prin sentința penală nr. 17/2011 pronunțată de Tribunalului Militar Teritorial București, definitivă, s-a constatat că s-a împlinit termenul de prescripție a răspunderii penale pentru fapta de lipsire de libertate și s-a dispus încetarea procesului penal față de inculpatul D.A., astfel că ancheta penală nu s-a finalizat cu identificarea persoanelor vinovate de săvârșirea acestei fapte.

În dosarul penal intimății reclamanți au fost părți vătămate, iar înainte de trimiterea în judecată, urmare încetării procesului penal, latura civilă nu a mai fost examinată.

Potrivit dispozițiilor legii procesual penale, părțile vătămate se puteau constitui părți civile până la citirea actului de sesizare, în fața instanței de judecată.

Or, în cazul dedus judecătii, intimății reclamanți au susținut că s-ar fi constituit părți civile în procesul penal, înțelegând să urmeze astfel de calea procedurală pusă la dispoziția lor de legea procesual penală în faza de urmărire penală.

Acest aspect este esențial pentru lămurirea problemei litigioase ce se impune a fi soluționată, reprezentată de stabilirea datei de la care începe să curgă termenul de prescripție al acțiunii civile, raportat la identificarea, din perspectiva celui vătămat, a persoanei vinovate.

Prima instanță nu s-a preocupat în nici-un fel de lămurirea acestei chestiuni, reținând, sumar, că situația care a determinat producerea prejudiciului moral și fizic al reclamanților a culminat cu perioada de după 21 decembrie 1989, dată de la care au decurs cercetările necesare aflării persoanelor responsabile de acesta. În examinarea excepției prescripției dreptului la acțiune data de referință invocată este 02 septembrie 1998, trimiterea în judecată a intimatului, persoană fizică, dată de la care nu se mai putea invoca necunoașterea persoanei vinovate. De la această dată reclamanții au rămas în pasivitate, mai mult decât termenul legal de prescripție.

Curtea de apel a constatat că prin sentința penală nr. 17 din 10 mai 2011 a Tribunalului Militar Teritorial București, definitivă, s-a împlinit termenul de prescripție a răspunderii penale pentru fapta de lipsire de libertate, astfel că ancheta penală nu s-a finalizat cu identificarea persoanelor vinovate de săvârșirea acestei fapte. Deci, nu sunt întrunite cerințele legale pentru a interveni prescripția dreptului material la acțiune, astfel că în mod greșit prima instanță a admis această excepție.

Înalta Curte constată că instanța de apel a avut în vedere situația în care acțiunea civilă ar fi fost pornită în cadrul procesului penal și ar fi rămas nesoluționată, caz în care prescripția începe să curgă de la data rămânării definitive a hotărârii penale, întrucât, potrivit art. 20

C.pr.pen., persoana vătămată constituită parte civilă în procesul penal poate să pornească acțiune în fața instanței civile, dacă instanța penală, prin hotărârea rămasă definitivă, a lăsat nesoluționată acțiunea civilă.

Recurentul pârât a susținut, însă, aplicabilitatea la speță a dispozițiilor art. 19 alin. (1) și (2) C.pr.pen. potrivit căruia, judecarea în fața instanței civile a acțiunii pentru repararea pagubelor materiale și a daunelor morale pricinuite prin infracțiune se suspendă până la rezolvarea definitivă a cauzei penale, interpretând aceste dispoziții în sensul că procesul penal suspendă cauza civilă, nu și termenul de prescripție al acesteia, ci numai acțiunea civilă demarată în cadrul acestui termen.

Înalta Curte observă că aceasta din urmă este situația vizată de principiul potrivit căruia „*penalul ține loc civilul*”, aplicabil doar în situația în care partea vătămată care nu s-a constituit parte civilă în procesul penal, a intentat proces în fața instanței civile, în termenul general de prescripție, judecata în fața instanței civile urmând a fi suspendată până la soluționarea laturii penale.

În cauza de față, intimații reclamanți au fost părți vătămate și, potrivit dispozițiilor legii procesual penale, se puteau constitui părți civile până la citirea actului de sesizare în fața instanței de judecată.

În speță, însă, înainte de trimiterea în judecată, urmare încetării procesului penal în faza de urmărire penală, deoarece intervenise prescripția răspunderii penale, latura civilă nu a mai putut fi examinată.

Intimații reclamanți aveau posibilitatea de a alege să introducă și o acțiune civilă separată împotriva pârâților, sau să se constituie și părți civile în contextul procedurii pe plângerea lor penală. Instanța penală urma să dea o soluție la această cerere numai atunci când se pronunța pe fondul cauzei penale (chiar dacă atunci constata lipsa de răspundere penală a inculpaților). Dacă procedura penală încetează însă, atunci examinarea cererii pe civil poate fi introdusă separat într-o instanță civilă.

În aceste condiții se poate spune că intimații reclamanți au folosit posibilitățile oferite de sistemul de drept intern de a introduce o plângere penală în care urmau a formula și o cerere alăturată în pretenții civile până la citirea actului de sesizare în fața instanței de judecată și de aceea, se puteau aștepta în mod legitim ca cererea lor să fie examinată de instanțe. Ei avuseseră, așadar, speranța legitimă ca instanțele să statueze, favorabil sau nu, asupra cererii lor în despăgubiri. Faptul că nu s-a întâmplat acest lucru s-a datorat în întregime unor circumstanțe de care erau răspunzătoare autoritățile judiciare, mai ales întârzierile excesive în cursul procesului penal, care au antrenat încetarea procesului penal prin prescrierea răspunderii penale și, drept consecință, imposibilitatea pentru reclamanți de a-și vedea analizată acțiunea civilă în cadrul procesului penal.

În acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a considerat în cauza *Anagnostopoulos c. Greciei*, că în situația în care sistemul intern oferă o cale de atac justițiabililor, statul are obligația să se asigure că aceștia se bucură de garanțiile fundamentale prevăzute în articolul 6 par. 1 din Convenție. În cauze similare (*Atanasova, Dinchev și Tonchev c. Bulgariei*) Curtea, constatând că pretențiile civile ale reclamanților, constituiți parte civilă într-o procedură penală, nu fuseseră examinate din cauza închiderii acelor dosare penale ca rezultat al intervenției termenului de prescriere, a statuat că reclamanții nu se bucuraseră de acces efectiv la justiție și acest lucru nu putea fi atenuat de faptul că aveau posibilitatea de a introduce o acțiune civilă separată.

În aceste circumstanțe, în cauza de față, respingerea ca prescrisă a acțiunii civile în pretenții formulată de intimații reclamanți pe cale separată, la data de 03 iulie 2012, ridică o problemă din punctul de vedere al accesului la instanță, putând fi calificată ca o încălcare în sensul art. 6 par. 1 din Convenția europeană.

Soluționând litigiul pe excepție, prima instanță s-a mărginit să facă doar verificări limitate

la acest aspect, astfel încât, schimbând motivarea, se constată că în mod corect, Curtea de apel a statuat că nu sunt întrunite cerințele legale pentru a interveni prescripția dreptului material la acțiune al reclamantilor, a anulat hotărârea primei instanțe și a trimis cauza spre rejudecare, pentru ca Tribunalul să analizeze fondul cererii de chemare în judecată.

Față de cele ce preced, constatându-se că nu sunt incidente în recurs motive de modificare a hotărârii atacate, Înalta Curte, în raport de dispozițiile art. 312 alin. (1) C.pr.civ., a respins ca nefondat, recursul declarat de pârât.

2. Acțiune având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare. Obligația de a face. Termen de prescripție.

Decretul nr. 167/1958, art. 1, art. 7

Notă : Decretul nr. 167/1958 a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

În ipoteza unei promisiuni bilaterale de vânzare-cumpărare, respectiv a unui act juridic prin care părțile se obligă să încheie în viitor un contract de vânzare-cumpărare, acțiunea, prin care beneficiarul promisiunii solicită instanței să pronunțe o hotărâre care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, este supusă termenului general de prescripție extinctivă, chiar dacă bunul la care se referă convenția părților este un imobil. Aceasta, întrucât obiectul antecontractului nu este bunul imobil, ci obligația de a face, a cărei executare poate fi solicitată doar în cadrul termenului de prescripție extinctivă.

Secția I civilă, decizia nr. 3447 din 4 decembrie 2014

Prin sentința civilă nr. 1321 din 25 octombrie 2012, Tribunalul Timiș a admis excepția prescripției extinctive și, prin urmare, a respins, ca prescrisă, cererea reclamantului C.A.M., în contradictoriu cu pârâții D.G., D.M. și S.C. L.D. S.R.L., având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare.

Prin decizia civilă nr. 42/A din 25 martie 2013, Curtea de Apel Timișoara a constatat nul apelul reclamantului, reținând că acesta, deși legal citat pentru a semna apelul nu s-a conformat dispozițiilor instanței, depunând la dosar o declarație notarială prin care a arătat doar că își însușește apelul formulat de apărătorul său.

Prin decizia nr. 182 din 22 ianuarie 2014, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul reclamantului, a casat decizia pentru nelegalitate și a trimis cauza pentru continuarea judecății.

Cauza a fost reînregistrată pe rolul Curții de Apel Timișoara la data de 20 martie 2014.

Apelantul reclamant a depus la dosarul cauzei concluzii scrise, prin care a solicitat admiterea apelului, anularea hotărârii și trimiterea cauzei, spre rejudecare, primei instanțe, arătând că acțiunea pendinte, fiind o acțiune în prestație tabulară, este imprescriptibilă, apreciind că prin răspunsul la interogatoriul încuviințat s-a constatat că folosința spațiului revine reclamantului. A arătat că, în cauză, sunt aplicabile prevederile art. 21 din Decretul nr. 167/1958 și nu art. 1 din același act normativ, așa cum în mod eronat a reținut prima instanță.

Prin decizia civilă nr. 484/A din 02 iulie 2014, Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă a respins apelul reclamantului, ca nefondat.

În fapt, s-a reținut că, raporturile dintre părți s-au derulat în perioada martie 2004 - septembrie 2007, după care nu a mai există nicio dovadă scriptică, astfel: la data de 16 martie 2004 între reclamant, în calitate de împrumutător și pârâtul D.G., în calitate de împrumutat, s-a încheiat contractul de împrumut cu privilegiu de vânzare cu nr. x2, prin care reclamantul i-a

acordat pârâtului

suma de 150.000 euro, din care suma de 55.000 euro s-a achitat la data încheierii contractului de împrumut, suma de 20.000 euro urma să se achite la data de 19 mai 2004, suma de 7.500 euro urma să se achite la data de 15 iunie 2004, suma de 26.250 euro urma să se achite la data de 15.06.2004, iar diferența de 41.250 euro, în rate, reprezentând cota de 1/2 din ratele lunare ce rezultă din contractul de vânzare-cumpărare pentru spațiul din str. I.V.

Raportat la dispozițiile contractuale, ambele părți s-au obligat să încheie la sfârșitul perioadei de interdicție contracte de vânzare-cumpărare prin care reclamantul să dobândească dreptul de proprietate asupra spațiului din str. P.U. și în cotă-parte asupra spațiului din str. I.V., fără a mai achita vreo sumă cu titlu de preț al acestora.

La data de 15 decembrie 2004 s-a încheiat un act adițional, prin care au fost modificate prevederile pct. 1 al. 5 în ceea ce privește suma de 26.250 euro, în sensul că din această sumă s-a achitat 4.000 euro la data de 09 octombrie 2004, precum și suma de 6.000 euro la data de 24 noiembrie 2004, iar diferența de 16.250 euro la data de 15 decembrie 2004. La data de 08 martie 2005, un act adițional la contractul de împrumut nr. x2/2004, în care s-a menționat că până la data de 08 martie 2005 s-a achitat sub formă de împrumut de către reclamant suma totală de 116.000 euro, iar pârâtul D.G. a recunoscut că a primit această sumă pe care a folosit-o la cumpărarea spațiilor comerciale din str. P.U. și din str. T.V.

De asemenea, s-au achitat de către reclamant timp de 9 luni, până în luna martie 2005, cota de 1/2 din ratele lunare stabilite prin graficul de plăți anexă la contractul de vânzare-cumpărare. Prin același act adițional, pârâtul și-a reconfirmat angajamentul ca la data achitării integrale a prețului pentru spațiile cumpărate și la expirarea interdicției de înstrăinare de trei ani să încheie contracte de vânzare-cumpărare cu reclamantul pentru spațiile situate în str. P.U. și str. T.V.

La data de 27 septembrie 2007 între reclamant, în calitate de împrumutător și pârâta S.C. L.D. S.R.L., reprezentată de pârâtul D.G., în calitate de împrumutată, s-a încheiat un nou contract de împrumut cu privilegiu de vânzare, prin care reclamantul i-a achitat pârâtei suma de 15.000 euro în vederea cumpărării terenului aferent spațiului comercial din str. P.U., iar în 24 iulie 2007, s-a mai depus un script prin care reclamantul a arătat că i-a achitat pârâtului D.G. suma de 2.730 euro, cu titlu de avans la contractul de vânzare-cumpărare a terenului situat în str. T.V., în cotă de 1/2 din teren. La data de 03 iulie 2007, părțile au încheiat un act adițional la contractul de vânzare-cumpărare nr. x6 din 17 iunie 2004, având ca obiect terenul aferent spațiului din str. T.V.

În ceea ce privește imobilele în litigiu, a constatat că între Municipiul Timișoara, în reprezentarea Statului Român, în calitate de vânzător și pârâta S.C. L.D. S.R.L., în calitate de cumpărătoare s-a încheiat contractul de vânzare-cumpărare nr. x6 din 17 iunie 2004, având ca obiect spațiul de prestări servicii situat în str. T.V., înscris în CF, în suprafață de 467,41 m.p., cu o interdicție, conform art. 9 din contract, în sensul că spațiul comercial nu poate fi înstrăinat prin acte între vii și nu poate fi folosit decât pentru activități de producție, de comerț și de prestări servicii, timp de 3 ani de la data dobândirii.

În mod similar, s-a încheiat contractul de vânzare-cumpărare nr. x3 din 09 septembrie 2004, având ca obiect spațiul de prestări servicii situat în str. P.U., înscris în CF, în suprafață de 74,93 m.p. cu o interdicție identică.

Observând obiectul contractului încheiat de părți, s-a apreciat că, în mod corect, prima instanță a reținut excepția prescripției extinctive, raportat la art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, care stipulează că prescripția începe să curgă de la data când se naște dreptul la acțiune sau dreptul de a cere executarea silită, respectiv art. 7 alin. (3) din același act normativ care prevede că dacă dreptul este sub condiție suspensivă sau cu termen suspensiv, prescripția începe să curgă de la data când s-a împlinit condiția sau a expirat termenul, fiind astfel înlăturate susținerile privitoare la incidența prevederilor art. 27 din Legea nr. 7/1996,

care se referă doar la predarea înscrisurilor necesare pentru înscrierea unui drept în cartea funciară.

Câtă vreme la data de 17 iunie 2007, respectiv 09 septembrie 2007 s-a născut dreptul la acțiune al reclamantului pentru încheierea contractului și a început să curgă termenul de prescripție extinctivă, el s-a încheiat la data de 18 iunie 2010, respectiv 10 septembrie 2010.

În aceste condiții, acțiunea fiind formulată la data de 16 februarie 2011, corect a fost respinsă ca prescrisă.

Împotriva acestei decizii a formulat cerere de recurs la data de 07 august 2014 reclamantul, prin care a invocat următoarele aspecte de pretinsă nelegalitate:

În ceea ce privește excepția prescripției dreptului la acțiune, s-a susținut că, raportat la conținutul contractului prin care s-a transmis dreptul de proprietate asupra imobilelor situate în str. P.U., respectiv în str. T.V., dreptul la acțiune al reclamantului este imprescriptibil, indiferent de cum s-a intitulat actul supus analizei.

Acțiunea în prestație tabulară în dinamica sistemelor de publicitate imobiliară, în conformitate cu caracterul real al acțiunii în prestație tabulară, este imprescriptibilă, atunci când se întemeiază pe dreptul de proprietate al reclamantului și prescriptibilă în termenul de 30 de ani prevăzut de art. 1890 C.civ., dacă se referă la un drept real temporar, a cărui acțiune se prescrie. În drept, au fost invocate prevederile art. 27 din Legea nr. 7/1996. Astfel cum se poate observa din înscrisurile depuse, folosința spațiului a revenit pârâtului, prin intermediul societății sale, ca urmare a unei înțelegeri între acesta și pârâți, înțelegere materializată prin contractele de închiriere depuse.

Indiferent de cum se intitulează actul în baza căruia se transmite dreptul de proprietate (contract de vânzare-cumpărare, contract de împrumut, etc.), esența acestuia este cea care determină modalitatea de acțiune în instanță, ceea ce înseamnă că prezenta acțiune este o acțiune în prestație tabulară, motiv pentru care aceasta este imprescriptibilă.

În mod eronat, instanța de fond a reținut că prevederile art. 1 din Decretul nr. 167/1958 ar fi aplicabile în speța dedusă judecății, în condițiile în care sunt aplicabile prevederile art. 27 din același act normativ.

Pe temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ. s-a solicitat casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței de apel, respectiv Curtea de Apel Timișoara.

Recursul este nefondat.

Prima instanță a respins, ca prescrisă, cererea reclamantului C.A.M., în contradictoriu cu pârâții D.G., D.M. și S.C. L.D. S.R.L, având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, instanța de apel confirmând prin soluția pronunțată această hotărâre.

Instanțele anterioare au reținut corect că, în ipoteza unei promisiuni bilaterale de vânzare-cumpărare, respectiv a unui act juridic prin care părțile se obligă să încheie în viitor un contract de vânzare-cumpărare, acțiunea prin care beneficiarul promisiunii îi solicită instanței să pronunțe o hotărâre care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare este supusă termenului general de prescripție extinctivă, chiar dacă bunul la care se referă convenția părților este un imobil, deoarece obiectul antecontractului nu este bunul imobil, ci obligația de a face, a cărei executare poate fi solicitată doar în cadrul termenului de prescripție extinctivă.

Cum acțiunea a fost formulată la data de 16 februarie 2011, în mod evident după împlinirea termenului general de prescripție, fără a se dovedi vreo cauză de întrerupere ori de suspendare a acestuia, excepția prescripției dreptului la acțiune nu putea fi ignorată de prima instanță investită.

Potrivit dispozițiilor exprese ale legii incidente cauzei - art. 1 alin. (1) și art. 7 alin. (1) și (3) din Decretul nr. 167/1958 - dreptul la acțiune, având un obiect patrimonial, se stinge prin prescripție, dacă nu a fost exercitat în termenul stabilit în lege, respectiv prescripția

începe să curgă de la data când se naște dreptul de acțiune sau dreptul de a cere executarea silită, iar pentru ipoteza în care dreptul este sub condiție suspensivă sau cu termen suspensiv, prescripția începe să curgă de la data când s-a împlinit condiția sau a expirat termenul.

În condițiile în care modul de calcul explicit arătat de către instanțele anterioare în expunerea de motive a hotărârilor pronunțate, nu poate fi contestat sub aspectul acurateței sale, nu poate fi reținută nici o critică de nelegalitate sub aspectul aplicării în cauză a instituției prescripției extinctive.

Reclamantul a încercat să schimbe obiectul și temeiului juridic al acțiunii deduse judecății, într-o acțiune în prestație tabulară, reglementată de art. 27 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 7/1996 republicată și modificată, conform căreia cel care s-a obligat să strămute sau să constituie în folosul altuia un drept real asupra unui imobil este dator să îi predea toate înscrisurile necesare pentru înscrierea aceluia drept, în caz contrar persoana interesată putând solicita instanței să dispună înscrierea în cartea funciară, iar hotărârea instanței de judecată va suplini consimțământul la înscriere al părții care are obligația de a preda înscrisurile necesare înscrierii.

Cum nu ne aflăm într-un astfel de context de investire, nu se poate reține caracterul imprescriptibil al acțiunii.

Nu poate fi primit argumentul recurentului conform căruia dreptul la acțiune al reclamantului ar fi imprescriptibil, indiferent de cum s-a intitulat actul supus analizei, întrucât regimul juridic al prescripției este diferit în raport de natura și conținutul raportului juridic dedus judecății și pe care instanțele anterioare l-au identificat în mod corect, în temeiul principiilor care guvernează procesul civil, principiul disponibilității, respectiv principiul legalității.

Indicarea dispozițiilor art. 304 pct. 8 C.proc.civ., s-a realizat în mod formal, în condițiile în care nu au fost dezvoltate argumente care să fie subsumate acestui motiv de recurs și care să facă posibil controlul de legalitate. Reclamantul nu precizează ce act juridic, în sensul de *negotium iuris* (manifestare de voință făcută cu scopul de a produce efecte juridice), ar fi fost denaturat în interpretarea clauzelor sale, clare și neîndoielnice.

Pentru toate aceste considerente de fapt și de drept, Înalta Curte, în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins recursul reclamantului, ca nefondat.

II. Despre familie

3. Acțiune în despăgubiri. Restituirea darurilor în cazul ruperii logodnei. Legea aplicabilă litigiului cu elemente de extraneitate.

NCC, art. 266, art. 268, art. 2585

1. Logodna constituie, în viziunea noului Cod civil, o relație cu caracter social, moral și cultural cu posibile consecințe juridice în plan patrimonial în cazul ruperii unilaterale.

Astfel, în condițiile în care logodna încheiată de reclamant cu pârâta a fost ruptă de aceasta din urmă, în temeiul dispozițiilor art. 268 alin. (1) NCC, s-a născut, în favoarea reclamantului dreptul la restituirea darurilor acordate în vederea încheierii căsătoriei.

2. Având în vedere locul încheierii logodnei, respectiv pe teritoriul României, acțiunii în pretenții formulată în temeiul art. 268 alin. (1) NCC, îi este aplicabilă legea română, fiind incidente dispozițiile alin. (2) lit. c) ale art. 2585 NCC, chiar în condițiile în care litigiul conține mai multe elemente de extraneitate, respectiv cetățenia americană a reclamantului, faptul că părțile s-au cunoscut pe teritoriul Marii Britanii și că a avut loc o corespondență electronică trimisă și primită din mai multe țări.

Secția I civilă, decizia nr. 3084 din 11 noiembrie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, reclamantul R.G. a solicitat în contradictoriu cu pârâtele I.A. și I.S. să se dispună obligarea acestora la plata sumei de 350.000 USD reprezentând contravaloarea daunelor cauzate în urma ruperii abuzive a logodnei de pârâta I.A.

În motivarea cererii, reclamantul a menționat că a cunoscut-o pe pârâta A.I. în luna octombrie 2010 la Londra și că în urma comunicărilor cu aceasta, după 01 ianuarie 2011 s-a deplasat în România. Cu această ocazie a cunoscut familia pârâtei A.I., fiind prezentat ca prieten și iubit al acesteia.

Reclamantul a mai precizat că a dat curs solicitării pârâtei A.I. referitoare la suma de 7.000 lire sterline pentru chiria apartamentului din Londra, sumă din care a fost restituită numai suma de 2.500 lire în mai 2011. De asemenea, cu ocazia vizitei la Londra în martie 2011, a efectuat anumite cheltuieli cu ambele pârâte având în vedere relațiile apropiate cu pârâta A.I. și că în perioada iunie - iulie a aceluiași an a vizitat pentru a doua oară România. În această perioadă a investit, la cererea A.I., sume considerabile de bani pentru construcția unei case care urma să fie reședința conjugală din România.

În septembrie 2011 pârâta A.I. a fost cerută în căsătorie, cerere ce a fost acceptată după câteva zile, fapt ce a condus la oferirea în continuare de cadouri. De asemenea, cu această ocazie i-a făcut pârâtei A.I. un cadou de nuntă un autoturism, scop în care a fost virată în contul pârâtei suma de 60.000 dolari.

Reclamantul a precizat că, în perioada Crăciunului 2011 la a treia vizită în România, s-a logodit cu pârâta A.I., în prezența familiei acesteia, fiind oferit un inel de logodnă și că data nunții a fost stabilită pentru 18 august 2012. Cu această ocazie au fost virate anumite sume de bani, ce au fost folosite de pârâta A.I. în scopul de a cumpăra în coproprietate cu sora sa S.I., un apartament în Londra, în valoare de 157.000 lire sterline.

Reclamantul a mai arătat că în vara anului 2012 pârâta A.I. a rupt abuziv logodna fără a justifica această notificare.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 266 - 270, 1349, 1381-1395, 1635 - 1649 NCC.

Reclamantul și-a precizat cererea cu privire la scopul și destinația fiecărei sume de bani transferate în contul pârâtelor și și-a completat temeiul de drept al cererii inițial formulate, indicând în acest sens și dispozițiile art. 1576 - 1586 C.civ. din 1864 și art. 2158 - 2166 NCC, cu privire la împrumutul de consumație.

Prin sentința civilă nr. 2220 din 19 decembrie 2013, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins acțiunea, ca neîntemeiată.

Instanța de fond a reținut că pretențiile reclamantului au fost solicitate în principiu, ca urmarea ruperii abuzive a logodnei cu pârâta A.I. Sub acest aspect, din răspunsurile date la interogatoriu și din precizările invocate de părți s-a reținut că între reclamant și pârâta A.I. s-a conturat o relație de prietenie.

Potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) NCC, logodna este promisiunea reciprocă de a încheia căsătoria ca fiind supusă aceluiași reguli de fond pentru încheierea căsătoriei cu excepția avizului medical și a autorizării instanței de tutelă. Din analiza acestor prevederi legale rezultă că logodna apare ca fiind un simplu fapt juridic care să poată să producă cel mult efecte extrinseci căsătoriei, în cazul ruperii unilaterale și abuzive.

Totodată, pentru a se putea reține logodna, legiuitorul a prevăzut ca o condiție esențială existența unei promisiuni reciproce de a încheia căsătoria, aspect ce nu a fost dovedit în cauză.

Din răspunsurile date la interogatoriu, nu se poate reține că a existat o promisiune reciprocă atât din partea reclamantului și din partea pârâtei A.I. în vederea unei eventuale

căsătorii.

În altă ordine de idei, în situația înlăturării acestui aspect, pentru a se putea angaja răspunderea civilă delictuală în sensul art. 1381 și urm. NCC, este necesar a se face dovada caracterului abuziv al ruperii logodnei.

Or, acest caracter nu se poate reține în cauză din probele administrate, iar pe de altă parte, constatând că darurile oferite în cadrul unei asemenea relații sunt subordonate căsătoriei, fiind astfel afectate de o condiție rezolutorie implicită, sunt aplicabile dispozițiile art. 1030 NCC, potrivit cărora „donațiile făcute viitorilor soți sau unuia dintre ei, sub condiția încheierii căsătoriei, nu produc efecte în cazul în care căsătoria nu se încheie”.

În consecință, tribunalul a apreciat, că în speță nu se poate reține existența unei logodne între reclamant și pârâta A.I.

În ceea ce privește argumentele reclamantului referitoare la împrumutul de consumație ce a atras calitatea procesuală pasivă și a pârâtei I.S., s-au apreciat ca neîntemeiate, întrucât nu s-a făcut dovada conform art. 2158 NCC (Legea nr. 287/2009 privind Codul civil), în sensul încheierii unui act autentic din care să rezulte acordarea cu acest titlu a sumelor precizate de către reclamant.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamantul.

Prin decizia civilă nr.272/A din 18 iunie 2014 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă s-a admis apelul formulat de reclamant, a fost schimbată în parte sentința apelată, în sensul că s-a admis în parte acțiunea; a fost obligată pârâta I.A. să restituie reclamantului suma de 189.995 dolari; a fost respinsă în rest acțiunea formulată împotriva pârâtei I.A.; a fost păstrată soluția de respingere a cererii formulată împotriva pârâtei I.S. și a fost obligată pârâta I.A. să plătească reclamantului suma de 15.752 lei cheltuieli de judecată în fond și apel.

Logodna este o instituție de drept civil cuprinsă și tratată în noua configurare juridică a reglementărilor privind „viața familială” și constă într-un legământ solemn a două persoane de sex diferit de a se căsători. Actul logodnei presupune, așadar, o legătură între cele două persoane pentru realizarea unui scop comun, respectiv acela de a încheia căsătoria. Logodna este consensuală, în sensul că încheierea sa nu este supusă niciunei formalități, motiv pentru care poate fi dovedită cu orice mijloc de probă.

În speță, apelantul reclamant a făcut dovada că între el și intimata pârâta I.A. au existat promisiuni reciproce de a încheia căsătoria, în acest sens fiind mesajele trimise reciproc prin poșta electronică, în care ambele părți se adresau cu apelativul de „viitor soț”.

De asemenea, din conținutul mesajelor electronice trimise reciproc de cei doi, rezultă că aceștia planificaseră să se căsătorească și să aibă o viață împreună, apelantul reclamant aducându-i la cunoștință pârâtei I.A., la data de 28 octombrie 2011, că pe data de 22 decembrie, când urma să se întâlnească cu aceasta, îi va pune pe deget inelul de logodnă cumpărat.

Față de acestea, Curtea a apreciat că în cauză s-a făcut dovada promisiunii reciproce a reclamantului și a pârâtei I.A. de a se căsători.

Sub acest aspect, Curtea a reținut că în cazul ruperii logodnei pot deveni incidente dispozițiile art. 268 NCC, ori dispozițiile art. 269 NCC. În cazul prevăzut de art. 268 NCC, logodna încetează prin voința ambilor sau doar a unuia dintre logodnici, situație în care darurile primite de aceștia fie cu ocazia celebrării logodnei, fie în timpul logodnei, în considerarea acestei uniuni și în vederea căsătoriei sunt supuse restituirii logodnicului care le-a oferit.

Dispozițiile art. 269 NCC nu devin incidente atunci când ruperea logodnei intervine prin voința ambilor logodnici sau doar a unuia dintre ei, ci atunci când logodna este ruptă în mod abuziv. În ceea ce privește caracterul abuziv, acesta trebuie să fie o înfrângere totală a bunei-credințe. Având în vedere că buna-credință se prezumă, titularul acțiunii în despăgubiri solicitate în temeiul art. 269 NCC, trebuie să probeze caracterul abuziv al ruperii logodnei.

În doctrină se consideră că în aprecierea caracterului abuziv trebuie să se țină seama de caracterul intențional, de elementul temporal (durata în timp a logodnei) și elementul material

(motivele concrete care au justificat ruperea logodnei. Spre exemplu, o logodnă ruptă la scurt timp după încheierea ei poate fi apreciată ca abuzivă, o astfel de atitudine punând în discuție seriozitatea pe care cel pune capăt logodnei o manifestă la încheierea acesteia. De asemenea, poate fi considerată ca abuzivă ruperea logodnei cu puțin înainte de data stabilită pentru celebrarea căsătoriei, după o conviețuire faptică a logodnicilor o perioadă îndelungată de timp, după ce au fost distribuite invitațiile de nuntă, după ce s-au efectuat cheltuielile necesare pregătirii nunții, după ce au fost depuse actele la oficiul stării civile.

În speță, nu se regăsește niciuna dintre aceste situații, motiv pentru care în mod corect a reținut instanța de fond că reclamantul nu a dovedit caracterul abuziv al ruperii logodnei de către pârâta I.A. Faptul că aceasta s-a distanțat de reclamant, nu poate constitui o atitudine abuzivă, care să antreneze obligația acesteia de plată de despăgubiri pentru ruperea logodnei.

Mai mult, în cuprinsul corespondenței electronice purtată cu apelantul reclamant, intimata pârâta I.A. îi reproșează infidelitatea acestuia. Or, infidelitatea unuia dintre logodnici, ca și cauză de rupere a logodnei, nu poate fi apreciată ca având un caracter abuziv.

De asemenea, din corespondența electronică purtată de reclamant și intimata pârâta rezultă că aceasta din urmă a fost deranjată de faptul că reclamantul ar fi afirmat despre ea că este prostituată. Or, răcirea relației în acest context nu poate fi considerată abuzivă.

Prin urmare, Curtea a apreciat că sumele primite de intimata-pârâta I.A. nu pot constitui obiect al restituirii către apelantul reclamant, decât în temeiul art. 268 NCC.

Având în vedere că în baza acestor dispoziții se restituie exclusiv darurile primite în timpul logodnei și în considerarea acestei uniuni, Curtea a apreciat că intimata pârâta I.A. nu poate fi obligată, decât la restituirea sumelor primite din partea apelantului reclamant după data la care a intervenit logodna, care în raport de probele administrate în cauză, s-a realizat la data de 26 octombrie 2011, când apelantul reclamant a cumpărat inelul de logodnă în valoare de 8.282 dolari.

De asemenea, din mesajele trimise reciproc de către cele două părți prin intermediul poștei electronice, rezultă că doar după această dată intimata pârâta I.A. s-a adresat apelantului pârât cu apelativul „soț”.

Prin urmare, Curtea a apreciat că sumele de bani primite de intimata-pârâta I.A. după această dată se impun a fi restituite apelantului reclamant în temeiul art. 268 NCC.

Din înscrisurile depuse la dosar (ordinele de transfer bancar), rezultă că suma totală primită de intimata pârâta, atât în contul personal cât și în contul surorii sale, intimata pârâta I.S., se ridică la valoarea de 181.713 dolari, la care se adaugă și valoarea inelului de logodnă de 8.282 dolari.

Pentru aceste sume nu poate fi antrenată răspunderea civilă a intimei pârâte I.S., chiar dacă parte dintre ele au fost virate în contul acesteia, întrucât virarea lor s-a realizat în considerarea logodnei reclamatului cu pârâta I.A. și a relațiilor de rudenie dintre cele două pârâte.

Nu vor fi supuse restituirii sumele virate anterior datei când a intervenit logodna și nici valoarea autoturismului care, de asemenea, a fost cumpărat anterior încheierii logodnei, acesta reprezentând un dar manual, care nu este supus restituirii în baza dispozițiilor art. 268 NCC.

În ceea ce privește imobilul din Londra, Curtea a constatat, din extrasul de carte funciară depus la dosar, că în registrul de sarcini este menționată în calitate de proprietar Banca S. În raport de aceste mențiuni, Curtea a reținut că apelantul reclamant nu face dovada că suma de bani plătită de intimata pârâta I.A. ca preț pentru acest imobil a fost trimisă de el, din extrasul de carte funciară putându-se desprinde ideea că imobilul a fost achiziționat prin credit bancar contractat de intimată cu banca menționată în registrul de sarcini.

În aceste condiții, Curtea a apreciat că nu poate fi supusă restituirii, în condițiile art. 268 NCC suma plătită de intimata I.A. pentru achiziționarea acestui imobil.

Examinând susținerile apelantului reclamant sub aspectul angajării răspunderii civile

delictuale pentru sumele virate intimatelor pârâte anterior momentului în care s-a încheiat logodna cu pârâta I.A., Curtea a avut în vedere dispozițiile art. 1349 NCC, care prevăd că „(1) Orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane. (2) Cel care, având discernământ, încalcă această îndatorire răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral”.

Răspunderea civilă delictuală determinată de fapta proprie reprezintă, așadar, acea formă a răspunderii civile care decurge din săvârșirea unei fapte ilicite extracontractuale, constând în obligația celui care a săvârșit-o de a repara prejudiciul cauzat victimei.

În speță, în primul rând Curtea a reținut că apelantul reclamant nu a individualizat fapta ilicită pentru care a solicitat antrenarea răspunderii civile delictuale a intimatelor pârâte.

Pe de altă parte, faptul că intimele au primit sumele de bani virate de apelantul reclamant în conturile lor, nu reprezintă o faptă interzisă sau contrară normelor juridice. Dimpotrivă, legea civilă permite predarea către o persoană a unei sume de bani de către o persoană, o astfel de operațiune juridică purtând denumirea de dar manual, care reprezintă o varietate a contractului de donație, fiind supus acelorași reguli de fond ca cele cerute în cazul donației.

Darul manual, ca varietate a contractului de donație, este reglementat în prezent de dispozițiile art. 1011 NCC, iar potrivit alin. (4) al acestui text *"Bunurile mobile corporale cu o valoare de până la 25.000 lei pot face obiectul unui dar manual, cu excepția cazurilor prevăzute de lege. Darul manual se încheie valabil prin acordul de voințe al părților, însoțit de tradițiunea bunului"*.

Din interpretarea acestor dispoziții rezultă că în categoria darurilor manuale, intră numai bunurile corporale sau sumele de bani ce nu depășesc suma de 25.000 lei, iar în cazul în care aceste bunuri sau sume de bani depășesc suma menționată expres de legiuitor nu ne mai aflăm în situația unor daruri manuale ci a unei donații pure, care trebuie să îndeplinească și condiția solemnității, forma autentică fiind cerută *ad validitatem*. În cauză, însă apelantul reclamant nu a prezentat un astfel de contract pentru a fi incidente dispozițiile legale arătate.

Acesta este motivul pentru care instanța de fond a făcut referire la dispoziții din noul Cod civil care reglementează contractul de donație.

De asemenea, având în vedere că apelantul reclamant a solicitat restituirea de către intimata pârâta I.A. a sumelor oferite de acesta în considerarea unei căsătorii viitoare, în mod corect instanța de fond a apreciat, față de dezvoltările anterioare referitoare la natura juridică a darurilor manuale, că o astfel de cerere ar cădea sub incidența dispozițiilor art. 1030 NCC, care reglementează caducitatea donațiilor și care prevăd că *„donațiile făcute viitorilor soți sau unuia dintre ei, sub condiția încheierii căsătoriei, nu produc efecte în cazul în care căsătoria nu se încheie"*. Însă, apelantul reclamant nu a investit instanța de judecată cu o cerere întemeiată pe aceste dispoziții legale, pentru a fi analizate cerințele pentru restituirea sumelor pretinse, în temeiul acestor norme.

Față de toate acestea, Curtea a apreciat că, în cauză, apelantul reclamant nu a făcut dovada faptei ilicite săvârșite de către intimele pârâte, iar în lipsa unei fapte ilicite, cele patru condiții pentru antrenarea răspunderii civile delictuale nu pot fi întrunite cumulativ.

Pentru aceleași motive nici răspunderea pentru daune morale nu poate fi antrenată, întrucât aceasta nu operează decât pe tărâm delictual ori contractual.

Or, astfel cum s-a arătat, în lipsa unei fapte ilicite nu se poate vorbi despre răspundere civilă delictuală, iar în cazul contractului de logodnă, răspunderea pentru ruperea acesteia și neîncheierea căsătoriei nu poate fi antrenată decât în condițiile art. 268 și art. 269 NCC, analizate anterior.

Apelantul reclamant a invocat ca temei de drept al cererii sale și dispozițiile art. 2158 alin. (1) NCC, potrivit cărora *„împrumutul de consumație este contractul prin care*

împrumutătorul remite împrumutatului o sumă de bani sau alte asemenea bunuri fungibile și consumptibile prin natura lor, iar împrumutatul se obligă să restituie după o anumită perioadă de timp aceeași sumă de bani sau cantitate de bunuri de aceeași natură și calitate".

Este adevărat că împrumutul de folosință este un contract-consensual, întrucât legea nu impune o anumită formalitate. Prin urmare, în mod greșit a reținut instanța de fond că dovada încheierii unui contract de împrumut de consumație se face doar cu un înscris încheiat în formă autentică.

Cu toate acestea, Curtea a reținut că împrumutul de folosință este un contract unilateral, deoarece generează obligații contractuale doar în sarcina împrumutatului. Prin urmare, pentru a fi considerat încheiat un acord de voință în acest sens este necesar, în principal, ca împrumutatul să se oblighe să restituie suma de bani sau bunurile primite cu împrumut. Or, din probele administrate în cauză, nu rezultă că intimitele și-au asumat o asemenea obligație la momentul în care apelantul reclamant a început să le vireze bani în conturi.

În aceste condiții, nu poate fi reținută voința părților de a încheia un împrumut de consumație, respectiv nu poate fi reținută existența unui astfel de contract reglementat de art. 2158 NCC, pentru sumele virate pârâtelor de către reclamant anterior momentului în care a intervenit logodna cu pârâta I.A.

În ceea ce privește incidența dispozițiilor art. 1635 NCC, Curtea a reținut că restituirea prestațiilor în condițiile acestui text legal, presupune absența oricărei obligații din partea celui care execută prestația. Aceasta înseamnă că cel care a executat prestația a avut credința că este debitor al persoanei în favoarea căreia a executat acea prestație. Dacă cel care execută o prestație știe că nu este debitor, prestația astfel executată poate fi interpretată ca o liberalitate.

În speță, Curtea a reținut că reclamantul nu avut nici un motiv să considere că are o obligație de întreținere a pârâtelor, astfel încât sumele virate în conturile acestora, anterior logodnei sale cu pârâta I.A., reprezintă liberalități, ce nu pot forma obiect al restituirii în temeiul art. 1635 NCC.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs pârâtele, criticând soluția pentru nelegalitate și invocând în drept dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ.

Într-o primă critică, pârâta I.A. a arătat că, deși instanța de apel a reținut ca temei de drept al acțiunii formulate de reclamant dispozițiile art. 266 NCC, condițiile prevăzute de lege nu sunt îndeplinite, deoarece, pe de o parte, nu s-a efectuat nicio formalitate care să ateste încheierea logodnei, iar pe de altă parte nu a existat un consimțământ liber exprimat pentru încheierea acestui act juridic.

Dacă logodna ar fi fost realizată, ca instituție juridică ar fi fost supusă legii britanice care cere încheierea unor formalități în formă scrisă în fața autorităților abilitate de lege: notar, judecător sau primar. Or, în cauză nu s-a făcut nicio dovadă în acest sens și, în consecință, instanța de apel în mod eronat a statuat că între reclamant și pârâta I.A. s-a încheiat logodna, în sens juridic.

Pe de altă parte, nu există promisiuni reciproce de căsătorie, întrucât voința pârâtei nu a fost liber exprimată, fiind supusă unor manevre dolosive constând în daruri materiale, oferite de reclamant pentru a o constrânge la realizarea unui parteneriat civil. În Codul civil, potrivit dispozițiilor art. 277 alin. (3), nu sunt recunoscute de lege parteneriatele civile încheiate în străinătate.

Mai mult, pârâtele I.A. și S. au arătat că reclamantul a urmărit încheierea unui parteneriat civil cu scop ilicit care nu intră sub incidența dispozițiilor art. 266 NCC.

S-a susținut că motivarea instanței de apel este contradictorie, deoarece din probele administrate nu rezultă încheierea logodnei, iar dovezile depuse la dosar au fost preconstituite, ținându-se o contabilitate strictă a sumelor virate celor două pârâte. În realitate, reclamantul a oferit mai multe liberalități celor două surori, fără a urmări însă, nici încheierea unei logodne,

nici a unei uniuni maritale.

În ceea ce privește critica întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., pârâtele au arătat că, deși reclamantul în acțiunea introductivă de instanță a invocat mai multe temeuri de drept - împrumutul de consumație, răspunderea civilă delictuală și ruperea abuzivă a logodnei - curtea de apel a stabilit incidența în cauză a dispozițiilor art. 268 NCC, potrivit cărora se impune restituirea darurilor pe care logodnicii le-au primit în considerarea logodnei.

Instanța de apel a schimbat temeiul juridic al acțiunii în calea de atac, ceea ce nu este permis de lege, stabilind că s-a rupt logodna, deși reclamantul, atât în acțiune, cât și în motivele de apel a susținut alte temeuri de fapt și de drept. Astfel, instanța a interpretat greșit actul dedus judecării, deoarece nu a avut loc o logodnă, pârâta I.A. fiind supusă unor manevre de șantaj, amenințări și jigniri - situație care a dus la încălcarea drepturilor sale civile și constituționale de către reclamant.

Sumele de bani trimise pârâtelor au avut caracterul unor liberalități din partea reclamantului, fără ca aceste sume să fie acordate în scopul încheierii logodnei sau a căsătoriei.

O ultimă critică a vizat aplicarea dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ., invocându-se aceleași motive ca cele deja expuse, în sensul aplicării greșite a dispozițiilor art. 268 și urm. NCC.

S-a mai arătat că sumele virate pârâtelor au fost folosite de reclamant și că nu mai există în materialitatea lor, astfel încât nu pot fi restituite, iar instanța nu poate dispune înapoierea unor liberalități.

În ceea ce privește cheltuielile de judecată, instanța de apel trebuia să le acorde proporțional cu câtimea admiterii apelului, nu integral, impunându-se admiterea recursului și pe acest aspect procesual.

Recursul este nefondat

Examinând susținerile recurentelor pârâte, Înalta Curte constată că acestea se subsumează dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ. din 1865, urmând să fie analizate din această perspectivă.

Este neîntemeiată critica pârâtelor privind neaplicarea în cauză a dispozițiilor art. 266 și urm. NCC (Legea nr. 287/2009 privind Codul civil), în raport de temeiul acțiunii introductive, dispoziții ce reglementează instituția juridică a logodnei, pe de o parte pentru că nu sunt îndeplinite condițiile legii, iar pe de altă parte pentru că ar fi aplicabilă legea britanică.

Analizând actele și lucrările dosarului, Înalta Curte reține că, acțiunea în pretenții a fost formulată de reclamant în fața instanței, la data de 13 ianuarie 2013, invocând în drept mai multe prevederi legale, printre care și art. 266-270 NCC.

Așa fiind, instanța de apel era îndreptățită să analizeze calea de atac formulată de reclamant, atât pe legalitate, cât și pe temeinicie, în raport de dispozițiile legale invocate ca temei al acțiunii deduse judecării.

Faptul că reclamantul a invocat mai multe temeuri de drept, printre care și răspunderea civilă delictuală, împrumutul de consumație sau ruperea abuzivă a logodnei nu împiedică instanța, potrivit dispozițiilor art. 84 C.proc.civ., să califice acțiunea și să stabilească prevederile legale aplicabile litigiului.

Curtea de Apel a statuat că reclamantul și pârâta I.A. au încheiat logodna la data de 26 octombrie 2011, pe teritoriul României, ceea ce atrage incidența Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, deoarece faptul juridic a avut loc după intrarea în vigoare a actului normativ menționat, astfel încât este neîndoielnic că atât legea aplicabilă cauzei, cât și *lex fori* sunt reprezentate de legea română.

În raport de aceste constatări, apare ca nefondată critica pârâtelor privind aplicarea legii britanice pentru condițiile de fond și de formă ale logodnei. Este adevărat că litigiul conține mai multe elemente de extraneitate - cetățenia americană a reclamantului, faptul că părțile s-au cunoscut pe teritoriul Marii Britanii și că a avut loc o corespondență electronică

trimisă și primită din mai multe țări - însă definiții pentru lămurirea situației juridice sunt elementele clarificate în apel privind raporturile de drept internațional privat, respectiv data și locul încheierii logodnei.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 2585 NCC: *"Condițiile de fond cerute pentru încheierea promisiunii de căsătorie sunt determinate de legea națională a fiecăruia dintre viitorii soți la data încheierii promisiunii. Efectele promisiunii de căsătorie, precum și consecințele încălcării ei sunt guvernate de una dintre următoarele legi, în ordine : a) legea reședinței obișnuite comune a viitorilor soți la data promisiunii de căsătorie; b) legea națională a viitorilor soți, când aceștia au reședința obișnuită în același stat; c) legea română, în lipsa legii naționale comune."*

Or, în speță este evident că sunt aplicabile dispozițiile alin. (2) lit. c) din articolul menționat și în mod corect a statuat Curtea de apel incidența legii române aplicabile litigiului dedus judecății.

În ceea ce privește condițiile de formă ale logodnei, așa cum acestea sunt reglementate de prevederile art. 266 alin. (3) NCC, logodna nu este supusă niciunei formalități, ceea ce înseamnă că în conformitate cu principiul consensualismului se poate încheia prin simplul acord ale părților și poate fi dovedită cu orice mijloc de probă. Așadar, nu este nevoie ca părțile să prezinte un document certificat de o autoritate de stat pentru a justifica încheierea logodnei.

Referitor la natura juridică a logodnei aceasta este un act juridic definit ca promisiunea reciprocă de a încheia căsătoria, reprezentând o uniune între două persoane în vederea realizării căsătoriei. Logodna se încheie între un bărbat și o femeie, este liber consimțită și este consensuală.

Conform art. 268 alin.(1) NCC, în cazul ruperii logodnei, sunt supuse restituirii darurile pe care logodnicii le-au primit în considerarea logodnei sau pe durata acesteia, în vederea căsătoriei, cu excepția darurilor obișnuite.

Logodna constituie, în viziunea noului Cod civil, o relație cu caracter social, moral și cultural cu posibile consecințe juridice în plan patrimonial în cazul ruperii unilaterale.

Instanța de apel a statuat că logodna încheiată de reclamant cu pârâta a fost ruptă de aceasta din urmă, astfel, încât în temeiul prevederilor legale menționate s-a născut, în favoarea reclamantului dreptul la restituirea darurilor acordate în vederea încheierii căsătoriei.

Pârâta I.A. a arătat, pe larg, în cererea de recurs, faptul că voința sa nu a fost liber exprimată, fiind supusă unor manevre dolosive constând în daruri materiale, oferite de reclamant pentru a o constrânge la realizarea unui parteneriat civil, împreună cu sora sa, cealaltă pârâtă. S-a invocat astfel, de către pârâtă că nu a existat o promisiune reciprocă de căsătorie și că ea nu și-a exprimat acordul în acest sens, mai ales că reclamantul a avut un comportament necorespunzător, adresându-i injurii, supunând-o hărțuirii și șantajului.

În esență, s-a susținut că nu s-a dovedit încheierea logodnei și a existenței unei promisiuni reciproce de a încheia căsătoria, iar instanța a calificat greșit natura actului dedus judecății. Or, pentru a se stabili aspectele menționate, înseamnă reevaluarea probatoriului administrat, chestiune legată de temeinicia hotărârii atacate.

S-a mai arătat că din probe, rezultă că reclamantul a efectuat o serie de liberalități, în favoarea pârâtelor, care nu sunt supuse restituirii, deoarece nu există o logodnă încheiată. Sunt nerelevante din punct de vedere juridic și susținerile pârâtelor că banii virăți în conturile lor, nu mai există în materialitatea lor, deoarece au fost înapoiți reclamantului la cererea acestuia, deoarece și această alegație ține de situația de fapt și de administrarea probelor.

Dovedirea susținerilor menționate sunt aspecte care țin, nu numai de administrarea probatoriului, dar și de evaluarea acestuia, astfel încât aceste critici nu pot fi supuse cenzurii instanței de recurs, deoarece, nu se încadrează în dispozițiile art. 304 C.proc.civ.

Cu alte cuvinte, deși au fost invocate în drept dispozițiile art. 304 pct. 7-9 C.proc.civ.,

cea mai mare parte a motivelor din cererea de recurs privesc temeinicia hotărârii pronunțate de instanța de apel și nu pot face obiectul analizei în calea extraordinară de atac a recursului civil.

Este neîntemeiat și motivul de recurs privind acordarea cheltuielilor de judecată în apel, deoarece în considerente, instanța a precizat că s-a efectuat un calcul, corespunzător admiterii în parte a acțiunii. Astfel, s-a indicat suma de 10.498 lei taxă de timbru plătită la fond, corespunzător admiterii în parte a cererii în pretenții și 5.249 lei, în apel reprezentând jumătate din taxa plătită la fond, în total 15.752 lei cheltuieli de judecată, reprezentând taxă judiciară de timbru și 5 lei timbru judiciar.

Față de aceste considerente, Înalta Curte, în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C.proc.civ. a respins recursul, ca nefondat.

III. Drepturi reale

4. Imobil intrat în patrimoniul statului prin donație. Acțiune în revendicare prin comparare de titluri. Constatarea nulității actului de donație. Analiza noțiunii de "bun actual".

C.civ. din 1864, art. 480

În accepțiunea Deciziei în interesul legii nr. 33/2008 a Înaltei Curți de Casație și a jurisprudenței europene, o hotărâre judecătorească prin care s-a constatat nulitatea absolută a ofertei de donație către stat cât și a actului de acceptare în privința unui imobil revendicat, nu face dovada existenței unui "bun actual" în patrimoniul reclamantului, care să permită restituirea în natură a imobilului, întrucât simpla constatare a nelegalității titlului statului printr-o hotărâre judecătorească nu constituie un titlu executoriu pentru restituirea efectivă a bunului.

Astfel că susținerea existenței unui bun în sensul Convenției, motivat de faptul că nulitatea unui act juridic conduce, implicit, la desființarea retroactivă a respectivului act și că părțile sunt repuse de drept în situația anterioară, fără a fi necesară o cerere și o hotărâre judecătorească în acest sens, nu poate fi primită, întrucât constatarea nulității nu generează repunerea părților în situația anterioară fără promovarea unui atare demers juridic. Ca atare, cum prin hotărâre judecătorească s-a constatat doar nulitatea donației, fără a se dispune expres restituirea imobilului, potrivit noii accepțiuni a Curții Europene, reclamantul nu deține un "bun actual" în sensul art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție.

Secția I civilă, decizia nr. 1328 din 7 mai 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 19 septembrie 2008, reclamantele D.L.L.E. și L.S.I. au chemat în judecată pe pârâții I.V. și I.E. solicitând ca, prin compararea titlurilor de proprietate, în baza art. 480 C.civ., pârâții să fie obligați să le lase reclamantelor în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul situat în București.

În motivarea acțiunii, reclamantele au arătat că imobilul a fost proprietatea autorului acestora, N.T.D., astfel cum rezultă din actul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx26/1926, transcris la Grefa Tribunalului Ilfov, act prin care autorul a dobândit dreptul de proprietate asupra terenului în suprafață de 549,90 mp. Pe terenul respectiv, D.N. a edificat o vilă care a reprezentat locuința familiei până în anul 1951, când a fost preluată abuziv de stat, fără întocmirea vreunui act de preluare. În anul 1961 succesorii defunctului D.N., respectiv fiii săi, au donat statului imobil care deja fusese preluat, în fapt, de autoritățile comuniste din anul 1951.

Au arătat că actul de donație intervenit între stat și fiii defunctului D. a fost desființat irevocabil prin hotărâre judecătorească, constatându-se că aceștia au fost forțați de statul comunist să încheie actul respectiv.

S-a arătat că cea mai mare parte din imobil, respectiv un apartament compus din 7 camere și dependințe, pivnițe, garajul și 200 mp curte au fost înstrăinate de M.Ap.N. către pârâțul V.I. prin contractul de vânzare-cumpărare din 03 octombrie 2000, contract care nu a fost desființat, reclamantele considerând că titlul lor de proprietate este preferabil, astfel că au solicitat instanței să compare titlul lor de proprietate din anul 1926 cu titlul de proprietate al pârâților din anul 2000 și să admită acțiunea în revendicare imobiliară pe calea dreptului comun.

Au susținut că titlul lor este mai bine caracterizat și, deci, preferabil față de cel al pârâților, deoarece este primul titlu transcris în registrul de transcripțiuni și inscripțiuni în anul 1926, moment în care a intrat în circuitul civil, producând efecte *erga omnes*, în vreme ce titlul pârâților este de dată recentă, adică din anul 2000, nefiind cunoscut aspectul dacă a fost intabulat, dar și datorită faptului că, titlul reclamantelor provine de la un *verus dominus*, adică de la vânzătorul care în anul 1926 le-a vândut terenul pe care a fost edificată construcția-locuință, iar titlul pârâților provine de la un *non dominus*, adică de la o instituție a statului care nu a fost niciodată un *verus dominus*, astfel cum atestă hotărârile judecătorești pronunțate în nulitatea donației cât și în acțiunea de nulitate a titlului de proprietate promovată de ele și respinsă de instanțele de judecată.

Pârâții I.V. și I.E. au formulat întâmpinare prin care au invocat excepția inadmisibilității acțiunii în revendicare.

Prin sentința civilă nr. 287 din 02 martie 2009 pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă, acțiunea reclamantelor a fost respinsă ca inadmisibilă, fiind admisă excepția invocată de pârâți.

Prin decizia civilă nr. 59/A din 26 ianuarie 2010 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a fost admis apelul reclamantelor, desființată sentința civilă pronunțată de Tribunalul București, cauza fiind trimisă spre rejudecare pe fond la aceeași instanță.

Instanța de apel a reținut că instanța de fond a respins acțiunea în revendicare ca inadmisibilă, refuzând să examineze pe fond susținerile reclamantelor, cu motivarea că acestea au sau aveau la dispoziție procedura specială prevăzută de Legea nr. 10/2001 care permite atacarea în justiție a actelor emise de persoanele juridice notificate în procedura administrative prealabilă.

Instanța de apel a reținut că potrivit art. 26 alin. (3) din Legea nr.10/2001 dispoziția motivată de respingere a notificării sau a cererii de restituire în natură poate fi atacată de persoana îndreptățită, la secția civilă a tribunalului, în a cărei circumscripție se află sediul unității deținătoare, investită cu soluționarea notificării, în termen de 30 de zile de la comunicare. S-a reținut că o astfel de procedură reglementată de norma internă specială, nu este în principiu, contrară dreptului de acces la un tribunal, prevăzut de art. 6 paragraful 1 din Convenția europeană, însă Curtea Europeană a arătat în repetate rânduri, că acest drept nu este absolut, revenind statelor membre ale convenției, o anumită marjă de apreciere.

Verificând dacă în speța dedusă judecății reclamantele au avut sau au potrivit legii special, o cale concretă și efectivă de a aduce pretenția lor în fața unei instanțe de judecată, Curtea de Apel a reținut că reclamantele au formulat notificare în temeiul Legii nr. 10/2001, solicitând restituirea imobilului preluat de Ministerul Forțelor Armate în baza ofertei de donație autenticată din 18 decembrie 1961 și acceptată prin actul autenticat din 23 iunie 1962.

Prin decizia din 11 noiembrie 2001, M.Ap.N. a respins notificarea reclamantelor cu motivarea că imobilul nu se încadrează în prevederile Legii nr.10/2001, întrucât a fost donat

acestei instituții, iar acțiunea în anularea donației a fost respinsă ca prescrisă. Curtea a reținut că la data soluționării notificării, reclamantele nu dispuneau de o hotărâre judecătorească de anulare a donației, cerință prevăzută de art. 2 lit. c) din Legea nr.10/2001, întrucât o astfel de acțiune fusese respinsă ca prescrisă prin sentința civilă nr. 20736/1998 pronunțată de Judecătoria Sectorului 1 București.

În aceste condiții, instanța de apel a reținut că o eventuală contestație îndreptată împotriva deciziei nr. 9867 din 11 noiembrie 2001 luată de M.Ap.N. era lipsită de orice șansă de reușită deoarece textul legal prevedea fără echivoc faptul că în cazul imobilelor donate statului sau altor persoane juridice prin acte încheiate în forma autentică sunt considerate ca fiind preluate abuziv și pot face obiectul legii speciale, doar dacă s-a admis acțiunea în anulare sau în constatarea nulității donației, prin hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă.

S-a reținut că ulterior respingerii acestei notificări, reclamantele au formulat o nouă acțiune, iar prin decizia civilă nr. 1115/2004, pronunțată de Curtea de Apel București, s-a constatat nulitatea absolută atât a ofertei de donație din 1961, cât și actului de acceptare a acestei donații din 1962.

Instanța de apel a mai reținut că la 07 iulie 2002, reclamantele au formulat o nouă acțiune de constatare a nulității contractului de vânzare-cumpărare nr. x din martie 2000 încheiat între M.Ap.N. și pârâții I.V. și I.E., însă și această acțiune a fost respinsă ca neîntemeiată, cu motivarea că la momentul încheierii contractului, situat în perioada scursă dintre momentul finalizării primului proces privind constatarea nulității donației și momentul promovării celei de-a doua acțiuni în constatarea nulității absolute a aceluiași act juridic, titlul statului nu era contestat iar cumpărătorii au fost de bună-credință.

Din toate aceste demersuri administrative și judiciare efectuate până în prezent de către reclamante și din rezultatele acestora, Curtea de apel a reținut că în prezent, reclamantele dețin o hotărâre judecătorească prin care actul de donație încheiat în 1961 în favoarea Statului Român prin Ministerul Forțelor Armate, a fost desființat, iar această hotărâre judecătorească reprezintă „un bun” în înțelesul art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenția europeană, iar pârâții se prevalează la rândul lor de „un bun” respectiv de hotărârea judecătorească prin care s-a respins acțiunea reclamantelor prin care acestea invocau nulitatea contractului de vânzare-cumpărare al pârâților.

Asupra admisibilității acțiunii în revendicare formulate de către reclamante, Curtea a reținut că trebuie examinate posibilitățile concrete și efective pe care acestea le au la dispoziție pentru a-și valorifica dreptul recunoscut prin decizia civilă nr. 1115/2004 și de a pretinde în fața unei instanțe de judecată, protejarea bunului lor.

Reținând că o eventuală contestație împotriva dispoziției M.Ap.N. de respingere a notificării nu avea șanse de reușită, instanța de apel a constatat că nu li se poate reproșa reclamantelor că nu au uzat de această cale.

S-a constatat că cea de-a doua hotărâre judecătorească, prin care s-a constatat nulitatea donației din 1961, a survenit la mult timp după ce termenul prevăzut de legea specială în care se putea formula contestația, s-a împlinit. După obținerea hotărârii irevocabile de constatare a nulității donației, reclamantele nu au mai avut temei juridic să promoveze o noua cerere de restituire pe cale administrativă și nici o altă cerere de acordare a măsurilor reparatorii echivalente pentru imobilul aflat în litigiu, astfel încât legea specială nu a reglementat situațiile de genul cele deduse judecării.

Instanța de apel a constatat că prevederile art. 46 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, potrivit cărora termenul de notificare curge de la data rămânerii definitive și irevocabile a hotărârii judecătorești, se referă exclusiv la acțiunile care erau în curs de judecată la data intrării în vigoare a legii ori reclamantele au formulat cea de-a doua acțiune de constatare a nulității donației, după ce notificarea le-a fost soluționată prin respingere.

În aceste condiții, contrar celor reținute de prima instanță, Curtea a reținut că

reclamantele nu au în prezent o cale concretă și efectivă prevăzută de legea specială, de a se adresa instanței de judecată și de a pretinde examinarea încălcării dreptului lor de proprietate. Astfel, s-a reținut că respingerea acțiunii în revendicare ca inadmisibilă apare ca o împiedicare lipsită de justificare a accesului la un tribunal, măsură incompatibilă cu prevederile art. 6 paragraful 1 din Convenție.

Pentru aceste considerente, trimițând cauza spre rejudecare pe fond la prima instanță, Curtea de apel a reținut că trebuie să se verifice pe fond, dacă și pârâții nu au la rândul lor, un bun în sensul convenției, o hotărâre judecătorească anterioară prin care li s-a recunoscut dreptul de a păstra imobilul sau o speranță legitimă în același sens, dedusă din dispozițiile legii speciale. S-a dispus ca la rejudecarea pe fond, tribunalul să verifice dacă acțiunea în revendicare îndreptată împotriva pârâților, terți dobânditori de bună-credință, poate fi admisă fără despăgubirea acestora la valoare actuală de circulație a imobilului.

Prin decizia nr. 5965 din 11 noiembrie 2010, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală s-a respins recursul pârâților împotriva deciziei Curții de Apel București.

În rejudecare, prin sentința civilă nr. 1009 din 03 mai 2012, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a admis acțiunea formulată de reclamante și a obligat pârâții să lase în deplină proprietate și posesie reclamanților imobilul situat în București.

Instanța de fond a reținut că, prin actul de vânzare-cumpărare din 09 iulie 1926, autorul N.T.D. a dobândit dreptul de proprietate asupra terenului în suprafață de 549,90 mp, pe care, ulterior a construit vila cu parter, etaj și mansardă, precum și cu alte dependințe, care există și în prezent pe teren. Imobilul a fost folosit de către autor ca și locuință pentru el și familia sa, până în anul 1951, când întregul imobil a fost preluat abuziv de către autoritățile statului, fără întocmirea vreunui act de preluare. Autorul N.D. a decedat la 29 mai 1959, iar la deschiderea succesiunii, conform certificatului de moștenitor nr. xx7/1959, imobilul a fost cuprins în masa succesorală, fiind de altfel singurul bun rămas de la acesta și transmis către moștenitorii D.A., D.S. și D.M.N.

Cu certificatele de moștenitor nr. xx7/1959 privind moștenirea autorului D.N., nr. x7/2000 întocmit după fiul moștenitor D.S., nr. xx9/2000 întocmit după fiul moștenitor D.N. precum și cu certificatul de moștenitor nr. x1/2002 întocmit după autoarea D.T., reclamantele dovedesc că sunt moștenitoarele fostului proprietar depozat abuziv, astfel că acestea sunt îndreptățite să promoveze acțiunea având ca obiect revendicare imobiliară, în contradictoriu cu pârâții deținători.

În anul 1961 succesorii autorului D.N., au fost obligați să doneze Statului Român prin Ministerul Forțelor Armate acest imobil, care deja fusese preluat în fapt de autorități din anul 1951. Oferta de donație autentificată sub nr. xx16/1961 a fost acceptată sub semnătura Ministrului Forțelor Armate din 22 ianuarie 1962. Astfel, Statul Român a deținut imobilul revendicat în prezent în baza donației, începând cu 19 decembrie 1961, proprietatea fiind administrată de Ministerul Forțelor Armate, actualul M.Ap.N., imobilul fiind folosit în fapt, ca locuință de serviciu.

În aceste condiții, începând cu anul 1991, imobilul a fost închiriat către pârâții I.V. și I.E.

Începând cu anul 1997 moștenitorii defunctului N.D. au acționat în judecată M.Ap.N., solicitând să se constate nulitatea donației din 1961 și să li se restituie imobilul în deplină proprietate, astfel că primul proces privind anularea donației a fost finalizat prin decizia civilă nr. 3246/1999 pronunțată de Curtea de Apel București, prin care a fost menținută în mod irevocabil sentința primei instanțe prin care acțiunea a fost respinsă ca fiind prescrisă.

După soluționarea acestui proces, prin contractul de vânzare-cumpărare din 3 octombrie 2000, încheiat cu M.Ap.N., chiriașii I.V. și I.E. au cumpărat locuința compusă din 7 camere și dependințe, cu prețul total de 587.681,596 lei, plătind un avans de 176.500.000 lei,

urmând ca restul prețului să fie achitat în rate lunare în termen de 10 ani, vânzarea fiind încheiată în temeiul H.G. nr. 576/1998, Ordinelor Ministrului Apărării Naționale x/98 și x/99 precum și în baza ordinelor Direcției Construcții și Domenii Militare nr. x/1998, xx/1999 și nr. xxx/1999.

Cum nu s-a făcut dovada contrarie, tribunalul a reținut că cei doi cumpărători au fost de bună-credință la încheierea actului juridic, așteptând finalizarea primului proces de constatare a nulității donației din 1961, promovat de către moștenitori.

Moștenitoarele D.T. și D.L.L.E. au formulat notificare potrivit Legii nr. 10/2001, prin care au solicitat restituirea imobilului în natură, însă prin decizia din 11 noiembrie 2001, M.Ap.N. a respins cererea de restituire a imobilului în natură, cu motivarea că cererea acestora nu se încadrează în prevederile Legii nr. 10/2001 întrucât imobilul a fost donat M.Ap.N. de către moștenitorii D.A., D.S. și D.N., conform actului de donație autentificat de Notariatul de Stat al Raionului IV Stalin prin încheierea de autentificare din 18 decembrie 1961. S-a mai reținut prin aceeași decizie că acțiunea privind constatarea nulității donației din 1961 introdusă de către moștenitorii D.S. și D.N. a fost respinsă, constatându-se că acțiunea a fost prescrisă, în acest sens fiind invocată sentința civilă nr. 20736/1998 pronunțată de către Judecătoria Sectorului 1 București, menținută prin decizia Tribunalului București nr. 2068/A/1999, respectiv decizia nr. 3246/1999 pronunțată de Curtea de Apel București.

Respingerea notificării a fost motivată de unitatea deținătoare în temeiul art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 10/2001, potrivit căruia imobilele donate statului sau altor persoane juridice sunt considerate ca fiind preluate abuziv, doar dacă s-a admis acțiunea de constatare a nulității donației printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă.

Așa cum a reținut Curtea de Apel ca instanță de control judiciar, o eventuală contestație îndreptată împotriva deciziei din 11 noiembrie 2001 a M.Ap.N., era lipsită de orice șansă de reușită întrucât textul de lege prevedea fără echivoc faptul că în cazul imobilelor donate statului sau altor persoane juridice prin acte încheiate în forma autentică sunt considerate ca fiind preluate abuziv și pot face obiectul legii speciale de reparație, doar dacă s-a admis acțiunea în anulare sau în constatarea nulității donației, prin hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă, astfel că nu îi se poate imputa reclamantelor faptul că nu au contestat măsura administrativă în fața instanțelor de judecată.

Prin decizia civilă nr. 1115/2004 pronunțată de Curtea de Apel București, s-a constatat nulitatea absolută a actului de donație încheiat în 1961, prin oferta de donație autentificată sub nr. xx16/1961 și prin acceptarea donației, autentificată sub nr. xx82/1962, însă, reclamantele moștenitoare nu mai au deschisă calea administrativă prevăzută de Legea nr. 10/2001, să solicite restituirea în natură sau acordarea unor despăgubiri echivalente și nici nu se mai află în termenul de formulare a contestației împotriva deciziei M.Ap.N.

Astfel, tribunalul a constatat că reclamantele, în urma demersurilor administrative și judiciare efectuate până în prezent, dețin hotărârea judecătorească prin care actul de donație încheiat în 1961 în favoarea Statului Român prin Ministerul Forțelor Armate, a fost desființat. Cum efectele sancțiunii nulității absolute se produc retroactiv, până la momentul încheierii actului juridic, consecința legală și firească este repunerea părților în situația anterioară, ceea ce înseamnă că reclamantele-moștenitoare dețin „un bun” în înțelesul art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenția europeană, iar Statul Român este considerat că nu a fost niciodată proprietarul imobilului. Reclamantele nu au în prezent deschisă nicio cale administrativă sau judiciară de realizare a dreptului, singura cale fiind acțiunea în revendicare de drept comun, în temeiul art. 480 C.civ., în temeiul căruia se pot adresa instanței de judecată pentru a examina încălcarea dreptului lor de proprietate.

Pârâții, deținători actuali ai imobilului revendicat, se prevalează la rândul lor de „un bun”, respectiv, de hotărârea judecătorească prin care s-a respins acțiunea reclamantelor prin care acestea invocau nulitatea contractului lor de vânzare-cumpărare și de contractul de

vânzare-cumpărare nr. x/2000, încheiat cu M.Ap.N., reținându-se și situația acestora de cumpărători de bună-credință.

Spre deosebire de reclamante, tribunalul a constatat însă, că aceștia au în prezent o cale concretă și efectivă prevăzută de art. 50 și urm. din Legea nr. 10/2001, de realizare a dreptului lor sub forma restituirii prețului plătit actualizat sau a valorii de piață a imobilului. În aceste condiții, tribunalul a apreciat că trebuie apărați prin acțiunea în revendicare imobiliară moștenitorii adevăraților proprietari deposedați abuziv, care încearcă să repare o pagubă cauzată de autorități o perioadă îndelungată de timp și care nu mai au niciun remediu procedural pentru realizarea dreptului, în raport cu chiriașii cumpărători ai imobilului, care încearcă să-și protejeze un beneficiu legal, dar obținut în condiții de favoare, în situația în care, prețui plătit pentru dobândirea acestui imobil de la Statul Român, nu a fost stabilit în funcție de valoarea reală de circulație a imobilului.

Tribunalul a apreciat că este preferabil titlul reclamantelor în raport cu titlul pârâților, astfel că, în conformitate cu art. 480 C.civ., a admis acțiunea în revendicare, dreptul de proprietate ocrotit fiind cei al reclamantelor și nu al pârâților, chiar dacă aceștia sunt dobânditori de bună-credință. Asigurarea securității raporturilor juridice civile nu justifică ocrotirea dreptului pârâților, atâta timp cât moștenitorii foștilor proprietari deposedați ilegal, nu au nicio cale concretă și efectivă de realizare a dreptului lor, nici sub forma restituirii în natură și nici sub forma unor despăgubiri echivalente.

Pentru aceleași considerente, tribunalul a apreciat că în cauză nu sunt aplicabile dispozițiile deciziei pilot pronunțată de CEDO în cauza *Atanasiu c. României*, întrucât aceasta înfrânge disproporționat dreptul de proprietate și dispozițiile art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenție, referitoare la ocrotirea dreptului de proprietate.

În rezolvarea acțiunii în revendicare, tribunalul a apreciat că nu este de neglijat nici aspectul că titlul reclamantelor este mai bine caracterizat și preferabil față de cel al pârâților, întrucât provine de la un *versus dominus*, titluri care nu au fost niciodată desființate, pe când titlul pârâților, provine de la un *non dominus*, adică de la o instituție a statului în condițiile în care Statul Român nu a fost niciodată un *versus dominus*, așa cum atestă hotărârile judecătorești pronunțate în acțiunea de constatare a nulității donației din 1961.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel pârâții.

Prin decizia civilă nr. 241/A din 21 octombrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, s-a admis apelul declarat de pârâți împotriva sentinței civile nr. 1009/2012, pronunțate de Tribunalul București, pe care a schimbat-o în tot, în sensul că a respins, ca neîntemeiată, acțiunea formulată de reclamanti.

În pronunțarea acestei soluții, instanța de apel a avut în vedere următoarele considerente:

Prin actul de vânzare-cumpărare autentificat din 09 iulie 1926, autorul reclamanților a dobândit dreptul de proprietate asupra terenului în suprafață de 549,90 mp, pe care ulterior a edificat o construcție. Imobilul a fost preluat abuziv în proprietatea statului în anul 1951, neexistând vreun temei juridic al acestei preluări, prin urmare, imobilul a trecut fără titlu. Deși preluat în fapt în anul 1951, succesorii autorului D.N. au donat Satului Român prin Ministerul Forțelor Armate același imobil fiind întocmită oferta de donație din 19 decembrie 1961.

Imobilul în litigiu a fost înstrăinat către apelanții pârâți prin contractul de vânzare - cumpărare din 03 octombrie 2000.

Prin acțiunea formulată la 07 august 2002 reclamantele au solicitat în contradictoriu cu aceeași pârâți anularea contractului de vânzare-cumpărare prin care s-a înstrăinat imobilul.

Prin decizia civilă nr. 1857/2007 pronunțată de Curtea de Apel București, s-a respins, ca nefondat, recursul formulat de reclamante, menținându-se sentința civilă nr. 13538/2005 a Judecătoriei Sectorului 1 București, prin care s-a respins acțiunea reclamantelor ca neîntemeiată și decizia civilă nr. 147/2007 a Tribunalului București, prin care s-a respins apelul.

Din cuprinsul acestor hotărâri rezultă că apelanții au cumpărat cu bună-credință acest imobil întrucât la data de 03 octombrie 2000 când s-a încheiat contractul de vânzare-cumpărare, pe rolul instanțelor judecătorești nu se mai afla niciun dosar prin care să se conteste valabilitatea titlului statului, în acest context, instanțele au reținut că anterior prin sentința civilă nr. 20736/1998 a fost respinsă cererea autorilor reclamantelor prin care solicitau constatarea nulității absolute a contractului de donație cu motivarea că cererea este prescrisă, soluție rămasă irevocabilă prin decizia civilă nr. 3246/1999 a Curții de Apel București.

Reclamantele au urmat procedura administrativă prevăzută de Legea nr. 10/2001 și au notificat M.Ap.N., solicitând restituirea imobilului.

Prin decizia nr. 9867/2001, s-a respins cererea de restituire în natură a imobilului cu motivarea că acesta nu se încadrează în prevederile Legii nr. 10/2001 întrucât imobilul fusese donat statului iar acțiunea în constatarea nulității donației a fost respinsă ca prescrisă în mod irevocabil prin decizia nr. 3246/1999 a Curții de Apel București.

Prin decizia civilă nr. 1115/2004 pronunțată de Curtea de Apel București, s-a constatat nulitatea absolută a donației realizată prin oferta de donație din 18 decembrie 1961 și acceptată prin actul din 23 iunie 1962 fiind menținute celelalte dispoziții ale deciziei nr. 190/2004.

Prezenta acțiune cu care a fost investită instanța la data de 19 septembrie 2008 se întemeiază pe dispozițiile dreptului comun, respectiv art. 480 C.civ., solicitându-se compararea titlurilor de proprietate al reclamanților cu cel al părților reprezentat de contractul de vânzare-cumpărare nr. x/2000.

În raport de acest obiect, tribunalul a analizat care dintre părți are un bun, apreciind că acelea sunt reclamantele prin raportare exclusivă la efectele sancțiunii nulității absolute a ofertei de donație încheiată în anul 1961 constatată prin hotărâre judecătorească în mod irevocabil la 18 octombrie 2004. De asemenea, s-a mai avut în vedere și faptul că reclamantele nu mai au în prezent deschisă nicio cale administrativă sau judiciară de realizare a dreptului, deoarece procedura administrativă a fost deja finalizată prin decizia nr. 9867/2001 a M.Ap.N., decizie necontestată de reclamante.

În analiza noțiunii de bun, tribunalul trebuia să se raporteze atât la dispozițiile C.E.D.O. cât și la jurisprudența acesteia în materia imobilelor preluate abuziv de statul comunist și în special la cauza pilot *Atanasiu*.

Astfel, art. 6 din Legea nr.233/1998, prevede că „fac parte din domeniul public sau privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale și bunurile dobândite de stat în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, dacă au intrat în proprietatea statului în temeiul unui titlu valabil, cu respectarea Constituției, a tratatelor internaționale la care România era parte și a legilor în vigoare la data preluării lor de către stat. Bunurile preluate de stat tară un titlu valabil, inclusiv cele obținute prin vicierea consimțământului, pot fi revendicate de foștii proprietari sau de succesorii acestora, dacă nu fac obiectul unor legi speciale de reparație, instanțele judecătorești sunt competente să stabilească valabilitatea titlului”.

Acțiunea promovată de reclamante a fost înregistrată pe rolul instanțelor la data de 19 septembrie 2008, după data apariției legii speciale, art. 6 din Legea nr.213/1998, restrângând domeniul de aplicare a dreptului comun, în condițiile în care există legi speciale de reparație, ceea ce Legea nr. 10/2001 este prin definiție. Odată cu apariția Legii nr. 10/2001 bunurile preluate fără titlu valabil puteau fi solicitate în condițiile acestei legi, care în art. 2 menționează ce se înțelege prin imobile preluate în mod abuziv, în sensul legii, reglementând și procedura administrativă pusă la îndemâna persoanelor îndreptățite.

Inaplicabilitatea dreptului comun rezultă dintr-un principiu fundamental de drept, și anume *specialia generalibus derogant*. Conform acestui principiu, în situația în care legea generală și cea specială vin în concurs, adică sunt incidente pentru rezolvarea unui raport juridic conflictual, se aplică legea specială, fiind înlăturat de la aplicare dreptul comun.

De asemenea, Decizia nr. 33/2008, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, în soluționarea unui recurs în interesul legii vizând chiar problema în discuție, a stabilit că, potrivit principiului enunțat mai sus, concursul dintre legea specială și cea generală se rezolvă în favoarea legii speciale, chiar dacă nu se prevede aceasta în cuprinsul legii speciale. Cu toate acestea, acțiunea în revendicare nu este de plano inadmisibilă, Curtea arătând că nu se poate aprecia că existența Legii nr. 10/2001 exclude, în toate situațiile, posibilitatea de a se recurge la acțiunea în revendicare, căci este posibil ca reclamantul într-o atare acțiune să se poată prevala la rândul său de un bun în sensul art. 1 din Primul Protocol adițional și trebuie să i se asigure accesul la justiție. Este însă necesar a se analiza, în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei, în ce măsură legea internă intră în conflict cu Convenția europeană și dacă admiterea acțiunii în revendicare nu ar aduce atingere unui alt drept de proprietate, de asemenea ocrotit, ori securității raporturilor juridice. Cu alte cuvinte, atunci când există neconcordanțe între legea internă și Convenție, trebuie să se verifice pe fond dacă și pârâtul în acțiunea în revendicare nu are, la rândul său, un bun în sensul Convenției - o hotărâre judecătorească anterioară prin care i s-a recunoscut dreptul de a păstra imobilul; o speranță legitimă în același sens, dedusă din dispozițiile legii speciale, unită cu o jurisprudență constantă pe acest aspect - dacă acțiunea în revendicare împotriva terțului dobânditor de bună-credință poate fi admisă fără despăgubirea terțului la valoarea actuală de circulație a imobilului etc.

În speță, la data intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001, imobilul pretins de reclamantă fusese înstrăinat prin act de vânzare-cumpărare apelanților pârâți.

În acest sens, se reține că prin sentința civilă nr. 13538/2005 a Judecătoriei Sectorului 1 București, s-a respins ca nefondată acțiunea reclamantelor prin care se solicita anularea contractului de vânzare-cumpărare nr. x/2000 reprezentând titlul de proprietate al apelanților. Această sentință a rămas definitivă și irevocabilă urmare a respingerii apelului și recursului prin deciziile civile nr. 147/2007 a Tribunalului București și nr. 1857/2007 a Curții de Apel București.

Prin decizia civilă nr. 1115/2004 a Curții de Apel București, s-a constatat nulitatea absolută a donației autentificată sub nr. xx16/1961 și acceptată prin act autentic la 23 iunie 1962 însă, nu s-a dispus și restituirea în deplină proprietate și posesie a imobilului în litigiu.

În aceste condiții, reclamanții nu dovedesc existența unei hotărâri judecătorești, prin care să se fi dispus restituirea în natură a imobilului, susceptibilă de executare și nici a desființării actelor de vânzare-cumpărare ale apelanților, motiv pentru care nu au „un bun” în condițiile art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție, singura lor speranță legitimă fiind legea specială.

Sub acest aspect, Curtea constată că reclamanții au accesat Legea nr. 10/2001 procedură finalizată prin decizia nr. 9867/2001, prin care li s-a respins cererea de restituire în natură. Împotriva acestei decizii, contrar celor reținute de tribunal reclamanții aveau deschisă calea în justiție și puteau să o atace cel puțin sub aspectul stabilirii unor despăgubiri în echivalent pentru imposibilitatea restituirii în natură a imobilului. Reclamanții însă, nu au înțeles să adopte o asemenea conduită procedurală, fapt care le este imputabil, cu atât mai mult cu cât au declanșat ulterior soluționării notificării, litigii atât privind constatarea nulității absolute a donației - anterior o primă acțiune fiind respinsă ca prescrisă, cât și o acțiune de anulare a actului de vânzare-cumpărare al apelanților.

În cauza *Atanasiu*, Curtea Europeană a interpretat Convenția și art. 1 din Protocolul nr. 1 în raport cu legislația internă, reținând că de la intrarea în vigoare a Legilor nr. 1/2000 și nr. 10/2001 și mai ales a Legii nr. 247/2005, dreptul intern prevede un mecanism anterior pentru a se ajunge, fie la restituirea bunului, fie la acordarea unei despăgubiri.

Împrejurarea că ulterior, respectiv în anul 2004 s-a constatat nevalabilitatea titlului statului, nu conferă automat reclamanților un bun, în sensul Convenției.

Curtea Europeană a arătat că, art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție nu poate fi interpretat ca impunând statelor contractante o obligație generală de a restitui bunurile transmise lor înainte ca ele să fi ratificat Convenția, iar în speța dedusă judecății imobilul în litigiu a trecut în patrimoniul statului în anul 1961 prin oferta de donație, deci anterior semnării Convenției de către Statul Român.

„Simpla speranță de restituire”, în absența îndeplinirii condițiilor legale esențiale pentru a putea redobândi un bun trecut în proprietatea statului, în regimul politic anterior, inclusiv în ceea ce privește termenele impuse de lege pentru promovarea unei cereri în acest scop, nu reprezintă o „speranță legitimă”, privită ca „valoare patrimonială”, și, în consecință, ca „bun”, în înțelesul art. 1 din Protocol. Aceasta, indiferent de cât de îndreptățită, din perspectiva fondului dreptului, ar fi speranța de restituire.

Pe de altă parte, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului (cauza *Păduraru c. României*), Convenția nu impune statelor contractante nicio obligație specifică de reparare a nedreptăților sau prejudiciilor cauzate înainte de a fi ratificat Convenția. Statul Român și-a propus să acorde măsuri reparatorii pentru imobilele preluate abuziv în perioada regimului comunist, anterior ratificării Convenției, iar una dintre condițiile acordării unei astfel de reparații a fost aceea ca persoana care se consideră îndreptățită să redobândească bunul preluat, să formuleze cerere/notificare conform legilor speciale în materie.

Prin decizia pilot *Atanasiu*, Curtea Europeană a explicitat noțiunea de bun, arătând că în sensul art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție a interesului patrimonial ce rezultă din simpla constatare a ilegalității naționalizării (nevalabilitatea titlului statutului), se subordonează îndeplinirii de către partea interesată, a cerințelor legale din cadrul procedurilor prevăzute de legile de reparație și epuizării căilor de recurs prevăzute de aceste legi. În aceeași ordine de idei, Curtea Europeană a statuat că ”nicio instanță sau autoritate administrativă internă nu le-a recunoscut doamnelor *Atanasiu* și *Poenaru* în mod definitiv un drept de a li se restitui apartamentul în litigiu. Hotărârile invocate de reclamante (paragraful 19), deși toate constată că naționalizarea întregului imobil a fost ilegală, nu constituie un titlu executoriu pentru restituirea acestui apartament. Rezultă că acest apartament nu reprezintă un "bun actual" în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1, de care reclamantele s-ar putea prevala".

În jurisprudența actuală a instanței europene, s-a produs o schimbare în raționamentul construit pe tiparul cauzei *Păduraru c. României* din 1 decembrie 2005, continuând cu cauzele *Străin și Porțeanu*, pe care Curtea l-a aplicat constant, fără nicio abatere, în practica ulterioară, în ceea ce privește conținutul conceptual al noțiunii de „bun”. Astfel, în practica anterior conturată, simpla pronunțare a unei hotărâri judecătorești, chiar dacă aceasta nu are caracter definitiv, prin care s-a constatat nelegalitatea preluării de către stat a unui imobil înainte de anul 1989, reprezenta o privare nejustificată de proprietate, din cauza imposibilității exercitării dreptului de proprietate al reclamanților asupra bunurilor lor vândute de stat unor terți care le ocupau în calitate de chiriași, privare care, combinată cu lipsa unei despăgubiri la valoarea de piață a bunului, este incompatibilă cu dreptul la respectarea bunurilor lor, garantat de art. 1 din Protocolul nr. 1 (cauza *Străin*; cauza *Porțeanu*; cauza *Andreescu Murăreț și alții*).

În respectivele cauze supuse atenției CEDO, s-a apreciat că reclamanții au chiar un „bun actual” în măsura în care vânzarea către chiriași a unor apartamente din imobile s-a realizat ulterior, ori doar un „interes patrimonial” de a obține restituirea în natură, însă cu aceeași valoare ca și un bun actual în ceea ce privește cerința legală a existenței unui „bun”, ca „drept efectiv”, în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1, în cazurile în care înstrăinarea în baza Legii nr. 112/1995 a avut loc înainte de pronunțarea unei hotărâri judecătorești (în cauza *Păduraru*, precum și în cauza *Porțeanu*).

Dacă s-ar fi menținut această practică a Curții, ar fi trebuit să se aprecieze că recunoașterea preluării fără titlu a imobilului de către stat este suficientă pentru existența unui bun actual în patrimoniul fostului proprietar.

În prezent, distincția între dreptul la restituire și dreptul la despăgubiri se regăsește tranșant în cauza *Atanasiu și alții c. României* (hotărârea din 12 octombrie 2010), în care se fixează semnificații ale noțiunii de „bun” pe care Curtea le-a uzitat în mod constant în jurisprudența sa. Astfel, în această hotărâre se arată că un „bun actual” există în patrimoniul proprietarilor deposezați abuziv de către stat doar dacă s-a pronunțat în prealabil o hotărâre judecătorească definitivă și executorie prin care nu numai că s-a recunoscut calitatea de proprietar, ci s-a și dispus expres în sensul restituirii bunului. În caz contrar, simpla constatare pe cale judecătorească a nelegalității titlului statului constituit asupra imobilului în litigiu, poate valora doar o recunoaștere a unui drept la despăgubire, respectiv dreptul de a încasa măsurile reparatorii prevăzute de legea specială, sub condiția inițierii procedurii administrative și a îndeplinirii cerințelor legale pentru obținerea acestor reparații.

Diferența esențială de abordare în cauza *Atanasiu*, față de practica anterioară, a cerinței din art. 1 din Protocolul nr. 1, referitoare la existența bunului în patrimoniul reclamantilor, produce consecințe asupra evaluării cerinței - premisă a admiterii cererii în revendicare imobiliară. Așadar, proprietarul care nu deține un „bun actual” nu poate obține mai mult decât despăgubirile prevăzute de legea specială.

Astfel, până în luna octombrie 2010, era posibilă recunoașterea unui drept la restituire chiar în condițiile în care o instanță de judecată nu se pronunțase explicit în acest sens, anterior cererii în revendicare, deoarece privarea de proprietate operată prin vânzarea de către stat unui terț a imobilului aparținând reclamantului, combinată cu lipsa totală a despăgubirii și ineficiența mecanismului de despăgubire conceput prin intermediul Fondului Proprietatea, nu putea fi înlăturată decât prin dreptul de a redobândi însăși posesia imobilului, ce urma a fi comparat cu dreptul de proprietate înfățișat de către pârât, în condițiile Deciziei nr. 33/2008 a Înaltei Curți.

Data fiind importanța deosebită a hotărârii - pilot din perspectiva procedurii declanșate în vederea schimbării esențiale a procedurii de acordare a despăgubirilor, această decizie nu poate fi ignorată de către instanțele naționale, impunându-se a fi aplicată și în cauza pendinte, în interpretarea art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție. Așa fiind, urmare a hotărârii Curții Europene pronunțate în cauza *Atanasiu*, raportată la situația de fapt a cauzei din care rezultă consolidarea titlului apelanților urmare a respingerii acțiunii în constatarea nulității actului de vânzare-cumpărare nr. x/2000 cu simpla constatare a nulității absolute a donației, deci a nevalabilității titlului statului, combinat cu faptul că reclamantii nu beneficiază de o hotărâre definitivă și irevocabilă prin care s-a recunoscut dreptul acestora la restituirea imobilului, aceștia nu au un ”bun” în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție.

Din această cauză, analiza comparativă a celor două titluri de proprietate, trebuie făcută prin prisma jurisprudenței europene, criteriile de preferabilitate fiind determinate de statuările europene, obligatorii pentru autoritățile naționale. Prin urmare, chiar aplicându-se direct Convenția, reclamantii nu au un ”bun” în sensul art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamantii.

1. Reclamantul M.T.N. a criticat decizia pronunțată de Curtea de Apel București, ca fiind nelegală întrucât a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii, adică cu nesocotirea normei de drept substanțial din materia acțiunilor în revendicare și cu interpretarea greșită a reglementărilor internaționale în această materie.

S-a considerat că soluția pronunțată de instanța de apel, în sensul constatării netemeinicii acțiunii în revendicare bazată doar pe interpretarea dispozițiilor CEDO și în special a jurisprudenței acestora în materia imobilelor preluate abuziv, respectiv cauza *Atanasiu c. României*, este consecința unei interpretări greșite, ajungându-se chiar la concluzia că reclamantii nu au dovedit existența unei hotărâri judecătorești prin care să se fi dispus restituirea în natură a imobilului, susceptibilă de executare și nici a desființării actului de

vânzare-cumpărare a pârâților, motiv pentru care nu au „un bun” în condițiile art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție.

Recurentul a arătat că, deși se realizează o analiză a inexistenței în patrimoniul reclamantilor a „unui bun” în sensul art. 1 din Primul Protocol, instanța de apel ignoră definiția efectelor nulității actului juridic adică, consecințele juridice ale aplicării sancțiunii nulității adică urmările datorate desființării în întregime sau în parte a actului juridic civil care a fost încheiat cu încălcarea dispozițiilor legale referitoare la condițiile sale de validitate, în sensul că unul din principiile efectelor nulității este tocmai acela al retroactivității efectelor nulității care se produc din momentul încheierii actului juridic. Raportat la acest principiu al efectelor nulității a arătat că, Statul prin M.Ap.N., la data când s-a încheiat contractul de vânzare-cumpărare nr. x/2000, nu putea fi considerat un *versus dominus*. Mai mult decât atât, la momentul anului 2009 când s-a pronunțat decizia de constatare a nulității donației, nu se putea obține în cadrul aceleiași acțiuni și restituirea imobilului în litigiu cât timp acesta fusese înstrăinat pârâților încă din anul 2000.

În mod corect, instanța de fond a reținut că atât timp cât efectele sancțiunii nulității absolute a donației se produc retroactiv, iar consecința legală este repunerea părților în situația anterioară, înseamnă că reclamantele dețin „un bun” în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1, iar Statul Român este considerat că nu a fost niciodată proprietarul imobilului care a fost transmis către pârâții I.V. și I.E., argumente care dau eficiență principiului restabilirii situației anterioare și *restitutio in integrum*.

A susținut recurentul că instanța de apel a încălcat autoritatea de lucru judecat a deciziei civile nr. 89/A/2010 pronunțată de Curtea de Apel București, în considerentele căreia s-a reținut că „din expunerea demersurilor administrative și judiciare efectuate de reclamant și a rezultatelor acestora în esență, aceștia dispun de o hotărâre judecătorească prin care actul de donație a fost desființat”, hotărâre care reprezintă un „bun” în înțelesul art. 1 din Protocolul nr.1.

S-a apreciat că, în judecarea pe fond a cauzei după casarea din primul ciclu procesual, instanța de apel trebuia să facă o comparare a titlurilor de proprietate, ținând seama că ambele părți exhibă „un bun” în sensul Convenției, astfel că soluția instanței de apel ignoră îndrumările date în primul ciclu procesual și, în special, a îndrumării conform căreia reclamantii beneficiază de un „bun” în înțelesul art. 1 din Primul Protocol, conferit de efectele deciziei civile nr. 1115/2004 pronunțată de Curtea de Apel București, prin care s-a constatat nulitatea absolută a donației nr. xx16/1963 și acceptată prin act autentic la 23 iunie 1962

S-a mai susținut că reținerea de către instanța de apel a argumentului referitor la anularea contractului de vânzare-cumpărare nr. x/2000, soluționat definitiv și irevocabil, nu poate constitui un motiv determinant în respingerea acțiunii în revendicare, sens în care s-a invocat cu titlu de practică judiciară o soluție de admitere a acțiunii în revendicare în cazul în care acțiunea în anulare a contractului de vânzare-cumpărare a fost respinsă cu motivarea că s-a dovedit buna-credință a cumpărătorilor, dar prin aceeași hotărâre s-a constatat nevalabilitatea titlului statului dându-se astfel preferință titlului reclamantului.

Cercetarea judecătorească trebuie să pornească de la premisa că atât pârâții, dar și reclamantii dețin „un bun” în sensul Convenției, situație analizată cu autoritate de lucru judecat în primul ciclu procesual și ignorată de instanța de apel în cel de-al doilea ciclu procesual. Astfel, constatând că ambele părți din litigiu se prevalează de un „bun” în înțelesul art. 1 din Protocolul 1 adițional la Convenție, instanța de fond a trecut, în mod corect, la compararea titlurilor de proprietate ale părților ținând seama atât de normele interne aplicabile în această materie, cât și cele din Convenție.

S-a arătat că tribunalul a reținut corect că, spre deosebire de reclamant, pârâții au în prezent o cale concretă și efectivă prevăzută de art. 50 și urm. din Legea nr. 10/2001 de realizare a dreptului lor sub forma restituirii prețului plătit actualizat sau a valorii de piață a

imobilului și singurul remediu procedural pentru realizarea dreptului de către reclamant este acțiunea în revendicare imobiliară.

Toate aceste argumente de drept temeinic și legal motivate au fost înlăturate de instanța de apel în mod nejustificat, opinând că simpla constatare pe cale judecătorească a nelegalității titlului statului poate valora doar o recunoaștere a unui drept la despăgubire.

S-a apreciat că, instanța de apel a analizat în mod greșit principiul asigurării securității raporturilor juridice, evocând jurisprudența CEDO în materia dreptului de proprietate, respectiv cauza *Cernescu și Manolache c. României*, în care Curtea Europeană a constatat încălcarea art. 1 din Protocolul nr. 1, ca urmare a vânzării de către Statul Român, în baza Legii nr. 112/1995 a unui imobil naționalizat de la părinții reclamantilor, dar în privința căruia aceștia din urmă au obținut o hotărâre judecătorească prin care s-a constatat caracterul nelegal al naționalizării. Curtea a amintit că s-a pronunțat în numeroase cauze anterioare în sensul că vânzarea de către stat a bunului altuia, terților de bună-credință, chiar anterioară confirmării în justiție printr-o hotărâre definitivă a dreptului de proprietate, se analizează ca o privare de proprietate. O astfel de privare combinată cu absența unei indemnizații la valoarea reală a bunurilor contravine prevederilor art. 1 din Protocolul nr. 1 (cauza *Străin și alții c. României*, cauza *Porțeanu c. României*).

Recurentul s-a prevalat de existența acestei jurisprudențe CEDO, susținând că situația de fapt din speță este similară în sensul că, reclamantii dispun de un "bun" protejat de art. 1 din Primul Protocol adițional, întrucât prin decizia civilă nr. 1115/2004 pronunțată de Curtea de Apel București, instanța a constatat nulitatea absolută a donației realizate prin oferta de donație autenticată sub nr. xx16/1961 și acceptată prin actul autenticat sub nr. xx82/1962, reclamantii rămânând proprietarii legitimi ai imobilului, preluarea de către stat fiind făcută fără titlu de către stat în anul 1951, actul de donație fiind mult ulterior preluării în fapt a imobilului în litigiu.

O altă critică a vizat înlăturarea susținerilor referitoare la demersurile efectuate în privința atacării deciziei prin care s-a soluționat notificarea în temeiul Legii nr. 10/2001. S-a menționat că a formulat contestație în temeiul Legii nr. 10/2001 ce a format obiectul dosarului nr. xx4/2002 al Tribunalului București, unde a fost pronunțată sentința civilă nr. 212/2002 (prin care a fost respinsă contestația). Sentința a fost apelată la Curtea de Apel București, unde a fost pronunțată decizia civilă nr. 419/2002 prin care a fost respins și acest apel. Împotriva acestei decizii a fost formulat și recurs, soluționat de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă prin decizia nr. 4639/2010, soluția rămânând irevocabilă în sensul că reclamantii au fost privați de dreptul de a solicita restituirea în natură, cât și de acordarea măsurilor reparatorii în echivalent ținând seama că la momentul contestației era definitivă și irevocabilă prima acțiune în constatarea nulității donației ca fiind prescrisă. Apare evident, în aceste condiții, că singura cale prin care se poate realiza în mod concret și efectiv reparația este numai acțiunea în revendicare.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

2. În motivarea recursului declarat, reclamanta L.I.S. a invocat nelegalitatea deciziei atacată, susținând că hotărârea a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor legale, a practicii interne și practicii europene.

Referitor la existența sau inexistența în patrimoniul părților a unui "bun", a susținut că, în mod greșit, instanța de apel a analizat cauza dedusă judecării prin prisma deciziei-pilot, ignorând obligația impusă de art.6 din Convenția europeană, în baza căreia trebuia să se verifice toate apărările formulate de părți și să pronunțe o hotărâre corectă, care reprezintă finalitatea unui proces echitabil.

A considerat recurenta că decizia-pilot nu are aplicabilitate universală, ci aceasta se referă numai la modificările ce se impuneau în acel moment la Legea nr. 247/2005, deoarece Curtea Europeană a constatat, la acel moment că Fondul Proprietatea devenise nefuncțional,

impunând Statului Român modificarea Legii nr. 247/2005, printr-un act normativ care să soluționeze multitudinea notificărilor formulate de vechii proprietari într-un mod eficient și într-un timp rezonabil. Așadar, decizia-pilot nu are nicio legătură cu acțiunea de revendicare prin comparare de titluri, care se întemeiază pe dreptul comun și nu pe Legea nr. 10/2001.

A susținut că s-a interpretat greșit principiul securității circuitului civil numai în favoarea chiriașilor-cumpărători, ignorat în privința vechilor proprietari care nu și-au pierdut dreptul de proprietate, de vreme ce titlurile lor de proprietate nu au fost desființate și au intrat în circuitul civil cu mult timp înainte față de titlul chiriașilor-cumpărători.

A arătat recurenta că, în mod greșit, instanța de apel a reținut că era obligatoriu ca reclamantii să producă în fața instanței o hotărâre judecătorească prin care să se fi dispus restituirea în natură a imobilului, art. 1 din Primul Protocol fiind greșit interpretat, întrucât textul nu impune o astfel de cerință. Ar fi fost un non sens juridic în a promova o acțiune în compararea titlurilor dacă ar fi existat o hotărâre judecătorească de restituire în concret. La data nulității irevocabile a contractului de donației și a declarației de acceptare a donației în mod obiectiv nu se putea obține restituirea în natură, de vreme ce imobilul, în proporție de 95% (casă și teren) era vândut cu 4 ani înainte către intimați, donația anulându-se în noiembrie 2004.

A susținut că, în mod greșit, instanța de apel a reținut că la momentul introducerii acțiunii în nulitatea absolută a donației, reclamantii nu au solicitat în mod expres "repunerea în situația anterioară a părților", deoarece nulitatea unui act juridic conduce implicit la desființarea retroactivă a actului respectiv, ceea ce înseamnă că acel act nu mai produce efecte juridice din momentul încheierii lui, iar părțile sunt repuse de drept în situația anterioară încheierii actului, fără a fi necesară o cerere și o hotărâre judecătorească în acest sens. Aprecierea instanței că prin neformularea unui astfel de capăt de cerere reclamantii nu au un "bun" este greșită, întrucât prin desființarea actului de donație și a declarației de acceptare, reclamantii au fost repuși în situația anterioară, dar în mod faptic nu sunt în posesia imobilului, deși erau proprietari, pentru că intervenise la data de 03 octombrie 2000 actul de vânzare-cumpărare dintre M.Ap.N. și intimați.

Printr-o altă critică s-a invocat acordarea greșită a prevalenței titlului chiriașilor cumpărători, susținând că vechii proprietari își puteau realiza drepturile pe Legea nr. 10/2001, atacând în justiție decizia emisă de M.Ap.N. în anul 2001. S-a arătat că dispozițiile Legii nr. 10/2001 și decizia-pilot *Atanasiu c. României* nu au legătură cu acțiunea în revendicare îndreptată împotriva deținătorului celui de-al doilea titlu de proprietate, instanța fiind obligată să analizeze acțiunea în baza art. 480, 481 C.civ. și nu în baza Legii nr. 10/2001.

S-a arătat că, la apariția Legii nr. 10/2001 autorii săi au formulat notificare, solicitând restituirea întregului imobil în natură, însă M.Ap.N. a soluționat notificarea prin decizia nr. 9867/2001 cu motivarea că cererea de restituire nu se încadrează în prevederile Legii nr. 10/2001, decizia fiind contestată în justiție. Contestația a fost respinsă irevocabil prin sentința civilă nr. 212/2002 a Tribunalului București, confirmată prin decizia civilă nr. 419 a Curții de Apel București și decizia I.C.C.J. nr. 4639/2010. Rezultă că Legea nr. 10/2001 nu este aplicabilă în cauză, întrucât imobilul nu intră sub incidența art. 2 lit. c) din Legea nr. 10/2001.

Soluția instanței de apel este criticată și din perspectiva încălcării art. 6 CEDO, întrucât instanța s-a limitat la respingerea acțiunii doar în raport de Legea nr. 10/2001, deși excepția de inadmisibilitate a acțiunii față de Legea nr. 10/2001 a fost respinsă irevocabil, intrând în puterea autorității de lucru judecat. Instanța trebuia să utilizeze drept criteriu de comparare a titlurilor în soluționarea acțiunii în revendicare doar momentul intrării în circuitul civil a fiecărui titlu prin transcriere având relevanță primul titlu transcris, respectiv titlul reclamantilor care este preferabil întrucât provine de la adevăratul proprietar, pe când titlul părților provine de la un neproprietar.

Analizând recursurile declarate, în raport de actele și lucrările dosarului, criticile

învederate prin cererile de recurs și dispozițiile legale incidente în cauză, Înalta Curte a respins, ca nefondate, recursurile promovate de reclamânți, răspunzând prin considerente unice, pentru o mai bună argumentare juridică, motivelor comune de recurs, după cum urmează:

În dezvoltarea motivului de recurs înscris în art. 304 pct. 9 C.proc.civ. se invocă, în esență, soluționarea greșită a acțiunii în revendicare formulată pe calea dreptului comun din perspectiva analizării comparative incorecte a titlurilor de proprietate exhibate de părțile litigante și a aplicării eronate, în cadrul acțiunii în revendicare, a hotărârii pilot *Maria Atanasiu ș.a. c. României* întrucât, în raport de natura juridică a imobilului litigios, nu ar fi aplicabile dispozițiile Legii nr. 10/2001.

Examinând hotărârea atacată din perspectiva motivului de nelegalitate invocat, Înalta Curte a constatat netemeinicia criticilor subsumate motivului de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., instanța de apel realizând o corectă aplicare și interpretare a dispozițiilor legale în materie, în consens cu interpretarea obligatorie dată prin Decizia în interesul legii nr. 33/2008 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție și jurisprudența Curții Europene.

În speță, prin cererea de chemare în judecată înregistrată la data de 19 septembrie 2008, reclamânții au investit instanța de judecată cu o acțiune în revendicare întemeiată pe dispozițiile dreptului comun, respectiv art. 480 C.civ., arătând că terenul litigios în suprafață de 549,90 mp, a aparținut autorului lor, numitul N.T.D. care l-a dobândit prin actul de vânzare-cumpărare autenticat sub nr. xx26/1926 transcris sub nr. xx20/1926, pe terenul respectiv edificând ulterior o construcție. S-a susținut că, imobilul a fost preluat abuziv, în fapt, în proprietatea statului în anul 1951 și, cu toate acestea, succesorii autorului D.N. au donat Statului Român, prin Ministerul Forțelor Armate același imobil, întocmind oferta de donație autenticată sub nr. xx16/1961.

Imobilul în litigiu a fost înstrăinat către pârâți, prin contractul de vânzare-cumpărare nr. x/2000 și, în raport de titlurile exhibate de fiecare dintre părți, s-a solicitat soluționarea acțiunii în revendicare prin aplicarea regulilor clasice privind compararea titlurilor conform doctrinei și jurisprudenței în materie, reclamantele prevalându-se că au un "bun" în sensul art. 1 din Protocolul 1, constând în decizia civilă nr. 1115/2004 a Curții de Apel București, irevocabilă, prin care s-a constatat nulitatea absolută a donației realizată prin oferta de donație autenticată sub nr. xx16/1961 și acceptată prin actul autenticat sub nr. xx82/1962.

Înalta Curte a constatat netemeinicia argumentelor prezentate de recurenți, dezvoltate pe larg în cererile de recurs, prin care se invocă faptul că sunt beneficiarii unui „bun actual” în sensul Convenției europene și că - în atare condiții - dreptul lor de proprietate ar fi preferabil în raport de titlul pârâților persoane fizice în cadrul procedurii judiciare de comparare a titlurilor de proprietate exhibate de părțile litigante.

Din perspectiva Deciziei în interesul legii nr. 33/2008 și a jurisprudenței actuale în materia protecției drepturilor omului (hotărârea pronunțată în cauza *Atanasiu ș.a. împotriva României*) și în conformitate cu îndrumările obligatorii ale deciziei de casare nr. 59/A/2010 pronunțată de Curtea de Apel București, se constată că, instanța de apel a soluționat corect acțiunea în revendicare, analizând pe fond, în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei, măsura în care reglementarea internă intră în conflict cu cea europeană în privința dreptului de proprietate reclamat în cauză din perspectiva garanțiilor prevăzute de art. 1 din Primul Protocol.

Astfel, s-a avut în vedere că instanța supremă prin Decizia nr. 33/2008 pronunțată în soluționarea recursului în interesul legii, a statuat asupra divergențelor de jurisprudență de la acel moment, reținând, printre altele, că existența Legii nr. 10/2001 nu exclude de plano, în toate situațiile, posibilitatea formulării unei acțiuni în revendicare, în măsura în care reclamantul se prevalează de un „bun actual” în sensul normei europene, ipoteză în care trebuie

să i se asigure accesul la justiție. Instanța supremă consideră însă, că "este necesar a se analiza, în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei, în ce măsură legea internă intră în conflict cu Convenția Europeană a Drepturilor Omului și dacă admiterea acțiunii în revendicare nu ar aduce atingere unui alt drept de proprietate, de asemenea ocrotit ori securității raporturilor juridice".

Ca situație de fapt, s-a reținut că prin decizia nr. 9867/2001 emisă de M.Ap.N. a fost soluționată notificarea formulată în temeiul Legii nr. 10/2001 de către D.T. și D.L.L.E., prin care acestea au solicitat restituirea imobilului preluat de Ministerul Forțelor Armate în baza ofertei de donație autenticată sub nr. xx19/1961 și acceptată prin actul autenticat sub nr. xx82/1962.

Prin decizia emisă, unitatea deținătoare a dispus respingerea cererii de restituire a imobilului, reținându-se că acesta nu se încadrează în prevederile Legii nr. 10/2001 deoarece imobilul a fost donat M.Ap.N., iar acțiunea în anularea donației a fost respinsă, ca prescrisă, prin sentința civilă nr. 20736/1998 a Judecătoriei Sectorului 1 București, irevocabilă prin decizia civilă nr. 3246/1999 a Curții de Apel București. Astfel, la data soluționării notificării, reclamantele nu dispuneau de o hotărâre judecătorească de anulare a donației, cerință prevăzută de art. 2 lit. c) din Legea nr. 10/2001. Deși nu s-a relevat până în această fază procesuală, recurenții au arătat că împotriva modului de soluționare a notificării de către unitatea deținătoare, s-a formulat contestație în temeiul Legii nr. 10/2001, fiind pronunțată sentința civilă nr. 212/2002 a Tribunalului București, prin care a fost respinsă contestația, hotărârea fiind definitivă și irevocabilă prin respingerea căilor de atac.

În cadrul unui nou proces, reclamantele au solicitat constatarea nulității absolute a donației, acțiunea fiind admisă prin decizia nr. 115/2004 a Curții de Apel București. Ulterior, prin cererea formulată la data de 07 august 2002, reclamantele au solicitat instanței constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare nr. x/2000 perfectat de părțile I.V. și I.E., acțiunea acestora fiind respinsă prin sentința civilă nr. 13538/2005 a Judecătoriei Sectorului 1 București (definitivă și irevocabilă), reținându-se că la momentul încheierii contractului titlul statului nu era contestat, iar cumpărătorii au fost de bună-credință.

Sub aspectul criticilor de nelegalitate, s-a invocat greșita aplicare a Deciziei în interesul legii nr. 33/2008 a I.C.C.J. și a hotărârii pilot *Maria Atanasiu ș.a. c. României*, recurenții invocând decizia civilă nr. 1115/2004 a Curții de Apel București, sub aspectul dovedirii nelegalității trecerii bunului în proprietatea statului și existenței unui „bun” în patrimoniul reclamantelor în sensul Convenției ca urmare a constatării nulității absolute a donației realizată prin oferta de donație autenticată sub nr. xx16/1961 și acceptată prin actul autenticat sub nr. xx82/1962, prevalându-se de protecția art. 1 din Primul Protocol.

Ținând cont de raționamentul judiciar expus în considerentele deciziei obligatorii nr. 33/2008 pronunțată de instanța supremă care include prin ea însăși analiza principiului securității raporturilor juridice, Înalta Curte constată că, instanța de apel a procedat corect, în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei, la examinarea acțiunii în revendicare în sensul verificării existenței în patrimoniul reclamantelor a unui „bun” în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenția europeană, în raport de titlul exhibit de acestea. În contextul efectelor create prin aplicarea normelor speciale în sensul dezlegării dată cu caracter obligatoriu al Deciziei nr. 33/2008, dar și al contextului actual al jurisprudenței europene în ceea ce privește conținutul conceptual al noțiunii de „bun”, în mod judicios s-a concluzionat că reclamantele nu au un „bun actual” în patrimoniul lor în sensul Convenției, care să le permită restituirea în natură a imobilului.

Susținerea potrivit căreia pricina ar fi fost analizată greșit din perspectiva dispozițiilor Legii nr. 10/2001 și a hotărârii pilot *Maria Atanasiu ș.a. c. României*, nu poate fi primită.

Modalitatea de preluare a imobilului de către stat denotă împrejurarea că imobilul litigios intra în sfera de reglementare a Legii nr. 10/2001, fiind vorba de un imobil trecut

abuziv în proprietatea statului în înțelesul art. 2 lit. c) care se include la toate donațiile, textul stipulând că „în sensul prezentei legi, prin imobile preluate în mod abusiv se înțelege:...c) imobilele donate statului sau altor persoane juridice în baza Decretului nr. 410/1948 privind donațiunea unor întreprinderi de arte grafice, a Decretului nr. 478/1954 privind donațiile făcute statului și altele asemenea, neîncheiate în formă autentică, precum și imobilele donate statului sau altor persoane juridice, încheiate în formă autentică prevăzută de art. 813 C.civ., în acest din urmă caz dacă s-a admis acțiunea în anulare sau în constatarea nulității donației printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă”, dovadă în acest sens fiind și demersurile administrative și judiciare întreprinse de reclamante în vederea restituirii în natură a imobilului preluat abusiv de către stat.

Or, instanța de contencios european reține din momentul pronunțării hotărârii-pilot din 12 octombrie 2010 în cauza *Maria Atanasiu și alții c. României*, că acel concept de „bun actual” există în patrimoniul proprietarilor deposezați abusiv de către stat doar dacă s-a pronunțat în prealabil o hotărâre judecătorească definitivă și executorie prin care nu numai că s-a recunoscut calitatea de proprietar, ci s-a și dispus expres în sensul restituirii bunului (paragrafele 140 și 143), aspect evidențiat de instanța de apel în justificarea soluției pronunțată.

Diferența de abordare în hotărârea-pilot este esențială întrucât, dacă în jurisprudența sa de dinainte de anul 2000 Curtea Europeană a subliniat în toate cazurile împotriva României că, în patrimoniul fostului proprietar s-ar afla un vechi drept de proprietate (cauza *Păduraru c. României*), în viziunea actuală a Curții Europene nu se mai recunoaște în patrimoniul foștilor proprietari deposezați un bun, respectiv un vechi drept de proprietate asupra bunului preluat abusiv, ci se reține existența unui nou drept de proprietate care își are originea în temeiul unei legislații adoptate de către stat, prin care se urmărește restituirea totală sau parțială a unor bunuri confiscate anterior (hotărârea *Atanasiu ș.a.*).

Înalta Curte remarcă din conținutul deciziei-pilot că prin stabilirea împrejurării potrivit căreia în patrimoniul fostului proprietar se naște un nou drept de proprietate, Curtea Europeană a statuat că fostul proprietar nu mai are un drept absolut la restituirea efectivă a bunului preluat abusiv, ci are un drept la indemnizație, dacă restituirea în natură nu mai este posibilă și dacă partea a urmat calea procedurală prevăzută de legislația internă.

Recurenții deși se prevalează de faptul că dețin o hotărâre judecătorească (decizia civilă nr. 1115/2004 a Curții de Apel București) prin care s-a constatat nulitatea absolută a ofertei de donație și a actului de acceptare în privința imobilului, ce a aparținut autorului comun, aceștia nu au făcut dovada că ar deține un „bun actual” în patrimoniul lor în accepțiunea Deciziei în interesul legii nr. 33/2008 a Înaltei Curți de Casație și a jurisprudenței europene care să le permită restituirea în natură a imobilului revendicat, întrucât simpla constatare a nelegalității titlului statului printr-o hotărâre judecătorească nu constituie un titlu executoriu pentru restituirea efectivă a bunului.

Din această perspectivă, Înalta Curte reține ca fiind legală soluția instanței de apel ce are la bază ideea de principiu că nu este suficient ca fostul proprietar ori moștenitorul acestuia să se legitimeze cu un titlu originar de proprietate asupra imobilului revendicat, ci ca acest titlu să îi fie reconfirmat, cu efect retroactiv și irevocabil, printr-o hotărâre judecătorească, ipoteză care nu se identifică în cazul situației de față. Mai mult chiar, trebuie evidențiat faptul că instanța de contencios european a subliniat că simpla constatare a nelegalității naționalizării printr-o hotărâre judecătorească nu constituie un titlu executoriu pentru restituirea efectivă a bunului (hotărârea *Atanasiu*) și, în mod similar, nici constatarea în cauza de față în privința constatării nulității absolute a donației nu are un astfel de efect.

Edificator este faptul că, reclamantele nu dețin un ”bun” în patrimoniul lor în sensul Convenției europene, întrucât nu li s-a recunoscut printr-o hotărâre judecătorească sau vreun act emanând de la autorități dreptul de proprietate cu privire la imobilul litigios, după

momentul aderării României la Convenție, așadar ulterior anului 1994. Prin urmare, există o incompatibilitate *ratione temporis* între Convenție și pretinsa încălcare decurgând din actul preluării imobilului de către stat, contrar celor susținute de recurente cu privire la existența dreptului lor de proprietate. În absența unei constatări a încălcării acestuia după anul 1994, recurente nu au un "bun actual" și nici o creanță consolidată, întrucât prevederile art. 1 din Protocolul adițional nr. 1 la Convenție ocrotesc un bun actual existent și nu speranța de a vedea renăscut un vechi drept de proprietate, imposibil de exercitat o perioadă îndelungată de timp.

Sub aspectul criticilor de nelegalitate, s-a invocat greșita reținere a preferabilității titlului pârâților în respingerea acțiunii în revendicare și ignorarea dreptului de proprietate invocat de reclamante care ar fi fondat pe un titlu neviciat, preferabil titlului pârâților.

Critica este nefondată întrucât soluționarea acțiunii în revendicare a avut la bază criteriile indicate în Decizia nr. 33/2008 dată în interesul legii, fiind important a semnală faptul că protecția pe care o oferă art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenție este acordată proprietarului pentru „bunurile sale”, protecție care se referă - în genere - la proprietar fără a face distincție între modul în care proprietatea a fost dobândită, singura precizare fiind cea în legătură cu legalitatea dobândirii.

Or, în speță, valabilitatea titlului de proprietate a pârâților I.V. și I.E. - chiriași cumpărători a imobilului litigios - a fost cercetată pe calea unei acțiuni în constatarea nulității contractului de cumpărare pe care reclamantele au intentat-o pe cale separată la data de 07 august 2002, acțiune soldată cu pronunțarea sentinței civile nr. 13538/2005 a Judecătoriei Sectorului 1 București, prin care s-a statuat irevocabil asupra valabilității contractului de vânzare-cumpărare nr. x/2000, reținându-se că la momentul finalizării primului proces privind nulitatea donației și promovarea celei de a doua acțiuni în constatarea nulității absolute a aceluiași act juridic, titlul statului nu era contestat, iar cumpărătorii au fost de bună-credință.

În acest context, nu se pot nesocoti cele statuate în litigiul privind constatarea nulității vânzării întrucât, în caz contrar, ar însemna să se înlăture efectele unei hotărâri irevocabile, ceea ce nu este de admis. În condițiile în care a fost analizată și s-a hotărât cu privire la valabilitatea contractului de vânzare-cumpărare încheiat în beneficiul pârâților, dreptul de proprietate al acestora s-a consolidat, situație în care pârâții deținând în accepțiunea Convenției un "bun" în patrimoniul lor care îi îndreptățește să păstreze posesia asupra imobilului achiziționat, dreptul de proprietate al acestora aflându-se, la rândul său, sub protecția art. 1 din Protocolul adițional la Convenție drept garanție a respectării principiului securității raporturilor juridice. În schimb, astfel cum s-a expus deja, recurenții nu dețin un "bun" în patrimoniul lor în sensul Convenției europene, întrucât nu li s-a recunoscut printr-o hotărâre judecătorească sau vreun act emanând de la autorități dreptul de proprietate cu privire la imobilul litigios, după momentul aderării României la Convenție, așadar ulterior anului 1994. În absența unei constatări a încălcării acestuia după anul 1994, recurenții nu au un "bun actual", întrucât prevederile art. 1 din Protocolul adițional nr. 1 la Convenție ocrotesc un "bun actual" existent și nu speranța de a vedea renăscut un vechi drept de proprietate.

În acest context, se constată că instanța de apel a soluționat corect acțiunea în revendicare prin prisma criteriilor reținute în decizia în interesul legii și a abordării conceptuale a noțiunii de bun, astfel cum a fost conturată în hotărârea Curții Europene în cauza *Maria Atanasiu ș.a. c. România*, fiind respectate pe deplin garanțiile prevăzute de art. 6 din Convenția europeană în sensul verificării și examinării concrete a tuturor apărărilor formulate de părți.

Din această perspectivă, nu se poate reține critica întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C.pr.civ., atât timp cât s-a recunoscut reclamanților prin examinarea în fond a acțiunii în revendicare dreptul de acces la instanță și efectivitatea demersului lor judiciar. Astfel, au fost examinate motivele de apel în raport de apărările și susținerile părților din litigiu, instanța de prim control judiciar analizând pe fond îndeplinirea condițiilor acțiunii în revendicare, ocazie

cu care a fost verificată cerința existenței unui "bun" în patrimoniul părților din perspectiva criteriilor arătate în decizia nr. 33/2008 a instanței supreme și în conformitate cu norma și jurisprudența europeană.

Decizia atacată a fost criticată și din perspectiva reținerii eronate a împrejurării potrivit căreia reclamantii nu dețin un "bun" în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1 CEDO în pofida celor statuate, cu autoritate de lucru judecat, prin decizia civilă nr. 89/A/2010 a Curții de Apel București pronunțată în primul ciclu procesual.

Critica nu poate fi primită, întrucât la data pronunțării deciziei de casare a instanței de apel din primul ciclu procesual și a rămânării acesteia irevocabile ca efect al respingerii recursului, nu era pronunțată hotărârea pilot contra României în cuprinsul căreia instanța de contencios european alocă o nouă semnificație conceptului de "bun". În acel ciclu procesual, instanța de casare a apreciat asupra noțiunii de "bun" având în vedere practica CEDO conturată până la acel moment, statuând, în acest context, asupra admisibilității acțiunii în revendicare ca efect al aplicării Deciziei în interesul legii nr. 33/2008. Această împrejurare nu este de natură a conduce la concluzia soluționării cauzei prin raportare exclusivă la art. 480 C.civ., cum eronat a susținut recurenta, aspect contrazis chiar de hotărârile judecătorești existente în cauză, circumstanță în care în mod corect instanța de apel a dat eficiență, în soluționarea pe fond a cauzei, dispozițiilor interne și europene în materie, având în vedere că hotărârile instanței de contencios european sunt obligatorii în dreptul intern, astfel cum este și hotărârea *Maria Atanasiu ș.a. c. României*.

Astfel, având în vedere că prin decizia-pilot conceptul de "bun" a dobândit o nouă semnificație, instanța de apel, în rejudecare, în conformitate cu îndrumările deciziei de casare și în aplicarea Deciziei nr. 33/2008 a I.C.C.J., a examinat exigențele art. 1 din Protocolul 1. În aceste circumstanțe, instanța de apel a verificat și dacă pârâții au un "bun" în sensul Convenției, context în care în mod corect a dat prevalență principiului securității juridice, dând câștig pârâților în calitate de subdobânditori, atât timp cât titlul acestora de proprietate, reprezentat de contractul de vânzare-cumpărare, deși contestat, nu a fost anulat.

Aprecierea recurențelor în sensul existenței în patrimoniul lor a unui "bun" prin raportare exclusivă la efectul sancționator al nulității absolute a donației încheiată în anul 1961, constatată prin decizia civilă nr. 1115/2004 a Curții de Apel București, nu poate fi primită întrucât analiza noțiunii de "bun" nu a fost realizată din perspectiva dispozițiilor Convenției europene și a jurisprudenței recente în materia imobilelor preluate abuziv. Semnificația noțiunii de "bun" a fost analizată de instanța de apel din perspectiva abordării jurisprudențiale europene actuale, în antiteză cu practica anterioară conturată pe tiparul cauzei *Păduraru c. României*, fiind astfel evidențiate corect noile semnificații ale noțiunii de "bun", fixate în cuprinsul hotărârii pilot.

Esențial este faptul că la data intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001, imobilul pretins de reclamante fusese înstrăinat pârâților prin contractul de vânzare-cumpărare nr. x/2000, care deși contestat în instanță, și-a păstrat valabilitatea, fiind consolidat ca efect al respingerii acțiunii în constatarea nulității dispusă prin sentința civilă nr. 13538/2005 a Judecătoriei Sectorului 1 București, definitivă și irevocabilă. Împrejurarea că, ulterior accesării procedurii reglementată de Lege nr. 10/2001 în cadrul căreia a fost emisă decizia nr. 9867/2001 (supusă controlului judiciar), s-a constatat nevalabilitatea titlului statului, nu conferă automat reclamantelor un "bun" în sensul Convenției.

Nici argumentele de ordin teoretic referitoare la efectele nulității absolute nu pot fi reținute sub aspectul susținerilor referitoare la aplicarea „de drept” a principiului „repunerii părților în situația anterioară”.

În cauză, reclamantele au invocat decizia civilă nr. 1115/2004 a Curții de Apel București, prin care s-a constatat nulitatea absolută a actului de donație încheiat în 1961 și care ar reprezenta - în accepțiunea acestora - un "bun" în sensul Convenției, însă, este de notat

faptul că prin respectiva hotărâre judecătorească se recunoaște doar caracterul abuziv al preluării imobilului de către stat, nefiind îndeplinită și cea de-a doua cerință esențială, în sensul deciziei-pilot, respectiv aceea de a dispune, în mod expres, în sensul restituirii bunului.

Deși corecte aspectele de ordin teoretic referitoare la principiile efectelor nulității actului juridic, susținerea existenței unui bun în sensul Convenției motivat de faptul că nulitatea unui act juridic conduce, implicit, la desființarea retroactivă a respectivului act și că părțile sunt repuse de drept în situația anterioară, fără a fi necesară o cerere și o hotărâre judecătorească în acest sens, nu poate fi primită. Deși corectă din punct de vedere teoretic argumentarea referitoare la efectele nulității unui act juridic, din perspectiva normelor procesuale însă, constatarea nulității nu generează repunerea părților în situația anterioară fără promovarea unui atare demers juridic. În cauză, nu a existat o atare solicitare, prin hotărârea judecătorească dispunându-se doar nulitatea donației, ceea ce denotă potrivit noii accepțiuni a Curții Europene că reclamantele D.L.L.E. (decedată, acțiunea acesteia fiind continuată de M.T.N., în calitate de moștenitor) și L.S.I. nu dețin un "bun actual" în sensul art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție, atât timp cât prin hotărârea respectivă nu s-a dispus expres restituirea imobilului,

Critica referitoare la ignorarea criteriilor de drept comun privind compararea titlurilor de proprietate a fost înlăturată. Analiza comparativă a titlurilor de proprietate în vederea stabilirii celui care este mai bine caracterizat, s-ar fi impus în măsura în care reclamantii ar fi făcut dovada existenței unui "bun" în patrimoniul lor. Or, recurenții nu au un "bun" în sensul Convenției, context în care devine inutilă analiza criteriilor de preferabilitate la care aceștia s-au referit, respectiv înstrăinarea imobilului părților de către un *non dominus*.

În consecință, constatându-se că instanța de apel a efectuat o corectă aplicare și interpretare a dispozițiilor legale interne și de drept european ce guvernează materia, Înalta Curte a constatat netemeinicia motivelor de recurs circumscrise articolului 304 pct. 7 și 9 C.pr.civ., drept pentru care în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C.pr.civ. a respins, ca nefondate, recursurile declarate de reclamantii.

5. Acțiune în revendicare formulată după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001. Lipsa de interes a capătului de cerere având ca obiect constatarea nevalabilității titlului statului.

Legea nr. 10/2001
C.civ. din 1864, art. 480

Este lipsit de interes a se solicita să se constate nevalabilitatea titlului de preluare de către stat, în legislația actuală neavând importanță o astfel de constatare pentru obținerea unor drepturi efective, și acesta, cu atât mai mult cu cât acțiunea în revendicare - întemeiată pe dreptul comun în materie, respectiv art. 480 - 481 C.civ. și introdusă după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001 - fusese respinsă.

În materia imobilelor preluate în mod abuziv de stat a fost adoptată Legea nr. 10/2001, care în art. 2 stabilește ca fiind preluate cu titlu abuziv toate imobilele trecute în proprietatea statului în perioada de referință a legii, indiferent de titlul juridic cu care s-a făcut preluarea, astfel că persoanele care au deținut în proprietate imobile preluate ulterior de stat nu au un interes juridic de a solicita instanțelor să se constate caracterul abuziv al preluării, el fiind prezumat abuziv de drept.

În forma inițială, art. 2 lit. h) și lit. i) din Legea nr. 10/2001 permitea și evaluarea titlului statului, valabilitatea preluării fiind, la data apariției legii, utilă pentru soluționarea notificărilor în anumite situații, însă în condițiile în care reclamantul nu mai poate formula

notificare în condițiile art. 22 din Legea nr. 10/2001, este lipsită de orice relevanță și finalitate juridică, evaluarea titlului statului potrivit criteriilor reglementate prin art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998, anume verificarea conformității lui cu Constituția, cu tratatele la care România era parte (art. 17 din Declarația Universală a Drepturilor Omului), ori a legilor în vigoare la data preluării.

Secția I civilă, decizia nr. 1639 din 29 mai 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Sectorului 1 București, reclamanta R.R.V. a chemat în judecată Municipiul București prin Primar General, Consiliul General al Municipiului București, Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, SC H.N. SA, Fundația N.P.A. și N.O.N. pentru a se constata nevalabilitatea titlului statului prin care imobilul situat în București a fost preluat abuziv, nulitatea absolută a Hotărârii C.G.M.B. nr. 21/1999 și obligarea părților de a-i lăsa în deplină proprietate și posesie imobilul compus din construcție și teren în suprafață de 517 m.p.

S-au invocat prevederile art. 480 C.civ., Legea nr. 247/2005, Constituția României. Temeiul de drept a fost completat cu art. 6 din Legea nr. 213/1998, Constituția din 1965 și Legea nr. 10/2001, republicată și modificată.

La data de 24 februarie 2006 reclamanta a solicitat introducerea în cauză a moștenitorilor pârâtului N.O.N., decedat, respectiv O.G. și Ț.M.

Prin sentința civilă nr. 2077 din 09 februarie 2007 pronunțată de Judecătoria Sectorului 1 București s-a dispus disjungerea capetelor 1 și 3 din cerere și s-a format dosarul nr. xxx5/299/2007 al Judecătoriei Sectorului 1 București, iar în ceea ce privește nulitatea absolută a Hotărârii C.G.M.B. nr. 21/1999 s-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

La data de 09 ianuarie 2006 a depus întâmpinare pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin care a solicitat anularea cererii ca netimbrată, aceasta fiind formulată în temeiul dreptului comun, sau respingerea cererii ca inadmisibilă, având în vedere că reclamanta nu a urmat calea prevăzută de Legea nr. 10/2001 și în raport de dispozițiile art. 111 C.proc.civ.

La data de 30 iunie 2006 s-a depus de către SC F. SRL o cerere de intervenție în interes propriu prin care s-a solicitat, în contradictoriu cu reclamanta și cu pârâtii Municipiul București prin Primar General, C.G.M.B., Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, SC H.N. SA, O.G. și Ț.M., pe calea unei acțiuni în constatare cu caracter provocator, să se constate că este proprietara imobilului situat în București și să se constate nulitatea deciziei nr. 33/1975 emisă de C.P.M.B. Comitetul Executiv.

La data de 27 octombrie 2006, prin încheiere, s-a constatat că SC H.N. SA are calitatea de administrator al imobilului, iar nu de proprietar, astfel că nu are calitate procesuală pasivă în cauză.

Prin sentința civilă nr. 3346 din 27 februarie 2009 pronunțată de Judecătoria Sectorului 1 București s-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București, având în vedere dispozițiile art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ. și valoarea obiectului cererii de chemare în judecată care, prin raportul de expertiză întocmit în cauză, este de 1.775.047,12 lei.

În fond, la Tribunalul București, cauza a fost înregistrată sub nr. xxx33/3/2009.

La data de 24 iunie 2009 dosarul a fost scos de pe rol și trimis Judecătoriei Sectorului 1 București pentru a fi înaintat în vederea soluționării recursului declarat împotriva sentinței civile nr. 3346/2009 pronunțată de Judecătoria Sectorului 1 București.

Prin decizia civilă nr. 1963 din 03 decembrie 2009 pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă, recursul a fost respins ca tardiv declarat.

Dosarul a fost restituit Tribunalului București, în vederea soluționării fondului cauzei, la data de 19 martie 2010.

Cererea de revizuire formulată împotriva acestei din urmă decizii a fost respinsă prin decizia nr. 5584 din 27 octombrie 2010 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală.

La data de 28 martie 2011 reclamanta a renunțat la judecată față de Fundația N.P.A. în ceea ce privește anularea Hotărârii C.G.M.B. nr. 21/2009 și față de pârâții O.G. și Ț.M.F. referitor la revendicarea suprafeței de teren de 96 m.p., întrucât terenul a intrat în proprietatea sa. Despre aceste cereri s-a luat act prin încheierea din data de 20 iunie 2011. Totodată, prin această cerere reclamanta a precizat că revendică terenul în suprafață de 332,31 m.p.

La data de 20 iunie 2011 intervenienta SC F. SA a formulat cerere de chemare în garanție în contradictoriu cu F.G., F.O.E., B.M. și B.D. În motivarea cererii, a arătat că a cumpărat de la aceștia, conform contractului de vânzare-cumpărare nr. xx3/2005 și actului adițional, imobilul compus din teren în suprafață de 332,31 m.p. și construcție de 60,71 m.p. A arătat că pârâții apăreau ca proprietari în cartea funciară și că au fost de bună-credință când au cumpărat imobilul, neexistând nici o mențiune cu privire la o eventuală interdicție de vânzare. A invocat dispozițiile art. 1337 privind obligația de garanție în caz de evicțiune, solicitând restituirea prețului achitat, respectiv 165.000 euro și sporul de valoare adus imobilului.

Pârâții chemați în garanție au depus întâmpinare la cererea de chemare în garanție, invocând excepția inadmisibilității întrucât aceasta nu îndeplinește condițiile prevăzute de art. 112 C.proc.civ. și excepția netimbrării cererii. Pe fond, au arătat că SC F. SA a intervenit din propria sa inițiativă în proces ceea ce înseamnă că nu a fost și nu este evinsă nefiind tulburată de terț. Cererea de chemare în garanție se bazează pe culpa intervenientei, astfel că este inadmisibilă.

La data de 27 februarie 2012 reclamanta a formulat o nouă precizare de acțiune, în sensul că revendică suprafața de teren rezultată în urma verificărilor efectuate în baza raportului de expertiză, respectiv 425 m.p.

La data de 25 iunie 2012 reclamanta a solicitat revendicarea pentru suprafața de 333,37 m.p. față de SC F. SRL și pentru suprafața de 38,63 m.p. față de pârâții O.G. și Ț.M., față de care a formulat cerere în conformitate cu prevederile art. 57 alin. (1) și (3) C.proc.civ.

Prin sentința civilă nr. 2096 din 27 noiembrie 2012 a Tribunalului București, Secția a III-a civilă s-a admis, în parte, acțiunea reclamantei împotriva pârâților Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Municipiul București prin Primarul General și s-a constatat nevalabilitatea titlului statului asupra imobilului. S-a respins acțiunea în revendicare formulată de aceeași reclamantă împotriva pârâților SC F. SRL, O.G. și T.M., ca neîntemeiată, iar acțiunea în revendicare împotriva pârâților Statul Român și Municipiul București, ca fiind introdusă împotriva unor persoane fără calitate procesuală pasivă.

S-a reținut că imobilul în litigiu se află în proprietatea pârâților SC F. SRL, O.G. și T.M. și că pentru valorificarea drepturilor sale, reclamanta trebuia să apeleze la prevederile legii speciale de reparație și anume, Legea nr. 10/2001.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamanta, pârâții Municipiul București prin Primarul General și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și intervenientul C.M.

Prin decizia civilă nr. 316/A din 11 noiembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă s-au respins, ca nefondate, apelurile.

Judecătorii fondului au constatat că titlul statului, prin care imobilul fostă proprietate a autoarei reclamantei a fost preluat în baza Legii nr. 4/1973, nu are validitate juridică pentru că a încălcat atributele dreptului de proprietate, iar despăgubirea acordată este derizorie. Imobilul a intrat în proprietatea statului prin efectul Legii nr. 4/1973, lege care obliga pe

proprietarii a mai mult de un imobil să le înstrăineze într-un termen dat, sancțiunea fiind trecerea imobilului în proprietatea statului.

S-a reținut și că reclamanta nu a formulat cerere de valorificare a drepturilor pretinse în temeiul Legii nr. 10/2001.

Critica privind necompararea titlurilor de proprietate ale părților a fost respinsă de curte cu următoarea motivare:

Conform Deciziei nr. 33/2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție pronunțată în recurs în interesul legii, fostul proprietar are dreptul să apeleze la acțiunea în revendicare pe calea dreptului comun, în situația în care i se încalcă drepturile protejate de Convenția europeană.

În același sens, prin jurisprudența CEDO, cauza pilot, se recunoaște același drept al fostului proprietar la calea dreptului comun, dar numai în subsidiarul căii speciale de reparație și condiționat de existența anterioară a unei hotărâri judecătorești de obligare a statului la restituirea imobilului revendicat.

În speță o atare condiție nu a fost îndeplinită. Titlul reclamantului nu are eficiență juridică și nu poate fi valorificat pe calea dreptului comun, în sensul de a i se acorda preferabilitate în raport cu orice alt titlu exhibit de terți cu vocație la proprietatea asupra imobilului. Mai exact, o comparare clasică de titluri în sensul evaluării unor criterii de preferabilitate nu este posibilă în cauză, compararea de titluri vizând în cauze de natura celei de față doar o comparare a eficienței juridice a titlurilor exhibate, comparare pe care de altfel în mod corect a realizat-o și judecătorul fondului.

S-a apreciat, de aceea, că în mod legal s-a dispus respingerea acțiunii ca fiind nefondată și că în condițiile de mai sus, s-a realizat și compararea de titluri ale părților cu privire la imobilul în litigiu.

A fost respinsă și critica nedovedirii de către pârâți a dobândirii cu bună-credință a suprafeței de 38,63 m.p. Pe de o parte, buna-credință se prezumă, iar beneficiarii acestei prezumții sunt pârâții dobânditori ai imobilului, iar pe de altă parte, conform art. 1169 C.civ., cel ce face o cerere judecătorească, are obligația să o și dovedească, dovadă care în cauză nu a fost produsă.

Apelul declarat de pârâțul Municipiul București prin Primarul General a vizat lipsa de interes a constatării nevalabilității titlului statului în condițiile în care există text legal în acest sens, art. 2 lit. g) din Legea nr. 10/2001, raportat la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998 și că în mod greșit s-au acordat cheltuieli de judecată exagerate în cuantum.

Apelul este nefondat.

Textul general invocat de apelantă poate constitui temei al unor cereri formulate de către cei interesați, dar o asemenea ipoteză nu exclude dreptul unei persoane de a solicita judecătorului să constate că speța sa concretă se include în prevederile generale ale textului legal.

În legătură cu cheltuielile de judecată, s-a constatat că potrivit art. 274 alin. (3) C.proc.civ., judecătorul cauzei are doar opțiunea nu și obligația de a cenzura cuantumul cheltuielilor efectuate de părți, astfel încât lipsa cenzurii nu poate fi apreciată ca o încălcare a normelor legale.

Prin apelul declarat de pârâțul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice s-a criticat aceeași lipsă de interes a acțiunii de constatare a nevalabilității titlului statului, cu aceleași argumente evocate și în apelul Municipiului București prin Primarul General.

Critica a fost respinsă pentru considerentele reținute în apelul Municipiului București.

S-a mai criticat obligarea statului la cheltuieli de judecată în lipsa unei culpe procesuale, critică ce a fost respinsă. Potrivit art. 274 C.proc.civ. partea care cade în pretenții va fi obligată să suporte cheltuieli de judecată. În speță, statul a căzut în pretenții prin admiterea primului capăt de cerere, astfel încât obligarea sa la cheltuieli este legală.

În cauză a declarat apel și numitul C.M. Apelul a fost declarat atât împotriva

încheierii din data de 24 septembrie 2012 cât și a sentinței.

În baza cererii sale de intervenție în interes propriu, apelantul intervenient C.M. a invocat contractul de cesiune încheiat cu reclamanta, prin care reclamanta i-a cesionat cota de 1% din drepturile sale ce derivă din moștenirea defunctei A.M.R.

Față de prevederile contractului, în mod corect judecătorul fondului a respins ca inadmisibilă cererea de intervenție. S-a constatat că apelantul C. nu a dobândit prin contractul de cesiune un drept litigios, care să îi dea dreptul să preia calitatea procesuală a reclamantei, dar nici nu a dobândit un drept concret asupra unui bun determinat, care să îi justifice dreptul și interesul de a interveni. Apelantul a dobândit o cotă generică de 1% dintr-o masă succesorală ce poate fi valorificată la momentul concretizării întinderii masei succesoriale.

Pentru toate considerentele de mai sus, în baza art. 296 C.proc.civ., au fost respinse toate apelurile declarate în cauză, ca nefondate.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs pârâții Municipiul București prin Primar General, Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice prin Direcția Generală a Finanțelor Publice a Municipiului București și reclamanta.

1. Pârâțul Municipiul București prin Primar General a criticat hotărârea atacată pentru soluția de admitere a capătului de cerere privind constatarea nevalabilității titlului statului.

În acest sens, a susținut că reclamanta nu justifică un interes în formularea capătului de cerere privind constatarea nevalabilității titlului statului, întrucât prin modificările aduse Legii nr.10/2001 prin Legea nr. 247/2005 nu se mai face distincție între imobile preluate de stat cu titlu sau fără titlu. Or, atâta timp cât printr-o lege s-a statuat că toate imobilele din perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989 au fost preluate în mod abuziv de către stat, instanța nu mai poate să constate altceva decât ceea ce prevede legea.

Deși constatarea nevalabilității titlului statului a fost rezultatul formulării unui capăt de cerere distinct, aceasta reprezintă, în realitate, un aspect incidental, constatarea nevalabilității titlului statului asupra imobilului fiind o apărare de fond ce tinde la realizarea dreptului, respectiv redobândirea bunului în patrimoniul reclamantei. În condițiile în care acțiunea în revendicare a fost respinsă, folosul practic pe care l-ar obține reclamanta prin admiterea capătului de cerere privind constatarea nevalabilității titlului statului este practic nul.

Cu privire la cheltuielile de judecată, art. 274 alin. (1) C.proc.civ. prevede că partea care cade în pretenții va fi obligată la cerere să plătească toate cheltuielile de judecată. Fundamentul juridic al acordării cheltuielilor de judecată este reprezentat, așadar, de culpa procesuală a părții „care cade în pretenții”.

Stabilind că temeiul juridic al acordării cheltuielilor de judecată este atitudinea procesuală culpabilă a părții care a căzut în pretenții, s-a susținut că Municipiul București nu se află în culpă procesuală, iar atitudinea sa procesuală nu poate declanșa o răspundere civilă constând în obligarea acestuia la plata cheltuielilor de judecată.

2. Pârâțul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin Direcția Generală a Finanțelor Publice a Municipiului București, a susținut că hotărârea atacată este în parte nelegală și netemeinică, fiind dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii (art. 304 pct. 9 C.proc.civ.).

Astfel, în mod eronat instanța de apel a menținut sentința instanței de fond prin care s-a constatat nevalabilitatea titlului statului.

În acest sens, în mod greșit instanța a respins excepția lipsei de interes în ceea ce privește capătul de cerere prin care s-a solicitat constatarea nevalabilității titlului statului, în condițiile în care, prin modificările Legii nr. 10/2001, aduse prin Legea nr. 247/2005, nu se mai face distincție între imobile preluate de stat cu titlu sau fără titlu. Or, atâta timp cât printr-o lege s-a statuat că toate imobilele din perioada 6 martie 1945-22 decembrie 1989 au fost preluate în mod abuziv, instanța nu mai poate să constate altceva decât ceea ce prevede legea.

S-a invocat în susținerea acestui motiv și art. 6 din Legea nr. 213/1998, unul dintre temeiurile de drept ale acțiunii reclamantei.

De asemenea, s-a susținut că potrivit art. 111 C.proc.civ., se poate promova acțiunea în constatare dacă partea nu are la dispoziție acțiunea în realizare. Or, reclamanta are la dispoziție această acțiune în realizare și o promovează, aceasta formând cel de-al doilea capăt al cererii - acțiunea în revendicare.

În ceea ce privește obligarea Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice la plata cheltuielilor de judecată, s-a arătat că instituția pârâtă nu a dat dovadă de rea-credință și neglijență, nu se face vinovată de declanșarea litigiului și, prin urmare, nu poate fi sancționată procedural prin obligarea la plata cheltuielilor de judecată. Neexistând culpa procesuală, principiu consacrat de procedura civilă potrivit art. 274 C.proc.civ., și neexistând temei legal este neîntemeiată obligarea statului la plata cheltuielilor de judecată.

3. Reclamanta R.R.V. a criticat hotărârea atacată sub aspectul respingerii de către instanțele fondului a capătului de cerere privind obligarea pârâților S.C. F. S.R.L., O.G. și T.M. de a-i lăsa în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul, prin prisma incidenței motivului de casare prevăzut de art. 304 alin. (1) pct. 7 C.proc.civ., în varianta „hotărârea cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii”.

În acest sens s-a arătat că, în mod greșit, instanța de apel a considerat că, în speță, acțiunea în revendicare a imobilului față de pârâta intimată S.C. F. S.R.L., nu poate fi admisă, folosind, în esență, două argumente: neutilizarea de către reclamanta apelantă a modalității de restituire prevăzute de legea specială în domeniu, și anume Legea nr. 10/2001; neincidența în speță a instituției comparării de titluri, cel al pârâților intimați S.C. F. S.R.L., O.G. și T.M. cu cel al reclamantei apelante.

Argumentele instanței superioare de fond sunt străine de natura pricinii pentru următoarele considerente:

1. Instanța de apel a reținut în mod corect dreptul fostului proprietar al imobilului - în speță reclamanta - de a apela la calea dreptului comun, prin acțiunea în revendicare, în situația în care i-au fost încălcate drepturile protejate de Convenția europeană, modalitate legală statuată prin Decizia nr. 33/2008 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în soluționarea unui recurs în interesul legii;

2. În speță, acțiunea în revendicare formulată de reclamantă viza, incontestabil, apărarea dreptului ei de proprietate asupra imobilului, unul din drepturile fundamentale apărute de Convenția europeană;

3. În condițiile în care, acest drept decurgea, fără nici un echivoc, din reținerea, de către instanța de apel a soluției primei instanțe privind nevalabilitatea titlului statutului privind imobilul în litigiu - soluție cu caracter definitiv prin respingerea apelului formulat de Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Municipiul București prin Primarul General - este evident că apelarea la calea dreptului comun, printr-o acțiune în revendicare, era perfect justificată.

4. Prin cumpărarea imobilului de către pârâta intimată S.C. F. S.R.L. de la chemații în garanție în baza contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx3/2005 și actului adițional din 25 noiembrie 2005, care, la rândul lor, l-au achiziționat de la numita D.D. prin contractul de vânzare-cumpărare din 10 decembrie 2004 - act încheiat prin fraudă la lege - apelarea la Legea nr. 10/2001 nici nu mai era posibilă, în condițiile în care imobilul ieșise din patrimoniul Statului Român, intrând practic în circuitul civil, în condițiile în care - astfel cum la fel de fraudulos - acesta fusese inclus în certificatul de moștenitor eliberat la data de 07 aprilie 2003, în urma decesului numitei V.A., autoarea numitei D.D., de către fostul Tribunal Ilfov, Secția Notariat la data de 02 aprilie 1931.

Toate aceste rețineri - deși instanța de apel nu face nici o referire la ele - au fost acceptate ca fiind corecte, de către instanță, nefiind înlăturate sub nici o formă. În aceste

condiții, motivarea instanței de apel este străină de natura cauzei.

La fel de nelegală apare decizia instanței de apel, referitor la respingerea motivului de apel vizând respingerea capătului de cerere privind revendicarea terenului în suprafață de 38,63 m.p., promovat în contradictoriu cu pârâții-intimați O.G. și T.M.

O altă critică a vizat incidența motivului de casare prevăzut de art. 304 alin. (1) pct. 9 C.pr.civ., în varianta „hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii”.

În acest sens, s-a susținut încălcarea sau aplicarea greșită a dispozițiilor art. 480 din vechiul Cod civil, care se regăsește și în conținutul dispoziției art. 555 alin. (1) și art. 563 alin. (1) NCC.

În speță, reclamanta a făcut pe deplin dovada dreptului de proprietate al autoarei sale cu actul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx63/1931 prin care numita P.M.R. (după căsătorie A.) a cumpărat de la numitul N.O.N. - autorul pârâților - imobilul situat pe atunci în „vatra Comunei Suburban Băneasa”, format din teren în suprafață de 333,37 m.p., indicându-se și vecinătățile respective, precum și actul de vânzare-cumpărare nr. xxx17/1933 prin care numita P.M.R. mai cumpăra de la N.O.N., încă o suprafață de 96 m.p., cu vecinătățile menționate.

Pârâții intimați nu au depus nici un act care să le ateste un drept de proprietate asupra acestui teren.

Prin expertiza efectuată în cauză s-a menționat, printre altele, faptul că suprafața de 38,63 m.p. din litigiu este stăpânită de pârâții O.G. și T.M., precum și faptul că întregul imobil cumpărat de autoarea reclamantei are o suprafață de 420,86 m.p.

Sub acest aspect, reținerea instanței de apel în sensul că pârâții O.G. și T.M. sunt dobânditori de bună-credință ai suprafeței de teren de 38,63 m.p. în baza unor acte care nu au fost desființate este lipsită de orice suport probator, iar respingerea capătului de cerere din acțiunea introductivă privind revendicarea acestei suprafețe de teren s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 480 C.civ.

În baza dispozițiilor art. 274 C.pr.civ s-a solicitat obligarea pârâților intimați S.C. F. S.R.L., O.G. și T.M. la plata cheltuielilor de judecată ocazionate la fond, apel și recurs.

Examinând recursurile declarate de pârâții Municipiul București prin Primar General și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin Direcția Generală a Finanțelor Publice a Municipiului București, Înalta Curte a constatat că sunt fondate pentru considerentele ce succed:

În prealabil, se observă că motivele invocate de recurenții pârâți sunt comune și pot fi calificate ca și critici de nelegalitate, ce se circumscriu cazului reglementat de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., în ipoteza, „când hotărârea atacată a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii”.

O primă critică, comună celor două recursuri, este aceea că în mod greșit instanța de apel a menținut sentința instanței de fond prin care s-a constatat nevalabilitatea titlului statului cu privire la imobilul revendicat.

Cât privește cererea reclamantei de examinare a valabilității titlului de preluare al statului, cu privire la imobilul în litigiu, se constată că aceasta a fost examinată și soluționată în mod greșit, în contextul situației de fapt a imobilului în litigiu, așa cum a fost stabilită în temeiul probatoriului administrat și al legislației în vigoare în această materie.

Se reține, în acest sens, că în materia imobilelor preluate în mod abuziv de stat a fost adoptată Legea nr. 10/2001, care în art. 2 stabilește ca fiind preluate cu titlu abuziv toate imobilele trecute în proprietatea statului în perioada de referință a legii, indiferent de titlul juridic cu care s-a făcut preluarea, astfel că persoanele care au deținut în proprietate imobile preluate ulterior de stat nu au un interes juridic de a solicita instanțelor să se constate caracterul abuziv al preluării, el fiind prezumat abuziv de drept.

În forma inițială, art. 2 lit. h) și lit. i) din Legea nr. 10/2001 permitea și evaluarea

titlului statului, valabilitatea preluării fiind, la data apariției legii, utilă pentru soluționarea notificărilor în anumite situații.

În prezent, reclamanta nu mai poate formula notificare în condițiile art. 22 din Legea nr. 10/2001, astfel că este lipsită de orice relevanță și finalitate juridică, evaluarea titlului statului potrivit criteriilor reglementate prin art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998, anume verificarea conformității lui cu Constituția, cu tratatele la care România era parte (art. 17 din Declarația Universală a Drepturilor Omului), ori a legilor în vigoare la data preluării.

Pe de altă parte, examinarea valabilității titlului statului era permisă în contextul Legii nr. 213/1998, deoarece potrivit art. 6 alin. (2) din lege, bunurile preluate de stat fără titlu valabil puteau fi revendicate de foștii proprietari, dacă nu făceau obiectul unor legi speciale de reparație. Or, Legea nr. 10/2001 reprezintă tocmai o lege specială de reparație. Textul de lege menționat și faptul că acțiunea reclamantei a fost introdusă după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001 duc la concluzia că legea menționată este pe deplin aplicabilă în această speță.

Sușinerile contrare nu pot fi primite, deoarece ignoră principiul de drept care guvernează concursul dintre legea specială și legea generală - *specialia generalibus derogant* - a căruia aplicare nu trebuie reiterată în fiecare lege specială. Oricum dispozițiile art. 6 alin. (2) din Legea nr. 213/1998 reprezintă tocmai o aplicare a principiului menționat.

Legea nr. 10/2001 se referă la imobilele preluate de stat în mod abuziv, respectiv, atât la cele preluate cu titlu valabil, cât și la cele preluate fără titlu valabil, astfel că, după intrarea în vigoare a acestui act normativ, dispozițiile art. 480 C.civ. și art. 6 din Legea nr. 213/1998 nu mai pot constitui temei pentru revendicarea unor imobile aflate în această situație.

Mai mult, cât timp a fost respins cel de al doilea capăt al acțiunii, care este, de altfel, capătul principal, și nu există temeiuri legale pentru schimbarea soluției, este lipsit de interes a se solicita să se constate nevalabilitatea titlului de preluare de către stat, în legislația actuală neavând importanță o astfel de constatare pentru obținerea unor drepturi efective.

Critica privind obligarea recurenților pârâți la plata cheltuielilor de judecată este fondată, Înalta Curte constatând că soluția de respingere în totalitate a acțiunii reclamantei, nu mai justifică în nici un mod solicitarea și obținerea cheltuielilor efectuate cu procesul de către aceasta.

Cheltuielile de judecată corespund pretențiilor admise ale reclamantei.

Astfel, potrivit art. 274 alin. (1) C.proc.civ., „Partea care cade în pretenții va fi obligată, la cerere, să plătească cheltuielile de judecată”.

Înalta Curte constată că dispozițiile art. 274 C.proc.civ., chiar dacă nu menționează în terminis, induc o prezumție de culpă procesuală în sarcina celui ce prin atitudinea sa a determinat cheltuielile de judecată făcute de partea adversă în timpul și cu ocazia purtării procesului.

Cheltuielile de judecată au rolul de a acționa ca veritabile sancțiuni procedurale, fiind suportate în final de către partea din vina căreia s-a promovat acțiunea, aceasta fiind partea care a pierdut procesul.

Faptul că, în cauză, s-a respins în totalitate acțiunea reclamantei, justifică respingerea cererii acesteia de stabilire a cheltuielilor de judecată, astfel încât, în conformitate cu art. 312 alin. (1), (2) și (3) raportat la art. 296 C.pr.civ., s-au admis recursurile declarate de pârâți, s-a modificat, în parte, decizia atacată, în sensul că s-au admis apelurile pârâților Municipiul București prin Primar General și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin Direcția Generală a Finanțelor Publice a Municipiului București, împotriva sentinței civile nr. 2096/2012 a Tribunalului București; s-a schimbat, în parte, sentința în sensul că s-a respins capătul de cerere privind constatarea nevalabilității titlului statului și s-a înlăturat dispoziția privind obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

Examinând recursul declarat de reclamanta R.R.V., Înalta Curte a constatat că nu

este fondat, pentru considerentele ce succed.

Referitor la motivul de recurs reglementat de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., care consacră nemotivarea hotărârii judecătorești, Înalta Curte reține următoarele:

Art. 304 pct. 7 consacră ipoteze diferite ale aceluiași motiv de recurs - nemotivarea hotărârii - deoarece astfel trebuie calificată o hotărâre care nu este deloc motivată, cât și una care cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii.

Hotărârea ar putea fi modificată pentru acest motiv de ordine publică dacă: există contradicție între considerente și dispozitiv; există contradicție între considerente, în sensul că din unele rezultă netemeinicia acțiunii, iar din altele faptul că este întemeiată; lipsește motivarea soluției sau aceasta este superficială ori cuprinde considerente care nu au legătură cu pricina în care a fost pronunțată soluția respectivă; instanța de control judiciar a copiat considerentele hotărârii atacate, fără să răspundă motivelor de critică.

Pornind de la aceste considerații, instanța de recurs constată că susținerea recurenței reclamante, în sensul că „motivarea instanței de apel este străină de natura cauzei”, nu este întemeiată.

Se constată, astfel, că argumentele invocate de recurentă în susținerea acestei critici și anume, acelea că: apelarea la calea dreptului comun, printr-o acțiune în revendicare, era perfect justificată, în condițiile în care, acest drept decurgea, fără nici un echivoc, din reținerea, de către instanța de apel a soluției primei instanțe privind nevalabilitatea titlului statului privind imobilul în litigiu - sau că, urmare înstrăinărilor succesive (mai mult sau mai puțin valabile în opinia reclamantei), apelarea la Legea nr. 10/2001 nici nu mai era posibilă, în condițiile în care imobilul ieșise din patrimoniul Statului Român, intrând practic în circuitul civil, rețineri cu privire la care, susține recurenta reclamantă, instanța de apel nu face nici o referire, dar care au fost acceptate ca fiind corecte de instanță, în condițiile în care nu le-a înlăturat sub nici o formă, nu se încadrează în categoria considerentelor care nu au legătură cu pricina în care a fost pronunțată soluția, astfel încât să se poată considera că instanța de apel a soluționat cauza fără a intra în cercetarea fondului.

Asemenea considerente au fost reținute de instanțele anterioare în justificarea soluției pronunțate, astfel că invocarea dispozițiilor art. 304 pct. 7 C.proc.civ. este lipsită de o susținere reală, pertinentă în dezvoltarea acestui motiv de recurs, care urmează să fie respins ca atare.

Un alt motiv de critică vizează reținerea instanței de apel lipsită de orice suport probator, în opinia recurenței, că pârâții O.G. și T.M. sunt dobânditori de bună-credință ai suprafeței de teren de 38,63 m.p. în baza unor acte care nu au fost desființate, iar respingerea capătului de cerere din acțiunea introductivă privind revendicarea acestei suprafețe de teren s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 480 din vechiul Cod civil, căruia îi corespund dispoziții din noul Cod civil.

S-a reținut, în speță, că imobilul în litigiu a intrat în proprietatea statului în mod abuziv, prin efectul Legii nr. 4/1973, lege care obliga pe proprietarii a mai mult de un imobil să le înstrăineze într-un termen dat, sancțiunea fiind trecerea imobilului în proprietatea statului.

S-a reținut, în mod necontestat, și că reclamanta nu a formulat cerere de valorificare a drepturilor pretinse în temeiul Legii nr. 10/2001, după cum, nu a obținut nici hotărâre judecătorească anterioară de retrocedare a imobilului de la stat.

Raportat la situația de fapt, astfel cum a fost stabilită în speță, Înalta Curte constată că s-a făcut o corectă interpretare și aplicare a dispozițiilor legale incidente, urmând a confirma soluțiile pronunțate, cu schimbarea motivării însă, și cu consecința respingerii recursului reclamantei.

Prin acțiunea în revendicare pendinte, pornită în anul 2005, întemeiată pe dreptul comun în materie - art. 480 - 481 C.civ., Constituția României, pe art. 1 din Primul Protocol

adițional la C.E.D.O. și art. 6 paragraful 1 din C.E.D.O., se urmărește redobândirea imobilului de la stat, imobil care a fost preluat în mod abuziv de la autorul recurenței reclamante în cauză.

În aplicarea corectă a legii incidente la situația dedusă judecății, instanțele anterioare nu au putut face abstracție de faptul că acțiunea în revendicare - întemeiată pe dreptul comun - a fost introdusă mult după intrarea în vigoare a unei legi speciale de reparație, edictată în materia imobilelor preluate abuziv de către stat, aplicabilă perfect situației imobilului în litigiu, de care recurenta reclamantă nu a uzat, respectiv Legea nr. 10/2001.

În speță, este de necontestat faptul că anterior prezentei solicitări de restituire a bunurilor, reclamanta nu au mai formulat nicio altă acțiune și nici nu au uzat de procedura specială reglementată de prevederile Legii nr. 10/2001.

În acest context, s-a apreciat în mod corect, pe întreg parcursul cauzei, că acțiunea în revendicare, astfel cum a fost formulată, nu poate fi soluționată „doar” potrivit dreptului comun în materie, ci trebuie să fie soluționată cu respectarea condițiilor și a prevederilor imperative ale legii speciale, Legea nr. 10/2001 care, altfel, ar fi eludată.

Câtă vreme pentru imobilele preluate abuziv în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989 s-a adoptat această lege specială de reparație, care prevede în ce condiții asemenea imobile se pot restitui în natură persoanelor îndreptățite, nu se poate face abstracție de existența sa și să se aplice numai regulile specifice acțiunii în revendicare consacrate pe cale doctrinară și jurisprudențială în aplicarea art. 480 C.civ.

Faptul că acțiunea reclamantei a fost introdusă cu mult după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001, conduce la concluzia că legea menționată este pe deplin aplicabilă în această speță.

Legea nr. 10/2001 se referă la imobilele preluate de stat în mod abuziv, respectiv, atât la cele preluate cu titlu valabil, cât și la cele preluate fără titlu, astfel că după intrarea sa în vigoare, dispozițiile art. 480 C.civ. nu mai pot constitui temei pentru revendicarea unor imobile aflate în această situație.

Dacă potrivit Legii nr. 10/2001, recurenta reclamantă nu are dreptul la restituirea în natură a imobilelor revendicate, atunci nu se poate recunoaște acest drept nici potrivit normelor generale în materie.

În aceste condiții se apreciază că în etapele procesuale anterioare s-a făcut o corectă aplicare a legii incidente la situația de fapt, în acord cu respectarea principiului de drept „*specialia generalibus derogant*” și cel al asigurării stabilității raporturilor juridice civile.

În sensul acestor considerente este și Decizia în interesul legii nr. 33/2008, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, când a avut a se pronunța asupra existenței sau nu, a unui drept de opțiune între aplicarea legii speciale, care reglementează regimul imobilelor preluate abuziv de stat și aplicarea dreptului comun în materia revendicării, art. 480 C.civ.

Înalta Curte de Casație și Justiție a statuat prin decizia în interesul legii, obligatorie pentru instanțele de judecată, că ”atâta vreme cât pentru imobilele preluate abuziv în perioada de referință a legii s-a adoptat o lege specială, care prevede în ce condiții aceste imobile se pot restitui în natură persoanelor îndreptățite, nu se poate susține că legea specială, derogatorie de la dreptul comun, s-ar putea aplica în concurs cu acesta.

Legea nr. 10/2001 suprimă, așadar, acțiunea dreptului comun al revendicării, dar nu și accesul la un proces echitabil, întrucât ca lege nouă perfecționează sistemul reparator și procedural, controlul judecătoresc al reparațiilor, prin accesul deplin și liber la trei grade de jurisdicție, în condițiile art. 21 alin. (1) și (3) din Constituție și ale art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.”

Prin urmare, instanța supremă a statuat că reglementarea procedurii de restituire prevăzute de Legea nr. 10/2001 a suprimat, practic, posibilitatea recurgerii ulterior și la dreptul comun în materie pentru valorificarea aceluiași drept de proprietate și că, în limitele

date de dispozițiile art. 6 alin. (2) din Legea nr. 213/1998, Legea nr. 10/2001 constituie practic dreptul comun în materia retrocedării imobilelor preluate de stat cu sau fără titlu valabil, în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989.

În altă ordine de idei, respingerea acțiunii în revendicare întemeiată pe dreptul comun, pentru că imobilul intră sub incidența Legii nr. 10/2001, nu echivalează cu închiderea accesului la justiție pentru persoana interesată.

Accesul la justiție nu implică și admiterea cererii. Împrejurarea că reclamanta se adresează instanței pentru a obține restituirea bunului în natură, iar solicitarea nu îi este admisă pe motiv că cererea nu a fost formulată în condițiile legii speciale ce reglementează regimul juridic al imobilelor solicitate, reprezintă o analiză a contestației ce poartă asupra unui drept civil și nu o încălcare a dreptului garantat de art. 21 din Constituție și de art. 6 paragraful 1 din Convenția europeană.

În ceea ce privește aplicabilitatea la speță a art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție, invocat de recurenta reclamantă, Înalta Curte constată că prioritatea normei din Convenție poate fi dată numai în absența unor prevederi de natură a asigura aplicarea efectivă și concretă a măsurilor reparatorii prevăzute de legea internă specială.

Or, în speță, așa cum rezultă din considerentele ce preced, nu s-a urmat calea oferită de legea specială pentru valorificarea dreptului dedus pretins prin formularea notificării în condițiile legii interne speciale.

Mai mult, în speță, recurenta reclamantă a invocat art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție, dar nu se poate prevala de un „bun” în sensul Convenției, respectiv o hotărâre judecătorească anterioară prin care să i se fi recunoscut dreptul de proprietate asupra imobilelor solicitate. Cum în mod evident recurenta reclamantă nu a dovedit că are un „bun” în sensul art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție, nu se poate bucura de protecția oferită de această reglementare europeană.

Jurisprudența Curții Europene invocată este extrem de nuanțată și a cunoscut evoluții cu fiecare cauză pronunțată, în funcție de circumstanțele concrete ale fiecărui caz în parte, iar în cauza pilot *Maria Atanasiu și alții c. României*, Curtea Europeană a afirmat în mod ritos că un „bun actual” există în patrimoniul proprietarilor deposezați abuziv de stat, doar dacă s-a pronunțat în prealabil o hotărâre judecătorească definitivă și executorie prin care nu numai că s-a recunoscut calitatea de proprietar, ci s-a și dispus expres în sensul restituirii bunului.

Având în vedere toate aceste considerente, Înalta Curte, în raport de dispozițiile art. 312 alin. (1) C.proc.civ., s-a respins, ca nefondat, recursul declarat de reclamanta R.R.V. Au fost păstrate celelalte dispoziții ale sentinței și deciziei.

6. 1. Nerespectarea normelor procedurale referitoare la completarea/modificarea acțiunii în situația în care se pretinde că obiectul cererii ar trebui raportat la concluziile expertizelor omologate de instanță.

2. Domeniul public – domeniul privat al statului.

3. Acțiune în revendicare promovată anterior apariției Legii nr. 10/2001. Titlu de proprietate valabil vs. posesie exercitată de stat al cărui titlu de preluare a fost constatat nul.

4. Invocarea dreptului de accesiune imobiliară asupra părții de construcție edificată de stat pe terenul și partea de construcție nefinalizată, ce au făcut obiectul preluării abuzive.

5. Analizarea noțiunii de ”bun” raportat la jurisprudența C.E.D.O. anterioară hotărârii pronunțată în cauza *Maria Atanasiu c. României*.

C.proc.civ. din 1865, art. 82, art. 112, art. 132

1. Împrejurarea că pe parcursul procesului, în judecata de fond din primul ciclu procesual al litigiului, cu prilejul identificării imobilului revendicat, expertiza topografică a identificat, alături de suprafața de teren solicitată prin cererea de chemare în judecată și parcela alăturată, care a aparținut tot autorilor reclamanților, nu înseamnă că prin aceasta trebuie înțeles ori dedus că obiectul cercetării judecătorești a fost în acest fel extins asupra tuturor suprafețelor de teren deținute în zonă de foștii proprietari, chiar dacă și acestea au făcut obiectul preluării de către stat și chiar dacă la baza identificării lor, expertul a folosit titlurile de proprietate ale acestora, puse la dispoziție de către reclamanți. Aceasta, întrucât omologarea rapoartelor de expertiză, nu are altă semnificație decât aceea a validării probei de către instanță, care devine astfel aptă să-i fundamenteze soluția. Prezența ori absența acestei „dispoziții” în partea dispozitivă a hotărârii este absolut nerelevantă, nefiind în sine producătoare de consecințe juridice, același rezultat atingându-se prin simpla menționare în motivarea hotărârii a probelor propuse, încuviințate și administrate în cursul cercetării judecătorești.

Astfel că, solicitarea reclamanților făcută direct prin concluziile asupra fondului cauzei, de a le fi restituit imobilul (teren și construcții), astfel cum a fost identificat prin raportul de expertiză topografică, omologat de instanță, reprezintă o extindere a obiectului litigiului și la alte bunuri, justificate prin titluri de proprietate diferite față de cele invocate pentru imobilul indicat în acțiune, situație ce nu poate fi asimilată ipotezei legale prevăzută de art. 132 alin. (2) pct. 2 C.proc.civ., în sensul ”măririi câtimii obiectului cererii”, în care, cel mult, poate fi acceptat ca încadrându-se acele precizări care se referă la diferențele neglijabile ale suprafețelor terenurilor sau clădirilor rezultate din măsurători (spre a se crea concordanță deplină între pretenția părții, suprafața terenului din acte și aceea rezultată din măsurătorile expertului). Or, disciplina procesuală instituită prin dispozițiile art. 82, 112 și 132 C.proc.civ. presupunea în mod necesar, formularea de către reclamanți a unei cereri completatoare sau de întregire a celei inițiale, prin care să extindă obiectul inițial al procesului și la celelalte bunuri deținute de autorii lor, cerere care trebuia să îmbrace forma scrisă și să fie formulată cu respectarea exigențelor art.132 alin.(2) C.proc.civ.

2. Domeniul public al statului - astfel cum a fost acesta conturat prin întreaga legislație începând de la art. 5 din Legea nr. 18/1991, Constituția din 1991 și prin Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică (art.3) - a fost văzut sau conceput ca un domeniu de excepție, alcătuit din bunuri limitativ prevăzute, fie ca făcând parte din cele menționate la art.135 alin.(4) din Constituție ori stabilite prin anexa 3 la Legea nr. 213/1998, fie din orice alte bunuri care, potrivit legii sau prin natura lor sunt de uz sau interes public, în timp ce domeniul privat al statului este alcătuit din bunuri aflate în proprietatea acestuia, care nu fac parte din domeniul public.

3. Situația în care doar reclamanții exhibă un titlu de proprietate valabil, în timp ce statul deține un titlu a cărui nulitate a fost constatată definitiv și irevocabil, corespunde cazului în care în acțiunea în revendicare există un conflict între titlu și posesie, al cărei rezultat nu poate fi altul decât recunoașterea preferinței celui ce deține titlul, sub rezerva de a nu proveni chiar de la reclamant și de a avea o dată anterioară posesiei. În atare împrejurare, acțiunea în revendicare a fost soluționată conform prevederilor art.480-481 C.civ., însă nu prin compararea titlurilor părților deoarece titlul deținut de pârât fiind constant nul, nu a existat un titlu care să poată fi opus și comparat cu cel exhibit de către reclamanți.

4. Potrivit legii civile române, situația de concurs între titularii diferiți ai drepturilor asupra terenului și asupra construcției edificate pe acesta, își găsește rezolvarea legală fie pe tărâmul dreptului real de suprafață – neconsacrat legal sub regimului Codului civil de la 1864, dar al cărui resort legal a fost identificat în jurisprudență în dispozițiile 492 C.civ. - fie pe acela al dispozițiilor art.494 C.civ. care reglementează situația constructorului de bună sau de rea-credință pe terenul altuia, ce constituie o aplicație a accesiunii imobiliare artificiale (alături de cazul reglementat de art.493 C.civ. care vizează edificiile realizate de proprietar pe terenul său, cu materialele altuia).

Prin urmare, cum Statul Român, prin organele sale, a continuat edificarea și extinderea construcției neterminate (preluate nelegal și abuziv de la autorii reclamanților) în virtutea prerogativelor sale de proprietar pe care singur și le-a arogat, construcția fiind situată pe terenul ce s-a stabilit pe cale judiciară că aparținea în mod legitim reclamanților, în mod corect s-a făcut aplicarea în cauză de către instanța de apel a dispozițiilor art.494 C.civ., ca unic temei legal al rezolvării pretențiilor concurente emise asupra clădirii, deopotrivă de către reclamanți și de către subdobânditorul cu titlu particular al bunului de la stat, chiar dacă acesta din urmă s-a prevalat de un titlu valabil asupra construcției.

În atare condiții, cum de esență dreptului de suprafață (drept de proprietate asupra construcției și drept de folosință pe teren) este edificarea unei construcții pe terenul proprietatea altuia fie în baza unei dispoziții legale ce dă acest drept, fie în baza unei convenții în acest sens, sau chiar pe baza unui consimțământ tacit, în lipsa dovedirii îndeplinirii acestor condiții, subdobânditorul bunului nu poate opune reclamanților un drept de suprafață asupra imobilului în scopul paralizării dobândirii de către proprietarul fondului a dreptului de proprietate asupra edificiului în virtutea accesiunii imobiliare artificiale.

5. Soluționarea acțiunii în revendicare începută anterior adoptării legii speciale de reparație nu poate fi plasată pe tărâmul jurisprudenței de dată recentă a CEDO, respectiv Hotărârea în cauza M. Atanasiu ș.a. c. României, deoarece analiza și definirea noțiunii de „bun”, realizate de Curtea Europeană în paragrafele 140-145 ale acesteia, au ca premisă revendicarea formulată după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001, în contextul aplicabilității legii speciale.

Secția I civilă, decizia nr. 3424 din 3 decembrie 2014

Prin cererea înregistrată la 12 august 1999 pe rolul Tribunalului București, reclamanții M.C.B.B. (B.), Ș.C. și N.V.M. au chemat-o în judecată pe pârâta SC P. SA, solicitând să fie obligată să le lase în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul compus din teren, în suprafață de circa de 1.207,18 mp și construcția existentă pe el, trecut în proprietatea statului fără titlu, evaluat la 2 miliarde lei.

În motivarea cererii, reclamanții au arătat că la 04 mai 1946 S.G.M.C. și M.C.B.B., pe de o parte și V.I.N.C., tatăl reclamantului N.V.M., s-a încheiat o convenție potrivit căreia, V.N.C. se obliga să construiască pe terenul celorlalți doi, situat în București, str. C.V. nr. x9, colț cu str. C.G. nr. x, în suprafață de 1.207,18 mp, un imobil, din care, 25% reprezentând suprafața prăvăliilor ce urmau să fie construite la parter și 75% din suprafața apartamentelor unui etaj, cu excluderea etajului 1, plus dependențele, deveneau proprietatea individuală a celor doi proprietari ai terenului.

Potrivit art.4 din convenția de construire, prețul construcțiilor executate de către autorul V.N.C. îl constituia terenul de 1.207 mp, cu excepția cotei părți din teren aferentă prăvăliilor și apartamentelor, proprietatea beneficiarilor.

În baza acestei convenții s-a eliberat autorizația de construire din 03 august 1946 în

care s-a prevăzut că se va construi un imobil compus din subsol, parter și 9 etaje.

Lucrările de construire au început în toamna anului 1946, însă datorită unor condiții specifice acelor vremuri (lipsă de materiale de construcție, instalații care trebuiau importate, lipsă de mână de lucru calificată), a fost construită doar o parte din imobil, respectiv, subsolul și 5 etaje, până la 01 aprilie 1949, perioadă pentru care a fost dată autorizația de construire inițială.

Primăria Municipiului București nu a mai aprobat prelungirea autorizației de construcție, având în vedere evenimentele politico-sociale petrecute în această perioadă, respectiv abolirea monarhiei la 30 decembrie 1947 și naționalizarea principalelor mijloace de producție, la 11 iunie 1948. Construcția a fost preluată de către stat și au fost aduse modificări esențiale proiectului inițial, în sensul că dacă inițial erau proiectate să fie executate apartamente pentru locuit, destinația imobilului a fost schimbată în birouri, destinație pe care o are imobilul și în prezent, fiind folosit de pârâtă.

Imobilul a fost naționalizat conform Decretului nr. 92/1950, poziția 5252 din lista anexă, pe numele constructorului V.N.C. Reclamantii au susținut că măsura naționalizării a fost nelegală, în contradicție cu dispozițiile actului de naționalizare, întrucât imobilul a fost naționalizat de la autorul V.N.C., care era angajat ca inginer la o întreprindere de stat și era exceptat expres de la naționalizare prin art. II din Decretul nr. 92/1950, în timp ce ceilalți doi coproprietari ai terenului și construcției nu au figurat niciodată într-un act de trecere a terenului și construcției în proprietatea statului.

La data de 18 octombrie 1999, reclamanții M.C.B.B. și Ș.C. au precizat acțiunea în sensul că, în contradictoriu cu Consiliul General al Municipiului București, cu RA APPS și cu RA P. SA, solicită să se constate nulitatea absolută a formelor de trecere în proprietatea statului comunist a terenului de 1.207 mp și a construcției situată pe el, să se constate nulitatea absolută a formelor de trecere a acestui imobil din proprietatea Regia Autonomă Administrația Patrimoniului Protocolului de Stat - RA APPS în proprietatea SC P. SA și să fie obligate pârătele, să le lase în deplină proprietate și posesie, terenul și clădirea menționate mai sus.

În motivarea cererii precizatoare, reclamanții au arătat că M.B. și S.Ș. (moștenit de către reclamantul Ș.C.), l-au angajat pe tatăl reclamantului N.V.M., să ridice pe cheltuiala sa o construcție cu 9 etaje pentru apartamente, urmând ca la terminarea lucrării să primească cota parte, atât din teren, cât și din apartamente.

Reclamanții au menționat că nu a fost respectat termenul de predare prevăzut în convenție și în autorizația de construcție, fiind edificate doar 5 nivele. După instaurarea dictaturii comuniste, lucrarea nu a mai continuat, iar autoritățile au naționalizat imobilul pe numele constructorului, care nu era și proprietarul acestuia.

Având în vedere decizia Curții Constituționale nr. 73/1995, Legea nr. 112/1995 și Legea nr. nr. 213/1998, reclamanții au susținut că Statul Român a deținut imobilul acestora fără titlu și nu a devenit niciodată proprietar iar în aceste condiții, Administrația Protocolului de Stat nu putea să transmită ceea ce nu avea în proprietate.

La data de 12 februarie 2001 reclamanții au solicitat introducerea în cauză, pentru opozabilitatea hotărârii judecătorești și a Ministerului Finanțelor ca reprezentant al statului.

Prin sentința civilă nr. 49 din 20 ianuarie 2002 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă s-a constatat perimată acțiunea reclamanților, sentință care a fost casată prin decizia civilă nr. 687 din 24 martie 2003 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, cauza fiind trimisă spre rejudecare la Tribunal, considerându-se că măsura anterioară a suspendării judecării la prima instanță s-a luat în condițiile unei lipse de procedură cu reclamanții, condiții în care se impune continuarea judecării.

Cu ocazia judecării cauzei după casare, a fost constituit dosarul nr.19xx/2003 pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă.

În cauză a intervenit, în calitate de reclamant, moștenitorul M.B.B., fiul reclamantei decedată M.M.B.B.

În această fază procesuală au fost administrate probe cu înscrisuri, precum și probe cu expertiză tehnică de specialitate în topografie și cadastru, prin expertul ing. B.C., identificându-se terenul autorilor și amplasamentul construcției edificată pe acesta, precum și o expertiză tehnică de specialitate în construcții, prin expertul ing. R.M., prin care a fost evaluată construcția.

Prin sentința civilă nr.1168 din 21 octombrie 2005 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, a fost respinsă excepția lipsei calității procesuale active a reclamantului N.V.M. și a fost admisă excepția lipsei calității procesuale pasive a C.G.M.B., privind revendicarea construcției situată în București.

A fost admisă excepția lipsei calității procesuale pasive a SC P. SA privind revendicarea terenului de 1.207,18 mp situat la aceeași adresă și a fost respinsă excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de RA APPS.

Tribunalul a admis în parte cererea reclamanților, a constatat nulitatea absolută a formelor de trecere în proprietatea statului a imobilului teren în suprafață de 1.207,18 mp și a construcției situată pe acest teren, însă a respins capetele de cerere privind constatarea nulității absolute a formelor de trecere a acestui imobil din proprietatea RA APPS în proprietatea SC P. SA, precum și cererea privind obligarea părților de a lăsa în deplină proprietate și liniștită posesie terenul și clădirea menționată, fiind omologate cele două rapoarte de expertiză întocmite în cauză.

Excepția lipsei calității procesuale active a reclamantului N.V.M. a fost considerată neîntemeiată, reținându-se că s-a făcut dovada că acesta este moștenitorul autorilor V.N.C. și N.M., de la care au fost naționalizate mai multe apartamente situate în imobilul din București.

Conform convenției încheiată între S.C. și M.C.B.B., pe de o parte și ing. V.N.C., pe de altă parte, acesta din urmă a devenit proprietarul întregii suprafețe de teren aferentă imobilului care urma să fie construit, cele două moștenitoare ale prințului Ș., păstrându-și anumite componente din construcție. În aceste condiții, tribunalul a apreciat că reclamantul N.V.M. a dovedit interesul promovării cererii sale și faptul că este persoană îndreptățită la restituire, potrivit art. 3 din Legea nr. 10/2001.

Referitor la excepția lipsei calității procesuale pasive a C.G.M.B., privind acțiunea în revendicare, tribunalul a reținut că indiferent dacă bunul a fost sau nu înstrăinat de către stat, ulterior naționalizării, către terți dobânditori, persoane fizice sau juridice, în litigiile în care se dispută dreptul de proprietate asupra bunurilor naționalizate, statul este reprezentat la nivelul unității administrativ teritoriale de instituțiile prevăzute de art. 12 alin. (5) din Legea nr. 213/1998, în cazul de față reținându-se trecerea construcției din domeniul public al statului la RA APPS, iar prin protocolul din 28 octombrie 1993, către RA P. SA.

Cu privire la excepția lipsei calității procesuale pasive a RA APPS, tribunalul a reținut că este nefondată și a menținut soluția de respingere a acesteia, considerând că dacă s-ar dispune restituirea imobilului în natură către moștenitorii foștilor proprietari, RA APPS are obligația, potrivit convenției încheiată cu SNP P. SA și Legii nr. 99/1999, să o despăgubească pe această părată, pentru imobilul care a format obiectul convenției de vânzare-cumpărare.

În privința fondului cererii, tribunalul a arătat că este de necontestat faptul că imobilul a fost proprietatea autorilor reclamanților, fiind preluat în mod abuziv în posesia Statului Român prin Decretul nr. 92/1950, preluare abuzivă definită prin art. 1 și 2 din Legea nr. 10/2001.

Întrucât preluarea imobilului s-a făcut numai pe numele lui N., deși, așa cum rezultă din procesul verbal al Direcției Cărților Funciare întocmit la 29 februarie 1944, partea construită din imobil și întregul teren se aflau pe numele foștilor proprietari S.C. și B.B.C.M., cu nerespectarea dispozițiilor art. 1 pct. 1 și 5 și art. 2 din Decretul nr. 92/1950 a avut loc

preluarea bunului, astfel că tribunalul a admis primul capăt de cerere și a constatat nulitatea absolută a formelor de trecere în proprietatea statului a terenului în suprafață de 1.207,18 mp și a construcției edificate pe acest teren. În adoptarea acestei soluții, tribunalul a avut în vedere și dispozițiile H.G. nr.11/1997.

Tribunalul a respins ca neîntemeiate capetele de cerere privind constatarea nulității absolute a formelor de trecere a imobilului din proprietatea RA APPS în cea a SC P. SA și obligarea părților de a lăsa deplină proprietate și posesie acest imobil, întrucât la data încheierii actului de vânzare-cumpărare prin care imobilul a ieșit din patrimoniul RA APPS și a intrat în patrimoniul SC P. SA (28 octombrie 1993), nu exista pe rolul instanțelor judecătorești nici o cerere prin care reclamanții să fi solicitat constatarea nulității titlului statului, revendicarea în natură a imobilului sau vreo notificare adresată acestor instituții, de a nu se proceda la înstrăinarea imobilului.

De asemenea, prima instanță a avut în vedere și împrejurarea că imobilul care a intrat în proprietatea statului nu era finalizat și ulterior a fost transformat, astfel încât a devenit un imobil nou, în raport cu cel preluat. Or, conform art. 18 pct. c) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 10/2001, în acest caz, măsurile reparatorii se stabilesc numai în echivalent, constatându-se că în cauza dedusă judecății și în raport de forma inițială a imobilului, s-au adăugat corpuri de zidărie și volume materiale, precum și etaje, care reprezintă peste 50% din suprafața construită inițial.

Având în vedere împrejurarea că cele două expertize efectuate în cauză - expertiza topografică și expertiza tehnică imobiliară - au stat la baza adoptării soluției de către instanță în ceea ce privește identificarea terenului și a imobilului pe diferite faze de construcție, conform titlurilor de proprietate depuse de către reclamanți și părți, tribunalul a dispus omologarea celor două expertize.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel părțile Ministerul Finanțelor Publice ca reprezentant al Statului Român, RA APPS și reclamanții C.Ș.G., B.B.M.G.Ș. și B.E.B., iar prin decizia civilă nr. 645/A din 09 noiembrie 2006, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și familie a respins apelurile ca nefondate.

În justificarea acestei soluții, instanța de apel a reținut ca fiind nefondate criticile referitoare la excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român (reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice) și a RA APPS, precum și cea referitoare la inadmisibilitatea acțiunii.

Cu privire la apelul declarat de reclamanți, Curtea a reținut că situația de fapt stabilită conform probatoriului administrat în primă instanță, cât și în apel, nu poate conduce la restabilirea situației anterioare prin restituirea în natură a imobilului în litigiu deoarece, după preluarea acestuia de către stat, imobilul a fost transformat prin înglobarea unei părți a acestuia într-o construcție unitară prin structură și destinație, cealaltă parte fiind de uz și utilitate publică, caz în care obiectul revendicării trebuie în mod necesar să fie convertit într-o pretenție în despăgubiri, despăgubiri care nu pot fi valorificate în prezentul proces, având în vedere principiul disponibilității prevăzut de dispozițiile art. 129 alin. (6) C.proc.civ. Cât timp reclamanții nu mai pot obține restituirea în natură a imobilului în litigiu, Curtea a apreciat ca fiind lipsită de interes solicitarea de constatare a nulității absolute a formelor de transmitere a imobilului de la RA APPS la RA P.

Prin decizia civilă nr. 5071 din 20 iunie 2007, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală, a admis recursul declarat de reclamanții C.Ș.G., B.B.M.G.Ș. și B.C.E.B. împotriva deciziei civile nr. 645/A/2006, pe care a casat-o în parte.

A admis apelul declarat de reclamanți împotriva sentinței nr. 1168/2005, pe care a anulat-o în parte. A respins excepția lipsei calității procesuale pasive a SC P. SA în ceea ce privește revendicarea terenului.

A trimis cauza la Tribunalul București în vederea soluționării capetelor de cerere

privind constatarea nulității absolute a formelor de trecere a imobilului din proprietatea RA APPS în proprietatea SC P. SA și obligarea părților de a lăsa în deplină proprietate, liniștită și netulburată posesie terenul și clădirea, menținând celelalte dispoziții ale deciziei și sentinței.

A respins recursurile declarate de părții RA APPS și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice împotriva aceleiași decizii.

În motivarea soluției sale, Înalta Curte a reținut că pârâta RA APPS are calitate procesuală pasivă pentru că a fost parte în operațiunea juridică de trecere a imobilului în proprietatea SNP P. și, în plus, aceasta susține că este titular al dreptului de administrare asupra terenului pe care este edificată construcția, iar acțiunea în revendicare vizează și terenul asupra căruia RA APPS exercită un drept real.

Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice are calitate procesuală pasivă deoarece reclamantii au solicitat și constatarea nulității formelor de trecere a imobilului din proprietatea autorilor reclamanților în proprietatea statului, iar statul a fost implicat în acest raport juridic dedus judecății.

În mod corect ambele instanțe de fond au constatat că preluarea imobilului a avut loc fără titlu, fiind realizată cu încălcarea dispozițiilor Decretului nr. 92/1950, în considerarea persoanei autorului reclamantului N.V.M., ignorați fiind ceilalți proprietari ai imobilului, care erau înscrși în evidențele funciare ale vremii. Dobândirea proprietății, prin încălcarea legii de preluare și a Constituției atunci în vigoare, a fost o dobândire fără titlu și imobilele preluate pot face obiectul acțiunii în revendicare potrivit dispozițiilor art. 6 alin. (2) din Legea nr. 213/1998.

Cu privire la recursul declarat de reclamant, Înalta Curte a constatat că acesta este fondat întrucât, deși sesizat cu o cerere în revendicare întemeiată pe dispozițiile art. 480 - 481 C.civ., cu o cerere în constatarea nulității formelor de trecere a imobilului în proprietatea statului și cu o cerere de constatare a nulității absolute a formelor de trecere a imobilului din proprietatea RA APPS în cea a RA P. SA, tribunalul a soluționat acțiunea în raport de prevederile Legii nr. 10/2001, necercetând cauza în raport cu pretenția concretă dedusă judecății și cu prevederile legale pe care reclamantul și-a întemeiat acțiunea.

Procedând în acest mod și admitând excepția lipsei calității procesuale a SC P. SA, tribunalul nu a intrat în cercetarea fondului acestor cereri, cercetând în fond numai capătul de cerere privind constatarea nulității formelor de trecere a imobilului în proprietatea statului.

De altfel, instanța de apel, a reținut că prima instanță și-a întemeiat hotărârea pe considerente străine de natura pricinii, prin aplicarea instituțiilor și normelor juridice ale Legii nr. 10/2001 în pofida faptului că fusese sesizată cu o acțiune în revendicare, însă greșit a menținut soluția, cu substituirea motivării.

Calificând greșit capătul de cerere privind constatarea nulității formelor de înstrăinare a imobilului către SC P. SA ca fiind accesorie, instanța în mod greșit nu a cercetat și această cerere.

Înalta Curte a reținut că excepția lipsei calității procesuale pasive a SC P. SA a fost în mod greșit soluționată deoarece la pct. 1 din Protocolul încheiat la 28 octombrie 1993 este menționat că RA APPS predă și SC P. SA preia în patrimoniu imobilul din str. C.V. nr. xx9, cu caracteristicile din anexă, iar în această anexă este trecut și terenul construit și neconstruit de 1.076 m.p, cu mențiunea din subsolul documentului că, fiind proprietate de stat, acesta nu este inclus în suma stabilită ca preț la pct. 2 din protocol.

Prin urmare, terenul fiind în administrarea RA APPS și în folosința SC P. SA, în mod greșit s-a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a SC P. SA, deoarece în ceea ce privește revendicarea, calitatea procesuală pasivă aparține tuturor persoanelor care au posesia bunului, indiferent de titlul cu care dețin imobilul.

Urmare a trimiterii cauzei spre rejudecare, prin sentința civilă nr. 229 din 05

februarie 2008, Tribunalul București, Secția a V-a civilă, a respins ca neîntemeiate capetele de cerere având ca obiect constatarea nulității absolute a actelor prin care imobilul a fost transmis cu plată de la RA APPS la RA P. și revendicarea imobilului.

Tribunalul a reținut că acțiunea în revendicare întemeiată pe dreptul comun presupune existența bunului ce face obiectul dreptului real de proprietate. Dacă însă, de la momentul pierderii posesiei bunului până la momentul exercitării acțiunii în revendicare, bunul a suferit transformări de esență (în speță o parte a bunului a fost înglobată într-o construcție unitară prin structură și destinație, iar o altă parte este de uz și utilitate publică), obiectul revendicării nu poate fi reprezentat de noul bun sau, în măsura în care proprietarul vechiului imobil insistă în susținerea revendicării, acțiunea nu poate fi admisă.

Prin raportare la situația în speță, prima instanță a opinat că reclamantii au posibilitatea de a obține satisfacție pentru prejudiciul suferit, apelând la legile speciale, reținând că ei au și formulat o notificare în temeiul Legii nr. 10/2001. Tribunalul a apreciat că în speță nu sunt aplicabile dispozițiile Codului civil relative la accesiune pentru a se putea susține că terenul este principalul, iar accesoriul este construcția, reclamantii neîntemeindu-și pretențiile pe accesiune, ca mod de dobândire a proprietății.

Prin decizia civilă nr. 899 din 27 noiembrie 2008, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, a respins ca nefondat apelul declarat de apelanții reclamantii împotriva sentinței pronunțată de Tribunalul București, reținând că prima instanță a respectat dispozițiile art. 315 alin. (1) C.proc.civ., ținând cont de faptul că acțiunea în revendicare a fost întemeiată pe dreptul comun și că o acțiune în revendicare presupune existența bunului care face obiectul dreptului real de proprietate.

Cum în cauză nu există identitate între bunul revendicat și bunul naționalizat în anul 1952, acesta din urmă pierzându-și individualitatea prin transformările intervenite, s-a apreciat că în mod corect a fost respinsă acțiunea în revendicare.

Cât privește accesiunea imobiliară, invocată ca mod de dobândire a proprietății, Curtea a reținut că apelanții au invocat doar direct în fața instanței de recurs această apărare, or, în baza art. 294 C.proc.civ., modificările cadrului procesual nu pot fi aduse în căile de atac, ci sunt inadmisibile, instanța de fond, după casare, neputând avea în vedere alte împrejurări de fapt și de drept decât cele evocate în fața primei instanțe.

Prin decizia civilă nr. 10150 din 15 octombrie 2009, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală a admis recursul declarat de reclamantii împotriva deciziei nr. 899/2008, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

Pentru a hotărî astfel, Înalta Curte a reținut că prin decizia de casare nr. 5071/2007, s-a menținut, intrând în puterea lucrului judecat, capătul de cerere admis reclamantilor, prin care s-a constatat nulitatea absolută a formelor de trecere în proprietatea statului a imobilului (casă și teren) aflat în litigiu, dispunându-se trimiterea cauzei spre rejudecare în vederea soluționării acțiunii în revendicare și a cererii în constatare nulitate act.

Potrivit instanței de recurs, deveneau obligatorii în rejudecare considerentele deciziei de casare anterioare privitoare la necesitatea soluționării cererii în raport de pretenția concretă dedusă judecății și de prevederile legale pe care reclamantul și-a întemeiat acțiunea, respectiv dreptul comun și nu Legea nr. 10/2001, precum și necesitatea soluționării cererii de revendicare a terenului în contradictoriu cu pârâta SC P. SA, întrucât în acțiunea în revendicare, calitate procesuală pasivă aparține tuturor persoanelor ce dețin posesia bunului, indiferent de titlul cu care dețin imobilul, această pârâtă având calitate procesuală pasivă în ceea ce privește revendicarea terenului.

Sub acest aspect, s-a constatat faptul că, referitor la revendicarea terenului, Curtea de Apel a preluat întocmai fraza din considerentele hotărârii primei instanțe care, practic, nu motivează deloc regimul juridic al terenului aflat în litigiu, nemotivându-se acest capăt al

acțiunii în revendicare, decizia recurată necuprinzând motivele pentru care nu s-au examinat în apel criticile aduse hotărârii privitoare la neexaminarea cererii de revendicare a terenului.

Înalta Curte a mai observat că în mod nejustificat instanța de apel a respins ca neîntemeiat motivul de apel referitor la încălcarea prevederilor art. 315 alin. (1) C.proc.civ., cu motivarea că aceste dispoziții procesuale au fost respectate. Acest considerent este greșit întrucât soluția primei instanțe, menținută prin decizia recurată, este contrară deciziei de casare, în condițiile în care s-a statuat cu autoritate de lucru judecat că soluționarea cererii reclamanților se face în cadrul procesual al acțiunii în revendicare întemeiată pe dreptul comun, iar tribunalul a reținut că reclamanții au posibilitatea de a obține repararea prejudiciului suferit pe calea legilor speciale care reglementează situația imobilelor preluate în mod abuziv de către stat, precum și faptul că dispozițiile art. 494 C.proc.civ., nu sunt aplicabile.

S-a arătat că în mod greșit nu a fost analizată și apărarea reclamanților privind aplicarea accesiunii imobiliare artificiale, recurenții invocând în mod contant această apărare pe tot parcursul soluționării cauzei, în urma rejudecării după casare și nu în mod direct în fața instanței de apel, iar pe de altă parte, nu au fost încălcate prevederile art. 294 C.proc.civ., atâta vreme cât susținerea respectivă nu reprezintă cerere nouă în cadrul căilor de atac, ci un argument al reclamanților în cadrul acțiunii în revendicarea imobilului format din teren și construcție, ca o modalitate de dobândire a dreptului de proprietate asupra construcției aflate pe teren.

Pe de altă parte, instanța de apel a reținut că nu există identitate între bunul preluat de către stat, de la autorul reclamanților și bunul imobil solicitat, care și-a pierdut individualitatea, fiind transformat și folosit pentru realizarea unui bun nou, pierzând din evidență faptul că obiectul acțiunii cu care a fost investită de reclamanți este dreptul comun și nu cadrul special al Legii nr. 10/2001, care conține prevederi derogatorii și excepții ce blochează restituirea în natură a imobilelor preluate în mod abuziv de către stat.

În acest cadru procesual, soluționarea acțiunii în revendicare se realizează conform prevederilor art. 480 - 481 C.civ., prin compararea titlurilor de proprietate invocate de către părți, dacă acestea sunt valabile, dându-se eficiență celui mai bine caracterizat, adică proprietarul care a dobândit bunul imobil de la autorul care are un titlu preferabil.

În urma trimiterii cauzei spre rejudecare, prin decizia civilă nr. 373/A din 27 mai 2010, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a admis apelul formulat de apelanții reclamanți împotriva sentinței civile nr. 229/2008 pronunțată de Tribunalul București, a desființat sentința și a trimis cauza spre rejudecare la Tribunalul București, reținându-se că prima instanță nu a soluționat cererile cu care a fost investită, dar și pentru respectarea dreptului părților la un proces echitabil și a principiului dublului grad de jurisdicție.

Prin decizia civilă nr. 3479 din 14 aprilie 2011, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală s-au respins recursurile declarate de C.G.M.B., Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și RA APPS împotriva deciziei civile nr. 373/A/2010.

Cu privire la recursul declarat de pârâțul C.G.M.B. prin Primarul General, s-a reținut ca fiind nefondată excepția lipsei capacității procesuale de folosință având în vedere că la data înregistrării cererii de revendicare, 12 august 1999, Legea nr. 215/2001 nu era în vigoare, iar Municipiul București era legal reprezentat în procesele ce vizau proprietatea prin C.G.M.B., în raport cu dispozițiile Legii nr. 213/1998. S-a apreciat că efectul hotărârilor judecătorești anterioare impune ca în proces să figureze ca reprezentanți ai Municipiului București, atât C.G.M.B., cât și Primarul General al Municipiului București.

În privința criticilor relative la aplicarea Legii nr. 10/2001, s-a reținut că acestea contrazic decizia civilă nr. 10150/2009 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în ciclul procesual anterior, obligatorie în raport de dispozițiile art. 315 alin. (2) C.proc.civ.

Recursul declarat de Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, a fost apreciat ca nefondat deoarece ignoră dezlegările date prin decizia recurată și dispozițiile art. 297 alin. (1) C.proc.civ.

În privința recursului declarat de RA APPS, s-a reținut că prin sentința pronunțată în primul ciclu procesual, problematica excepției lipsei calității procesuale active a fost soluționată.

Efectele convenției menționată în recurs vizează exclusiv raporturile dintre reclamânți. Câtă vreme prin sentința menționată, definitivă și irevocabilă, în partea relativă la problematica vizând calitatea procesuală activă s-a stabilit identitatea dintre reclamânți și titularul dreptului din raportul juridic de proprietate dedus judecății, problematica invocată în recursul RA APPS este inadmisibilă a fi reanalizată, deoarece se opun dispozițiile art. 166 C.proc.civ. și cele ale art. 1201 C.civ.

Înalta Curte a reținut că nu se aplică dispozițiile art. 129 alin. (6) C.proc.civ., prin raportare la art. 298 C.proc.civ. și nu sunt incidente dispozițiile art. 304 pct. 6 C.proc.civ., deoarece, prin decizia civilă nr. 10150/2009 pronunțată de ÎCCJ în ciclul procesual anterior, obligatorie în raport de dispozițiile art. 315 alin. (2) C.proc.civ., s-a stabilit că este necesar ca, la rejudecare, să se analizeze incidența art. 494 C.civ., pentru că această apărare a fost constant invocată în proces și nu este o cerere nouă în cadrul căilor de atac, ci un argument al acțiunii în revendicare având ca obiect teren și construcție.

Prin decizia civilă nr. 10150/2009, obligatorie în raport cu dispozițiile art. 315 alin. (2) C.proc.civ., s-a stabilit că este necesar ca la rejudecare, să se excludă aplicarea Legii nr. 10/2001, deoarece obiectul acțiunii cu care a fost investită instanța este revendicarea pe calea dreptului comun și nu cadrul special al Legii nr. 10/2001, care conține prevederi derogatorii și excepții ce blochează restituirea în natură a imobilelor, subliniindu-se că în decizia menționată s-a indicat expres rejudecarea cauzei exclusiv în cadrul oferit de dreptul comun.

Prin sentința civilă nr. 815 din 06 aprilie 2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă, a fost admisă cererea formulată de reclamânții B.B.C.E., B.B.M.G.Ș., C.Ș.G. și N.V.M., astfel cum a fost precizată, în contradictoriu cu pârâții C.G.M.B., RA APPS, SC O.P. SA și Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, s-a constatat nulitatea absolută a Protocolului din 28 octombrie 1993, încheiat între RA APPS și RA P. (actuala SC O.P. SA) și au fost obligați pârâții C.G.M.B., RA APPS, SC O.P. SA și Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, să predea reclamânților și să lase în deplină proprietate și posesie a acestora terenul și clădirile C1, C2, C3 și C4, astfel cum au fost identificate prin planul de situație - anexa nr. 2 la raportul de expertiză întocmit de expert ing. B.C., din care terenul ocupat de SC O.P. este de 1.727 mp, iar terenul ocupat de Municipiul București, este de 228,67 mp.

În adoptarea acestei soluții, tribunalul a avut în vedere că prin convenția din 04 mai 1946 încheiată între autorii reclamânților din prezent - B.B.C.E., B.B.M.G.Ș. și C.Ș.G., pe de o parte, și autorul reclamantului N.V.M., respectiv, ing. V.N.C., pe de altă parte, autorii primilor reclamânți au pus la dispoziție terenul de 1.207,18 m.p. și au convenit cu constructorul ing. V.N.C. să edifice pe acest teren o clădire cu subsol, parter și nouă etaje, urmând ca după finalizarea construcției, proprietarii terenului să dobândească în proprietate exclusivă o parte din construcția astfel edificată.

Pentru realizarea acestui edificiu, atât proprietarii cât și constructorul au primit autorizația din 03 august 1946, clădirea a fost edificată parțial, respectiv subsolul, parterul și cinci etaje până în luna aprilie 1949, după care, noile autorități nu au mai prelungit autorizația de construire, astfel că, potrivit poziției nr. 5252 din anexa la Decretul de naționalizare nr. 92/1950, întregul imobil, teren și clădire, astfel cum a fost realizată în mod parțial, a fost trecut în proprietatea statului prin naționalizare, de la constructorul inginer V.N.C. și nu de la proprietarele terenului, respectiv S.G.M.C. (născută Ș.) și M.C.B.B. (autoarele primilor

reclamanți).

Cu înscrisurile constând în acte de stare civilă și certificate de moștenitori reclamanții B.B., respectiv C., au dovedit că sunt moștenitorii celor două autoare S.G.M.C. (născută Ș.) și M.C.B.B., iar reclamantul N.V.M. este moștenitorul constructorului ing. V.N.C., care, conform Convenției încheiată cu cele două autoare și prin faptele de edificare a construcției, a devenit coproprietar asupra terenului și construcției naționalizate ulterior de către stat.

Prin sentința civilă nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, s-a constatat nulitatea absolută a actului de trecere a terenului și construcției în proprietatea statului, aceste dispoziții ale sentinței fiind menținute în mod irevocabil atât prin decizia civilă nr. 5071/2007, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, cât și prin decizia ulterioară nr. 10150/2009 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, respectiv prin decizia civilă nr. 373/A/2010 pronunțată de Curtea de Apel București.

În raport de îndrumările conținute în deciziile de casare anterioare, instanță de rejudecare a reamintit că are a cerceta pe calea dreptului comun capetele de cerere vizând constatarea nulității absolute a actelor de trecere a imobilului din proprietatea R.A. APPS la S.C. P. S.A., revendicarea terenului și a clădirii în temeiul art. 480-481 C.civ., prin compararea titlurilor părților și cu verificarea aplicării dispozițiilor art. 494 C.civ., privitoare la accesiunea imobiliară invocată de către reclamanți în privința clădirii modificată și finalizată ulterior, după actul de naționalizare și după depozitarea autorilor reclamanților de clădirea edificată până în anul 1949.

Luând în considerare limitele rejudecării cauzei după casare, tribunalul a constatat că, în anul 1922, imobilul situat în str. C.V. nr. xx3 și C.G. nr. x și y a figurat ca făcând parte din moștenirea rămasă de pe urma autorului I.G.Ș., decedat la 31 decembrie 1917 (conform deciziei nr. 10693/1922 emisă de Direcția Generală a Timbrului, Contenciosului și Ordonanțărilor – Biroul Succesiunilor, din cadrul Ministerului Justiției).

Conform proceselor verbale de carte funciară nr. 73233 și 73234 din 29 februarie 1944, cele două autoare S.G.M.C. (născută Ș.) și M.C.B.B. au fost înscrise în cartea funciară cu suprafața de 937 m.p. teren în str. C.V. nr. xx9 și o casă compusă din parter, etaj, mansardă și alte dependințe, precum și cu suprafața de 2.320 m.p. situată pe C.G. nr. x și o clădire compusă din subsol, parter, etaj și mansardă, precum și alte dependințe, dovedindu-se că la nivelul anilor 1944 - 1946 autoarele reclamanților erau proprietarele imobilului revendicat, situat în prezent pe C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x.

Conform Convenției din 04 mai 1946, autoarele S.G.M.C. (născută Ș.) și M.C.B.B. au convenit cu constructorul inginer V.N.C. ca acesta să edifice pe terenul de 1.207,18 m.p., în baza autorizației de construcție o clădire cu subsol, parter și nouă etaje, care să fie destinată parțial unor spații comerciale (prăvălii), urmând ca restul clădirii, respectiv etajele superioare și mansarda să fie destinate locuinței. S-a convenit, de asemenea, ca în urma edificării construcției, atât proprietățile terenului, cât și constructorul inginer V.N.C., să devină proprietari exclusivi asupra unor părți din clădire, în modul arătat în Convenție (aspect ce nu interesează asupra soluționării cauzei în revendicare a moștenitorilor părților semnatare ale convenției împotriva unor terți dobânditori).

S-a arătat că titlul reclamanților - moștenirea legală - nu a fost desființat prin niciun act juridic valabil, iar actul de naționalizare al întregului imobil (teren și construcție) a fost constatat nul, în mod definitiv și irevocabil, chiar în actuala procedură, în ciclurile procesuale anterioare ale litigiului.

Pe baza înscrisurilor provenite de la Întreprinderea de Locuințe și Localuri București (respectiv, Memoriul tehnic întocmit de Institutul Proiect București) s-a reținut că, la nivelul anului 1952, clădirea edificată de V.N.C. pe terenul situat în str. C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x, se afla într-o fază nefinalizată, fiind edificat integral scheletul clădirii din structuri din

beton armat, subsolul, parterul și trei etaje cu planșee din beton, parțial fiind finalizată o locuință cu două camere, astfel că, ulterior, în baza unor proiecte, clădirea a fost proiectată pentru alte destinații decât cea de locuință, fiind amenajată pentru a fi folosită de către diverse instituții, printre care și de către Ministerul Industriei și Cărbunelui.

Conform deciziilor nr. 109 din 13 și 15 ianuarie 1953, luate de fostul Comitet Executiv al Satului Popular al Capitalei, părți din această clădire au fost atribuite din folosința Întreprinderii de Locuințe și Localuri București, în folosința Ministerului Industriei și Cărbunelui, cu scopul de a începe și termina lucrările de finisare și amenajare a imobilului în cursul anului 1953, astfel că aceste instituții de stat au procedat, după preluarea imobilului, la amenajarea și finisarea imobilului aflat „în faza de roșu”, până la stadiul clădirilor așa cum se găsește în prezent și cu scopul de a-și asigura folosința imobilului cu altă destinație decât cea de locuință.

Tribunalul a mai reținut că la nivelul anului 2001, când s-a făcut expertiza de identificare a imobilului situat în str. C.V. nr. xx9, atât terenul, cât și clădirea erau deținute de pârâta S.C. P. S.A.

Imobilul deținut de S.C. P. S.A., compus din două corpuri de clădire, cu funcționalitatea proiectată de birouri destinate unei instituții centrale, are structura de rezistență din beton armat monolit, planșee cu stâlpi și cadre, închiderile sunt cu zidărie, iar finisajele sunt de calitate superioară, bine întreținute. Corpul de clădire situat spre str. C.V., cu o lungime de 29,90 m.l. și o adâncime de 15,25 m.l., are subsol, parter și șapte etaje, iar corpul de clădire situat spre str. C.G. are lungimea de 37,9 m.l. și adâncimea de 14,25 m.l., fiind prevăzută cu subsol, parter și cinci etaje. Pe același teren au mai fost identificate două birouri amenajate într-o clădire cu parter și etaj, un garaj amenajat într-o clădire cu parter și un atelier amenajat, de asemenea, într-o clădire având doar parter.

Expertul a identificat cele două terenuri pe care le-au deținut autoarele M.C.B.B. și S.G.C., respectiv clădirile existente la data respectivă pe terenuri, 937 m.p. pe str. C.V. nr. xx9 și 2.320 m.p. pe str. C.G. nr. x.

Expertiza a constatat că cele două autoare dețineau în zona aflată în litigiu suprafața totală de teren de 3.257 m.p., din care, conform Convenției încheiată la 04 mai 1946 cu inginerul V.N.C., i-au pus acestuia la dispoziție suprafața de 1.207,18 m.p, iar în scopul edificării viitoarei clădiri proiectate, de bloc cu subsol, parter și 9 etaje, constructorul inginer V.N.C. a demolat clădirile existente pe cele două terenuri aparținând celor două autoare și a demarat execuția noului edificiu.

Autorul, fost inginer proiectant al construcției, a realizat proiectul noii construcții, expertul inginer R.M. constatând că planurile întocmite de către constructorul inițial, în care se consemnează dimensiuni ale fronturilor stradale, se regăsesc și în planurile ulterioare ale clădirilor edificate.

Expertul a menționat că planul întocmit de către autorul inginer V.N.C. indica anumite cote precise legate de construcții, respectiv modul în care, prin sistematizarea urbană, urma să fie divizată parcela de 1.207,18 m.p., în două parcele, de 518,64 m.p., expropriat ulterior pentru lărgirea arterei de circulație C.V. și 698,54 m.p., ce urma să fie ocupat de construcția blocului de locuințe prevăzut cu subsol, parter și 10 etaje, precum și cu o curte interioară. S-a reținut că, în special, cotele de la fronturile stradale ale clădirii proiectate de către inginer V.N.C. se regăsesc în situația actuală a clădirii.

Potrivit cercetărilor expertului, în anul 1953, Institutul Proiect a proiectat clădirea IPROC, denumită ulterior IPROMIN, iar din memoriul tehnic și autorizație de construire din 24 mai 1953 s-a reținut că finalizarea construcției a fost finanțată de către Ministerul Cărbunelui, etapa a II-a de edificare a clădirii fiind terminată în anul 1954. În anul 1966 s-a mărit clădirea sediului, identificându-se o a treia etapă de construire prin care s-a realizat o prelungire a corpului compus din parter și cinci etaje, edificat de către autorul inginer V.N.C.,

iar o ultimă etapă în care s-au adus îmbunătățiri și adăugări la clădire, s-a realizat în anul 1967. În anul 1966 au fost realizate corpurile anexă cu destinația de birouri, garaj și atelier.

Prin expertiza întocmită de către același expert inginer R.M., acesta a stabilit că valoarea de circulație a construcțiilor deținute în prezent de către pârâta S.C. P. S.A. pe terenul aflat în litigiu este de 287.211.000.000 lei, iar valoarea terenului, astfel cum a fost identificat și prin raportul de expertiză de specialitate în topografie și cadastru întocmit în aceeași cauză de către expertul inginer B.C., este de 50.773.000.000 lei, cu mențiunea că expertiza a fost întocmită la nivelul anului 2005. Expertiza a mai stabilit că lucrările de construcție edificate de către autorul V.N.C. se ridică la o valoare de 45.402.000.000 lei (la nivelul anului 2005)

Expertiză tehnică de specialitate în topografie și cadastru întocmită de expertul inginer B.C., a stabilit identitatea dintre terenurile deținute de cele două autoare M.C.B.B. și S.G.C., de 937 m.p. pe str. C.V. nr. xx9 și 2.320 m.p. pe str. C.G. nr. X și terenul aflat în prezent în posesia pârâtei S.C. P. S.A., ocupat de clădirile aflate, de asemenea, în posesia acestei instituții pârâte.

Același expert a completat raportul de expertiză în faza de apel, prin această completare identificând terenul și cele patru corpuri de clădire C1-C4, deținute în prezent de către pârâta S.C. O.P. S.A., situate pe terenul din str. C.V. nr. xx9 colț cu str. C.G. nr. x, care a aparținut celor două autoare ale reclamanților M.C.B.B. și S.G.C. și pe care a început edificarea clădirii cu subsol, parter și 10 etaje, autorul reclamantului V.N.M., respectiv V.N.C.

În ceea ce privește titlul RA APPS asupra imobilului, tribunalul a reținut că nu s-a înregistrat nici un act de transmitere a proprietății acestuia (teren și clădire), prin care să se fi realizat trecerea în patrimoniul instituției pârâte. Această pârâtă s-a comportat ca administrator al proprietății statului și nu a devenit proprietarul terenului ori al clădirii în temeiul Legii nr. 15/1990, întrucât nu a făcut parte din categoria fostelor întreprinderi socialiste de stat, care să fie transformată ulterior în societate comercială potrivit noii legi.

Nici antecesoarea pârâtei S.C. O.P. S.A. (RA P.) nu a făcut parte din categoria fostelor întreprinderi socialiste de stat, care să fie transformată ulterior în societate comercială potrivit noii legi, astfel că niciuna dintre cele două pârâte nu a avut un drept real de administrare directă asupra terenului sau construcției, specific fostului drept de proprietate socialistă de stat, pentru a beneficia în continuare, după anul 1989, de dispozițiile Legii nr. 15/1990, drept dovadă fiind chiar aspectul că ambele pârâte au fost incluse în categoria de „regii ale statului”, care rămăneau să administreze în continuare bunurile incluse după anul 1990, în domeniul public al statului.

Prin Protocolul încheiat la 28 octombrie 1993 între RA APPS și RA P. S.A., în baza H.G. nr. 567/1993, începând cu data de 01 noiembrie 1993 pârâta RA APPS a predat, iar pârâta RA P. S.A. a preluat în patrimoniu imobilul din str. C.V. nr. xx9, cu caracteristicile din anexă, respectiv o clădire cu subsol, parter și șapte etaje, cu o suprafață construită de 651 m.p., de 6.598 m.p. desfășurată pe nivele, anul construirii fiind menționat ca fiind anul 1954. De asemenea, s-a predat suprafața de 1.076 m.p. teren construit și neconstruit.

La pct. nr. 2 din Protocol s-a prevăzut că transmiterea imobilului se face cu plată, la valoarea de circulație actualizată la 30 septembrie 1993, de 1.128.030.000 lei, conform raportului de evaluare întocmit de Banca X, iar la pct. nr. 4 din Protocol s-a prevăzut că R.A. P. S.A. exercită drepturile și obligațiile legale ce îi revin în calitate de proprietar al imobilului și că începând cu data de 01 noiembrie 1993 încetează obligația de plată a chiriei către RA APPS.

În subsolul anexei la Protocol s-a prevăzut în mod expres că „terenul fiind proprietate de stat nu face obiectul raportului de evaluare întocmit de Banca X și deci nu este inclus în suma stabilită la punctul 2 din Protocol”.

Pe baza acestor date s-a dedus că în perioada anterioară anului 1993, pârâta S.C. O.P. S.A. a avut calitatea de chiriaș în imobil și că întregul bun, naționalizat conform Decretului nr. 92/1950, s-a aflat în proprietatea statului și administrarea pârâtei RA APPS. Terenul aferent tuturor clădirilor nu a fost transmis de către RA APPS către actuala S.C. O.P. S.A., iar această pârâtă nu a invocat niciun alt titlu, respectiv certificat de atestare a dreptului de proprietate asupra terenurilor, eliberat în baza H.G. nr. 834/1991, întrucât la data de 01 ianuarie 1990, nici terenul și nici clădirile aflate în litigiu în prezent, nu se aflau în administrarea directă a unor foste întreprinderi socialiste de stat, transformate ulterior în societate comercială conform Legii nr. 15/1990.

Protocolul de transmitere a bunului a fost încheiat la 28 octombrie 1993, având ca temei H.G. nr. 567/1993, la baza încheierii sale aflându-se și Ordinul Secretarului General al Guvernului României nr. 334/1993 prin care s-a aprobat transmiterea cu plată a imobilului situat în str. C.V. nr. xx9, din patrimoniul RA A.P.P.S. în patrimoniul R.A. P., locatarul imobilului.

Tribunalul a observat că H.G. nr. 567/1993 a fost publicată în Monitorul Oficial al României nr. 259 din 04 noiembrie 1993, iar la data adoptării, respectiv a publicării acestui act normativ, intrarea în vigoare a unui astfel de act normativ se făcea cu data publicării în Monitorul Oficial și nu cu o dată anterioară, până la data publicării, actul normativ fiind considerat ca și inexistent, în acord cu dispozițiile art.108 alin. (4) din Constituția României.

Astfel, deși actul normativ invocat expres în Protocolul de predare-primire din 28 octombrie 1993 nu intrase în vigoare, totuși, cele două instituții părți ale acestuia l-a au aplicat, prin transmiterea-preluarea în proprietate a clădirilor situate pe terenul din str. C.V. nr. xx9, colț cu str. C.G. nr. x.

Tribunalul a apreciat astfel că Protocolul din 28 octombrie 1993 nu poate constitui un act translativ de proprietate opozabil terților, printre care se află și moștenitorii foștilor proprietari depozedați de imobil, actul juridic fiind, în mod evident, încheiat în fraudă legii și a drepturilor foștilor proprietari, în condițiile în care două instituții ale statului uzurpator au încheiat între ele un act juridic de predare-primire, aplicând un act normativ inexistent la data încheierii actului juridic (H.G. nr. 567/1993), înainte de adoptare și intrarea în vigoare a acestuia.

S-a dedus din aceste împrejurări, că Protocolul din 28 octombrie 1993 nu reprezintă decât un act constituit „pro causa”, înainte de adoptarea actului normativ ce stătea la baza lui și în baza unui act normativ declarat expres de legea fundamentală a țării ca inexistent la data încheierii sale, care nu poate fi opus cu succes adevăratului proprietar, prima instanță reținând cauza falsă și nelicită a acestui act juridic, ce atrage sancțiunea nulității absolute, conform art. 966 coroborat cu art. 968 C.civ.

În consecință, tribunalul a apreciat întemeiată cererea reclamanților prin care au invocat nulitatea absolută a acestui act juridic și, în consecință, a constatat nulitatea absolută a Protocolului din 28 octombrie 1993, ca act de trecere a imobilului - clădire din proprietatea Statului Român în proprietatea privată a SC O. P. SA.

Reținând cauza falsă și nelicită a Protocolului și, întrucât cele două părți contractante ale Protocolului din 1993 erau la data respectivă regii ale Statului Român, tribunalul a apreciat că nu poate reține calitatea de dobânditor de bună-credință a RA P., antecesoarea SC O.P. SA, iar aceasta nu poate invoca în prezent drepturi pe care însăși autoarea sa nu le-a dobândit în mod legal, astfel că întreaga teorie a conversiei proprietății publice în proprietate privată nu-și găsește aplicarea în cauză și nu justifică dreptul de proprietate pretins de pârâtă asupra imobilului.

Cum niciuna dintre cele două părți semnatare ale Protocolului din 28 octombrie 1993, regii ale Statului Român uzurpator, nu poate invoca necunoașterea legii, tribunalul a apreciat că pârâta SC O.P. SA nu se poate prevala în apărarea dreptului pretins asupra

imobilului, nici de aparență dreptului Statului Român, dată de existența actului de naționalizare potrivit Decretului nr. 92/1950, cu atât mai mult, cu cât, prin sentința civilă nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București, s-a constatat în mod definitiv și irevocabil, nulitatea absolută a formelor de trecere în proprietatea statului, a întregului imobil, teren și clădire.

Referitor la terenul aflat în litigiu, pârâta SC O.P. SA nu a exhibat niciun titlu de proprietate, pentru a putea fi comparat cu titlul celor două autoare ale reclamanților, M.C.B.B. și S.G.C., care, potrivit actelor autentice provenite chiar de la autoritățile publice competente ale statului (procesele-verbale nr. 73233 și 73234 din 29 februarie 1944 de întocmire a cărților funciare, întocmite de către Ministerul Justiției, Direcțiunea Cărilor Funciare și a Cadastrului Funciar), erau recunoscute proprietare - moștenitoare ale imobilelor, astfel că, s-a reținut că numai reclamanții - moștenitori ai acestor autoare - dovedesc dreptul de proprietate asupra terenului situat în prezent pe str. C.V. nr. xx9 colț cu str. C.G. nr. x, modul de dobândire fiind moștenirea legală.

Sub acest aspect, dar și cu privire la dreptul de proprietate asupra clădirilor, s-a constatat că în mod neîntemeiat, pârâta SC O.P. SA, cu ocazia dezbaterilor, s-a referit la proprietatea autorului comun G.Ș. și la actele din 1917, respectiv 1922, în condițiile în care prin acte oficiale ale autorităților statului, în anul 1944, era recunoscut dreptul de proprietate dobândit prin moștenire legală de către cele două moștenitoare ale acestuia, tribunalul apreciind că reclamanții-moștenitori nu au obligația să procure și să depună chiar actul autorului comun G.Ș.

Prin urmare, s-a constatat că dreptul de proprietate asupra terenului aparține reclamanților-moștenitori, iar instituțiile pârâte îl dețin fără nici un titlu, titlul Statului Român fiind sancționat cu nulitatea absolută constatată definitiv și irevocabil pe cale judecătorească.

Prin Convenția din 1946 încheiată între cele două autoare ale reclamanților, M.C.B.B. și S.G.C., în calitate de coproprietare ale terenului și ale clădirilor existente la data respectivă pe teren și constructorul V.N.C., respectiv, prin autorizația de construire din 03 august 1946, reclamanții au dovedit că imobilul-clădire a fost edificat parțial, respectiv subsolul, parterul și cinci etaje până în luna aprilie 1949, după care, noile autorități nu au mai prelungit autorizația de construire, astfel că, potrivit poziției nr. 5252 din Anexa la Decretul de naționalizare nr. 92/1950, întregul imobil, teren și clădire, astfel cum a fost realizată în mod parțial, a fost trecut în proprietatea statului prin naționalizare, de la constructorul inginer V.N.C. și nu de la proprietarele terenului, respectiv S.G.M.C. (născută Ș.) și M.C.B.B. (autoarele primilor reclamanți).

Sub acest aspect, pârătele invocă în mod neîntemeiat situația clădirilor pe care le-au deținut cele două moștenitoare S.G.M.C. (născută Ș.) și M.C.B.B. (autoarele primilor reclamanți), până în 1946, întrucât, așa cum rezultă din Convenția amintită, aceste clădiri cu 31, respectiv, cu 32 de camere și dependințe, au fost demolate în vederea edificării noii construcții până în luna aprilie 1949.

După preluarea imobilului de către stat, pe structura de rezistență a întregului imobil realizată de autorul-constructor V.N.C. și în baza Proiectului General de bază al construcției, întocmit de același autor, Ministerul Industriei Cărbunelui și alte instituții ale Statului Român, au făcut adăugiri succesive la construcție și au refăcut Proiectul, în așa fel încât, să-l poată folosi cu destinația de birouri și alte spații destinate funcționării unor instituții de stat, schimbând doar destinația de folosință pentru locuințe, care era dată spațiilor de la etajul clădirii, de către proiectantul și constructorul inițial.

S-a reținut din expertiză că însuși proiectantul și constructorul inițial au prevăzut defalcarea terenului pentru două corpuri de clădire, având fațadele orientate diferit, pe str. C.V. și pe str. C.G., adică astfel cum sunt orientate și în prezent clădirile, în noile corpuri de clădire fiind regăsite structura de rezistență, dimensiunile și elementele de la cele două fațade

ale clădirilor proiectate în 1946 -1949.

Astfel, tribunalul a reținut că, chiar dacă s-au adus unele modificări ale construcției, acestea nu au transformat imobilul în mod esențial, astfel încât, în prezent să se poată vorbi despre un alt obiect material decât cel preluat de către stat în anul 1949-1952.

În nici un caz, transformarea imobilului nu poate conduce la transferul sau la dobândirea dreptului de proprietate în favoarea noilor constructori sau a statului uzurpator, cu atât mai mult, cu cât, s-a constatat că a fost vorba despre o preluare abuzivă a întregului imobil (teren și clădire neterminată).

În fine, s-a mai constatat că niciuna dintre pârâtele din prezenta cauză nu au efectuat și nici nu au finanțat în vreun fel edificarea noilor adăugiri sau îmbunătățiri, inclusiv cu privire la clădirile anexă edificate alături de corpurile principale, cu destinație de birouri, atelier și garaj, astfel că nu se poate recunoaște în favoarea pârâtelor un drept de proprietate, chiar și parțial, asupra clădirilor, iar reclamanții, în calitate de moștenitori ai proprietarilor deposezați abuziv, nu pot fi împiedicați să-și exercite dreptul de accesiune imobiliară artificială prevăzut de art. 494 C.civ.

Prin urmare, în calitate de proprietari ai construcției, aceștia sunt și proprietarii clădirilor noi edificate, ai adăugirilor și îmbunătățirilor iar, în baza art. 480 C.civ., tribunalul a admis acțiunea în revendicare formulată de reclamanți în sensul arătat.

Împotriva acestei sentințe, au declarat apel pârâții Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, C.G.M.B. prin Primarul General, RA APPS și SC O.P. SA.

Apelantul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice a susținut că nu justifică legitimare procesuală nici cu privire la capătul de cerere având ca obiect constatarea nulității absolute a Protocolului din 28 octombrie 1993, imobilul fiind în proprietatea statului dar în administrarea RA APPS și nici cu privire la revendicare, deoarece la data introducerii cererii de chemare în judecată, ca și în prezent, imobilul se află în posesia O.P. SA și a Municipiului București.

Pe fondul cauzei a criticat constatarea nulității protocolului deoarece la momentul încheierii actului nu a existat o situație litigioasă în legătură cu bunul imobil. La acea dată reclamanții nu formulară notificare prin care să emită pretenții cu privire la imobil, iar încheierea protocolului înaintea intrării în vigoare a H.G. nr. 576/1993 (dar după emiterea acesteia) reprezintă, cel mult, o eroare în care s-au aflat părțile, fără consecințe asupra obiectului actului, fiind necesar a fi avut în vedere și Ordinul nr. 334/1993 al Secretariatului General al Guvernului, anterior încheierii protocolului, prin care se aproba transmiterea cu plată a imobilului din patrimoniul RA APPS în cel al RA P.

În mod greșit a fost admisă acțiunea în revendicare, deoarece bunul revendicat a suferit, de la momentul pierderii posesiei de către reclamanți până la acela al exercitării acțiunii în revendicare, transformări de esență (o parte a imobilului inițial a fost înglobată într-o nouă construcție, unitară prin structură și destinație, iar altă parte este de uz și utilitate publică), astfel că bunul inițial nu mai există, situație față de care se impunea respingerea acțiunii în revendicare, ca neîntemeiată.

Apelantul C.G.M.B. prin Primarul General a criticat hotărârea ca fiind dată cu aplicarea greșită a legii, în mod greșit pârâțul fiind obligat la restituire de vreme ce el nu deține imobilul în proprietate, motiv pentru care, s-a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive.

În plus, acțiunea în revendicare întemeiată pe dreptul comun este inadmisibilă, având în vedere că imobilul în litigiu intră în domeniul de aplicare a Legii nr. 10/2001, în acest sens fiind dispozițiile art. 6 din Legea nr. 213/1998 și Decizia nr. 33/2008 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secțiunile Unite.

Apelanta RA APPS RA a criticat sentința sub mai multe aspecte.

În privința constatării nulității absolute a protocolului, în mod greșit instanța a

reținut că nu s-a înregistrat niciun act de transmitere a proprietății imobilului, prin care acesta să fie trecut în patrimoniul pârâtei, iar aceasta nu a devenit proprietarul terenului și al clădirii în temeiul Legii nr.

15/1950.

Apelanta a arătat că s-a înființat în temeiul art. 2 din H.G. nr. 1217/1990, prin preluarea patrimoniului fostei Regii Autonome T.P.D.C. și al Întreprinderii pentru Administrarea Clădirilor și Unitatea de Întreținere Tehnică, Reparații și Dotări din cadrul Companiei Autonome de Construcții C.

H.G. nr. 1217/1990 a fost modificată și completată prin H.G. nr. 313/1992, unde în Anexa 2 la poz. 63 este trecut imobilul situat în str. C.V. nr. xx9, ca făcând parte din patrimoniul regiei. Regia a fost înființată în baza Legii nr. 15/1990, iar în baza art. 5 din lege, regia autonomă este proprietara bunurilor din patrimoniul său.

La baza protocolul din 28 octombrie 1993 a stat Ordinul nr. 334/1993 emis de Secretarul General al Guvernului în temeiul art. 5 alin. (3) din Legea nr. 15/1990. Transferul cu plată a bunului, proprietatea regiei, potrivit art. 5 alin. (1) din Legea nr. 15/1990, s-a efectuat în baza art. 5 alin. (3) din lege, iar protocolul a reprezentat un veritabil contract de vânzare-cumpărare, perfect valid, fiind încheiat cu respectarea legislației în vigoare și, mai ales, cu respectarea principiului specialității capacității de folosință a regiei. Terenul nu a fost transferat la momentul respectiv pentru că acesta era în domeniul public al statului, fiind inalienabil, iar considerentele instanței cu privire la inexistența unui certificat de atestare a dreptului de proprietate asupra terenului sunt nelegale, deoarece H.G. nr. 834/1991 se aplică doar societăților comerciale, nu și regiilor autonome, iar prevederile acestui act normativ nu se aplică terenurilor care fac parte din domeniul public.

Nevalabilitatea H.G. nr. 567/1993 nu poate conduce la concluzia lipsei capacității de folosință pentru transmiterea bunului cu plată, deoarece până la data publicării acesteia era în vigoare H.G. nr. 1217/1990 modificată prin H.G. nr. 313/1992.

Apelanta a explicat că H.G. nr. 567/1993 a fost trecută în preambulul protocolului, ca act normativ în baza căruia se organiza și funcționa RA APPS și nu ca un act normativ ce creează dreptul la încheierea actului translativ de proprietate a construcțiilor dintre cele două regii, așa cum greșit a interpretat instanța și că, independent de denumirea actului juridic încheiat între părți, operațiunea de transmitere cu plată nu poate avea altă natură juridică decât aceea a unei vânzări, căreia în lipsă de dispoziții speciale, îi erau aplicabile dispozițiile dreptului comun care stabileau regimul juridic al contractului de vânzare-cumpărare. Existența sau inexistența hotărârii de guvern nu influențează voința părților și acordul lor de voință spre a încheia ultimul act al unei întregi documentații care a stat la baza transferului cu plată a imobilului.

Apelanta a criticat neindicarea legii încălcată la momentul încheierii protocolului, acesta fiind întocmit în mod legal, conform Legii nr. 15/1990, O.G. nr. 15/1993 și Ordinului nr. 314/1993, iar la momentul încheierii protocolului nu exista o cerere în revendicare a imobilului, motiv pentru care actul translativ de proprietate nu s-a încheiat cu încălcarea drepturilor foștilor proprietari, părțile contractante fiind de bună credință.

Cu referire la revendicarea terenului în litigiu, apelanta a arătat că probatoriul administrat a demonstrat că între bunul proprietatea reclamanților și bunul revendicat nu există identitate și că, potrivit planului inițial de ocupare a imobilului, în baza convenției din 04 mai 1946, reclamanții puteau revendica doar 698,54 mp, diferența până la 1.207,18 mp făcând parte din domeniul public al statului, ca efect al exproprierii intervenite. În plus, instanța de fond a dispus restituirea unei suprafețe de teren pretins avută în proprietate de autoarele reclamanților, care nu face parte din convenția încheiată la data de 04 mai 1946, titlul de proprietate exhibit de reclamanți în cererea lor, dar și restituirea unei suprafețe de teren 75 mp cu construcția aferentă acestuia, care nu a fost niciodată proprietatea

reclamanților.

Instanța nu a clarificat natura juridică a convenției din 1946, în raport cu care ar fi trebuit să soluționeze și cererea de revendicare formulată de N.M., din perspectiva calității autorului acestuia la momentul semnării Convenției.

Referitor la revendicarea clădirilor, în mod greșit instanța a reținut că modificările construcției nu au transformat imobilul în mod esențial, astfel încât să se poată vorbi de un alt obiect material decât cel preluat de stat, deoarece din probatoriul administrat în cauză rezultă că imobilul este unul nou, total diferit de cel preluat prin Decretul nr. 92/1950. Neexistând identitate între bunul revendicat și bunul naționalizat în anul 1950, acesta din urmă pierzându-și individualitatea prin transformările ce au avut loc ulterior naționalizării, acțiunea în revendicare formulată de reclamanți nu putea fi admisă.

Referitor la aplicarea dispozițiilor art. 494 C.civ., s-a arătat că prima dată s-a invocat aplicabilitatea acestui text legal în recursul formulat de recurenții reclamanți împotriva deciziei civile nr. 645/A/2006 a Curții de Apel București. Aplicarea art. 494 C.civ. este inadmisibilă, având în vedere obiectul cererii de chemare în judecată și temeiul de drept invocat de reclamanți, nefiind lămurit dacă instanța a dispus restituirea imobilului în baza art. 480 C.civ. sau în temeiul art. 494 C.civ., iar hotărârea privind aplicabilitatea art. 494 C.civ. este nemotivată.

Deși legea consideră că lucrul principal este terenul, iar proprietarul acestuia devine și proprietarul construcției sau plantației, totuși, în cazul de față, judecând după valoare, construcția este foarte importantă în comparație cu terenul ocupat de aceasta. De asemenea, făcând aplicarea art. 494 C.civ., prima instanță ar fi trebuit să stabilească buna sau rea credință a constructorului cu consecințele prevăzute de art. 493 și 494 C.civ.

Apelanta SC O.P. SA a criticat hotărârea pentru următoarele motive.

Greșit prima instanță a reținut că titlul de proprietate exhibit de către SC O.P. SA este nul absolut, analizând valabilitatea protocolului doar prin raportare la prevederile H.G. nr. 567/1993 și limitându-și analiza, în ceea ce privește dreptul de proprietate al O.P., exclusiv la efectele protocolului încheiat la 28 octombrie 1993, pe care l-a calificat drept contract de vânzare-cumpărare, în condițiile în care, ceea ce RA APPS a transmis către RA P. nu era un drept de proprietate, ci exclusiv un drept real de administrare. Apelanta a susținut că imobilul revendicat a făcut obiectul unor acte administrative constitutive de drepturi care au respectat legile sub care s-au emis, fiind incontestabil că RA APPS era, la momentul încheierii protocolului, deținătorul legal al imobilului, acesta fiind menționat la poz. 63 din anexa nr. 2 a H.G. nr. 313/1992.

Prin transmisiunile succesive realizate anterior anului 1990, organizațiile de stat au transmis un drept real special asupra imobilului, ceea ce s-a perpetuat și prin Protocolul din data de 28 octombrie 1993 din cauza limitărilor aduse de actul de organizare al RA APPS, care îi conferea exclusiv un mandat de administrator asupra bunurilor din patrimoniul statului. Aplicarea Legii nr. 15/1990 și a efectelor sale constitutive de drepturi s-a realizat doar ca urmare a intrării bunului în sfera de dispoziție a P. SA.

Greșit s-a considerat că protocolul a fost încheiat în fraudă legii, neindicându-se motivul precis al acestui caz de nulitate. Cauza ce a stat la baza încheierii protocolului este lăcită, nefăcându-se dovada intenției de a fraudă drepturile foștilor proprietari. RA P. a fost un dobânditor de bună credință al imobilului, întemeindu-se pe dispozițiile H.G. nr. 567/1993, dar mai ales, pe valabilitatea titlului Statului Român, ulterior încheierii contractului, procedând la efectuarea transcrierii în Registrul de transcripțiuni și inscripțiuni, comportându-se ca un adevărat proprietar, achitând impozitele și aducând reparații și îmbunătățiri construcției preluate.

Buna credință a părților mai poate fi dedusă și din faptul că primele pretenții cu privire la imobil au fost emise de reclamanți abia la data de 12 august 1999. Or, buna-credință

se apreciază la momentul dobândirii efective a bunului, titlul de proprietate al statului fiind anulat abia în anul 2007.

Protocolul din 1993 nu a fost un act translativ de proprietate, deoarece ceea ce ar fi putut transmite RA APPS la data de 28 octombrie 1993 era exclusiv dreptul de administrare asupra imobilului, valoarea bunului menționată în act fiind determinată exclusiv în scopul regularizărilor contabile între cele două entități.

Conform art. 7 din anexa nr. 2 a H.G. nr. 23/1991 privind înființarea RA P., aceasta este proprietara bunurilor aflate în patrimoniul său și acesta este temeiul legal al dreptului de proprietate al apelantei asupra construcției. Greșit s-a ignorat faptul că dreptul de proprietate al RA P. este născut în temeiul Legii nr. 15/1990, iar operațiunea din 28 octombrie 1993 nu reprezintă decât o regularizare din punct de vedere contabil valabilă atât prin prisma Legii nr. 15/1990 și H.G. nr. 1217/1990, cât și a H.G. nr. 567/1993. Chiar dacă H.G. nr. 567/1993 nu era publicată în Monitorul Oficial la data încheierii protocolului, nu se poate susține că aceasta nu produce niciun efect juridic referitor la transferul dreptului de administrare al imobilului.

Chiar văzut ca un act de transfer al dreptului de proprietate asupra bunului imobil, legalitatea protocolului nu poate fi pusă în discuție. Legislația în vigoare la acea dată permitea încheierea de acte translativ de proprietate între RA APPS și RA P., respectiv dispozițiile art. 5 alin. (3) din Legea nr. 15/1990, text legal ce permite încheierea de acte translativ între regiile autonome, nefiind necesară adoptarea unei hotărâri de guvern, în acest sens, iar argumentul lipsei unui certificat de atestare a dreptului de proprietate este eronat, dispozițiile H.G. nr. 834/1991, referitoare la eliberarea certificatelor de atestare, fiind aplicabile doar societăților comerciale.

Interdicția prevăzută în art. 2 din H.G. nr. 313/1992 nu vizează situația de față, întrucât aceasta este de strictă interpretare, făcând referire la situația unităților beneficiare din anexa 1 a acestei hotărâri și numai la situația în care, unitatea deținătoare în cauză se desființează sau își schimbă sediul.

Greșit prima instanță a reținut că intimații reclamanți au făcut dovada titlului lor de proprietate, din analiza deciziilor de casare nerezultând că instanțele ar fi tranșat problema dovedirii dreptului de proprietate al intimaților reclamanți și nici problema modului de desocotire referitor la patrimoniul Antreprizei de Construcții N.C.

Prima instanță a ignorat faptul că intimații reclamanți nu au reușit să efectueze dovada transmiterii dreptului de proprietate de la G.Ș. către autoarele acestuia. Astfel, dreptul de proprietate invocat de reclamanți pare a fi rezultatul unui șir de moșteniri, în cauză nefiind depus un act de proprietate al autorului și un istoric de rol pentru se verifica dacă ceea ce s-a moștenit în 1917 coincide cu ceea ce a fost transcris în 1944.

Prima instanță a acordat o valoare probatorie absolută proceselor verbale de carte funciară din 1944. Or, având în vedere regimul juridic al cărții funciare aplicabil în 1944, transcrierea nu adaugă actului transcris nici o forță și nu acoperă lipsa titlului. Pe de altă parte, în procesul verbal se face referire la un testament care nu a fost niciodată prezentat în fața instanței.

Procesul verbal de carte funciară nr. 73234 din 1944 face referire la un teren de 937 mp, prezentând urme evidente de modificare și la un imobil cu 32 de camere, însă nu cuprinde nici o mențiune cu privire la actul în baza căruia a fost efectuată înregistrarea, făcând vorbire doar despre un titlu de moștenire de pe urma defunctului G.Ș., procesul verbal nr. 73233 din 1944 cuprinde o mențiune făcută cu alt scris, referitoare la o suprafață de 2.320 mp și o casă compusă din 34 de camere. Prima instanță a reținut în mod neîntemeiat faptul că această diferență este justificată prin aceea că s-ar fi demolat clădirea existentă pentru ca apoi să se reconstruiască alta, în condițiile în care, această teorie a intimaților nu este dovedită.

Titlul de proprietate invocat de către intimații reclamanți este echivoc și incomplet,

deoarece nu cuprinde o identificare a obiectului acestuia, nefiind indicată adresa exactă a imobilului, iar obiectul unei transmisiuni imobiliare neputând fi determinat prin hărți și planuri cadastrale care se întocmesc în baza actelor autentice de proprietate care le preced. Din analiza actelor depuse la dosar nu se poate identifica cu exactitate imobilul deținut de autorii reclamanților, neexistând o individualizare prin care să fie identificate vecinătățile sau descrierea construcției.

O.P. SA are un drept de proprietate născut în temeiul unei legislații compatibile cu regimul constituțional ulterior anului 1989. Actul de transfer reprezentat de Protocolul încheiat la data de 28 octombrie 1993, este un act valid, buna credință a subdobânditorilor făcând imposibilă desființarea înstrăinării, și pe cale de consecință, aplicarea principiului *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis*.

În sistemul vechiului Cod civil, reglementarea dreptului de proprietate din art. 480 este urmată în art. 481 de cea a despăgubirii „drepte și prealabile”, în acest sens fiind invocate și dispozițiile Legii nr. 10/2001 cu privire la restituirea în echivalent.

Nu există identitate între imobilul deținut de autorii reclamanților și imobilul deținut în proprietate de către O.P. SA. Prin natura dreptului valorificat prin acțiunea în revendicare, aceasta este atașată în mod direct de bunul a cărui proprietate se reclamă, acest caracter real al acțiunii în revendicare se conservă, atât timp cât există posibilitatea concretă de a readuce bunul revendicat în patrimoniul revendicatorului. În situația în care bunul a fost transformat sau a fost folosit pentru realizarea unui bun nou, pierzându-și identitatea, revendicarea sa în temeiul art. 480 și 481 C.civ., numai poate fi admisă, iar potrivit raportului de expertiză întocmit de expertul R.M., în actuala construcție ce aparține O.P. SA sunt înglobate părți din structura fostei clădiri, dar construcția în sine este una cu totul nouă, distinctă de bunul revendicat de reclamanți.

În baza Convenției din 04 mai 1946 intimații ar fi putut revendica doar 698,54 mp, diferența până la 1.207,18 mp, făcând parte din domeniul public al statului, ca efect al exproprierii intervenite. În aceste condiții, suprafața de 1076 mp identificată de expert ca fiind un teren liber de construcții aflat în administrarea RA APPS, nu se poate regăsi fizic în cei 1.207,18 mp inițiali. De asemenea, potrivit expertizei, o parte din suprafața ocupată de sediul P., a făcut parte din parcela 73235 ce corespunde adresei poștale str. C.V. nr. xx7, imobil care nu s-a aflat niciodată în proprietatea autorilor reclamanților.

Clădirea ce reprezintă proprietatea O.P. SA, urmare a transformărilor de esență pe care le-a suferit, nu este aceeași cu cea revendicată, ce a format obiectul dreptului de proprietate al autorilor reclamanți, astfel că acțiunea în revendicare nu poate fi admisă. Reclamanții nu fac dovada că sunt titularii unui bun în sensul avut în vedere de C.E.D.O, actul de proprietate al O.P. nu a fost anulat, și nu există temeiuri legale pentru a fi anulat, se solicită să se constate inexistența în patrimoniul intimaților reclamanți a unui drept de natură să le confere preferință în cadrul unei acțiuni în revendicare.

Greșit prima instanță a apreciat că sunt îndeplinite condițiile pentru a opera accesiunea imobiliară, care a fost invocată pentru prima dată în cadrul recursului formulat de reclamanți împotriva deciziei nr. 645/A/2006.

Codul civil în art. 494 reglementează doar cu titlu exemplificativ că lucrul principal este terenul, fără a stabili cu putere de axiomă, că întotdeauna proprietarul terenului va deveni și proprietarul clădirii edificate pe acesta, spiritul legii fiind acela ca proprietarul bunului dominant ca valoare, să devină proprietarul bunului mai puțin valoros, interpretare care are la bază și o rațiune economică, fiind normal ca cel ce dobândește proprietatea, să plătească o despăgubire redusă din punct de vedere valoric. În condițiile în care, în cauză, valoarea construcției o depășește pe cea a terenului de mai bine de 10 ori, nu se poate susține că aplicarea accesiunii, ar fi posibilă și în această situație.

Greșit instanța a apreciat că accesiunea poate opera și cu privire la construcția

edificată pe terenul din parcela 73235 aflat la adresa din str. C.V. nr. xx7.

Prin decizia civilă nr.67/A din 20 februarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a fost respins, ca nefondat, apelul declarat de pârâțul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice și au fost admise apelurile celorlalți trei pârâți (RA APPS, SC O.P. SA și C.G.M.B., prin Primarul General), fiind schimbată sentința primei instanțe după cum urmează: a fost respins capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a protocolului din 28 octombrie 1993 încheiat între RA APPS și RA P. (actuala SC O.P. SA), ca nefondat, a fost admis în parte capătul de cerere privind revendicarea și au fost obligați pârâții RA APPS, SC O. P. SA și Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice să lase reclamanților în deplină proprietate și posesie terenul în suprafață de 524,18 m.p. situat în str. C.V. nr. xx9 colț cu str. C.G. nr. x, astfel cum a fost identificat prin raportul de expertiză întocmit de expert B.C. și planul de situație anexa 2 la raportul de expertiză. A fost obligată pârâta SC O.P. SA să lase reclamanților în deplină proprietate și posesie construcția edificată pe terenul menționat, ca efect al dobândirii de către reclamanți a dreptului de proprietate prin accesiune artificială imobiliară asupra acesteia.

Totodată, a fost înlăturată obligația C.G.M.B. de a lăsa în deplină proprietate și posesie reclamanților suprafețele de teren de 228,67 m.p. și 479,15 m.p. menționate în sentința apelată.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că singurele solicitări cu care reclamanții au investit instanțele judecătorești prin cererea lor, astfel cum a fost completată, au urmărit ca, în contradictoriu cu pârâții SC P. RA (actuala O.P. SA), RA APPS, C.G.M.B. și Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice : să se constate nulitatea absolută a formelor de trecere în proprietatea statului a terenului situat în str. C.V. nr. xx9 colț cu str. C.G. nr. 3 în suprafață de 1.207,18 mp și a construcției situată pe acesta ; să se constate nulitatea absolută a formelor de trecere a acestui imobil din proprietatea RA APPS în proprietatea SC P. RA ; să fie obligate pârâtele să le lase în deplină proprietate și posesie, terenul și clădirea menționate mai sus.

Prin sentința civilă nr. 1168 din 21 octombrie 2005 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă în cel de-al doilea ciclu procesual, s-a constatat nulitatea absolută a formelor de trecere în proprietatea statului a imobilului teren în suprafață de 1.207,18 mp și a construcției situată pe acest teren, imobil situat în str. C.V. nr. xx9 colț cu str. C.G. nr. x.

Această soluție a intrat în puterea lucrului judecat prin decizia civilă nr. 5071/2007 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, prin care s-au respins recursurile declarate de pârâți, instanța de recurs reținând că ”în mod corect ambele instanțe au constatat că preluarea imobilului a avut loc fără titlu, fiind făcută cu încălcarea a însăși dispozițiilor Decretului nr. 92/1950, în considerarea persoanei autorului reclamantului N.V.M., ignorați fiind ceilalți proprietari ai imobilului, care erau înscrși în evidențele funciare ale vremii”.

Cauza a parcurs mai multe cicluri procesuale, rejudecarea vizând soluționarea capetelor de cerere privind constatarea nulității absolute a protocolului încheiat la data de 28 octombrie 1993 și revendicarea.

Prin deciziile de casare nr. 5071/2007, nr.10150/2009 și 3479/2011 pronunțate în cursul procesului, instanțele de recurs au statuat asupra unor chestiuni litigioase care nu mai pot fi repuse în discuție la acest moment procesual, față de prevederile art. 1201 C.civ. și art. 315 C.proc.civ.

Astfel, printre altele, s-a stabilit că acțiunea trebuie soluționată în cadrul procesual al acțiunii în revendicare întemeiate pe dispozițiile dreptului comun, art. 480 C.civ., iar nu în baza Legii nr. 10/2001, care conține prevederi derogatorii și blochează restituirea în natură a imobilelor ; s-a stabilit că este necesar ca în rejudecare să se analizeze incidența art. 494 C.civ., privind aplicarea accesiunii imobiliare artificiale, pentru că această apărare a fost

invocată de reclamanți constant în proces și nu este o cerere nouă în cadrul căilor de atac, ci un argument în cadrul acțiunii în revendicare; s-a stabilit că are calitate procesuală pasivă în cauză Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice și că se impune ca în proces să figureze ca reprezentanți ai Municipiului București atât C.G.M.B. cât și Primarul General al municipiului București; s-a stabilit că în ceea ce privește revendicarea, SC P. SA are calitate procesuală pasivă, deoarece aceasta aparține tuturor persoanelor care au posesia bunului, indiferent de titlul cu care dețin bunul, iar terenul se află în administrarea RA APPS și în folosința P.

În raport de aceste aspecte preliminare, au fost considerate nefondate criticile formulate de apelanții Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și C.G.M.B. prin Primarul General, referitoare la lipsa calității procesuale pasive, precum și critica acestui din urmă apelant pârât referitoare la inadmisibilitatea acțiunii în raport cu prevederile Legii nr. 10/2001, date fiind cele statuate cu putere de lucru judecat prin deciziile de casare și având în vedere că potrivit art. 315 C.proc.civ., în caz de casare, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate sunt obligatorii pentru judecătorii fondului.

Cu referire la soluționarea capătului de cerere privind constatarea nulității absolute a protocolului încheiat la data de 28 octombrie 1993, au fost apreciate justificate criticile de nelegalitate susținute de apelanții pârâți.

Reținerea primei instanțe referitoare la lipsa oricărui titlu de deținere de către RA APPS a imobilului în litigiu, este eronată. Astfel, RA APPS s-a înființat în temeiul art. 2 din H.G. nr. 1217/1990, prin preluarea patrimoniului fostei Regii Autonome T.P.D.C.

Imobilul situat în str. C.V. nr. xx9 este menționat ca rămânând în patrimoniul RA APPS (locatar fiind RA P.), în anexa 2 din H.G. nr. 313/1992 privind transmiterea unor imobile și suportarea cheltuielilor de administrare și investiții pentru clădirile aparținând unor instituții publice din Municipiul București.

Cum imobilul construcție se afla, la data încheierii protocolului, în patrimoniul RA APPS și date fiind prevederile art. 5 alin. (1) din Legea nr. 15/1990, potrivit cu care regia autonomă este proprietara bunurilor din patrimoniul său, în mod greșit a reținut prima instanță contrariul.

Operațiunea de transmitere cu plată a clădirii ce a făcut obiectul protocolului, a cărei nulitate se solicită a fi constatată, era permisă de legislația de la data întocmirii actului, întrucât art. 5 din Legea nr. 15/1990 permitea înstrăinarea bunurilor aparținând regiei autonome a bunurilor imobile, cu aprobarea ministerului de resort, pentru tranzacții cu o valoare de peste zece milioane de lei, iar față de RA APPS atribuțiile prevăzute de Legea nr. 15/1990 pentru ministerul de resort erau îndeplinite de Secretariatul General al Guvernului, conform art. 2 din H.G. nr. 1217/1990.

La baza încheierii protocolului a stat Ordinul Secretarului General al Guvernului României nr. 334/1993 întocmit în baza art. 5 alin. 3 din Legea nr. 15/1990, prin care s-a aprobat transmiterea cu plată a imobilului din patrimoniul RA APPS în patrimoniul RA., locatarul imobilului. Tribunalul a apreciat că protocolul este nul deoarece a fost încheiat la data de 28 octombrie 1993, având ca temei H.G. nr. 567/1993, hotărâre care nu era în vigoare la data întocmirii protocolului, fiind publicată în Monitorul Oficial ulterior, la data de 04noiembrie 1993.

H.G. nr. 567/1993, indicată în preambulul protocolului, privea organizarea și funcționarea RA APPS, neconstituind aceasta actul normativ ce stabilea dreptul la încheierea actului translativ de proprietate cu titlu oneros, cum este protocolul în discuție.

De aceea, chiar în lipsa publicării sale în Monitorul Oficial la data întocmirii protocolului, nu se poate aprecia că înstrăinarea nu se putea realiza, câtă vreme RA APPS era înființată și funcționa în baza H.G. nr. 1217/1990 (avea deci capacitate de folosință), avea în patrimoniu bunul, conform H.G. nr. 313/1992, iar încheierea actului juridic era posibilă, în

condițiile art. 5 din Legea nr. 15/1990, la care se face referire în H.G. nr. 313/1992. Indicarea în cuprinsul protocolului a H.G. nr. 567/1993, care la data respectivă nu era publicată în Monitorul Oficial, nu determină concluzia cauzei ilicite la încheierea actului pentru a interveni sancțiunea nulității absolute reținută de prima instanță.

Independent de denumirea actului juridic încheiat între părți, operațiunea de transmitere cu plată a clădirii are natura juridică a unei vânzări-cumpărări, care nu era interzisă de legislația de la data întocmirii actului.

Apărărilor intimaților reclamanți referitoare la faptul că actele normative în vigoare la data încheierii protocolului interziceau expres transmiterea cu plată a bunului proprietate publică între regii autonome, nu au fost primite considerându-se că pornesc de la premisa greșită că imobilul ce a făcut obiectul protocolului era proprietate publică, ceea ce este eronat, astfel că nu se poate pune problema unei interdicții absolute de înstrăinare a bunului potrivit dispozițiilor constituționale. Nu sunt aplicabile nici dispozițiile art. 4 din O.G. nr. 15/1993 deoarece la data încheierii protocolului, RA P. nu se reorganizase în societate comercială.

Raportat la susținerile reclamanților din cererea introductivă de chemare în judecată, în sensul că protocolul este nul deoarece statul a deținut imobilul fără titlu, iar RA APPS nu putea să transmită ceea ce nu avea în proprietate, instanța de apel a apreciat că ceea ce se pune în discuție este vânzarea lucrului altuia.

Într-o asemenea ipoteză, dacă părțile au încheiat contractul în cunoștință de cauză, știind că lucrul este proprietatea altei persoane, se admite că vânzarea cumpărarea lucrului altuia în cunoștință de cauză, reprezentând o operațiune speculativă, are o cauză ilicită și deci este nulă absolut, în baza art. 948 C.civ., iar dacă actul s-a încheiat de către vânzător în fraudă dreptului proprietarului, cu complicitatea și în orice caz, pe riscul cumpărătorului, acesta este nul absolut în virtutea principiului *fraus omnia corrumpit*.

În cauză însă, s-a observat că, la data încheierii protocolului, titlul statului nu era desființat, iar pe rolul instanțelor judecătorești nu era înregistrată nici o acțiune în revendicare, reclamanții nu își manifestaseră în nici un fel intenția de a redobândi bunul și nu formulaseră nici o notificare în acest sens către instituțiile care dețineau bunul respectiv. Primele pretenții ale reclamanților cu privire la imobil au fost emise abia în anul 1999, odată cu promovarea prezentei acțiuni în revendicare.

Din acest motiv teza operațiunii speculative, pentru a atrage sancțiunea nulității protocolului pentru cauză ilicită și fraudă la lege, nu a fost primită.

Așadar, se impunea respingerea capătului de cerere privind constatarea nulității absolute a protocolului încheiat la data de 28 octombrie 1993 între RA APPS și RA P. SA, ceea ce impune schimbarea sentinței apelate sub acest aspect.

Cu referire la soluționarea capătului de cerere privind revendicarea terenului, s-a lămurit chestiunea suprafeței de teren ce face obiectul litigiului, având în vedere faptul că prin cererea de chemare în judecată a fost revendicată o suprafață de cca 1.207,18 mp, iar prima instanță, admitând acțiunea în revendicare, a obligat părțile să lase reclamanților în deplină proprietate și posesie o suprafață de teren totală de 2.434, 82 mp.

S-a observat că cererea introductivă de instanță a vizat suprafața de cca 1.207,18 mp situată în str. C.V. nr. xx9, colț cu C.G., menționată în convenția încheiată între autorii reclamanților la data de 04 mai 1946 și că, în dovedirea dreptului de proprietate a fost depus procesul-verbal din 29 februarie 1944 privind înscrierea în cartea funciară a imobilului situat în str. C.V. nr. xx9, compus din teren în suprafață de 937 m.p. Adresa de bază a imobilului (cu privire la care a și fost depus de către reclamanți înscrisul doveditor menționat) este situată în str. C.V. nr. xx9, adresă la care autorii reclamanților figurau în actele vremii cu o suprafață de 937 mp, apropiată în mod rezonabil de cea care a fost menționată în cererea de chemare în judecată ca făcând obiectul convenției.

Identificarea acestei adrese și prin indicarea vecinătăților (în speță, colț cu str. C.G.)

nu justifică analiza acțiunii formulate prin raportare la dreptul de proprietate invocat de reclamanți și cu privire suprafețe de teren situate la alte adrese alăturate, în lipsa unei cereri formulate de reclamanți în acest sens.

De altfel, trecerea în proprietatea statului a imobilului a cărei nevalabilitate a fost constatată cu putere de lucru judecat s-a făcut pe numele lui N.V., pentru imobilul de la adresa C.V. nr. xx9, astfel cum rezultă din înscrisul eliberat de Arhivele Statului intitulat copie extras din tabelul imobilelor naționalizate în București, conform Decretului 92/1950, poziția 5252.

Prin expertiza topografică, expertul a identificat alături de terenul în suprafață de 937 mp situat în str. C.V. nr. xx9 (parcela 73234) și o parcelă alăturată (73233) care a aparținut autorilor reclamanților, respectiv suprafață de 2.320 mp, situată în str. C.G. nr. x, menționată în procesul-verbal de carte funciară din 29 februarie 1944, dar și suprafață de 77,96 mp din parcela 73235 (str. C.V. nr. xx7).

Instanța de apel a observat însă că aceste din urmă suprafețe de teren nu au făcut însă obiectul cererii de chemare în judecată, astfel că admiterea acțiunii în revendicare și a unor părți din aceste suprafețe de teren s-a făcut cu încălcarea principiului disponibilității consacrat de disp. art. 129 alin. (6) C.proc.civ., potrivit cu care “judecătorii hotărăsc numai asupra obiectului cererii deduse judecății”.

Reclamanții nu au formulat pe parcursul judecății în fața primei instanțe nicio precizare a acțiunii în sensul revendicării și a suprafețelor de teren alăturate, de 2.320 mp, situată în str. C.G. nr. x (parcelă 73233) și 77,96 mp din str. C.V. nr. xx7 (parcela 73235).

Apărarea intimaților reclamanți în sensul că la cuvântul pe fond în fața primei instanțe, apărătorul reclamanților a solicitat admiterea acțiunii și obligarea pârâților de a lăsa în deplină proprietate imobilul, astfel cum a fost identificat prin rapoartele de expertiză, ceea ce poate fi interpretat în sensul majorării câtimii obiectului cererii, nu poate fi primită, deoarece solicitarea formulată reprezintă o întregire a acțiunii cu o nouă suprafață de teren revendicată, ceea ce echivalează cu o modificare a cererii și nu intră sub incidența prevederilor art. 132 alin. (2) pct. 2 C.pr.civ.

O asemenea modificare nu a fost consimțită de partea adversă, în condițiile în care reprezentanta pârâtei RA APPS a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată, arătând printre altele, că “nu s-a făcut dovada revendicării întregului teren și construcție”.

Omologarea rapoartelor de expertiză prin sentința civilă nr.1168/2005 a Tribunalului București, soluție care nu a fost atacată în căile de atac produce efecte doar cu privire la capătul de cerere soluționat prin această hotărâre, referitor la constatarea nevalabilității titlului statului. Or, aceasta s-a dispus cu privire la suprafața de teren de 1.207,18 mp, astfel cum s-a solicitat prin cererea de chemare în judecată, iar nu cu privire la întreaga suprafață de teren identificată prin rapoartele de expertiză. În pronunțarea acestei soluții, s-a avut în vedere faptul că naționalizarea s-a făcut în mod greșit pe numele lui N.V., or, actul care a stat la baza acestei constatări este referitor la adresa din str. C.V. nr. xx9.

Având în vedere că prin cererea de chemare în judecată reclamanții au solicitat revendicarea unei suprafețe de cca 1.207,18 mp, că pentru adresa la care este situat imobilul revendicat, aceștia au depus la dosar ca înscris doveditor al dreptului de proprietate, procesul-verbal din 29 februarie 1944 privind înscrierea în cartea funciară a imobilului situat în str. C.V. nr. xx9, compus din teren în suprafață de 937 m.p. și că această suprafață de teren a fost posibil a fi identificată prin raportul de expertiză, instanța de apel a apreciat că aceasta era suprafața de teren cu privire la care se impunea a fi analizată acțiunea în revendicare.

De aceea, în mod greșit prima instanță s-a raportat în soluționarea acțiunii în revendicare la o suprafață mai mare de teren decât cea care a făcut obiectul judecății, din acest punct de vedere hotărârea fiind nelegală.

Cât privește titlul de proprietate al reclamanților, aceștia au depus la dosar, odată cu

cererea de chemare în judecată, procesul-verbal din 29 februarie 1944 privind înscrierea în cartea funciară a imobilului situat în str. C.V. nr. xx9, compus din teren în suprafață de 937 m.p. și casă cu 32 de apartamente, aparținând autorilor reclamanților, S.G.C., născută Ș. și M.B.B.C., născută Ș., cu titlu de moștenire de la tatăl lor G.Ș., decedat în anul 1917.

Instanța de apel a reamintit că, prin sentința civilă nr. 1168/2005 a Tribunalului București, prin care s-a constatat nevalabilitatea titlului statului, s-a reținut că “este de necontestat faptul că imobilul în litigiu a fost proprietatea autorilor reclamanților, fiind preluat în mod abuziv prin Decretul nr. 92/1950”, în timp ce prin decizia civilă nr. 5071/2007 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, prin care s-au respins recursurile declarate de pârâți, instanța de recurs a reținut că ”în mod corect ambele instanțe au constatat că preluarea imobilului a avut loc fără titlu, fiind făcută cu încălcarea a însași dispozițiilor Decretului nr. 92/1950, în considerarea persoanei autorului reclamantului N.V.M., ignorați fiind ceilalți proprietari ai imobilului”.

Pornind de la aceste statuări referitoare la calitatea autorilor reclamanților de proprietari la data naționalizării, s-a arătat că nu mai pot fi repuse în discuție, întrucât s-ar nesocoti puterea de lucru judecat a hotărârilor menționate, respectiv efectul pozitiv al lucrului judecat care presupune că ceea ce a stabilit o instanță să nu fie contrazis de cea ulterioară.

În plus, în apel intimații reclamanți au depus la dosar și titlul de proprietate original al autorului lor, respectiv actul de partagiu eliberat de Direcția Arhivelor Naționale Istorice Centrale, prin care s-a procedat la 22 aprilie 1990 la împărțirea averii rămasă de pe urma defuncțiilor prințul A.Ș. și prințesa M.Ș., născut G., precum și testamentul și codicilul, date 29 decembrie 1914/11 februarie 1915, eliberate de Arhivele Naționale.

Contestările apelanților pârâți SC O.P. SA și RA APPS referitoare la valoarea de acte originale și forța probantă a înscrisurilor menționate au fost înlăturate, deoarece înscrisurile respective reprezintă copii legalizate de la Arhivele Naționale certificate prin semnătură și ștampilă, eliberate în condițiile Legii nr. 16/1996. Câtă vreme înscrisurile depuse la dosar sunt legalizate de autoritatea emitentă, se prezumă că acestea sunt conforme cu originalele deținute de instituțiile respective, iar apelanții pârâți nu au făcut dovada contrară. Aceste înscrisuri dovedesc o dată în plus calitatea autorilor reclamanților de proprietari asupra imobilului la data naționalizării, calitatea reclamanților de moștenitori de pe urma foștilor proprietari fiind reținută, pe de o parte, prin sentința civilă nr. 1168/2005, dar și analizată în rejudecare prin sentința apelată, fără a fi contestată de apelanții pârâți.

În ceea ce privește calitatea procesuală activă a reclamantului N.V.M., moștenitorul constructorului N.V.C., s-a arătat că aceasta a fost reținută prin hotărârile judecătorești anterioare, în condițiile în care s-a constatat că preluarea s-a făcut numai pe numele constructorului, ignorați fiind ceilalți proprietari ai imobilului. În plus, prin decizia de casare nr. 3479/2001, Înalta Curte a reținut că, prin sentința pronunțată în primul ciclu procesual, problematica excepției lipsei calității procesuale active a fost soluționată, efectele convenției încheiate între autorii reclamanților vizând exclusiv raporturile dintre reclamanți.

Prin urmare, acest aspect s-a considerat că nu mai poate fi reanalizat, reclamantul N.V.M. justificând legitimare procesuală activă în cauză, fără a avea relevanță sub acest aspect raporturile juridice acesta și ceilalți reclamanți, care urmează a fi reglementate distinct între aceștia, potrivit convenției încheiate la data de 04 mai 1946.

Cu privire la titlul pârâților asupra terenului, acesta a rămas în proprietatea statului și nu a făcut obiectul transmisiunii către O.P. SA prin protocolul încheiat în anul 1993.

Cum în cauză s-a constatat nevalabilitatea titlului statului, s-a observat că intimații reclamanți sunt singurii care dețin titlul de proprietate valabil cu privire la teren, astfel că aceștia vor avea câștig de cauză în acțiunea în revendicare întemeiată pe dispozițiile art. 480 C.civ. Așadar, admiterea acțiunii în revendicare cu privire la teren dispusă de prima instanță este corectă, dar, numai în limitele suprafeței de teren ce a făcut obiectul cererii de chemare

în judecată.

Potrivit raportului de expertiză întocmit de expert B.C. și planului de situație anexa 2 la raportul de expertiză, a fost identificată parcela 73234 fost imobil str. C.V. nr. xx9, care are suprafața de 904 mp, față de 937 cât este prevăzută în procesul verbal din data de 29 februarie 1944.

Din această suprafață, incinta P. ocupă suprafața de 524,18 mp, iar Primăria Municipiului București ocupă suprafața de 379,82 mp - parcaj, trotuare.

Concluzionând, s-a reținut că în temeiul art. 480 C.civ., se impunea obligarea părților RA APPS, SC O. P. SA și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice să lase reclamanților în deplină proprietate și posesie terenul în suprafață de 524,18 m.p., potrivit identificării din raportul de expertiză menționat.

Suprafața de 379,82 mp deținută de Municipiul București prin Primarul General, nu a fost avută în vedere de prima instanță cu ocazia pronunțării soluției, nedisponând restituirea acesteia, iar reclamanții nu au declarat apel, astfel încât, chiar dacă a făcut obiectul cererii de chemare în judecată, analiza cu privire la posibilitatea restituirii sale nu mai poate fi efectuată.

Întrucât tribunalul a dispus însă obligarea părților la restituirea suprafeței de teren de 228,67 mp, în fața blocului de la nr. x str. C.G. și a suprafeței de 479,15 mp, în spatele blocului de la nr. x, str. C.G., ocupate de Municipiul București, deși aceste suprafețe de teren nu au făcut obiectul cererii de chemare în judecată (făcând parte din parcela 73233), se impune înlăturarea acestei obligații.

Cu referire la revendicarea construcției, s-a apreciat, pe baza concluziilor raportului de expertiză efectuat în cauză de expert B.P., că, în ansamblu, edificiul aflat în litigiu este unul nou, diferit de cel preluat de stat de la autorii reclamanților, expertul identificând în actuala clădire ce aparține SC P. SA părți din construcția fostei clădiri (S+P+10 etaje), edificate înainte de naționalizare.

La data preluării de către stat, imobilul se compunea din parter, trei etaje, planșee de beton armat, era neterminat și avea destinația de locuințe. Ulterior s-a continuat edificarea construcției în încă două etape. În a doua etapă, finalizată în 1954, a fost schimbată destinația inițială a clădirii, construindu-se blocul I., clădirea înglobând construcția din prima etapă și modificând proiectul și înălțimea blocului. În a treia etapă, finalizată în anul 1967 s-a mărit clădirea sediului construindu-se o prelungire a corpului de clădire, având parter și 5 etaje.

Expertul a identificat sediul societății la data efectuării raportului de expertiză, ca fiind compus din clădire având S+P+7 E, paralel cu str. C.V. și clădire având S+P+5 E spre str. C.G., suprafața construită fiind de 909 mp, iar suprafață desfășurată de 6.889 mp. Or, la data trecerii imobilului în proprietatea statului, suprafața construită era de 2.245 mp, astfel cum rezultă din adresa emisă de Întreprinderea Locuințe și Localuri București.

Prin urmare, nu există identitate între imobilul revendicat și imobilul naționalizat în anul 1952, acesta pierzându-și individualitatea prin modificările și transformările intervenite de-a lungul timpului. Acesta nu constituie însă un argument în respingerea acțiunii în revendicare, după cum au invocat apelanții părți (potrivit tezei că într-o asemenea situație obiectul revendicării se convertește în despăgubiri), instanța de apel arătând că o atare apărare nu ar mai putea fi repusă în discuție față de cele statuate cu putere de lucru judecat prin deciziile de casare pronunțate în cauză.

În considerentele deciziei civile nr. 10150/2009 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală se menționează că "instanța de apel a reținut că nu există identitate între bunul preluat de către stat, de la autorul reclamanților și bunul imobil solicitat, care și-a pierdut individualitatea, fiind transformat și folosit pentru realizarea unui bun nou, pierzând din evidență faptul că obiectul acțiunii cu care a fost investită de reclamanți este dreptul comun și nu cadrul special al Legii nr.

10/2001, care conține prevederi derogatorii și excepții ce blochează restituirea în natură a imobilelor preluate în mod abuziv de către stat.

În acest cadru procesual, soluționarea acțiunii în revendicare se realizează conform prevederilor art. 480 - 481 C.civ., prin compararea titlurilor de proprietate invocate de către părți, dacă acestea sunt valabile, dându-se eficiență celui mai bine caracterizat, adică proprietarul care a dobândit bunul imobil de la autorul care are un titlu mai preferabil.”

Înalta Curte a mai reținut că ..., în mod greșit nu a fost analizată și apărarea reclamanților privind aplicarea accesiunii imobiliare artificiale, recurenții invocând în mod constant această apărare pe tot parcursul soluționării cauzei, în urma rejudecării după casare și nu în mod direct în fața instanței de apel, iar pe de altă parte, nu au fost încălcate prevederile art. 294 C.proc.civ., atâta vreme cât susținerea respectivă nu reprezintă cerere nouă în cadrul căilor de atac, ci un argument al reclamanților în cadrul acțiunii în revendicare a imobilului format din teren și construcție, ca o modalitate de dobândire a dreptului de proprietate asupra construcției aflate pe teren.

Aceste considerente au fost reluate și prin decizia nr. 3479/2011 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție.

Cele statuate prin hotărârile menționate sunt obligatorii pentru judecătorii fondului, potrivit art. 315 C.proc.civ., aspectele invocate nemaiputând fi supuse analizei în această fază procesuală.

Prin urmare, nu mai pot fi examinate nici criticile referitoare la admisibilitatea invocării prevederilor art. 494 C.civ., cu privire la care instanțele de recurs au statuat că este necesar a fi analizate în cauză.

Pornind de la premisa că reclamanții sunt proprietarii terenului, prin prezenta hotărâre fiind admisă acțiunea în revendicare a terenului și având în vedere că, potrivit celor anterior dezlegate, construcția edificată pe teren este una nouă, instanța de apel a apreciat că sunt incidente prevederile Codului civil referitoare la dobândirea dreptului de proprietate prin efectul accesiunii artificiale asupra construcției edificate pe teren.

Evocând conținutul prevederilor art. 492, 493 și 494 C.civ. și pornind de la reglementarea acestui din urmă articol, s-a arătat că i se permite proprietarului terenului posibilitatea de a alege una dintre următoarele două soluții:

- să invoce accesiunea și să dobândească astfel dreptul de proprietate asupra construcției, având obligația de a dezdauna pe constructor cu valoarea materialelor încorporate și prețul muncii efectuate, indiferent de sporul de valoare dobândit de teren prin realizarea construcției;

- să ceară obligarea constructorului să desființeze sau să ridice plantațiile sau lucrările executate, pe cheltuiala sa. Această din urmă ipoteza nu se aplică decât în situația constructorului de bună credință, a celui care construiește întemeindu-se pe un mod de dobândire a proprietății, în această situație întinderea despăgubirii fiind determinată de partea finală a art. 494 C.civ.

În prezenta speță, independent de aspectul legat de buna sau rea credință a constructorului, reclamanții și-au manifestat opțiunea de a invoca accesiunea prin efectul căreia dobândesc dreptul de proprietate asupra construcției, urmând ca desocotirea părților cu privire la obligația de dezdaunare să se realizeze pe cale separată.

Instanța de recurs a stabilit obligativitatea analizării incidenței art. 494 C.civ. ca argument în cadrul acțiunii în revendicare, astfel că ceea ce poate face obiectul analizei în cauza de față este doar aspectul legat de dobândirea de către reclamanți a dreptului de proprietate asupra construcției ca efect al accesiunii artificiale imobiliare, pe cale separată urmând a fi reglementate și raporturile dintre dobânditorul cu titlu oneros al construcției, SC O.P. SA și vânzătorul RA APPS, potrivit regulilor din materia evicțiunii.

Susținerea apelanților pârâți în sensul că ar trebui să se țină seama de faptul că

valoarea clădirii este mult mai mare decât cea a terenului, astfel încât clădirea ar trebui privită ca bun principal, iar terenul ca bun accesoriu, nu a fost primită arătându-se că reglementarea Codului civil pornește de la ideea că lucrul principal este terenul și că prin accesiune, proprietarul terenului devine și proprietar al construcției: *superficio solo cedit*, astfel că valoarea celor două este lipsită de relevanță în aplicarea regulilor accesiunii în ipoteza dată.

În consecință, s-a apreciat că se impune schimbarea în parte a sentinței, în sensul obligării pârâtei SC O.P. SA să lase reclamanților în deplină proprietate și posesie construcția edificată pe teren, ca efect al dobândirii de către reclamanți a dreptului de proprietate prin accesiune artificială imobiliară asupra acesteia.

Împotriva acestei decizii au formulat recurs reclamanții și pârâții RA APPS, Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice și SC O. P. SA.

1. Prin recursul reclamanților s-a solicitat admiterea recursului și modificarea deciziei apelate, în sensul respingerii apelurilor declarate împotriva sentinței civile nr. 815/2012 pronunțată de Tribunalul București.

În motivarea recursului, s-au invocat următoarele critici de nelegalitate a deciziei atacate:

Instanța de apel a încălcat regulile procedurale incidente în caz de rejudecare a cauzei, după desființarea sentinței în apel și după casarea cu trimitere spre rejudecare, în interiorul aceluiași proces, și a interpretat și a aplicat incorect dispozițiile legale incidente în cauză, motiv de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 5 combinat cu art. 304 pct. 7 C.pr.civ. și ale art. 304 pct. 9 C.pr.civ. Tot cu referire la această critică, s-a susținut că decizia cuprinde considerente contradictorii și străine de conținutul informațiilor rezultate din înscrisurile validate judiciar, în partea privitoare la suprafața de teren ce se impune a fi restituită.

Astfel, judecata cererilor de apel a ignorat incidența art. 315 alin. (1) și (3) C.pr.civ. și a dispozițiilor art. 292 alin. (1), art. 294 alin. (1), art. 295 C.pr.civ. 1865 față de împrejurarea ca cele 3 cicluri procesuale complete parcurse de judecata litigiului s-au finalizat cu decizii de admitere a recursurilor declarate de reclamanți și trimiterea cauzei spre rejudecare, cu îndrumări și dezlegări obligatorii.

Recurenții-reclamanți susțin că dispozițiile art. 315 alin. (4) C.pr.civ. și cele ale art. 296 teza a II-a C.pr.civ. (ce consacră principiul neînăutării situației părții în propria cale de atac) ar fi trebuit aplicate și respectate inclusiv în faza judecării de apel, dat fiind stadiul litigiului și hotărârile pronunțate de către instanța de casare în recurs (Înalta Curte de Casație și Justiție) în cele 3 cicluri procesuale anterior parcurse până în prezent.

Potrivit recurenților, esențial în analiza acestei critici, este reținerea caracterului definitiv și irevocabil al dezlegărilor judiciare regăsite în dispozitivul sentinței civile nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București. În raport de aceste statuări, toate incidentele procedurale - excepții ori mijloacele de apărare invocate de apelanți - prin care s-a tins la încălcarea acestor dispoziții legale, pentru a se crea intimaților o situație mai grea, în rejudecare, după ce au fost admise exclusiv apelul/recursurile declarate de către aceștia, sunt inadmisibile.

Soluționarea din ultima judecată de apel impunea respectarea dispozițiilor art. 1201 C.civ. cu privire la statuările judiciare anterioare definitive și irevocabile (care nu mai pot constitui obiect al judecării), mai ales întrucât casarea cu trimitere dispusă prin decizia de casare în primul ciclu procesual a fost o una parțială.

Astfel, sentința civilă nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București este irevocabilă, în partea privitoare la deciziile judiciare, împotriva cărora nu s-a declarat apel de către SC P. SA ori de alți copârâți.

Sentința a devenit irevocabilă prin decizia civilă nr. 5071/2007 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală, prin care s-au respins

recursurile declarate de RA APPS și de Ministerul Finanțelor Publice, împotriva deciziei pronunțate în apelul declarat împotriva sus-menționatei sentințe, de către reclamanți sau instituțiile recurente.

Din considerentele deciziei civile nr. 5071/2007 pronunțată de ÎCCJ rezultă că, în urma acestei judecăți, s-au păstrat dispozițiile sentinței civile nr. 1168/2005 împotriva cărora nu s-a declarat apel, respectiv constatarea judiciară privind preluarea fără titlu valabil a imobilului teren în suprafața de 1.207,18 mp și a construcției în curs de edificare din imobilul situat în str. C.V. nr. xx9 colț cu str. C.G. nr. x de la autorii reclamanților și dispozițiile ce privesc omologarea rapoartelor de expertiză topografică efectuat de expert B.C. și expertiză tehnică construcții efectuat de expert R.M., cu privire la identificarea imobilului - teren și construcție.

Expertizele efectuate în dosarul primei instanțe de fond, în primul ciclu procesual, de către experții menționați, omologate judiciar, au procedat la identificarea imobilului la data preluării de către stat (prin suprafața terenului și amplasamentul său).

Deși există 2 procese-verbale de carte funciară, întocmite distinct pentru terenul din str. C.V. nr. xx9 și pentru terenul din str. C.G. nr. x, terenul a fost tratat permanent ca "teren unitar" în toate documentele întocmite în epoca pentru edificarea construcției, în curs de realizare la data preluării de către stat (C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x). Situația rezultă din anexa nr. 21 la raportul de expertiză R.M. și este explicată, ca atare, de anexele la raportul de expertiză R.M. și în cuprinsul raportului.

Recurenții susțin că dispozitivul sentinței civile nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București, în partea în care sentința este definitivă și irevocabilă, nu putea fi modificat prin hotărâri ulterioare pronunțate în aceeași cauză. Rejudecarea nu putea tranșa judiciar în mod valabil decât problemele litigioase care nu au fost încă soluționate definitiv și irevocabil și asupra cărora poartă judecata după casare, care, prin decizia nr. 5071/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, a admis recursul declarat de reclamanți, a admis apelul declarat de reclamanți împotriva sentinței nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București, pe care a anulat-o în parte. În continuare, s-a dispus casarea spre rejudecare, în vederea soluționării capetelor de cerere privind constatarea nulității absolute a formelor de trecere ale imobilului de la RA APPS la SC P. SA și obligarea părților de a lăsa în deplina proprietate, liniștită și netulburată posesie terenul și clădirea.

Considerentele deciziei nr. 5071/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție (care se atașează dispozitivului și îl explică) au statuat că terenul revendicat se afla în administrarea RA APPS și în folosința SC P. SA, ca teren aferent clădirii a cărei transmitere face obiectul Protocolului.

Mențiunea din dispozitivul sentinței păstrată prin decizia de casare, privitoare la nulitatea preluării imobilului de către stat (teren de 1.207,18 mp) și construcție) și la cea relativă la omologarea expertizelor de specialitate care au identificat imobilul la data preluării sale, demonstrează că imobilul a fost proprietatea autorilor reclamanților, de la care a fost preluat fără titlu valabil.

Recursul formulat de Statul Român, prin Ministerul Finanțelor a fost respins cu motivarea ca preluarea a avut loc cu încălcarea dispozițiilor Decretului nr. 92/1950, ignorați fiind ceilalți proprietari ai imobilului, care erau înscrși în evidențele funciare ale vremii.

Chestiunea litigioasă privind recunoașterea judiciară corectă a calității reclamanților de moștenitori ai proprietarilor imobilului preluat abuziv de stat a fost definitiv și irevocabil consacrată prin prima decizie de casare, care nu poate fi contrazisă.

Trecând în revistă dezlegările irevocabile și îndrumările obligatorii regăsite și în celelalte două decizii de recurs ulterioare, pronunțate de ICCJ, respectiv deciziile nr. 10150/2009 și nr. 34769/2010, recurenții-reclamanți afirmă că, în rejudecare (și, în special, în ultima judecată de apel) nu puteau fi primite apărări prin care s-a tins la nerespectarea

dezlegărilor obligatorii date de instanțele de casare cu privire la următoarele probleme litigioase:

- calitatea procesuală activă a reclamanților de moștenitori ai proprietarilor de la care imobilul a fost preluat de către stat și reexaminarea titlurilor de proprietate ale reclamanților, în condițiile în care, prin sentința definitivă și irevocabilă pronunțată în primul ciclu procesual și prin decizia de casare din primul ciclu procesual, s-a identificat suprafața de teren și localizarea acestuia prin indicații de nomenclatura stradală (C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x), ce exclude ignorarea totală a titlului de proprietate relativ la terenul situat în str. C.G. nr. x.

- calitatea procesuală pasivă a C.G.M.B. prin Primarul General, așa cum s-a statuat prin ultima decizie de casare, prin care s-a respins recursul ce invoca aceasta excepție, deoarece exista teren aflat în proprietatea acestuia, identificat prin expertizele omologate de sentința pronunțată în primul ciclu procesual, care trebuie restituit, dacă a fost preluat fără titlu valabil;

- calificarea naturii juridice și a titularului drepturilor asupra terenului revendicat (construit și neconstruit), identificat prin suprafața de 1.076 mp, deținut în prezent de SC O.P., ca drept de folosință transmis prin Protocolul atacat cu cererea în constatarea nulității.

Din probele administrate rezultă ca imobilul revendicat a fost identificat prin probe omologate de prima instanță de fond în primul ciclu procesual, expertizele efectuate de experții B.C. și R.M., folosindu-se ca bază pentru identificarea terenului-proprietatea reclamanților titlurile de proprietate ale acestora și actele depuse de O.P. SA, necontestate de pârâți. A fost delimitat corect terenul deținut de SC P. SA din întregul teren proprietatea autoarelor reclamanților la momentul preluării de către stat. S-a procedat la identificarea construcției în curs de executare, la momentul preluării. S-a constatat situația construcțiilor edificate pe teren, pe diferite faze și etape de construcție, inclusiv prin incorporarea construcției preluate în corpurile de clădire aflate în prezent pe teren.

Așa cum rezultă din încheierea de dezbateri care precede sentința civilă nr. 1168/2005, imobilul solicitat a fi restituit la termenul la care s-au pus concluzii în fond în primul ciclu procesual este imobilul (teren și construcție) situat în str. C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. 3, astfel cum acesta a fost identificat prin rapoartele de expertiză topografică efectuat de expert B.C. și de expertiza tehnică construcții efectuat de expert ing. R.M. Încheierea de ședința din 07 octombrie 2005 consemnează cererea expresă făcută în acest sens cu privire la obiectul cererii de restituire în natură a imobilului revendicat, ca efect al admiterii cererii în revendicare (pe calea dreptului comun), formulată în cauză.

Niciunul dintre pârâți nu s-a opus acestei precizări a "câtimii pretenției" făcută de reclamanți după depunerea rapoartelor de expertiză și după ce toate părțile au declarat că nu au obiecțiuni la expertize, iar cele două rapoarte de expertiză au fost omologate prin sentința civilă nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București, urmare a constatării nulității absolute a formelor de trecere în proprietatea statului a imobilului revendicat.

Sentința civilă nr. 815/2012 pronunțată de Tribunalul București, după rejudecarea cauzei dispusă prin decizia civilă nr. 373A/2010 a Curții de Apel București, prin care s-a admis apelul reclamanților și s-a dispus desființarea sentinței civile nr. 229/2008 pronunțată de Tribunalul București, a respectat obiectivele și limitele rejudecării după desființarea cu trimitere, astfel cum acestea au fost menținute prin decizia civilă nr. 3479/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Expertiza omologată prin sentința civilă nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București a stabilit că cele două autoare ale reclamanților (S.G.C. și M.C.B.B.) au deținut 937 mp teren în str. C.V. nr. xx9 cu o construcție aflată pe acesta și 2.320 mp teren situat în str. C.G. nr. x, pe care se afla o clădire.

La nivelul anilor 1944 -1946, cele două autoare erau proprietarele acestui teren

revendicat (și identificat prin expertize omologate definitiv și irevocabil), situat în str. C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x.

Anexa 2 și Anexa 8 la Raportul de expertiză R.M. identifică suprafața terenului proprietatea autoarelor reclamanților cu titlu "suprafața totală a proprietății preluate de stat este de 3.474,71 mp", iar "din înscrisurile prezentate rezultă că în anul 1944 numitele S.C. și M.B. aveau în proprietate... 3.257 mp". Expertiza arată că din terenul preluat de stat, în prezent, terenul care este ocupat de SC P. SA are suprafața indicată în anexa 2 la raport.

O porțiune de 1.076 mp este proprietate a Statului Român, în administrarea RA APPS (astfel cum situația se reflectă în poziția 216, Anexa 6 la H.G. nr. 265/2005), iar porțiune în suprafață de 228,67 mp și respectiv 479,15 mp (astfel cum a stabilit expertiza tehnică B.C.) se află în proprietatea Municipiului București.

Terenul deținut de SC P. SA s-a identificat că provine dintr-o suprafață totală de 3.207 mp, care a aparținut autoarelor reclamanților, fiind identificat de expertiza B.C. în "Plan de situație" anexa 2 la raportul de expertiză, respectiv 1.727 mp.

Din acesta, numai suprafața de 1.207,18 mp a făcut obiectul unei convenții de construire încheiată la 04 mai 1946 de autoarele reclamanților cu ing. V.N. Convenția s-a încheiat pentru edificarea unui bloc de locuințe (S+P+9 etaje). Blocul a fost parțial realizat la data naționalizării și încorporat într-unul dintre corpurile de clădire aflate în prezent pe teren.

În condițiile în care cererea introductivă de instanța precizează că cererea de revendicare se referă la suprafața de teren de circa 1.207,18 mp, iar întinderea și identificarea terenului proprietatea autoarelor reclamanților, preluat de stat, a făcut obiectul expertizelor ing. R. și B.C., în raport de cererea finală formulată la prima instanță de fond, potrivit căreia s-a solicitat admiterea cererii în revendicare, ce vizează terenul identificat de experți și construcțiile aflate pe acesta, sentința apelată este corectă și, în mod simetric, dezlegările date prin decizia recurată sunt incorecte.

Sentința a explicat corect modalitatea în care se impun a fi validate judiciar constatările expertizelor efectuate în cauza cu privire la configurarea actuală a terenului preluat de stat atât de la adresa din str. C.V. nr. xx9 cât și de la adresa C.G. nr. x, tratat la epoca preluării ca teren unitar identificat prin sintagma C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x. Analiza făcută prin decizia recurată ignoră total titlul de proprietate reflectat în parcela 73233 privitoare la terenul din str. C.G. nr. x în suprafața de 2.320 mp.

Dezlegarea dată prin decizia recurată cu privire la semnificația procesuală a "identificării suprafeței de teren real preluate de stat" prin expertiză, în condițiile în care moștenitorii proprietărilor au indicat în cereri "o suprafață de cca 1.207,18 mp", prin referire la documentații la care au avut acces la momentul introducerii cererii de chemare în judecată, este incorectă.

Instanța a stabilit obiectivul de expertiză privind "identificarea terenului preluat de stat pe baza documentelor și măsurătorilor efectuate de experți", iar după depunerea rapoartelor de expertiză la prima instanță de fond, expertizele nu au fost contestate. Pârâții nu s-au opus cererii expres formulate la dezbaterea în fond, de admitere a cererii de revendicare a imobilului teren, astfel cum a fost identificat de expertizele dispuse.

Interpretarea dată tiparului legal prevăzut de art. 132 alin. (2) pct. 2 C.pr.civ. nu corespunde caracterului dispozitiv al normei procesuale în discuție și sensului real al acesteia, care permite interpretarea sintagmei "câtă parte din obiectul cererii" în sensul precizării suprafeței unui teren revendicat prin identificarea acesteia conform unui raport de expertiză judiciară necontestat.

Acesta a fost și sensul constatării judiciare a "omologării" rapoartelor de expertiză, procedeu judiciar admisibil în cererile de revendicare a bunurilor preluate de stat, care au fost o lungă perioadă de timp lipsite de orice "control" cu privire la modificările survenite pe perioada în care bunul preluat fără titlu de stat s-a aflat la dispoziția acestuia din urmă.

În condițiile în care decizia recurată a reținut că sentința civilă nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București "nu mai poate fi repusă în discuție" în ceea ce privește constatarea preluării abuzive a imobilului, iar titlurile de proprietate invocate de reclamânți au fost validate judiciar prin dezlegările instanței, infirmarea conținutului acestora cu privire la suprafețele de teren menționate în procesele-verbale de carte funciară eliberate de Arhivele Naționale (cu același regim juridic legal prestabilit cu cel al tuturor celorlalte înscrisuri legalizate, potrivit Legii nr. 16/1996), considerentele deciziei cu privire la suprafața de teren ce se impune a fi restituită sunt contradictorii și incorecte.

Cererea inițială s-a fundamentat pe Convenția datată 4 mai 1946 și Autorizația din 16 mai 1946, iar în dosarul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă este depus Procesul-verbal din 29 februarie 1944 întocmit de Comisiunea pentru înființarea cărților funciare București, care atestă că se înscriu în cartea funciară ca proprietare în cote de 1/2 asupra imobilului din str. C.V. nr. xx9, "înfățișând înscrisurile privitoare la imobil", C.G.S. și B.B.C.M., "cu titlu de moștenire de la tatăl lor, G.Ș., decedat în anul 1917". Imobilul se compune din teren - 937 mp și o casa din 32 de camere și dependințe.

Eficiența juridică și valoarea probantă a proceselor-verbale încheiate de judecătorul delegat la Comisiunea pentru înființarea cărților funciare București, stabilite prin decizia civilă nr. 5071/2007 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, constituie o dezlegare judiciară ce nu poate fi contrazisă.

Față de împrejurarea că, prin decizia civilă nr. 5071/2007 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție s-a clarificat, definitiv și irevocabil, calitatea de proprietari de la care imobilul a fost preluat fără titlu valabil de către stat, temeiurile cererii de apel, sub acest aspect, nu pot face obiect al examinării judiciare, deoarece se opune autoritatea de lucru judecat în interiorul aceluiași litigiu, care a parcurs mai multe cicluri procesuale, dacă problema a fost examinată și dezlegată de instanța de casare.

De altfel, decizia civilă nr. 5071/2007 pronunțată de ICCJ a constatat că RA APPS nu a atacat cu apel sentința civilă nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București sub aspectul admiterii acțiunii reclamanților cu privire la constatarea preluării de către stat, fără titlu valabil, a imobilului proprietatea lor, astfel că nu pot fi deduse judecății situații care nu au fost invocate pe căile prevăzute de lege, în legătură cu sentința pronunțată în primul ciclu procesual.

Aspectele privind evoluția în timp a clădirii sunt clarificate de sentința civilă nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București, care este definitivă și irevocabilă sub aspectul omologării expertizei tehnice R.M., iar sentința nu a fost apelată la timpul potrivit de RA APPS sub acest aspect și nici SC O.P. nu a declarat apel împotriva sentinței.

Față de toate aceste argumente, se impune modificarea deciziei recurate în partea privitoare la admiterea apelurilor sub aspectul delimitării diferite de cea stabilită prin sentința a perimetrului suprafeței de teren restituite.

Decizia soluționează incorect cererea privind constatarea nulității absolute a Protocolului din 28 octombrie 1993 încheiat între RA APPS și RA P. (actuala SC O.P. SA), prin care s-a transmis acesteia din urma clădirea situată pe terenul din str. C.V. nr. xx9. Dispozițiile legale incidente au fost incorect interpretate și aplicate.

Aplicarea regulilor "vânzării-cumpărării" unui imobil proprietate publică a statului, între două regii autonome, sub regimul Constituției din 1991 și interpretarea art. 5 din Legea nr. 15/1990 ca temei al "dreptului de proprietate" al regiei autonome asupra unui bun evidențiat ca fiind "proprietate publică a statului" la epoca încheierii Protocolului, pe baza unui act normativ nepublicat în Monitorul Oficial, s-a făcut cu încălcarea legii.

În opinia recurenților-reclamanți, încheierea protocolului s-a făcut cu încălcarea regulilor legale privind revocarea dreptului de administrare directă asupra clădirii deținut de RA APPS și atribuirea acestui drept către RA P.

Dispozițiile constituționale privind proprietatea publică și legislația în vigoare la data încheierii protocolului (datat 28 octombrie 1993) privind exercitarea atributelor dreptului de proprietate publică asupra bunurilor cu acest regim, permiteau transmiterea în administrare a clădirilor deținute de RA APPS - pentru sediile instituțiilor, autorităților publice, entităților create pe structura fostelor instituții de stat - exclusiv prin Hotărâre de Guvern.

Până la data încheierii Protocolului, Guvernul României a luat măsuri de transmitere a imobilelor între regii autonome sau între acestea și alte instituții publice, în temeiul prevederilor art. 135 alin. (5) din Constituție, care a modificat substanțial regimul juridic al bunurilor proprietate publică date în administrare regiilor autonome, și în temeiul art. 53 din Legea nr. 53/1990. Unele dintre aceste măsuri au vizat imobile aflate în patrimoniul RA APPS.

Totdeauna măsurile de transmitere sau de revenire a bunului în patrimoniul RA APPS s-au luat prin Hotărâre de Guvern, deoarece numai titularul dreptului de proprietate publică putea dispune juridic de bunurile date în administrare, drept pe care titularul dreptului de administrare nu l-a avut și nu-l poate avea.

În acest sens, recurenții exemplifică prin dispozițiile art. 1 și 2 din H.G. nr. 313/1992, în a cărei anexă nr. 2, la poziția 63 se regăsește menționată construcția în litigiu, ca și clădire care rămâne în administrația RA APPS, cu destinație de sediu, ocupată de RA P.

Tot recurenții susțin că acte normative în vigoare la data încheierii Protocolului interziceau expres transmiterea cu plată a bunului proprietate publică între regiile autonome prin protocol, ceea ce echivalează cu modificarea titularului dreptului de administrare a bunului proprietate publică, prin voința titularului dreptului de administrare. Titularul acestui drept real - corespunzător dreptului de proprietate publică - nu are drept de dispoziție juridică asupra bunului, iar nivelul normativ prin care se poate face schimbarea titularului dreptului de administrare cu privire la un bun determinat este legal reglementat.

Astfel, nici Decretul nr. 409/1955, dar nici Ordonanța nr. 15/1993, ambele în vigoare la data încheierii protocolului contestat, nu permiteau transmiterea cu plată a bunurilor între regii autonome și interziceau expres (art. 4 O.G. nr. 15/1993), în ipoteza reorganizării ca societăți comerciale, ca regiile autonome să poată aduce ca aport la capitalul social bunuri proprietate publică pe care regia le are în administrare, ori ca bunurile aflate în administrarea regiilor autonome să facă obiectul unor garanții de orice fel, pentru a nu se permite înstrăinarea lor pe calea indirectă a executării silite a garanțiilor.

Ordinul nr. 334/1993 al Secretarului General al Guvernului, de aprobare a transmiterii cu plată a clădirii în litigiu de la RA APPS la RA P. este contrar acestor dispoziții legale, iar Protocolul din 28 octombrie 1993 a fost încheiat cu încălcarea regulilor legale privind respectarea principiului specialității capacității de folosință a persoanelor juridice, prin încălcarea regulilor legale privind regimul juridic de ordin constituțional al bunurilor proprietate publică date spre administrare regiilor autonome și prin fraudă la lege.

La 28 octombrie 1993 era în vigoare H.G. nr. 1217/1990, act normativ de înființare a RA APPS care îi configurează limitativ capacitatea specială de folosință în raporturile civile, capacitate restrânsă la necesitățile stricte de reprezentare și protocol pentru Adunarea Deputaților, Senat, Președinția României și Guvern și la administrarea, întreținerea, asigurarea serviciilor și deservirea imobilelor în care își desfășoară activitatea autorități centrale, ministere, etc.

Potrivit art. 135 alin. (5) teza a II-a din Constituție "în condițiile legii, bunurile proprietate publică pot fi date în administrarea regiilor autonome și instituțiilor publice sau pot fi concesionate ori închiriate", iar conform art. 12 alin. (1) și (2) din Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, bunurile din domeniul public pot fi date în administrarea regiilor autonome, prefecturilor, autorităților administrative publice centrale și locale, altor instituții publice de interes național, județean sau local, după caz, prin

hotărâre a Guvernului (pentru cazul proprietății publice de interes național).

Regiile autonome sunt persoane juridice al căror statut juridic este reglementat de Legea nr. 15/1990 privind transformarea unităților economice de stat în regii autonome și societăți comerciale (M. Of. nr. 98 din 80 august 1990).

Dreptul de administrare este o modalitate de exercitare a dreptului de proprietate publică cu o natură juridică mixtă: drept real de natură administrativă în raport cu titularii dreptului de proprietate, drept real de natură civilă față de celelalte subiecte de drept.

Dreptul de administrare este inalienabil în condițiile art. 135 alin. (5) din Constituția României, deoarece inalienabilitatea bunurilor ce fac obiectul dreptului de administrare se răsfrânge și asupra dreptului însuși.

O.G. nr.15/1993 clarifică și proclamă expres caracterul inalienabil al bunurilor proprietate publică aflate în administrarea regiilor autonome prin dispozițiile art. 4 alin. (1) din O.G. nr. 15/1993: "bunurile proprietate publică pe care regia le are în administrare, fiind inalienabile, potrivit art. 135 alin. (5) din Constituția României, se evidențiază în mod distinct în patrimoniul regiei". Același act normativ consacră și caracterul insesizabil al bunurilor obiect al dreptului de administrare, dar și interdicția de a se constitui garanții de orice fel cu privire la aceste bunuri, pentru a nu fi valorificate în executarea silită și, deci, transmise indirect, prin instituirea interdicției de a fi aduse ca aport la capitalul social al societăților comerciale rezultate din reorganizarea regiilor autonome.

În aceste condiții, susțin recurenții, fundamentarea Protocolului pe dispozițiile art. 5 alin. (1) și ale art. 5 alin. (3) din Legea nr. 15/1990 ignoră conținutul real al art. 135 din Constituția adoptată în 1991.

În plus, după adoptarea Constituției, Curtea Constituțională a interpretat art. 5 alin. (1) și art. 5 alin. (3) din Legea nr. 15/1990, în sensul ca operațiunile juridice de transmitere a bunului de către stat către entități constituite prin lege sau transmiterea bunului dobândit originar de stat fără respectarea legii în vigoare la data preluării bunului de către stat nu modifică situația juridică originară a bunului.

Este cert că imobilul din str. C.V. nr. xx9 era închiriat de RA P. de la RA APPS și chiar dacă Protocolul menționa că transmiterea se face în baza H.G. nr. 567/1993, dispozițiile acesteia nu permiteau transmiterea bunurilor date în administrare, deoarece art. 1 alin. (2) din H.G. nr. 567/1993 prevede că RA APPS este persoană juridică și administrează bunuri proprietate publică în temeiul art. 135 alin. (5) din Constituția României, al prevederilor Legii nr. 15/1990, al regulamentului de organizare și funcționare prevăzut în anexa nr. 2, precum și al celorlalte acte normative care reglementează relațiile dintre regiile autonome și administrația publică.

Dispozițiile constituționale în baza cărora se desfășoară activitatea de administrare a bunurilor proprietate publică nu permiteau exercitarea unui drept de dispoziție juridică asupra acestora.

Plecând de la aceste elemente, recurenții au dedus că Protocolul încheiat la 28 octombrie 1993, dar și acordul emis de Secretarul General al Guvernului sub nr. 334/1993 reprezintă acte juridice încheiate/emise în condițiile în care Constituția nu permitea interpretarea și aplicarea art. 5 alin. (1) din Legea nr. 15/1990 în sensul că ar fi existat un drept de dispoziție juridică al RA APPS asupra unui bun aflat în administrarea sa, deoarece erau și sunt fraudate dispozițiile art. 135 alin. (5) și ale art. 150 alin. (1) din Constituție.

Frauda la lege decurge din utilizarea dispozițiilor art. 5 alin. (1) din Legea nr. 15/1990 pentru a eluda dispoziții constituționale în vigoare privind inalienabilitatea bunurilor proprietate publică a statului. Au fost fraudate și dispozițiile legale privind constituirea unui drept de administrare în favoarea RA P., în condițiile în care calitatea de administrator general al domeniului public aparține Guvernului României, iar exercitarea propriu-zisă a dreptului de proprietate publică prin acte juridice de dispoziție nu se face decât prin acte de

putere, fie normative, fie individuale.

Se exclude transmiterea cu plată "în condițiile dreptului comun, după regulile vânzării-cumpărării" a proprietății asupra unui bun - obiect al dreptului de proprietate publică - precum și transmiterea bunului proprietate publică a statului, cu titlu de aport la capitalul social al societății comerciale (inițial cu caracter național - SN P. SA, ulterior SC P. SA, în prezent, SC O.P. SA) rezultată originar prin transformarea prin reorganizare a unei regii autonome (RA P.), astfel cum prevede expres art. 4 alin. (2) din O.G. nr. 30/1997 privind reorganizarea regiilor autonome: în capitalul social al societăților comerciale rezultate din reorganizarea regiilor autonome nu se includ bunuri de natura celor prevăzute la art. 135 alin. (4) din Constituție.

Ceea ce legea interzice nu poate fi permis prin validarea judiciară a unui transfer "pretins de proprietate" între două regii autonome, a unui bun proprietate publică a statului, astfel cum se pretinde prin judecata din apel. Sub acest aspect, dezlegările date prin sentința apelată au fost calificate drept incorecte.

Chiar dacă H.G. nr. 567/1993 a fost adoptată la 15 octombrie 1993, actul normativ nu putea produce efecte juridice înainte de publicarea sa în Monitorul Oficial, astfel încât aplicarea acestuia pentru "transmiterea cu plată" a unui bun "din patrimoniul unei regii în patrimoniul altei regii" nu putea să se facă potrivit legii.

Procedul constituie o fraudă la legea ce urma să intre în vigoare și care este aplicată fără respectarea Constituției, actul având, evident, o cauză ilicită.

RA APPS nu a deținut un drept de administrare corespunzător dreptului de proprietate privată a statului cu privire la clădirea ce face obiectul Protocolului întrucât imobilele prevăzute la art. 2 alin. (2) din H.G. nr. 1217/1990 aparțin domeniului public.

Conform art. 4 din H.G. nr. 1217/1990, Regia a preluat pe bază de Protocol Întreprinderea pentru Administrația Clădirilor, dar, astfel cum precizează și apelanta, trecerea în proprietatea statului a patrimoniului fostului Partid Comunist Roman, potrivit Decretului - Lege nr. 30/1990 și trecerea în administrarea organelor centrale și locale a imobilelor... care au aparținut fostelor comitete și instituții de partid (H.G. nr. 115/1990) s-a făcut exclusiv pentru activități de administrare și nu de "transfer de proprietate" cu ignorarea modului originar de dobândire de către stat a bunurilor.

H.G. nr. 313/1992 privind transmiterea unor imobile și suportarea cheltuielilor de administrare și investiții pentru clădirile aparținând unor instituții publice din Municipiul București prevede la art. 6: "Clădirile ocupate de celelalte ministere și organe centrale de specialitate finanțate de la bugetul de stat, precum și alte unități, prevăzute în anexa nr. 2, rămân în administrarea Regiei Autonome Administrația Patrimoniului Protocolului de Stat - Sucursala pentru Administrarea Clădirilor, care va executa, în continuare, lucrări de întreținere, reparații curente și capitale, precum și serviciile solicitate, contra cost, la preturi și tarife legal aprobate." În anexa nr. 2, la poziția 63, este menționat imobilul din str. C.V. nr. xx9, al cărui locatar este menționat ca fiind RA P.

Este indiscutabilă împrejurarea că actul normativ în vigoare la data încheierii Protocolului excludea incidența art. 5 alin. (1) și art. 5 alin. (3) din Legea nr. 15/1990, care se referă exclusiv la "înstrăinarea bunurilor imobile aparținând regiei autonome" și, în consecință, exclud expres exercitarea unui drept de dispoziție juridică pentru bunurile care sunt prevăzute în anexa nr. 2 la H.G. nr. 313/1992, care rămân în administrarea RA APS, printre care se afla și clădirea în discuție.

Sub acest aspect, interpretările propuse în cererea de apel sunt incorecte.

SC O.P. nu a fost de bună-credință nici la încheierea Protocolului, nici la înscrierea în Cartea funciară a dreptului asupra clădirii deoarece dispozițiile legale incidente interzic aportul la constituirea unei societăți comerciale prin reorganizarea unei regii autonome a unui bun aflat în administrarea unei regii autonome, iar interdicția este consacrată expres prin

norme imperative prevăzute în O.G. nr. 15/1993 și O.G. nr. 30/1997 .

Semnarea Protocolului nu validează transformarea unui drept de administrare corespunzător proprietății publice (art. 1 din H.G. nr. 313/1992 face trimitere expresa la art. 135 din Constituție) într-un drept de proprietate cum pretinde RA APPS.

Recurenții au explicat și interesul lor în susținerea acestei critici de nelegalitate prin aceea că, efectul constatării nulității este revenirea la situația anterioară, respectiv aceea că bunul aparține patrimoniului RA APPS și are același regim juridic cu terenul, care, în prezent, este obiect al proprietății private a statului și figurează ca atare în Anexa 6 din H.G. nr. 265/2005, poziția 216.

Potrivit art. 3 al. (1) din H.G. nr. 60/2005 privind organizarea și funcționarea Regiei Autonome, „pentru realizarea obiectului de activitate regia are în administrare bunuri imobile din domeniul privat al statului” printre care se află și terenul în suprafața de 1.076 mp. situat în str. C.V. nr. xx9 (o porțiune substanțială din terenul ce face obiectul acțiunii în revendicare), fiind înscris la poziția nr. 216 din anexa nr. 6, astfel cum a fost modificată prin H.G. nr. 265/2005.

Deținerea terenului de către R.A. A.P.P.S. datează de la elaborarea H.G. nr. 567/1993, acesta figurând la poziția 253 din Anexa nr. 3 la H.G. nr. 567/1993 privind domeniul public al statului, iar succesiv a avut aceeași situație prin H.G. nr. 39/1996, H.G. nr. 854/2000, H.G. nr. 533/2002 - acte normative prin care s-a modificat organizarea și funcționarea RA APPS.

Prin decizia civilă nr. 5071/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, s-a stabilit ca SC O.P. deține numai un drept de folosință asupra terenului dobândit prin Protocolul atacat cu cererea de declarare a nulității absolute, iar cererea de revendicare trebuie soluționată și în contradictoriu cu aceasta, în calitate de deținător al terenului.

În finalul recursului lor, reclamanții au mai precizat că legislația specială, respectiv Titlul I din Legea nr. 99/1999 privind unele măsuri pentru accelerarea reformei economice, care a completat O.U.G. nr. 88/1997 privind privatizarea societăților comerciale, aprobată prin Legea nr. 44/1998, modificată și completată, prevede în prezent (art.32 ind.4) mecanisme suficiente de protejare a dreptului de proprietate al societății comerciale privatizate, asupra bunurilor dobândite de la stat, dar pe care au fost obligate să le restituie adevăraților proprietari ai acestora, sub forma instituirii în sarcina instituției implicate în privatizare a obligației de a plăti despăgubirile echivalente prejudiciului încercat de societate.

2. Prin recursul declarat de RA APPS s-a solicitat admiterea acestuia și modificarea în parte a deciziei atacate, în sensul admiterii în tot a apelului și respingerii acțiunii. În motivarea recursului, s-au invocat următoarele critici de nelegalitate:

- art.304 pct.6 C.proc.civ. – instanța a acordat mai mult decât s-a cerut ori ceea ce nu s-a cerut, motiv de recurs invocat cu privire la dispoziția instanței de apel de obligare a pârâtei SC O.P. SA de a lăsa reclamanților în deplină proprietate și posesie *construcția* edificată de terenul menționat, ca efect al dobândirii de către reclamanți a dreptului de proprietate prin accesiune artificială imobiliară asupra acesteia.

Or, recapitulând petitele cererii de chemare în judecată, astfel cum aceasta a fost înregistrată la 19 octombrie 1999, se constată că reclamanții nu au investit instanța cu o solicitare de constatare a dobândirii dreptului de proprietate asupra construcției prin accesiune imobiliară.

Temeiul de drept invocat de reclamanți a fost dat de dispozițiile art.480 - 481 C.civ., prin compararea titlurilor de proprietate, aspect reținut cu putere de lucru judecat de Înalta Curte de Casație și Justiție în considerentele deciziei civile nr. 10150/2009, în care se precizează în mod expres că „în acest cadru procesual, soluționarea acțiunii în revendicare se realizează conform prevederilor art.480 - 481 C.civ., prin compararea titlurilor de proprietate invocate de părți, dacă acestea sunt valabile, dându-se eficiență celui mai bine caracterizat,

adică proprietarului care a dobândit imobilul de la autorul care are un titlu mai preferabil”.

În ceea ce privește accesiunea imobiliară, aceeași decizie emite îndrumarea în virtutea căreia instanța de rejudecare trebuia doar să cerceteze dacă apărarea invocată de reclamanți „în mod constant”, privind dispozițiile art.494 C.civ. își are aplicabilitatea în speța de față.

Sub motivul că soluționează o cerere de revendicare imobiliară, instanța obligă însă pe SC O.P. SA să restituie reclamanților o parte din clădirea edificată de Statul Român și aflată în proprietatea pârâtei, fără să țină cont de temeiul de drept al cererii de chemare în judecată, respectiv art.480 - 481 C.civ., aplicând direct, fără a face o comparare de titluri asupra clădirii, accesiunea imobiliară artificială.

Or, aplicarea dispozițiilor art. 494 C.civ. și constatarea de către instanță că reclamanții au dobândit un drept de proprietate asupra clădirii trebuia să se facă printr-un capăt de cerere distinct, iar nu ca o apărare în cadrul cererii în revendicare a terenului.

Instanța de apel nu avea de cercetat însă, în raport de dispozițiile instanței de casare, decât dacă sunt întrunite condițiile în care să opereze accesiunea imobiliară artificială și dacă aceasta poate constitui un mijloc de apărare în cadrul cererii de revendicare.

Recurenta precizează că, în ceea ce privește dobândirea construcției pe calea accesiunii imobiliare, în speță nu sunt aplicabile dispozițiile Codului civil relative la accesiune pentru a se putea susține că terenul este principalul iar construcția este accesoriul. Reclamanții nu și-au întemeiat pretențiile pe accesiune, ca mod de dobândire a proprietății, ci pe temeiul de drept al acțiunii în revendicare, simpla lor apărare, chiar invocată constant pe parcursul procesului, nu poate modifica temeiul de drept al cererii lor de chemare în judecată.

Este chiar inadmisibilă o situație în care reclamanții își motivează cererea pe un temei de drept, iar apărările și le fac pe alt temei de drept.

Pentru aceste argumente este incident motivul de recurs prevăzut de art.304 pct.6 C.proc.civ., deoarece instanța de apel a soluționat o apărare a reclamanților ca pe un veritabil capăt de cerere, dispunând restituirea construcției edificate pe terenul în suprafață de 524,18 mp, ca efect al dobândirii de către reclamanți a dreptului de proprietate prin accesiune imobiliară artificială asupra acesteia.

- art.304 pct.9 C.proc.civ. – când hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii, recurenta invocând acest motiv de recurs în legătură cu revendicarea terenului prin compararea titlurilor.

Subsumat acestui motiv, recurenta-pârâtă a criticat, în primul rând, neclarificarea de către instanța de apel a naturii juridice a convenției încheiate la 04 mai 1946 între S.G.M.C., M.C.B.B., în calitate de proprietare, pe de o parte și V.I.N.C., în calitate de constructor, pe de altă parte.

Sub acest aspect, a susținut că decizia atacată este și nemotivată, contravenind dispozițiilor art.261 alin.(1) pct.7 C.proc.civ., întrucât, deși prin motivele de apel a solicitat instanței să lămurească acest element al cauzei, iar decizia reține în mod expres solicitarea, aceasta nu amintește nimic în motivarea hotărârii sale despre problema de drept semnalată.

În opinia recurente-pârâte, lămurirea naturii juridice a Convenției încheiate la 04 mai 1946 - care avea natura juridică a unui contract de antrepriză, asemănător fiind cu contractul de vânzare-cumpărare de bunuri viitoare - era necesară în soluționarea cererii de revendicare aparținând reclamantului N.M., în calitate de succesor legal al persoanei fizice V.I.N.C.

În primul ciclu procesual s-a invocat excepția lipsei calității procesuale active a reclamantului N.M., instanța de fond respingând excepția întrucât a reținut, în esență, că acesta a făcut dovada interesului promovării cererii sale, fiind moștenitorul defuncțiilor V.I.N.C. și N.M.

Or, în prezent, se pune problema calității procesuale active a acestui reclamant în raport de calitatea autorului său la momentul semnării Convenției din 04 mai 1946, în care se

arată că a acționat în calitate de reprezentant al persoanei juridice Întreprinderile Ing. V.I.N.C.

Dacă se admite că semnarea convenției s-a realizat cu Întreprinderea Ing. V.I.N.C., atunci N.M. nu are calitate procesuală activă, acesta nefiind succesorul persoanei juridice. În Convenția din 04 mai 1946, calitatea de constructor aparține Întreprinderii V.I.N.C. și nu persoanei fizice V.I.N.C., aspect ce rezultă din contract, cât și din actele subsecvente acestuia (proiect, cereri, autorizații, diverse alte documente).

În această situație, calitatea procesuală activă într-o acțiune în revendicare nu o au asociații sau succesorii acestora, ci societatea însăși dacă mai există juridic.

Dacă se admite că semnarea convenției s-a realizat cu persoana fizică V.I.N.C., atunci N.M. nu are calitate deoarece în patrimoniul autorului său nu a operat transferul de proprietate prevăzut la art. 4 din convenție, nefiind îndeplinite obligațiile asumate prin contract, respectiv cele de finalizare a construcției. Imobilul preconizat a fi edificat în baza convenției părților, nu a fost niciodată finalizat în condițiile asumate de constructor prin Convenția din data de 04 mai 1946, astfel că V.I.N.C. nu a devenit niciodată proprietar asupra imobilului în cauză, motiv pentru care nici succesorul legal al acestuia, N.M., nu poate susține că a dobândit ceva ce nici autorul acestuia nu a avut niciodată în patrimoniu. Acesta este și motivul pentru care Tribunalul București, prin sentința civilă nr. 1168/2005, admitând capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a formelor de trecere în proprietatea statului a imobilului (teren în suprafața de 1207,18 mp și a construcției de pe acest teren) a reținut ca „preluarea imobilului s-a făcut numai pe numele lui N.V., deși, așa cum rezulta din procesul-verbal al Direcției Cărilor Funciare la data de 29 februarie 1944, partea construită din imobil și întreg terenul se afla pe numele foștilor proprietari S.C. și B.B.C.M. ...”, deci, naționalizarea imobilului operase pe numele altei persoane decât adevărații proprietari.

Decizia atacată nu a clarificat aceste aspecte, deși au fost susținute în mod expres în cadrul motivelor de apel, instanța de apel neamintind nimic despre motivele care au condus la respingerea susținerilor RA APPS din cadrul motivului de apel privind revendicarea imobiliară a terenului.

Cu referire la procesul verbal de CF 73234/1940 din 29 februarie 1944, privind terenul în suprafață de 937 mp, recurenta a semnalat că asupra acestui document s-a intervenit, fiind alterat, aspect susținut și în fața instanței de apel, dar înlăturat de aceasta cu argumentul că documentul este legalizat de Arhivele Naționale, iar pârâții nu au făcut dovada contrară.

Recurenta pretinde că nu înțelege ce dovadă contrară ar trebui să facă împotriva unui înscris ce conține modificări vizibile prin subscriere și îngroșare, soluția fiind aceea a îndepărtării sale din probele ce au format convingerea instanței. Un astfel de înscris nu poate constitui un veritabil titlu de proprietate și nici nu poate dovedi calitatea autorilor reclamanților de proprietari ai imobilului revendicat.

Cu referire la revendicarea construcțiilor edificate pe teren, a susținut că în mod greșit instanța a făcut aplicarea 492-494 C.civ., în loc să soluționeze cererea reclamanților prin comparare de titluri, potrivit art. 480-481 C.civ., dispoziții legale care au constituit temeiul de drept al cererii reclamanților.

Făcând aplicarea directă a dispozițiilor art. 492-494 C.civ., instanța de apel a nesocotit îndrumările obligatorii, potrivit art. 315 alin. (1) C.proc.civ., ale deciziei de casare nr.10150/2009 a ICCJ sub un dublu aspect, respectiv întrucât nu a soluționat acțiunea pe baza comparării titlurilor de proprietate concurente și recunoașterea preferabilității celui mai bine caracterizat (potrivit îndrumării din decizie), dar și întrucât accesiunea imobiliară nu a fost avută în vedere doar ca simplă apărare a reclamanților, instanța de apel fiind ținută, după compararea titlurilor de proprietate, să facă doar o analiza a acestei apărări și să aprecieze dacă putea fi aplicată în cauză.

În cadrul comparării de titluri, ar fi trebuit să se aibă în vedere că - potrivit celor reținute de instanță în ceea ce privește clădirea -, „construcția revendicată de reclamantii este una nouă, diferită de cea preluată de stat de la autorii reclamanților” - reclamanții nu au un titlu valabil asupra acesteia. Singurul titlu deținut de reclamanți, Convenția din 1946 încheiată între autorii acestora, se referă la o altă clădire ce avea o altă amprenta la sol și o altă înălțime și structură. În același timp, prin aceeași decizie a instanței de apel, în cadrul analizei capătului de cerere privind nulitatea absolută a protocolului din 28 octombrie 1993, s-a reținut că acesta este valabil, ceea ce înseamnă că titlul de proprietate a pârâtei S.C. O.P. S.A. asupra construcției este valabil și produce efecte.

Cum singura parte care are un titlu valabil asupra construcției este pârâta S.C. O.P. S.A., în urma comparației de titluri, dispusă de instanța de casare prin decizia civilă nr. 10150/2009, acțiunea în revendicare asupra construcției trebuia respinsă pe considerentul ca reclamanții nu au putut înfățișa instanței un titlu valabil, preferabil celui deținut de pârâta.

Admițând că totuși instanța ar fi fost ținută să analizeze apărările reclamanților privind aplicabilitatea dispozițiilor art. 492-494 C.civ., recurenta a criticat o interpretare părtinitoare a textelor legale în materie, dată prin decizia instanței de apel, care nu a ținut seama de titlul pârâtei S.C. O.P. S.A.

Astfel, în opinia acestei recurente, prezumția de proprietate instituită prin dispozițiile art. 492 C.civ. este relativă, „până ce se dovedește din contră”, situație în care aceasta poate fi răsturnată prin dovada existenței unui titlu asupra construcției, caz în care acesta aparține celui ce deține titlu, altă persoană decât proprietarul terenului. Interpretând însă greșit acest text, s-a apreciat că răsturnarea prezumției înseamnă „fie că proprietarul construiește pe terenul sau cu materialele unui terț, fie că un terț construiește pe un teren ce nu îi aparține” (cazurile de accesiune prevăzute de art. 493, respectiv 494 C.civ) .

Întrucât în cauza este făcuta proba contrară împotriva prezumției instituite prin art. 492 C.civ., reclamanții nu puteau dobândi un drept de proprietate asupra construcției prin efectul accesiunii imobiliare artificiale, fără să se țină cont de existența titlului pârâtei S.C. O.P. S.A. care ar fi trebuit să conducă spre soluția respingerii pretențiilor acestora în legătură cu construcția.

Printr-un alt considerent, recurenta a mai afirmat că art. 492 - 494 C.civ. își puteau găsi aplicabilitatea în situația în care pârâta S.C. O.P. S.A. nu deținea un titlu valabil asupra construcției. Cum instanța de apel, respingând capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a formelor de trecere din patrimoniul regiei în patrimoniul R.A. P. (actuala S.C. O.P. S.A.) a construcției, tocmai a constatat că titlul de proprietate a acestei din urmă părți este valabil, s-a creat o situație care vine în contradicție cu aplicarea dispozițiilor art. 492 - 494 C.civ.

În sfârșit, dispunând restituirea construcției către reclamantii, în baza expertizei realizate de expertul B.C., instanța de apel a nesocotit criteriul funcționalității clădirii, având în vedere ca se restituie doar o parte din aceasta. Soluția adoptată creează o imposibilitate de punere în executare a hotărârii judecătorești în ceea ce privește construcția, fiind necesare anumite modificări la structura clădirii și instituirea unor căi de servitute.

În drept, au fost invocate prevederile art. 304 pct. 6 și 9 C.pr.civ., coroborate cu cele ale art. 312 C.proc.civ.

3. Prin recursul declarat de pârâta Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, a fost criticată decizia instanței de apel în temeiul dispozițiilor art. 304 pct.9 C.proc.civ., în partea privitoare la admiterea capătului de cerere în revendicare a terenului și obligarea pârâților, inclusiv a sa, de a lăsa reclamanților în deplină proprietate și posesie suprafața de 524,18 mp.

Aceasta întrucât imobilul revendicat de către reclamanții este deținut în prezent în parte de către SC O.P. S.A. și în parte de către Municipiul București, iar terenul în suprafața

de 524,18 mp a cărui restituire a dispus-o instanța de apel este situat exact sub construcția aflată în proprietatea SC O.P. S.A.

De asemenea, întregul imobil se afla în administrarea RA APPS, aspect care nu a fost niciodată contestat, acest pârât fiind cel care a înstrăinat cu plată clădirea situată pe terenul din str. C.V. nr. xx9 colț cu C.G. prin Protocolul din 28 octombrie 1993 încheiat între RA APPS și RA P. (actuala SC O.P. SA).

Această situație de fapt este confirmată inclusiv de cele reținute de către instanțele de judecată în ciclurile procesuale anterioare (decizia civilă nr. 645/A/2006, pronunțată de C.A.B., sentința civilă nr. 229/2008, pronunțată de T.B., decizia civilă nr. 899/2008, pronunțată de Curtea de Apel București), bunul revendicat a suferit, de la momentul pierderii posesiei de către reclamânți până la acela al exercitării acțiunii în revendicare, transformări de esență (o parte a imobilului inițial a fost înglobată într-o nouă construcție, unitară prin structură și destinație, iar altă parte este de uz și utilitate publică).

Față de aceste aspecte, în primul rând instanța trebuia să respingă capătul de cerere referitor la revendicare, iar, în al doilea rând, în situația în care acest capăt de cerere s-ar fi admis, instituțiile care puteau fi obligate să lase în deplină proprietate și posesie terenul în suprafața de 524,18 mp, ar fi trebuit să fie RA APPS, în calitate de administrator și SC O.P. SA, proprietarul construcției aflată pe respectivul teren, ambele instituții beneficiind de folosința imobilului.

4. Prin recursul declarat de reclamanta SC O.P. SA s-a susținut că soluția consfințită prin decizia atacată dovedește că instanța care a pronunțat-o a greșit atât prin aplicarea necorespunzătoare a legilor invocate, dar și prin aceea că nu a răspuns tuturor problemelor de drept cu care a investit, pronunțând o hotărâre doar în aparență corectă.

În motivarea recursului declarat, această recurentă a invocat următoarele critici de nelegalitate:

Hotărârea recurată este nelegală, fiind dată cu încălcarea prevederilor art. 494 C.civ., prin greșita soluționare a aspectelor ce țin de accesiuune - ca mod de dobândire a proprietății, care trebuie instrumentat într-un cadru procedural determinat pentru a putea fi opusă în acțiunea în revendicare și care, având ca fundament principiul *superficies solo cedit*, obliga la observarea și a celorlalte cerințe și prezumții care răstoarnă consecința (art. 304 pct. 6 C.proc.civ).

Plecând de la obiectul extrem de clar al acțiunii, așa cum aceasta a fost precizată, recurenta-pârâtă a cerut să se observe că intimații-reclamanți nu au formulat niciodată un capăt de cerere distinct privind constatarea dobândirii dreptului de proprietate asupra clădirii, ca efect al accesiuunii.

Cât timp problema accesiuunii a fost invocată doar ca apărare (așa cum rezultă în mod clar și din considerentele deciziei nr. 5071/2007 a ICCJ), în mod nelegal curtea de apel s-a pronunțat asupra dobândirii dreptului de proprietate asupra clădirii ca efect al accesiuunii, în contrapondere la regimul juridic al clădirii invocat de pârâți, adică al probei contrare realizate în cauză, în sensul că reclamanții ar fi construit clădirea. Instanța nu a fost investită în mod legal să se pronunțe asupra constituirii unui drept de proprietate pentru intimații-reclamanți pe calea accesiuunii, ci aceasta trebuia să compare titlurile existente ale părților asupra construcției (în cadrul căreia problema accesiuunii reprezenta doar un mijloc de apărare ce trebuia analizat în compararea titlurilor de proprietate exhibate de ambele părți și nu ca un argument de anulare a titlului exhibit de OMV P.). În opinia acestei recurente, în decizia nr. 10150/2009, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit doar cu titlu de afirmație generală - nu ca o stabilire a cadrului procesual direct în recurs - faptul că apărarea privind accesiuunea a fost invocată pe tot parcursul soluționării cauzei, în urma rejudecării după casare, precum și faptul că această cerere reprezintă un argument al reclamanților în cadrul acțiunii în revendicarea imobilului, ca o modalitate de dobândire a construcției aflate pe teren, aspect

față de care instanțele de fond ar fi trebuit, în primul rând, să determine dacă invocarea acestei apărări putea fi avută în vedere, prin raportare la cadrul procesual determinat prin cererea introductivă, și nu să preia ca un postulat incidența accesiei.

În mod nelegal instanța de apel a reținut că accesiunea - care este de sine stătător o cauză juridică a unei acțiuni - poate fi valorificată pe cale incidentală, după invocarea sa prin recursul declarat de către reclamant împotriva deciziei nr. 645/A/2006 a Curții de Apel București. La o „apărare” - așa cum a fost calificată invocarea accesiei - nu se poate formula cerere reconvențională, iar exercitarea dreptului la accesie prin cererea în revendicare obliga reclamantul la indicarea acestei cauze juridice în mod expres în acțiune, prin raportare la situația de fapt expusă pentru ca pârâții să-și poată face apărările în mod corespunzător. Or, din starea de fapt prezentată în acțiune, rezultă că temeiul dreptului invocat (proprietate asupra terenului și a construcției începute și nefinalizate) se află în Convenția din 4 mai 1946 și nu în accesie. Completarea continuă a acțiunii prin dezvoltarea stării de fapt și adăugarea de noi temeiuri juridice este nelegală.

Din deciziile nr.5071/2007 și nr.10150/2009 pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție nu rezultă teza reținută de instanța de apel în sensul că s-ar fi stabilit cu autoritate de lucru judecat existența și întinderea dreptului de proprietate al intimaților-reclamanți asupra imobilului situat în C.V. nr. xx9. Efectul pozitiv se referă doar la faptul ca preluarea celor 1207,18 mp și a construcțiilor existente la data preluării a fost fără titlu, așa cum a statuat instanța fondului a cărei hotărâre a fost menținută. Reclamanții nu au atacat cu recurs sentința 1168/2005 a Tribunalului București în care s-a stabilit că ceea ce a fost preluat ilegal este suprafața de 1.207,18 mp și construcția aferentă (descrișă în acțiune).

Casarea cu trimitere s-a făcut pentru compararea titlurilor de proprietate și nu pentru analiza unei eventuale constatări a dobândirii dreptului de proprietate asupra clădirii pe calea accesiei imobiliare. Prin decizia nr. 10150/2009 s-a dispus "soluționarea acțiunii în revendicare se realizează conform prevederilor art. 480 - 481 (nu prin raportare la art. 494 C.civ.), prin compararea titlurilor de proprietate invocate de către părți, dacă acestea sunt valabile, dându-se eficiență celui mai bine caracterizat, adică proprietarul care a dobândit bunul imobil de la autorul care are un titlu mai preferabil" .

În analiza existenței dreptului (*negotium iuris*) și a întinderii obiectului său (suprafața de teren, compunerea construcției, etc.), instanța de fond trebuia să analizeze integral materialul probatoriu conform valorii probante legale a fiecărui înscris depus la dosarul cauzei și să analizeze titlul de proprietate. Or, instanța a ignorat obligația de analiza titlurile de proprietate prezentate de părți (a căror existență o recunoaște nemijlocit în secțiunea 2 a deciziei recurate și a înțeles să ignore titlul de proprietate asupra construcției aparținând SC O.P., tocmai recunoscut prin decizia sa, apreciind că intimații-reclamanți ar fi dobândit ca efect al accesiei dreptul asupra clădirii, deși instanțele nu au fost investite niciodată cu un asemenea capăt de cerere în acest litigiu.

În afara aspectelor de ordin procesual, recurenta a criticat soluția instanței de apel adoptată în cazul construcției și întrucât aceasta a apreciat că dispozițiile art. 494 C.civ. sunt aplicabile numai în sensul că accesoriul este reprezentat de clădirea edificată pe terenul altuia și că accesiunea nu poate opera și în sens invers, adică prin recunoașterea criteriului valoric ca fiind determinant în stabilirea raportului principal/accesoriu.

În mod nelegal, instanța de apel a ignorat faptul că nu sunt îndeplinite condițiile pentru ca accesiunea să opereze în favoarea reclamantilor, „lucrul” unit cu terenul fiind de 5 ori mai valoros decât terenul în condițiile în care „lucrul încorporat” - clădirea edificată după anul 1950 - valora 287.211.000.000 lei conform expertizei efectuate de R.M., iar terenul a fost evaluat la 50.773.000.000 lei, în timp ce construcția edificată de antrepriza N.C. a fost evaluată la 45.402.000.000 lei.

Recurenta susține că a fost revăzută teza absolutizării raportului de accesorialitate dintre imobilul teren și construcția edificată pe acesta, construcția reprezentând bunul accesoriu, iar cel dintâi bunul principal. Accesorialitatea construcției față de teren nu este o regulă absolută, acest raport trebuie analizat de la caz la caz, întrucât mecanismul accesiunii are la bază un principiu economic al despăgubirii, ceea ce în mod logic presupune ca proprietarul fondului mai valoros să-l despăgubească pe cel al fondului mai puțin important.

Doctrina de specialitate a subliniat faptul că în concepția actuală a dreptului, accesiunea nu mai poate fi înțeleasă exclusiv drept un mod de dobândire al dreptului de proprietate de către proprietarul unui teren asupra construcției edificate pe acesta, ci ca o încorporare a lucrului mai puțin important în cel mai important. Cum valoarea construcției o depășește pe cea a terenului de mai bine de 10 ori, este nelegală soluția instanței de apel în sensul că terenul „încorporează” construcția din perspectiva a ceea ce este esențial: valoarea economică/prețul real. Trebuie avut în vedere și faptul că la momentul edificării noii construcții, în perioada 1952-1967, proprietarul terenului, cât și beneficiarul construcției era același, și anume Statul Român. Efectul declarării nulității formelor de preluare a proprietății nu se răsfrânge asupra realității juridice și de fapt din perioada etatizării/exproprierii fără despăgubiri, predarea bunului în acțiunea în revendicare are la baza tocmai posibilitatea repunerii în situația anterioară, în cazul declarării nulității actului prin care s-a transmis un bun, dacă nu intervin excepțiile la restituire care, printre altele, vizează și inexistența acelui bun în materialitatea și identitatea avută la data transmiterii devenită ilegală.

Instanța a interpretat greșit natura juridică a protocolului din 28 octombrie 1993, calificându-l doar din perspectivă civilistă drept contract de vânzare-cumpărare, ignorând situația juridică premergătoare încheierii lui și contextul legislativ care îi definește trăsăturile și de act administrativ cu efecte civile (art. 304 pct. 8 C.pr.civ).

În dezvoltarea acestui motiv de recurs, recurenta a susținut că nu este greșită analiza juridică și calificarea dată protocolului prin decizia recurată, însă consideră că instanța de apel mai avea de observat/analizat și decis și asupra actelor normative și administrative în succesiunea lor în timp, ca și asupra efectului constitutiv de drepturi în patrimoniul autorilor SC O.P. SA, și apoi în patrimoniul său direct.

Deși în cuprinsul hotărârii sale a reținut că O.P. s-a apărat, invocând faptul că operațiunea cuprinsă în Protocolul încheiat între RA APPS și RA P. reprezintă o operațiune de regularizare din punct de vedere contabil și că dreptul de proprietate al O.P. a luat naștere în temeiul Legii nr. 15/1990 ca efect al privatizării și nu în urma cumpărării de la RA APPS, instanța de apel a continuat să trateze protocolul drept contract de vânzare-cumpărare. Reluând aceeași susținere, recurenta-pârâtă a arătat din nou că procedura finalizată la data de 28 octombrie 1993 reprezintă o operațiune încheiată între două regii autonome, inițiată în data de 03 august 1993, când RA P. a solicitat Secretariatului General al Guvernului transferul cu plată al imobilului. Chiar dacă noțiunea de „transfer cu plată” utilizată în cuprinsul protocolului ar putea duce la concluzia încheierii unui contract de vânzare-cumpărare, calificarea corectă a operațiunii juridice trebuie să țină seama de contextul legal și economic în care a intervenit, respectiv dezetatizarea prin legi de ordine publică puse în aplicare prin acte normative administrative (hotărâri de Guvern) și punerea în circuit civil a bunurilor prin proceduri complexe.

Recurenta susține că deși nu este greșită calificarea dată de instanța de apel protocolului încheiat la 28 octombrie 1993 drept contract de vânzare-cumpărare și nici teza juridică a vânzării lucrului altuia, totuși analiza corectă este aceea care are în vedere situația constituirii dreptului de proprietate în temeiul legii (Constituția din 1991 și Legea nr.15/1990), consecința fiind aceea că, în procesul de confruntare între lege și moștenire urma să prevaleze legea pentru că dreptul de proprietate creat în temeiul ei este actual, în timp ce dreptul creat prin moștenire este neexercitat de multă vreme, în sensul CEDO.

Evocând contextul încheierii protocolului, care a debutat cu negocierile purtate prin intermediul reprezentanților Guvernului, urmate de emiterea Ordinului nr. 334 de autorizare a transferului și de întocmirea raportului de evaluare al BRD, imobilul revendicat făcând obiectul de reglementare/transmitere al unor acte administrative constitutive de drepturi, devin relevante dispozițiile art. 5 din L. nr. 15/1990 potrivit cărora „regia autonomă este proprietara bunurilor din patrimoniul său.”

RA APPS era la momentul încheierii Protocolului din data de 28 octombrie 1993 deținătorul legal al imobilului, potrivit poziției nr. 63 din anexa nr. 2 a H.G. nr. 313/1992, cu drept de dispoziție asupra acestuia în baza art.5 din Legea nr. 15/1990.

În regimul de proprietate anterior anului 1990, organizațiile de stat au transmis un drept real special asupra imobilului situat în C.V. nr. xx9, iar în regimul de proprietate de după 1989 s-au păstrat tranzitoriu trăsăturile dreptului real de administrare până la conversia acestuia în drept de proprietate, așa încât Protocolul din data de 28 octombrie 1993 nu poate fi decât un act legal dintr-un șir de acte/ operațiuni juridice valabil întocmite.

Hotărârea recurată este nelegală, fiind dată cu încălcarea prevederilor art. 5 și 52 din Legea nr. 15/1990, art. 480 C.civ. raportat la art. 1 din Protocolul nr. 1 al Convenției europene, deciziilor nr. 3/1993 și nr.62/1995 ale Curții Constituționale și deciziei Curții Europene a Drepturilor Omului, *Maria Atanasiu ș.a. c. României*, prin aceea că, nerecunoscând efectul creator de drept de proprietate al Legii nr. 15/1990 și al întregului cadru legislativ de după 1989 - văzut în jurisprudența Curții Europene ca făcând parte din dreptul suveran al statului de a legifera și a crea un anumit regim de proprietate care să corespundă interesului general la momentul legiferării - instanța a redus/distorsionat acest efect prin nerecunoașterea caracterului prioritar al dreptului invocat de pârâtă în raport cu cel invocat de reclamanți asupra întregului imobil, prin nerecunoașterea deținerii de către SC O.P. a unui „bun”, în sensul Convenției (art. 304 pct. 9 C.proc.civ).

Pornind de la argumentarea precedentului motiv de recurs, recurenta a criticat faptul că în mod nelegal instanța de apel a ignorat că este deținătoarea unui "bun" în sensul prevederilor art. 1 din Protocolul nr. 1 al Convenției europene, dreptul său de proprietate fiind născut în baza legii, în cadrul procesului de privatizare în temeiul dispozițiilor Legii nr. 15/1990. În acest fel, instanța de apel a încălcat dezlegările cu putere obligatorie cuprinse în jurisprudența CEDO referitoare la necesitatea protejării dreptului de proprietate al actualilor proprietari.

Imobilul, în componența actuală (aceeași și la data introducerii acțiunii în 1999), a intrat în patrimoniul RA R.T.D.C., înființată prin act administrativ individual H.G. nr. 763/1990 și desființată prin act simetric, H.G. nr. 1217/1990 (ca aplicare a art. 58 din Legea nr. 15/1990), în temeiul Legii nr. 15/1990.

Practica CEDO și cea a Curții Constituționale a apreciat că trebuie dată prioritate și relevanță procesului de privatizare al fostelor întreprinderi de stat, în revendicările formulate de foștii proprietari.

Pornind de la distincțiile făcute de Curtea Europeană între „bunul actual” și „espectativa rezonabilă”, recurenta susține că și în soluționarea prezentei acțiuni în revendicare instanțele ar fi trebuit să dea relevanța cuvenită faptului că reclamanții invocă drept izvor al pretinsului lor drept de proprietate asupra imobilului situat în C.V. nr. xx9, dreptul de moștenire de pe urma defunctului A.S., al cărui exercițiu este inactual/stins demult, de zeci de ani, în timp ce societatea pârâtă a invocat drept izvor al dreptului său de proprietate legea, ca mod originar de dobândire al dreptului de recunoscut prin art. 645 C.civ. și art. 5 din Legea nr. 15/1990, drept care este născut și actual.

Potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, dezvoltată în interpretarea art. 1 din Protocolul adițional nr.1 la Convenție, nu intră în categoria "bunurilor actuale" speranța de a obține recunoașterea unui vechi drept de proprietate a cărui exercitare

efectivă este imposibilă sau creanțele condiționale, stinse ca urmare a nerealizării condițiilor (Hot. din cauza *Prințul Hans Adam II de Lichtenstein c. Germania*).

Plecând de la dezlegările date de aceeași Curte prin decizia din cauza *M. Atanasiu ș.a. c. România*, în care s-a reținut că existența unui "bun actual" presupune existența unei decizii administrative sau judecătorești definitive prin care să se recunoască direct ori indirect dreptul de proprietate al reclamantului, în timp ce "speranța legitimă" presupune ca o creanță să aibă valoare patrimonială, adică să se bucure de o bază suficientă în dreptul intern, recurenta-pârâtă a criticat ignorarea de către instanța de apel a faptului că reclamantii nu au în patrimoniul lor un "bun actual", nici o autoritate judiciară sau administrativă nepronunțându-se în sensul recunoașterii dreptului lor de proprietate, deși au fost inițiate demersuri în temeiul legilor speciale de reparație. Tot nelegal, prin încălcarea dispozițiilor art. 480 C.civ., instanța a apreciat că în ipoteza comparării titlurilor de proprietate prezentate de părți, este preferabil titlul de proprietate al reclamantilor, deși aceasta trebuia să dea relevanță totală faptului că titlul de proprietate al SC O.P. SA este creat în puterea Legii nr. 15/1990, edictată într-un proces de reformă economică și socială postcomunism și că în patrimoniul său se regăsește un drept de proprietate garantat atât constituțional, cât și prin prisma prevederilor cuprinse în art. 1 din Protocolul nr. 1 din CEDO, preferabil dreptului invocat de către intimați.

Autorul SC O.P. nu este statul comunist uzurpator, ca subiect de drept privat care i-a transmis proprietatea, ci Statul Român democrat, cu un regim constituțional în limitele căruia a acționat suveran când a legiferat constituirea dreptului de proprietate în patrimoniul său și, concomitent, a prevăzut modul de înlăturare a abuzului săvârșit în regimul constituțional anterior.

- În mod nelegal instanța de apel a apreciat că prin actele depuse la dosarul cauzei s-ar fi efectuat dovada existenței și întinderii dreptului de proprietate al autorilor intimaților-reclamanți și că acestea ar avea valoarea probantă a unor originale.

Subsumat acestui motiv de recurs, recurenta a criticat încălcarea de către instanța de apel a prevederilor art. 1188 C.civ., apreciind că înscrisurile depuse la termenul din data de 31 octombrie 2013, respectiv Actul de partagiu din anul 1900, Testamentul lui G.S. din anul 1915, Codicilul din 17 iulie 1917, Deciziunea nr. 10693/1922, procesul-verbal de carte funciară întocmit la 29 februarie 1944 și procesul-verbal de carte funciară întocmit la 29 februarie 1944 ar avea forța probantă a unor originale, în condițiile în care acestea nu s-au înfățișat. În susținerea recurente, aceste înscrisuri nu îndeplinesc condițiile cerute de lege pentru a fi încadrate în categoria înscrisurilor originale, fiind reprezentate de copii eliberate de către Arhivele Naționale, fără a se fi prezentat originalul acestora pentru comparare (iar asupra înscrisurilor au fost ridicate și suspiciuni de fals în nota de ședința din 21 noiembrie 2013, asupra căroră SC O.P. și-a rezervat dreptul de a reveni în raport de relevanța juridică ce li se va da în proces).

Legea nr. 16/1996 a Arhivelor Naționale (invocată în mod generic de instanța de apel), în vigoare la momentul obținerii de către intimații-reclamanți a copiilor referitoare la succesiunea defunctului G.S. precum și cu privire la Actul de partagiu din 1900, nu cuprindea nicio dispoziție prin care să confere valoare copiilor legalizate similară originalelor.

Relevanța depunerii /nedepunerii originalelor este esențială în aprecierea titlului de proprietate al reclamantilor, pentru că determină verificarea legalității hotărârii judecătorești care a statuat asupra dreptului disputat, prin modul în care instanța a procedat nesocotind prevederile art. 139 C.proc.civ ce instituie sancțiunea neluării în seamă a înscrisurilor pentru cazul nedepunerii originalelor (în ipoteza depunerii doar a copiilor certificate).

Dar, chiar și în ipoteza în care s-ar aprecia că actele depuse au forță probantă, acestea nu fac dovada obiectului dreptului de proprietate în patrimoniul autorului reclamantilor și al acestora. Recurenta admite că reclamantii C. au demonstrat că autorul lor a fost G.S. și,

respectiv, A.S. pe care l-au moștenit (există autoritate de lucru judecat), dar susține că nu au dovedit întinderea dreptului moștenit și obiectul acestuia, adică averea lăsată efectiv și ce/cât din aceasta avere mai era în patrimoniul lor în 1945.

Probele administrate trebuiau analizate riguros pentru a stabili obiectul dreptului de proprietate pretins a fi moștenit, iar această analiză trebuia să țină cont de temeiurile de fapt ale acțiunii, care s-a bazat pe o convenție - al cărui regim juridic nu a fost clarificat prin hotărâre pronunțată. Or, prin decizia recurată, instanța de apel nu a întreprins nicio analiză pe fond a probelor, concluzionând - în baza unui silogism trunchiat - în sensul că în comparația titlului de proprietate asupra terenului reclamanții sunt singurii care dovedesc existența unui titlu, iar în ceea ce privește clădirea, ignorând total existența titlului de proprietate al SC O.P. născut în temeiul Legii nr. 15/1990, a constituit în baza accesiei (fără a fi fost investită în acest sens) un drept de proprietate în favoarea intimaților-reclamanți.

Procedând astfel, instanța de apel a refuzat practic să procedeze la compararea titlurilor de proprietate, încălcând astfel dispozițiile exprese ale deciziei nr. 10150/2009.

- Hotărârea recurată este nelegală, fiind dată cu încălcarea prevederilor art. 1201 C.civ și 166 C.proc.civ, prin aceea că în mod greșit a apreciat instanța de apel existența unei autorități de lucru judecat în ceea ce privește dovedirea dreptului de proprietate al intimaților-reclamanți, ca și asupra statuării în sensul excluderii posibilității înlocuirii acțiunii în revendicare cu o acțiune în despăgubiri, în ipoteza în care bunul revendicat ar fi unul nou (art. 304 pct. 9 C.proc.civ.).

Din deciziile nr.5071/2007 și nr.10150/2009 pronunțate de ICCJ nu rezultă teza reținută de instanța de apel, în sensul că în ciclurile procesuale anterioare s-ar fi stabilit existența și întinderea dreptului de proprietate al reclamanților asupra imobilelor situate în C.V. nr. xx9 și C.G. nr. x. Efectul pozitiv al hotărârilor precitate se referă doar la faptul că preluarea celor 1.207,18 mp și a construcțiilor existente la acea dată a fost fără titlu, așa cum a statuat instanța fondului, a cărei hotărâre a fost menținută, în timp ce casarea cu trimitere a fost dispusă pentru compararea titlurilor de proprietate.

Stabilirea calității procesuale prin deciziile menționate nu reprezintă și dezlegarea asupra dreptului de proprietate/titlului fiecăruia dintre părți la care se referă dispozițiile instanțelor, respectiv C.G.M.B., Statul Român, prin Ministerul Finanțelor, sau SC O.P., așa încât instanțe trebuia să procedeze la o analiză a existenței și întinderii dreptului de proprietate invocat de către reclamanți.

De asemenea, nu se poate susține că există autoritate de lucru judecat ce ar interzice analiza apărării privind transformarea acțiunii în revendicare în acțiune în despăgubiri, în ipoteza în care imobilul revendicat ar fi unul nou. Recurenta susține că, dat fiind caracterul real al acțiunii în revendicare, în situația în care bunul proprietatea reclamanților a fost transformat sau folosit pentru realizarea unui bun nou, pierzându-și individualitatea - așa cum s-a reținut de instanța de apel că s-a întâmplat în cazul de față - revendicarea în temeiul art. 480 - 481 C.civ. nu mai poate fi admisă. Dacă de la momentul pierderii posesiei bunului până la momentul exercitării acțiunii în revendicare bunul a suferit transformări de esență - în speță, o parte a bunului a fost înglobată într-o construcție unitară prin structură și destinație, iar o altă parte este de uz și destinație publică), obiectul revendicării nu poate fi reprezentat de noul bun sau, în măsura în care proprietarul vechiului imobil insistă în susținerea revendicării, acțiunea nu poate fi admisă.

Susținând că reclamanții au deschisă calea unei acțiuni în despăgubiri sau pe cea a procedurilor speciale la care au și apelat, recurenta a mai precizat că decizia nr. 10150/2009, intrată în puterea de lucru judecat, nu poate fi văzută ca împiedicând acest mod de rezolvare a acțiunii în revendicare, cât timp din chiar citatul reținut de către instanța de apel, rezultă că ceea ce a intrat în puterea lucrului judecat este dispoziția ca acțiunea să nu fie soluționată după rigorile Legii nr. 10/2001 și nicidecum că se exclude apărarea potrivit căreia, și în cazul

acțiunii în revendicare, în ipoteza în care bunul revendicat nu mai există în materialitatea lui, acțiunea se transformă într-una având ca obiect plata de despăgubiri.

Sub acest aspect, soluția instanței de apel, de a înlătura acest argument ce conduce la respingerea acțiunii în revendicare în ceea ce privește clădirea, este nelegală, neexistând o autoritate de lucru judecat în acest sens având în vedere că soluția respingerii cererii de revendicare/restituire în natură în cazul în care obiectul cererii nu mai este în ființă nu este specifică doar procedurii prevăzute de Legea nr. 10/2001.

Toți recurenții, mai puțin Statul Român, au formulat întâmpinări la recursurile declarate, iar în recurs nu au fost administrate probe suplimentare.

Analizând recursurile declarate, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că acestea sunt nefondate în considerarea argumentelor ce urmează.

Va fi analizat cu prioritate recursul reclamanților, care abordează o problemă diferită și distinctă a cauzei, urmând ca apoi să fie supuse analizei recursurile părților care, parțial, conțin critici comune ori tratează, chiar diferit, aceleași elemente ale litigiului.

1. *Recursul reclamanților.* Cea dintâi critică a acestui recurs a invocat, în esență, că judecata instanței de apel ce a limitat soluția din acțiunea în revendicare a terenului și, în mod simetric, pe aceea vizând restituirea construcției situată pe acesta, la suprafața de 524,18 mp, cu excluderea suprafețelor de teren de 228,67 mp și de 479,15 mp - a încălcat dezlegările judiciare irevocabile ale deciziilor de casare anterioare (cele ale deciziilor Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 5071/2007, nr. 10150/2009 și nr. 3479/2011), ca și pe cele ale sentinței civile nr. 1168/2005 a Tribunalului București, necontestate în termenele legale și pe căile procedurale prevăzute, așadar cele intrate în puterea lucrului judecat, ca și principiul neagrării situației părții (în cazul de față, a reclamanților) în propria cale de atac (*non reformatio in pejus*).

Recurenții-reclamanți au subliniat că această critică a lor se justifică în contextul în care ultima judecată de apel (a cărei soluție este criticată) a fost precedată de alte trei cicluri procesuale complete, finalizate cu decizii de admitere a recursurilor, respectiv apelurilor pe care ei le-au declarat; că identificarea terenurilor ce au aparținut celor două autoare ale reclamanților, situate în C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x, în suprafață totală de 3.257 mp, împreună cu cele patru corpuri de construcție existente în prezent pe acesta, a avut loc pe baza probelor administrate în primul ciclu procesual al litigiului, prin expertizele în specialitatea topografică și construcții întocmite de experții B.C. și R.M., ce au fost omologate prin sentința civilă nr. 1168/2005 pronunțată de Tribunalul București - (dosar nr. xx00/2003), urmare a constatării nulității absolute a formelor de trecere în proprietatea statului a imobilului revendicat. În sfârșit, au susținut că această din urmă statuare asupra nevalabilității titlului statului rămânând irevocabilă, întocmai ca și mențiunea sentinței de omologare a celor două expertize, și în condițiile validării titlurilor de proprietate invocate de reclamanți, o infirmare a conținutului acestora cu privire la suprafețele de teren menționate în procesele verbale de carte funciară eliberate de Arhivele Naționale, nu mai putea avea loc.

Înalta Curte de Casație și Justiție consideră că o astfel de critică nu poate fi primită întrucât ceea ce se urmărește a se demonstra în realitate, printr-o suită de argumente expuse pe mai multe pagini, este că obiectul litigiului se determină prin probele ce se administrează, iar nu așa cum prevăd dispozițiile art. 112 pct. 3 C.proc.civ., prin cererea de chemare în judecată pe care reclamantul o adresează instanței. Or, probele pe care reclamantul este dator să le arate în cuprinsul cererii sale de chemare în judecată, în conformitate cu prevederile art. 112 pct. 5 C.proc.civ., alături de obiectul și prețuirea acestuia, de motivele de fapt și de drept pe care își sprijină pretențiile, trebuie să fie subordonate elementului esențial al cererii care este *obiectul*, să îl susțină și, pe cât posibil, să îl confirme, iar nu invers, respectiv pe baza probelor să se ajungă la conturarea elementelor esențiale ale litigiului, cum ar fi obiectul ori motivele cererii.

Subordonate acestei teze de demonstrat, care este în sine eronată și contrară normei exprese a art.112 pct.3 C.proc.civ., dar și celorlalte norme legale menite să instituie disciplina procesuală a litigiului civil, niciunul din argumentele utilizate de recurenții-reclamanți în susținerea acestei critici nu-și demonstrează valabilitatea.

Așa după cum corect s-a stabilit de către instanța de apel, suprafața de teren ce a făcut obiectul litigiului este cea la care se referă cererea de chemare în judecată, respectiv suprafața de *cca 1207,18 mp situată în C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x*, aceeași cu cea care a făcut obiectul convenției încheiată între autorii reclamanților la data de 4.05.1946 și care era destinată edificării blocului de locuințe compus din S+P+9E. Această convenție a constituit, alături de procesul-verbal de înscriere în cartea funciară din 29 februarie 1944 (parcela 73234), unul din titlurile cu care reclamanții și-au justificat legitimarea procesuală activă în cauză.

Alături de instanța de apel, și Înalta Curte de Casație și Justiție reține că nicio precizare, modificare sau întregire (completare) a cererii de chemare în judecată nu a fost realizată de reclamanți în fața primei instanțe în ceea ce privește obiectul pretenției de revendicare a terenului, regăsită în cererea complexă, completată de aceștia la 18 octombrie 1999 sub alte aspecte (respectiv, prin atragerea în proces și a altor părți și prin solicitarea constatării nulității absolute a formelor de preluare în proprietatea statului și a formelor de trecere a imobilului din proprietatea RA APPS în proprietatea SC P. SA), cu soluționarea căreia au investit instanțele judecătorești.

Prin niciun act procedural emanat de la reclamanți, aceștia nu și-au justificat pretenția de revendicare a terenului indicat în acțiune și identificat prin adresa din C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x, prin dreptul de proprietate deținut de autoarele lor și asupra celorlalte suprafețe de teren învecinate aceleia ce a făcut obiectul convenției încheiate la 4 mai 1946 cu autorul reclamantului N.V.M.

Împrejurarea că pe parcursul procesului, în judecata de fond din primul ciclu procesual al litigiului, cu prilejul identificării imobilului dedus judecării și la care se referă cererea de chemare în judecată, potrivit precizărilor anterioare, expertiza topografică întocmită de expert B.C. a identificat, alături de terenul în suprafață de 937 mp situat în C.V. nr. xx9 (parcela 73234 menționată în procesul-verbal de carte funciară din 29.02.1944) și parcela alăturată (nr.73233) care a aparținut tot autorilor reclamanților (cu excepția celui al lui N.V.M.) în suprafață de 2.320 mp situată în C.G. nr. x (menționată în procesul verbal de carte funciară din 29.02.1944) ori porțiunea de 77,96 mp, ocupată de sediul P. din parcela cu nr.73235 din C.G. nr. xx7, nu înseamnă că prin aceasta trebuie înțeles ori dedus că obiectul cercetării judecătorești a fost în acest fel extins asupra tuturor suprafețelor de teren deținute în zonă de autoarele S.G.C. și M.C.B.B., chiar dacă și acestea au făcut obiectul preluării de către stat și chiar dacă la baza identificării lor expertul a folosit titlurile de proprietate ale acestora, puse la dispoziție de către reclamanți (după cum susțin aceștia).

Nu s-a modificat prin aceasta obiectul litigiului, astfel cum s-a conturat el prin cererea introductivă de instanță și prin aceea precizatoare formulată la 18 octombrie 1999, după cum lasă de înțeles că s-ar fi întâmplat recurenții-reclamanți.

Alături de dispozițiile art. 82 și 112 C.proc.civ., disciplina procesuală în litigiul civil este asigurată, sub acest aspect, și prin prevederea art.132 (1) C.proc.civ., normă dispozitivă potrivit cu care reclamantul își poate întregi sau modifica cererea până la prima zi de înfățișare, iar dincolo de acest moment procesual doar cu acordul părâtului.

Potrivit art. 132 (2) C.proc.civ. nu se socotește modificată cererea și nu intră în aceste exigențe procesuale, fiind suficientă consemnarea în încheierea de ședință a declarației verbale a părții făcute în instanță, situația în care se îndreaptă greșelile materiale din cuprinsul cererii, când reclamantul mărește sau micșorează câtimea obiectului cererii, când cere valoarea obiectului pierdut sau pierit ori când înlocuiește cererea în constatare printr-o cerere

pentru realizarea dreptului sau dimpotrivă.

Prin critica lor de recurs, recurenții-reclamanți au cerut să se observe încheierea de dezbateri care precede sentinței civile nr. 1168/2005, din cuprinsul căreia rezultă că imobilul solicitat a fi restituit prin concluziile în fond din primul ciclu procesual, a fost cel situat în C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x (teren și construcție), astfel cum a fost identificat prin rapoartele de expertiză topografică efectuat de expert B.C. și de expertiza c-ții efectuată de expert R.M. Prin aceasta, consideră că se situează în tiparul legal al art.132 alin.(2) pct.2 C.proc.civ., normă dispozitivă ce permite încadrarea în sintagma „câtimea obiectului cererii” a precizării suprafeței de teren deținut și revendicat, identificat pe baza unui raport de expertiză judiciară necontestat.

Această susținere nu poate fi primită întrucât denaturează sensul și scopul excepției făcută de legiuitor prin norma alin. (2) al art.132 C.proc.civ. de la exigențele instituite prin norma alin. (1) al aceluiași articol, cel mult putând fi acceptat ca încadrându-se în ipoteza art.132 alin.(2) pct.2 C.proc.civ. acele precizări care se referă la diferențele neglijabile ale suprafețelor terenurilor sau clădirilor rezultate din măsurători (spre a se crea concordanță deplină între pretenția părții, suprafața terenului din acte și aceea rezultată din măsurătorile expertului), nu însă și cazul regăsit în speță când expertiza identifică și localizează și alte suprafețe de teren decât cele ce au constituit obiectul litigiului, care, prin raportare și la titlurile de proprietate prin care se justifică dreptul asupra lor constituie alte bunuri distincte.

În niciun caz nu poate fi asimilată ipotezei legale a art.132 alin.(2) pct.2 C.proc.civ. situația în care prin precizările sale orale, reclamantul extinde obiectul litigiului și la alte bunuri (în cazul de față, teren și construcțiile aflate pe el), justificate prin titluri de proprietate diferite de cele invocate pentru bunurile indicate din acțiune și în tot cazul, în niciuna din situațiile anterior evocate, precizările orale ale reclamantului nu se vor putea face direct prin concluziile asupra fondului cauzei [așadar, nici măcar cele care sunt permise de norma art.132 alin.(2) pct.2 C.proc.civ.].

Disciplina procesuală instituită prin dispoziții procedurale precum cele ale art. 82, 112 și 132 C.proc.civ. presupunea în mod necesar, pentru situația regăsită în speță, formularea de către reclamanți a unei cereri completatoare sau de întregire a celei inițiale, prin care să extindă obiectul inițial al procesului și la celelalte bunuri – teren în suprafață de 2.320 mp și, eventual, 77,96 mp și partea construcției situată pe acestea – deținute de autoarele acestora, regăsite în procesul-verbal de CF din 29 februarie 1944. Această cerere trebuia să îmbrace forma scrisă și să fie formulată cu respectarea exigențelor art.132 alin.(2) C.proc.civ., iar consimțământul ori, dimpotrivă, opoziția părții adverse față de o completare/întregire făcută peste termenul limită arătat - corect semnalată de instanța de apel ca exprimată de pârâta RA APPS la același moment procesual, respectiv al concluziilor în fond din fața Tribunalului București - în dos. nr. xx00/2003 - trebuie să fie manifestat față de o cerere scrisă (cererea orală neînvestind în mod legal și valabil instanța potrivit exigențelor art.82 C.proc.civ.).

Omologarea rapoartelor de expertiză - procedeu ce nu corespunde niciunei dispoziții a Codului de procedură civilă, dar folosit uneori în practica judecătorească - nu are altă semnificație decât aceea a validării probei de către instanța care devine astfel aptă să-i fundamenteze soluția. Prezența ori absența acestei „dispoziții” a instanței în partea dispozitivă a hotărârii este absolut nerelevantă, nefiind în sine producătoare de consecințe juridice, același rezultat atingându-se prin simpla menționare în motivarea hotărârii a probelor propuse, încuviințate și administrate în cursul cercetării judecătorești.

Se constată, în plus, cu referire la sentința civilă nr.1168/2005 a Tribunalului București că, în realitate, cele două rapoarte de expertiză administrate în cauză și omologate de instanță au fundamentat doar acele dezlegări judiciare ale tribunalului date asupra capătului de cerere nr.3 din acțiunea precizată, vizând revendicarea imobilului, care a fost

respinsă deoarece s-a constatat, pe baza expertizelor, că imobilul a devenit unul nou în raport cu cel preluat, caz în care s-a apreciat că foștilor proprietari li se cuvin măsuri reparatorii prin echivalent, dar pe care nu le-au cerut instanței.

Or, această dezlegare judiciară a primei instanțe a fost casată în recurs, cu trimiterea cauzei spre rejudecare, potrivit deciziei civile nr. 5071/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Singurele dezlegări judiciare ale sentinței civile nr. 1168/2005 a Tribunalului București menținute în urma judecării de recurs realizată prin decizia civilă nr. 5071/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și care sunt astfel, intrate în puterea lucrului judecat sunt cele privitoare la calitatea procesuală activă a reclamanților, ca succesori ai titularilor dreptului preluat abuziv de stat, și la constatarea nulității absolute a formelor de trecere în proprietatea statului a imobilului, descris de instanță ca fiind terenul în suprafață de 1.207,18 mp și construcția aflată pe acesta, situat în C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x. Numai că aceste dezlegări judiciare ale instanței, menținute și în calea de atac a recursului, nu au fost fundamentate nici de către tribunal și, cu atât mai puțin de instanța de recurs, pe vreunul din rapoartele de expertiză omologate, ci potrivit considerentelor celor două hotărâri anterior menționate - pe observația că, deși imobilul a fost proprietatea autorilor reclamanților, preluarea realizată de Statul Român în baza Decretului nr. 92/1950 s-a făcut doar pe numele lui N.V.M., așadar cu ignorarea „celorlalți proprietari ai imobilului, care erau înscriși în evidențele funciare ale vremii”.

Aceste dezlegări judiciare ale primei instanțe ce a pronunțat sentința civilă nr.1168/2005, care au fost menținute în recurs chiar prin utilizarea aceluiași argumente, demonstrează o dată în plus lipsa de fundament a susținerii recurenților-reclamanți în sensul că dispozițiile irevocabile ale acestei hotărâri judecătorești (cele menținute în recurs, privitoare la nulitatea titlului de preluare al statului, și cele necontestate pe căile legale, respectiv omologarea celor două rapoarte de expertiză) obligau instanța de rejudecare la soluționarea acțiunii în revendicare a întregului teren și construcției, astfel cum au fost identificate prin expertizele R.M. și B.C., așadar fără excluderea sau ignorarea totală a titlului de proprietate relativ la terenul din C.G. nr. x (corespunzător parcelei 73233/1940). Mai mult decât atât chiar, considerentele care au fundamentat această soluție a sentinței civile nr.1168/2005 a Tribunalului București și pe aceea a instanței de recurs ce a pronunțat decizia nr.5071/2007 exclud total o astfel de înțelegere a obiectului și limitelor juridice ale litigiului de față deoarece singurul teren deținut în zonă de autoarele S.C. și M.C.B.B., în coproprietate cu alte persoane (în speță, cu constructorul V.N.C.) sau într-o formă de asociere care să genereze confuzia realei aparențe juridice în fața autorităților comuniste ce au pus în aplicare Decretul nr. 92/1950 - și care a generat mai târziu constatarea nulității actului de trecere în proprietatea statului, printre altele, sub motivul preluării acestuia doar pe numele lui N.C.V., „ignorați fiind ceilalți proprietari ai imobilului, care erau înscriși în evidențele funciare ale vremii”, a fost doar acela ce a făcut obiectul convenției din 4 mai 1946, în suprafață aproximativă de 1207,18 mp, situat în C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x, adică cel la care se referă cererea introductivă de instanță, nemodificată sub acest aspect, și dispoziția expresă a sentinței civile nr.1168/2005 a Tribunalului București intrată în puterea lucrului judecat (de constatare a nulității titlului statului).

Nu este de natură a modifica/schimba această configurare a elementelor cererii de chemare în judecată nici identificarea de către reclamanți a imobilului dedus judecării prin adresa poștală „C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x”, după cum corect a semnalat instanța de apel, și nu justifică aceasta ca analiza acțiunii formulate să aibă loc prin raportare la dreptul de proprietate invocat de reclamanți și cu privire la suprafețe de teren învecinate celui dedus judecării, în lipsa unei cereri exprese formulate în acest sens.

Concluzionând la finalul acestei analize, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază

că, după cum probele nu pot să determine ele obiectul material sau juridic al procesului, potrivit explicațiilor anterioare, nici omologarea probelor de către instanță, în sensul de validare a lor, nu poate produce această consecință. Ceea ce intră în puterea lucrului judecat nu sunt probele și nici validarea lor de către instanță, prin omologare, ci dezlegările judiciare ale instanței de judecată care, eventual, pot să fie fundamentate pe probele administrate în cursul judecății. Or, în cazul de față, ceea ce s-a fundamentat ca dezlegare judiciară a instanței ce a pronunțat sentința civilă nr.1168/2005 pe probele cu expertiza topografică și construcții, respectiv soluția dată cererii în revendicare, a fost casat de instanța de recurs, cu trimiterea cauzei spre rejudecare.

Întrucât nimic din ceea ce constituie dezlegarea judiciară a sentinței civile nr.1168/2005 pronunțată de Tribunalul București - doar acestea având aptitudinea de a intra în puterea lucrului judecat - nu a privit întreg terenul și construcția aflată pe acesta, situate la adresa din C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x, identificate prin cele două rapoarte de expertiză topografică și construcții administrate în dos. nr. xx00/2003 al Tribunalului București, nu se poate susține, așa cum eronat și fără nici un temei o fac recurenții-reclamânți, că în rejudecare, instanțele erau ținute în virtutea prevederilor art.312 (1) C.proc.civ. și ca efect al deciziilor de casare nr. 5071/2007, nr. 10150/2009 și nr. 34769/2010 ale Înaltei Curți de Casație și Justiție, să aibă în vedere și titlurile de proprietate relativ la terenul din C.G. nr. x și să se pronunțe inclusiv asupra terenului ce a constituit parcela 73233/1940, ca și în privința părții de construcție ridicată pe acesta, respectiv și asupra porțiunii de 77,96 mp corespunzător parcelei 7335 (C.V. nr. xx7).

Prin urmare, argumentul recurenților-reclamânți, în sensul că omologarea celor două rapoarte de expertiză topografică și construcții realizată prin sentința civilă nr. 1168/2005 (dispoziție necontestată de nicio parte litigantă și eronat pretins a fi intrată în puterea lucrului judecat) - ce au identificat suprafața totală a proprietății autoarelor S.C. și M.B. deținută la adresa din C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x, în suprafață totală de 3.257 mp, împreună cu construcțiile situate pe teren -, ar fi avut rolul de a fixa limitele materiale ale obiectului cererii lor de chemare în judecată și implicit, limitele juridice ale obiectului litigiului, în partea acestuia privitoare la revendicarea terenului și la restituirea construcției, este, desigur, unul eronat și nu poate fi reținut.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că prin soluția sa - de limitare a efectelor admiterii acțiunii în revendicare pronunțate de Tribunalul București prin sentința civilă nr.815/2012 la suprafața de teren de 524,18 mp și a părții de construcție situată pe acesta, ca fiind singura dintre cele acordate prin hotărârea primei instanțe care face parte din obiectul material și juridic al cererii de chemare în judecată - instanța de apel nici nu a încălcat regulile procedurale incidente în caz de rejudecare a cauzei, după desființarea sentinței în apel și după casarea cu trimitere spre rejudecare, în interiorul aceluiași proces, și nici nu a interpretat și aplicat incorect dispozițiile legale incidente în cauză, ci, dimpotrivă, într-o justă aplicare a legii a corectat erorile de judecată ale primei instanțe care s-a pronunțat cu nerespectarea limitelor de investire, acordând fie ceea ce nu s-a cerut, cu referire la suprafețele de teren de 228,67 mp și 479,15 mp, fie neacordând ceea ce s-a cerut, respectiv suprafața de 379,82 mp deținută de Municipiul București (aspect al cauzei necriticat însă în apel).

Soluția instanței de apel nu constituie nici o încălcare a principiului neagrării situației părții în propria cale de atac, ipoteză ce ar fi putut fi îndeplinită doar dacă această rezolvare a litigiului în apel ar fi avut loc în condițiile în care Curtea de apel ar fi fost investită doar cu judecarea apelului reclamânților.

Or, singurii titulari ai apelurilor declarate împotriva hotărârii de primă instanță au fost pârâții, reclamânții neformulând această cale de atac, iar soluția deciziei atacate a fost provocată tocmai de criticile pârâtelor RA APPS și SC O.P., care s-au plâns că au fost

obligate să restituie reclamanților suprafețe de teren care nu fac parte din convenția încheiată de autorii acestora la 4.05.1946, titlul de proprietate exhibit de reclamanți în cererea lor, sau suprafețe de teren care nu au fost niciodată proprietatea reclamanților (cu referire la suprafața de 75 mp din str. C.V. nr. xx7).

Întrucât, cum s-a arătat, nici ca efect al judecăților anterioare finalizate prin cele trei decizii de casare ale Înaltei Curți de Casație și Justiție nu s-ar putea reține vreun drept câștigat al reclamanților de a obține o examinare pe fond a cererii în revendicare și asupra parcelelor de teren învecinate celui ce a făcut obiectul cererii de chemare în judecată, respectiv de 2.320 mp situată în C.G. nr. x (parceta 73233) și de 77,96 mp din C.V. nr.xx7 (parceta 73235), încălcarea principiului în discuție (*non reformatio in pejus*) prin soluția instanței de apel nu ar putea fi luată în discuție nici în raport de temeiul art.315 (4) C.proc.civ., adică cu referire la hotărârile pronunțate în ciclurile procesuale precedente ale litigiului.

Instanța de recurs nu poate reține - cu referire la această dezlegare a deciziei atacate - nici critica recurenților reclamanți vizând existența unor considerente contradictorii și străine de conținutul informațiilor rezultate din înscrisurile validate judiciar. Nu asupra acestei deficiențe de judecată se exercită controlul judiciar în temeiul art.304 pct.7 C.proc.civ., care vizează existența unor considerente contradictorii ori străine de natura pricinii ce nu pot fundamenta *legal* soluția adoptată, iar nu măsura în care considerentele instanței de apel sunt susținute ori contrazise de probele administrate, aspect ce ține de temeinicia hotărârii și care nu poate face obiectul controlului judiciar în recurs.

Cea de-a doua critică a recursului reclamanților a fost îndreptată împotriva soluției instanței de apel care a menținut ca valabil protocolul încheiat la 28 octombrie 1993 între RA APPS și fosta RA P. SA (actuala SC O.P.) susținându-se, în esență, nelegalitatea acestei dezlegări care a ignorat regimul de proprietate publică a statului sub care se afla bunul imobil transmis cu plată în baza protocolului, la epoca perfectării acestuia.

Recurenții au negat posibilitatea fundamentării protocolului din 28 octombrie 1993 pe dispozițiile art.5 alin.(1) și (3) din Legea nr.15/1990 și au susținut că acesta, dar și Acordul emis de Secretatul General al Guvernului sub nr. 334/1993 constituie o fraudă la regimul constituțional al proprietății publice, reglementat prin dispozițiile art.135 alin.(5) din Constituție (în forma anterioară revizuirii acesteia). Acordul a fost încheiat cu încălcarea principiului specialității capacității de folosință a RA APPS, în condițiile în care regia – titular al unui drept de administrare asupra bunului, corespunzător dreptului de proprietate publică a statului – nu avea și nu putea exercita un drept de dispoziție juridică asupra imobilului, potrivit legii. Încheierea protocolului s-a făcut cu încălcarea regulilor legale privind revocarea dreptului de administrare directă asupra clădirii deținut de RA APPS și atribuirea acestui drept către RA P., care presupunea emiterea unei HG în acest scop.

În ceea ce privește regimul juridic al bunului, este de menționat că, deși parte a litigiului de față, Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice nu a exprimat niciodată o poziție care să susțină teza dezvoltată de recurenții-reclamanți, a apartenenței bunului litigios la domeniul public al statului.

În ceea ce privește pe pârâtele RA APPS și SC O.P. SA, părți ale protocolului contestat, acestea au respins categoric regimul de proprietate publică a statului atribuit de către reclamanți bunului imobil disputat (în partea de construcție), însă pozițiile lor procesuale s-au dovedit a fi diferite în ceea ce privește percepția asupra naturii juridice și conținutului actului juridic intervenit între ele la 28 octombrie 1993. Aceasta întrucât, în timp ce pârâta RA APPS a fost de acord cu calificarea dată de instanța de apel Protocolului din 28 octombrie 1993 ca având natura juridică a unui act civil de vânzare-cumpărare, fundamentat pe dispozițiile art.5 alin.(1) și (3) din Legea nr.15/1990 și prin care a transmis fostei RA P. SA chiar dreptul de proprietate asupra clădirii din str. C.V. nr. xx9, această din urmă parte a contestat și criticat viziunea exclusiv civilistă a instanței de apel asupra actului în cauză,

afirmând că acesta are natura juridică a unui act administrativ cu efecte civile, în virtutea căruia a dobândit nu un drept de proprietate asupra clădirii, ci un drept de administrare, convertit abia în sfera patrimoniului său, în virtutea art.5 (1) din Legea nr.15/1990, în drept de proprietate.

Teza regimului de proprietate publică a bunului litigios a fost respinsă și de instanța de apel, iar, pentru argumentele ce se vor prezenta, nu poate fi însoțită nici de instanța de recurs.

Argumentele recurenților-reclamanți susținute în dezvoltarea acesteia pornesc de la absolutizarea greșită a rolului și scopului înființării RA APPS, a înțelegerii/perceperii greșite a capacității sale speciale de folosință ca fiind restrânsă la funcția de administrare, întreținere, asigurare a serviciilor și deservirea bunurilor proprietatea publică a statului, la care se referă prevederile art.135 din Constituția României.

Punerea în corelație a prevederilor art.2 alin.(1) și (2) din H.G. nr.1217/1990 cu cele ale art.135 din Constituția României este greșită deoarece la data la care în acest act normativ se stipulează că „*bunurile care sunt în proprietatea statului se administrează direct de APPS*”, legea fundamentală a țării încă nu fusese adoptată, fapt realizat abia în anul următor, iar la nivelul legislației în vigoare la acea epocă distincția între domeniul public și cel privat al statului nici nu exista.

Abia prin art.1 și 4 din Legea nr.18/1991, publicată în M.Of. din 20 februarie 1991 s-a introdus distincția între domeniul public și domeniul privat al statului, care poate fi de interes național sau local, în timp ce prin art.5 din același act normativ, după o enumerare exhaustivă a terenurilor ce aparțin domeniului public, s-a conturat regimul domeniialității publice ca fiind determinat din bunurile care, *fie prin natura lor* sunt de uz sau interes public, *fie printr-o declarație a legii* aparțin domeniului public.

La 21 noiembrie 1991 a fost publicată în M. Of. Constituția României, în forma sa inițială, care a intrat în vigoare în urma aprobării sale prin referendum național la 8 decembrie 1991. Prin art.135 din Constituție (forma inițială) s-a consacrat la nivelul legii fundamentale distincția între proprietatea publică și cea privată, concomitent cu conturarea regimului juridic corespunzător fiecăreia din aceste forme (art.135 și art.44 în Constituție).

Chiar adoptată sub noul regim constituțional al proprietății, H.G. nr.313/1992 nu realizează un progres în definirea obiectului de activitate al RA APPS și, implicit, în conturarea capacității speciale de folosință a acesteia, nefiind, de altfel, acesta scopul emiterii sale, ci acela al reglementării transmiterii dreptului de administrare asupra clădirilor aparținând unor instituții publice de la RA APPS către instituțiile publice care le foloseau.

H.G. nr.313/1992 este relevantă sub un alt aspect, respectiv cel al evidențierii în anexa 2, poziția 63, a clădirii din C.V. nr.xx9 (închiriată la acea epocă în favoarea RA P.), ca făcând parte din patrimoniul RA APPS.

Faptul că la art.6 din H.G. nr.313/1992 s-a menționat că - în opoziție cu imobilele prevăzute în anexa 1 aflate sub regimul proprietății publice, conform art.135 (5) din Constituție, care trec în administrarea instituțiilor publice care le folosesc - clădirile ocupate de celelalte ministere și organe centrale de specialitate finanțate de la bugetul de stat, precum și alte unități, prevăzute în anexa nr.2, rămân în administrarea RA APPS - Sucursala pentru Administrarea Clădirilor, nu înseamnă nicidecum că toate imobilele menționate în anexa nr.2 a hotărârii de Guvern în cauză ar constitui obiect al proprietății publice a statului, după cum au pretins recurenții-reclamanți.

Dintre bunurile administrate de RA APPS din această categorie (adică a celor ce constituie proprietatea publică a statului) se înțelege că fac parte acele imobile similare celor la care se referă art.1 din H.G. nr.313/1992, respectiv, potrivit primei teze a art.6 „*clădirile ocupate de celelalte ministere și organe centrale de specialitate finanțate de la bugetul de stat*”.

Or, clădirea din C.V. nr. xx9 nu constituia nici sediu de minister, nici de organ central de specialitate finanțat de la bugetul de stat, ci era închiriată în favoarea P. făcând în mod evident parte din categoria „*altor unități*” la care se referă teza a II-a a art.6 din H.G. nr.313/1992.

O descriere integrală a obiectului de activitate al RA APPS, și o conturare suficient de clară a capacității speciale de folosință a acestui subiect de drept s-a realizat abia prin H.G. nr.567/1993, care, deși descrie la art.1 alin.(2) RA APPS ca fiind persoană juridică ce *administrează bunuri proprietate publică în temeiul art.135 alin.(5) din Constituția României, al Legii nr.15/1990, al regulamentului propriu de organizare și funcționare, precum și a celorlalte acte normative care reglementează relațiile dintre regiile autonome și administrația publică*, menționează la art.4 pct.1 că obiectul de activitate al regiei îl constituie „administrarea, conservarea, protecția și întreținerea bunurilor din *patrimoniul public* și din *patrimoniul propriu*”.

Această parte a obiectului de activitate al regiei, pentru prima oară descris în acest fel printr-o hotărâre de guvern având ca scop reglementarea organizării și funcționării RA APPS, nu are însă caracter de noutate, fiind în mod firesc de acceptat că, dacă sub alte aspecte obiectul de activitate al acesteia a fost substanțial îmbogățit (spre exemplu, în partea descrisă la art.4 pct.5 -10 din H.G. nr. 567/1993), încă de la data înființării sale prin H.G. nr. 1217/1990 regia a avut un drept de administrare, în principal, asupra bunurilor proprietate publică, dar, incontestabil și asupra bunurilor din patrimoniul propriu (ceea ce înseamnă, implicit, o recunoaștere a existenței acestuia).

Ar fi absurd să se susțină că RA APPS ar fi fost înființată în unicul scop de administrare a bunurilor proprietate (publică) a statului și să nu se admită că aceasta ar fi dispus de un patrimoniu propriu și, bineînțeles, și de un drept de administrare a acestuia ori a unui drept de dispoziție juridică asupra bunurilor ce intrau în sfera acestuia.

Altfel nu s-ar explica preocuparea legiuitorului ca, în continuarea dispozițiilor art.5 alin.(3) din Legea nr.15/1990, care prevăd limitele dreptului de dispoziție al regiei autonome asupra bunurilor imobile proprietate sa (ce necesită pentru valori mai mari de 1.000 lei, aprobarea ministerului de resort) să stipuleze chiar de la data înființării RA APPS, că atribuțiile prevăzute de actul normativ anterior menționat, pentru ministerul de resort, vor fi îndeplinite față de această regie, de către Secretariatul General al Guvernului.

Prezenta analiză este suficientă în a stabili că este eronat a suprapune scopul înființării, obiectul activității și patrimoniul RA APPS de la data înființării sale prin H.G. nr.1217/1990, ca fiind restrâns sferei bunurilor ori drepturilor aparținând domeniului public al statului, așa după cum au făcut-o recurenții-reclamânți pentru a afirma că bunul imobil în litigiu ar fi făcut parte din proprietatea publică a statului, aspect dedus exclusiv din obiectul activității RA APPS descris în art.2 din H.G. nr. 1217/1990, corelat cu împrejurarea regăsirii bunului în rândul celor aflate în administrarea/patrimoniul RA APPS, potrivit anexei nr.2, poz.63 din H.G. nr. 313/1992.

Prima descriere a obiectului de activitate al RA APPS regăsită în art.2 din H.G. nr.1217/1990 se referă la *administrarea bunurilor proprietate statului*, neprecizându-se domeniul acesteia din motivul absenței depline a conceptelor de proprietate privată și proprietate publică la acea epocă. Legislația ulterioară care a introdus aceste concepte și care a descris și definit domeniialitatea publică și cea privată a statului, a permis observarea că, încă de la data înființării sale, RA APPS a avut ca obiect de activitate administrarea, întreținerea, asigurarea serviciilor și deservirea atât a imobilelor proprietate publică a statului, cât și a celor aparținând proprietății private a acestuia ori patrimoniului propriu al regiei.

Nu există niciun argument de a considera clădirea din str. C.V. nr. xx9, sector 1 ca făcând obiectul proprietății publice a statului, observându-se că *prin nicio dispoziție a legii* (lato sensu, inclusiv hotărâre de Guvern) aceasta nu a fost declarată ori încadrată ca

aparținând proprietății publice ori domeniului public al statului și, de asemenea, că nici *prin natura sa* nu ar putea fi considerată de uz ori interes public. Nici la data încheierii protocolului, dar nici anterior aceasta nu a fost destinată spre utilizare serviciilor publice de interes național - de reprezentare și protocol pentru Senat, Camera Deputaților, Președinția României, Guvern, ministere și alte organe centrale, în termenii H.G. nr. 1217/1990.

Această concluzie trebuie, în mod necesar, avută în vedere în contextul în care domeniul public al statului - astfel cum a fost acesta conturat prin întreaga legislație începând de la art. 5 din Legea nr. 18/1991, Constituția din 1991 și prin Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică (art.3) - a fost văzut sau conceput ca un domeniu de excepție, alcătuit din bunuri limitativ prevăzute, fie ca făcând parte din cele menționate la art.135 alin.(4) din Constituție ori stabilite prin anexa 3 la Legea nr. 213/1998, fie din orice alte bunuri care, *potrivit legii sau prin natura lor* sunt de uz sau interes public, în timp ce domeniul privat al statului este alcătuit din bunuri aflate în proprietatea acestuia, care nu fac parte din domeniul public.

Monitorul Oficial nr.259 din 04 noiembrie 1993, în care a fost publicată H.G. nr.567/1993, nu conține nicio anexă 3 (ci doar anexele 1 și 2) în care, la poziția 253 să figureze ca aparținând domeniului public al statului terenul de la adresa din C.V. nr. xx9, așa după cum au susținut recurenții-reclamanți. De altfel, textul hotărârii de guvern face trimitere doar la două anexe, nr.1 și 2, neexistând trimiteri la o posibilă anexă 3 indicată de către recurenții-reclamanți.

Singura și prima referire la natura proprietății acestui teren se regăsește în anexa nr.4 a H.G. nr.854/2000, poziția 331, acesta fiind evidențiat în lista bunurilor imobile aflate în administrarea RA APPS care trec din domeniul public în domeniul privat al statului, ceea ce confirmă că la data încheierii protocolului din 28 octombrie 1993 terenul pe care se afla situată clădirea din str. C.V. nr. xx9 aparținea domeniului public al statului. Această situație juridică a terenului nu este de natură nici să influențeze soarta protocolului, în obiectul material al căruia nu a fost inclus terenul tocmai în considerarea împrejurării că acesta „constituie proprietatea statului”, potrivit notei de subsol a anexei la protocol, și nici concluzia instanței mai sus argumentată, asupra naturii juridice și regimului legal al clădirii ce a făcut obiectul protocolului, ca aparținând patrimoniului RA APPS cu drept de proprietate.

Pentru toate argumentele prezentate în cele de mai sus, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază, pe baza legislației analizate, că la data încheierii Protocolului din 28 octombrie 1993, clădirea ce a făcut obiectul transmiterii cu plată din patrimoniul RA APPS în cel al RA P. SA, făcea parte din patrimoniul RA APPS, ca drept de proprietate, în timp ce terenul de sub aceasta aparținea domeniului public al statului motiv pentru care nu a intrat, alături de clădire, în obiectul material și juridic al actului încheiat.

Sunt, prin urmare, lipsite de orice suport, susținerile recurenților-reclamanți care au invocat încălcarea regimului proprietății publice a statului prin încheierea protocolului, fraudarea legii prin utilizarea dispozițiilor art.5 alin.(1) din Legea nr.15/1990 pentru eludarea dispozițiilor art.135 din Constituția din 1991, cu referire la bunul în cauză, ori a aceloră privind revocarea dreptului de administrare directă asupra clădirii deținut de RA APPS și atribuirea lui către altă entitate (RA P.) - drept real, corespunzător dreptului de proprietate publică.

Pentru aceleași rațiuni sunt nefondate și argumentele de încheiere a actului juridic cu încălcarea principiului specialității capacității de folosință a RA APPS, argumente sprijinite doar pe premisa greșită de analiză aleasă de recurenți, cum că obiectul de activitate al părâtei - potrivit actelor normative de organizare a activității sale, în vigoare la data făcerii actului - ar fi fost restrâns exclusiv la administrarea, întreținerea, asigurarea de servicii și deservirea bunurilor proprietatea publică a statului și că bunul litigios făcea parte din proprietatea

publică a statului.

În raport de concluzia la care a ajuns instanța de recurs în privința naturii juridice a clădirii - obiect al protocolului din 28 octombrie 1993 - se apreciază că încheierea actului în cauză nu doar că s-a înscris în sfera capacității speciale de folosință a RA APPS, ci că a constituit expresia manifestării libere și depline a prerogativelor acesteia de titular al dreptului de proprietate asupra clădirii, nici un motiv de nevalabilitate a acestuia neputând fi dedusă din simpla sa încheiere.

De altfel, susținând teza apartenenței clădirii din str. C.V. nr. xx9, ce a făcut obiectul protocolului din 28 octombrie 1993, la proprietatea publică a statului și invocând pentru acest motiv nulitatea absolută a protocolului, recurenții-reclamanți au urmărit, așa cum o afirmă expres în finalul motivării recursului lor, revenirea la situația anterioară, respectiv aceea în care bunul (clădirea) aparține patrimoniului RA APPS, dobândind același regim juridic cu cel al terenului care, în prezent, este obiect al proprietății private a statului, figurând ca atare în anexa 6 din H.G. 265/2005, poziția 216.

Or, acest raționament, al posibilității convertirii proprietății publice a statului asupra clădirii, în proprietate privată a acestuia, în funcție de natura juridică a terenului în care este încorporată, este unul lipsit de orice fundament juridic și care nu are nicio susținere în dispozițiile art.9 și 10 ale Legii nr. 213/1998, potrivit cu care, trecerea bunurilor din domeniul privat în domeniul public al acestuia și invers, din domeniul public în domeniul privat, poate avea loc doar prin hotărâre de guvern, iar nu și pe calea accesiunii imobiliare ori ca efect al acesteia.

Cât privește lipsa de eficiență și nerelevanța argumentului invocat în susținerea nulității protocolului, constând în fundamentarea acestui act pe H.G. nr. 567/1993, act administrativ cu caracter normativ adoptat, dar nepublicat încă la data încheierii sale, se reține de Înalta Curte de Casație și Justiție că acestea au fost deja corect și legal analizate de către instanța de apel, care a avut în vedere faptul că H.G. nr. 567/1993 nu era actul normativ ce stabilea dreptul la încheierea actului translativ de proprietate cu titlu oneros supus analizei, ci actul normativ privitor la organizarea și funcționarea RA APPS în structura prevăzută în anexa nr.1. Prin urmare, chiar în lipsa publicării acesteia în M. Of. la data întocmirii protocolului, s-a apreciat corect că nu exista nici un impediment la valabila realizare a înstrăinării, decurgând din această împrejurare, câtă vreme RA APPS era înființată și funcționa în baza H.G. nr.1217/1990 (având capacitate de folosință), deținând bunul în patrimoniu, conform H.G. nr. 313/1992, iar încheierea actului juridic era posibilă în condițiile art.5 din Legea nr.15/1990.

Așadar, instanța de apel, în mod legitim, nu a putut deduce existența unei cauze ilicite a protocolului decurgând din indicarea în cuprinsul acestuia a H.G. nr. 567/1993, ce a fost publicată la o dată ulterioară încheierii actului.

Recurenții-reclamanți s-au rezumat doar să reitereze acest argument în susținerea celui de-al doilea motiv al lor de recurs, fără însă a critica ori a combate justetea aprecierilor făcute de instanța de apel, asupra cărora instanța de recurs nu are motive de a interveni prin a le modifica, infirma sau măcar completa.

2. Recursurile părților.

Recursul părâtului Statul român, prin Ministerul Finanțelor Publice, a avut drept singură critică nelegala sa obligare, alături de părțile SC O.P. SA și RA APPS, să lase în deplina proprietate și posesie a reclamanților a terenului în suprafață de 524,18 mp situat în str. C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x. Întemeindu-și recursul pe dispozițiile art.304 pct.9 C.proc.civ., acest recurent a susținut, în esență, pornind de la situația de fapt a terenului, astfel cum a fost definitiv stabilită în ciclurile procesuale anterioare ale litigiului, că acțiunea în revendicare ar fi trebuit respinsă de vreme ce bunul revendicat a suferit, de la momentul pierderii posesiei de către reclamanți până la acela al exercitării acțiunii în revendicare,

transformări de esență (o parte a imobilului inițial a fost înglobată într-o nouă construcție, unitară prin structură și destinație, iar altă parte este de uz și utilitate publică). De asemenea, s-a susținut că în cazul admiterii revendicării, instituțiile care puteau fi obligate prin dispoziția instanței ar fi trebuit să fie RA APPS, în calitate de administrator necontestat al bunului și SC O.P. SA, în calitate de proprietar al construcției situată pe teren, ambele instituții beneficiind de folosința imobilului.

Acest recurs este nefondat. Formulând aceste două critici, recurentul-pârât scapă din vedere dezlegările obligatorii ale instanței de recurs regăsite în deciziile de casare nr. 5071/2007, nr. 10150/2009 și în decizia de recurs nr.3479/2011.

Astfel, în primele două cicluri procesuale ale litigiului, soluția de respingere a cererii în revendicare a fost justificată de instanțele de fond tocmai pornind de la situația de fapt actuală a imobilului, în privința căruia s-a constatat că a suferit transformări de esență între momentul depunerii autorilor reclamanților și data introducerii acțiunii, prin înglobarea unei părți a acestuia într-o construcție unitară prin structură și destinație, cealaltă parte fiind de uz și utilitate publică, considerându-se că obiectul revendicării trebuie în mod necesar convertit într-o pretenție în despăgubiri (fie apelând la calea Legii nr.10/2001 care, pentru astfel de ipoteze, recunoaște un drept la despăgubire, excluzând măsura restituirii, fie în condițiile dreptului comun).

Acest mod de soluționare a acțiunii în revendicare a fost invalidat în mod expres atât prin decizia nr.5071/2007, cât și prin decizia nr.10150/2009, de fiecare dată Înalta Curte de Casație și Justiție criticând nerezolvarea acestei pretenții în raport de temeiurile legale pe care a fost sprijinită și, totodată, îndrumând la soluționarea ei în cadrul legal oferit de art.480 - 481 C.civ., „*prin compararea titlurilor de proprietate invocate de către părți, dacă acestea sunt valabile, dându-se eficiență celui mai bine caracterizat, adică proprietarul care a dobândit bunul imobil de la autorul care are un titlu mai preferabil*” (conform deciziei nr. 10150/2009).

Investită pentru a treia oară în recurs, Înalta Curte de Casație și Justiție nu a făcut decât să reamintească prin decizia civilă nr. 3479/2011 considerentele și îndrumările obligatorii conținute în decizia nr.10150/2009 cu privire la cadrul legal și modul de rezolvare a acțiunii în revendicare, prin procedeul comparării titlurilor de proprietate concurente.

Prin urmare, argumentul transformării de esență suferite de bunul imobil revendicat nu ar mai putea fi invocat și nici reținut în prefigurarea unei soluții de respingere a acțiunii în revendicare.

Pe de altă parte, susținând că Statul Român nu ar fi trebuit obligat, alături de pârătele care au beneficiat de folosința imobilului - RA APPS, ca administrator al bunului și SC O.P. SA, ca proprietar al construcției – la lăsarea terenului în proprietatea și posesia reclamanților, recurentul-pârât scapă din vedere dubla funcție a acțiunii în revendicare: aceea de a tranșa conflictul/disputa în ce privește apartenența dreptului de proprietate și de a stabili apartenența acestuia la patrimoniul uneia din părțile litigante și aceea de a readuce bunul în posesia (stăpânirea de fapt) celui ce are și dreptul legitim de a o exercita, ca proprietar.

Or, dacă în privința pârătelor - instituții ce au beneficiat de folosința imobilului, potrivit susținerilor acestui recurent - prin obligarea lor la lăsarea în proprietate și posesie a terenului din str. C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr.xx3, în suprafață de 524,18 mp, s-a urmărit realizarea celei de-a doua funcții a acțiunii în revendicare, legată de posesia bunului, prin obligarea pârâtului Statul Român în același sens, s-a urmărit realizarea celei dintâi funcții, respectiv tranșarea disputei sub aspectul apartenenței dreptului de proprietate care, prin ipoteză, se rezolvă între subiectele ce-și arogă ori și-au arogat prin actele și faptele juridice săvârșite în legătură cu bunul litigios, calitatea de proprietar al acestuia.

Având în vedere că la originea prezentului litigiu s-a aflat acțiunea abuzivă a statului comunist care a preluat în mod nelegal, prin naționalizare, bunul imobil ce a aparținut

autorilor reclamanților, ce au pierdut pe această cale atât dreptul, cât și posesia, dar și întrucât terenul revendicat face parte în prezent din domeniul privat al statului, în mod corect și legal a fost soluționată acțiunea în revendicarea terenului atât față de cel ce și-a arogat titlul de proprietar al acestuia (Statul Român), cât și față de cei ce au exercitat sau exercită asupra bunului drepturi derivate din dreptul de proprietate, cum ar fi dreptul de administrare ori cel de folosință.

Recursurile pârâtelor RA APPS și SC O.P. SA au susținut în parte critici comune, care vor fi analizate împreună.

Ambele recurente au contestat în legătură cu soluția adoptată de instanța de apel în privința construcției situată pe terenul din str. C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x, în suprafață de 524,18 mp, atât legitimitatea invocării și aplicării temeiului juridic al accesiunii imobiliare artificiale în cauza de față, pornind de la petitele cererii de chemare în judecată, astfel cum a fost precizată, dar și de la motivele de fapt și de drept ale acesteia (cu referire la modul de justificare a dreptului de proprietate al reclamanților), cât și rezolvarea în sine dată acestei părți a pretențiilor, prin aplicarea dispozițiilor art.494 C.civ.

Sub acest din urmă aspect, recurentele-pârâte au criticat neefectuarea unei comparații a titlurilor de proprietate deținute de părți asupra construcției, inaplicabilitatea prevederilor art. 494 C.civ. față de situația legală a drepturilor părților în legătură cu construcția și, în plus, pârâta SC O.P. SA a criticat interpretarea și aplicarea prevederilor art.494 C.civ. numai în sensul că accesoriul este reprezentat de clădirea edificată pe terenul altuia, ignorându-se criteriul valoric ca fiind determinant în stabilirea raportului principal-accesoriu.

În ceea ce privește legitimitatea invocării și aplicării în cauză a accesiunii imobiliare artificiale în legătură cu construcția edificată pe terenul ce a aparținut autorilor reclamanților, aceasta nu mai poate fi pusă la îndoială și se regăsește, după cum în mod corect a reținut instanța de apel în hotărârea sa, în îndrumarea obligatorie și neechivocă regăsită în decizia de casare nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Astfel, prin această decizie, alături de statuarea privitoare la necesitatea soluționării acțiunii în revendicare în temeiul art.480-481 C.civ., prin compararea titlurilor invocate de părți și recunoașterea preferabilității aceleia mai bine caracterizat, s-a mai reținut că *„în mod greșit nu a fost analizată și apărarea reclamanților privind aplicarea accesiunii imobiliare artificiale, recurenții invocând în mod constant această apărare pe tot parcursul soluționării cauzei, în urma rejudecării după casare, și nu în mod direct în fața instanței de apel, iar pe de altă parte nu au fost încălcate prevederile art.294 C.proc.civ., atâta vreme cât susținerea respectivă nu reprezintă o veritabilă cerere nouă în cadrul căilor de atac, ci un argument al reclamanților în cadrul acțiunii în revendicarea imobilului, format din teren și construcție, ca o modalitate de dobândire a dreptului de proprietate asupra construcției aflate pe teren.”*

Asupra necesității analizării incidenței dispozițiilor art.494 C.civ. în legătură cu construcția existentă în prezent pe terenul revendicat a statuat, pentru a doua oară, decizia de recurs nr.3479/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, pornind tot de la dezlegările irevocabile și obligatorii ale deciziei de casare nr.10150/2009.

Aceste dezlegări irevocabile și obligatorii ale deciziei de casare nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție asupra necesității soluționării acțiunii, inclusiv prin aplicarea accesiunii imobiliare artificiale, au survenit judecării din cel de-al doilea ciclu procesual al litigiului, în care instanțele de fond au adoptat din nou soluția respingerii cererii în revendicare introduse de reclamanți, reținând, printre altele, că „față de obiectul acțiunii... în speță nu sunt aplicabile dispozițiile Codului civil relative la accesiune pentru a se putea susține că terenul este principalul iar accesoriul este construcția. Reclamanții nu și-au întemeiat pretențiile pe accesione ca mod de dobândire a proprietății” (potrivit sentinței civile nr.229/2008 a Tribunalului București), sau că „În ceea ce privește accesionea imobiliară invocată ca mod de dobândire a proprietății asupra imobilului revendicat, în baza art.494

C.civ., trebuie menționat aspectul că apelanții au invocat doar direct în fața instanței de recurs această apărare, ori în baza art.294 C.proc.civ. modificările cadrului procesual nu pot fi aduse în căile de atac, ci sunt inadmisibile, instanța de fond, după casare, neputând avea în vedere alte împrejurări de fapt și de drept decât cele evocate în fața primei instanțe” (potrivit deciziei nr.899/2008 a Curții de Apel București).

Se observă, așadar, că cele statuate prin decizia de casare nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție asupra instituției accesiunii imobiliare artificiale au pus capăt unei dispute judiciare în care posibilitatea examinării cauzei inclusiv în raport de acest temei de drept (art.494 C.civ.) a fost contestată chiar pentru argumentele de ordin procedural pe care cele două recurente-pârâte le-au reiterat prin critica lor de recurs, respectiv lipsa unui capăt de cerere privind constatarea dobândirii dreptului de proprietate asupra clădirii ca efect al accesiunii, neinvocarea temeiului de drept al accesiunii imobiliare (absența acestei cauze juridice a acțiunii reclamanților), nelegala dezvoltare continuă a stării de fapt și adăugarea de noi temeiuri juridice cererii reclamanților, nelegala valorificare a accesiunii imobiliare, după invocarea sa pe cale incidentală de către reclamanți, prin recursul acestora declarat împotriva deciziei nr.645/A/2006 a Curții de Apel București.

Considerentul deciziei nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție care statuează asupra accesiunii imobiliare dă răspuns tuturor acestor argumente de ordin procedural, caracterul său obligatoriu în virtutea dispozițiilor art.315 (1) C.proc.civ., ca și puterea de lucru judecat de care se bucură ca hotărâre judecătorească irevocabilă împiedicând posibilitatea reluării oricăror dezbateri sub acest aspect.

De altfel, sub aparența criticării soluției instanței de apel - care nu a făcut decât să dea curs îndrumării obligatorii din decizia nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - prin criticile subsumate acestui motiv de recurs, cele două recurente pârâte nu fac decât să combată statuările instanței de recurs asupra necesității examinării cauzei în raport de temeiul juridic al accesiunii imobiliare artificiale, ceea ce este inadmisibil.

Cât privește sensul îndrumării date de instanța de casare, se reține că acesta nu este nici echivoc și că nici nu corespunde celui atribuit de recurente-pârâte, respectiv de a fi avută în vedere accesiunea imobiliară ca apărare, instanța de rejudecare având să aprecieze doar asupra aplicabilității sale în cauză.

Chiar dacă a vorbit despre accesiunea imobiliară ca apărare a reclamanților invocată constant de aceștia pe tot parcursul soluționării cauzei, în mod evident instanța de casare a avut-o în vedere ca pe un real temei juridic al cererii de chemare în judecată, de vreme ce a reținut în legătură cu aceasta „că nu reprezintă o veritabilă cerere nouă în cadrul căilor de atac, ci un argument al reclamanților în cadrul acțiunii în revendicarea imobilului, format din teren și construcție, *ca o modalitate de dobândire a dreptului de proprietate asupra construcției aflate pe teren*”.

Interpretarea corelată a paragrafelor 2 și 4 de la fila 6 a deciziei de casare nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție nu lasă loc de îndoială asupra îndrumării trasate instanței de rejudecare, respectiv de a soluționa acțiunea în revendicare conform prevederilor art. 480 - 481 C.civ., prin compararea titlurilor de proprietate invocate de părți, dându-se eficiență celui mai bine caracterizat și prin luarea în considerare a accesiunii imobiliare, ca modalitate de dobândire a dreptului de proprietate asupra construcției aflate pe teren, desigur, în măsura în care condițiile legale ale acestui temei juridic s-ar dovedi a fi întrunite în cauză.

Instanța de recurs nu poate decât să constate că instanța de apel, în rejudecare, a respectat întocmai îndrumările obligatorii ale deciziei nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, fiind nefondată susținerea recurente RA APPS în sensul că instanța nu a făcut decât să citeze niște texte din Codul civil, fără să motiveze dacă acestea își au sau nu aplicabilitatea în cauza de față.

Dimpotrivă, reanalizând situația de fapt a construcției - în legătură cu care a constatat, pe baza probatoriilor administrate, că în structura actuală a acesteia, ce conține două corpuri S+P+7E paralel cu str. C.V. și S+P+5E paralel cu str. C.G., se regăsește structura inițială proiectată de foștii proprietari și edificată în proporție de S+P+3E cu planșee de beton armat - instanța de apel a concluzionat că edificiul este unul nou și având în vedere că acesta se află situat pe terenul proprietatea reclamanților, a reținut în mod corect că situației juridice astfel creată îi sunt aplicabile dispozițiile Codului civil referitoare la dobândirea dreptului de proprietate prin efectul accesiunii imobiliare artificiale.

Dat fiind acest cadru juridic al soluționării acțiunii deduse judecății, de bună seamă că raporturile juridice litigioase dintre părți în legătură cu partea de construcție în litigiu nu puteau fi rezolvate în mod similar celor privitoare la teren, prin procedeul comparării titlurilor de proprietate, așa cum s-a invocat de către recurențele-pârâte. Constatarea nulității absolute a formelor de trecere în proprietatea statului a imobilului revendicat și raționamentele juridice dezvoltate pornind de la această statuare a instanțelor au relevat că situației juridice a cauzei îi corespunde ipoteza edificării de către un terț (Statul Român, ce nu a fost niciodată un proprietar adevărat și legitim al bunului) a unei construcții pe terenul proprietatea reclamanților. Or, o atare situație litigioasă își găsește rezolvarea legală – în partea privitoare la pretențiile asupra construcțiilor – în dispozițiile art.492 și 494 C.civ., iar nu în cele ale art.480 C.civ., pe tărâmul căruia este posibilă soluționarea acțiunii în revendicarea terenului și construcției, deopotrivă prin compararea titlurilor concurente, în ipoteza în care nu intervin modificări în situația de fapt a bunului imobil, iar acesta își păstrează structura și individualitatea neatinsă, așadar atunci când se păstrează identitatea între bunul preluat și bunul revendicat.

Or, situația de fapt regăsită în cauză, astfel cum a fost în mod definitiv reținută de instanțele de fond, corespunde ipotezei în care obiectul preluării nelegale realizate de stat a constat în terenul de aproximativ 1.207,18 mp ce a făcut obiectul convenției din 04 mai 1946 și construcția aflată pe acesta, în curs de realizare, dar nefinalizată la data preluării (edificată doar la nivelul de S+P+3E) și care a fost supusă, ulterior trecerii sale în proprietatea statului, a încă două etape de construire, la finalul cărora a rezultat un edificiu compus din două corpuri de clădire, având o structură și destinație unitare, cu funcțiunea de birouri, compuse din S+P+7E și S+P+5E.

Împrejurarea deținerii acestei construcții de către pârâta SC O.P. SA în baza unui titlu, a cărui valabilitate a fost, în plus, confirmată în urma acestei judecăți, potrivit considerentelor anterioare, nu este de natură să înlăture de la aplicare dispozițiile art.492-494 C.civ., după cum greșit a susținut recurenta pârâta RA APPS prin recursul său.

Potrivit legii civile române, situația de concurs între titularii diferiți ai drepturilor asupra terenului și asupra construcției edificate pe acesta, își găsește rezolvarea legală fie pe tărâmul dreptului real de suprafață – neconsacrat legal sub regimul Codului Civil de la 1864, dar al cărui resort legal a fost identificat în jurisprudență în dispozițiile 492 C.civ. - fie pe acela al dispozițiilor art.494 C.civ. care reglementează situația constructorului de bună sau de rea-credință pe terenul altuia, ce constituie o aplicație a accesiunii imobiliare artificiale (alături de cazul reglementat de art.493 C.civ. care vizează edificiile realizate de proprietar pe terenul său, cu materialele altuia). Cum însă de esența dreptului de suprafață este edificarea unei construcții pe terenul proprietatea altuia fie în baza unei dispoziții legale ce dă acest drept (ceea ce nu e cazul), fie în baza unei convenții în acest sens, chiar pe baza unui consimțământ tacit, și cum împrejurările cauzei de față sunt cu totul străine unei astfel de ipoteze – căci statul uzurpator a continuat ridicarea și extinderea construcției până la stadiul actual, ulterior preluării abuzive a imobilului, în virtutea atributelor decurgând din calitatea arogată de proprietar al acestuia, fiind, deci, exclusă ideea unei convenții cu foștii proprietari pentru edificarea clădirii – se înțelege că dispozițiile art.494 C.civ. constituie singurul temei

legal ce putea oferi rezolvarea pretențiilor concurente emise de reclamanți și de pârâta SC O.P. SA asupra părții de clădire edificată pe terenul ce face obiectul revendicării și aceasta chiar în prezența titlului valabil deținut de societatea pârâtă asupra construcției.

Cât privește aplicarea în sine a dispozițiilor art.492 - 494 C.civ., recurențele-pârâte au criticat interpretarea și aplicarea părtinitoare a dispozițiilor legale din materia accesiunii imobiliare a instanței de apel, care a ignorat și lipsit de efecte titlul pârâtei SC O.P. SA asupra construcției, tocmai validat ca fiind valabil încheiat prin aceeași decizie din apel.

În opinia recurenței-pârâte RA APPS, dispozițiile art.492 C.civ. instituie o prezumție relativă de proprietate asupra a tot ceea ce se unește cu fondul, în favoarea proprietarului pământului „până ce se dovedește din contră”, prezumție care poate fi răsturnată prin dovada existenței unui titlu asupra construcției – ceea ce se susține că pârâta SC O.P. SA a și realizat în speță – caz în care construcția aparține celui ce deține titlul, altă persoană decât proprietarul terenului.

Acest punct de vedere este greșit, neputând fi validat întrucât este în afara soluțiilor legale oferite de dispozițiile art.492, 493 și 494 C.civ.

Într-adevăr, art.492 C.civ. instituie o triplă prezumție relativă în favoarea proprietarului pământului, în legătură cu orice construcție, plantație sau lucru făcut în sau asupra pământului: prezumția că au fost făcute de proprietarul pământului (așadar, asupra faptului juridic al edificării), prezumția că au fost făcute cu cheltuiala sa (asupra provenienței fondurilor materiale) și prezumția că sunt ale lui (prezumției apartenenței dreptului asupra lor). În privința oricăruia dintre cele trei elemente legea îngăduie dovada contrară.

Totodată, despre art.492 C.civ. se mai poate afirma că instituie o regulă – cea a dreptului de accesione imobiliară artificială, întrucât orice construcție, plantație sau lucru făcut în pământ sau asupra pământului, sunt considerate a fi făcute de proprietarul acelui pământ cu cheltuiala sa și că sunt ale lui – și o excepție – „până ce se dovedește din contră” – care permite dovada contrară împotriva regulii accesiunii și care constă tocmai în dovedirea dreptului de superficie (drept de proprietate asupra construcției și drept de folosință pe teren). Într-adevăr, dovada „în contra” celor trei prezumții relative instituite prin dispozițiile art.492 C.civ. se realizează pe tărâmul dreptului de superficie.

Art.493 C.civ. - ce corespunde situației în care proprietarul terenului face construcții, plantații și alte lucrări cu materialele altuia - particularizează cazul în care legea îngăduie dovada contrară asupra provenienței fondurilor materiale, norma reglementând raporturile juridice între proprietarul terenului și proprietarul materialelor.

Art.494 C.civ. - ce corespunde situației în care construcțiile, plantațiile și alte lucrări au fost făcute de o a treia persoană cu materialele ei pe terenul altuia – particularizează cazul în care legea îngăduie dovada contrară atât asupra faptului juridic al edificării, cât și asupra provenienței fondurilor, norma legală reglementând raporturile juridice dintre proprietarul terenului și cel ce a edificat cu materialele proprii pe terenul acestuia.

În ambele situații însă, prin modul de reglementare a raporturilor juridice născute între cele două categorii de subiecte și a drepturilor recunoscute în favoarea acestora, se consacră efectul achizitiv de proprietate, în virtutea accesiunii (imobiliare artificiale) în favoarea proprietarului terenului asupra a tot ceea ce se unește sau încorporează cu terenul și devine bun imobil prin natura sa.

În cazul particular de la art.494 C.civ., accesiunea imobiliară nu generează direct un drept de proprietate asupra edificiului în patrimoniul proprietarului terenului pe care s-a construit, ci prerogativa acestuia de a-și manifesta voința în sensul preluării lucrării în proprietate, astfel că proprietarul terenului dobândește un drept de proprietate pur și simplu asupra acesteia numai în momentul în care își manifestă voința de a o lua în stăpânire, indiferent dacă autorul lucrării este de bună sau de rea-credință.

Singurul caz recunoscut în doctrină în care, în aplicarea dispozițiilor art.494 C.civ., cel ce edificat pe terenul altuia rămâne proprietarul lucrării, dar doar pentru a aduce la îndeplinire obligația legală de a o ridica, corespunde ipotezei în care opțiunea proprietarului terenului este în sensul ridicării lucrării executate de constructorul de rea-credință de pe terenul său, expresie a refuzului de a se prevala de accesiuune.

Prin urmare, în dispozițiile art.493 și 494 C.civ. nu se regăsește o soluție de felul celei propusă de recurenta-pârât RA APPS, de paralizare a dobândirii, de către proprietarul fondului, a dreptului de proprietate asupra edificiului realizat pe acesta de un terț, în virtutea accesiuunii imobiliare artificiale și ca urmare exercitării acesteia (manifestată prin voința de a lua edificiul în stăpânire, ceea ce, în speță, s-a reținut că reclamanții au exprimat „invocând în mod constant pe tot parcursul soluționării cauzei” acest argument), prin opunerea de către terțul constructor/deținător al edificiului a unui titlu valabil asupra clădirii, sub argumentul că titlul astfel exhibit face dovada în contra prezumției legale relative de proprietate instituite prin dispozițiile art.492 în favoarea proprietarului fondului.

Cum s-a arătat deja, dovada în contra regulii ori a tuturor prezumțiilor instituite prin dispozițiile art.492 C.civ. nu poate avea loc decât pe tărâmul dreptului de suprafață, ceea ce presupunea dovedirea de către pârâta SC O.P. SA a unui drept de suprafață care să poată fi opus reclamanților, dovadă care totuși nu rezultă din titlul său asupra clădirii – protocolul din 23 octombrie 1993, chiar valabil încheiat fiind, un atare drept nefiind dobândit de această pârâtă nici în baza vreunei dispoziții legale, iar circumstanțele cauzei nepermițând nici reținerea convenției cu foștii proprietari ai terenului drept izvor al unei atare drept.

Întrucât situația de fapt a cauzei corespunde ipotezei în care Statul Român, prin organele sale, a continuat edificarea și extinderea construcției neterminate (preluate nelegal și abuziv de la autorii reclamanților) în virtutea prerogativelor sale de proprietar pe care singur și le-a arogat, construcția fiind situată pe terenul ce s-a stabilit pe cale judiciară că aparține în mod legitim reclamanților, în mod corect s-a făcut aplicarea în cauză de către instanța de apel dispozițiilor art.494 C.civ., ca unic temei legal al rezolvării pretențiilor concurente emise asupra clădirii, deopotrivă de către reclamanți și de către pârâta SC O.P. SA, cea care are calitate de subdobânditoare cu titlu particular a bunului disputat de la stat.

S-a reținut, de asemenea corect, că prin invocarea în prezentul proces a accesiuunii imobiliare artificiale, ca argument în cadrul acțiunii în revendicarea imobilului, format din teren și construcție, și ca modalitate de dobândire a dreptului de proprietate asupra construcției aflate pe teren (aspect stabilit cu putere de lucru judecat prin decizia civilă nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție), reclamanții și-au manifestat opțiunea la care le dă dreptul art.494 C.civ., prin efectul căreia dobândesc dreptul de proprietate asupra construcției (părții de construcție) situată pe terenul lor, urmând ca desocotirea părților cu privire la obligația de dezdăunare să se realizeze pe cale separată.

Cât privește critica pârâtei SC O.P. SA relativă la aprecierea greșită a instanței de apel asupra îndeplinirii condițiilor pentru ca accesiuunea să opereze în favoarea reclamanților, prin absolutizarea raportului principal (terenul) – accesoriu (clădirea) și ignorarea criteriului valoric (care, în cauză, ar fi condus la inversarea acestui raport, dat fiind că, potrivit expertizei R., clădirea edificată după anul 1950 este de 5 ori mai valoroasă decât terenul), Înalta Curte de Casație și Justiție o apreciază ca fiind nefondată.

Și această critică nesocotește concepția legiuitorului român de la 1864, sub reglementarea legală a căruia intră raporturile juridice dintre părți, care, în materie de imobile a reglementat accesiuunea pornind de la concepția că terenul este considerat bunul principal, iar construcția, plantația sau lucrul făcut în pământ sau asupra pământului constituie accesoriul. Aceasta constituie situația regulă, enunțată de norma legală a art.492 C.civ., numai prin excepție – cum se întâmplă în cazul dreptului de suprafață sau a dreptului real de folosință constituit asupra terenurilor din domeniul privat – dreptul de proprietate asupra

construcției nu mai este privit ca un accesoriu al dreptului de proprietate asupra terenului, ci dimpotrivă.

Cât privește criteriul valorii economice în determinarea raportului principal – accesoriu, se constată că utilizarea sa s-a realizat de același legiuitor în materie de accesiune mobilă, și aici însă cu titlu subsidiar (art.504-516 C.civ.).

Evocând regula „*superficio solo cedit*” (formă particulară a adagiului „*accessorium sequitur principale*” - accesoriul urmează principalul) ca fiind cea care a stat la baza concepției legiuitorului român în materia accesiunii imobiliare artificiale, se reține că instanța de apel a apreciat corect că valoarea celor două bunuri imobile aflate în dispută – terenul din str. C.V. nr. xx9 colț cu C.G. nr. x, și construcția edificată pe acesta – este nerelevantă în stabilirea raportului principal - accesoriu ori în determinarea regulilor de operare a accesiunii imobiliare artificiale, care nu ar putea fi alta decât cea consfințită prin reglementarea din art.492 - 494 C.civ.

Înalta Curte de Casație și Justiție admite că, din punct de vedere al funcționalității clădirii, soluția instanței de apel este de natură să genereze unele dificultăți de punere în executare însă are în vedere că această situație a fost determinată în primul rând de situația de fapt particulară a speței și, în al doilea rând, de consecința aplicării la aceasta a normelor legale relevante, nefiind de admis aplicarea altor dispoziții legale, neincidente cazului, ori aplicarea denaturată a celor relevante în scopul adoptării unei soluții care să fie văzută ca mai ușor de implementat.

Ceea ce este cu adevărat relevant sub acest aspect este că soluția la care s-a ajuns prin aplicarea corectă a regulilor din materia revendicării și accesiunii imobiliare nu este imposibil de implementat nici în natură și nici prin echivalent, pe cale unei ulterioare desocotiri între părți, după cum a sugerat chiar decizia atacată, astfel că nici pentru aceste rațiuni, invocate prin recursul recurente RA APPS judecata efectuată în apel nu se impune a fi modificată.

Un *alt motiv comun* celor două recursuri declarate de pârâtele RA APPS și SC O.P. SA a vizat problema titlurilor justificative de proprietate utilizate de reclamanți pentru revendicarea imobilului litigios, ambele recursuri întemeind acest motiv pe dispozițiile art.304 pct.9 C.proc.civ.

Deși prin invocarea acestui motiv de recurs, ambele recurente tind la demonstrarea aceluiași element, respectiv neprobarea dreptului de proprietate al reclamanților asupra bunului dedus judecării, se constată că atenția acestora a fost îndreptată diferit asupra reclamanților : în timp ce recursul pârâtei RA APPS a ridicat această obiecție cu referire la persoana reclamantului N.V.M., recursul pârâtei SC O.P. SA a contestat dovedirea întinderii și obiectului dreptului celorlalți reclamanți, succesori ai autoarelor S.G.M.C., născută G.Ș. și M.C.B.B., născută tot G.Ș., ca și acceptarea ca dezlegată irevocabil a problemei calității procesuale active a acestora.

Totuși, analiza comună a recursurilor pe acest aspect a fost impusă, pe de o parte de modul în care instanța de apel a tratat aceste apărări ale pârâtelor, iar pe de altă parte de argumentele comune ce vor fi reținute în privința acestor critici.

Astfel, în ceea ce privește calitatea procesuală activă a reclamantului N.V.M., moștenitorul constructorului V.N.C., instanța de apel a reținut că nu mai poate fi repusă în discuție cât timp a fost acceptată ca demonstrată prin hotărârile judecătorești anterioare, cele din primul ciclu procesual prin care s-a statuat asupra nevalabilității titlului statului, în considerarea argumentelor avute în vedere la acea statuare, și decizia de recurs nr.3479/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, prin care s-a arătat că problematica excepției lipsei calității procesuale active a reclamanților (nediferențiat) a fost rezolvată prin sentința din primul ciclu procesual, efectele convenției din data de 04 mai 1954 încheiate între autorii reclamanților vizând exclusiv raporturile dintre reclamanți.

RA APPS susține că instanța de apel, investită cu această problemă, avea obligația să clarifice natura juridică a Convenției din 04 mai 1946, în raport de această clarificare având să se soluționeze și acțiunea în revendicare formulată de N.V.M., ca succesor legal al persoanei fizice N.V.C. Aceasta întrucât, spre deosebire de primul ciclu procesual în care calitatea procesuală a acestui reclamant a fost justificată prin dovedirea interesului promovării cererii sale, ca moștenitor al defuncțiilor V.I.N.C. și N.M., în prezent se pune problema calității procesuale a acestui reclamant, în raport de calitatea autorului său la momentul semnării convenției din 04 mai 1946 (ca persoană fizică sau ca reprezentant al Întreprinderii Ing. V.I.N.C.).

Considerând ca fiind lăsat neclarificat acest aspect, criticile recurenței au fost întemeiate și pe dispozițiile art.261 alin.(1) pct.7 C.proc.civ., invocându-se aspectul nemotivării hotărârii.

Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate reține critica formulată nici în raport de dispozițiile art.304 pct.7 C.proc.civ., dar nici în raport de cele ale art.304 pct.9 C.proc.civ.

Din considerentele deciziei recurate rezultă cu claritate că instanța de apel a refuzat justificat și nu că ar fi omis din analiza sa reexaminarea chestiunii privitoare la legitimarea procesuală activă în cauză a reclamantului N.V.M.

Acest refuz a fost în mod legitim justificat prin efectul pozitiv al puterii de lucru judecat a sentinței civile nr.1168/2005 a Tribunalului București, a deciziei civile nr.5071/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, dar și a deciziei de recurs nr.3479/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Atâta timp cât, în mod irevocabil, prin sentința civilă nr.1168/2005 a tribunalului a fost respinsă excepția lipsei calității procesuale active a reclamantului N.V.M. cu motivarea că acesta a făcut dovada că este moștenitorul autorului său, căruia i s-au naționalizat mai multe apartamente în str. C.V. nr. xx9, a căror dobândire a fost justificată tocmai prin încheierea convenției din 04 mai 1946 cu numitele S.C. și M.C.B.B., o clarificare a calității acestui reclamant în raport de calitatea autorului său la momentul semnării convenției din 04 mai 1946 de felul celei urmărite de recurenta RA APPS - după cum autorul V.N.C. a acționat ca persoană fizică ori ca reprezentant al Întreprinderii Ing. V.I. N.C. - nu mai este posibilă, opunându-se la aceasta chiar puterea de lucru judecat a hotărârii menționate.

În plus, a întreprinde acest demers judiciar la finalul căruia s-ar putea concludiona (și) în sensul nedovedirii calității procesuale active ori a dreptului de proprietate al reclamantului N.V.M., ar însemna ca în același proces să se statueze contrar celor dezlegate obligatoriu și irevocabil prin decizia civilă nr.5071/2007 a ICCJ – prin care s-a reținut că „preluarea a avut loc cu încălcarea a înseși dispozițiilor Decretului nr. 92/1950, în *considerarea persoanei autorului reclamantului N.V.M.*, ignorați fiind *ceilalți proprietari ai imobilului*, care erau înscriși în evidențele funciare ale vremii” – dar și prin decizia nr.3479/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Prin această din urmă decizie, prin care a fost respins recursul RA APPS - ce invoca, printre altele, lipsa calității procesuale active a reclamantilor C.G.Ș., B.B.M.G.Ș. și B.C.E.B. tot pentru argumente sprijinite pe clauzele contractuale ale convenției din 04 mai 1946, dar interpretate la acel moment exact în sensul contrar expus prin prezentul recurs, respectiv că potrivit acordului părților, V.I.N.C. ar fi dobândit de la autoarele celorlalți reclamanti toate drepturile asupra construcției și terenului revendicate - s-a reținut că prin sentința pronunțată în primul ciclu procesual, problematica excepției lipsei calității procesuale active a fost soluționată, efectele convenției vizând exclusiv raporturile dintre reclamanti.

Potrivit acestei decizii „Câtă vreme prin sentința menționată, definitivă și irevocabilă, în partea relativă la problematica vizând calitatea procesuală activă s-a stabilit identitatea dintre reclamanti și titularul dreptului din raportul juridic de proprietate dedus judecății,

problematica invocată în recursul RA APPS este inadmisibilă a fi reanalizată, deoarece se opun dispozițiile art.166 C.proc.civ. și ale art.1201 C.civ.”

Prin urmare, refuzul instanței de apel de a întreprinde cercetarea judecătorească solicitată de parte, a fost îndreptățită și perfect legală, neputându-se reține nici critica întemeiată pe prevederile art.304 pct.9, dar nici aceea întemeiată pe prevederile art.304 pct.7 C.proc.civ., în atare circumstanțe hotărârea nedevenind susceptibilă de critică pentru lipsa motivării, după cum a pretins recurenta RA APPS.

Deopotrivă, aceleași argumente reținute anterior se opun și unei examinări a titlurilor celorlalți reclamanți în scopul verificării dovezii existenței și întinderii dreptului de proprietate al autorilor reclamanților, aspect reținut și de instanța de apel cu trimitere la dezlegările anterior redactate ale deciziei nr.5071/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, dar și la considerentele sentinței civile nr.1168/2005 a Tribunalului București intrare în puterea lucrului judecat, respectiv cele prin care s-a statuat asupra nevalabilității titlului statului, când s-a reținut că „este de necontestat faptul că imobilul în litigiu a fost proprietatea autorilor reclamanților, fiind preluat abuziv prin Decretul nr.92/1950”.

Din acest motiv nu poate fi primită critica recurente-pârâte SC O.P. SA care a invocat nelegalitatea deciziei atacate decurgând din încălcarea prevederilor art.1201 C.civ. și 166 C.proc.civ., prin reținerea existenței unei autorități de lucru judecat în ceea ce privește dovedirea dreptului de proprietate al intimaților-reclamanți.

Atâta timp cât, așa cum rezultă din considerentele celor două hotărâri judecătorești pronunțate în cel dintâi ciclu procesual al cauzei, instanțele judecătorești au statuat în mod explicit asupra calității procesuale active a reclamantului N.V.M., ce fusese contestată în mod particular, dar, în cadrul judecății de fond, și asupra apartenenței dreptului dedus judecății la patrimoniul autorilor tuturor reclamanților, statuare ce a permis luarea în analiză și dezlegarea pe fond a chestiunii privitoare la nulitatea formelor de trecere în proprietatea statului a imobilului (teren de 1.207,18 mp și construcția aflată pe acesta) situat în str. C.G. nr.109 colț cu C.G. nr. x în mod corect s-a reținut de către instanța de apel existența autorității de lucru judecat asupra acestui aspect.

Considerentele instanței ce a pronunțat sentința civilă nr.1168/2005 care explică dezlegarea dată celui dintâi capăt al cererii de chemare în judecată se sprijină, printre altele, și pe argumentul în sensul că „este de necontestat faptul că imobilul situat în C.G. nr.xx9 colț cu C.G. nr. x a fost proprietatea autorilor reclamanților, fiind preluat în mod abuziv prin Decretul nr.92/1950”, aspect al cauzei care, pus în legătură cu observația că „preluarea imobilului s-a făcut numai pe numele lui N.V., deși (...)” partea construită din imobil și întregul teren erau evidențiate în cartea funciară pe numele foștilor proprietari, S.C. și B.B.C.M., au condus tribunalul spre concluzia nerespectării dispozițiilor art.1 pct.1 și 5 din Decretul nr. 92/1950 și de aici, la soluția de constatare a nulității absolute a formelor de trecere în proprietatea statului.

Aceeași este situația și a considerentelor ce explică decizia de casare nr.5071/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, care a statuat asupra nevalabilității titlului de preluare al statului atât aplicând criteriile prevăzute de art.6 alin.(1) din Legea nr.213/1998, dar și observând modalitatea de aplicare a Decretului nr.92/1950 la cazul concret, în raport de situația și apartenența dreptului asupra imobilului preluat la patrimoniul deținătorilor săi legitimi, aspecte rezultate din înscrisurile probatorii administrate.

Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, în absența acestor dezlegări relative la apartenența dreptului la patrimoniul autorilor reclamanților la data preluării abuzive a imobilului, o statuare *in abstracto* asupra actului de preluare a statului nici nu ar fi fost conceput. Fiind vorba despre considerente ce explică și fundamentează soluția adoptată (partea acesteia privitoare la nevalabilitatea titlului statului), ele participă în egală măsură la autoritatea de lucru judecat a dispozitivului hotărârilor pronunțate.

A afirma contrariul nu înseamnă a nesocoti doar autoritatea de lucru judecat a celor două hotărâri judecătorești menționate, ci și pe aceea a deciziei de recurs nr.3479/2011 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție care a apreciat, la rândul său, că problematica excepției lipsei calității procesuale active a fost soluționată prin sentința pronunțată în primul ciclu procesual al cauzei, rămasă definitivă și irevocabilă sub aspectul stabilirii identității dintre reclamanți și titularul dreptului din raportul juridic de proprietate dedus judecății. În considerarea acestei aprecieri s-a reținut că problematica invocată prin recursul RA APPS (ce pune în discuție calitatea procesuală activă a trei dintre reclamanți) este inadmisibilă a fi reanalizată deoarece se opun dispozițiile art.166 C.proc.civ. și cele ale art.1201 C.civ.

Aceleași considerente, expuse în cele de mai sus, fac inutilă o verificare de felul celei propusă prin criticile de recurs ale recurente-pârâte RA APPS asupra unuia dintre înscrisurile cu care, s-a reținut de către instanțele de fond, că și-au justificat reclamanții dreptul dedus judecății și, implicit, calitatea procesuală, respectiv procesul-verbal de carte funciară din 29 februarie 1944, despre care a susținut că nu putea fundamenta soluția instanței de apel, impunându-se înlăturarea sa din fondul probatoriu al litigiului deoarece conține dovezi vizibile de alterare a conținutului, prin suprascriere și îngroșare. Instanța de recurs are în vedere că, anterior formulării acestei critici a recurente-pârâte, în mod irevocabil, instanțele ce au judecat cel dintâi ciclu procesual al prezentului litigiu valorificaseră deja înscrisul în discuție, pe baza căruia au reținut, alături de alte elemente probatorii, că în mod cert și incontestabil, imobilul revendicat a fost proprietatea autorilor reclamanților.

Separat de reținerea puterii de lucru judecat a hotărârilor anterioare în privința calității autorilor reclamanților de proprietari la data naționalizării, instanța de apel a mai reținut că reclamanții au dovedit o dată în plus calitatea autorilor lor de proprietari ai imobilului la data naționalizării prin depunerea la dosar a actului de partagiu – în baza căruia a avut loc împărțirea averii defuncților prințul A.Ș. și prințesa M.Ș., a testamentului și a codicilului, toate înscrisurile fiind copii eliberate la cerere de Arhivele Naționale.

Prin criticile sale de recurs, recurenta SC O.P. SA a negat puterea doveditoare a acestor înscrisuri din motivul neînfrățirii originalelor, copiile eliberate de Arhivele Naționale neavând această valoare, dar a susținut că și în cazul în care înscrisurilor în discuție li s-a recunoaște forța probantă, acestea nu fac dovada obiectului dreptului de proprietate în patrimoniul autorului reclamanților și nici în patrimoniul reclamanților întrucât nu probează averea lăsată efectiv și cât din avere mai era în patrimoniul lor în 1945.

Înalta Curte de Casație și Justiție nu va reține criticile de încălcare a dispozițiilor art.1188 C.civ. de către instanța de apel și nici pe aceea de neaplicare a art.139 C.proc.civ. cu referire la înscrisurile menționate (care ar fi trebuit să conducă, în opinia recurente, la sancțiunea neluării lor în seamă).

Regimul special de depozitare și deținere sub care se află aceste înscrisuri care - date fiind condițiile socio-economico-istorice și politice prin care a trecut țara, dar și cetățenii ei în răstimpul scurs de la data emiterii/întocmirii actelor - nu se mai află în posesia celor la ale căror drepturi se referă, ci în depozitul unei autorități publice a statului (Arhivele Naționale), titularii acestora neavând libertatea de a dispune fizic de ele, justifică atenuarea regimului forței probante a copiilor legalizate de pe acestea, chiar în lipsa unei dispoziții exprese a legii speciale (Legea nr.16/1996).

Aceasta deoarece, în termenii art.1188 C.civ., nici nu se poate afirma că originalul nu există (așadar, ipoteza speței corespunde alin.1 din articol, când originalul există), dar nici nu poate fi recunoscută forța lui probantă copiei legalizate de pe acesta, sub rezerva înfrățirii originalului întrucât această obligație este imposibil de îndeplinit de către reclamanți dintr-o împrejurare mai presus de voința lor și care stă în forța legii (dispozițiile art.16, 28 și 29 din Legea nr.16/1996, republicată) ce cârmuiește regimul special de protecție sub care se află

înscrierile ce fac parte din Fondul Arhivistic Național al României, cum sunt și cele în cauză.

În sfârșit, chiar prin aplicarea sancțiunii prevăzute de art.139 C.proc.civ. în legătură cu înscrierile noi administrate în faza judecării de apel, se reține că rezultatul procesual ar fi fost același, de vreme ce, pe baza acestora, instanța de apel a putut concluziona asupra dovedirii „o dată în plus” a calității autorilor reclamanților, de proprietari ai imobilului la data naționalizării, calitate stabilită ca fiind dovedită cu putere de lucru judecat prin hotărârile judecătorești pronunțate în cel dintâi ciclu procesual al cauzei.

Nefondată este și critica ce invocă nedovedirea întinderii și obiectului dreptului moștenit de la autorii G.Ș. și A.Ș. și, pornind de aici, neefectuarea de către instanța de apel a unei incursiuni asupra dreptului din autor în autor până la cel ce l-a dobândit în mod originar, pentru a putea proceda la compararea titlurilor de proprietate.

Acest tipar de soluționare a acțiunii în revendicare corespunde ipotezei în care părțile litigante exhibă deopotrivă titluri de proprietate valide asupra bunului disputat provenind de la autori diferiți, așa încât verificarea dreptului din autor în autor este absolut indispensabilă decelării titlului mai bine caracterizat care trebuie să triumfe.

Nu aceasta este însă ipoteza prezentului litigiu, instanța de apel observând în mod judicios că, în confruntarea asupra dreptului de proprietate relativ la terenul în suprafață de aproximativ 1.207,18 mp, doar reclamanții exhibă un titlu de proprietate valabil, în timp ce statul - care a inclus terenul în domeniul său privat și pe care nu l-a transmis odată cu clădirea situată pe acesta - deține un titlu, Decretul nr.92/1950, a cărui nulitate a fost constatată definitiv și irevocabil chiar în cursul actualei proceduri. O astfel de situație corespunde cazului în care în acțiunea în revendicare există conflict între titlu și posesie, al cărei rezultat nu poate fi altul decât recunoașterea preferinței celui ce deține titlul, sub rezerva de a nu proveni chiar de la reclamant și de a avea o dată anterioară posesiei, ambele condiții de excepție fiind satisfăcute în speță.

Cât privește situația juridică a clădirii aflate pe teren, aceasta a fost rezolvată în cadrul legal al dispozițiilor art.494 C.civ., potrivit explicațiilor anterioare ce au abordat criticile pârâtelor în legătură cu aplicarea accesiunii imobiliare, neputându-se reține că soluția adoptată este consecința ignorării totale a existenței titlului deținut de SC OMV P. SA asupra acesteia.

Așadar, este nefondată susținerea acestei pârâte ce a criticat un pretins refuz al instanței de apel de a proceda la compararea titlurilor de proprietate, înseși decizia de casare nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție îndrumând la soluționarea acțiunii în revendicare conform prevederilor art.480-481 C.civ., prin compararea titlurilor de proprietate invocate de părți, *dacă aceste sunt valabile*, dându-se eficiență celui mai bine caracterizat.

Or, acțiunea de față a fost soluționată conform prevederilor art.480-481 C.civ., însă nu prin compararea titlurilor părților deoarece titlul deținut de pârât fiind constant nul, nu a existat un titlu care să poată fi opus și comparat cu cel exhibit de către reclamanți.

Este nefondată și critica recurenței-pârâte SC O.P. SA ce a vizat refuzul instanței de apel de a accepta apărarea sa în sensul că, dat fiind că imobilul ce face obiectul revendicării este unul nou, acțiunea în revendicare nu mai poate fi admisă, ea convertindu-se într-una în despăgubiri. Refuzul instanței de apel a avut la bază, și în acest caz, invocarea autorității de lucru judecat a deciziei civile nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, autoritate care, și în privința acestui element al cauzei a fost contestată ori negată de către recurenta-pârâtă.

Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, și de această dată refuzul instanței de apel de a primi susținerile acestei pârâte au fost justificate corect. Alături de considerentele deciziei nr. 10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție redată în cuprinsul hotărârii de apel ca ilustrând dezlegarea irevocabilă ce exclude posibilitatea transformării acțiunii în

revendicare a reclamanților într-o acțiune în despăgubiri, este relevant a fi amintit contextul procesual al pronunțării acestei decizii de casare.

Astfel, în primul ciclu procesual de soluționare a cauzei cererea în revendicare formulată de reclamanți a fost respinsă prin sentința civilă nr.1168/2005 cu motivarea că imobilul vizat prin aceasta a devenit unul nou în raport cu cel preluat, Legea nr.10/2001 oferind pentru astfel de situații posibilitatea obținerii de despăgubiri.

Prin decizia de apel nr.645/2006, ce a respins apelurile declarate, s-a menținut soluția dată de prima instanță acestui capăt de cerere, substituindu-se motivarea care trimitea la soluțiile Legii nr.10/2001. S-a reținut că „Din momentul în care evenimentele ulterioare măsurii de preluare au avut ca rezultat transformarea de esență a bunului, prin înglobarea unei părți a acestuia într-o construcție unitară prin structură și destinație, obiectul revendicării trebuie să fie convertit în mod necesar într-o pretenție în despăgubire”, subînțelegându-se că în cadrul legal oferit de dreptul comun, rezolvare căreia nu i s-a putut da curs, potrivit argumentării acestei instanțe, din lipsa investiției sale cu o astfel de solicitare.

Atât soluția primei instanțe, cât și a celei de apel au fost deopotrivă criticate și înlăturate prin decizia de casare nr. 5071/2007 pentru greșeala de a nu fi soluționat cauza în raport de pretenția concretă dedusă judecății și de prevederile legale pe care reclamantul și-a întemeiat acțiunea (art.480-481 C.civ.).

În cel de-al doilea ciclu procesual de judecare a litigiului, sentința civilă nr. 229/2008 a Tribunalului București, în pofida îndrumărilor obligatorii ale precedentei decizii de casare, de soluționare pe fond a acțiunii în revendicare, a persistat în a respinge această cerere motivat de faptul că bunul revendicat a suferit transformări de esență, bunul nou rezultat neputând face obiectul revendicării sau, în măsura în care proprietarul vechiului imobil insistă în susținerea revendicării, acțiunea sa nu poate fi admisă (argument susținut actual și de recurenta SC O.P. SA). Pentru repararea prejudiciului suferit a fost indicată calea Legii nr. 10/2001.

Această hotărâre a fost menținută prin decizia de apel nr. 899/2008 a Curții de Apel București, care a respins apelul reclamanților, reținând că prima instanță a respectat dispozițiile art.315 alin.(1) C.proc.civ., având în vedere că acțiunea în revendicare a fost întemeiată pe dreptul comun și presupune existența bunului care face obiectul dreptului real de proprietate.

„Cum în speță nu există identitate între bunul revendicat și bunul naționalizat în anul 1952, acesta din urmă pierzându-și individualizarea prin transformările intervenite, Curtea a apreciat că în mod corect a fost respinsă acțiunea în revendicare”.

Și această soluție adoptată în cel de-al doilea ciclu procesual a fost criticată și înlăturată pentru că nu soluționa cererea reclamanților în cadrul procesual al acțiunii în revendicare întemeiată pe dreptul comun, prin decizia de casare nr.10150/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție stabilindu-se ca fiind obligatorie pentru aceasta soluționarea acțiunii conform prevederilor art.480-481 C.civ., prin compararea titlurilor de proprietate invocate de către părți, dacă acestea sunt valabile, dându-se eficiență celui mai bine caracterizat, și cu aplicarea accesii imobiliare.

Se constată, așadar, că ceea ce se susține în prezent ca apărare în acțiunea în revendicare de către recurenta pârâtă SC O.P. SA, a constituit un argument pe care l-au utilizat deja patru instanțe în justificarea modului de soluționare a acțiunii în revendicare introduse de reclamanți, în timp ce posibilitatea obținerii de despăgubiri acestea au atașat-o fie cadrului legal al Legii nr.10/2001, fie cadrului legal al dreptului comun. La finalul fiecărui ciclu procesual însă, această soluție a fost înlăturată sub argumentul necesității soluționării acțiunii în revendicare în cadrul legal al art.480-481 C.civ. și prin compararea titlurilor părților, astfel încât în mod corect instanța de apel a înlăturat această apărare a pârâtelor ca fiind infirmată cu putere de lucru prin hotărârile anterioare.

Cel din urmă motiv de recurs al acestei recurente a invocat greșita calificare a Protocolului din 28 octombrie 1993 ca fiind contract de vânzare-cumpărare, ignorându-se natura juridică reală a acestuia de act administrativ cu efecte civile. Pornind de aici, s-a criticat greșita nereținere a faptului că SC O.P. SA a dobândit proprietatea construcției, nu în baza protocolului, ci direct a dispozițiilor art.5 alin.(1) din Legea nr.15/1990 și nevalorificarea acestui element al cauzei prin reținerea faptului că societatea deține în patrimoniul său „un bun”, în sensul art.1 din Protocolul nr.1 adițional la Convenție, în comparație cu reclamantii care nu sunt în această situație. Pe aceste considerente ar fi trebuit preferat și protejat dreptul părâtei, prin respingerea în întregime a acțiunii deduse judecății.

Potrivit acestei recurente, „operațiunea” cuprinsă în Protocolul încheiat între RA APPS și RA P. a constituit *nu* un act juridic translativ de proprietate al dreptului asupra construcției din str. C.V. nr. xx9 colț cu str. C.G. nr. x, ci o operațiune de regularizare din punct de vedere contabil, la finalul căreia RA P. a dobândit doar un drept real de administrare asupra clădirii, convertit în drept de proprietate în puterea dispozițiilor art.5 alin.(1) din Legea nr.15/1990 abia când acesta a ajuns în sfera patrimoniului său, așa încât efectul creator de drept al legii asupra bunului litigios s-a produs în patrimoniul său.

Această teză susținută de recurenta-pârâtă SC O.P. SA, neîmpărtășită de partenerul său contractual RA APPS - care, pe acest subiect, a susținut că Protocolul din 23 octombrie 1993, are trăsăturile proprii unui act juridic civil translativ de proprietate – este eronată, iar critica ce o însoțește este nefondată.

În primul rând, invocând efectul creator de drept al Legii nr.15/1990, în patrimoniul propriu în legătură cu bunul imobil litigios, recurenta scapă din vedere elementul esențial al problemei, respectiv acela că efectele speciale ale acestui act normativ – așadar și cel creator de drept, în puterea art.5 (1) – s-au produs asupra fostelor unități economice de stat care se regăseau în ipotezele de reglementare ale legii, la data intrării în vigoare a acesteia.

Pentru a asigura trecerea de la economie centralizată controlată integral de stat, la o economie de piață guvernată de regulile liberei concurențe, legiuitorul român a adoptat Legea nr.15/1990 prin care a transformat practic toate fostele unități economice de stat în regii autonome și societăți comerciale, după distincțiile prevăzute de art.2 și 16 din lege, conferindu-le, printre altele, un drept de proprietate asupra bunurilor din patrimoniul său în virtutea art.5 alin.(1) și art.20 alin.(2).

Pentru a beneficia însă de efectul creator de drept al art.5 alin.(1) sau art.20 alin.(2) din Legea nr.15/1990 era esențial ca fosta unitate economică de stat devenită, după caz, regie autonomă sau societate comercială să fi avut în sfera patrimoniului propriu (ca drept de folosință, drept de administrare, etc.) bunul respectiv *la data intrării în vigoare a legii*, ieșind din aria de reglementare a acesteia orice modificare intervenită în patrimoniul devenitei regii autonome ori societăți la o epocă ulterioară acestui moment.

În alte cuvinte, dobândirea de către fost RA P. SA a unui drept de administrare asupra clădirii în litigiu la data de 23 octombrie 1993 (așadar după trei ani de la intrarea în vigoare a legii) este cu totul nerelevantă sub aspectul aplicării art.5 alin.(1) din Legea nr.15/1990 și al invocării convertirii acestui drept de administrare în drept de proprietate pe acest temei legal, actele și faptele juridice ulterioare intrării în vigoare a legii de natură să producă modificări în patrimoniul regiei autonome neintrând în sfera ei de reglementare.

Exprimând punctul său de vedere asupra protocolului din 23 octombrie 1993 considerat un act administrativ cu efecte civile în puterea căruia a dobândit de la RA APPS un drept de administrare asupra clădirii în litigiu, recurenta-pârâtă nu arată și ce anume s-ar fi opus ca, în virtutea dreptului propriu de administrare deținut asupra bunului de RA APPS, efectele creatoare de drept ale art.5 alin.(1) din Legea nr.15/1990 să se fi produs chiar în patrimoniul acestei regii. De asemenea, nu se oferă nicio explicație rezonabilă pentru care părțile protocolului din 23 octombrie 1993 – act preconizat a transfera doar un drept de

administrare, potrivit SC O.P. SA – au recurs totuși la operațiunile pregătitoare și formele specifice încheierii unui act translativ de proprietate în schimbul unui preț, solicitând aprobarea ministerului de resort pentru încheierea actului printr-o cerere ce viza acordul pentru un transfer cu plată „din proprietatea RA APPS în proprietatea RA P.”(cerință legală pe care art.5 alin.3 din Legea nr.15/1990 o impuse în privința actelor de dispoziție juridică ale regiei pentru valori de peste 1.000 lei, cum ar fi înstrăinarea bunurilor imobile ori încheierea de tranzacții) - atribuție îndeplinită în cazul RA APPS de către Secretariatul General al Guvernului – și ordonând efectuarea unei expertize de evaluare a mijlocului fix, iar nu a chiriei ce s-ar fi putut încasa (R.A. P. folosind clădirea, până la data încheierii protocolului, cu titlu de chirie). Aceasta, pentru ca, în final, între părți să se încheie un act juridic de transmitere cu plată a imobilului la *valoarea de circulație actualizată*, plată ce urma să aibă loc la termenul stabilit prin protocol, sub sancțiunea „anulării” actului și repunerii părților în situația anterioară, urmând ca, odată cu preluarea, R.A. P. să exercite drepturile și obligațiile legale ca-i revin *„în calitate de proprietar al imobilului”*.

Prezentată în acest context și în lipsa oricărei justificări a recurgerii la o simulație a operațiunii juridice reale încheiate, teza regularizării contabile între cele două regii este cu totul lipsită de orice suport .

De altfel, lipsa de logică juridică a acestor susțineri decurge din aceea că deși admite că RA APPS era la momentul încheierii protocolului deținătorului legal al imobilului (menționat la poziția 63 din anexa 2 la H.G. nr.313/1992), cu drept de dispoziție conform art.5 din Legea nr.15/1990, recurenta SC O.P. SA nu explică și de ce încheind un protocol de transfer cu plată a clădirii, în forma și cu respectarea condițiilor legale specifice unui act de dispoziție juridică, RA APPS nu i-ar fi transmis prin acesta chiar dreptul de proprietate asupra bunului, ci doar un drept de administrare.

Invocând, în justificarea opiniei sale, contextul legal și economic anterior încheierii protocolului, respectiv dezetativizarea prin legi de ordine publică puse în aplicare prin acte administrative (hotărâri de Guvern) și punerea în circuitul civil a bunurilor prin proceduri complexe, recurenta nu explică de ce neagă RA APPS, cea de la care a dobândit bunul, beneficiul Legii nr.15/1990 inclusiv în privința efectelor art.5 în legătură cu imobilul litigios și de ce ar trebui negat că toate aceste consecințe ale politicii de dezetativizare s-ar fi resimțit și în patrimoniul acestei regii, înaintea ajungerii bunului în sfera patrimoniului fostei RA P. SA.

Așadar, neîmpărtășind teza recurente-pârâte, Înalta Curte de Casație și Justiție nu va reține nici susținerea acesteia în sensul că dreptul său de proprietate asupra clădirii fiind constituit în temeiul legii, justifică recunoașterea deținerii de către aceasta a unui „bun”, în sensul art.1 din Protocolul nr.1 adițional la Convenție, având ca în procesul de confruntare dintre lege și moștenire, să prevaleze legea care a creat un drept actual, în timp ce dreptul creat prin moștenire este neexercitat de multă vreme.

Atât pentru motivul înlăturării fundamentului acestei susțineri - care se regăsește în teza dobândirii de către recurentă a dreptului de proprietate asupra clădirii în baza art.5 alin.(1) din Legea nr. 15/1990 – dar și în raport de îndrumările obligatorii ale deciziilor de casare anterioare, de a soluționa acțiunea în revendicare în raport de temeiul său legal (art.480-481 C.civ.), prin compararea titlurilor de proprietate, dacă sunt valabile, dându-se eficiență celui mai bine caracterizat, și prin luarea în analiză a accesii imobiliare, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că soluționarea prezentei cauze nu ar putea avea loc prin utilizarea cazuisticii și conceptelor utilizate și dezvoltate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în jurisprudența sa (de dată recentă) care a analizat situația de conflict a drepturilor și a procedurilor generate de apariția Legii speciale reparatorii nr.10/2001.

Acțiunea de față este una începută la 12 august 1999, așadar anterior adoptării acestei legi, iar sensul îndrumărilor obligatorii din deciziile de casare anterioare este și acela de a o

soluționa în raport de regulile clasice aplicabile acțiunii în revendicare, conturate în jurisprudența tradițională, prin efectuarea comparației de titluri.

Plasarea cadrului de soluționare a prezentei spețe pe tărâmul jurisprudenței de dată recentă a CEDO (cauza *M. Atanasiu ș.a. c. României*) așa cum propune recurenta-pârâtă prin această critică a recursului său este nu numai lipsită de orice fundament – pentru considerațiile anterioare, această parte neputând justifica dobândirea dreptului de proprietate asupra clădiei în baza legii - dar și nelegală deoarece scoate judecata în afara îndrumărilor obligatorii ale deciziei de casare și utilizează repere de rezolvare create pentru o cazuistică ce nu aparține și speței de față, respectiv cea a concursului dintre dreptul comun și legea specială de reparație. În speță, nu poate fi incidentă decizia din cauza pilot *M. Atanasiu ș.a. c. României* deoarece analiza și definirea noțiunii de „bun”, realizate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în paragrafele 140-145 ale acesteia, au ca premisă revendicarea formulată după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001, în contextul aplicabilității legii speciale, ceea ce nu corespunde situației din prezentul litigiu.

Pentru toate aceste considerente, apreciind caracterul lor nefondat, Înalta Curte a respins ca nefondate toate recursurile declarate.

7. Imobil. Acțiune în revendicare prin comparare de titluri. Contract de vânzare-cumpărare. Executare silită. Act de adjudecare.

C.proc.civ. din 1865, art. 516

C.civ. din 1864, art. 480

Actul de adjudecare poate face obiectul unui proces de comparare de titluri, fără a se bucura de o forță juridică superioară altui act juridic civil translativ de proprietate, iar faptul că acest act a fost emis în executarea unei sentințe civile, prin care s-a constatat finalizată o procedură de vânzare la licitație și s-a dispus emiterea sa, nu îi conferă preferabilitate față de un alt titlu, mai caracterizat, în condițiile în care, hotărârea judecătorească a verificat, în limitele investiției acelei instanțe, numai respectarea procedurii de vânzare la licitație, nu și alte elemente ce țin de fondul dreptului de proprietate.

Cu privire la procesul propriu-zis de comparare a titlurilor, instanța a procedat în mod corect dând eficiență juridică titlului fostului proprietar, în condițiile în care a reținut că acesta a redobândit dreptul de proprietate asupra bunului, prin anularea vânzării constatată a fi fost făcută în fraudă drepturilor creditorilor vânzătoarei, în detrimentul drepturilor decurgând din actul de adjudecare, având în vedere că la data adjudecării bunul nu se mai afla în patrimoniul debitorului executat silit, iar adjudecatorul, cunoscând că la momentul licitației de vânzare silită a imobilului, exista un litigiu în legătură cu acesta, și-a asumat riscul pierderii bunului.

Secția I civilă, decizia nr. 652 din 26 februarie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 11 martie 2011, reclamanta SC D.G. SRL prin lichidator a chemat în judecată pe SC T.P. SA, solicitând să fie obligată pârâta a-i lăsa în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul din Galați.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat că la data de 08 iunie 2004, prin sentința civilă nr. 145 pronunțată de Tribunalul Galați în dosarul nr. x/121/2004, s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței asupra SC D. G. SRL.

În cadrul atribuțiilor conferite de lege, la data de 18 iulie 2005, lichidatorul desemnat a promovat în temeiul dispozițiilor art. 60 și urm. din Legea nr. 64/1995 (actualmente art. 79 din Legea nr. 85/2004) o acțiune în anularea contractului de vânzare-cumpărare nr. xx8/2002,

contract prin care societatea falită a vândut imobilul către SC F. SRL, în mod ilicit, în dauna intereselor creditorilor.

Prin sentința comercială nr. 267 din 11 martie 2008, pronunțată de Tribunalul Galați în dosarul nr. xx5/121/2005, s-a dispus anularea contractului de vânzare-cumpărare din 31 ianuarie 2002, având ca obiect imobilul în litigiu. Sentința, ulterior confirmată prin decizia nr. 484/R din 10 iunie 2008 a Curții de Apel Galați, era definitivă și executorie încă de la pronunțare.

Ca efect al acestei hotărâri, imobilul menționat s-a reîntors în patrimoniul SC D.G., aflată în lichidare, toate actele subsecvente contractului anulat fiind lovite de nulitate. Urmare acestei situații de fapt, imobilul în cauză a întregit masa credală în vederea valorificării acestuia în interesul creditorilor înscrși în tablou, în cadrul procedurii de lichidare (imobilul era grevat de o ipotecă de rang 1, în favoarea U.T.B.).

Reclamanta a susținut că, deși informase toate persoanele interesate asupra noii situații juridice a imobilului în cauză, lichidatorul s-a lovit, în demersul său, de reaua-credință a acestora, manifestată prin continuarea procedurilor de executare silită derulate, în temeiul unor acte lovite de nulitate.

Astfel, în temeiul unei publicații de vânzare din 12 ianuarie 2007 (prin care s-a vândut la licitație imobilul proprietatea lui SC F. SRL), lovită de nulitate, se procedează, la două luni după anularea contractului, la întocmirea actului de adjudecare a imobilului, în data de 09 mai 2008, în favoarea SC T.P., pentru prețul de 300,000 lei fără TVA și la cererea U.T.B. SA (deși aceasta a avut calitatea de intervenient în interes propriu în dosarul nr. xx5/121/2005). Actul de adjudecare, conform dispozițiilor art. 516 pct.8 C.proc.civ., constituie titlul de proprietate.

În justificarea continuării demersurilor, pârâta SC T.P. a invocat constant sentința civilă nr. 9850/2007, pronunțată de Judecătoria Galați, prin care s-a dispus modificarea procesului-verbal de licitație din 12 ianuarie 2007, în sensul că se consideră închisă licitația având ca obiect imobilul, având ca adjudecator pe SC T.P. SA, la prețul de 300.000 lei, fără TVA.

Pârâta consideră, în mod greșit, această hotărâre ca fiind titlu de proprietate care-i conferă dreptul de a solicita punerea în posesie prin executorul judecătoresc.

Din punctul de vedere al reclamantei, această hotărâre, legală și temeinică la momentul pronunțării, este expresia convingerii judecătorului, de la acel moment, în baza probelor administrate. Această convingere a fost întărită de faptul că la momentul 21 decembrie 2007 contractul de vânzare-cumpărare din 31 ianuarie 2002 era considerat valabil încheiat.

Ulterior, când prin sentința comercială nr. 267 din 11 martie 2008 s-a constatat că acest contract este lovit de nulitate, ca efect al acesteia, toate actele subsecvente încheiate în temeiul contractului anulat au fost la rândul lor lovite de nulitate, hotărârea nr. 9850/2007 devenind lipsită de eficiență, dat fiind modificarea elementelor ce au stat la baza pronunțării sale.

Mai mult, dat fiind efectul retroactiv al instituției nulității, titularul dreptului de proprietate asupra imobilului la data emiterii publicației de vânzare (20 decembrie 2006) și desfășurării licitației (12 ianuarie 2007), era SC D.G., societate aflată în insolvență din 08 iunie 2004, ori potrivit dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 85/2006, fost art. 42 din Legea nr. 64/1995, „de la data deschiderii procedurii se suspendă toate acțiunile judiciare sau extrajudiciare pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale”, prevedere legală care nu a fost respectată de pârâții din prezenta cauză.

În apărare, pârâta a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea acțiunii ca inadmisibilă, iar în subsidiar ca neîntemeiată.

În motivare s-a arătat că la data de 20 decembrie 2006, U.T.B. - fostă C. H.T. SA -

prin Corpul Executorilor Bancari, a emis o publicație de vânzare, prin care aducea la cunoștința publicului faptul că la 12 ianuarie 2007, la sediul Băncii C. H.T. SA, urma să aibă loc vânzarea la licitație a imobilului din Galați, proprietatea SC F. SRL.

De la momentul emiterii acestei publicații de vânzare și până în cursul lunii iunie a anului 2008 a știut că imobilul oferit spre vânzare, la licitație de H.T. era proprietatea SC F. SRL, această societate fiind executată de bancă în calitate de debitoare.

Pârâta a adus la cunoștința băncii intenția de a participa la aceasta vânzare la licitație, precum și faptul că îndeplinea condițiile prevăzute de lege, inclusiv cea de plată a garanției, în termenul stabilit, de aceasta, prin adresa din 12 ianuarie 2007.

Cum rezultă și din cuprinsul procesului-verbal de licitație din data de 12 ianuarie 2007, reprezentantul societății SC T.P. SA a participat la licitație alături de alte două persoane, oferind cel mai mare preț. Licitația a pornit de la un preț situat mult sub prețul anunțat, respectiv 220.000 ron, iar societatea SC T.P. SA a oferit suma de 260.000 ron.

Aceasta deoarece instituția bancară a „omis” să aducă la cunoștința publicului și faptul că în legătură cu bunul pentru care a licitat ar exista un litigiu înregistrat pe rolul instanțelor. La momentul licitației din data de 12 ianuarie 2007, în sala de ședință nu s-au vehiculat decât zvonuri cu caracter general, referitoare la un posibil litigiu în legătură cu imobilul licitat, zvonuri pe care reprezentanții băncii nici nu le-au confirmat, nici nu le-au negat. Nici unul dintre participanții la licitație nu au aflat cu certitudine despre acest litigiu nici că există, nici ce natură are, nici între cine se poartă, nici vreun alt element.

După prima strigare a prețurilor, ceilalți doi participanți la licitație și-au anunțat retragerea.

Reprezentantul băncii i-a informat că instituția pe care o reprezintă se opune vânzării la un preț mai mic decât cel anunțat. Licitația a continuat însă, societatea oferind suma de 250.000 ron fără TVA. Banca a propus suma de 300.000 ron, fără TVA, sumă cu care reprezentantul societății SC T.P. SA a fost de acord.

În continuare, prin încălcarea gravă a art. 509 al.(5) C.proc.civ., pârâta a fost informată că „banca s-a răzgândit și că se opune vânzării la un preț mai mic decât cel anunțat”.

Conform normelor de procedură civilă, bunul trebuia vândut la cel mai mare preț oferit, chiar dacă creditoarea se opunea. Propunerea unui alt preț a venit chiar de la bancă și a fost acceptată de SC T. P. SA imediat, aspect ce nu mai dădea posibilitatea primei să se răzgândească. Licitația publică nu putea depăși acest termen; 12 ianuarie 2007 trebuia să fie ultimul termen la care se licita pentru bunul în discuție.

Față de toată această situație, considerându-se vătămată printr-un act de executare, respectiv procesul-verbal de licitație din data de 12 ianuarie 2007 întocmit cu nerespectarea formelor de procedură, pârâta s-a adresat instanței de judecată.

Prin sentința civilă nr. 9850 din 21 decembrie 2007, definitivă și irevocabilă, Judecătoria Galați a dispus „anularea în parte a procesului-verbal de licitație din data de 12 ianuarie 2007 în sensul că constată închisă licitația din aceeași dată având ca adjudecator pe SC T.P. SA la prețul de 300.000 ron fără TVA, pentru imobil...”.

S-a susținut că actul de adjudecare emis la 09 mai 2008 de reprezentanții U.T.B. nu a fost o emanație proprie din partea instituției bancare, care a fost obligată prin sentința civilă nr. 9850/2007 definitivă și irevocabilă, să întocmească acest act.

S-a apreciat că a cere anularea actului întocmit de bancă la ordinul definitiv și irevocabil al instanței de judecată - așa cum a procedat reclamanta pe calea a două contestații la executare întreprinse împotriva SC T.P. SA echivalează cu a cere anularea a însăși hotărârii judecătorești, ceea ce nu este admisibil.

Cum instituția bancară nu s-a conformat de bună voie dispozițiilor hotărârii nr.

9850/2007 a Judecătoriei Galați, pentru a pune în executare dispozițiile cuprinse în hotărâre, prin care societatea SC T.P. SA era declarată adjudecatar al imobilului licitat de U.T.B. la data de 12 ianuarie 2007, s-a adresat BEJ V.D. A consemnat la dispoziția băncii suma de bani stabilită prin aceeași hotărâre și a solicitat acesteia să pună la dispoziție imobilul adjudecat.

Banca s-a conformat în cele din urmă dispozițiilor instanței de judecată, iar Corpul Executorilor Bancari ai U.T.B. a procedat la întocmirea actului de adjudecare din data de 09 mai 2008, care constituie totodată și titlul de proprietate al SC T.P. SA asupra imobilului adjudecat.

A susținut că, în cuprinsul acestui înscris a fost inserată în mod abuziv o clauză potrivit căreia SC T.P. SA ar declara că la momentul adjudecării avea cunoștință despre situația litigioasă a imobilului adjudecat.

Prin sentința civilă nr. 1354 din 21 decembrie 2012 a Tribunalului Galați, Secția a II-a civilă s-a respins excepția inadmisibilității acțiunii și s-a admis cererea, fiind obligată pârâta să lase în deplină proprietate și posesie reclamantei imobilul, în suprafață de 1.329,9 m.p.

Pentru a decide astfel, instanța a reținut următoarele:

Ca efect al contractului de vânzare-cumpărare prin care societatea falită a vândut către SC F. SRL, în mod ilicit în dauna intereselor creditorilor imobilul, acesta se reîntoarce în patrimoniul reclamantei aflată în lichidare, toate actele subsecvente contractului anulat fiind lovite de nulitate.

Pârâta SC T.P. a invocat constant, ca titlu de proprietate care îi conferă dreptul de a solicita punerea în posesie prin executare silită, sentința civilă nr. 9850/2007, pronunțată de Judecătoria Galați, prin care s-a considerat închisă licitația având ca obiect imobilul, având ca adjudecatar pe SC T.P. SA, la prețul de 300.000 lei, fără TVA.

Tribunalul a respins, ca neîntemeiată, excepția inadmisibilității acțiunii în revendicare invocată de pârâtă, având în vedere motivele invocate în susținerea acestei excepții, respectiv faptul că reclamanta nu ar fi proprietar exclusiv al terenului revendicat.

Pe fondul cauzei, prima instanță a reținut că reclamanta și-a dovedit dreptul de proprietate exclusivă asupra imobilului în litigiu prin sentința civilă nr. 267 din 11 martie 2008, rămasă irevocabilă prin decizia nr. 484 din 10 iunie 2008 a Curții de Apel Galați, prin care imobilul se întoarce în patrimoniul debitoarei.

Conform art. 480 C.civ. dreptul de proprietate este dreptul ce are cineva de a se bucura și dispune de un lucru în mod exclusiv și absolut însă în limitele determinate de lege. Dreptul de proprietate conferă titularului său trei atribute: posesia, folosința și dispoziția. Din probele administrate în cauză a reieșit faptul că reclamanta este proprietara imobilului în litigiu.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâta SC T.P. SA, care a criticat soluția instanței de fond, în principal, sub următoarele aspecte :

Constatarea nulității absolute a actului inițial de vânzare-cumpărare dintre SC D. SRL și SC F. SRL nu atrage și nulitatea actelor subsecvente în baza cărora, printr-o executare silită a cumpărătoarei SC F. SRL, apelanta a dobândit dreptul de proprietate. Or, în speță nu s-a solicitat și constatarea nulității absolute a acestui act, iar nulitatea nu operează de drept.

Hotărârea prin care s-a constatat nulitatea absolută a titlului SC F. nu este opozabilă apelantei, care este un dobânditor de bună-credință, contrar celor reținute în motivarea hotărârii de fond.

Excepția inadmisibilității acțiunii a fost greșit soluționată, în condițiile în care emiterea actului de adjudecare a fost ordonată prin sentința civilă nr. 9850/2007 a Judecătoriei Galați. În mod abuziv, în cuprinsul acestui act a fost inserată clauza potrivit căreia la momentul adjudecării avea cunoștință de situația litigioasă a imobilului, deși abia după semnarea actului i s-a înmănat o copie a sentinței comerciale nr. 267/2008 și a primit asigurări că se promovase deja recurs. Acțiunea era inadmisibilă și pentru faptul că bunul ieșise din patrimoniul reclamantei și fusese dobândit de o altă persoană, al cărui drept nu a fost anulat.

Prin decizia civilă nr. 30/A din 6 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Galați, Secția I civilă a fost respins apelul ca nefundat, reținându-se următoarele:

La 11 martie 2008, ca efect al nulității contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx3/2002, constatată prin sentința comercială nr. 267/2008, irevocabilă prin decizia civilă nr. 484/R/2008 a Curții de Apel Galați, dreptul de proprietate asupra imobilului s-a reîntors în patrimoniul vânzătoarei, prin urmare aceasta și-a dovedit calitatea procesuală activă, contrar celor susținute de apelantă.

La rândul ei, dobânditoarea SC F. SRL este executată silit, la cererea creditoarei U.T.B. SA. Procedura este demarată anterior pierderii dreptului de proprietate de către SC F., dar este finalizată ulterior acestei date, prin emiterea actului de adjudecare din 9 mai 2008.

Din conținutul procesului-verbal de licitație din 12 ianuarie 2007 rezultă însă, în mod cert, că administratorul apelantei SC T.P. avea cunoștință despre faptul că bunul scos la vânzare prin licitație făcea obiectul unui litigiu comercial aflat pe rolul Judecătoriei Galați, motiv pentru care a și încercat reducerea prețului de pornire afișat.

Din actul de adjudecare întocmit de Corpul Executorilor Bancari rezultă că adjudecatorul avea cunoștință de situația litigioasă a imobilului adjudecat și a solicitat, pe propria răspundere, punerea în executare a sentinței civile nr. 9850/2007 a Judecătoriei Galați.

Prin urmare, instanța de apel a apreciat că pârâta nu mai poate susține că este victima creditoarei U.T.B., ce ar fi indus-o permanent în eroare. Dimpotrivă, din actele menționate rezultă că avea cunoștință de situația imobilului și a cumpărat pe riscul său, în condițiile în care ceilalți doi participanți la licitație s-au retras după ce au luat cunoștință despre litigiul existent și prețul solicitat.

Mai mult, apelanta este cea care a insistat în finalizarea transferului dreptului de proprietate, așa cum rezultă din sentința civilă nr. 9850/2007 a Judecătoriei Galați.

Curtea de apel a constatat, raportat la situația de fapt menționată, că soluția tribunalului este corectă, atât cu privire la modul de soluționare a excepției inadmisibilității acțiunii, cât și cu privire la fondul cauzei.

S-a apreciat că faptul că finalizarea procedurii de licitație prin adjudecarea imobilului a fost decisă de o instanță judecătorească, nu face acțiunea în revendicare inadmisibilă. Nici promovarea acțiunii în revendicare, fără ca în prealabil să se constate nulitatea titlului pârâtului, nu reprezintă un fine de neprimire. Cum reclamanta a redobândit dreptul de proprietate asupra imobilului, specifică acțiunii în revendicare este compararea titlurilor.

Litigiul dintre proprietarul inițial și dobânditorul cu titlu oneros al bunului altuia se rezolvă prin analiza teoriei aparenței în drept. În măsura în care operează proprietatea aparentă, terțul dobânditor cu titlu oneros al bunului altuia, deși a încheiat actul juridic translativ de proprietate cu un *non-dominus*, nu mai poate fi evins de proprietarul inițial.

În speță, s-a constatat ca nu sunt întrunite toate elementele proprietății aparente; actul translativ cu titlu oneros având ca obiect dreptul de proprietate privată asupra unui imobil determinat, posesia utilă a transmitătorului în momentul încheierii actului și titlul proprietarului aparent (elementele materiale ale aparenței) eroarea comună și invincibilă cu privire la calitatea de proprietar al transmitătorului (elementul psihologic al aparenței) și nu în ultimul rând buna-credință a dobânditorului.

S-a apreciat că efectul achizitiv al proprietății aparente nu se întemeiază doar pe reflexul intelectual pe care situația juridică a transmitătorului îl creează în conștiința terților, în forma unei erori comune și invincibile, ci și pe ideea de bună-credință a dobânditorului, constând în convingerea eronată a acestuia că transmitătorul este veritabilul proprietar. Buna-credință a cumpărătorului poate fi constatată numai raportat la demersurile pe care acesta le-a efectuat prealabil încheierii contractului pentru a afla situația juridică a imobilului și a înlătura astfel orice echivoc cu privire la diligența pe care a depus-o.

În speță, s-a apreciat ca fiind evident că, la momentul adjudecării, reclamantul avea cunoștință de situația litigioasă și a cumpărat pe riscul său. Simplele asigurări verbale pe care reprezentanții băncii i le-ar fi acordat privind soarta aceluia litigiu nu sunt suficiente. Este evident că dobânditorul nu s-a aflat într-o eroare comună și invincibilă cu privire la calitatea de proprietar a vânzătorului și că a avut suficiente indicii, care să-i determine la verificări suplimentare înainte de a cumpăra. Minime diligențe l-ar fi ajutat să afle soluția din dosarul nr. xx5/121/2005 și ar fi trebuit să aștepte soluționarea recursului.

Prin urmare, cel puțin sub aspectul elementelor psihologice ale aparenței în drept, condițiile nu erau îndeplinite, astfel încât apelantul nu se poate prevala de teoria aparenței în drept.

În aceste condiții, sentința comercială nr. 267/2008 a Tribunalului Galați nu îi este opozabilă părâtei și chiar dacă reclamantul nu a promovat în prealabil o acțiune în nulitatea actelor subsecvente, s-a apreciat că, în mod corect, tribunalul a acordat preferință titlului proprietarului inițial.

S-a reținut că, în situația în care pârâțul apreciază că și U.T.B. are o culpă în vânzarea la licitație a imobilului se poate îndrepta împotriva acestei instituții.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs pârâta cu următoarea motivare:

Este criticabil raționamentul potrivit căruia, ca efect al hotărârii de anulare a actului de vânzare-cumpărare, imobilul menționat se reîntoarce în patrimoniul SC D. SRL, aflată în lichidare, toate actele subsecvente contractului fiind lovite de nulitate.

Recurenta opune acestor considerente, împrejurarea, neanalizată de instanțe, potrivit căreia, imobilul a fost executat silit de creditoarea U.T.B., astfel că nu se poate reîntoarce în patrimoniul falitei. Aceasta întrucât SC F. SRL a încheiat un contract de credit bancar și un contract de ipotecă, apoi a fost executată de instituția bancară față de care avea calitatea de debitoare, în speță fosta H.T. B. S.A. - care instituție, în vederea recuperării creanței sale, procedează la executarea imobilului.

S-a susținut că, în condițiile în care nu s-a solicitat Tribunalului Galați și anularea actelor subsecvente contractului, acestea au rămas valide, și-au produs efectele și au condus la executarea silită a S.C. F. în privința acestui imobil.

În plus, efectele acestei hotărâri judecătorești obținute de lichidator, având nr. 267/2008 se rezumă la în mod exclusiv actul de vânzare-cumpărare nr. xx5/2002. Or, în speță, se tinde prin această acțiune la extrapolarea efectelor nulității obținute asupra unor acte care nu au fost declarate nule, ceea ce este imposibil și în tot cazul inadmisibil pe calea acțiunii în revendicare.

Instanța care a dispus anularea acestui act nu a avut în vedere alte acte, precum contractul de credit nr. x60/2000 și actele adiționale, contractul de ipotecă nr. xx94/2000, contractul de novațiune cu schimbare de debitor din data de 09 decembrie 2002, cu atât mai puțin actul de adjudecare din data de 09 mai 2008.

S-a criticat și aprecierea instanțelor de fond în sensul că „persoanele interesate” și executorul judecătoresc ce a procedat la punerea în posesie a acestui imobil, au manifestat rea-credință. Întrucât reaua-credință se dovedește, nici reclamanta, nici instanța de judecată din oficiu nu au administrat probe de natură a răsturna prezumția de bună-credință pe care și-a întemeiat apărările formulate pe fondul cauzei.

Prin depoziția martorului audiat și-a demonstrat, deși nu era obligată a face aceasta demonstrație, buna-credință.

S-a apreciat că, dimpotrivă, Curtea de Apel reține în motivarea sa o altă situație de fapt, potrivit căreia ar fi în culpă, întrucât, în calitate de cumpărător de bună-credință, a insistat la emiterea titlului de proprietate, adresându-se justiției și ulterior, BEJ V.D.

Deși în cuprinsul actului de adjudecare a fost inserată în mod abuziv o clauză potrivit căreia recurenta ar declara că, la momentul adjudecării, avea cunoștință despre situația

litigioasă a imobilului adjudecat, în realitate nu avea cunoștință despre natura litigiului, obiectul acestui litigiu, părțile litigante, amploarea sa, posibilele consecințe juridice, așa cum a dovedit cu depoziția martorului audiat, pe care instanța de fond și apoi cea de apel, o răstălmăcesc spre a distorsiona realitatea, reținând că ar fi știut ceva despre litigiul în legătură cu imobilul, dar a riscat insistând să obțină cu anticipație un titlu. Numai după emiterea și semnarea actului de adjudecare, în data de 09 mai 2008 reprezentantului recurentei i-a fost înmănată o copie a unei hotărâri judecătorești (sentința nr. 267 din 11 martie 2008) din care rezultă faptul că litigiul s-ar fi soluționat dar nefavorabil pentru bancă și implicit pentru recurentă.

A susținut recurenta că a fost dezinformată de reprezentanții legali ai U.T.B. privind derularea litigiului în recurs și i s-a respins cererea de intervenție în interes propriu, aflând ulterior faptul că recursul promovat de U.T.B. a fost anulat ca nemotivat.

Lichidatorul avea obligația ca, în acțiunea promovată în vederea anulării contractului nr. x75/2002 intervenit între SC D. SRL și S.C. F. S.R.L. să o indice ca actual titular al dreptului de proprietate asupra imobilului în discuție, în condițiile în care hotărârea a devenit definitivă și irevocabilă, adică aptă să producă efecte juridice, în data de 10 iunie 2008, iar recurenta a devenit proprietară în baza actului de adjudecare întocmit de bancă în data de 09 mai 2008, ce a fost ordonat de instanța de judecată care a pronunțat hotărârea cu nr. 9850/2007 - definitivă și irevocabilă în data de 06 ianuarie 2008.

Nu a susținut că hotărârea nr. 9850/2007 a Judecătoriei Galați este titlul de proprietate. Ceea ce a afirmat este că emiterea titlului său de proprietate - actul de adjudecare din data de 09 mai 2008 - a fost ordonat de puterea judecătorească în mod definitiv și irevocabil prin sentința civilă nr. 9850/2007 a Judecătoriei Galați și este anterior titlului obținut de lichidator.

A cere anularea actului întocmit de bancă la ordinul definitiv și irevocabil al instanței de judecată, așa cum a procedat reclamanta pe calea a două contestații la executare și a acțiunii în revendicare de față, echivalează practic cu lipsirea de efecte a însăși hotărârii judecătorești care l-a ordonat, ceea ce nu este admisibil, însă nici tribunalul nici Curtea de apel nu răspund acestei probleme.

Ocolind teza titlului preferabil, instanțele de judecată nu răspund faptului că a invalida titlul său echivalează practic cu invalidarea unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile care a ordonat perfectarea acestui titlu, acordând acțiunii în revendicare promovate în cauză, valențele unei acțiuni întemeiată pe fraudă la lege.

S-a apreciat că acțiunea falitei D.G. nu este o veritabilă revendicare imobiliară, sens în care, încă de la fond a invocat inadmisibilitatea acțiunii.

Câtă vreme nu este doar posesoarea sau detentoarea imobilului vizat, ci chiar proprietara acestui bun imobil și câtă vreme reclamantul nu poate face dovada actualității dreptului pe care pretinde că îl are, apreciază că acțiunea în revendicare nu era la îndemâna acestuia. Aceste critici sunt de ordine publică, întrucât ele vizează atingerea pe care această acțiune în revendicare și hotărârile prin care a fost admisă, o aduc normelor de drept care disciplinează instituția revendicării imobiliare, normelor de drept referitoare la nulitatea absolută, normelor de drept care reglementează autoritatea de lucru judecat precum și celor referitoare la puterea de lucru judecat, dispozițiilor legale privitoare la fraudă la lege, la abuzul de drepturi procedurale, iar în subsidiar celor relative la îmbogățirea fără just temei.

În raport de aceste apărări, s-au invocat dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ.

În subsidiar, s-a arătat că, în situația în care s-ar ignora valabilitatea actului de adjudecare, se află în situația clasică a unui dobânditor de bună-credință cu titlu oneros al dreptului de proprietate asupra unui imobil, situație care constituie una dintre excepțiile veritabile de la principiile nulității actului juridic, consacrate atât în doctrină cât și în practică. A cumpărat acest imobil în eroare fiind, eroare indusă chiar de către vânzătoare, în condițiile descrise mai sus.

Ca atare, în măsura în care se invocă „*resoluto jure dantis, resolvitur jus acipientis*”, înțelege să invoce „principiul ocrotirii bunei credințe a subdobânditorului unui bun cu titlu oneros”, ca excepție de la acest principiu.

Curtea de Apel Galați răspunde acestei probleme, făcând o aplicabilitate total greșită teoriei aparentei în drept.

S-a susținut că a depus diligențe maxime dar, din căutările efectuate pe portalul instanțelor de judecată, nu a reținut ca S.C. F. S.R.L., să fi fost acționată în instanță în legătură cu vreun imobil. Abia în ziua în care a fost emis actul de adjudecare, reprezentanții băncii i-au înmănat și sentința nr. 267/2008 a Tribunalului Galați, sentința care făcea referire la S.C. D.G. S.R.L., societate în legătură cu care nu cunoștea nimic.

Deci interpretarea greșită a situației de fapt și a actelor din dosarul cauzei, al căror înțeles vădit și lămurit a fost schimbat, este unul dintre motivele care au condus la pronunțarea celor două soluții nelegale, motiv de modificare reglementat prin dispozițiile art. 304 alin.(1) pct. 8 și 9 C.proc.civ.

Un motiv suplimentar de recurs este acela că judecata apelului s-a făcut cu încălcarea normelor imperative care reglementează competența funcțională a Secției civile din cadrul Curții de Apel.

La Tribunalul Galați, cauza a fost declinată în mod succesiv între secțiile instanței până a fost înregistrată pe rolul Secției a II-a civilă - fostă comercială, maritimă și fluvială, care are în competență și lichidările judiciare, întrucât acțiunea introductivă de instanță era emanația unui lichidator judiciar ce acționa în numele falitei S.C. D.G. S.R.L. În apel, cauza a fost înregistrată pe rolul Secției I civile, încălcându-se astfel dispozițiile legale care reglementează competența funcțională, cauza fiind în mod evident de competența Secției a II-a civilă.

În raport de toate aceste împrejurări, de ordin faptic juridic și procedural, a solicitat admiterea recursului, casarea cu trimitere a cauzei la instanța de fond sau de apel care să pronunțe hotărâri motivate, apte să constituie obiect al cenzurii sub aspectul legalității, într-un eventual recurs.

Analizând decizia recurată, prin prisma criticilor formulate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurenta a criticat, în esență, admiterea de către instanțele de fond a acțiunii în revendicare formulată de societatea în insolvență, susținând, în primul rând, că acțiunea este inadmisibilă, pentru că titlul său a fost emis în baza unei dispoziții a autorității judecătorești și nu a fost anulat într-o procedură judiciară, astfel că nu poate fi invalidat într-un proces de comparare de titluri în raport cu cel al reclamantei.

Pe fond a susținut că anularea contractului inițial nu poate atrage anularea actelor subsecvente, în lipsa unei hotărâri judecătorești care să constate această sancțiune și că hotărârea de constatare a nulității contractului nu îi este opozabilă. Fiind un dobânditor de bună-credință, potrivit teoriei aparentei în drept, titlul său de proprietate este salvat de la aplicarea principiului nulității actelor subsecvente.

Deși în drept recurenta a invocat dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ., aceasta a enunțat generic tezele subsumate motivelor de nelegalitate, fără să indice motivul de recurs aferent fiecărei critici.

În ceea ce privește necompetența funcțională a Secției civile a Curții de apel, aspect încadrabil în dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ., Înalta Curte a reținut că această excepție nu a fost invocată în fața instanței de apel până la încheierea dezbaterilor, în condițiile art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ., motiv pentru care, susținerea sa pentru prima dată în recurs este inadmisibilă, nemaiputând face obiectul unui control judiciar de legalitate.

Cu privire la celelalte motive de recurs, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurenta nu precizează în ce constă eventuala motivare contradictorie a instanței de apel sau cărui motiv de apel instanța nu a răspuns, însă, din expunerea memoriului de recurs,

ar putea fi încadrate în teza reglementată de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., criticile referitoare la faptul că instanța de apel nu a analizat argumentele apelantei în sensul că bunul nu se putea întoarce în patrimoniul reclamantei, întrucât fusese executat silit de către creditoarea vânzătoarei și acela că a invalida titlul său, având ca efect implicit invalidarea hotărârii judecătorești care a ordonat emiterea actului de adjudecare.

Această critică nu are suport în considerentele deciziei.

Verificând cele susținute, rezultă că instanța de apel a analizat aceste aspecte, apreciind că procedura de executare silită, demarată anterior pierderii dreptului de proprietate de către SC F., s-a finalizat după anularea, la data de 11 martie 2008, a contractului de vânzare-cumpărare ce a avut ca efect reîntoarcerea bunului în patrimoniul reclamantei, astfel că, la data emiterii actului de adjudecare, 09 mai 2008 bunul nu se mai afla în patrimoniul debitorului executat silit. De asemenea, instanța de apel a apreciat că finalizarea procedurii de licitație prin adjudecarea imobilului, chiar dacă a fost decisă de o instanță judecătorească, nu face acțiunea în revendicare inadmisibilă.

Prin urmare faptul că instanța de apel nu a reținut aceste afirmații ca fiind pertinente, nu înseamnă că nu s-a pronunțat asupra lor, pentru a fi incident motivul de recurs invocat.

În ceea ce privește interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății, motiv de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ., recurentul pare a se referi la efectele actului de adjudecare, de care instanțele nu au ținut seama în procesul de comparare a titlurilor.

Corect instanța de apel a apreciat că actul de adjudecare poate face obiectul unui proces de comparare de titluri, fără a se bucura de o forță juridică superioară altui act juridic civil translativ de proprietate. Faptul că, în particular, acest act a fost emis în executarea sentinței civile nr. 9850/2007, care a constatat finalizată o procedură de vânzare la licitație și a dispus emiterea sa, nu îi conferă preferabilitate față de un alt titlu, mai caracterizat, în condițiile în care, hotărârea judecătorească a verificat, în limitele investiției acelei instanțe, numai respectarea procedurii de vânzare la licitație, nu și alte elemente ce țin de fondul dreptului de proprietate sau alte aspecte litigioase între părți ce nu au făcut obiectul investiției.

Din perspectiva aplicării dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ., urmează a fi analizate celelalte critici formulate în memoriul de recurs.

Astfel, referitor la valabilitatea actelor subsecvente contractului de vânzare-cumpărare dintre D. și F., de care se prevalează recurentul, acesta a indicat ca având o astfel de natură înscrisuri precum contractul de credit nr. x60/2000 și actele adiționale, contractul de ipotecă nr. xx94/2000, contractul de novățione cu schimbare de debitor din data de 09 decembrie 2002 și actul de adjudecare din data de 09 mai 2008.

Nu intră în sfera noțiunii de act juridic subsecvent decât actele translativ de proprietate, prin care se poate paraliza aplicarea principiului repunerii părților în situația anterioară.

În speță, în procesul de analiză a efectului pe care constatarea nulității absolute a unui act de înstrăinare îl are asupra altor raporturi juridice având ca obiect bunul în litigiu și care s-ar opune reîntoarcerii acestuia în patrimoniul vânzătorului, nu poate fi reținut, cu caracter translativ de proprietate, decât actul de adjudecare.

Respectiva formă juridică a actului ce constituie titlul de proprietate al recurentului nu împiedică, însă, compararea sa, pe calea acțiunii în revendicare, cu cel al reclamantei în vederea identificării titlului preferabil.

Nici faptul că actul de adjudecare este în vigoare nu paralizează acțiunea în revendicare, în care pot fi comparate două titluri valabile translativ de proprietate.

Prin urmare, corect s-a apreciat ca admisibilă acțiunea în revendicare, fiind formulată de reclamantul care pretinde un drept de proprietate asupra imobilului împotriva posesorului, care la rândul său exhibă un titlu de proprietate.

Așa cum s-a arătat anterior, faptul că actul de adjudecare a fost emis în baza

dispoziției unei hotărâri judecătorești nu împiedică evaluarea lui ca act juridic intrat în circuitul civil, pe calea dreptului comun, condiția de fond ca bunul să provină de la adevăratul proprietar subzistând și în acest caz particular.

Cu privire la procesul propriu-zis de comparare a titlurilor, corect a procedat instanța de apel dând eficiență juridică titlului fostului proprietar, în condițiile în care a reținut că acesta, de la data de 11 martie 2008, a redobândit dreptul de proprietate asupra bunului, prin anularea vânzării constatată a fi fost făcută în fraudă drepturilor creditorilor vânzătoarei, în detrimentul drepturilor decurgând din actul de adjudecare, emis pentru recurența adjudecării la data de 09 mai 2008, având în vedere că, la data adjudecării, bunul nu se mai afla în patrimoniul debitorului executat silit.

Calitatea recurente de terț dobânditor cu titlu oneros al imobilului, invocată de aceasta pentru a susține valabilitatea titlului său, nu prezintă relevanță decât în ceea ce privește înlăturarea sancțiunii nulității actelor subsecvente, însă este nerelevantă în procesul de revendicare, pe calea dreptului comun, al bunului.

De altfel, constatarea instanțelor de fond, relativă la reaua-credință a adjudecatarului, care și-a asumat riscul pierderii bunului, în condițiile în care, la momentul licitației de vânzare silită cunoștea că, în legătură cu imobilul, exista un litigiu, chiar dacă, potrivit propriilor susțineri, nu cunoștea natura și gravitatea acestuia, nu poate fi înlăturată în recurs, în condițiile în care acesta a semnat, la momentul adjudecării, care este și cel al transferului dreptului de proprietate, clauza de luare la cunoștință cu privire la natura litigioasă a bunului. Adjudecatarul evins are la dispoziție, în condițiile procedurale, o acțiune specială în garanție pentru evicțiune, în care poate analiza cine suportă riscul pierderii dreptului de proprietate asupra bunului, împrejurare ce excede însă analizei din prezenta cauză.

Față de toate aceste considerente, reținând legalitatea hotărârii pronunțată de instanța de apel, din perspectiva criticilor dezvoltate în recurs, Înalta Curte a respins, în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ., recursul ca nefondat.

8. Titlu de proprietate reprezentat de un act de adjudecare. Desființarea încheierii de executare silită. Acțiune în revendicare.

C.civ. din 1864, art. 480

C.proc.civ. din 1865, art. 311

Actul de adjudecare, ce constituie titlu de proprietate al reclamantului asupra imobilului revendicat, nu se consideră desființat de drept, potrivit art. 311 alin. (2) C.proc.civ., în situația în care încheierea de încuviințare a executării silite a fost desființată în căile de atac. În acest caz, nulitatea actului de adjudecare trebuie cerută de partea interesată prin acțiune în justiție.

Astfel, câtă vreme actul de adjudecare ce constituie titlu de proprietate asupra imobilului nu a fost desființat printr-o hotărâre judecătorească, iar partea potrivnică deține bunul fără nici un drept, acțiunea în revendicare a fost admisă, în condițiile art. 480 C.civ.

Secția I civilă, decizia nr. 767 din 6 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Bolintin Vale la data de 03 iunie 2008, reclamanta SC E.T. SRL a chemat în judecată pe pârâțul C.Ș., solicitând să fie obligat să-i lase în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul X, compus din teren și construcții, situat în județul Giurgiu.

Prin sentința civilă nr. 3180 din 16 decembrie 2010, Judecătoria Bolintin Vale a admis excepția de necompetență materială a acestei instanțe ridicată de către reclamanta SC E.T.

SRL și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Giurgiu, reținând că litigiul are ca obiect revendicarea unui bun imobil a cărui valoare depășește 500.000 lei.

Prin sentința civilă nr. 52 din 25 mai 2012, Tribunalul Giurgiu a respins, ca neîntemeiată, acțiunea în revendicare, reținând că reclamanta a cumpărat imobilul în litigiu la licitație în cadrul procedurii executării silite privind pe debitorul SC U.I.E. SRL și creditoarea E.T.

Executarea silită a făcut obiectul dosarului de executare nr. xx1/E/2004 și a fost încuviințată prin încheierea din 19 septembrie 2004 a Judecătoriei Bolintin Vale, iar această încheiere a fost desființată prin decizia nr. 3 din 16 noiembrie 2005, pronunțată de Tribunalul Giurgiu, cauza fiind trimisă spre rejudecare Judecătoriei Bolintin Vale, această decizie rămânând definitivă și irevocabilă prin decizia nr. 2601 din 19 octombrie 2006 a Curții de Apel București.

Prin desființarea încheierii de executare silită, toate actele de executare efectuate în baza acesteia, în dosarul de executare nr. xx3/2004, sunt anulabile în condițiile art. 404 C.proc.civ.

În cauză există și o contestație la executare cu privire la actele de executare efectuate în dosarul nr. xx1/E/2004 ce face obiectul dosarului aflat pe rolul Judecătoriei Pitești, prin strămutare de la Judecătoria Bolintin Vale, dosarul fiind suspendat în prezent.

Atâta vreme cât încuviințarea executării silite, care s-a finalizat prin actul de adjudecare, a fost desființată prin hotărâre judecătorească, tribunalul nu a putut lua în considerare acest act de adjudecare ca temei legal pentru acțiunea în revendicare a reclamantei.

Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă, prin decizia nr. 112/A din 17 aprilie 2013, în majoritate, a admis apelul declarat de reclamantă, a schimbat în tot sentința civilă apelată, în sensul că a admis acțiunea și a obligat pârâtul să lase în deplină proprietate și liniștită posesie reclamantei imobilul în litigiu, ce formează obiectul actului de adjudecare nr. xx3 din 17 august 2008 identificat potrivit rapoartelor topo și construcții din dosarul de fond, reținând următoarele :

Prin sentința civilă nr. 5072 din 09 aprilie 2001 a Tribunalului București, Secția a VI-a comercială, având ca obiect somație de plată, SC E. A.T.E.E. SA a obținut somarea debitorului SC U.I.E. SRL la plata sumei de 100.000 dolari, reprezentând contravaloarea unui împrumut nerestituit.

Prin încheierea din 10 septembrie 2004, Judecătoria Bolintin Vale a încuviințat executarea silită a sentinței civile nr. 5072/2002, formându-se dosarul de executare nr.xx3/2004.

În cadrul acestui dosar de executare a avut loc vânzarea la licitație publică a imobilului X, proprietatea debitoarei SC U.I.E. SRL, prin actul de adjudecare nr. xx3 din 17 august 2005, în favoarea cumpărătoarei reclamante SC E.T. SRL, care deși a plătit integral prețul nu a intrat în posesia imobilului.

Împotriva încheierii de încuviințare a executării silite a sentinței civile nr. 5072 din 10 aprilie 2002 a Tribunalului București, a declarat apel debitoarea SC U.I.E. SRL, iar prin decizia nr. 3 din 16 noiembrie 2005, Tribunalul Giurgiu a admis apelul debitoarei SC U.I.E. SRL împotriva încheierii de încuviințare a executării silite din data de 10 septembrie 2004 a Judecătoriei Bolintin Vale, a desființat încheierea și a trimis dosarul spre rejudecare la aceeași instanță, decizie ce a intrat în puterea lucrului judecat, rămânând definitivă și irevocabilă prin decizia nr. 2601 din 19 octombrie 2006 a Curții de Apel București.

Modificarea Codului de procedură civilă prin Legea nr. 459/2006, ulterior pronunțării deciziei nr. 2601/2006 a Curții de Apel București, nu produce efecte juridice în cauză cu privire la actele de executare săvârșite până în momentul modificării Codului de procedură

civilă, întrucât legea civilă nu retroactivează, aceasta producând efecte doar pentru viitor.

Ca atare, Curtea a analizat care este soarta ordonanței de adjudecare nr. xx3/2005 emisă în perioada anterioară modificării Codului de procedură civilă în situația în care acest act de executare nu a fost desființat prin decizia nr. 3/2005, pronunțată de Tribunalul Giurgiu și nici nu există vreun text de lege care să prevadă sancțiunea nulității actelor de executare efectuate între momentul încuviințării executării prin încheierea instanței și momentul desființării acesteia în calea de atac.

În lipsa unei reglementări legale în acest sens, Curtea a apreciat, ca și instanța de fond, că atâta timp cât încheierea de încuviințare a executării silite a fost desființată, pe cale de consecință, executarea ce a avut lor în baza acestei încheieri este supusă anulării.

Această sancțiune, nefiind prevăzută expres de vreun text de lege, nu poate opera de drept, ci ea trebuie cerută de părțile interesate (respectiv debitoarea SC U.I.E. SRL) prin acțiune în instanță.

Doar instanța de judecată poate dispune anularea actului de adjudecare nr. xx3/2005, iar în lipsa unei hotărâri judecătorești în acest sens, actul de adjudecare este un act juridic valabil care produce efecte juridice, respectiv care consfințește existența în patrimoniul reclamantei adjudecarea a dreptului de proprietate asupra imobilului în litigiu.

Din sentințele judecătorești depuse la dosarul cauzei, rezultă că pârâul C.Ș. a formulat, în cadrul dosarului nr. x3/192/2006 al Judecătoriei Bolintin Vale, o cerere reconvențională prin care a solicitat constatarea nulității absolute a actului de adjudecare și a procesului-verbal de licitație din 28 iulie 2005. Această cerere reconvențională a fost respinsă (pentru lipsa calității procesuale active și a interesului) prin sentința civilă nr. 2613 din 23 noiembrie 2007 a Judecătoriei Bolintin Vale, rămasă irevocabilă prin decizia nr. 175 din 02 aprilie 2008 a Tribunalului Giurgiu, ca urmare a respingerii recursului.

Curtea a reținut și faptul că debitoarea SC U.I.E. SRL, în prezent persoană juridică dizolvată prin hotărârea judecătorească pronunțată la data de 16 octombrie 2009 de Tribunalul București, rămasă irevocabilă, a solicitat, la data de 12 august 2005, pe calea contestației la executare, anularea actului de adjudecare nr. xx3/2005 cu motivarea că încheierea de încuviințare a executării silite a fost desființată prin decizia nr. 3/2005 a Tribunalului Giurgiu, și că adjudecarea s-a făcut după ce prin sentința civilă nr. 765/2005 a Judecătoriei Bolintin Vale se dispusese suspendarea executării silite pornite în baza titlului executoriu - sentința civilă nr. 5072/2002 a Tribunalului București.

Această cauză, care, prin strămutare, s-a înregistrat pe rolul Judecătoriei Pitești, a fost soluționată prin admiterea excepției de perimare, contestația la executare fiind constatată perimată, iar hotărârea pronunțată a rămas irevocabilă prin nerecurare.

S-a concluzionat că, în acest moment, nu există nici o hotărâre judecătorească prin care să se fi constatat nulitatea actului de adjudecare, astfel că acesta este un act juridic valabil prin care reclamanta a dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului revendicat.

Dispozițiile art. 404 C.proc.civ., reținute de instanța de fond, nu sunt aplicabile în cauză, atâta vreme cât contestația la executare a fost respinsă prin admiterea excepției perimării.

Constatând că reclamanta este titulara dreptului de proprietate asupra imobilului în litigiu, pe care nu-l are în posesie și că pârâul C.Ș., în posesia căruia se află imobilul, nu are nici un drept asupra acestui imobil, care înainte de adjudecare a aparținut în proprietate debitoarei SC U.I.E. SRL, instanța de apel, în baza art. 480 C.civ., a admis acțiunea în revendicare.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâul C.Ș. care, indicând art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ., în dezvoltarea criticilor formulate a arătat că nici o executare nu poate începe fără încuviințarea instanței competente; în cauză, a fost anulată încuviințarea de executare, iar actele efectuate au devenit nule, întrucât nici o instanță nu poate să pună în aplicare un act

”căzut” în nulitate absolută.

Prin decizia nr. 3 din 16 noiembrie 2005, pronunțată de Tribunalul Giurgiu, s-a admis apelul, s-a desființat încheierea de încuviințare a executării silite și cauza a fost trimisă spre rejudecare Judecătoriei Bolintin Vale, hotărâre ce a rămas irevocabilă prin respingerea recursului declarat de creditoarea E. A.T.E.E., prin decizia nr. 2601/2006, pronunțată de Curtea de Apel București.

A mai susținut că ”motivele de apel” sunt nelegale, deoarece Legea nr. 459/2006 este aplicabilă din 13 decembrie 2006, iar anularea încuviințării de executare s-a definitivat la 19 octombrie 2006, ”partea” fiind obligată de la această dată să repună pe rolul instanței competente noua sa cerere, însă nu a făcut-o căci i s-a cerut să depună contractul de creditare și sentința nr. 5072/2001 a Tribunalului București și că decizia nu cuprinde motivele pe care se sprijină, ci cuprinde motive contradictorii și străine de natura pricinii, fără acoperire și inventate, în total dezacord cu probele dosarului.

În susținerea acestei din urmă critici, s-a arătat că din sentințele judecătorești depuse la dosarul cauzei, rezultă că pârâtul C.Ș. a formulat în cadrul dosarului nr. x3/192/2006 al Judecătoriei Bolintin Vale o cerere reconvențională prin care a solicitat constatarea nulității absolute a actului de adjudecare și a procesului-verbal de licitație din 28 iulie 2005, cerere ce a fost respinsă (pentru lipsa calității procesuale active și a interesului) prin sentința civilă nr. 2613/2007 a Judecătoriei Bolintin Vale, rămasă irevocabilă prin decizia nr. 175/2008 a Tribunalului Giurgiu, însă acțiunea s-a născut la cererea societății SC E.T. SRL, care a cerut să se dispună obligarea executorului judecătoresc la continuarea executării silite ce face obiectul dosarului nr. xx3/2004, pârâtul nefiind parte în acest dosar.

Instanța de apel a reținut faptul că debitoarea SC U.I.E. SRL (în prezent persoană juridică dizolvată prin hotărârea judecătorească pronunțată la data de 16 octombrie 2009 de Tribunalul București), a solicitat, la data de 12 august 2005, pe calea contestației la executare, anularea actului de adjudecare nr. xx3/2005 invocând desființarea încheierii de încuviințare a executării silite, prin decizia nr. 3/2005 a Tribunalului Giurgiu, și că această cauză, care prin strămutare s-a înregistrat pe rolul Judecătoriei Pitești, a fost soluționată prin admiterea excepției de perimare, hotărârea pronunțată rămânând irevocabilă prin nerecurare, ceea ce este fals și neadevărat, întrucât cauza este în recurs la Tribunalul Pitești și a avut termen la 10 septembrie 2013, când s-a amânat pentru 01 octombrie 2013.

De asemenea, s-a arătat că instanța a interpretat greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura și înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia, față de opinia separată și motivele invocate și probate de reclamant, și că, față de toate textele legale cuprinse în Codul de procedură civilă, practicile organelor execuționale naționale și internaționale, decizia pronunțată este lipsită de temei legal și dată cu încălcarea legii.

Examinând decizia în limita criticilor formulate de recurentul pârât ce permit încadrarea în art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., se constată că recursul este nefondat, pentru următoarele considerente;

Indicând art. 304 pct. 7 C.proc.civ., pârâtul a susținut că decizia nu cuprinde motivele pe care se sprijină, ci cuprinde motive contradictorii și străine de natura pricinii, fără acoperire și inventate, în total în dezacord cu probele dosarului.

În ceea ce privește criticile întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ., se constată că pârâtul a invocat ambele ipoteze reglementate de aceste dispoziții legale, respectiv, atât lipsa motivelor pe care se sprijină decizia recurată, cât și faptul că aceasta cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii.

Aceste critici sunt nefondate, deoarece decizia recurată cuprinde considerentele de fapt și de drept în temeiul cărora instanța de apel și-a format convingerea, cu respectarea dispozițiilor art. 261 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., ceea ce permite efectuarea controlului judiciar asupra acesteia pe calea prezentului recurs.

În ceea ce privește cea de doua ipoteză reglementată de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., potrivit căreia decizia este nelegală când cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii, se constată că, deși a invocat și această ipoteză, pârâtul nu a arătat în ce constă contradictorialitatea motivelor pe care s-a întemeiat soluția dată prin decizia recurată și care sunt considerentele străine de natura pricinii, ci a făcut trimiterea la modul de apreciere a probatoriului administrat în cauză de către instanța de apel, susținând că motivele "sunt fără acoperire și inventate", în total dezacord cu probele dosarului, ceea ce tinde la devoluarea fondului de către instanță în calea extraordinară de atac a recursului, însă aceste critici nu vor fi analizate, față de prevederile art. 304 pct. 1-9 C.proc.civ., întrucât controlul judiciar în recurs vizează numai nelegalitatea deciziei recurate.

De precizat, că, deși pârâtul a indicat ca temei legal al motivelor de recurs și art. 304 pct. 8 C.proc.civ., în dezvoltarea criticilor formulate a arătat că instanța de apel a interpretat greșit actul juridic dedus judecății, schimbând natura și înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia, față de „opinia separată și motivele invocate și probate de reclamant.”

Prin urmare, se constată că pârâtul, deși nu a arătat care este actul juridic interpretat greșit și în ce constă schimbarea naturii și înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia, a susținut implicit nelegalitatea soluției pronunțate în majoritate, ca fiind dată cu încălcarea dispozițiilor art. 311 alin. (2) C.proc.civ., în temeiul cărora s-a pronunțat opinia separată, critică ce se circumscrie art. 304 pct.9 C.proc.civ., astfel că aceasta va fi analizată în cadrul acestui motiv de recurs.

În ceea ce privește criticile de nelegalitate formulate de recurentul pârât întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., se constată că sunt nefondate pentru cele ce succed;

Critica de nelegalitate formulată de recurentul pârât potrivit căreia decizia recurată a fost dată cu încălcarea dispozițiilor art. 311 C.proc.civ., în sensul că anularea încheierii de încuviințare a executării silite sancționează cu nulitatea absolută și actele de executare realizate în baza acestei încheieri, se constată că este neîntemeiată.

Astfel, potrivit art. 311 alin.(1) C.proc.civ. „Hotărârea casată nu are nici o putere” și (2) „Actele de executare sau de asigurare făcute în puterea unei asemenea hotărâri sunt desființate de drept, dacă instanța de recurs nu dispune altfel”.

Din coroborarea acestor dispoziții legale, rezultă că sancțiunea desființării de drept a actelor de executare sau de asigurare operează în cazul în care titlul executoriu, ce constă într-o hotărâre judecătorească definitivă, este casat, respectiv, desființat nu și în situația în care actele de executare sunt desființate.

De aceea, desființarea actelor de executare, respectiv a actului de adjudecare nr. xx3/2005 ce constituie titlu reclamantei asupra imobilului în litigiu, în situația în care încheierea de încuviințare a executării silite, în baza căreia s-a realizat acest act, a fost desființată, nu operează de drept, potrivit art. 311 alin. (2) C.proc.civ., ci trebuie cerută de părțile interesate prin acțiune în justiție.

În speță, actul de adjudecare ce constituie titlu reclamantei nu a fost desființat, deoarece cererea reconvențională formulată de executorul judecătoresc în dosarul nr. x3/192/2006 al Judecătoriei Bolintin Vale, prin care a solicitat constatarea nulității absolute a actului de adjudecare și a procesului-verbal de licitație din 28 iulie 2005, a fost respinsă pentru lipsa calității procesuale active și a interesului, prin sentința civilă nr. 2613/2007 a acestei instanțe, irevocabilă, prin respingerea recursului, iar contestația la executare formulată de debitoarea SC U.I.E. SRL și înregistrată pe rolul Judecătoriei Bolintin Vale, în prezent dizolvată prin hotărâre judecătorească, prin care a solicitat anularea actelor abuzive prin care pârâta SC E. A.T.E.E. SA împiedică contestatoarea să își exercite dreptul de proprietate asupra imobilului X, compus din teren în suprafață de 431,15 m.p., și construcție în suprafață de 314,45 m.p., cauza fiind strămutată la Judecătoria Pitești, a fost soluționată pe excepția perimării prin sentința civilă nr. 2258 din 07 martie 2013, pronunțată de Judecătoria Pitești,

rămasă definitivă prin decizia civilă nr. 2098 din 01 octombrie 2013, pronunțată de Tribunalul Argeș.

În ceea ce îl privește pe recurentul pârât, se constată că acesta nu a fost parte în litigiul finalizat cu pronunțarea titlului executoriu, astfel că acestuia hotărârea judecătorească ce constituie titlul executoriu îi este opozabilă ca înscris constatator al unei situații juridice statuate cu putere de lucru judecat.

Titlul executoriu opunându-i-se pârâtului recurent ca simplu înscris probator, în procedura contestației la executare, acesta l-ar fi putut combate prin contraprobă, caz în care contestația la executare formulată de pârât ar fi declanșat o acțiune reală imobiliară petitorie, ce impunea compararea titlurilor de proprietate, însă pârâtul nu a uzat de această procedură și nu a făcut dovada că deține imobilul în litigiu în baza unui titlul valabil.

Or, câtă vreme titlul reclamantei, ce conferă acesteia dreptul de proprietate asupra imobilului în litigiu, nu a fost desființat printr-o hotărâre judecătorească, iar pârâtul deține bunul fără nici un drept, se constată că instanța de apel legal a admis acțiunea în revendicare promovată de reclamantă împotriva pârâtului, în condițiile art. 480 C.civ.

Critica formulată de pârât potrivit căreia, nelegal, a reținut instanța de apel că în speță nu sunt aplicabile dispozițiile Legii nr. 459/2006, de modificare și completare a Codului de procedură civilă, este, de asemenea, nefondată, deoarece acest act normativ a intrat în vigoare ulterior pronunțării deciziei civile nr. 2601/2006 a Curții de Apel București, în recurs, situație în care dispozițiile sale nu produc efecte juridice asupra actelor de executare săvârșite până la acel moment, întrucât legea civilă produce efecte numai pe viitor, așa cum legal a reținut și instanța de apel.

Celelalte critici formulate de pârât, expuse mai sus, nu vor fi primite și analizate, pentru că este inadmisibil ca în cadrul prezentului litigiu să se formuleze critici și, respectiv, ca acestea să fie analizate, împotriva unei hotărâri pronunțate într-un alt proces și care nu face obiectul controlului judiciar pe calea prezentului recurs, cu referire la litigiul soluționat irevocabil prin decizia civilă nr. 2601/2006 a Curții de Apel București.

Pentru considerentele expuse, instanța, în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins, ca nefondat, recursul declarat de pârâtul C.Ș.

9. Imobil adjudecat prin licitație publică în procedura executării silite. Acțiune în revendicare. Termen special de prescripție. / Cerere de apel transmisă prin firmă de curierat. Calcularea termenului de declarare a căii de atac în raport de data înscrisă pe plic, considerată a avea însușirea "datei certe".

C.civ. din 1864, art. 480

C.proc.civ. din 1865, art. 86, art. 104, art. 520

1. În cazul acțiunii în revendicare imobiliară a unui imobil adjudecat într-un proces de executare silită imobiliară prin procedura licitației publice, chiar dacă norma de drept material, raportat la care se soluționează fondul cauzei, este cea prevăzută de art. 480 C.civ., devine incidentă dispoziția specială conținută de art. 520 C.proc.civ., derogatorie de la regimul imprescriptibil al acțiunii în revendicare imobiliară, edictată cu scopul de a proteja pe adjudecatarul care a dobândit bunul într-o astfel de situație juridică specială.

Această dispoziție, menită a crea o situație de mai mare siguranță dreptului de proprietate dobândit ca efect al adjudecării, a limitat în timp posibilitatea formulării oricăror cereri de evicțiune, instituind un termen de 3 ani pentru orice tip de acțiune ce are ca scop evingerea adjudecatarului. Prin urmare, prevederile art. 520 C.proc.civ. conțin o condiție de exercitare a însuși dreptului material la acțiune, care se stinge dacă nu a fost

exercitat în termenul impus de lege.

În ceea ce privește calculul termenului de prescripție, în baza art. 520 C.proc.civ., acesta începe să curgă la data intabulării procesului-verbal de licitație, respectiv actul de adjudecare prin care s-a transferat dreptul de proprietate asupra bunului prin vânzare silită în patrimoniul adjudecatarului.

2. Potrivit interpretării date dispozițiilor art. 86 C.proc.civ. prin Decizia nr. 1281/2011 a Curții Constituționale, se reține că art. 104 C.proc.civ. nu exclude transmiterea actelor procedurale și prin alte mijloace de comunicare, care sunt definite de art. 86 și se aplică și în situația transmiterii către instanțe a acestor tipuri de acte. Prin urmare, potrivit jurisprudenței Curții Constituționale, mijloacele de comunicare între părți și instanța de judecată nu se limitează la procedura comunicării personal sau prin poștă a înscrisului, fiind permisă de lege transmiterea actului procedural și prin alte mijloace, fără a afecta curgerea unui termen procedural.

Ca atare, instanța de apel a apreciat corect, relativ la procedura de acordare de dată certă, că aceasta oferă garanții suplimentare pentru situațiile în care se poate contesta momentul transmiterii (cum ar fi în cazul mijloacelor electronice de transmitere a informației - fax, email, în care s-ar putea altera data transmisiei) însă mențiunea înscrisă pe plic, la momentul încredințării către curier a corespondenței, reprezintă o dovadă a datei de expediere până la proba contrară. Pe de altă parte, verificarea formulării în termen a unui act procedural nu se limitează la eventuala dată certă conferită acestui act la momentul înregistrării sale într-un registru al instanței, întrucât cele două situații juridice sunt distincte, ci se utilizează orice mijloc de probă, îngăduit de lege, apt a face dovada contrară mențiunii referitoare la dată, în cazul în care aceasta se contestă.

Astfel că, nefiind dovedită în cauză încălcarea unei dispoziții imperative a legii în ceea ce privește proba datei declarării căii de atac și nefiind contestată mențiunea înscrisă pe plicul cu care s-a transmis cererea de apel, în mod corect a fost respinsă excepția tardivității declarării apelului, instanța calculând ca dată a efectuării actului procedural, data înscrisă pe plic, ce reprezintă data înmânării corespondenței către firma de curierat.

Secția I civilă, decizia nr. 1822 din 11 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Ploiești la data de 20 aprilie 2007, reclamantii G.G. și G.L. au chemat în judecată pe pârâții A.M., S.D.F. și V.C., solicitând să fie obligați să le lase în deplină proprietate și posesie imobilul teren în suprafață de 2.500 mp situat în comuna Blejoi, identificat cu nr. cadastral x15, înscris în coala de CF x73; să se dispună anularea colii de CF x48, cu nr. cadastral x061, desființarea înscrierilor efectuate în această carte funciară sub B1, B2 și B3, precum și desființarea colii de CF x300 cu nr. cadastral x77/2/2 – x061, cu restabilirea situației anterioare de carte funciară x39, cu nr. cadastral x77/2/2.

În motivarea acțiunii, au arătat că, la data de 11 martie 1998, au dobândit de la P.M. și P.L., un drept de proprietate asupra imobilului teren în suprafață de 2.500 mp, dreptul de proprietate fiind intabulat în CF x73, cu nr. cadastral x15, la data de 18 septembrie 2001. În foaia de sarcini din CF x73, s-a înscris, potrivit încheierii nr. 7661/2001, dreptul de ipotecă în favoarea B. S.A.- Sucursala D.

Au arătat că, la data de 11 iunie 2003, A.V.A.B. a procedat la vânzarea la licitație a terenului în suprafață de 2.500 mp, aparținând numiților P.M. și P.L., garanți ipotecari, vânzătorii sus-numiților, încheind procesul-verbal de licitație din 11 iunie 2003.

Au susținut reclamantii că procesul-verbal de licitație nu le este opozabil, întrucât executarea silită s-a purtat în contradictoriu cu foștii proprietari, P.M. și P.L. și nu cu

proprietarii tabulari. Deși Biroul de Carte Funciară Ploiești a procedat la intabularea procesului-verbal de licitație, ocazie cu care a fost înființată coala de CF x48, cu nr. cadastral x061, în suprafață de 1.924,45 mp, această intabulare nu le este opozabilă, fiind efectuată cu încălcarea prevederilor Legii nr. 7/1996, respectiv fără a fi îndeplinită opozabilitatea față de proprietarul tabular al terenului vândut la licitație.

Au precizat că este inadmisibil ca același teren să fie evidențiat în două coli de carte funciară, respectiv CF x73, în care proprietari tabulari asupra acestui teren sunt reclamanții și în CF x48, în care, pe același teren, apare proprietar tabular A.M., menționând totodată că imobilul teren înscris pe seama primului pârât a fost înstrăinat succesiv către ceilalți doi pârâți.

Au solicitat instanței să constate că o comparare a titlurilor le este favorabilă, întrucât titlul reclamanților este mai vechi, datând din anul 1998; titlul acestora este mai caracterizat, provenind de la adevărații proprietari, P.M. și P.L.; a avut loc transcrierea în cartea funciară a dreptului de proprietate astfel dobândit, iar actul s-a încheiat în condiții ce exclud orice rea-credință din partea lor.

Reclamanții au arătat, cu privire la titlul actualului proprietar, că acesta este mai nou, datând din anul 2004; nu provine de la adevăratul proprietar, ci de la un proprietar aparent, care a acționat cu rea-credință; transcrierea dreptului de proprietate pe seama primului pârât și ulterior pe seama celorlalți doi pârâți, dovedește reaua-credință și încălcarea dispozițiilor Legii nr. 7/1996; dreptul de proprietate al pârâților nu le este opozabil; actele de transmitere a dreptului de proprietate au fost încheiate cu rea-credință.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 480 și urm. C.civ.

La termenul din 07 ianuarie 2008, reclamanții și-au modificat cererea de chemare în judecată, arătând că, în contradictoriu cu pârâții Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Prahova, Biroul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Ploiești, SC P.C. SRL, SC D.G.R. SRL, solicită să se constate că înscrierea efectuată în CF x300, cu nr. cadastral x77/2/2 - x061 are rangul 6; să se constate nulitatea absolută a încheierii nr. 370/2007, întocmită de O.C.P.I. - B.C.P.I. Ploiești, privind coala de CF sus-menționată, iar pe cale de consecință, să dispună radierea acesteia din cartea funciară; să constate nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x din 14 martie 2007, încheiat între V.C. și SC P.C. SRL, iar pe cale de consecință, să dispună radierea înscrierii pe seama acesteia din CF x300, cu nr. cadastral x77/2/2 - x061 de sub B2, în baza încheierii nr. 10342/2007; să constate nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx9 din 14 martie 2007, încheiat între SC P.C. SRL și SC D.G.R. SRL, iar pe cale de consecință, să dispună radierea înscrierii pe seama acesteia din CF x300 cu nr. cadastral x77/2/2 - x061 de sub B3, în baza încheierii nr. 10343/2007.

În motivarea cererii modificatoare, au arătat că, pe formatul electronic a colii de CF x300, era înscrisă radierea interdicției de înstrăinare pe care ei o notaseră sub C1 în baza încheierii nr. 20802, radiere efectuată în baza încheierii nr. 370/2007.

Au arătat că, la data de 02 noiembrie 2006, nu era pronunțată nicio hotărâre sub nr. 8209 de către Judecătoria Ploiești, în baza căreia să se poată proceda la radierea interdicției de înstrăinare, notată sub C1, C2 în CF x300, menționând că, față de aceste aspecte, radierea interdicției de înstrăinare efectuată la data de 05 ianuarie 2007, în baza încheierii nr. 370, este nulă absolut, întrucât nu sunt întrunite condițiile de admisibilitate a acestei cereri, iar actul, respectiv sentința civilă nr. 8209 din 02 noiembrie 2006, emisă de Judecătoria Ploiești, nu există și au precizat că actele translativ de proprietate nu întrunesc condițiile de validitate impuse de art. 948 C.civ., respectiv consimțământul valabil al părții care se obligă și cauza licită.

Prin întâmpinare, pârâta SC D.G. SRL a invocat excepția lipsei calității procesuale active, excepția prescripției dreptului material la acțiune, în raport de termenul stabilit de art.

49 din O.U.G. nr. 51/1998, excepția prescripției dreptului material la acțiune, în raport de termenul stabilit prin art. 520 C.proc.civ., excepția inadmisibilității în raport de dispozițiile art. 36 din Legea nr. 7/1996, precum și inadmisibilitatea contestării actului de adjudecare și a rectificării cărții funciare în condițiile autorității de lucru judecat.

În ședința din data de 21 martie 2008, a fost depusă copia certificatului de înregistrare eliberat la data de 31 octombrie 2007, din care rezultă că SC P. SRL și-a schimbat denumirea în S.C. T.T. S.R.L.

Prin sentința civilă nr. 9510 din 24 octombrie 2008, Judecătoria Ploiești a declinat competența soluționării cererii în favoarea Tribunalului Prahova.

La termenul din 12 decembrie 2008, reclamantii au invocat excepția de nulitate a hotărârii de declinare a competenței, a încheierilor de ședință premergătoare, a raportului de expertiză efectuat în cauză, au solicitat desființarea actelor nule și trimiterea cauzei spre rejudecare la prima instanță, în subsidiar invocându-se excepția de necompetență materială a Tribunalului Prahova.

Prin încheierea din data de 26 februarie 2009, Tribunalul Prahova a înaintat această cerere Serviciului Registratură al Tribunalului Prahova, pentru repartizare aleatorie unui complet de recurs.

Prin decizia civilă nr. 626 din 17 aprilie 2009, pronunțată de Tribunalul Prahova, s-a admis excepția tardivității formulării recursului, invocată din oficiu și a fost respins ca tardiv recursul.

Prin sentința civilă nr. 2100 din 03 decembrie 2009, Tribunalul Prahova a admis excepția netimbrării, invocată din oficiu și a anulat acțiunea formulată de reclamantii pentru netimbrare.

Prin decizia nr. 107 din 18 mai 2010, Curtea de Apel Ploiești a respins ca nefondat apelul declarat de reclamantii împotriva sentinței civile nr. 2100/2009, pronunțată de Tribunalul Prahova.

Prin decizia civilă nr. 3201 din 06 aprilie 2011, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, a fost admis recursul declarat de reclamantii, modificată decizia nr. 107/2010 a Curții de Apel Ploiești în sensul că a fost admis apelul reclamantilor împotriva sentinței civile, care a fost desființată și s-a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță - Tribunalul Prahova.

Prin sentința civilă nr. 5662 din 12 decembrie 2012, Tribunalul Prahova a respins excepția inadmisibilității acțiunii; a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune și a respins acțiunea formulată de reclamantii ca prescrisă, reținând următoarele:

În ceea ce privește excepția inadmisibilității acțiunii, în raport de dispozițiile art. 36 din Legea nr. 7/1996, s-a observat că apărările invocate în susținerea acestora vizează aspecte ce privesc fondul cauzei.

Instanța a respins excepția inadmisibilității contestării actului de adjudecare și rectificării cărții funciare în condițiile autorității de lucru judecat, reținând că motivarea pârâtei în susținerea excepției viza existența prezumției lucrului judecat, ca mijloc de probă, a cărei examinare presupune însă o analiză pe fond a cauzei acțiunii.

Cu privire la excepția prescripției dreptului material la acțiune, instanța a constatat că, la data de 11 martie 1998, între P.M. și P.M., în calitate de vânzători și G.G., în calitate de cumpărător, s-a încheiat contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx18 din 11 martie 1998, având ca obiect terenul situat în intravilanul comunei Blejoi, în suprafață de 2.500 mp., tarlăua x1, parcela xx/3, având ca vecini: DN1 pe două laturi, I.I. (SC S. SA) și C.D. (SC S. SA).

Din cuprinsul înscrisurilor depuse la dosar, extras de carte funciară, contracte de vânzare-cumpărare, rezultă că terenul a fost dobândit de A.M. ca urmare a adjudecării, în urma ședinței de licitație publică deschisă cu strigare din 11 iunie 2003, organizate la sediul

A.V.A.B., conform procesului-verbal din 11 iunie 2003, încheiat între comisia de licitație și licitatori, intabulat la Judecătoria Ploiești - Biroul de Carte Funciară.

Conform art. 520 C.proc.civ., în forma în vigoare la data emiterii actului de adjudecare, introdus prin art. 1 pct. 208 din O.U.G. nr. 138/2008, „orice cerere de evicțiune, totală sau parțială, privind imobilul adjudecat se va prescrie în termen de 3 ani de la data înscrierii actului de adjudecare în cartea funciară. Aceasta prescripție curge și împotriva dispăruților, minorilor și persoanelor puse sub interdicție.”

S-a apreciat că textul de lege invocat de către reclamanți, art. 561 C.proc.civ. a fost abrogat prin art. 1 pct. 209 din O.U.G. nr. 138/2000, astfel încât acesta nu poate ultraactiva, cu privire la un act de adjudecare emis ulterior abrogării sale.

Actul de adjudecare a fost înscris în CF nr. x48 a comunei Blejoi, conform încheierii din 14 noiembrie 2003, pronunțată de Judecătoria Ploiești, Biroul de Carte Funciară.

Acțiunea a fost depusă de către reclamanți, prin poștă, cu confirmare de primire, la data de 17 aprilie 2007, după expirarea termenului de 3 ani prevăzut de art. 520 C.proc.civ., în forma aplicabilă în cauză, iar modificarea cererii de chemare în judecată a avut loc la data de 07 ianuarie 2008.

Instanța de fond a apreciat că întreaga acțiune, astfel cum aceasta a fost modificată, se circumscrie noțiunii de evicțiune, în sensul de pierdere a proprietății lucrului (în totalitate sau în parte) sau tulburarea cumpărătorului în exercitarea prerogativelor de proprietar.

Având în vedere aceste considerente, instanța a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune și a respins acțiunea ca prescrisă.

Împotriva sentinței au declarat apel reclamanții, susținând că în mod greșit s-a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune, având în vedere că temeiul de drept al acțiunii l-a constituit art. 480 C.civ. Au arătat că acțiunea în revendicare este imprescriptibilă deoarece dreptul de proprietate este perpetuu, adică nu se pierde prin neuz, caracterul imprescriptibil ținând de natura și nu de esența acțiunii în revendicare.

Au mai susținut că art. 520 C.proc.civ. nu este incident speței, întrucât acest text de lege nu reglementează dreptul proprietarului de a-și revendica bunul, ci reglementează doar situațiile de evicțiune privind imobilul adjudecat.

Apelanții au criticat hotărârea și sub aspectul cererii de extindere de acțiune pe care au formulat-o pentru termenul de judecată din data de 07 ianuarie 2008, prin care au solicitat să se stabilească rangul înscrierii efectuată în CF x300, nulitatea absolută a încheierii nr. 370/2007, a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx7/2007 și a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx9/2007, capete de cerere asupra cărora instanța nu s-a pronunțat.

Prin decizia civilă nr. 158 din 26 noiembrie 2013 Curtea de Apel Ploiești, Secția I civilă a admis apelul, a casat sentința apelată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță, pentru a se pronunța pe fondul cererii de chemare în judecată.

Instanța de apel a respins ca nefondată excepția tardivității declarării apelului, invocată de intimata V.C., care a arătat că apelul a fost înregistrat la instanța care a pronunțat sentința apelată în data de 08 mai 2013, fiind transmis prin curier (la data de 02 mai 2013), iar nu prin poștă, recomandat cu confirmare de primire, conform art. 104 C.proc.civ.

În acest sens instanța de apel a constatat că apelul declarat de reclamanții G.G. și G.L. a fost expediat prin serviciul de curierat rapid, având menționată pe plicul atașat acestuia, ca dată de expediere, data de 02 mai 2013, în raport de care apelul a fost formulat în termen procedural.

S-a apreciat a fi nefondată susținerea intimatei V.C. în sensul că această dată nu poate fi luată în considerare întrucât plicul nu a fost depus la oficiul poștal, ci a fost transmis printr-un serviciu de curierat, fapt nepermis de dispozițiile art. 104 C.proc.civ., întrucât instanța de apel a considerat că serviciul de curierat este similar transmiterii actelor prin serviciul poștal.

A fost invocată, în acest sens, jurisprudența Curții Constituționale, care prin decizia nr. 1281/2011 a respins excepția de neconstituționalitate a disp. art. 104 C.proc.civ., reținând că „textul criticat nu exclude nici explicit, nici implicit alte modalități de comunicare a actelor de procedură, altele decât transmiterea prin poștă. Acest text reprezintă o reglementare normativă tehnică care stabilește regula generală în privința actelor de procedură trimise instanțelor prin poștă, care se socotesc a fi îndeplinite în termen dacă au fost predate recomandat la oficiul poștal înainte de împlinirea acestui termen. Astfel, momentul de la care începe să curgă termenul nu poate fi afectat sau modificat de modalitatea de comunicare sau notificare a actelor de procedură”.

Prin urmare, câtă vreme actul de procedură a fost depus în termen, instanța de apel a apreciat că nu are importanță modalitatea de transmitere, atâta timp cât, din conținutul acestuia, rezultă în mod cert data la care a fost comunicat, putându-se pune în discuție data comunicării numai în situația transmiterii actului prin fax sau alte mijloace electronice, ceea ce nu este cazul în speța de față.

Potrivit aprecierii instanței de apel, Codul de procedură civilă aduce în prim plan și alte modalități de comunicare a actelor de procedură, de exemplu, prin art. 82 alin. (1), art. 86 alin. (3) sau art. 132 alin. (2). În acest sens, alin. (3) al art. 86 C.proc.civ. sediul general al materiei în privința modalităților de comunicare a actelor de procedură, prevede că "în cazul în care comunicarea [...] nu este posibilă, aceasta se va face prin poștă, cu scrisoare recomandată cu dovadă de primire sau prin alte mijloace ce asigură transmiterea textului actului și confirmarea primirii acestuia”.

Totodată, Curtea de apel a reținut că Regulamentul de ordine interioară a instanțelor judecătorești, aprobat prin Hotărârea CSM nr. 387/2005, cu modificările și completările ulterioare, prevede la art. 93 că „Actele de sesizare a instanței, depuse personal sau prin reprezentant, sosite prin poștă, curier ori fax, se depun la registratură, unde, în aceeași zi, după stabilirea obiectului cauzei, primesc număr din aplicația ECRIS și dată certă”, fiind, deci, evident că actele procedurale pot fi transmise și prin alte mijloace de comunicare decât prin poștă sau depuse personal.

În ceea ce privește apelul formulat de apelanții-reclamânți, s-a apreciat că acesta este fondat având în vedere obiectul principal al cererii deduse judecății, respectiv o acțiune în revendicare imobiliară prin comparare de titluri, întemeiată pe disp. art. 480 C.civ., acțiune care este imprescriptibilă.

S-a constatat că, prin reținerea unui alt temei de drept (art. 520 C.proc.civ.) și respingerea acțiunii ca prescrisă, instanța de fond a încălcat unul din principiile fundamentale ale procesului civil, respectiv principiul disponibilității care dă dreptul persoanei de a determina limitele cererii de chemare în judecată, respectiv ale cadrului procesual în care se desfășoară aceasta.

Astfel, potrivit art. 129 alin. (6) C.proc.civ., judecătorii hotărăsc numai asupra obiectului cererii deduse judecății. Aceștia nu sunt în drept să schimbe nici cadrul procesual și nici obiectul cererii deduse judecății, întrucât acest atribut aparține în exclusivitate reclamantului.

Pe cale de consecință, s-a apreciat că în mod nelegal instanța de fond a invocat excepția prescripției dreptului la acțiune în raport de disp. art. 520 C.proc.civ., atâta timp cât temeiul de drept al acțiunii este întemeiat pe disp. art. 480 C.civ.

S-a mai constatat că, în mod greșit, instanța de fond a avut în vedere conținutul acestui text de lege în forma normativă introdusă prin art. 1 pct. 208 din O.U.G. nr. 138/2000, întrucât potrivit art. 725 C.proc.civ. normele de procedură civilă sunt de imediată aplicare. Prin urmare în cauză, în raport de data introducerii acțiunii - 20 aprilie 2007, dispozițiile art. 520 C.proc.civ. erau aplicabile în forma modificată prin art. 1 pct. 32 din Legea nr. 459/2006 : „orice cerere de evicțiune, totală sau parțială, privind imobilul adjudecat este stinsă, dacă

imobilul adjudecat era înscris în cartea funciară și dacă, de la data înregistrării cererii de înscriere formulată de dobânditorul anterior al dreptului înscris în folosul terțului adjudecatar, au trecut cel puțin 3 ani”, dispoziții favorabile apelanților-reclamanți.

Împotriva acestei hotărâri, au declarat recurs pârâții SC D.G.R. SRL și V.C.

În motivarea recursului său, pârâta V.C. a invocat nelegalitatea deciziei recurate prevăzută de dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., decurgând din pronunțarea acesteia cu încălcarea și interpretarea greșită a dispozițiilor art. 104 C.proc.civ.

Recurenta a criticat respingerea de către instanța de apel a excepției tardivității declarării apelului, cu motivarea greșită că transmiterea actelor de procedură prin serviciul de curierat rapid este similară transmiterii respectivelor acte prin poștă.

Astfel, actul procesual al comunicării hotărârii de primă instanță către reclamanți a fost efectuat în data de 17 aprilie 2013. Apelul a fost înregistrat la instanța care a pronunțat sentința apelată în 08 mai 2013, în contextul în care a fost transmis prin curier (expediție 02 mai 2013), iar nu prin poștă, recomandat cu confirmare de primire.

Dispozițiile art. 104 C.proc.civ. prezumă absolut și irefragabil că actul de procedură transmis prin poștă este considerat că a fost îndeplinit înăuntrul termenului legal preemtoriu dacă sunt îndeplinite cumulativ două condiții: a fost predat recomandat la oficiul poștal; o astfel de predare s-a efectuat înainte de împlinirea termenului imperativ.

A susținut că prevederile art. 104 C.proc.civ. se interpretează restrictiv fără a putea fi extinse prin analogie altor situații, chiar asemănătoare, dar neprevăzute expres în ipoteza normei speciale (*exceptio est strictissimae interpretationis et applicationis*).

În speță, transmiterea prin curier a apelului excede reglementării art. 104 C.proc.civ., care se referă exclusiv la transmiterea actului de procedură prin poștă, recomandat cu confirmarea primirii.

Din interpretarea istorico-teleologică a normei în discuție, raportată la momentul edictării acesteia, este evident că voința legiuitorului nu putea fi alta.

A învederat că Decizia Curții Constituționale nr. 1281/2011, de care instanța de apel s-a prevalat cu ocazia motivării soluției pronunțate, nu poate fi în mod corect evocată în cauză, de vreme ce, prin respectiva decizie, instanța de contencios constituțional a respins ca neîntemeiată excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 104 C.proc.civ. În acest mod dispozițiile legale sus iterate și-au menținut prezumția de constituționalitate și, în consecință, trebuie să fie aplicate ca atare de instanțele de judecată și de celelalte autorități publice. Interpretând per a contrario dispozițiile art. 29 alin. (3) și (5) din Legea nr. 47/1992 recurenta a apreciat că deciziile Curții Constituționale prin care au fost respinse excepțiile de neconstituționalitate, nu produc efecte *erga omnes*, ci doar *inter partes* (efecte relative) astfel încât respectivele decizii beneficiază de autoritate de lucru judecat exclusiv față de părțile procesului în cadrul căruia a fost ridicată excepția de neconstituționalitate și numai pentru motivele invocate în susținerea acesteia.

Pe cale de consecință, în mod eronat instanța de apel a invocat considerentele Deciziei nr. 1281/2011, pronunțate de Curtea Constituțională, de vreme ce o atare decizie în întregul ei (considerente și dispozitiv) nu poate produce efecte *erga omnes*.

O altă critică subsumată dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ. decurge din pronunțarea deciziei atacate cu încălcarea și interpretarea greșită a prevederilor art. 520 C.proc.civ. în forma normativă introdusă prin art. 1 pct. 208 din O.U.G. nr. 138/2000.

S-a arătat că instanța de apel a admis apelul declarat de reclamanți cu motivarea că, prin sentința apelată, prima instanță ar fi încălcat principiul disponibilității, modificând obiectul cererii de chemare în judecată și reținând un alt temei de drept (art. 520 C.proc.civ. în forma introdusă prin art. 1 pct. 208 din O.U.G. nr. 138/2000) decât cel pe care reclamanții și-au întemeiat acțiunea în revendicare imobiliară prin comparare de titluri (art. 480 C.civ.).

Soluția instanței de apel este vădit eronată având în vedere faptul că, prin sentința

apelată, prima instanță nu a modificat obiectul cererii de chemare în judecată, respectiv revendicarea imobiliară prin comparare de titluri, ci doar a făcut aplicarea în cauză a dispozițiilor art. 520 C.proc.civ. în forma inițial introdusă prin O.U.G. nr. 138/2000, care instituiau un termen special de prescripție extinctivă de 3 ani aplicabil tuturor acțiunilor în evicțiune privind imobilele adjudecate în cadrul procedurii urmăririi silite imobiliare.

Prin urmare, art. 520 C.proc.civ., în forma inițial introdusă prin O.U.G. nr. 138/2000, nu reglementează o specie a acțiunii în revendicare imobiliară, ci doar stabilește o derogare de la imprescriptibilitatea acțiunii în revendicare imobiliară, prin instituirea unui termen special de prescripție extinctivă de 3 ani în cazul imobilelor adjudecate la licitație în cadrul executării silite.

Astfel fiind, prin sentința pronunțată, prima instanță a respectat cadrul procesual obiectiv stabilit de reclamanți, astfel încât nu s-a produs o încălcare a principiului disponibilității, cum în mod eronat a reținut instanța de apel.

Referitor la pretinsa imprescriptibilitate a dreptului material la acțiune al reclamanților, recurenta a susținut că excepția prescripției dreptului material la acțiune a fost invocată de intimata-pârâtă SC D.G.R. SRL, iar nu din oficiu, de către prima instanță, contrar celor reținute în cuprinsul deciziei recurate.

Acțiunea în revendicare este, prin excelență, o cerere în justiție care conduce la evingerea pârâtului neposesor. Când acțiunea în revendicare vizează un imobil adjudecat la licitație publică într-o procedură execuțională silită, aceasta se circumscrie generic conceptului de cerere în evicțiune îndreptată împotriva adjudecatorului (și eventualilor săi succesori cu titlu particular, care sunt avânzi-cauza ai adjudecatorului, cum este cazul din speță). O atare acțiune în revendicare este prescriptibilă extinctiv, astfel cum în mod corect a reținut judecătorul fondului în primul grad de jurisdicție.

Aplicațiunea normei speciale, derogatorie de la regula de drept comun a imprescriptibilității extinctive, este generată de specificitatea obiectului cererii în justiție (imobil adjudecat la licitație publică într-o procedură execuțională silită), iar nu de tipologia acțiunii petitorii.

A susținut recurenta că soluția este criticabilă și sub aspectul aplicării în cauză a prevederilor art. 725 C.proc.civ., potrivit cărora normele de procedură civilă sunt de imediată aplicare, instanța de apel apreciind în mod eronat că, raportat la data introducerii cererii de chemare în judecată, în speță ar fi incidente dispozițiile art. 520 C.proc.civ. în forma modificată de Legea nr. 459/2006, iar nu forma inițială a aceluiasi articol.

Contrar susținerilor instanței de apel, din interpretarea per a contrario a prevederilor art. 1890 C.civ., aplicabile cauzei conform principiului *tempus regit actum*, precum și în baza dispozițiilor art. 201 din Legea nr. 71/2011, acțiunile reale supuse unor termene speciale de prescripție extinctivă sunt prescriptibile în condițiile statuate de normele speciale care edictează respectivele termene de prescripție. Acesta este și cazul acțiunii în revendicare a imobilului adjudecat prin licitație publică în cadrul procedurii de urmărire silită imobiliară.

Termenul special de prescripție extinctivă aplicabil acestei acțiuni reale petitorii este de 3 ani, conform dispozițiilor art. 520 C.proc.civ., în forma normativă introdusă prin art. 1 pct. 208 din O.U.G. nr. 138/2000, intrate în vigoare la data de 02 mai 2001, potrivit art. 9 al aceluiasi act normativ, astfel cum a fost modificat prin O.U.G. nr. 290/2000.

Dreptul de proprietate asupra imobilului revendicat, identificat cadastral sub nr. 1061, care a format obiectul transmisiunilor cu titlu particular dintre copârâți, a fost intabulat inițial de către adjudecatorul A.M. în CF nr. x48 sub B2, la data de 05 ianuarie 2004. Anterior, actul de adjudecare a fost înscris în cartea funciară relevantă la data de 11 noiembrie 2003.

La momentul înscrierii actului de adjudecare în cartea funciară relevantă a imobilului revendicat erau în vigoare prevederile art. 520 C.proc.civ. în forma lor inițială, introdusă prin O.U.G. nr. 138/2000.

Așadar, termenul special de prescripție extinctivă, aplicabil oricărei cereri în evicțiune privind imobilul adjudecat, deci inclusiv acțiunii în revendicare în comparare de titluri, a început să curgă în 11 noiembrie 2003 și s-a împlinit în data de 11 noiembrie 2006.

Prevederile art. 520 C.proc.civ. în forma sus iterată, avută în vedere pentru calculul termenului de prescripție extinctivă, au fost modificate la 13 decembrie 2006, deci ulterior împlinirii prescripției, prin dispozițiile art. 1 pct. 32 din Legea nr. 459/2006 (publicată în M.Of. nr. 994 din 13 decembrie 2006). Față de principiul constituțional al neretroactivității legii noi, acest text normativ nu putea fi de plano incident pentru o prescripție care a început să curgă la momentul edictat de legea veche, în vigoare la data începerii ei.

Pe cale de consecință, în mod eronat instanța de apel a invocat dispozițiile art. 725 C.proc.civ., de vreme ce, raportat la situația de fapt, nu pot fi aplicate dispoziții legale noi (art. 520 C.proc.civ. în forma modificată prin Legea nr. 459/2006) unei situații juridice deja stinse sub imperiul legii vechi ca efect al împlinirii termenului de prescripție extinctivă.

Împrejurarea că cererea introductivă de instanță a fost înregistrată anterior declinării de competență, la Judecătoria Ploiești, la data de 20 aprilie 2007, ulterior intrării în vigoare a legii noi, nu este în măsură să înlăture efectul extinctiv al împlinirii cursului prescripției extinctive al dreptului material la acțiune al apelanților-reclamanți.

În motivarea recursului său, recurenta SC D.G.R. SRL a arătat că hotărârea pronunțată a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii în temeiul art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Astfel, recurenta a susținut că, în mod greșit instanța de apel a admis excepția tardivității declarării apelului, interpretând eronat prevederile art. 104 C.proc.civ., prin faptul că a extins aplicabilitatea acestora la situații pe care legiuitorul nu le-a inclus, fiind încălcat principiul de drept „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”.

A arătat că Decizia nr. 1281/2011 a Curții Constituționale combate concluzia instanței de apel. Art. 82 alin. (1) invocat de către Curtea Constituțională nu privește modalitatea prin care reclamantul sau pârâțul poate să trimită actele procedurale către instanță, ci modalitățile în care părțile pot lua contact între ele, sau instanța poate comunica informații sau acte procedurale către acestea. De asemenea art. 86 alin. (3) se referă doar la comunicarea actelor procedurale de către instanța de judecată, prin agent procedural, prin poștă sau fax.

Curtea Constituțională interpretează textul de lege, raportându-se atât la dispozițiile art. 82 și art. 86 C.proc.civ. aplicabil, cât și la art. 93 din Regulamentul de ordine interioară a instanțelor judecătorești, în sensul că părțile nu sunt împiedicate să trimită cererile prin alte mijloace de comunicare, cum nici nu s-a pretins, însă trimiterea prin poștă, permite acordarea de dată certă la momentul depunerii la oficiul poștal, iar trimiterea prin alte modalități, curier, fax, inclusiv depunerea personal sau prin reprezentant, presupune primirea de dată certă la momentul înregistrării la registratura instanței, în termenul legal.

Prin urmare, Curtea de Apel a făcut o greșită aplicare a prevederilor art. 104 C.proc.civ., extinzând sfera serviciilor poștale, derulate prin Poșta Română, la serviciile prestate de firma de curierat. Nimic nu împiedica vreuna dintre părțile litigante să comunice instanței actele procedurale proprii prin intermediul serviciilor poștale efectuate de societăți de curierat, condiția fiind însă ca acestea să fie prezentate registraturii instanței judecătorești în termenul legal sau în termenul stabilit de judecător.

Atribuirea datei certe a depunerii corespondenței, în raport de care se poate aprecia îndeplinirea în termen a actelor de procedură, poate fi făcută după cum prevede art. 104 C.proc.civ., doar de oficiul poștal.

Textul legal cuprins în Codul de procedură civilă aplicabil este de strictă interpretare și extinderea sferei persoanelor (fizice sau juridice) care să preia corespondența și să certifice realitatea depunerii acesteia ar însemna o nepermisă adăugare la lege.

În noul Cod de procedură civilă, neaplicabil însă cauzei, a fost introdus art. 183 care stipulează că actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare

recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat ori la un serviciu specializat de comunicare, este socotit a fi făcut în termen.

Pe cale de consecință, în principal, s-a solicitat respingerea apelului formulat către G.G. și G.L. ca tardiv.

Cu privire la excepția prescripției dreptului la acțiune s-a arătat că, deși acțiunea în revendicare de drept comun este una imprescriptibilă, această regulă cunoaște o excepție, cea reglementată de art. 520 alin. (1) C.proc.civ. care este aplicabil în speță. Prin această excepție, se consideră că prescripția extinctivă a acțiunii în revendicarea imobilului ce formează obiectul urmăririi silite imobiliare, începe să curgă de la data înscrierii actului de adjudecare în cartea funciară.

Cum imobilul a fost dobândit prin executare silită și nu prin convenție, conform procesului-verbal de licitație din 11 iunie 2003, care a fost înscris în CF nr. x48 în data de 11 noiembrie 2003, termenul de 3 ani prevăzut de art. 520 C.proc.civ. s-a împlinit la data de 11 noiembrie 2006, înainte de formularea acțiunii de către reclamanți.

Curtea Constituțională a statuat că dispozițiile speciale din materia adjudecării silite imobiliare fac parte dintr-o procedură legală, specială, derogatorie, prin care este ocrotit adjudecatorul, neputând constitui o atingere adusă dreptului de proprietate al altei persoane. Ca atare, termenul de 3 ani instituit este unul special, stabilit pentru protecția adjudecatorului în cadrul unei proceduri speciale - executarea silită, aceasta fiind limita în care, în mod rezonabil, se permite oricărei persoane care se consideră prejudiciată într-un drept al său, să acționeze în instanță.

În privința momentului de la care începe să curgă termenul de prescripție extinctivă de 3 ani, s-a arătat că „prescripția extinctivă a acțiunii în revendicarea imobilului ce formează obiectul urmăririi silite imobiliare, începe să curgă de la data înscrierii actului de adjudecare în cartea funciară”.

Sunt cereri în evicțiune și, prin urmare, le este aplicabil termenul special de prescripție extinctivă prevăzut de art. 520 alin. (1) C.proc.civ., acțiunile în revendicare, prin care un terț ce se pretinde titular al dreptului de proprietate asupra imobilului adjudecat și care a pierdut posesia bunului, cere restituirea acestuia de la adjudecator.

Dispozițiile art. 520 alin. (1) sunt imperative, de ordine publică, reclamanții neinvocând un motiv de suspendare sau de întrerupere a prescripției.

Societatea recurentă a susținut că soluția Curții de Apel Ploiești este criticabilă și sub aspectul retroactivității legii cu privire la aplicabilitatea art. 520 C.proc.civ. în forma existentă la momentul introducerii acțiunii - 2007.

În speță, data la care s-a născut dreptul la acțiune este data înscrierii actului de adjudecare în cartea funciară.

Referitor la aplicabilitatea imediată a normelor de procedură, aceste dispoziții trebuie corelate și cu prevederile Codului de procedură civilă care stipulează faptul că executarea silită se face după legea în vigoare la data efectuării ei. Art. 520 este cuprins în Cartea V „Despre executarea silită”, Capitolul IV „Urmărirea silită asupra bunurilor imobile, Secțiunea a VI-a „Dispoziții speciale în materie de executare silită”, motiv pentru care orice cerere întemeiată pe dispozițiile din acest titlu este supusă legii în vigoare de la momentul la care a început executarea silită, respectiv în anul 2004.

A susținut recurenta că, în soluționarea acestui conflict de legi, guvernat de două principii complementare, principiul neretroactivității legii noi și principiul aplicării imediate a legii noi, se impune a se constata că termenul de prescripție de 3 ani, potrivit reglementării în vigoare la data la care a început să curgă, s-a împlinit înainte de intrarea în vigoare a legii noi. Cum legea nouă nu are efect retroactiv, nu se mai poate repune în discuție ceea ce a fost stins prin efectul prescripției, nici cazul în care legea nouă - art. 520 în forma modificată prin Legea nr. 459/2006 ar prevedea un alt termen și nici condițiile prevăzute la acel moment în

legătură cu scurgerea acestui termen.

De asemenea, cu privire la susținerea Curții de Apel în sensul că instanța de fond a încălcat principiul disponibilității prin depășirea limitelor cererii de chemare în judecată cu care a fost investită întrucât a reținut un alt temei de drept, arată că instanța nu este ținută de temeiul juridic al cererii și în condițiile în care partea adversă invocă un alt temei de drept, instanța este obligată să se pronunțe și pe acesta, altfel judecarea cererii s-ar face doar prin participarea reclamantului, prin prisma celor invocate de către el, fără să i se dea părâtului posibilitatea să se apere.

Analizând decizia recurată prin prisma criticilor formulate, încadrate în dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte reține următoarele:

Prima critică, comună ambelor recurente, vizează soluția pronunțată de instanța de apel cu privire la tardivitatea declarării apelului de către reclamant.

Astfel, în ceea ce privește modalitatea în care calea de atac declarată de reclamant a fost comunicată instanței, și anume printr-o firmă de curierat, recurente învederează faptul că această modalitate de comunicare a actelor procedurale nu este reglementată de lege, în sensul că data aplicată pe plicul de expediere nu reprezintă dată certă, astfel cum este ștampila oficiului poștal aplicată pe plic.

Este adevărat că dispozițiile art. 104 C.proc.civ. se referă exclusiv la modalitatea comunicării prin poștă a actelor procedurale, neputând fi extinse, prin analogie, la un serviciu de curierat privat. Cum în cauză nu sunt incidente dispozițiile noului Cod de procedură civilă, nu se aplică nici dispozițiile referitoare la mijloacele de comunicare a actelor procedurale prevăzute de art. 183 alin. (1) din noua lege.

Însă instanța de apel, în mod corect, a apreciat că art. 104 C.proc.civ. trebuie coroborat cu dispozițiile art. 86 C.proc.civ., ce reprezintă sediul materiei în ceea ce privește comunicarea tuturor cererilor și actelor de procedură, raportat la care art.104 constituie o normă specială, nu însă și o prezumție irefragabilă, cum au susținut recurenții.

În lumina reglementării generale prevăzută de art. 86 C.proc.civ., astfel cum a fost modificat prin art. I pct. 29 din O.U.G. nr. 138/2000, aria posibilităților de comunicare a actelor procedurale s-a lărgit către orice alte mijloace care asigură transmiterea textului și confirmarea primirii.

Recurente au susținut că art. 86 este aplicabil numai actelor comunicate de către instanțe, nu și celor transmise de părți către instanțe.

Însă, potrivit interpretării dată acestui text de lege de către Decizia nr. 1281/2011 a Curții Constituționale, se reține că art. 104 nu exclude transmiterea actelor procedurale și prin alte mijloace de comunicare, mijloace care sunt definite de art.86 și se aplică și în situația transmiterii către instanțe a acestor tipuri de acte.

În acest sens, Curtea Constituțională a constatat că art. 104 C.proc.civ., nu limitează drepturile părților de a comunica cu instanțele judecătorești, deoarece nimic nu le împiedică pe acestea să se adreseze instanțelor prin orice mijloace, cu condiția - subînțeleasă - de a o face în termenele prevăzute de lege. Dispozițiile art. 104 din C.proc.civ., se arată în decizia menționată, impun tocmai comunicarea actelor de procedură înăuntrul termenelor legale și nu, neapărat, o anumită modalitate de comunicare a acestora.

De asemenea, Curtea Constituțională a reținut că textul art. 104 C.proc.civ. nu exclude nici explicit, nici implicit alte modalități de comunicare a actelor de procedură, altele decât transmiterea prin poștă. Acest text reprezintă o reglementare normativă tehnică care stabilește regula generală în privința actelor de procedură trimise instanțelor prin poștă, care se socotesc a fi îndeplinite în termen dacă au fost predate recomandat la oficiul poștal înainte de împlinirea acestui termen. Astfel, momentul de la care începe să curgă termenul nu poate fi afectat sau modificat de modalitatea de comunicare sau notificare a actelor de procedură.

Instanța de contencios constituțional precizează totodată că prin Codul de procedură

civilă se aduc în prim plan și alte modalități de comunicare a actelor de procedură, de exemplu, prin art. 82 alin. (1), art. 86 alin. (3) sau art. 132 alin. (2). În acest sens, alin. (3) al art. 86 C.proc.civ., sediul general al materiei în privința modalităților de comunicare a actelor de procedură, prevede că "în cazul în care comunicarea [...] nu este posibilă, aceasta se va face prin poștă, cu scrisoare recomandată cu dovadă de primire sau prin alte mijloace ce asigură transmiterea textului actului și confirmarea primirii acestuia".

Prin urmare, potrivit jurisprudenței Curții Constituționale, mijloacele de comunicare între părți și instanța de judecată nu se limitează la procedura comunicării personal sau prin poștă a înscrisului, fiind permisă de lege transmiterea actului procedural și prin alte mijloace, fără a afecta curgerea unui termen procedural.

Nu poate fi reținută afirmația recurentelor referitoare la inaplicabilitatea Deciziei nr. 1281/2011 a Curții Constituționale pe motiv că prin aceasta s-a respins o excepție de neconstituționalitate, astfel că nu este opozabilă *erga omnes*, câtă vreme Curtea Constituțională a susținut, constant în jurisprudența sa, că „forța obligatorie ce însoțește deciziile Curții se atașează nu numai dispozitivului, ci și considerentelor pe care se sprijină acesta”. Curtea a reținut că atât considerentele, cât și dispozitivul deciziilor sale sunt general obligatorii și se impun cu aceeași forță tuturor subiectelor de drept (spre ex., Decizia Plenului Curții Constituționale nr. 1/1995 privind obligativitatea deciziilor sale pronunțate în cadrul controlului de constituționalitate, Decizia nr. 1415 din 4 noiembrie 2009 sau Decizia nr. 414 din 14 aprilie 2010).

Mai mult, decizia Curții Constituționale nr. 448/2013 menționează că, indiferent de interpretările ce se pot aduce unui text de lege, atunci când Curtea Constituțională a hotărât că numai o anumită interpretare este conformă cu Constituția, menținându-se astfel prezumția de constituționalitate a textului în această interpretare, atât instanțele judecătorești, cât și organele administrative trebuie să se conformeze deciziei Curții și să o aplice ca atare.

Cu privire la procedura de acordare de dată certă, corect a apreciat instanța de apel că aceasta oferă garanții suplimentare pentru situațiile în care se poate contesta momentul transmiterii (cum ar fi în cazul mijloacelor electronice de transmitere a informației - fax, email, în care s-ar putea altera data transmisiei) însă mențiunea înscrisă pe plic, la momentul încredințării către curier a corespondenței, reprezintă o dovadă a datei de expediere până la proba contrară. Pe de altă parte, verificarea formulării în termen a unui act procedural nu se limitează la eventuala dată certă conferită acestui act la momentul înregistrării sale într-un registru al instanței, întrucât cele două situații juridice sunt distincte, ci se utilizează orice mijloc de probă, îngăduit de lege, apt a face dovada contrară mențiunii referitoare la dată, în cazul în care aceasta se contestă.

Prin urmare, nefiind dovedită în cauză încălcarea unei dispoziții imperative a legii în ceea ce privește proba datei declarării căii de atac și nefiind contestată mențiunea înscrisă pe plicul cu care s-a transmis cererea de apel, în mod corect instanța de apel a respins excepția tardivității declarării apelului, calculând ca dată a efectuării actului procedural, data înscrisă pe plic, ce reprezintă data înmânării corespondenței către firma de curierat.

În ceea ce privește cea de-a doua critică, comună, referitoare la calificarea acțiunii și aplicarea normelor de drept material, inclusiv cele privind prescripția dreptului la acțiune în materia revendicării unui imobil adjudecat la licitație într-o procedură de vânzare silită, precum și rezolvarea conflictului de legi în timp, susținerile recurentelor sunt întemeiate.

Principalele argumente ale instanței de apel, combătute de recurente, au fost cel referitor la încălcarea principiului disponibilității, prin aplicarea în cauza întemeiată pe dispozițiile art.480 C.civ., a unei prescripții speciale de 3 ani, precum și nerespectarea principiului aplicării legii procedurale noi, în ceea ce privește forma art. 520 C.proc.civ.

Nu s-a contestat în cauză faptul că acțiunea reclamanților este o acțiune în revendicare imobiliară care, însă, poartă asupra unui imobil adjudecat într-un proces de executare silită

imobiliară prin procedura licitației publice.

În această situație, chiar dacă norma de drept material, raportat la care se soluționează fondul cauzei, este cea prevăzută de art. 480 C.civ., devine incidentă dispoziția specială conținută de art. 520 C.proc.civ., derogatorie de la regimul imprescriptibil al acțiunii în revendicare imobiliară, edictată cu scopul de a proteja pe adjudecatarul care a dobândit bunul într-o astfel de situație juridică specială. Această dispoziție, menită a crea o situație de mai mare siguranță dreptului de proprietate dobândit ca efect al adjudecării, a limitat în timp posibilitatea formulării oricăror cereri de evicțiune, instituind un termen de 3 ani pentru orice tip de acțiune ce are ca scop evingerea adjudecatarului. Prin urmare, art. 520 C.proc.civ. nu reprezintă un alt temei juridic, aplicat de instanța de fond cu încălcarea principiului disponibilității, astfel cum greșit a apreciat instanța de apel, ci este o condiție de exercitare a însuși dreptului material la acțiune, dedus judecății, care se stinge dacă nu a fost exercitat în termenul impus de lege.

Cu privire la conflictul temporal de legi, Înalta Curte reține că, deși termenul special de prescripție își are sediul materiei în Codul de procedură civilă, el este un termen de drept substanțial și nu procedural, al cărui regim juridic este dat de legea în vigoare la data nașterii raportului juridic de drept substanțial ce constituie obiect al litigiului.

Prin urmare, din acest punct de vedere, art. 520 C.proc.civ. este aplicabil, în cauză, în forma în vigoare la data începerii curgerii prescripției (11 noiembrie 2003) și nu cea existentă la data introducerii acțiunii pendinte (20 aprilie 2007), nefiind incidente, față de natura juridică a instituției prescripției extinctive, de drept substanțial, dispozițiile art. 725 C.proc.civ. care reglementează imediată aplicare a dispozițiilor legii noi de procedură.

În ceea ce privește calculul termenului de prescripție, judicios a apreciat instanța de fond, în baza art. 520 C.proc.civ., că acesta a început să curgă la data intabulării procesului-verbal de licitație (actul de adjudecare prin care s-a transferat dreptul de proprietate asupra bunului prin vânzare silită în patrimoniul adjudecatarului), respectiv 11 noiembrie 2003 și s-a împlinit la data de 11 noiembrie 2006, fără ca în cauză să se fi făcut dovada existenței unui caz de suspendare sau întrerupere a cursului prescripției.

Cum la momentul introducerii acțiunii în revendicare termenul de prescripție se împlinise, în mod corect instanța de fond a respins acțiunea principală în revendicarea bunului adjudecat ca prescrisă, cererile referitoare la nulitatea încheierii de Carte Funciară și a actelor de înstrăinare subsecvente, precum și de rectificare a cărților funciare, având un caracter accesoriu.

Prin urmare, Înalta Curte a admis ambele recursuri, a modificat în parte, în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ., cu aplicarea art. 304 pct.9 C.proc.civ., decizia recurată în sensul respingerii apelului declarat de reclamanți ca nefondat și menținând dispoziția din decizie referitoare la respingerea excepției tardivității apelului.

10. Hotărâre judecătorească de uzucapiune obținută în contradictoriu cu un neproprietar. Înscrierea în cartea funciară. Efectele hotărârii față de adevăratul proprietar. Acțiune în revendicare. Comparare de titluri. Răsturnarea prezumției de proprietate.

C.civ. din 1864, art. 480

Autoritatea de lucru judecat nu poate fi invocată contra terțului care nu a luat parte la judecata finalizată prin acea hotărâre, deoarece, prin ipoteză, nu este întrunită condiția identității de părți. În această situație, în cadrul acțiunii în revendicare, hotărârea judecătorească pronunțată în uzucapiune poate fi opusă terțului doar ca mijloc de probă față de care se admite dovada contrară.

Astfel, cum reclamantul a combătut cele reținute în hotărârea judecătorească de uzucapiune, pronunțată într-un proces care s-a desfășurat fără participarea sa, dovedind existența dreptului său, recunoscut printr-un titlu de proprietate emis în temeiul Legii nr. 18/1991, anterior hotărârii de uzucapiune, reiese că dreptul său de proprietate astfel dovedit îl înlătură pe cel recunoscut în favoarea pârâtului prin hotărârea de uzucapiune în care reclamantul nu a avut calitatea de parte, cu atât mai mult cu cât pârâtul nu a înțeles să invoce uzucapiunea în contra adevăratului proprietar, în raport de care ar fi trebuit să dovedească îndeplinirea condițiilor prescripției achizitive, limitându-se la apărări bazate pe efectele hotărârii pronunțate în contradictoriu cu un neproprietar. Deși această hotărâre a creat în favoarea pârâtului o prezumție de proprietate, aceasta a fost răsturnată prin dovada contrară făcută de reclamant, care a demonstrat că este adevăratul proprietar și față de care nu s-a invocat și nu s-a dovedit îndeplinirea condițiilor uzucapiunii.

Sub imperiul prevederilor Legii nr. 7/1996 (fiind vorba despre un imobil cu privire la care, anterior acestei legi, nu a existat carte funciară), reclamantul nu avea nicio obligație să-și deschidă carte funciară și să-și intabuleze titlul de proprietate. Adevăratului proprietar, care nu a fost înscris în cartea funciară, nu i se poate opune, cu efect de opozabilitate, înscrierea efectuată de pârât, pe temeiul hotărârii de uzucapiune, întrucât, aceasta a fost pronunțată fără participarea în proces a adevăratului proprietar. Într-o asemenea situație, nu i se poate refuza acestuia dreptul de a revendica imobilul și nu i se poate imputa vreo imprudență sau neglijență, câtă vreme nu a avut cunoștință de procesul de uzucapiune și de faptul deschiderii unei cărți funciare la cererea altuia pentru imobilul proprietatea sa.

Secția I civilă, decizia nr. 942 din 20 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Iași, reclamanta Parohia S.A. a formulat, în contradictoriu cu D.M., D.D. și D.T., acțiune în revendicarea suprafeței de teren de 605 m.p. și construcție și a solicitat anularea contractului de vânzare-cumpărare din 12 noiembrie 2007.

Prin precizările la acțiune, reclamanta a solicitat introducerea în cauză, în calitate de pârâtă, a S.C. P. SRL, motivat de faptul că, prin contractul de vânzare-cumpărare din 12 noiembrie 2007, D.D., D.T. și D.M. au vândut acestei societăți comerciale imobilul situat în intravilanul Municipiului Iași.

La dosarul astfel format a fost conexat dosarul nr. xxx5/245/2008 al Judecătoriei Iași, în care Parohia S.A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâții D.M., P.E.V., D.D., D.T. și S.C. P. SRL, revendicarea suprafeței de teren de 675 m.p. și construcție, constatarea nulității absolute parțiale a certificatului de moștenitor din 19 septembrie 2007, precum și constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare din 12 noiembrie 2007.

SC P. SRL a chemat în garanție, în baza art. 60 și urm. C.proc.civ., pe D.D., D.T. și D.M., pentru ca, în cazul în care va fi admisă cererea reclamantei, pârâții să fie obligați să restituie valoarea reactualizată a bunului imobil ce a format obiectul contractului de vânzare-cumpărare.

Prin sentința civilă nr. 1318 din 09 iunie 2010 a Tribunalului Iași, s-a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâților D.M., D.D. și D.T. cu privire la capătul de cerere referitor la revendicarea imobilului construit și neconstruit, și, în consecință, s-a respins, pentru lipsa calității procesuale pasive, acest capăt de cerere cuprins atât în acțiunea principală, cât și în acțiunea conexă, în contradictoriu cu pârâții D.M., D.D. și D.T.

S-a respins excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei în cererea privind revendicarea imobilului, excepție invocată de pârâta S.C. P. S.R.L.

S-a respins capătul de cerere cuprins atât în acțiunea principală, cât și în acțiunea conexă, formulat de reclamantă în contradictoriu cu pârâta S.C. P. S.R.L., având ca obiect

revendicarea imobilului, (construit și neconstruit), precum și excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei în cererea privind revendicarea imobilului invocată la ultimul termen de judecată de D.M., D.D. și D.T. și P.E.V.

S-a admis excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei în cererea privind anularea contractului de vânzare-cumpărare din 12 noiembrie 2007 și, în consecință, s-a respins pentru lipsa calității procesuale active acest capăt de cerere. S-a respins, ca neîntemeiată cererea de constatare a nulității absolute a aceluiași contract.

S-a admis excepția lipsei de interes a reclamantei în cererea privind constatarea nulității absolute parțiale a certificatului de moștenitor din 19 septembrie 2007 din cuprinsul acțiunii conexe și, în consecință, s-a respins pentru lipsa de interes acest capăt de cerere.

Pentru a se pronunța astfel, tribunalul a reținut că reclamanta este titulara dreptului de proprietate asupra suprafeței de teren având întinderea totală de 2.373 m.p. În procedura reglementată de Legea nr. 18/1991, acesteia i s-a eliberat de Comisia județeană Iași de fond funciar, la data de 03 februarie 1993, titlul de proprietate.

Sentința civilă pronunțată de Judecătoria Iași, de constatare a uzucapiunii în contradictoriu cu pârâta Primăria Municipiului Iași, creează o stare de fapt care, deși nu corespunde realității, constituie o condiție pentru funcționarea principiului aparenței în drept.

Totodată din înscrisurile depuse la dosar precum și din susținerile necontestate ale părților, rezultă că posesia și folosința au fost exercitate de familia D. asupra imobilului construit și neconstruit.

Cumpărătoarea SC P. SRL Iași a fost de bună-credință la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare încheiat cu vânzătorii tabulari ai imobilului.

Cu privire la cererea având ca obiect anularea contractului de vânzare-cumpărare din 12 noiembrie 2007, prima instanță a reținut că nulitatea relativă a contractului poate fi cerută doar de cumpărătorul de bună-credință, iar în ceea ce privește constatarea nulității absolute a aceluiași contract de vânzare-cumpărare, s-a reținut că reclamanta nu a invocat cauza ilicită sau fraudă, iar vânzarea bunului altuia nu este nulitate absolută.

Instanța a reținut lipsa de interes a reclamantei în cererea privind constatarea nulității absolute a certificatului de moștenitor din 19 septembrie 2007, deoarece acela care se pretinde titular al dreptului de proprietate cu privire la un bun menționat în cuprinsul certificatului ca aparținând patrimoniului succesoral are la îndemână calea acțiunii în revendicare.

Împotriva sentinței civile a Tribunalului Iași au formulat apel D.M., D.D., D.T., P.M. și Parohia S.A.

Prin decizia civilă nr. 9 din 19 ianuarie 2011, Curtea de Apel Iași, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie a respins apelul formulat de D.M., D.D., D.T. și P.M.

A admis apelul formulat de reclamantă, a modificat-o în parte sentința apelată în sensul că :

A admis în parte acțiunea în revendicare introdusă de Parohia S.A. în contradictoriu cu pârâta SC P. SRL.

A obligat pârâta SC P. SRL să lase în deplină proprietate și liniștită posesie suprafața de 605 mp teren și construcțiile (locuință și garaj), amplasate pe acest teren, reclamantei.

A admis capătul de acțiune formulat de reclamantă privind constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare din 12 noiembrie 2007, încheiat între D.D., D.T., D.M., în calitate de vânzători și SC P. SRL, în calitate de cumpărătoare.

A păstrat din sentința apelată dispozițiile referitoare la admiterea excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâților D.M., D.D. și D.T. în cadrul capătului de cerere privind revendicarea; respingerea excepției lipsei calității procesuale active a reclamantei în cadrul cererii privind revendicarea imobilului; admiterea excepției lipsei calității procesuale active a reclamantei în cadrul cererii privind anularea contractului de vânzare-cumpărare din 12

noiembrie 2007.

A respins excepția lipsei de interes a reclamantei în ce privește constatarea nulității absolute parțiale a certificatului de moștenitor din 19 septembrie 2007 și a trimis cauza la Tribunalul Iași pentru a se judeca pe fond cererea reclamantei de constatare a nulității absolute a certificatului de moștenitor și cererea de chemare în garanție formulată de SC P. SRL în contradictoriu cu D.D., D.T., D.M.

În considerentele acestei decizii, instanța de apel a reținut următoarele:

Apelul formulat de D.M., D.D., D.T. și P.M. este neîntemeiat, deoarece a fost respinsă acțiunea reclamantei, pârâții D. obținând câștig de cauză la prima instanță, iar nemulțumirea acestora, determinată de faptul că în considerentele sentinței apelate s-a reținut că sunt beneficiarii constatării unui drept de proprietate pentru imobilul din Iași, str. S.A. și nu stradela S.A., este înlăturată prin depunerea de către apelanți a încheierii din ședința din 29 noiembrie 2010 a Tribunalului Iași, prin care s-a admis cererea de îndreptare a erorii materiale din cuprinsul sentinței, în sensul că se va trece stradela S.A., în loc de strada S.A.

În ce privește apelul formulat de apelanta Parohia S.A., instanța de apel a reținut că acesteia i s-a reconstituit în procedura reglementată de Legea nr.18/1991 dreptul de proprietate asupra unei suprafețe de teren de 2.373 m.p., situată în Iași, stradela S.A., prin titlul de proprietate din 03 februarie 1993.

Prin sentința civilă nr. 2428 din 06 martie 1996 a Judecătoriei Iași - sentință irevocabilă - s-a constatat că reclamanții D.M. și D.T. sunt proprietarii casei de locuit și a terenului în suprafață de 675 m.p. grădină, situate în Iași, str. S.A.

Prin încheierea din 23 noiembrie 2010, Judecătoria Iași a admis cererea de îndreptare a erorii materiale din cuprinsul sentinței civile nr. 2428/1996, în sensul de a se trece stradela S.A., în loc de strada S.A.

La data de 12 noiembrie 2007, între D.D., D.T., D.M., în calitate de vânzători și S.C. P. SRL Iași, în calitate de cumpărătoare, a intervenit contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x din 12 noiembrie 2007 prin care s-a vândut suprafața totală de 605,00 m.p., împreună cu locuința C1 și garajul C2 amplasate pe acest teren, întreaga suprafață de teren de 675 m.p. urmând ca pentru diferența de 70 m.p. societatea cumpărătoare să reglementeze situația juridică a acestui teren, care în prezent este stăpânit în fapt de alte persoane.

În raport cu această situație de fapt, Curtea a reținut că părțile au titluri scrise în privința terenului revendicat, ca atare, există un conflict între titluri, instanța fiind cea care stabilește cărui titlu îi dă eficiență, prin compararea titlurilor prezentate.

Numai dacă titlurile provin de la același autor, se ține seama de titlul care a fost transcris. În cauză, titlurile provin de la autori diferiți, ca atare, înscrierea în cartea funciară a hotărârii judecătorești de constatare a uzucapiunii înaintea titlului de proprietate emis pe baza Legii nr. 18/1991 nu este determinantă în compararea titlurilor.

Sentința civilă nr. 2428/1996 a Judecătoriei Iași, prin care s-a constatat că pârâții D. au uzucapat suprafața de 675 mp, s-a pronunțat numai în contradictoriu cu Primăria Municipiului Iași și nu cu Parohia S.A. - proprietara terenului și construcției uzucapate, nefiindu-i opozabilă acesteia.

În ce privește modul de dobândire a proprietății de către pârâții D., care au locuit în imobil în calitate de chiriași detentori precari, Curtea a reținut că aceștia nu puteau uzucapa, intervertirea precarității neputând fi susținută decât în limitele și cazurile prevăzute de art. 1858 C.civ.

Prin raportul de expertiză efectuat la prima instanță în specialitatea topografie cadastru și geodezie s-a statuat că în suprafața de teren de 2.374 mp, pentru care s-a emis titlul de proprietate din 03 februarie 1993 recurente Parohia S.A., este inclusă și suprafața de teren de 605 mp din sentința civilă nr. 2427/1996 a Judecătoriei Iași și din contractul de

vânzare-cumpărare autenticat sub nr. x/2007.

Este de principiu că în cadrul acțiunii în revendicare ce are ca obiect o suprafață de teren care a avut stabilit regimul juridic potrivit art. 36 din Legea nr. 18/1991, dovada dreptului de proprietate poate fi făcută numai cu titlul de proprietate emis conform Legii nr. 18/1991.

Prin urmare, titlul de proprietate depus de reclamantă, emis în condițiile Legii nr. 18/1991 pentru terenul proprietatea reclamantei din anul 1941, dată menționată în evidențele Mitropoliei X, în procesele-verbale și inventarele Parohiei S.A., este mai caracterizat prin prisma clarității, vechimii, transparenței, preferabil titlului de proprietate depus de pârâții D. (hotărârea judecătorească de constatare a uzucapiunii).

Curtea a mai reținut că, în prezent, așa cum rezultă din înscrisurile depuse la dosar și raportul de expertiză, posesia și folosința terenului revendicat de 605 m.p. este exercitată de S.C. P. SRL.

Curtea a apreciat că nu sunt întrunite cumulativ condițiile pentru aplicarea principiului *error communis facit ius*, deoarece subdobânditoarea S.C. P. SRL Iași nu a dovedit că a făcut toate verificările apte a confirma existența în condiții ireproșabile a dreptului celui de la care achiziționează.

Anterior încheierii contractului de vânzare-cumpărare, au apărut inadvertențe cu prilejul emiterii încheierii de intabulare din 12 octombrie 2007, rectificate de notarul public prin încheierea din 29 octombrie 2007, cu privire la amplasamentul imobilului ce urma să fie vândut din str. S.A., în stradela S.A.

Curtea a avut în vedere și împrejurarea că sentința civilă nr. 2428/1996 a fost rectificată în ce privește amplasamentul imobilului din str. S.A., în stradela S.A., în timpul judecării în apel, la data de 29 noiembrie 2010 și că, la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare din 12 noiembrie 2007, S.C. P. SRL a achitat în totalitate suma de 450.000 euro pentru suprafața de 675 m.p. cât au uzucapat pârâții D., dar a intrat în posesia efectivă a doar 605 m.p., urmând ca diferența de 70 m.p. să se reglementeze juridic ulterior, fiind în stăpânirea altor persoane.

Din înscrisurile depuse la dosar, Curtea a reținut că terenul și construcțiile de pe acesta sunt în incinta Bisericii S.A., care a construit două case parohiale (una a preotului și alta a cântărețului - pe care pârâții D. au uzucapat-o).

S.C. P. SRL nu a făcut nici un fel de verificare cu privire la inadvertențele privind proprietatea și posesia ivite anterior încheierii contractului de vânzare-cumpărare, astfel că nu se poate reține că subdobânditorul a fost de bună-credință, buna credință ce impunea ca acesta să fi crezut în realitatea falsă a situației apărute, dar și ca această credință să fie scuzabilă, lipsită de orice culpă.

Cumpărătorul, cu minime precauții, având în vedere amplasamentul terenului și a construcțiilor, ar fi aflat că este proprietatea Parohiei, mai ales că este într-o zonă centrală a orașului Iași.

Și în ce privește cererea privind constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. x/2007, Curtea a apreciat că soluția primei instanțe este greșită, în condițiile în care reclamanta a precizat, fiind consemnat în încheierea din 29 aprilie 2009, că invocă nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare pentru fraudă la lege și cauză ilicită.

Curtea a reținut că, din probatoriul administrat în cauză a rezultat cert că actul de vânzare-cumpărare s-a încheiat în fraudă intereselor Parohiei S.A., căreia îi sunt negate drepturile asupra imobilului în litigiu.

În ce privește acțiunea în revendicare formulată de reclamantă a suprafeței de 675 mp, Curtea a admis-o în parte, numai pentru suprafața de 605 mp teren și construcții, întrucât SC P. SRL exercită posesia numai asupra acestei suprafețe.

S-a mai reținut, în considerentele deciziei, că reclamanta are interes să solicite nulitatea parțială a certificatului de moștenitor din 19 septembrie 2007, întrucât în acest certificat de moștenitor, reclamanta a susținut că în masa succesorală a fost inclusă o suprafață de teren proprietatea Parohiei S.A. Prin urmare, în mod nelegal instanța a admis această excepție și a respins acest capăt de acțiune pe excepție.

Cât timp reclamanta face dovada dreptului de proprietate asupra unei suprafețe de teren înscrisă în certificatul de moștenitor emis în beneficiul părților, poate solicita oricând anularea parțială a acestui act prin care i-a fost lezat dreptul de proprietate.

Curtea a considerat că prima instanță nu a respectat dispozițiile art. 63 C.proc.civ., instanța pronunțându-se nelegal printr-o hotărâre intermediară și dispunând anularea ca netimbrată a cererii de chemare în garanție, la data de 28 ianuarie 2009.

În acest mod, instanța a creat o situație nefavorabilă părții S.C. P. SRL, periclitându-i poziția procesuală, diminuându-i dreptul la apărare și la un proces echitabil, când soluția în cererea principală s-a dat ulterior, la 09 iunie 2010.

În raport cu soluția dată în apel, de admitere a acțiunii în revendicare și a constatării nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare din 12 noiembrie 2007, Curtea a apreciat că se impune trimiterea cauzei la Tribunalul Iași nu numai pentru a judeca pe fond cererea de constatare a nulității absolute parțiale a certificatului de moștenitor, dar și a cererii de chemare în garanție formulată de S.C. P. SRL.

Împotriva deciziei Curții de Apel Iași a declarat recurs pârta SC P. SRL, invocând motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea acestor motive de recurs, recurenta a arătat următoarele:

În mod greșit s-a admis acțiunea în revendicare, deși recurenta este cumpărătoare de bună-credință, bazându-se pe hotărârea judecătorească de uzucapiune, înscrierea în cartea funciară a vânzătorilor, includerea imobilului în certificatul de moștenitor nr. x/2007 și extrasul de carte funciară din care nu rezulta vreo mențiune privind existența unei acțiuni în revendicare sau vreo interdicție de înstrăinare.

Reclamanta nu a contestat buna-credință a părții cumpărătoare, iar precizarea privind nulitatea contractului pentru fraudă la lege și cauză ilicită a fost făcută după prima zi de înfățișare, fiind în mod corect respinsă de prima instanță.

Instanța de apel a încălcat autoritatea de lucru judecat a hotărârii judecătorești pronunțate în procesul de uzucapiune.

Reclamanta avea posibilitatea să intervină în procesul de uzucapiune și să-și apere dreptul de proprietate. Uzucapiunea este o sancțiune aplicată reclamantei care nu a înțeles să-și apere dreptul de proprietate și să-l înscrie în cartea funciară, iar înscrierea făcută de părți persoane fizice are efect de opozabilitate față de terți, fiind un element determinant în ceea ce privește aprecierea bunei-credințe a recurenteii pârte.

Hotărârea judecătorească prin care s-a constatat uzucapiunea, ca mod originar de dobândire a dreptului de proprietate, are prioritate în compararea titlurilor.

Argumentul instanței de apel referitor la mențiunea din contract privind diferența de 70 mp aflată în posesia altei persoane nu este apt să răstoarne prezumția de bună-credință.

În mod corect s-a reținut de către prima instanță că reclamanta avea sarcina de a dovedi reaua-credință, ceea ce nu a făcut, iar reclamanta nu-și poate invoca propria turpitudine, constând în delăsarea în apărarea dreptului său de proprietate, care a permis pronunțarea unei hotărâri judecătorești de uzucapiune în favoarea părților D. și înscrierea acestora ca proprietari tabulari.

La data încheierii contractului de vânzare-cumpărare nu exista niciun litigiu cu privire la imobil, în privința cumpărătorului operând buna-credință.

Greșit se reține că eroarea materială din sentința civilă nr. 2428/1996 a fost rectificată la data de 29 noiembrie 2010, în condițiile în care în certificatul de moștenitor din 2007

figurează stradela S.A., iar rectificarea la OCPI s-a făcut la 12 octombrie 2007, deci anterior datei la care se susține că s-ar fi rectificat sentința de uzucapiune.

Din cele expuse rezultă că sunt întrunite condițiile pentru aplicarea principiului *error communis facit ius*, ca sancțiune a proprietarului neglijent, respectiv, eroarea comună și invincibilă, buna-credință a cumpărătorului, existența actului translativ de proprietate cu titlu oneros și existența unei stări de fapt care nu corespunde stării de drept.

În mod greșit s-a admis capătul de cerere privind nulitatea contractului de vânzare-cumpărare, în condițiile în care precizarea motivelor de nulitatea s-a făcut după prima zi de înfățișare.

Instanța de apel nu a motivat care este norma legală care a fost fraudată și nici cauza ilicită.

Trebuia respectată practica Curții Constituționale, care, în deciziile sale, a statuat că, în măsura în care ambele părți sau cel puțin una dintre ele este de bună-credință, nu poate fi vorba de fraudă la lege sau de cauză ilicită a actului juridic.

Frauda la lege sau cauza ilicită nu pot fi reținute, deoarece recurenta a fost de bună-credință, iar reaua-credință a părților D. nu a fost analizată de instanța de apel. Pârâții D. sunt moștenitorii lui D.T., iar buna lor credință este prezumată, de vreme ce au dobândit dreptul prin moștenire, fiind inclus în masa de împărțit.

Greșit s-a reținut fraudă la lege pe motiv că s-a produs în dauna intereselor reclamantei, deoarece, prin fraudă la lege, ceea ce se urmărește a fi încălcat este norma legală, nu un interes particular.

Există contradicție în dispozitivul hotărârii, deoarece, pe de o parte, se admite capătul de cerere privind nulitatea absolută a contractului, iar pe de altă parte, se păstrează din sentința apelată dispoziția referitoare la lipsa calității procesuale active a reclamantei pe capătul de cerere privind anularea contractului.

Soluția primei instanțe privind lipsa de interes a reclamantei în a solicita anularea certificatului de moștenitor este corectă, deoarece aceasta nu este proprietara imobilului. Imobilul a fost uzucapat de pârâții D., iar eventualele date incorecte din certificatul de moștenitor pot fi rectificate, fără a fi afectată valabilitatea actului.

În mod corect prima instanță, printr-o încheiere interlocutorie, a anulat ca netimbrată cererea de chemare în garanție, în lipsa taxei de timbru neputând fi continuată cercetarea aceste cereri. Faptul că instanța de fond a omis să menționeze soluția în dispozitiv nu justifică trimiterea cauzei spre rejudecare, instanța de apel, în calea de atac devolutivă, fiind în măsură ea însăși să anuleze cererea de chemare în garanție, ca netimbrată.

Recurenții D.M., D.D., D.T. și P.M. au invocat motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 6, 7, 8 și 9 C.proc.civ., în susținerea cărora au arătat că: trimițând cauza spre rejudecarea cererii de chemare în garanție, instanța de apel a acordat ceea ce nu s-a cerut, hotărârea nu arată motivele pe care se sprijină, instanța de apel, interpretând greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat înțelesul vădit neîndoielnic al acestuia și că s-a făcut aplicarea greșită a legii și a principiilor de drept.

La data de 03 martie 2012, judecata recursurilor a fost suspendată, la solicitarea intimitei reclamante, până la soluționarea irevocabilă a dosarelor nr. x81/245/2011 și nr. x91/245/2011 ale Judecătoriei Iași, în care pârâții din prezentul litigiu au promovat acțiuni ce tind la desființarea titlului de proprietate al reclamantei.

La data de 12 februarie 2014, recurenta pârâtă SC P. SRL a formulat cerere de repunere pe rol, admisă de instanță.

Din verificarea hotărârilor judecătorești pronunțate în cele două litigii reiese că actul de proprietate al reclamantei nu a fost desființat (astfel, prin sentința civilă nr. 22324/2011 a Judecătoriei Iași, irevocabilă prin decizia civilă nr. 386/2013 a Tribunalului Iași, pronunțată în dosarul nr. x81/245/2011, s-a respins acțiunea formulată de SC P. SRL, având ca obiect

nulitatea actelor de reconstituire a dreptului de proprietate emise în favoarea reclamantei din prezenta cauză, iar în dosarul nr. x91/245/2011 al Judecătorei Iași, prin încheierea din 20 aprilie 2012 a acestei judecătorei, irevocabilă prin decizia nr. 2104/2012 a Tribunalului Iași, s-a luat act de renunțarea pârâților persoane fizice din prezenta cauză la judecata acțiunii formulate de ei împotriva Parohiei S.A. și a Comisiei județene de fond funciar Iași, privind nulitatea absolută a hotărârii de reconstituire a dreptului de proprietate, respectiv, nulitatea titlului de proprietate emis în favoarea reclamantei din prezenta cauză).

În ceea ce privește recursul declarat de recurenții pârâți D.M., D.D., D.T. și P.M., s-a constatat că aceștia, înștiințați fiind de obligația ce le revine privind achitarea taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar, aferente recursului declarat în cauză, au arătat, prin petiție scrisă depusă la dosar, că sunt în imposibilitate de a satisface această obligație.

Având în vedere poziția exprimată de recurenții menționați, care nu au înțeles să investească instanța cu vreo cerere întemeiată pe O.U.G. nr. 51/2008, în raport cu prevederile art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997 și art. 9 din O.G. nr. 32/1995, aplicabile față de data la care s-a stabilit obligația timbrajului, recursul declarat de aceștia a fost anulat, ca netimbrat.

Referitor la recursul declarat de recurenta pârâtă SC P. SRL, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurenta a susținut că a fost de bună-credință, încrezându-se în hotărârea judecătorească de uzucapiune, în înscrierea în cartea funciară a vânzătorilor, în certificatul de moștenitor nr. x/2007 și în extrasul de carte funciară, situație în care consideră că acțiunea în revendicare îndreptată împotriva sa nu putea fi admisă.

În argumentarea sa, recurenta nu observă că, în considerentele deciziei recurate, instanța de apel face în mod corect distincția între condițiile cerute pentru invocarea principiului *error communis facit ius*, respectiv, analizează separat de condiția bunei-credințe a dobânditorului, pe aceea referitoare la existența unei erori comune și invincibile.

Spre deosebire de buna-credință, care se prezumă, eroarea comună și invincibilă trebuie să fie dovedită chiar de către dobânditorul care invocă beneficiul proprietății aparente. Ca atare, în mod corect instanța de apel a reținut că nu reclamanta, ci pârâta recurentă are sarcina dovedirii erorii comune și invincibile.

Cu privire la această condiție necesar a fi îndeplinită pentru a se invoca beneficiul principiului menționat, recurenta trebuia să facă, în primul rând, dovada că eroarea a fost comună, în sensul că nu numai dobânditorul, ci și orice altă persoană aflată în situația sa nu ar fi avut posibilitatea să înlăture eroarea. În al doilea rând, trebuia dovedit caracterul invincibil al erorii, care se apreciază nu numai în raport cu dobânditorul, ci trebuie avute în vedere mijloacele pe orice alt membru exigent al comunității le-ar fi avut la dispoziție în mod rezonabil pentru a afla adevărul.

În acest sens, instanța de apel a reținut o serie de elemente de fapt care au condus la concluzia că recurenta ar fi putut, cu minime precauții, să afle că terenul în litigiu se află în proprietatea reclamantei, dintre aceste împrejurări de fapt nefiind contestate decât cele referitoare la momentul rectificării sentinței civile nr. 2428/1996 și la diferența dintre suprafața preluată în posesie și cea vândută prin contractul de vânzare-cumpărare.

Înalta Curte constată că în mod corect s-a reținut de către instanța de apel că sentința civilă nr. 2428/1996 a fost rectificată în cursul soluționării apelului, fiind depusă la dosarul de apel încheierea de îndreptare a erorii materiale pronunțată la 29 noiembrie 2010.

În ceea ce privește împrejurarea reținută de instanța de apel, potrivit căreia cumpărătura SC P. SRL a intrat în posesia efectivă a doar 605 mp, diferența de 70 mp fiind stăpânită de alte persoane, chiar și în situația în care acest element de fapt ar fi înlăturat (deși, în această fază procesuală, stabilirea situației de fapt pe baza probelor administrate nu poate forma obiectul controlului judiciar), celelalte elemente materiale ale cauzei, reținute în considerentele deciziei (inadvertențele ivite cu prilejul emiterii încheierii de intabulare, faptul

că imobilul este parte a incintei bisericii, având destinația de casă parohială în care pârâții D. au locuit în calitate de chiriași, împrejurarea că, în pofida acestei situații de fapt, hotărârea de uzucapiune a fost dată în contradictoriu cu Primăria Municipiului Iași, și nu în contradictoriu cu adevăratul proprietar, așa cum era firesc) nu sunt contestate și nu pot fi înlăturate, recurenta nefăcând dovada erorii comune și invincibile, în condițiile în care, cu minime verificări, ar fi putut afla despre existența titlului de proprietate al reclamantei.

Critica referitoare la încălcarea autorității de lucru judecat a hotărârii judecătorești pronunțate în procesul de uzucapiune nu poate fi primită. Autoritatea de lucru judecat nu poate fi invocată contra terțului, care nu a luat parte la judecata finalizată prin acea hotărâre, deoarece, prin ipoteză, nu este întrunită condiția identității de părți.

În această situație, hotărârea judecătorească pronunțată în uzucapiune poate fi opusă terțului, în speță, reclamantei, doar ca mijloc de probă, față de care se admite dovada contrară. Reclamanta a combătut cele reținute în hotărârea judecătorească de uzucapiune, pronunțată într-un proces care s-a desfășurat fără participarea sa, invocând apărări proprii și dovedind existența dreptului său de proprietate, recunoscut prin titlul de proprietate emis în temeiul Legii nr. 18/1991, anterior hotărârii de uzucapiune. Acest titlu de proprietate a format obiectul verificării jurisdicționale, la solicitarea recurente din prezenta cauză, acțiunea în constatarea nulității fiind respinsă cu motivarea că terenul s-a aflat în proprietatea și posesia bisericii din anul 1941, întinderea suprafeței cât și construcțiile și-au păstrat configurația până în prezent, fără a suferi modificări, iar titlul de proprietate a fost emis cu respectarea legii, fără a fi incident vreun motiv de nulitate absolută.

Dreptul de proprietate astfel dovedit de reclamantă îl înlătură pe cel recunoscut în favoarea pârâților D. prin hotărârea de uzucapiune în care reclamanta nu a avut calitatea de parte. De precizat că în prezenta cauză, pârâții D. nu au înțeles să invoce uzucapiunea în contra adevăratului proprietar, în raport de care ar fi trebuit să dovedească îndeplinirea condițiilor prescripției achizitive, limitându-se la apărări bazate pe efectele hotărârii pronunțate în contradictoriu cu un neproprietar. Deși această hotărâre a creat în favoarea pârâților D. o prezumție de proprietate, aceasta a fost răsturnată prin dovada contrară făcută de reclamantă, demonstrând că este adevăratul proprietar, față de care nu s-a invocat și nu s-a dovedit îndeplinirea condițiilor uzucapiunii.

Nu i se poate imputa reclamantei că nu a intervenit în procesul de uzucapiune, pentru a-și apăra dreptul de proprietate, în condițiile în care nu se face dovada că a fost informată despre existența litigiului în timp util, care să-i permită intervenția în termenul prevăzut de art. 50 alin. (2) și (3) C.proc.civ.

Uzucapiunea putea fi calificată ca o sancțiune aplicată reclamantei numai în măsura în care ar fi avut calitatea de pârâtă în cadrul procesului de uzucapiune. Altfel, așa cum s-a arătat anterior, hotărârea judecătorească prin care s-a constatat dreptul de proprietate prin uzucapiune în favoarea pârâților D., are, față de reclamantă, ca terț față de proces, doar valoarea unui mijloc de probă, reclamanta putând combate ceea ce s-a stabilit în procesul finalizat fără participarea sa.

Sub imperiul prevederilor Legii nr. 7/1996 (fiind vorba despre un imobil cu privire la care, anterior acestei legi, nu a existat carte funciară), reclamanta nu avea nicio obligație să-și deschidă carte funciară și să-și intabuleze titlul de proprietate. Adevăratului proprietar, care nu a fost înscris în cartea funciară, nu i se poate opune, cu efect de opozabilitate, înscrierea efectuată de pârâții D., pe temeiul hotărârii de uzucapiune, întrucât aceasta a fost pronunțată fără participarea în proces a adevăratului proprietar. Într-o asemenea situație, nu i se poate refuza adevăratului proprietar dreptul de a revendica imobilul și nu i se poate imputa vreo imprudență sau neglijență, câtă vreme nu a avut cunoștință de procesul de uzucapiune și de faptul deschiderii unei cărți funciare la cererea altuia pentru imobilul proprietatea sa.

Împrejurarea că pârâții D. aveau înscris dreptul de proprietate în cartea funciară

constituie un element în aprecierea bunei-credințe a recurenteii pârâte, însă buna credință a dobânditorului nu este suficientă pentru a opera principiul *error communis facit ius*, deoarece aceasta nu se confundă cu cerința caracterului comun și invincibil al erorii, cerință pe care pârâta nu a dovedit-o.

De asemenea, chiar în situația în care dreptul transmitătorului era înscris în cartea funciară, dacă dobânditorul ar fi avut alte mijloace pentru a afla că persoana înscrisă în cartea funciară nu era adevăratul proprietar, dobânditorul este considerat de rea-credință. Buna-credință se analizează în condițiile dreptului comun, în sensul că verificările pe care trebuie să le facă dobânditorul, necesare cu privire la calitatea de proprietar a transmitătorului, nu se limitează la înscrierea în cartea funciară, ci trebuie să se extindă inclusiv la documentele care au stat la baza acestor înregistrări, fiind relevant orice alt mijloc pe care dobânditorul l-ar fi putut utiliza pentru a afla adevărul, din perspectiva celui mai exigent membru al comunității.

În speță, nu este aplicabil principiul publicității materiale al cărților funciare, deoarece suntem în ipoteza în care adevăratul proprietar nu a fost înscris în cartea funciară, cartea funciară s-a deschis fără știrea acestuia, neavând nicio contribuție la efectuarea înscrierilor și neavând posibilitatea de a cunoaște existența și conținutul acestora. În acest caz, terțul dobânditor nu poate invoca principiul publicității materiale, caz în care nu sunt aplicabile nici dispozițiile speciale ale Legii nr. 7/1996 privind conținutul și limitele noțiunii de bună-credință.

Împrejurarea că uzucapiunea constituie un mod original de dobândire a proprietății nu conferă hotărârii judecătorești prin care s-a constatat uzucapiunea prioritate în compararea titlurilor, neexistând niciun temei legal pentru o asemenea susținere.

Argumentul reținut de instanța de apel, referitor la mențiunea din contract privind diferența de 70 mp aflată în posesia altei persoane, nu este hotărâtor în adoptarea soluției supuse examinării în recurs.

Așa cum s-a arătat anterior, instanța de apel a reținut și alte elemente de fapt, care au conturat convingerea că pârâta dobânditoare nu s-a aflat într-o eroare comună și invincibilă, care să o împiedice să cunoască situația juridică reală a imobilului.

În ceea ce privește sarcina probei, este adevărat în favoarea pârâtei operează prezumția de bună-credință, iar reclamantei îi revine sarcina de a dovedi reaua-credință, însă în privința caracterului comun și invincibil al erorii, condiție distinctă de buna-credință, sarcina probei revine celui care invocă în favoarea sa principiul aparenței, respectiv pârâtei.

Reclamanta nu și-a invocat propria turpitudine, așa cum susține recurenta, și nici nu și-a neglijat dreptul de proprietate, pronunțarea hotărârii judecătorești de uzucapiune în favoarea pârâților D. și înscrierea acestora ca proprietari tabulari fiind rezultatul exclusiv al conduitei acestora din urmă, care au acționat în detrimentul reclamantei, cu scopul evident al însușirii pe nedrept a proprietății altuia.

Nici împrejurarea că, la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare, nu exista vreun litigiu cu privire la imobil, nu este de natură să schimbe soluție, putând constitui cel mult un element, dar insuficient, în examinarea bunei-credințe a cumpărătoarei, dar nu un element al aparenței, care să se reflecte în conștiința comunității în forma unei erori comune și invincibile.

Ca atare, instanța de apel a reținut în mod corect că, în speță, nu sunt întrunite cumulativ condițiile pentru aplicarea principiului *error communis facit ius*.

Înalta Curte mai reține că reclamanta a solicitat constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare prin cererea de chemare în judecată înregistrată în dosarul conexat, dezvoltând în motivele de fapt ale cererii aspectele vizând condițiile în care s-a încheiat contractul de vânzare-cumpărare, iar precizarea privind cauza ilicită și fraudă la lege, făcută în ședința din 29 aprilie 2009, nu constituie o modificare supusă exigențelor art. 132 alin. (1) C.proc.civ.

Soluția dată capătului de cerere privind nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare a fost motivată de instanța de apel pe ideea fraudării intereselor adevăratului proprietar, fiind astfel întrunite exigențele art. 261 alin. (1) pct.5 C.proc.civ. Ca atare, nu se poate reține incidența motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ.

Soluția astfel motivată este corectă, deoarece înstrăinarea unui bun în condițiile în care părțile contractante cunoșteau sau puteau să cunoască faptul că vânzătorul nu este titularul dreptului de proprietate, în fraudă adevăratului proprietar, este exemplul clasic de fraudă la lege, analizat în doctrina de specialitate și soluționat în mod constant în practica judiciară. De aceea, nu este întemeiată susținerea recurentei, în sensul că fraudă la lege ar fi exclusă în ipoteza speței.

Evocarea la modul generic a practicii Curții Constituționale, fără indicarea exactă a unei anumite decizii, nu permite Înaltei Curți să verifice incidența prevederilor art. 147 alin. (4) din Constituție privind obligativitatea deciziilor Curții Constituționale.

Instanța de apel a reținut reaua-credință a cumpărătoarei, care avea posibilitatea să cunoască cine este adevăratul proprietar, dacă ar fi verificat inadvertențele referitoare la proprietate și posesie ivite anterior încheierii contractului, având în vedere și amplasamentul terenului, în incinta bisericii.

De asemenea, instanța a reținut că vânzătorii D. au locuit în imobil în calitate de chiriași, deci cunoșteau statului lor de detentori precari, care îi împiedica să dobândească imobilul prin uzucapiune, situație în care, cu intenția vădită de a prejudicia fraudulos interesele reclamantei, au promovat un proces de uzucapiune în contradictoriu cu un terț. În raport de considerentele deciziei recurate, nu poate fi reținută critica privind neanalizarea de către instanța de apel a relei credințe a vânzătorilor D.

Faptul că pârâții D. din prezentul litigiu sunt moștenitorii vânzătorului D.T., iar imobilul a fost inclus în masa succesorală, nu înlătură cauza de nulitate absolută care afectează contractul de vânzare-cumpărare încheiat de autorul lor, fiind relevantă atitudinea subiectivă a părților contractante la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, nu atitudinea subiectivă ulterioară a moștenitorilor uneia dintre părți.

Susținând o pretinsă contradicție în dispozitivul hotărârii, recurenta ignoră faptul că instanța a fost investită, pe lângă cererea privind constatarea nulității contractului, și cu un capăt de cerere pentru anularea aceluiași contract (nulitate relativă), motiv pentru care în mod corect instanța de apel a păstrat din sentința apelată dispoziția referitoare la lipsa calității procesuale active a reclamantei pe capătul de cerere privind anularea contractului.

În ceea ce privește critica referitoare la lipsa de interes a reclamantei în cadrul cererii privind anularea certificatului de moștenitor, recurenta pornește de la premisa greșită că reclamanta nu este proprietara imobilului. Astfel cum s-a reținut anterior, reclamanta a făcut dovada dreptului său de proprietate, răsturnând prezumția ce decurgea din hotărârea judecătorească de uzucapiune de care se prevalau pârâții D. În calitate de proprietar, reclamanta justifică interesul înlăturării bunului proprietatea sa din certificatul de moștenitor, calea acțiunii în justiție fiind singura posibilă, în condițiile în care o eventuală rectificare pe calea administrativă notarială nu-i este accesibilă, întrucât este terț față de procedura succesorală.

Critica referitoare la soluția de trimitere spre rejudecare a cererii de chemare în garanție nu poate fi primită, deoarece o astfel de soluție este favorabilă recurentei, fiind dată în scopul asigurării dreptului acesteia la apărare și la un proces echitabil, neavând interesul să o atace în recurs.

Pe de altă parte, argumentele pentru care instanța de apel a considerat nelegală maniera de soluționare a acestei cereri de către instanța de fond (respectiv, încălcarea prevederilor art. 99 din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești și art. 63 C.proc.civ.) nu au fost combătute de recurentă.

Recurenta a susținut în motivarea recursului că în mod corect prima instanță, printr-o încheiere interlocutorie, a anulat, ca netimbrată, cererea de chemare în garanție, în lipsa taxei de timbru și că faptul că instanța de fond a omis să menționeze soluția în dispozitiv nu justifică trimiterea cauzei spre rejudecare. Or, instanța de apel nu a trimis cauza spre rejudecare, sub aspectul acestei cereri, ca urmare a constatării vreunei neregularități vizând modul de aplicare a normelor legale în materia taxelor judiciare de timbru, și nici pe motiv că soluția nu se regăsește în dispozitivul sentinței de fond, ci a avut în vedere normele de procedură anterior menționate, a căror încălcare a fost reținută și cu privire la care recurenta nu a formulat critici.

Natura devolutivă a căii de atac a apelului nu justifică o soluție de anulare ca netimbrată a cererii de chemare în garanție, dispusă direct de către instanța de apel, așa cum susține recurenta.

Instanța de control judiciar a verificat legalitatea soluției de anulare dată de prima instanță cu privire la cererea de chemare în garanție (soluție dată pe excepție, nu pe fondul cererii), putând dispune una dintre soluțiile prevăzute de art. 297 C.proc.civ. (anularea hotărârii și evocarea fondului, sau trimiterea spre rejudecare). Având în vedere că există deja un motiv de trimitere spre rejudecare (în vederea soluționării pe fond a capătului de cerere privind anularea certificatului de moștenitor), pentru soluționarea unitară a cauzei, aceeași soluție se impune și în privința cererii de chemare în garanție.

În niciunul dintre cazurile enumerate de art. 297 C.proc.civ. nu se poate încadra soluția propusă de recurentă, în sensul pronunțării de către instanța de apel a unei soluții de anulare a cererii ca netimbrată.

În raport cu aceste considerente, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., recursul declarat de pârâta SC P. SRL a fost respins, ca nefondat.

11. Teren restituit în natură prin dispoziție emisă în temeiul Legii nr. 10/2001. Inopozabilitatea hotărârii judecătorești prin care se constată, ulterior emiterii dispoziției, dobândirea dreptului de proprietate prin uzucapiunea de 30 de ani.

Legea nr. 10/2001, art. 21
C.civ. din 1864, art. 1202

1. Hotărârea judecătorească pronunțată în uzucapiune nu conduce la desființarea dispoziției de restituire în natură, emisă în temeiul Legii nr. 10/2001, pe motiv că emitentul nu era deținător al imobilului inclus în dispoziție, pentru partea din bun menționată în hotărârea de uzucapiune, determinat de împrejurarea că nu exercita posesia asupra acestei părți.

În accepțiunea Legii nr. 10/2001, calitatea de „unitate deținătoare” a imobilului notificat, în persoana emitentului dispoziției de restituire, nu presupune, în mod necesar, exercitarea unei posesii efective ca stare de fapt asupra bunului respectiv. Conform dispozițiilor din capitolul II din H.G. nr. 250/2007 privind Normele metodologice de aplicare unitară a Legii nr. 10/2001, „unitate deținătoare”, în sensul legii, înseamnă, printre altele, „entitatea cu personalitate juridică care exercită, în numele statului, dreptul de proprietate publică sau privată cu privire la un bun ce face obiectul legii”. Legea nu se referă, deci, la calitatea de posesor al bunului, în explicitarea conținutului noțiunii de „unitate deținătoare”, ci la cea de entitate care exercită, în numele statului, dreptul de proprietate privată sau publică asupra bunului notificat, enunțând în acest sens și primăriile între persoanele care exercită un asemenea drept și care, în consecință, sunt considerate „unități deținătoare”, în înțelesul legii speciale de reparație.

2. Pe de altă parte, hotărârea judecătorească prin care s-a constatat dobândirea dreptului de proprietate prin uzucapiunea de 30 de ani, nu produce efecte în contradictoriu cu persoanele în favoarea cărora a fost emisă anterior, în temeiul Legii nr. 10/2001, dispoziția de restituire a terenului.

Această hotărâre, deși irevocabilă, se bucură de o putere relativă a lucrului judecat, în contradictoriu cu beneficiarii dispoziției de restituire, în condițiile art. 1202 alin. (2) teza finală C.civ., nefiindu-le opozabilă, întrucât aceștia nu constituie „orice terți” în raport cu sentința pronunțată în uzucapiune, ci reprezintă adevărații proprietari ai terenului, care, astfel, ar fi trebuit să participe, în această calitate, în litigiul în uzucapiune.

Secția I civilă, decizia nr. 1327 din 7 mai 2014

Prin cererea înregistrată la data de 30 august 2007, pe rolul Judecătoriei Sectorului 3 București, reclamanții I.V. și I.I. au solicitat, în contradictoriu cu pârâții Municipiul București, prin Primar General, S.M., G.G., I.G., D.V.N., F.V., S.D. și T.M., să se constate nulitatea absolută a dispoziției nr. 437 din 12 iulie 2002 și a procesului-verbal de punere în posesie din 19 iulie 2002 emise de Primăria municipiului București, precum și a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x3 din 10 septembrie 2004.

Prin sentința civilă nr. 9047 din 29 octombrie 2007 pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, s-a admis excepția necompetenței materiale a acestei instanțe și s-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

Prin sentința civilă nr. 994 din 27 mai 2008, pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă, s-a admis excepția lipsei calității procesuale active a reclamanților și s-a respins acțiunea, ca fiind formulată de persoane fără calitate procesuală activă, față de dispozițiile art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001.

Împotriva acestei hotărâri au declarat apel reclamanții, iar prin decizia civilă nr. 312 din 05 mai 2009, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă s-a admis apelul, s-a desființat sentința apelată și s-a trimis cauza, spre rejudecare Tribunalului București, constatându-se că reclamanții, în calitate de terți vătămați față de actele juridice contestate, justifică interes în constatarea nulității absolute a acestor acte, în vederea protejării dreptului lor de proprietate pentru suprafața de teren care formează obiectul dispoziției și al contractului de vânzare-cumpărare și care se suprapune cu terenul dobândit de ei, prin uzucapiune.

Decizia instanței de apel a fost confirmată prin decizia nr. 10116 din 15 decembrie 2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, potrivit căreia s-a respins recursul declarat de pârâții persoane fizice, ca nefondat.

În rejudecare, Tribunalul București, Secția a V-a civilă, prin sentința civilă nr. 1833 din 25 octombrie 2011, a respins excepția lipsei de interes și excepția inadmisibilității acțiunii; a respins, ca neîntemeiată, acțiunea formulată de reclamanți și a dispus obligarea acestora la plata cheltuielilor de judecată, către pârâțul S.M. și pârâta T.M.

Pe fondul cauzei, prima instanță a reținut următoarele:

În ceea ce privește dispoziția nr. 437/2002 și procesul-verbal de punere în posesie emise de Primăria municipiului București, s-au invocat mai multe motive de nulitate.

1. Astfel, a fost susținută încălcarea dispozițiilor art. 3 lit. a) și art. 4 din Legea nr. 10/2001.

Potrivit art. 3 lit. a) din Legea nr. 10/2001, sunt îndreptățite, în înțelesul prezentei legi, la măsuri reparatorii constând în restituire în natură sau, după caz, prin echivalent, persoanele fizice, proprietari ai imobilelor la data preluării în mod abuziv a acestora, iar, în conformitate cu art. 4 de prevederile prezentei legi beneficiază și moștenitorii legali sau testamentari ai persoanelor îndreptățite.

Din înscrisurile existente la dosar, rezultă că, la nivelul anilor 1948 - 1951, data preluării de către stat a terenului în litigiu, preluarea s-a făcut de la G.M.

Sușinerile reclamanților, potrivit cu care G.M. și M.G.M. nu mai aveau calitatea de proprietari din anul 1948 nu pot fi primite, chiar în considerarea actelor invocate de aceștia.

Potrivit contractelor de vânzare-cumpărare nr. xx35/1931 și nr. xx24/1939, G.M. și soția sa, M.G.M., au dobândit proprietatea asupra unei suprafețe de teren de 42.050 m.p., pe raza comunei Dudești Cioplea, și, respectiv, în comuna urbană Dudești Cioplea, pe Șoseaua D.C. Potrivit adresei din 06 iunie 2007, rezultă că persoana înregistrată în registrul agricol, ca proprietar de teren agricol, la nivelul anilor 1948 - 1951, a fost G.M., precum și că, în aceeași perioadă, s-a făcut trecerea terenului de la acesta la Ministerul Construcțiilor. Decizia nr. 66/1966, invocată de reclamanți, nu reprezintă un act de preluare, ci doar o decizie prin care sunt trecute terenuri din patrimoniul unei întreprinderi de stat în patrimoniul alteia.

În ceea ce privește susținerea reclamanților, potrivit cu care, anterior preluării terenului de către stat, autorul M. ar fi înstrăinat imobilul, nu este dovedită de niciuna din probele administrate în cauză.

Nu au fost încălcate nici dispozițiile art. 4 din Legea nr. 10/2001, față de împrejurarea că, din coroborarea actelor depuse la dosar, a fost dovedită vocația succesorală a părților persoane fizice față de G.M. și M.G.M., aceasta din urmă fiind una și aceeași persoană cu M.M.

Identitatea de persoane între M.M. și M.G.M. și legătura dintre aceasta și M.G. sunt dovedite cu testamentul autentificat sub nr. x3/1958, sentința civilă nr. 552/1955 a Tribunalului Raionului Tudor Vladimirescu, sentința nr. 561/1955 a Tribunalului Capitalei RPR Colegiul III civil, sentința civilă nr. 10416/1955 a Tribunalului Raionului Tudor Vladimirescu; declarațiile de notorietate autentificate din data de 17 mai 2011.

În același sens, au fost depuse adresele din data de 16 ianuarie 2009, din care rezultă că M./M.G. (fiul lui R. și T.) a fost căsătorit cu M.M. (fostă S., fiica lui I. și A.), căsătorie înregistrată în registrul stării civile la Primăria sector 1 București.

Din actele depuse de părți (extrasul din sentința de admitere, în principiu, a cererii de dezbatere a succesiunii, ieșirea din indiviziune a bunurilor rămase de pe urma lui G.M., testamentul autentificat sub nr. x3/1958, certificatul de moștenitor nr. xx9/1965, certificatul nr. xx7/1972, nr. x4/1983, nr. x/2000, nr. xx2/1982 și nr. xx2/1999), rezultă că aceștia sunt moștenitorii M.G.M., care, la rândul său, a fost proprietara cotei de 3/4 din terenurile ce au făcut obiectul contractelor de vânzare-cumpărare nr. xxx35/1931 și nr. xx24/1939. Toate aceste înscrisuri fac dovada că părțile erau succesori ai autorilor lor, în conformitate cu dispozițiile legii.

2. Au susținut reclamanții, ca motiv de nulitate, împrejurarea că, la data testării (1958), în favoarea A.V., terenul nu se mai afla în proprietatea M.M./M.G.M.

Tribunalul a înlăturat aceste susțineri, întrucât Legea nr. 10/2001 instituie o prezumție de continuitate a proprietății de la data preluării abuzive a imobilului de către stat și până la data restituirii, persoana îndreptățită fiind considerată, în absența unor probe contrarii, proprietar pe toată această perioadă.

3. Un alt motiv de nulitate invocat de reclamanți vizează emiterea dispoziției asupra unui bun litigios.

În acest sens, s-a avut în vedere de către reclamanți faptul că bunul forma obiectul dosarului nr. xx03/2001 (hotărâre rămasă definitivă și irevocabilă la data de 21 ianuarie 2003, prin decizia civilă nr. 123 pronunțată de Tribunalul București).

Nici această susținere nu a fost reținută de instanță, în urma analizei demersurilor judiciare ale părților, respectiv notificările de restituire ale părților, depuse din lunile iulie și august 2001, acțiunea în justiție având ca obiect uzucapiune pornită de reclamanți ulterior notificărilor, la data de 12 octombrie 2001, și obținerea unei hotărâri în uzucapiune, fără ca

aceștia să se fi judecat cu adevărații proprietari pe care, la acea dată, îi cunoșteau.

Prin urmare, după depunerea notificărilor de către pârâți, cei care au inițiat o procedură judiciară în uzucapiune sunt reclamanții, care au obținut o hotărâre cu privire la care Curtea de Apel, în decizia nr. 654/2007, a apreciat că aceste părți au dobândit-o prin manopere dolosive, fiind de rea credință.

De altfel, sentința obținută în uzucapiune este pronunțată la data de 17 septembrie 2002 și a rămas definitivă și irevocabilă la data de 21 ianuarie 2003, în timp ce dispoziția atacată în prezenta cauză a fost emisă la data de 12 iulie 2002, iar la data de 16 octombrie 2002, a fost și intabulată în cartea funciară, fiind îndeplinită și publicitatea față de terți.

Tribunalul a înlăturat și susținerile reclamanților, potrivit cărora ar fi fost încălcat dreptul de proprietate al acestora asupra unei suprafețe de teren de 688 m.p.

Prin decizia civilă nr. 654 din 05 aprilie 2007 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, rămasă definitivă și irevocabilă, instanța a admis acțiunea în revendicare promovată de către pârâții persoane fizice împotriva reclamanților din prezenta cauză. De asemenea, a fost respinsă și cererea de revizuire împotriva acestei decizii, conform deciziei civile nr. 2077 din 05 decembrie 2007 pronunțată de aceeași instanță.

În pronunțarea deciziei civile nr. 654 din 05 aprilie 2007 au fost analizate și comparate titlurile de proprietate deținute de părți și, urmare a admiterii acțiunii pârâților din prezentul litigiu, titlul de proprietate al reclamanților a rămas lipsit de efecte juridice, cu consecința sistării valabilității rezervării adresei poștale, a închiderii rolului fiscal și scoaterii din baza de date a nr. cadastral acordat.

4. A fost înlăturat și motivul vizând lipsa identității între terenul obiect al contractelor de vânzare-cumpărare nr. xxx35/1931 și nr. xx24/1939 și cel restituit pârâților persoane fizice, prin dispoziția atacată.

În acest sens, restituirea a avut la bază raportul de expertiză tehnică extrajudiciară, la elaborarea căruia au fost avute în vedere, pe lângă actele de proprietate și planurile cadastrale de la nivelul anilor 1958 și planurile proprietăților vecine pentru încadrarea în zonă, acte considerate, potrivit Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 10/2001, ca probe în această procedură.

De asemenea, pe parcursul litigiilor dintre părți, nu s-a negat identitatea terenurilor, tocmai această identitate determinând purtarea litigiilor dintre acestea, finalizate cu recunoașterea dreptului de proprietate al pârâților.

Având în vedere cele arătate anterior, tribunalul a apreciat că, în cauză, nu sunt incidente motivele de nulitate a dispoziției nr. 437/2002 și a procesului verbal de punere în posesie emise de Primăria municipiului București, astfel încât acțiunea reclamanților, cu privire la aceste acte, este neîntemeiată.

În ceea ce privește contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx93/2004, au fost invocate motive de nulitate cu referire la dispozițiile art. 1308 și art. 948 pct. 4 C.civ.

1. Potrivit art. 1308 pct. 2 C.civ., sunt lovite de nulitate actele prin care mandatarii își vând lor înșiși „averile ce sunt însărcinați să vândă”.

Este evident că rațiunea pentru care s-a instituit incapacitatea prevăzută de textul de lege sus-menționat a fost aceea ca mandatarul să nu fie pus în situația unui conflict de interese, între interesul mandantului, de a vinde cât mai scump și interesul mandatarului, de a cumpăra cât mai ieftin.

Prin urmare, aceasta este o incapacitate specială de folosință, instituită pentru protecția unor interese individuale, personale, a cărei nerespectare nu poate duce decât la sancțiunea nulității relative. Această nulitate relativă se poate confirma expres sau tacit, prin neinvocarea ei în termenul general de prescripție.

În cauză, în contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx93/2004,

vânzătorii, respectiv pârâții D.V.N., G.G., F.V. și S.D., au fost reprezentanți de către P.(fostă T.)M., care cumula și calitatea de cumpărător.

Potrivit procurii speciale autentificate din 09 septembrie 2008, pârâții au împuternicit-o pe P.(fostă T.)M. să încheie un contract de vânzare-cumpărare asupra proprietății lor, la prețul ferm de 35 euro/m.p., cunoscând și menționând, în mod expres, că mandatarul lor are și calitatea de cumpărător. Mai mult decât atât, ulterior încheierii actului de vânzare-cumpărare, vânzătorii dau, personal, declarații din care rezultă că au încasat prețul vânzării de la mandatarul lor și că nu mai au nicio pretenție de la acesta și reconfirmă faptul că mandatarul a reunit cele două calități.

Situația este aceeași și în ceea ce privește contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x35/2003.

2. Un alt motiv de nulitate invocat de reclamanți se referă la cauza ilicită și, în consecință, la nerespectarea prevederilor art. 948 pct. 4 C.civ.

Potrivit art. 948 pct. 4 C.civ., una dintre condițiile esențiale ale convenției este cauza licită.

În speță, s-a susținut că, încă de la momentul contractării, cumpărătoarea P.(fostă T.)M. știa că nu încheie contractul cu adevăratul proprietar.

Față de ansamblul materialului probator analizat anterior, nu este dovedită o asemenea ipoteză susținută de reclamanți.

De asemenea, având în vedere că buna-credință este prezumată, reclamanții nu au făcut dovada relei-credințe a cumpărătoarei, în sensul celor invocate.

Pentru toate aceste considerente, tribunalul a respins, ca neîntemeiată, acțiunea formulată de reclamanți.

În ceea ce privește cheltuielile de judecată, prima instanță a reținut că, astfel cum s-a dovedit cu chitanțele depuse, intimatii S.M. și P.(fostă T.) au efectuat cheltuieli totale de 21.881,39 lei, reprezentând onorariu avocat, din care S.M. a plătit suma de 3.400 lei.

În condițiile art. 274 alin. (1) C.proc.civ., se impune obligarea reclamanților la plata, către pârâțul S.M., a sumei de 3.400 lei, iar, în ceea ce o privește pe pârâta P.(fostă T.), s-a procedat la aplicarea dispozițiilor art. 274 alin.(3) C.proc.civ., cu privire la onorariul de avocat, reclamanții fiind obligați la plata sumei de 7.000 lei. Pentru a stabili reducerea onorariului de avocat de la 18.481,39 lei la 7.000 lei, instanța a avut în vedere criteriile prevăzute de art. 132 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat, anume: complexitatea cauzei, timpul și volumul de muncă solicitat pentru executarea mandatului primit, natura și dificultatea cauzei, precum și jurisprudența CEDO, în acest sens.

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs reclamanții I.V. și I.I., calificat de instanță ca fiind apel, motivat de valoarea imobilului precizată de reclamanți, ca fiind de peste 500.000 lei.

Pe parcursul soluționării litigiului în apel, au fost introduși, în cauză, moștenitorii intimatului pârât I.G., decedat la 29.10.2011, R.A. și I.M., precum și moștenitorii intimatului pârât S.D., decedat la 18 mai 2012, S.M. și N.C.

Intimații pârâți au invocat excepția lipsei calității procesuale active a reclamanților, determinat de lipsa folosului practic în exercitarea demersului de față, raportat la existența unei hotărâri judecătorești anterioare pronunțată într-o acțiune în revendicare, în care reclamanții nu au avut câștig de cauză. Această excepție a fost soluționată de Curte la data de 29 aprilie 2013, în sensul respingerii ca nefondată.

Prin decizia civilă nr. 220/A din 07 octombrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a respins, ca nefondat, apelul declarat de reclamanți și a dispus obligarea acestora la plata sumei de 4.836 lei cheltuieli de judecată către intimata P.M.

În pronunțarea acestei decizii, Curtea a reținut următoarele:

Prin actul de vânzare-cumpărare nr. xx35/1931, M.G. și M. cumpără de la I.D.N. suprafața de teren de 3,005 ha, în contract nefiind menționată nicio vecinătate. În anul 1939, prin actul de vânzare-cumpărare nr. xx24/1939, soții M. cumpără un teren de 1,2 ha, identificat prin vecinătăți, astfel: la răsărit, cu Șos. D.P.; la apus, cu proprietatea V.B.; la sud, cu proprietatea S.S., iar, la nord, cu proprietatea M.G.

Prin expertiza efectuată în cauză, s-a stabilit, prin compararea vecinătăților din actele de proprietate și a vecinătăților din planurile existente la dosar, respectiv planul Municipiului București ediție 1950, plan de parcelare al moșiei D., fostă I.B. G., planul cu terenul propus, ca schimb, între Statul Român - Fundația C.N. V.B., că terenurile din cele două acte de proprietate ale autorilor pârâților intimați sunt cele marcate în anexa nr.3, fiind singurele parcele care au, ca vecinătăți, la E - Șos. D.P. și la V - Fundația C. N. V.B. Expertul a menționat că, în planul de parcelare al moșiei Dudești, se regăsesc, în același timp, mai multe parcele, cu nr. x7, x2, x5, x74; a coroborat vecinătățile cunoscute din actul de vânzare-cumpărare nr. xx24/1939 cu acte de vânzare-cumpărare ale altor proprietari, din perioada 1931-1935, precum și cu adresa din 27 mai 2011 emisă de Primăria municipiului București, din care reiese că Șos. D.P. nu a purtat nicio altă denumire, însă aceasta se suprapune peste o porțiune din actuala str. C.N., care, la rândul său, a mai purtat denumirile de E.T. (la nivelul anul 1936) sau M.C.B. (B.), prin aducerea planului Municipiului București ediția 1950 în sistem de coordonate stereografic 1970.

Aceste concluzii se coroborează și cu mențiunile din testamentul M.M., soția lui M.G., din 06 ianuarie 1958, prin care lasă, ca moștenire, printre altele, și un teren agricol, situat în comuna Dudești Cioplea, str. E.T., în fapt, fiind vorba despre str. E.T., astfel cum rezultă și din adresa sus menționată emisă de Primăria municipiului București.

Opinia expertului propus de apelanții reclamanți, menționată în coraportul de expertiză tehnică judiciară, și, potrivit căreia, nu există identitate între terenul deținut de autorul intimaților și terenul pe care s-a reconstituit dreptul de proprietate, prin dispoziția nr. 437/2002, nu poate fi luată în considerare, întrucât este selectivă și speculativă. Astfel, nu menționează împrejurarea că, pe planul de parcelare al moșiei D., se regăsesc mai multe parcele cu nr. x7, x2, x5 și x74, aspect ce rezultă, cu claritate, din planul aflat la dosar, iar celelalte considerații sunt prezentate ca neconcordanțe, însă au la bază aprecieri subiective, ca de exemplu „faptul că, în actul de vânzare-cumpărare nr. xx24/1939, se menționează, ca vecini, G.M. nu înseamnă că este vorba despre terenul din anul 1931, poate fi vorba de un alt teren al lui G.M. sau poate fi o altă persoană cu același nume”.

De asemenea, este prezentată, ca o neconcordanță, împrejurarea că, în testamentul din 1958, se face vorbire despre un teren situat în comuna Dudești-Pantelimon, în suprafață de 35.000 m.p., deși, în actul de vânzare-cumpărare nr. xxx35/1931, se vorbește de o suprafață de 30.050 m.p.

Expertiza C.M. se coroborează și cu expertiza întocmită de expert P.R.C., expertiză efectuată în cadrul procedurii administrative, prevăzută de Legea nr. 10/2001.

Nici susținerile apelanților, referitoare la faptul că actele ce au stat la baza emiterii dispoziției dovedesc lipsa de identitate a terenurilor, nu este fondată.

Potrivit adresei din 22 mai 2007 a M.I.R.A. - Direcția Arhivelor Naționale a Municipiului București, terenul deținut de M.G. a trecut la Ministerul Construcțiilor în anul 1951, anterior acestei date figurând autorul pârâților intimați.

Decizia nr. 997/1966 este lipsită de relevanță, întrucât este ulterioară anului 1951, terenul fiind, deja, trecut în proprietatea statului. Pentru acest motiv, M.G. și M. nu figurează printre locuitorii înscriși în anexa acestei decizii.

Nici susținerea potrivit căreia, în mod greșit, instanța a reținut existența identității numai în raport de expertiza extrajudiciară, întocmită, în dosarul administrativ, nu este fondată. În cazul acțiunii de față, în nulitatea dispoziției nr. 437/2002, cauza de nulitate

trebuie să fie anterioară ori concomitentă cu încheierea actului, iar expertiza întocmită face parte dintre procedurile obligatorii, prevăzute de Legea nr. 10/2001.

Scopul acestei proceduri este tocmai acela de a se identifica terenul solicitat prin notificare și situația lui juridică prezentă, pentru a se determina modalitatea de restituire. Din această perspectivă, instanța de fond nu a încălcat dispozițiile art. 129 pct. 5 C.proc.civ., administrând, în cauză, toate probele necesare și utile în raport cu obiectul cererii cu care a fost investită.

Motivul de apel întemeiat pe nelegalitatea sentinței, motivat de faptul că, la data emiterii dispoziției, terenul în litigiu nu se mai afla la dispoziția autorității administrației publice locale și că era, deja, dobândit în proprietate de către reclamânți, prin uzucapiunea de 30 de ani, nu este fondat.

Uzucapiunea se întemeiază pe o stare de fapt, reprezentată de o posesie îndelungată, aparentă și neviciată, care, însă, trebuie constatată de instanța de judecată.

Efectele hotărârii judecătorești prin care se constată uzucapiunea sunt acele de constituire a dreptului de proprietate, iar, din acest punct de vedere, la momentul emiterii dispoziției nr. 437/2002, terenul se afla la dispoziția Primăriei municipiului București și putea face obiectul restituirii, în temeiul Legii nr. 10/2001.

Împrejurarea că terenul avea o situație juridică litigioasă, determinată de acțiunea promovată de apelanți, era în beneficiul intimaților pârâți, întrucât, de la momentul notificării și până la momentul soluționării, unitatea investită cu soluționarea acesteia avea obligația de a se abține de la orice înstrăinare ori alte acte prin care să piardă proprietatea respectivă.

Nici motivul de apel referitor la constatarea nulității absolute a celor două acte de vânzare-cumpărare nu este fondat, având în vedere faptul că T.(P.)M. și-a îndeplinit mandatul primit de la vânzătorii D.V.N., G.G., F.V. și S.D. și a fost de bună-credință. Astfel cum s-a dovedit, atât în fața procedurilor administrative prevăzute de Legea nr. 10/2001, cât și în prezenta cauză, terenul restituit prin decizia administrativă este identic cu cel deținut de autorii vânzătorilor și s-a bazat pe un act emis de o autoritate de stat.

De altfel, în privința datei înregistrării litigiului având ca obiect constatarea uzucapiunii, din actele dosarului rezultă că notificările în temeiul Legii nr. 10/2001 au fost depuse de persoanele îndreptățite în lunile iulie și august 2001, iar acțiunea în constatarea uzucapiunii a fost înregistrată, pe rolul instanțelor, la data de 12 octombrie 2001, fiind finalizată irevocabil, la 21 ianuarie 2003.

Ultimul motiv de apel, referitor la încălcarea prevederilor art. 274 alin. (3) C.proc.civ., nu este fondat, întrucât onorariul avocatului desemnat de intimați se află în deplină concordanță cu volumul de muncă depus în cauză, constând în apărări orale și în scris, prezența la termenele de judecată și complexitatea cauzei, aspecte ce pot fi observate cu ușurință și după volumul dosarului.

Pentru aceste argumente, în baza art. 296 C.proc.civ., Curtea a respins apelul declarat de reclamânți, ca nefondat, iar, în temeiul art. 274 C.proc.civ., i-a obligat pe aceștia la 4.836 lei cheltuieli de judecată către intimata P.M.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamânții, criticând-o pentru următoarele motive:

Hotărârea pronunțată de instanța de apel este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii (art. 304 pct. 9 C.proc.civ.).

1. Dispoziția nr. 437/2002 este emisă cu încălcarea dispozițiilor Legii nr. 10/2001, întrucât, pentru o parte din terenul restituit, autoritatea administrativă nu avea calitatea de unitate deținătoare, nefiind aplicabile dispozițiile art. 20 din actul normativ menționat.

La data intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001 și, implicit, la data emiterii dispoziției atacate, o parte din terenul retrocedat, respectiv suprafața de 698,83 mp, nu era deținută de autoritatea administrației publice locale, fiind în posesia recurenților reclamânți și a autorilor

acestora încă din anul 1970.

Acest aspect rezultă, cu putere de lucru judecat, din sentința civilă nr. 7309/2001 pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, definitivă și irevocabilă, prin care s-a constatat dobândirea de către I.V. și I.I. a dreptului de proprietate, prin uzucapiune, pentru terenul care a fost inclus în dispoziția atacată.

Nu are relevanță, cum greșit rețin instanțele, că dispoziția a fost emisă anterior pronunțării sentinței civile nr. 7309/2002, întrucât prin această sentință, instanța a constatat că, de peste 30 de ani, autoritatea administrației publice locale nu mai are calitatea de deținător, în accepțiunea Legii nr. 10/2001, al suprafeței de teren de 698,83 mp.

Atâta vreme cât s-a făcut dovada posesiei, în persoana soților I., în termenul prevăzut de lege, proba dreptului lor de proprietate este absolută, întrucât posesia, ca stare de fapt, nu poate fi desființată sau anulată.

De reținut este faptul că I.V. și I.I. au fost deposezați ca urmare a admiterii acțiunii în revendicare, prin comparare de titluri, apreciindu-se că titlul reclamanților, constând în dispoziția nr. 473/2002, este preferabil. În consecință, este fără echivoc că, la data emiterii dispoziției, o parte din terenul retrocedat se afla în posesia recurenților reclamanți, astfel că autoritatea administrației publice locale nu avea calitatea de unitate deținătoare și nu putea proceda la restituirea acestei suprafețe.

Pe de altă parte, urmează a se reține și caracterul litigios pentru o porțiune din terenul restituit prin dispoziția atacată, întrucât acțiunea în constatarea dreptului de proprietate al reclamanților a fost promovată în contradictoriu cu unitatea administrativ teritorială, ce avea calitatea de pârât în acea cauză.

2. Un alt aspect ce trebuie verificat, pentru a se stabili aplicabilitatea art. 20 din Legea nr. 10/2001, vizează calitatea de persoane îndreptățite a notificatorilor.

S.M., D.V.N., S.D., I.G., G.G. și F.V. au solicitat restituirea în natură a terenului în suprafață de 42.500 m.p., ce a aparținut autorilor lor, M.G. și M.M. Sus-numiții au, însă, calitatea de moștenitori doar după defuncta M.M., ce a deținut, în proprietate, cota de 3/4 din terenul ce a format obiectul contractelor de vânzare-cumpărare nr. xxx35/1931 și xx24/1939. În acest sens, trebuie avut în vedere extrasul din sentința civilă pronunțată la data de 29 aprilie 1959, având ca obiect partaj succesoral privind pe defunctul M.G., prin care s-a constatat că, din masa succesorală, face parte și cota de 1/2 din terenurile situate în comuna Dudești-Cioplea, calitatea de moștenitori revenind soției supraviețuitoare, M.M., în concurs cu frații defunctului.

Având în vedere această situație, este, fără echivoc, că notificatorii nu aveau calitatea de persoane îndreptățite la restituire, în ceea ce privește cota indiviză de teren ce a rămas după defunctul M.G., întrucât nu au calitatea de moștenitori ai acestuia.

În concluzie, dispoziția contestată a fost emisă cu încălcarea art. 20 din Legea nr. 10/2001.

3. Prin hotărârea atacată s-au încălcat dispozițiile art. 129 pct. 5 C.proc.civ. raportat la art. 20 din Legea nr. 10/2001, întrucât instanța avea obligația de a administra toate probatoriile legale necesare pentru aflarea adevărului și dezlegarea corectă a pricinii, în ceea ce privește existența identității între imobilul ce a fost preluat abuziv și cel care a fost restituit notificatorilor, conform procedurii reglementate de această lege.

Instanța de apel a respins atât obiecțiunile, cât și efectuarea unei noi expertize tehnice topografice, deși, între concluziile expertizei efectuate în cauză și actele din dosarul administrativ de restituire, există multiple inadvertențe. Analizând actele din dosarul administrativ, se constată că modul de întocmire a documentației este atipic, întrucât situația juridică a terenului solicitat, relevată în adresa emisă de P.M.B., are la bază expertiza P. și nu invers, cum ar fi fost normal.

În acest sens, s-a emis de către P.M.B. - Direcția Patrimoniu, Evidența Proprietății,

Cadastru, la solicitarea pârâtei T.M., date referitoare la situația juridică a terenului identificat în expertiză, în suprafață de 26.145,88 m.p., situat în București, str. P.D., ce reprezintă o secțiune din imobilul care a purtat adresa poștală pe str. C.N., f.n., (fostă str. E.T., f.n.). În această adresă, se precizează că nu se dețin date referitoare la modalitatea de trecere în proprietatea statului a terenului solicitat și identificat în raportul de expertiză întocmit de P.R., dar, în același timp, se precizează că acesta reprezintă o secțiune dintr-o suprafață mai mare, ce a făcut obiectul deciziei nr. 997/1966 emisă de fostul Sfat Popular al orașului București - Comitetul executiv, prin care s-a aprobat scoaterea, din producția agricolă, a suprafeței de 548.449 m.p., în vederea executării blocurilor din Ansamblul Balta Albă.

În raport de identificarea din expertiză și referatul privind situația juridică, se întocmește nota de constatare din 02 aprilie 2002, prin care s-a concluzionat că suprafața ce poate fi retrocedată, efectiv, este de 26.145,88 m.p.

Având în vedere înscrisurile sus-menționate, la data de 26 februarie 2002, Comisia de aplicare a Legii nr. 10/2001 avizează favorabil restituirea în natură „a terenului în suprafață de 42.000,50 m.p., situat în str. C.N., f.n., cu precizarea că suprafața ce se poate retroceda este de 26.145,88 m.p.”.

În cuprinsul avizului, se face referire la adresa emisă de P.M.B. și la decizia nr. 997/1966.

Din situația prezentată, rezultă că toate actele de restituire fac referire la faptul că, potrivit deciziei nr. 997/1966, terenul din str. C.N. face parte dintr-o suprafață de 54,8449 ha, scoasă din producția agricolă pentru construirea de blocuri, școli, etc.

Prin decizia nr. 997/1966, s-a aprobat scoaterea din producția agricolă a suprafeței de 54,8449 ha teren, în condițiile stabilite în procesul-verbal nr. 1109/1968. Conform acestui proces-verbal, suprafața de 38,5241 ha, ce a aparținut fostei C.A.P. Dudești-Cioplea, a fost expropriată prin Decretul nr. 158/1966. Prin art.1 din Decret, s-a prevăzut ca suprafețele expropriate sunt identificate în planurile de situație anexa 1-10, aparținând locuitorilor prevăzuți în tabelul anexă nr.1, la pozițiile 1-80, parte integrantă din acel decret. În această anexă nu figurează M.G. și M.M., astfel că terenul ce le-a aparținut nu intră sub incidența deciziei nr. 997/1966, așa cum, greșit, s-a reținut în situația juridică și avizul comisiei de aplicare a Legii nr. 10/2001.

Totodată, în adresa din 13 mai 2008, privind istoricul de adresă poștală, emisă de P.M.B. - Serviciul Nomenclatură Urbană, se arată că str. C.N. a purtat, anterior, denumirea de str. M.C.B., iar, de la nivelul anului 1936, str. E.T. Artera de circulație Șoseaua P. nu a purtat, niciodată, o altă denumire.

Decizia nr. 997/1966 nu poate fi înlăturată, cum, greșit, a reținut instanța de apel, pe motiv că, prin adresa din 22 mai 2007 emisă de Ministerul de Interne, se confirmă că terenul deținut de M.G. a trecut la Ministerul Construcțiilor, în anul 1951, întrucât, pe de o parte, această decizie stă la baza emiterii dispoziției contestate, ca dovadă a situației juridice a terenului, iar, pe de altă parte, în anul 1956, terenul s-a aflat în patrimoniul defunctului M.G., fiind inclus în masa succesorală rămasă de pe urma acestuia, conform extrasului din sentința civilă având ca obiect partaj succesoral, din data de 29 aprilie 1959.

Având în vedere inadvertențele semnalate, rezultate din actele depuse la dosarul cauzei, există dubii cu privire la existența identității între terenul ce formează obiectul contractelor de vânzare-cumpărare încheiate în anul 1931 și 1939 și cel retrocedat în baza dispoziției atacate. Aceste aspecte sunt confirmate și de concluziile coraportului de expertiză topografică, efectuat, în cauză, de expertul parte pe care instanța de apel îl înlătură fără argumente, arătând doar că este „selectiv” și „speculativ”, având la bază aprecieri subiective.

Aprecierea făcută de instanța de apel este superficială, întrucât coraportul, în baza căruia au fost formulate obiecțiuni de către apelanți, are la bază date concrete, rezultate din înscrisurile dosarului, din analiza cărora rezultă următoarele concluzii:

Conform planului parcelar al moșiei G., parcela nr. x7 este identificată precis. Singurul element de identificare al acesteia este numărul parcelei, care se regăsește atât în actul de vânzare-cumpărare nr. xxx35/1931, cât și în planul parcelar al moșiei G. Prin suprapunerea planului parcelar cu planurile cadastrale actuale, rezultă că poziția terenului se regăsește, în momentul de față, la nord de comuna Cățelu, având, ca vecinătăți, la vest - Drumul T., la Sud - Autostrada B.-C. și la Nord - calea ferată.

Expertul numit trebuia să prezinte toate aspectele relevante pentru expertiză. Acesta face trimitere la adresa din 27 mai 2011 emisă de P.M.B., din care reiese că Șoseaua D.P. nu a purtat nicio altă denumire, dar nu mai evidențiază faptul că, în aceeași adresă, Primăria municipiului București precizează că „arterele mai sus menționate sunt distincte și nu se intersectează” (str. C.N. și Șos. D.P.). De aici există, cel puțin, un semn de întrebare referitor la concluzia expertului că Șoseaua D.P. se suprapune peste o porțiune din actuala stradă C.N.

Pornind de la ideea că Șoseaua D.P. s-ar suprapune peste o porțiune din actuala stradă C.N. și analizând vecinătățile din actul de vânzare cumpărare nr. xx24/1939, rezultă că terenul de 1,2 ha este constrâns la vest de terenul aparținând Fundației C.N.V.B., iar, la est, de Șoseaua D.P., însă, din cauza faptului că vecinătatea de la Nord sau Sud nu este clară (ca poziție), nu se poate preciza, exact, unde în interiorul triunghiului format de parcelele x1 la x8 din planul parcelar G.

Identificarea terenului din anul 1931, doar pe baza vecinătății precizate în actul din 1939, nu are suport tehnic, este o supoziție care nu este susținută nici de actul de proprietate, nici de planul parcelar al fostei moșii G.

În situația suprapunerii, se impunea a se indica, în mod concret, până la ce punct intervine această suprapunere.

În consecință, pentru soluționarea corectă a litigiului se impune efectuarea unei noi expertize tehnice topografice, de către trei experți, care să stabilească, cu certitudine, dacă există identitate de amplasament între terenul ce a aparținut soților M. și cel ce formează obiectul dispoziției atacate, cu consecințe în ceea ce privește aplicarea, în cauză, sub acest aspect, a dispozițiilor art. 20 din Legea nr. 10/2001.

4. Referitor la capătul de cerere având ca obiect constatarea nulității absolute a celor două contracte de vânzare-cumpărare, se încalcă principiul de drept *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis*, în cauză, neputând fi reținută buna-credință a cumpărătoarei T.(P.)M., ca excepție de la aplicarea principiului respectiv, față de calitatea acesteia, de mandatar al persoanelor îndreptățite și care a făcut toate demersurile pentru retrocedarea terenului.

În această calitate, pârâta T.(P.)M. a cunoscut situația juridică a imobilului și, totodată, faptul că o parte din terenul restituit aparține reclamanților, nefiind deținut de autoritatea administrației publice locale, la data soluționării notificării.

Totodată, pentru terenul proprietatea reclamanților, este incidentă situația vânzării lucrului altuia, pe care cumpărătoarea putea să o cunoască, întrucât încă de la data dobândirii calității de mandatar al persoanelor îndreptățite, era înregistrat litigiul prin care soții I. au solicitat constatarea dreptului de proprietate prin intervenirea prescripției achizitive, iar autoritatea administrației publice locale avea calitatea de pârâtă.

5. Hotărârea pronunțată încalcă prevederile art. 274 alin. 3 C.proc.civ., în ceea ce privește cuantumul cheltuielilor de judecată acordate intimatului pârâtei T.(P.)M.

Având în vedere complexitatea cauzei și aportul efectiv al avocatului pârâtei, cheltuielile de judecată acordate de instanță sunt exagerate, întrucât munca apărătorului a fost limitată, în cauză, fiind administrată numai proba cu înscrisuri.

Analizând decizia civilă atacată, în raport de criticile formulate și de dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. (cele susceptibile de această încadrare), Înalta Curte constată că recursul este nefondat, pentru următoarele considerente:

1. Susținerile referitoare la emiterea dispoziției nr. 437/2002, cu încălcarea dispozițiilor art. 20 din Legea nr. 10/2001, deoarece emitentul, Primăria municipiului București, nu era unitate deținătoare a terenului în litigiu, la data respectivă, nu sunt întemeiate.

În esență, reclamanții au arătat că, prin hotărâre judecătorească irevocabilă, s-a constatat posesia lor și a autorilor lor asupra unei părți din terenul inclus în dispoziția sus-menționată, începând cu anul 1970, și că hotărârea pronunțată în uzucapiune probează, în mod absolut, dreptul lor de proprietate asupra terenului, ceea ce înseamnă că Primăria municipiului București nu era unitate deținătoare, în accepțiunea Legii nr. 10/2001, la data emiterii dispoziției în procedura acestei legi, în favoarea părților persoane fizice.

Este real că, în cazul acțiunii în constatarea dreptului de proprietate dobândit prin uzucapiune, hotărârea de admitere a acțiunii, rămasă irevocabilă, produce efecte retroactive, considerându-se că reclamantul este proprietar asupra bunului din momentul în care a început să exercite posesia.

În speță, însă, sentința civilă nr. 7309/2002 a Judecătoriei Sectorului 3 București, rămasă irevocabilă prin decizia nr. 123/2003 a Tribunalului București, prin care s-a constatat dobândirea de către recurenți a dreptului de proprietate asupra terenului în suprafață de 698,83 m.p., prin uzucapiunea de 30 de ani, nu produce asemenea efecte în contradictoriu cu intimații din prezentul dosar, în favoarea cărora s-a emis dispoziția contestată.

De asemenea, hotărârea judecătorească enunțată nu conduce la desființarea dispoziției nr. 437/2002, pe motiv că emitentul nu era deținător al imobilului inclus în dispoziție, pentru partea din bun menționată în hotărârea de uzucapiune, determinat de împrejurarea că nu exercita posesia asupra acestei părți.

În primul rând, în accepțiunea Legii nr. 10/2001, calitatea de „unitate deținătoare” a imobilului notificat, în persoana emitentului dispoziției de restituire, nu presupune, în mod necesar, exercitarea unei posesii efective, ca stare de fapt, asupra bunului respectiv.

Conform dispozițiilor din capitolul II din H.G. nr. 250/2007 privind Normele metodologice de aplicare unitară a Legii nr. 10/2001, „unitate deținătoare”, în sensul legii, înseamnă, printre altele, „entitatea cu personalitate juridică care exercită, în numele statului, dreptul de proprietate publică sau privată cu privire la un bun ce face obiectul legii (minister, primărie, instituția prefectului sau orice altă instituție publică)”.

Legea nu se referă, deci, la calitatea de posesor al bunului, în explicitarea conținutului noțiunii de „unitate deținătoare”, ci la cea de entitate care exercită, în numele statului, dreptul de proprietate privată sau publică asupra bunului notificat, enunțând, în acest sens, și primăriile între persoanele care exercită un asemenea drept și care, în consecință, sunt considerate „unități deținătoare”, în înțelesul legii speciale de reparație. În litigiul de față, dispoziția contestată a fost emisă de Primăria municipiului București, în calitate de persoană care exercită, în numele statului, dreptul de proprietate asupra terenului notificat, fără să prezinte relevanță, în stabilirea acestei calități, dacă emitentul dispoziției exercita sau nu și posesia efectivă asupra bunului respectiv.

Pe de altă parte, pronunțarea sentinței în uzucapiune nu schimbă în nicio modalitate calificarea dată emitentului dispoziției, de „unitate deținătoare”, însă, nu determinat de împrejurarea că hotărârea judecătorească menționată (pronunțată la 17 septembrie 2002 și rămasă irevocabilă în anul 2003) este ulterioară dispoziției contestate (12 iulie 2002), ci pentru că nu produce efecte în contradictoriu cu pârâții persoane fizice, adevărații proprietari ai terenului.

Astfel, deși în absența hotărârii în uzucapiune, dovada acestui fapt juridic, ca mod originar de dobândire a proprietății, nu poate fi făcută, în momentul pronunțării unei asemenea hotărâri, rămase irevocabile, efectele sale, cum s-a arătat deja, se produc din momentul în care reclamantul a început să exercite posesia, de la acest moment, posesorul

bunului fiind considerat proprietar.

În speță, reclamanții sunt beneficiarii unei hotărâri favorabile în uzucapiune, prin care s-a constatat, în mod irevocabil, dobândirea dreptului de proprietate asupra unei părți din terenul menționat și în dispoziția contestată, prin uzucapiunea de 30 de ani.

Această hotărâre, deși irevocabilă, se bucură de o putere relativă a lucrului judecat, în contradictoriu cu pârâții persoane fizice, în condițiile art. 1202 alin. (2) teza finală C.civ., deoarece pârâții nu au fost părți în procesul finalizat prin sentința civilă nr. 7309/2002 a Judecătoriei Sectorului 3 București și, ca atare, nu au putut să-și facă apărările necesare în legătură cu dreptul de proprietate invocat de reclamanți, dobândit prin uzucapiunea de 30 de ani. În plus, pârâții din litigiul de față nu constituie „orice terți” în raport cu sentința pronunțată în uzucapiune, ci reprezintă adevărații proprietari ai terenului, care, astfel, trebuia să participe, în această calitate, în litigiul în uzucapiune, inițiat de reclamanți.

În acest sens, după cum a reținut tribunalul, dispoziția contestată a fost emisă la 12 iulie 2002, deci anterior soluționării în primă instanță a procesului în uzucapiune și a fost intabulată la 16 octombrie 2002 în cartea funciară, înainte de rămânerea irevocabilă a aceluiași proces. Mai mult, pentru cele deja arătate și pentru argumentele ce se vor expune în continuare, dispoziția nr. 437/2002 nu se circumscrie vreunui motiv de nelegalitate dintre cele invocate în dosarul de față, astfel încât, în baza actului respectiv, pârâții persoane fizice trebuie considerați adevărații proprietari ai terenului pentru care s-a constatat dobândirea dreptului de proprietate prin uzucapiune, în favoarea reclamanților, fiind obligatoriu, cum s-a arătat deja, ca ei să participe în procesul declanșat de aceste părți.

În concluzie, cum sentința civilă nr. 7309/2002 a Judecătoriei Sectorului 3 București nu este opozabilă pârâților persoane fizice din litigiul de față și nici nu a fost pronunțată în contradictoriu cu adevăratul proprietar al imobilului, această hotărâre nu produce, în favoarea recurenților, efectele invocate de ei, în sensul că nu probează, împotriva pârâților, dreptul de proprietate asupra terenului și, drept consecință, nici nu înlătură calitatea emitentului dispoziției de restituire, de unitate deținătoare a acestui bun.

De asemenea, soluția pronunțată în litigiul în revendicare purtat între aceleași părți, respectiv decizia civilă nr. 654/2007 pronunțată de Curtea de Apel București, irevocabilă, chiar dacă este ulterioară dispoziției contestate nr. 437/2002, cât și sentinței pronunțate în uzucapiune, este relevantă în ceea ce privește concluziile pe care le cuprinde în legătură cu titlul de proprietate invocat de către reclamanți, același cu cel susținut și în prezentul proces, în combaterea legalității dispoziției nr. 437/2002. Astfel, prin decizia nr. 654/2007, s-a stabilit, cu putere de lucru judecat, absolută în raport cu reclamanții din litigiul de față, părți în procesul respectiv, că „în timp ce reclamanta contestatoare (P.M.) efectua demersurile pentru retrocedarea terenului, în baza Legii nr. 10/2001, pârâta I.I., șef serviciu al S.C. T. S.A., care avea evidența situației terenului și care, în această calitate, îi transmitea pe cale oficială, informațiile solicitate reclamantei, ... se judeca pentru dobândirea prin uzucapiune a terenului, în contradictoriu cu Municipiul București. Așadar, această pârâta, I.I., care gestiona situația terenului la S.C. T. S.A. și care cunoștea că terenul era revendicat de foștii proprietari, solicita, în același timp, constatarea calității sale de proprietar, în contradictoriu cu Municipiul București”. În acest sens, a concluzionat Curtea că „pârâții (I.I. și I.V.) au dobândit titlul prin manopere dolosive, fiind de rea-credință”.

În consecință, și prin decizia Curții de Apel București nr. 654/2007 sunt înlăturate, cu putere de lucru judecat absolută, efectele hotărârii în uzucapiune, în contradictoriu cu pârâții din litigiul de față, care au aceeași poziție procesuală cu pârâta P.(T.)M., reclamantă în cadrul acțiunii în revendicare.

Au mai susținut recurenții că dispoziția nr. 437/2002 este nelegală, întrucât vizează, pentru o parte din imobilul care formează obiectul acesteia, respectiv pentru terenul solicitat în dosarul de uzucapiune, un bun litigios.

Această împrejurare, deși reală, nu determină nulitatea dispoziției contestate.

Astfel, la data emiterii dispoziției, 12 iulie 2007, dosarul în uzucapiune nu era soluționat nici măcar în primă instanță.

Raportat la circumstanțele particulare ale speței, însă nu exista niciun motiv pentru ca unitatea deținătoare să amâne rezolvarea notificării până la soluționarea irevocabilă a dosarului inițiat de reclamanți sau să emită dispoziție de respingere a cereri de restituire, determinat de existența acestui litigiu.

În primul rând, așa cum au reținut instanțele anterioare, notificările pârâților au fost formulate în lunile iulie și august 2001, iar acțiunea în uzucapiune a fost pornită la 12 octombrie 2001, de către reclamanți. Deci, la data formulării notificărilor, nu era înregistrat nici un litigiu pe rolul instanțelor.

Pe de altă parte, unitatea deținătoare a constatat că pârâții sunt persoane îndreptățite la măsuri reparatorii pentru terenul notificat din care face parte și terenul obiect al dosarului de uzucapiune, aspect confirmat și în prezentul litigiu, astfel încât nu exista niciun motiv pentru a se abține de la emiterea dispoziției de restituire, contrar celor susținute de recurenți.

De asemenea, sub aspectul în discuție, în mod corect, instanța de apel a considerat că această situație profită pârâților, iar nu recurenților.

De plano, formularea notificărilor de către persoanele îndreptățite, în temeiul Legii nr. 10/2001, are drept efect, potrivit art. 21 din această lege, indisponibilizarea bunurilor notificate, în sensul abținerii persoanelor implicate, unitate deținătoare și terți de a încheia *acte juridice* cu privire la bunurile notificate. Textul de lege nu face vorbire despre interdicția constatării dreptului de proprietate în favoarea terților, în baza unor *fapte juridice*, cum este și cazul uzucapiunii și nici nu ar fi fost posibilă o asemenea referire, deoarece faptele juridice presupun îndeplinirea altor condiții, independente de manifestarea de voință concomitentă a persoanelor implicate, exprimată într-un act juridic.

Cu toate acestea, în speță, în raport de considerentele deciziei pronunțate în revendicare și în care se constată reaua-credință a reclamanților din prezentul dosar la obținerea titlului lor de proprietate, în niciun caz nu se poate reține că existența litigiului în uzucapiune reprezenta un impediment pentru emiterea dispoziției nr. 437/2002.

În concluzie, dispoziția sus-menționată nu a fost emisă cu încălcarea art. 20 din Legea nr. 10/2001 (art. 21, în forma actuală), nici din perspectiva calității emitentului actului, nici a celorlalte motive de nulitate invocate în cadrul acestui motiv de recurs.

2. Critica referitoare la întinderea dreptului pârâților la măsuri reparatorii pentru imobilul în litigiu, și anume 3/4 din imobil, determinat de împrejurarea că aceste părți nu sunt și moștenitorii proprietarului coindivizar M.G., este invocată *omisso medio*, cu excluderea căii de atac a apelului, și, ca urmare, nu poate fi examinată de prezenta instanță. Aceasta, deoarece, în cazul litigiilor în care hotărârile pronunțate sunt susceptibile de apel și respectiv, recurs, motivele căilor de atac trebuie formulate din grad în grad, iar recursul vizează legalitatea hotărârii pronunțate în apel. Cum, în faza procesuală anterioară, recurenții nu au contestat mărimea cotei din drept cuvenită intimaților pentru imobilul în litigiu, în mod firesc, instanța de apel nu s-a preocupat de acest aspect, iar Înalta Curte nu-l poate examina direct în recurs, nefiind un motiv de ordine publică.

3. Susținerile referitoare la lipsa identității între terenul pentru care s-a emis dispoziția contestată în favoarea pârâților, și cel aflat în proprietatea autorilor lor, precum și la necesitatea completării probatoriului, sub acest aspect, de asemenea, nu pot fi verificate de prezenta instanță, deoarece supun discuției reevaluarea situației de fapt în raport de dovezile administrate și aprecieri ale instanței de apel în materie de completare a probatoriului, deci chestiuni de pretinsă netemeinicie a hotărârii atacate.

În esență, recurenții prezintă și interpretează înscrisurile administrate în dosarul întocmit în faza procedurii administrative, pe care le coroborează cu expertiza întocmită în

proces de expertul parte, propus de ei, concluzionând că există dubii cu privire la identitatea de imobile; critică concluziile expertizei întocmite de expertul numit de instanță și susțin necesitatea întocmirii unui nou raport, de către o comisie formată din trei experți, contestând măsura Curții, de respingere a obiecțiunilor la raport și a cererii pentru o nouă expertiză.

Toate aceste critici, care, cum s-a arătat, vizează chestiuni de interpretare a probelor administrate și aprecieri ale instanței în materia încuviințării unor probe, nu mai pot fi cenzurate de prezenta instanță, față de actuala structură a recursului, care permite doar critici de nelegalitate, în urma abrogării motivului de casare prevăzut de art. 304 pct. 11 C.proc.civ., prin art. I pct. 112 din O.U.G. nr. 138/2000. Prin urmare, nu au fost avute în vedere în soluționarea recursului.

4. Raportat la argumentele prezentate în examinarea primului motiv de recurs, nu se poate reține că hotărârea în uzucapiune produce efecte față de pârâții persoane fizice, astfel încât nu se poate considera că reclamanții sunt proprietarii terenului, în baza hotărârii menționate. În aceste condiții, nu se poate pune problema încheierii contractelor de vânzare-cumpărare atacate în prezentul dosar pentru un bun care aparține altei persoane decât vânzătorul și nici a încălcării principiului de drept, în materia efectelor nulității, „*resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis*” - „*anularea dreptului transmițătorului atrage anularea dreptului dobânditorului*”.

În acest context, nu mai interesează nici poziția subiectivă a pârâtei P.(T.)M., de vreme ce actele juridice au fost încheiate cu adevăratul proprietar al terenului, în calitate de vânzător.

Prin urmare, criticile subsumate acestui motiv de recurs nu pot fi primite, contractele de vânzare-cumpărare contestate de reclamanți fiind, pe deplin, valabile.

5. În ceea ce privește acordarea cheltuielilor de judecată, deși reclamanții nu precizează, în cererea de recurs, dacă înțeleg să conteste cheltuielile de judecată la care au fost obligați în primă instanță sau în apel, prin invocarea aplicării greșite a dispozițiilor art. 274 alin. (3) C.proc.civ., se deduce că susținerile vizează cheltuielile de judecată din primă instanță acordate în favoarea pârâtei P.(T.)M., deoarece, numai cu privire la aceste cheltuieli, instanța a procedat la aplicarea textului de lege menționat.

Referitor la aceste cheltuieli, critica nu poate fi primită, întrucât aprecierea primei instanțe, confirmată de Curtea de Apel, privind cuantumul lor, raportat la volumul de muncă depus de avocatul pârâtei în favoarea căreia au fost acordate și la complexitatea cauzei, reprezintă o chestiune de temeinicie a hotărârii, sub acest aspect, iar nu de nelegalitate, incompatibilă cu structura recursului, pentru argumentele deja arătate.

Având în vedere aceste considerente, în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul declarat de reclamanți, ca nefondat, nefiind întrunite cerințele motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 din același cod, în ceea ce privește acele susțineri susceptibile de încadrare în acest caz de modificare.

12. Invocarea unui act lovit de nulitate absolută drept just titlu. Inoperabilitatea prescripției achizitive de scurtă durată.

C.civ. din 1864, art. 1895, art. 1897

Din interpretarea sistematică a dispozițiilor art. 1895 și art. 1897 C.civ., reiese că justul titlu care stă la baza prescripției achizitive de 10 până la 20 ani, constituie un act translativ de proprietate care nu provine de la adevăratul proprietar, ci de la un proprietar aparent, dar care îi dă certitudinea dobânditorului dreptului de proprietate că a dobândit de la adevăratul proprietar, ceea ce explică cerința existenței bunei-credințe a acestuia. Dincolo însă de îndeplinirea condițiilor menționate în art. 1897 alin. (1) C.civ., dacă titlul

este nul, conform art. 1897 alin. (2) C.civ., nu poate opera prescripția de 10 până la 20 de ani.

Astfel, dacă prin hotărâre judecătorească anterioară s-a stabilit cu putere de lucru judecat că procesul-verbal, emis în procedura de licitație publică desfășurată conform Legii nr. 18/1991, nu face dovada transmiterii proprietății, întrucât nu este act autentic, fiind lovit de nulitate absolută pentru nerespectarea formei cerute ad validitatem, necesară în cazul transferului dreptului de proprietate asupra terenurilor, potrivit art. 2 alin. (1) al Legii nr. 54/1998 privind circulația juridică a terenurilor, devin incidente prevederile art. 1897 alin. (2) C.civ. în raport de care acțiunea în uzucapiune nu poate fi admisă.

Secția I civilă, decizia nr. 2775 din 17 octombrie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Galați, reclamanta S.C. C. S.A. a solicitat, în contradictoriu cu Consiliul local al comunei Matca, să se constate că a dobândit prin uzucapiune dreptul de proprietate asupra bunurilor imobile, teren și construcții cumpărate la licitație publică din data de 19 iunie 1991.

În fapt, în motivarea acțiunii a arătat că, după desființarea CAP-urilor, s-au constituit Comisii de lichidare a acestora, iar comuna Matca a vândut la licitație publică o serie de bunuri ce aparțineau CAP-ului din comună. S-a arătat că, potrivit art. 28 din Legea nr. 18/1991, fermele zootehnice, construcțiile și alte mijloace fixe se vindeau împreună cu terenurile de sub acestea și cele necesare utilizării lor normale. Pentru că nu exista valoare contabilă pentru terenuri și nici o modalitate de evaluare a terenurilor, comisia de lichidare a hotărât să vândă construcțiile împreună cu terenurile, acestea urmând regimul juridic al construcțiilor.

Comisia din comuna Matca a hotărât că factura emisă de CAP poate fi asimilată cu un act de vânzare-cumpărare, acesta fiind motivul pentru care pe factura respectivă este menționat faptul că se transmite și terenul de sub fermele zootehnice.

Reclamanta a cumpărat la licitație publică în anul 1991 fermele zootehnice nr. x și y, brutăria din comuna Matca și brutăria din comuna Corod. De la licitația publică din 19 iunie 1991 reclamanta s-a comportat ca un adevărat proprietar asupra terenurilor aferente construcțiilor cumpărate la licitație.

Reclamanta, în perioada 2004 - 2005, a solicitat instituției Prefectului județului Galați eliberarea unui ordin care să ateste dreptul de proprietate asupra terenurilor, drept recunoscut până la acea dată de primarii comunei Matca, a formulat o acțiune în constatarea dreptului de proprietate asupra terenurilor, ce a făcut obiectul dosarului nr. x1/2005 al Judecătoriei Tecuci, acțiune inițial admisă de Judecătoria Tecuci, însă a fost admis apelul Consiliului local și a fost casată sentința Judecătoriei Tecuci. În urma judecării recursului, Curtea de Apel Galați a admis recursul reclamantei și a trimis cauza spre rejudecarea apelului.

Până în anul 2006 nimeni nu a contestat dreptul său de proprietate asupra terenurilor și că de fapt la licitația din 19 iunie 1991 a plătit prețul și pentru terenuri. În toată această perioadă s-a comportat ca un bun proprietar al terenului și a avut o posesie utilă, iar în perioada 1991 - 2006 Primăria comunei Matca a eliberat o serie de adeverințe din care rezultă dreptul său de proprietate asupra terenurilor.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 1847 C.civ.

La data de 15 martie 2012, reclamanta a arătat că înțelege să se judece și în contradictoriu cu unitatea administrativ-teritorială comuna Matca, aceasta fiind persoana juridică ce eventual poate pretinde un drept de proprietate asupra terenurilor.

Prin sentința civilă nr. 1301 din 27 mai 2013, Tribunalul Galați, Secția I civilă a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a Consiliului local Matca, a respins acțiunea formulată împotriva pârâtului Consiliul local Matca ca fiind îndreptată împotriva unei

persoane fără calitate procesuală pasivă, a respins, ca nefondată, acțiunea formulată de reclamantă.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive a Consiliului local Matca, tribunalul a apreciat că în raport cu obiectul dosarului, pârât nu poate fi decât persoana care este proprietar al terenului în cauză, iar proprietar al terenurilor în cauză nu poate fi decât unitatea administrativ teritorială, singura cu personalitate juridică și cu patrimoniu propriu. Prin urmare, a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a Consiliului local Matca.

În ceea ce privește fondul cauzei, tribunalul a reținut că reclamanta a solicitat să se constate intervenită prescripția achizitivă în ceea ce privește terenurile aferente fermelor zootehnice nr. x și y din comuna Matca și a brutăriei din aceeași comună.

Deși reclamanta nu a indicat dacă se referă la prescripția de 30 de ani sau la cea de până la 20 de ani, tribunalul a constatat că în cauză nu se putea vorbi de uzucapiunea de 30 de ani întrucât de la data licitației, 19 iunie 1991 au trecut până în prezent 22 de ani, deci o perioadă insuficientă pentru a se putea uzucapa conform art. 1847 în referire la art. 1890 și urm. C.civ.

În ceea ce privește uzucapiunea de 10 până la 20 de ani, tribunalul a constatat că nu este îndeplinită condiția justului titlu, prevăzută de art. 1895 C.civ., întrucât factura prin care a dobândit construcțiile nu reprezintă just titlu. Prin decizia civilă nr. 358/2008 a Tribunalului Galați, devenită irevocabilă prin decizia nr. 708/R/2008 a Curții de Apel Galați, a fost admis apelul unității administrativ-teritoriale Matca și a fost respinsă acțiunea reclamantei de constatare a dreptului de proprietate asupra terenurilor în cauză. În această decizie s-a stabilit cu autoritate de lucru judecat faptul că la licitația din 19 iunie 1991 nu s-au vândut și terenurile, astfel încât nu există act translativ de proprietate.

Mai mult, actul translativ de proprietate nu poate să provină de la adevăratul proprietar (așa cum încearcă să probeze reclamanta), ci de la un proprietar aparent deoarece, dacă actul translativ de proprietate ar proveni de la adevăratul proprietar, ne-am afla în fața unui real transfer de proprietate și nu în fața unui act care să constituie just titlu care să stea la baza prescripției achizitive de 10 până la 20 ani.

Atât timp cât nu există îndeplinită condiția justului titlu, nu este necesar a se analiza și celelalte condiții ale prescripției achizitive.

Prin decizia civilă nr. 11/A din 05 februarie 2014, Curtea de Apel Galați, Secția I civilă a respins, ca nefondat apelul declarat de reclamantă.

Instanța de apel a reținut că, raportat la obiectul acțiunii și la situația de fapt prezentată în cuprinsul acesteia, instanța de fond a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor legale ce reglementează uzucapiunea de 10 - 20 de ani și, constatând că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru a se putea constata dreptul de proprietate al reclamantei asupra terenurilor în litigiu, ca efect al uzucapiunii, în mod legal și temeinic a respins pretențiile acesteia.

Astfel, prescripția achizitivă de scurtă durată presupune, pe lângă exercitarea unei posesii utile, și existența justului titlu, precum și buna-credință, condiții care trebuie îndeplinite cumulativ.

Întemeindu-și pretenția de dobândire a dreptului de proprietate pe dispozițiile referitoare la prescripția achizitivă de 10 - 20 de ani, reclamanta a invocat ca just titlu factura din 20 noiembrie 1991, emisă de CAP Matca, cu care a cumpărat, în urma vânzării la licitație din data de 19 iunie 1991, fermele zootehnice x și y, precum și o brutărie, toate situate în comuna Matca.

În acest cadru procesual, instanța de fond, analizând înscrisul respectiv, a constatat, în mod legal și temeinic, că factura nu îndeplinește condițiile pentru a fi considerat just titlu, în accepțiunea art. 1897 C.civ. întrucât, nu cuprinde nicio mențiune cu privire la teren ci doar cu privire la construcțiile ce au format obiectul vânzării la licitație. Împrejurarea susținută de

reclamantă în sensul că, Comisia de lichidare a CAP-urilor din comuna Matca ar fi hotărât că factura emisă de CAP Matca poate fi asimilată unui act de vânzare-cumpărare a terenurilor este lipsită de relevanță juridică și nu poate da înscrisului respectiv valoarea unui just titlu în sensul avut în vedere de legiuitor prin dispozițiile art. 1897 C.civ.

Pe de altă parte, vânzarea terenurilor nu se poate face decât în formă autentică, factura respectiv neavând caracterul unui act autentic în sensul Codului civil.

Mai mult decât atât, așa cum s-a reținut și de către instanța de fond, prin decizia civilă nr. 358/2008 a Tribunalului Galați, devenită irevocabilă prin decizia civilă nr. 708/2008 a Curții de Apel Galați, s-a stabilit cu putere de lucru judecat că, în privința terenului, în urma vânzării la licitație din anul 1991, nu s-a transferat dreptul de proprietate către S.C. C. S.A.

Rezultă, așadar, că înscrisul prezentat de reclamantă nu întrunește condițiile art. 1897 C.civ. pentru a fi considerat just titlu - adică un titlu translativ de proprietate, care să provină de la altcineva decât adevăratul proprietar, astfel că, nerecunoscându-i-se acestuia eficiența de just titlu, care să facă posibilă prescripția achizitivă în condițiile art. 1895 - 1899 C.civ., în mod corect acțiunea în constatare promovată de reclamantă a fost respinsă.

Împotriva menționatei decizii a formulat recurs reclamanta, pentru motive de nelegalitate întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În argumentarea acestui motiv de recurs s-a menționat că, în mod greșit calea de atac a recursului a fost calificată ca fiind apel.

De asemenea, s-a arătat că S.C. C. S.A. a fost înființată în perioada când se desființau cooperativele agricole de producție din comuna Matca și, în acest context, potrivit art. 28 din Legea nr. 18/1991, a fost constituită o comisie de lichidare care a organizat licitația publică din 19 iunie 1991 pentru a vinde bunuri mobile și imobile ale fostelor cooperative agricole de producție.

Potrivit art. 28 din Legea nr. 18/1991, fermele zootehnice, construcțiile și alte mijloace fixe se vindeau numai împreună cu terenurile de sub ele, cât și terenurile necesare utilizării normale a acestor construcții și alte mijloace fixe. În aceste condiții au fost cumpărate bunurile, construcții și teren, încheindu-se un proces-verbal de adjudecare și emițându-se factura din 20 noiembrie 1991, în care se menționa transferul dreptului de proprietate asupra a două ferme zootehnice. În factură se menționa și prețul cumpărării de 17.600.000 lei, prețuri care se practicau la acea vreme.

Este nereală susținerea că factura menționată nu cuprinde nicio mențiune cu privire la teren ci doar cu privire la construcțiile ce au format obiectul vânzării la licitație, de vreme ce în factură se menționează destul de clar că cele două ferme zootehnice au fost licitate împreună cu terenul din incintă.

Atât procesul-verbal de adjudecare, cât și factura au fost autentificate la Notariatul de Stat Tecuci și au fost considerate de comisia de lichidare ca fiind acte de proprietate valabile, comisia fiind constituită din ingineri economiști și alți specialiști, competenți în aplicarea dispozițiilor Legii nr.18/1991, care au convins conducerea S.C. C. S.A. că aceste acte pot face dovada proprietății.

Această convingere a fost întărită și de faptul că, în perioada care s-a scurs după cumpărarea prin licitație a bunurilor, atât Primăria comunei Matca, Consiliul local Matca cât și alte instituții au recunoscut dreptul de proprietate pe care îl are S.C. C. S.A. și au eliberat adeverințe și certificate prin care au atestat că S.C. C. S.A. este proprietara construcțiilor și terenului dobândite prin cumpărare la licitația publică din 19 iunie 1991 și că a plătit toate impozitele și taxele prevăzute de lege pentru aceste bunuri, adeverințele și certificatele fiind semnate de primarii și secretarii care erau în funcții, nefăcându-se nici o obiecțiune.

Prin încheierile nr. 425 din 6 februarie 2001 și nr. 484 din 12 februarie 2001, s-a admis înscrierea în cartea funciară a dreptului de proprietate al S.C. C. S.A. asupra terenului și construcțiilor dobândite prin cumpărarea la licitația publică, în temeiul art. 50 din Legea nr.

7/1996. Aceste înregistrări n-au fost contestate de nimeni, astfel că se poate pune în discuție și art. 931 NCC privind uzucapiunea tabulară.

Asupra valabilității actelor încheiate în temeiul art. 28 al Legii nr. 18/1991 trebuia să se pronunțe notarul, acesta fiind cel care trebuia să aducă la cunoștința S.C. C. S.A., care se înființase doar cu o lună înainte de licitația publică, despre necesitatea respectării formei autentice.

Bunurile au fost cumpărate de la un neproprietar, respectiv de la fostele cooperative de producție, printr-un proprietar aparent, respectiv Comisia de lichidare constituită potrivit Legii nr. 18/1991 și prin decizia Prefecturii.

Prin urmare, în mod greșit atât Tribunalul Galați cât și Curtea de Apel Galați au apreciat că, atâta timp cât nu este îndeplinită condiția justului titlu, nu este necesar a analiza celelalte condiții.

Analizând recursul formulat, în raport de criticile menționate, Înalta Curte apreciază că acesta este nefondat pentru următoarele considerente:

Deși se fac referiri la greșita calificare a căii de atac a recursului ca fiind apel, recurenta nu precizează dacă aceasta reprezintă sau nu o critică.

Verificând competența materială procesuală a instanței, în raport de criteriul valorii obiectului pricinii, se constată că această valoare, indicată în acțiune ca fiind de 593.961 lei, atrage competența de primă instanță a tribunalului, potrivit art. 2 alin. (1) lit. b) care stipulează că tribunalul judecă în primă instanță procesele și cererile în materie civilă al căror obiect are o valoare de peste 500.000 lei și, în raport de această valoare, nu devine incident nici art. 282¹ C.proc.civ. potrivit căruia „Nu sunt supuse apelului hotărârile judecătorești date în primă instanță în (...) litigiile al căror obiect are o valoare de până la 100.000 lei inclusiv”.

Un alt aspect de nelegalitate invocat de recurentă constă în greșita aplicare a art. 1897 C.civ., prin reținerea inexistenței justului titlu.

Sub acest aspect se observă, din interpretarea sistematică a art. 1895 și a art. 1897 C.civ., că justul titlu care stă la baza prescripției achizitive de 10 până la 20 ani constituie un act translativ de proprietate care nu provine de la adevăratul proprietar, ci de la un proprietar aparent, dar care îi dă certitudinea dobânditorului dreptului de proprietate că a dobândit de la adevăratul proprietar, ceea ce explică cerința existenței bunei credințe a acestuia. De asemenea, potrivit art. 1897 alin. (2) C.civ., „un titlu nul nu poate servi de bază prescripției de 10 până la 20 de ani”.

Ca atare, dincolo de îndeplinirea condițiilor menționate în art. 1897 alin. (1) C.civ., dacă titlul este nul, conform art. 1897 alin. (2) C.civ., nu poate opera prescripția de 10 până la 20 de ani.

Recurenta-reclamantă invocă drept just titlu atât factura din 20 noiembrie 1991, cât și procesul-verbal nr. x4 din 19 iunie 1991, prin care susține că a dobândit în proprietate terenurile în litigiu în procesul de licitație publică desfășurat în temeiul Legii nr. 18/1991. În opinia sa, acestea reprezintă acte autentice în accepțiunea art. 1171 C.civ., deoarece au fost încheiate cu solemnitățile cerute de art. 28 al Legii nr. 18/1991, de funcționari publici care aveau dreptul de a funcționa în locul unde actul s-a făcut.

Astfel cum corect a observat instanța de apel, asupra caracterului solemn al procesului-verbal din data de 19 iunie 1991, emis în procedura de licitație publică desfășurată conform Legii nr. 18/1991, s-a pronunțat instanța de judecată într-un proces anterior, finalizat irevocabil prin decizia civilă nr. 708/2008 a Curții de Apel Galați, în care s-a stabilit că procesul-verbal din 19 iunie 1991 nu face dovada transmiterii proprietății, întrucât nu este act autentic.

Cu alte cuvinte, acest înscris nu transferă reclamantei din prezenta cauză dreptul de proprietate asupra terenului ce face obiectul prezentei cauze datorită lipsei cerințelor de formă cerute sub sancțiunea nulității absolute, adică a formei autentice, necesară în cazul

transferului dreptului de proprietate asupra terenurilor, potrivit art. 2 alin. (1) al Legii nr. 54/1998 privind circulația juridică a terenurilor.

Ca atare, lipsa caracterului translativ de proprietate al procesului-verbal din 19 iunie 1991 din perspectiva neîndeplinirii condițiilor de formă cerute *ad validitatem*, nu mai poate fi adusă în raport de art. 28 al Legii nr. 18/1991, întrucât acest aspect a fost stabilit cu putere de lucru judecat și a fundamentat soluția de respingere a acțiunii în constatare a dreptului de proprietate al reclamantei asupra terenului din prezentul litigiu, în cadrul altui dosar care s-a finalizat prin decizia civilă nr. 708/2008 a Curții de Apel Galați.

Cu alte cuvinte, în acel proces s-a stabilit cu putere de lucru judecat că procesul-verbal din 19 iunie 1991 este nul absolut întrucât nu îndeplinește condiția formei autentice, cerută *ad validitatem* în privința transferului dreptului de proprietate asupra terenurilor, astfel încât, neoperând transferul dreptului de proprietate, nu s-a putut constata calitatea reclamantei de proprietară a terenului ce face obiect și al prezentului litigiu.

Devin incidente prevederile art. 1897 alin. (2) C.civ. întrucât procesul-verbal din 19 iunie 1991, fiind un act nul, nu poate constitui just titlu, deci nu poate servi drept bază pentru prescripția de 10 până la 20 de ani, astfel cum, în mod corect a decis și instanța de apel.

Întrucât factura din 20 noiembrie 1991 a fost emisă pentru punerea în aplicare a procesului-verbal nr. x4/1991, fiind un accesoriu al acestui înscris emis pentru plata prețului stabilit la licitație, nu poate fi considerată ca fiind un just titlu pentru uzucapiunea de 10 - 20 de ani, în accepțiunea dată acestei noțiuni prin art. 1897 C.civ., întrucât principiul *accessorium sequitur principale* face ca regimul juridic al actului accesoriu să nu poată fi altul decât cel al actului principal.

În contextul în care justul titlu este un act lovit de nulitate absolută pentru nerespectarea formei cerute *ad validitatem*, aspect care a fost stabilit cu putere de lucru judecat, devin incidente prevederile art. 1897 alin. (2) C.civ. în raport de care prezenta acțiune nu putea fi admisă, datorită neîndeplinirii uneia dintre cerințele intervenirii uzucapiunii scurte de 10 - 20 de ani, aceea ca justul titlu să nu fie lovit de nulitate absolută. De vreme ce toate condițiile cerute pentru a uzucapa au caracter cumulativ, neîndeplinirea oricăreia dintre ele face de prisos analiza celorlalte, astfel cum corect a considerat și instanța de apel.

Din acest considerent, celelalte critici prin care recurenta invocă greșita interpretare a conținutului facturii și a procesului-verbal de licitație sub aspectul dovedirii includerii terenurilor în obiectul licitației, cele care se referă la recunoașterea de către alte autorități a calității sale de proprietar, cele privind recunoașterea dreptului de proprietate al recurtei asupra terenului în litigiu prin înscrierea acestuia în cartea funciară pe numele său sau buna sa credință devin neconcludente, de vreme ce nu pot determina pronunțarea altei soluții în cauză.

Astfel cum chiar recurenta susține, aceste aspecte pot fi valorificate în temeiul art. 931 NCC, privind uzucapiunea tabulară, cu prilejul altui proces, însă nu pot fi analizate în cadrul acestui dosar, deoarece exced temeiului juridic al prezentei acțiuni, iar acesta nu poate fi modificat în calea de atac a apelului sau a recursului, conform art. 316 coroborat cu art. 294 alin. (1) C.proc.civ.

Pentru argumente expuse anterior și în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., motivul de recurs invocat este apreciat ca nefondat, iar recursul a fost respins.

13. Lipsa caracterului abuziv al preluării unui imobil în temeiul unei hotărâri de condamnare la pedeapsa cu moartea și confiscarea averii. Inexistența dreptului în patrimoniul succesoral.

C.civ. din 1864, art. 480

Preluarea unor bunuri de către stat prin efectul condamnării la pedeapsa complementară a confiscării averii, în temeiul unei sentințe penale, ca urmare a aplicării dispozițiilor Legii nr. 312/1945, (lege pentru urmărirea și sancționarea celor vinovați de dezastrul țării sau de crime de război) nu constituie o preluare abuzivă, atât timp cât respectiva hotărâre judecătorească nu a fost desființată printr-o cale extraordinară de atac, iar cererea de reabilitare a persoanei condamnate la pedeapsa capitală în temeiul actului normativ sus menționat, a fost respinsă de instanțele judecătorești. Ca atare, cum dreptul de proprietate a ieșit din patrimoniul acestuia anterior deschiderii succesiunii, în modalitățile prevăzute de legislația în vigoare la acel moment, moștenitorii săi nu justifică îndreptățirea lor la recunoașterea și protecția unui drept care nu le-a fost transmis pe cale succesorală de autorul lor.

Secția I civilă, decizia nr. 250 din 28 ianuarie 2014

Prin cererea înregistrată la Tribunalul București la 29 ianuarie 2009, reclamantul A.D.B.C. a chemat în judecată pe pârâții S.I.E., Municipiul București prin Primarul General și Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor, solicitând să se dispună obligarea acestora de a-i lăsa în deplină proprietate și posesie imobilul situat în București, str. B., în suprafață de 1.501 m.p. și construcția edificată pe acesta.

În motivarea acțiunii, întemeiate în drept pe dispozițiile art. 480 C.civ. și ale art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenția europeană, reclamantul a arătat că este proprietarul terenului în suprafață de 1.501 m.p., din care 783 m.p. construiți, în calitate de moștenitor al autorului său, care a dobândit imobilul prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 40xxx din 30 decembrie 1941 la Tribunalul Ilfov, Secția Notariat. Reclamantul a mai susținut că titlul său de proprietate este mai vechi și preferabil în comparație cu titlul statului, care emană de la un *non dominus*, ce exercită o posesie nelegitimă.

Prin cererea de intervenție în interes propriu înregistrată la data de 09 martie 2009 și admisă în principiu la termenul de judecată din 11 mai 2009, A.V., A.C.M. și A.M. au chemat în judecată pe pârâții S.I.E., Municipiul București prin Primarul General și Statul Român prin Ministerul Finanțelor, solicitând ca, urmare a revendicării prin comparare de titluri, să oblige pârâții să lase în deplină proprietate și posesie imobilul intervenienților și reclamantului.

În motivarea cererii de intervenție, aceștia au arătat că sunt moștenitorii autorului A.M., ca și reclamantul A.D.B.C., în baza certificatelor de moștenitor și a actelor de stare civilă anexate, justificându-și interesul.

Prin încheierea din 01 martie 2010, tribunalul a respins excepția inadmisibilității acțiunii invocată de pârâtul S.I.E. și a unit cu fondul pricinii excepția prescripției achizitive.

Pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice a invocat excepțiile netimbrării și inadmisibilității acțiunii, raportat la temeiul de drept invocat, respectiv art. 480 C.civ.

În ceea ce privește cererea de restituire a terenului în suprafață de 1.501 m.p., s-a invocat de către același pârât excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Prin cererea completatoare formulată la termenul de judecată din 15 octombrie 2010, reclamantul a solicitat obligarea pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice la

plata contravalorii imobilului.

La termenul din 11 februarie 2011, tribunalul a respins excepțiile de netimbrare a cererii și inadmisibilității acțiunii invocate de Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, ca neîntemeiate și a unit cu fondul cauzei excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Municipiul București prin Primarul General.

La termenul din 09 decembrie 2011, tribunalul a unit cu fondul excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Prin sentința civilă nr. 2072 din 16 noiembrie 2012, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a admis excepția lipsei calității procesual pasive a pârâților Municipiul București prin Primarul General și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și a respins capătul de cerere formulat de reclamantul A.D.B.C., având ca obiect revendicare în natură, în contradictoriu cu pârâții Municipiului București prin Primarul General și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, ca fiind promovat împotriva unor persoane lipsite de calitate procesuală.

A fost respins capătul de cerere având ca obiect revendicare în natură formulat de reclamantul A.D.B.C., în contradictoriu cu pârâtul S.I.E. ca neîntemeiat.

A fost respins capătul de cerere, având ca obiect plata contravalorii imobilului, în contradictoriu cu pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, ca inadmisibil.

A fost respinsă cererea de intervenție în interes propriu formulată de intervenienții A.V., A.M. și A.C.M. în contradictoriu cu pârâții Municipiul București prin Primarul General și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, ca fiind promovată împotriva unor persoane lipsite de calitate procesuală și a fost respinsă cererea de intervenție în interes propriu formulată de aceiași intervenienți în contradictoriu cu pârâtul S.I.E., ca neîntemeiată.

Tribunalul a reținut că, prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 40xxx/1941, numitul M.A.A. a dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului situat în str. B. grevat de următoarele sarcini: ipoteza de rangul I pentru garantarea creanței de 1.000.000 franci francezi către C.G., urmărirea generală de venituri instituită de portăreii de pe lângă Tribunalul Ilfov prin procesul-verbal din data de 13 octombrie 1931, expropriere parțială atât a clădirii cât și a terenului, dacă Primăria municipiului București nu renunță la noua aliniere a străzii B.

Deși atât reclamantul, cât și pârâtul S.R.I. au susținut că aceste sarcini au fost radiate, judecătorul fondului a exprimat un dubiu asupra acestei situații.

Cu privire la prima sarcină menționată în cuprinsul contractului, tribunalul a reținut că susținerile părților nu se coroborează cu înscrisurile din dosar întrucât, deși potrivit extrasului eliberat de Arhivele Naționale „ipoteca instituită în favoarea numitului C.G. pentru imobilul din str. B. împotriva debitorului M. de L. a fost radiată conform Jurnalului nr. 24247 din 29 decembrie 1941”, aceste mențiuni au fost apreciate ca neconcludente, observându-se că extrasul datează din 02 aprilie 1931.

Pe de altă parte, în cuprinsul acestui înscris se face vorbire despre radierea unei ipotece împotriva unui alt debitor decât cumpărătorul din contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 40xxx/1941, respectiv M.A.A. De asemenea, s-a reținut că identificarea obiectului contractului nu este clară, nemenționându-se întinderea suprafeței, astfel că operează prezumția simplă a faptului că radierea menționată prin jurnalul nr. 24247/1941 operată față de vânzătorul din actul de vânzare-cumpărare a vizat o altă suprafață din imobil. Cu atât mai mult cu cât, prin contractul de vânzare-cumpărare menționat, cumpărătorul M.A.A. a preluat și sarcinile imobilului, radierea uneia dintre acestea trebuia să opereze față de actualul debitor.

Aceleași considerente au fost reținute de tribunal și cu privire la cea de-a doua sarcină menționată în contractul de vânzare-cumpărare, cea instituită în favoarea statului, indicând rezerva asupra datei din extrasul pus la dispoziția reclamantului de Arhivele Naționale,

respectiv anul 1940, 3 decembrie, deși actul de vânzare-cumpărare arată că titlul original datează din anul 1941. Prin urmare, instanța a statuat și asupra caracterului îndoielnic al acestei radieri în beneficiul autorului M.A.A.

Tribunalul a mai constatat că, prin Decizia Uzinelor Comunale București, la data de 02 aprilie 1942, din terenul și construcția proprietatea lui A.M. a fost expropriată o suprafață necesară pentru lucrările de aliniere stradală, asupra acestei decizii revenindu-se la data de 19 aprilie 1943, ocazie cu care s-a indicat în concret suprafața expropriată, respectiv 196,88 m.p. teren, construcție în suprafață de 9,70 m.p. și înălțime de 14,50 m. De comun acord cu expropriatul A.M., s-a stabilit și s-a plătit valoarea despăgubirilor.

În ceea ce privește pe autorul inițial al reclamantului, instanța a reținut că prin sentința penală nr. 17/1946 pronunțată de Tribunalul Poporului din București, A.M. a fost condamnat pentru „crime de dezastrul țării și crime de război”, fapte sancționate de Legea nr. 312/1945, la pedeapsa cu moartea, la confiscarea tuturor bunurilor aflate în patrimoniul său și ieșite din patrimoniu după data de 23 august 1944, precum și la confiscarea bunurilor și drepturilor aparținând soției și descendenților acestuia, dobândite după data de 6 septembrie 1940.

Prin urmare s-a constatat că o parte din averea autorului A.M. a fost expropriată pentru cauză de utilitate publică, măsură fiind însoțită de plata despăgubirii, iar o altă parte a fost confiscată prin hotărârea penală menționată.

Începând cu anul 1950, imobilul în litigiu s-a aflat în folosința și administrarea statului prin diverse instituții, iar prin Decretul nr. 409/1955 s-a făcut prima mențiune despre existența dreptului de proprietate în favoarea statului.

Conform relațiilor comunicate de Primăria Municipiului București, prima înregistrare cadastrală s-a făcut în anul 1986, când a fost înscris ca posesor de parcelă M.A.E., cu suprafața de 1.501 m.p. teren și 783 m.p. construcție, ca proprietate de stat, ulterior, prin dispozițiile Legii nr. 366/2002 lămurindu-se natura juridică a dreptului de proprietate pe care pârâțul S.I.E. îl exercită, anume aceea de proprietate publică.

Din cauza naturii condamnării autorului reclamantului și intervenienților au fost respinse atât notificarea formulată de aceștia, cât și contestația întemeiată pe dispozițiile Legii nr. 10/2001, prin sentința civilă nr. 384/2005 pronunțată de Tribunalul București reținându-se că nicio preluare de avere făcută în temeiul Legii nr. 312/1945 nu poate face obiectul reparației prin Legea nr. 10/2001. Hotărârea judecătorească amintită a intrat în puterea lucrului judecat, considerentele avute în vedere nemaiputând fi puse în discuție de o altă instanță.

Prin sentința penală nr. 339 din 30 decembrie 2008, pronunțată de Curtea de Apel București a fost respinsă cererea formulată de reclamant și intervenientul A.C.M. privind reabilitarea judecătorească a defunctului A.M., hotărârea fiind menținută ca urmare a respingerii recursului prin decizia civilă nr. 1922 din 25 mai 2009 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție.

S-a mai reținut că, potrivit raportului de expertiză tehnică imobiliară efectuat în cauză, suprafața de teren a imobilului măsoară în prezent 644 m.p., chestiune asupra căreia nu s-au ridicat obiecțiuni de către niciuna dintre părți.

Tribunalul a respins capătul de cerere având ca obiect revendicarea în natură a imobilului, formulat în contradictoriu cu pârâții Municipiul București prin Primarul General și Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor, ca fiind promovat împotriva a două persoane lipsite de calitate procesuală, având în vedere că acești pârâți nu exercită posesia asupra imobilului, evidențiat în patrimoniul pârâtului S.I.E.

Cererea completatoare, formulată de reclamant la termenul din 15 octombrie 2010, prin care acesta a solicitat, în temeiul art. 480 C.civ. și art. 1 Protocolul 1 la CEDO, obligarea pârâtului Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor la plata contravalorii imobilului imposibil de restituit în natură, a fost respinsă ca inadmisibilă în raport de considerentele Deciziei

nr. 27/2011 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în recursul în interesul legii.

Totodată, s-a considerat că, față de ipoteza concretă a litigiului, având în vedere că reclamantul s-a prevalat deja de dispozițiile Legii nr. 10/2001, acesta nu mai poate solicita, pe calea dreptului comun, obligarea pârâtului Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor la plata contravalorii imobilului, câtă vreme în procedura administrativă și jurisdicțională efectuată în temeiul Legii nr. 10/2001, s-a statuat că bunul imobil nu se circumscrie domeniului de aplicare a legii speciale.

Reținând că reclamantul nu a probat nici întinderea dreptului de proprietate și nici existența acestuia în patrimoniul defunctului A.M., la momentul decesului, în anul 1946, tribunalul a apreciat că nu se impune compararea titlurilor părților și nici analiza apărării de fond invocate pe calea excepției prescripției achizitive de către pârâtul S.I.E.

Pentru identitate de rațiune, obiect și cauză cu soluția pronunțată asupra acțiunii principale, s-a argumentat și în ceea ce privește cererea de intervenție principală.

Împotriva sentinței menționate au declarat apel reclamantul A.D.B.C. și intervenienții A.V., A.M. și A.C.M., criticând-o ca nelegală și netemeinică. Reclamantul a criticat refuzul comparării drepturilor autorilor de la care provin titlurile de proprietate și constatării preferabilității titlului lor, mai vechi, autentic, invincibil și imprescriptibil, în raport cu titlul pârâtului, emanând de la un *non dominus*, care a exercitat o posesie nelegitimă.

Apelanții intervenienți nu au motivat apelul declarat, astfel încât, având în vedere identitatea dreptului și a intereselor acestor părți cu cele ale reclamantului, Curtea de apel a analizat apelul lor făcând aplicarea dispozițiilor art. 292 al. (1) C.pr.civ., dar și pe baza susținerilor cuprinse în motivarea apelului principal.

Prin decizia civilă nr. 93/A din 02 aprilie 2013, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a respins ca nefondate apelurile declarate de reclamant și intervenienți, reținând că nu se impune cercetarea acțiunii în revendicare prin compararea titlurilor câtă vreme a rezultat din probatoriile administrate, că dreptul de proprietate asupra imobilului solicitat a ieșit din patrimoniul autorului M.A., anterior deschiderii succesiunii acestuia, care a avut loc la data de 01 iunie 1946, pe calea exproprierii pentru utilitate publică, în privința suprafeței de 196,88 m.p. teren și a construcției de 9,70 m.p. și ca urmare a confiscării ca pedeapsă complementară aplicată în urma condamnării sale la pedeapsa cu moartea prin sentința penală nr. 17/1946 pronunțată de Tribunalul Poporului, în privința restului de proprietate.

Curtea de Apel București a înlocuit acea parte a considerentelor hotărârii primei instanțe pe baza căroră, reținând existența mai multor sarcini asupra imobilului revendicat, judecătorul fondului a exprimat o rezervă în privința dreptului de proprietate invocat de reclamant.

S-a constatat, în acest sens, că probatoriile administrate au confirmat apartenența neîntreruptă a dreptului de proprietate asupra imobilului din str. B., începând cu data dobândirii sale prin cumpărare, la patrimoniul numitului M.A.A. și faptul preluării acestuia (din patrimoniul cumpărătorului) parțial pe calea exproprierii pentru utilitate publică și parțial, în urma confiscării, ca pedeapsă complementară, aplicată autorului apelanților prin sentința penală nr. 17/1946 a Tribunalului Poporului, în baza dispozițiilor Legii nr. 312/1945.

S-a constatat, totodată, că imobilul în litigiu nu intră în sfera de aplicare a Legii nr. 10/2001, întrucât autorul apelanților a fost acuzat și condamnat prin sentința menționată pentru fapte ce nu pot fi considerate ca manifestare a opoziției față de sistemul totalitar comunist, după cum se reglementează în art. 2 alin. (1) lit. b), ci pentru faptele și consecințele politice ale participării României în cel de-al doilea război mondial alături de Germania nazistă.

Curtea de apel a reținut că prin sentința civilă nr. 384/2005 a Tribunalului București, definitivă și irevocabilă, prin care s-a respins contestația intervenienților împotriva deciziei

nr. 21958/2003 emisă de S.I.E. s-a statuat cu putere de lucru judecat asupra faptului că situația imobilului în litigiu nu este reglementată de Legea nr. 10/2001, acesta constituind motivul respingerii notificărilor formulate în temeiul legii speciale.

Consecința directă a acestei dezlegări este aceea a admisibilității acțiunii în revendicare promovate de reclamant și intervenienți și a judecării în condițiile dreptului comun, iar nu prin aplicarea prevederilor Legii nr. 10/2001 sau a raționamentelor și criteriilor la care îndrumă Decizia nr. 33/2008 pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție în recursul în interesul legii.

Or, aplicând dreptul comun, instanța de apel a constatat că dreptul de proprietate asupra imobilului din str. B. a încetat să mai existe în patrimoniul autorului apelanților ca urmare a exproprierii sale parțiale și, în privința restului de proprietate rămasă, ca urmare a confiscării dispuse prin hotărârea penală menționată.

Curtea a reținut că ambele preluări care au condus la încetarea existenței dreptului de proprietate asupra imobilului în litigiu în patrimoniul lui M.A.A. au avut o bază legitimă, în raport cu legislația în vigoare la momentul producerii preluărilor.

În consecință, instanța de apel a apreciat că soluția de respingere ca neîntemeiată a cererii principale și a celei de intervenție în interes personal este corectă și legală.

Împotriva deciziei menționate au declarat recurs reclamantul A.D.B.C. și A.C.M. și A.M., criticând-o ca nelegală pentru motivul prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

Dezvoltând motivele de recurs, recurenții au susținut că actul de preluare abuzivă nu a avut niciodată efecte legale, ci a constituit doar justificarea abuzurilor statului comunist, astfel încât, potrivit art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenția europeană coroborat cu art. 480 C.civ., și-au justificat calitatea de proprietari asupra imobilului din str. B.

Recurenții au învederat că titlul de proprietate al autorului lor este mai vechi, preferabil și imprescriptibil, astfel că nu s-a stins prin neuz.

S-a solicitat, în acest sens, să fie omologat raportul de expertiză întocmit în cauză, din care rezultă identificarea imobilului revendicat și valoarea de piață a acestuia.

Examinând criticile formulate prin motivele de recurs, Curtea a constatat că, deși expuse sumar, acestea vizează nelegalitatea refuzului comparării titlurilor de proprietate ale părților și neconstatarea preferabilității titlului reclamantului și intervenienților.

Curtea reține că instanța de apel a stabilit corect că dreptul de proprietate asupra imobilului din str. B. a ieșit din patrimoniul autorului comun al reclamantului și intervenienților, M.A.A., în modalități prevăzute de legislația în vigoare la momentul preluărilor și nu în mod abuziv, astfel cum s-a susținut prin motivele de recurs.

Astfel, prima preluare s-a realizat pe calea exproprierii pentru utilitate publică, în baza Deciziei nr. 2834/1943, cu acordul fostului proprietar M.A.A. în ceea ce privește stabilirea și plata despăgubirilor, achitate efectiv de proprietarul Primăria municipiului București.

Cea de-a doua preluare a fost efectul condamnării la pedeapsa complementară a confiscării averii, în temeiul sentinței penale nr. 17/1946 a Tribunalului Poporului și, ca urmare a aplicării dispozițiilor Legii nr. 312/1945, neputând fi înlăturată decât prin desființarea respectivei hotărâri judecătorești în căile extraordinare de atac.

Înscrisurile depuse la dosar au probat faptul că, în mod definitiv, instanțele judecătorești au respins cererea de reabilitare judecătorească a profesorului universitar M.A.A., iar desființarea sentinței penale de condamnare nu a fost invocată și nici dovedită.

Prin urmare, recurenții nu au justificat îndreptățirea lor la recunoașterea și protecția unui drept care nu le-a fost transmis pe cale succesorală de autorul lor, întrucât nu exista în patrimoniul acestuia la data deschiderii succesiunii, 01 iunie 1946.

În aceste condiții, s-a apreciat corect de instanțele de fond și apel că nu se mai impune cercetarea acțiunii în revendicare prin procedeul comparării titlurilor, câtă vreme probatoriile administrate în cauză au relevat că dreptul de proprietate a ieșit din patrimoniul autorului

M.A. anterior deschiderii succesiunii acestuia, în modalitățile prevăzute de legislația în vigoare la acel moment.

În acest context, s-a reținut corect că aceleași considerente ce au condus prima instanță la soluția respingerii cererilor în revendicare ca neîntemeiate, constituie deopotrivă argumente pentru respingerea ca neîntemeiată a cererii completatoare și subsidiare de acordare a despăgubirilor pentru imobilul în litigiu.

Prin urmare, nu se impune analiza criticii referitoare la neomologarea raportului de expertiză prin care s-a identificat imobilul și s-a stabilit valoarea de piață a acestuia, cu atât mai mult cu cât aceasta nici nu se circumscrie motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ., vizând modul de apreciere a probelor, ce nu constituie motive de casare ori modificare a deciziei în actuala reglementare a art. 304 C.pr.civ.

Pentru toate aceste considerente, Curtea a constatat că recursul este nefondat și, în temeiul art. 312 al. (1) C.pr.civ., l-a respins.

14. Imobil imposibil de restituit în natură. Despăgubiri acordate de instanță sub forma măsurilor reparatorii prin echivalent potrivit Legii nr. 10/2001. Posibilitatea convertirii măsurilor reparatorii recunoscute prin hotărâre judecătorească, în măsuri compensatorii prin puncte, reglementată de Legea nr. 165/2013, în faza executării hotărârii.

Legea nr. 10/2001, art. 10 alin. (2),

Legea nr. 165/2013, art. 1, art. 4, art. 16, art. 21, art. 50

Notă : Prin deciziile nr. 88/2014, nr. 210/2014, nr. 269/2014 Curtea Constituțională a constatat că dispozițiile art. 4 teza a II-a din Legea nr. 165/2013 sunt constituționale în măsura în care termenele prevăzute la art. 33 din actul normativ sus menționat, nu se aplică și cauzelor în materia restituirii imobilelor preluate abuziv aflate pe rolul instanțelor la data intrării în vigoare a legii.

Dispozițiile art. 1 alin. (1) și (2), art. 16 și art. 50 lit. b) din Legea nr. 165/2013, reglementează ipoteza în care nu se poate dispune restituirea în natură a imobilelor, așa încât măsura reparatorie este compensarea sub formă de puncte, care se determină potrivit art. 21 alin. (6) și (7), iar stabilirea în concret a acestor măsuri compensatorii este în competența unui organ administrativ (Secretariatul Comisiei Naționale, conform art. 21), cel care procedează la evaluare potrivit unei grile notariale, convertind valoarea măsurilor reparatorii prin echivalent stabilită prin hotărâre judecătorească în puncte. Ca atare, în situația în care prin hotărâre judecătorească a fost stabilită imposibilitatea restituirii în natură a imobilului și s-a recunoscut dreptul reclamantului la măsuri reparatorii prin echivalent în temeiul Legii nr. 10/2001, convertirea măsurii compensatorii în puncte, potrivit noii reglementări în materie, se face în faza executării hotărârii judecătorești.

Secția I civilă, decizia nr. 457 din 12 februarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 10 decembrie 2008, reclamantii B.P. și B.M. au chemat în judecată pe pârâțul Municipiul București pentru a fi obligat la restituirea în natură, în baza Legii nr. 10/2001, a terenului situat în București.

Prin sentința civilă nr. 1517/2009 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă cererea reclamantilor a fost respinsă, cu motivarea că terenul se află între blocurile de locuințe și are destinație de spațiu verde și locuri de joacă pentru copii, astfel că nu poate fi restituit în natură, iar apelul declarat de reclamantii împotriva acestei sentințe a fost respins ca

nefondat, cu aceeași motivare prezentată și de instanța de fond, potrivit deciziei civile nr. 5731 din 04 octombrie 2010 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă.

Recursul declarat de reclamantî împotriva acestei din urmă hotărâri a fost admis prin decizia civilă nr. 4816 din 06 iunie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, care a stabilit că instanța trebuia să se pronunțe asupra dreptului reclamantîilor la măsuri reparatorii prin echivalent, în cazul în care terenul nu a putut fi restituit în natură. Ca atare, cu respectarea principiului disponibilității, instanța avea obligația analizării și examinării cauzei în limitele investiției sale, raportat la faptul nesoluționării notificării.

Rejudecându-se cauza în apel, a fost pronunțată decizia nr. 183/A din 24 mai 2013 a Curții de Apel București, Secția a III-a civilă, prin care a fost admis apelul reclamantului, schimbată în tot sentința, în sensul admiterii cererii și obligării pârâtului Municipiul București să restituie reclamantîilor, în natură, terenul în suprafață de 242,19 mp, identificat în planul de situație cuprins în anexa la raportul de expertiză. A fost obligat pârâtul Municipiul București să emită dispoziție privind propuneri de măsuri reparatorii prin echivalent conform Titlului VII alin. (2) din Legea nr. 247/2005 pentru diferența de teren de 55,91 mp, identificat prin același raport de expertiză. A fost obligat Municipiul București să trimită dispoziția Comisiei pentru Stabilirea Despăgubirilor.

Pentru a decide astfel, instanța a constatat, în fapt, că reclamantîii sunt persoane îndreptățite la măsuri reparatorii în baza Legii nr. 10/2001 și că terenul în litigiu, în suprafață de 298,10 mp a fost expropriat, aspecte de fapt menționate, pe larg, în sentința civilă nr. 1517/2009 a Tribunalului București și necontestate pe parcursul procesului (de vreme ce numai reclamantîii au declarat apel), chestiunea controversată constând numai în posibilitatea legală a restituirii terenului în natură sau acordarea unor măsuri reparatorii în echivalent.

Asupra acestui aspect, instanța de apel a apreciat că terenul în litigiu poate fi restituit, parțial, în natură, deoarece suprafața de 242,19 mp din totalul de 298,10 mp reprezintă teren liber, neocupat de construcții, nici subterane și nici supraterane, potrivit expertizei efectuate în dosar atât în faza apelului, cât și în faza judecării cauzei în fond.

Față de această situație de fapt, instanța a constatat aplicabilitatea art. 10 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, în conformitate cu care, în situația imobilelor preluate în mod abuziv, restituirea în natură se dispune pentru terenul liber, indiferent dacă pe acesta se află construcții ușoare sau demontabile [alin.(3) din textul de lege menționat].

În consecință, a dispus restituirea în natură a terenului liber și a stabilit dreptul reclamantîilor la măsuri reparatorii prin echivalent pentru terenul ce nu poate fi restituit în natură, în suprafață de 55,91 mp, obligând Municipiul București să propună despăgubiri pentru terenul imposibil de restituit în natură, potrivit procedurii instituite de Legea nr. 10/2001 și Legea nr. 247/2005, Titlul VII.

S-a constatat în acest sens, că potrivit art. 16 din Legea nr. 247/2005, Titlul VII, dispozițiile emise de entitățile investite cu soluționarea notificărilor se predau pe bază de proces verbal de predare-primire Secretariatului Comisiei Centrale, indiferent dacă notificările au fost soluționate prin consemnarea unor sume ce urmează a se acorda sau prin consemnarea unor propuneri de despăgubire.

Textul de lege menționat se coroborează cu art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001 în interpretarea dată de Înalta Curte de Casație și Justiție prin Decizia nr. XX/2007 pronunțată în interesul legii, în sensul că, în măsura în care instanța este competentă să soluționeze pe fond contestația, în aceeași măsură ea este „entitate investită cu soluționarea notificărilor”, astfel că are toate drepturile și obligațiile impuse de Legea nr. 10/2001 și de Legea nr. 247/2005, Titlul VII, în procedura de soluționare a notificărilor, sens în care trebuia să dispună trimiterea dispoziției finale de soluționare a notificării, în baza Legii nr.10/2001 (care în prezentul proces este hotărârea instanței de fond) către Secretariatul Comisiei Centrale.

Această obligație a fost impusă Municipiului București, în lipsa unei alte modalități

legale reglementate și a imposibilității practice ca instanța să trimită ea însăși, actul final al procedurii către Comisia Centrală.

Decizia a fost atacată cu recurs de către Municipiul București, care a formulat critici sub următoarele aspecte:

În mod greșit instanța de apel a dispus restituirea în natură a terenului în suprafață de 242,19 m.p., apreciind că este teren liber în sensul art. 10 alin. (1) din Legea nr. 10/2001.

Potrivit art. 10.1 din H.G. nr. 250/2007 care explicitează dispoziția legală menționată anterior, ipoteza restituirii în natură a construcțiilor nedemolate sau demolate parțial și a terenului liber are scopul de a limita restituirea în natură numai la acele suprafețe de teren care nu sunt ocupate de construcții ori nu sunt afectate servituților legale și altor amenajări de utilitate publică ale localităților urbane și rurale.

În ce privește sintagma amenajări de utilitate publică, ea vizează suprafețele de teren supuse amenajării destinate a servi nevoile comunității și anume, căi de comunicații, amenajări de spații verzi (inclusiv cele din jurul blocurilor de locuit), parcuri și grădini publice, etc.

Instanța de apel a constatat că terenul în litigiu este liber în accepțiunea art. 10 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, nesocotind faptul că spațiul verde aferent blocului reprezintă amenajări de interes public, servind nevoile comunității.

Deși Legea nr. 10/2001 instituie, într-adevăr, principiul restituirii în natură, în același timp, actul normativ reglementează și excepții, una dintre ele fiind cea prevăzută de art. 10 alin. (3), referitoare la terenurile afectate de amenajări de utilitate publică.

În ce privește obligarea la emiterea dispoziției cu propunere de măsuri reparatorii prin echivalent pentru suprafața imposibil de restituit în natură, s-a susținut că, potrivit Legii nr. 165/2013, nu mai sunt aplicabile dispozițiile Titlului VII din Legea nr. 247/2005. Astfel, potrivit art. 1 alin. (1) și (2), art. 4, art. 16 și art. 50 lit. b) din Legea nr. 165/2013, Municipiul București urmează să fie obligat la emiterea dispoziției pentru compensarea prin puncte.

De asemenea, conform art. 4 din Legea nr. 165/2013, dispozițiile acestui act normativ sunt aplicabile și cauzelor în materia restituirii imobilelor preluate abuziv, aflate pe rolul instanțelor de judecată la data intrării în vigoare a legii.

În drept, criticile au fost încadrate în dispozițiile art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

Analizând criticile deduse judecății, Înalta Curte a constatat caracterul fondat al acestora, în limitele și în sensul următoarelor considerente:

Disponând restituirea în natură a terenului în suprafață de 242,19 m.p. - din totalul suprafeței de 298,10 m.p. -, instanța de apel a considerat că acesta este teren liber, susceptibil de măsura reparației directe, pe considerentul că „nu este ocupat de construcții, nici subterane, nici supraterane”.

O asemenea modalitate de abordare și de interpretare a sintagmei „teren liber” este însă eronată, întrucât reduce ipoteza textului legal la situația terenului pe care nu se regădesc construcții (subterane ori supraterane), indiferent de afectarea acestuia.

Or, potrivit art. 10 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, pentru suprafața de teren afectată servituților legale și altor amenajări de utilitate publică, măsurile reparatorii se stabilesc în echivalent.

În același sens, Normele metodologice vizând aplicarea unitară a legii, cuprinse în H.G. nr. 250/2007 (art. 10.1), stabilesc că ipoteza restituirii în natură a terenului liber vizează și este limitată numai la acele suprafețe de teren care „nu sunt afectate servituților legale și altor amenajări de utilitate publică”.

În ce privește sintagma „amenajări de utilitate publică”, ea este definită de art. 10.3 din H.G. nr. 250/2007, în sensul că „sunt destinate a deservi nevoile comunității, și anume căi de comunicație, dotări tehnico-edilitare subterane, amenajări de spații verzi din jurul blocurilor de locuit, parcuri și grădini publice”.

Or, terenul în litigiu, situat între blocul nr. 1x și imobilul cu nr. x2, face parte - conform mențiunilor de pe schița anexă raportului de expertiză - din spațiul verde al blocului (având amplasate și două copertine metalice cu destinația de ghenă, care deservesc, așadar, nevoile comunității), afectatiune ignorată de către instanța de apel.

Astfel cum a stabilit prima instanță a fondului, pe baza probelor administrate, terenul și construcțiile de pe acesta (demolate ulterior, cu plata despăgubirii) au fost expropriate conform Decretului nr. 54/1951, în vederea construirii unui ansamblu de locuințe.

A rezultat că scopul exproprierii a fost realizat, împrejurarea că o parte din teren a rămas neconstruită - situându-se însă la mai puțin de 2 m de blocul de locuințe - nefiind de natură să ducă la concluzia naturii acestuia de teren susceptibil de restituire în natură.

Astfel, un ansamblu de locuințe presupune, deopotrivă, pentru buna funcționare, spații libere între blocuri, pentru a putea fi amenajate ca spații verzi, locuri de joacă pentru copii, ori pentru a asigura accesul între părțile componente ale ansamblului rezidențial.

Este motivul pentru care, de altfel, terenul în litigiu a fost trecut, ca spațiu verde, în domeniul public al Municipiului București și în administrarea Administrațiilor Domeniului Public, (conform Hotărârii nr. 308/1999 a Municipiului București), în baza Legii nr. 24/2007 privind reglementarea și administrarea spațiilor verzi din zonele urbane.

În acest context, aprecierea instanței de apel în sensul că terenul este liber de construcții subterane și supraterane, ceea ce îl face restituibil în natură, ignoră afectatiunea în concret a acestuia, împrejurarea că el este destinat bunei funcțiuni a ansamblului de locuințe, având o destinație de utilitate publică, scop în care s-a și dispus exproprierea acestuia.

Pentru toate aceste considerente, se constată că în cauză s-a făcut o greșită aplicare a prevederilor art. 10 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, atunci când s-a dispus restituirea în natură a imobilului, măsura reparatorie ce se datorează, față de regimul juridic al terenului, fiind una prin echivalent, potrivit art. 10 alin. (2) din Legea nr. 10/2001.

În consecință, motivul de recurs invocat, prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ., a fost găsit fondat, astfel încât, admitându-se recursul declarat de Municipiul București, a fost modificată în parte decizia atacată, în sensul că măsurile reparatorii prin echivalent vor viza întreaga suprafață, de 298,10 m.p., care a făcut obiect al notificării.

Celălalt aspect de nelegalitate invocat - privind incidența în cauză a unor prevederi ale Legii nr. 165/2013 - are caracter nefondat.

Dispozițiile din noua reglementare referitoare la măsuri pentru finalizarea procesului de restituire a imobilelor preluate abuziv, de care se prevalează recurentul, nu sunt de natură să demonstreze nelegalitatea deciziei, relevând, în realitate, aspecte care țin de faza executării hotărârii și de modalitatea în care se realizează convertirea măsurilor reparatorii prin echivalent în măsuri compensatorii sub formă de puncte.

Astfel, recurentul a pretins nesocotirea dispozițiilor art. 1 alin. (1) și (2), art. 16 și art. 50 lit. b) din Legea nr. 165/2013, texte care reglementează ipoteza în care nu se poate dispune restituirea în natură a imobilelor, așa încât măsura reparatorie este compensarea sub formă de puncte, care se determină potrivit art. 21 alin. (6) și (7).

În ce privește stabilirea în concret a acestor măsuri compensatorii, ea este în competența unui organ administrativ (Secretariatul Comisiei Naționale, conform art. 21 menționat), cel care procedează la evaluare potrivit unei grile notariale, convertind valoarea astfel stabilită în puncte.

Rezultă că, la fel ca și în ipoteza Legii nr. 247/2005 - care scindase în două procedura restituirii: una judiciară, în cadrul căreia se stabileau calitatea de persoană îndreptățită și modalitatea restituirii, în natură sau prin echivalent și una administrativă, în fața Comisiei Centrale, vizând stabilirea în concret a despăgubirilor - noua reglementare păstrează această distincție, în condițiile în care întreaga procedură pentru determinarea punctelor se desfășoară în fața Secretariatului Comisiei Naționale.

Ca atare, nu se poate susține nelegalitatea deciziei din apel sub motiv că nu a aplicat dispozițiile invocate, referitoare la stabilirea măsurii compensatorii prin puncte aplicabilă în procedura administrativă, în fața unui organ administrativ.

În ce privește pretinsa încălcare a art. 50 lit. b) din Legea nr. 165/2013 („orice dispoziție referitoare la evaluarea imobilelor potrivit standardelor internaționale de evaluare și la măsura reparatorie a compensării cu alte bunuri sau servicii oferite în echivalent prevăzute în Legea nr. 10/2001, se abrogă”), se constată că norma invocată este lipsită de relevanță raportat la soluția adoptată.

Astfel, pe de o parte, în cauză nu s-a procedat la o evaluare a bunului imposibil de restituit în natură, pentru a se putea pretinde că au fost folosite alte criterii de evaluare decât cele conținute de legea nouă, iar pe de altă parte, nici nu s-a dispus compensarea cu alte bunuri sau servicii.

Ceea ce este esențial pentru procedura jurisdicțională desfășurată este stabilirea imposibilității restituirii în natură a imobilului și recunoașterea dreptului la măsuri reparatorii prin echivalent.

Referirea, în susținerea acestei din urmă modalități de reparație, la Titlul VII al Legii nr. 247/2005 a fost justificată, pe de o parte, de existența deciziei de casare care a impus o astfel de analiză, iar pe de altă parte, de împrejurarea că ulterioara convertire a măsurii compensatorii în puncte ține, oricum, de faza executării hotărârii (iar nu de legalitatea măsurii).

Sub acest din urmă aspect, se constată că, potrivit art. 41 alin. (5) din Legea nr. 165/2013, „obligățiile privind emiterea titlurilor de despăgubire stabilite prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile la data intrării în vigoare a prezentei legi se vor executa potrivit art. 21”.

Rezultă că legiuitorul a avut în vedere lipsirea de efectul autorității de lucru judecat a hotărârilor irevocabile care stabileau un anumit conținut al măsurilor reparatorii, înlocuindu-le cu cele prevăzute de noua reglementare.

Pentru identitate de rațiune (*mutatis mutandis*), o asemenea convertire a măsurilor reparatorii se va realiza în temeiul art. 41 cu referire la art. 21 din Legea nr. 165/2013 și în situația hotărârilor irevocabile ulterioare, ca în speță.

În consecință, o dată în plus, aspectele invocate de către recurent cu referire la dispozițiile Legii nr. 165/2013 nu se circumscriu criticilor de nelegalitate cu privire la soluția adoptată, vizând, pe de o parte, procedura administrativă în fața Secretariatului Comisiei Naționale, iar pe de altă parte, împrejurări care țin de faza executării silite, respectiv de modalitatea de convertire a măsurii reparatorii prin echivalent în măsura compensatorie prin puncte.

Pentru considerentele expuse anterior, a fost găsită întemeiată doar critica de nelegalitate referitoare la imposibilitatea restituirii în natură a unei părți din imobil, dată fiind afectarea acestuia, așa încât, urmare a admiterii recursului, decizia a fost modificată în parte, în sensul stabilirii măsurii reparatorii prin echivalent pentru întreaga suprafață de teren.

15. Măsuri reparatorii constând în titluri de despăgubire. Conversia în acțiuni emise de Fondul Proprietatea. Cotația acțiunilor la bursa de valori. Riscul diminuării valorii despăgubirilor.

Legea nr. 247/2005, Titlul VII, art. 16, art. 18, art. 19

Legea nr. 10/2001, art. 26

Stabilirea cuantumului despăgubirilor, potrivit art. 16 alin. (6) și (7) din Titlul VII al Legii nr. 247/2005, se face de către evaluatorul sau societatea de evaluatori desemnată de

Comisia Centrală de Stabilire a Despăgubirilor care, pe baza raportului evaluatorului, va proceda la emiterea deciziei reprezentând titlul de despăgubire.

În ceea ce privește cuantumul despăgubirilor acordate, acesta poate face obiectul de analiză al instanței de contencios administrativ doar după ce au fost stabilite prin decizie de Comisia Centrală de Stabilire a Despăgubirilor, astfel că, în situația în care cuantumul despăgubirilor nu a fost contestat în condițiile sus-menționate, beneficiarul nu poate, printr-un demers judiciar ulterior, să critice modalitatea în care la momentul efectuării conversiei despăgubirilor în acțiuni, o acțiune a fost evaluată la o valoare nominală de 1 leu.

Având în vedere că în cuprinsul dispozițiilor art. 18¹ alin. (4) din Titlul VII al Legii nr. 247/2005 se menționa în mod expres modalitatea în care urma să se calculeze valoarea unei acțiuni ulterior listării la bursă, nu poate fi reținută existența unei situații discriminatorii între foștii proprietari cărora li s-au eliberat titluri de conversie în acțiuni la Fondul Proprietatea înainte de listarea acestuia la bursă și cei care au primit titluri de conversie după listare, prin instituirea dispoziției conform căreia titlurile de despăgubire se valorifică în termen de 3 ani de la data emiterii, care nu expiră însă mai devreme de 12 luni de la prima ședință de tranzacționare, posesorii unor astfel de titluri având posibilitatea de a opta pentru conversie ulterior listării acțiunilor la bursă.

Secția I civilă, decizia nr. 906 din 19 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 01 noiembrie 2011, reclamanta T.A.Y.M. a chemat în judecată Statul Român, reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice, solicitând obligarea pârâtului la plata sumei de 921.715 lei, reprezentând diferența dintre suma de 2.304.286 lei, pentru care a obținut, în temeiul Legii nr. 247/2005, titlul de conversie - decizia nr. 1141 din 20 august 2010, și suma de 1.382.571 lei, reprezentând valoarea acțiunilor primite.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că prin decizia nr. 7925 din 23 martie 2010, emisă de Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor din cadrul Autorității Naționale pentru Restituirea Proprietăților, i s-a emis titlu de despăgubire, în temeiul dispozițiilor Legii nr. 247/2005, pentru suma de 2.804.286 lei.

Pentru suma de 500.000 lei a fost emis titlu de plată, iar pentru suma de 2.304.286 lei, A.N.R.P. a emis decizia nr. 1141 din 20 august 2010, reprezentând titlu de conversie; conversia sumei de 2.304.286 lei s-a făcut la paritatea de 1 leu/acțiune, fiindu-i atribuit un număr de 2.304.286 acțiuni, care ar trebui să valoreze 2.304.286 lei.

În opinia reclamantei, valoarea nominală a unei acțiuni a fost stabilită în mod arbitrar la 1 leu. Astfel, acesteia i s-a eliberat titlul de conversie în intervalul de timp de la înființarea Fondului Proprietatea și până la listare (25 ianuarie 2011), la valoarea nominală de 1 leu.

După listarea la Bursa de Valori Mobiliare, procedura de despăgubire a fost suspendată până la începutul lunii mai 2011; după aceasta dată conversia titlurilor s-a făcut la prețul mediu de tranzacționare din ultimele 60 de ședințe și nu la valoarea nominală de 1 leu.

Reclamanta a învederat că, la data listării, valoarea unei acțiuni a fost de 0,60 lei și nu de 1 leu, astfel cum în mod convențional și nerealist a stabilit pârâtul, astfel încât, în realitate, a primit acțiuni în valoare de 1.382.571 lei, mai puțin cu 921.715 lei decât suma pentru care s-a emis titlul de conversie.

A mai precizat reclamanta că s-a creat astfel o inechitate, pe de o parte, prin faptul că a primit în compensare acțiuni totalizând o valoare mai mică decât cuantumul despăgubirilor la care are dreptul, iar pe de altă parte, între cei cărora li s-au eliberat titluri de conversie în acțiuni la Fondul Proprietatea până în luna ianuarie 2011 și cei care le-au primit după listarea Fondului Proprietatea. Astfel, cei care au primit titluri de conversie înainte de listarea Fondul Proprietatea la bursă au primit titluri de conversie cu valoarea acțiunii de 1 leu, iar ceilalți cu

valori în funcție de evoluția acțiunii la bursă.

Reclamanta a susținut că această discriminare vădită între cele două categorii de foști proprietari naționalizați ori urmașii acestora este interzisă atât de Constituție, cât și de Convenția europeană.

S-a arătat, de asemenea, că, din interpretarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, rezultă că termenul de „compensare” presupune o echivalență valorică totală între valoarea despăgubirii la care persoana are dreptul și ceea ce i se oferă, întrucât legile speciale de restituire a proprietăților au un caracter reparatoriu, ceea ce presupune suprimarea integrală a nedreptății prin despăgubirea integrală.

Așadar, principiul care guvernează restituirea proprietăților preluate abuziv de stat, este acela al realității și efectivității despăgubirii, aceasta tinzând să acopere întreg prejudiciul cauzat.

Față de dispozițiile art. 3 lit. a) din Legea nr. 247/2005, s-a arătat că întinderea cuantumului despăgubirilor este stabilită prin titlul de despăgubire, iar acțiunile la Fondul Proprietatea, conform titlului de conversie, își au originea în titluri de despăgubire, reprezentând, la nivel teoretic, echivalentul valoric al acestora.

Conform legii, titlurile de despăgubire au regim de creanță garantată asupra Statului Român, iar orice creanță se stinge doar la momentul plății integrale. Or, acordarea unui număr de acțiuni a căror valoare este inferioară celei la care reclamanta ar fi avut dreptul, astfel cum s-a constatat, la prima listare, echivalează cu neplata integrală a creanței statului.

Reclamanta a invocat jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (cauza *Faimblat c. României*), potrivit căreia executarea deciziei administrative privind restituirea prin echivalent se face în toate cazurile prin procedura prevăzută de Legea nr. 247/2005 și, deci, prin intermediul Fondului Proprietatea, însă Curtea a stabilit, în deciziile sale, în mod constant, faptul că Fondul Proprietatea nu funcționează în prezent de o manieră susceptibilă să conducă la o despăgubire efectivă.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 10/2001 și Legii nr. 247/2005.

Pârâtul Statul Român, reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice, a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive.

Totodată, pârâtul a invocat Decizia nr. 27/2011 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, prin care s-a statuat cu privire la lipsa calității procesuale pasive a Statului Român în acțiunile întemeiate pe dispozițiile art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, republicată, prin care se solicită obligarea Statului Român la acordarea de despăgubiri bănești pentru imobilele preluate în mod abuziv, precum și la inadmisibilitatea acțiunilor în acordarea de despăgubiri bănești pentru imobilele preluate abuziv, imposibil de restituit în natură și pentru care se prevăd măsuri reparatorii prin Titlul VII al Legii nr. 247/2005, îndreptate direct împotriva Statului Român, întemeiate pe dispozițiile dreptului comun, ale art.1 din Primul Protocol adițional la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale și ale art. 13 din această Convenție.

Pe fond, s-a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată, față de prevederile art. 18 alin. (1) din Legea nr. 247/2005, pârâtul susținând că, prin emiterea titlului de conversie, instituțiile statului și-au îndeplinit atribuțiile conferite de lege, orice solicitare intervenită după listarea acțiunilor la bursă, referitoare la cursul sau valoarea acțiunilor, fiind inadmisibilă, deoarece excede competențelor conferite de lege A.N.R.P.

În acest context, pârâtul a invocat prevederile art. 18⁷ alin. (3) din Titlul VII din Legea nr. 247/2005, introduse prin O.U.G. nr. 81/2007, potrivit cărora, începând cu data de 25 ianuarie 2011, acțiunile Fondului Proprietatea fost admise la tranzacționare în cadrul Bursei de Valori București la o valoare medie ponderată a acțiunilor în ultimele ședințe de tranzacționare.

În consecință, începând cu această dată, acțiunile Fondului Proprietatea se

tranzacționează pe piața reglementată, prețul acestora fiind stabilit de raportul cerere - ofertă din ziua de tranzacționare.

Ulterior listării la Bursa de Valori, valoarea nominală a acțiunilor la Fondul Proprietatea a fost variabilă, ceea ce este caracteristic unor acțiuni listate la bursă.

S-a mai arătat că, în măsura în care reclamanta dorea emiterea acțiunilor la valoarea ce urma să fie stabilită după tranzacționarea la Bursa de Valori a Fondului Proprietatea, aceasta putea depune cererea de opțiune la A.N.R.P., după data listării la bursă a Fondului Proprietatea, conform algoritmului privind conversia titlului de despăgubire în acțiuni la Fondul Proprietatea, stabilit prin O.U.G. nr.81/2007.

Astfel, prin depunerea cererii de opțiune anterior datei listării la bursă a Fondului Proprietatea, reclamanta a acceptat în mod tacit ca acțiunile să-i fie emise la valoarea nominală de 1 leu/acțiune și, în consecință, aceasta nu poate invoca propria culpă pentru a obține despăgubiri de la Statul Român sau de la instituțiile statului.

S-a mai arătat că legiuitorul nu a prevăzut posibilitatea acordării diferenței dintre valoarea nominală de 1 leu și valoarea stabilită ulterior listării la Bursa de Valori la Fondul Proprietatea.

Prin încheierea de la termenul din 09 aprilie 2012, Tribunalul a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Prin sentința civilă nr. 1879 din 22 octombrie 2012, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a respins, ca neîntemeiată, acțiunea formulată de reclamantă, reținând următoarele:

Prin decizia nr. 7925/2010 emisă de Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor în temeiul dispozițiilor art. 13 alin. (1) și art. 16 alin. (7) din Titlul VII din Legea nr. 247/2005, s-a dispus emiterea titlului de despăgubire în favoarea reclamantei T.A.Y.M., în cuantum de 2.804.286 lei, conform raportului de evaluare întocmit, având în vedere dispoziția nr. 5908 din 29 mai 2006 emisă de Primăria municipiului București, prin care a fost soluționat dosarul întocmit în baza notificării formulată de reclamantă.

Ca urmare a opțiunii exprimate de reclamantă, pentru suma de 500.000 lei a fost emis titlul de plată, iar pentru suma de 2.304.286 lei a fost emis de către A.N.R.P. titlul de conversie, respectiv decizia nr. 1141/2010, reprezentând un număr total de 2.304.286 acțiuni, la o valoare nominală de 1 leu pentru fiecare acțiune.

Astfel cum rezultă din adresa din 18 mai 2012 emisă de Bursa de Valori București, la momentul listării la bursă a acțiunilor S.C. Fondul Proprietatea S.A. (25 ianuarie 2011), prețul mediu al acțiunilor a fost de 0,641 lei/acțiune.

Prin cererea de chemare în judecată pendinte, reclamanta a susținut că este îndreptățită la plata sumei de 921.715 lei, reprezentând diferența dintre suma de 2.304.286 lei, pentru care s-a obținut titlul de conversie și suma de 1.382.571 lei, care reprezintă valoarea acțiunilor primite.

A apreciat prima instanță că, în cauză, Statul Român, prin instituțiile sale, a respectat prevederile Titlului VII din Legea nr. 247/2005, iar împrejurarea că acțiunile Fondului Proprietatea au fost listate la bursă la o valoare nominală inferioară celei preconizate la momentul emiterii titlului de conversie (1 leu/acțiune) nu poate fi imputată pârâtului.

Astfel, conform dispozițiilor art. 3 lit. a) din Titlul VII al Legii nr. 247/2005, „titlurile de despăgubire sunt certificate emise de Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor, în numele și pe seama Statului Român, care încorporează drepturile de creanță ale deținătorilor asupra Statului Român, corespunzător despăgubirilor acordate potrivit prezentei legi și care urmează a fi valorificate prin conversia lor în acțiuni emise de Fondul Proprietatea și/sau, după caz, în funcție de opțiunea titularului ori a titularilor înscrși în acestea, prin preschimbarea lor contra titluri de plată, în limitele și condițiile prevăzute în prezenta lege.”

Potrivit art. 18 alin. (1) din Titlul VII din Legea nr. 247/2005, „după emiterea titlurilor de despăgubire aferente, Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților va emite, pe

baza acestora și a opțiunilor persoanelor îndreptățite, un titlu de conversie și/sau un titlu de plată. Titlul de conversie va fi înaintat Depozitarului Central în termen de 30 de zile calendaristice calculate de la data emiterii, în vederea conversiei în acțiuni, iar titlurile de plată vor fi remise Direcției pentru Acordarea Despăgubirilor în Numerar în vederea efectuării operațiunilor de plată.”

În ceea ce privește valoarea nominală de 1 leu/acțiune, s-a constatat că aceasta a fost stabilită în conformitate cu dispozițiile art. 9 alin. (2) din Actul constitutiv al Fondului Proprietatea, astfel încât, în speță, pentru suma de 2.304.286 lei, ca urmare a opțiunii reclamantei, acesteia i-a fost eliberat titlul de conversie, prin emiterea unui număr de 2.304.286 acțiuni, după cum se menționează în adeverințele eliberate de Depozitarul Central.

În opinia tribunalului, reclamanta avea posibilitatea de a-și exprima opțiunea, în sensul dispozițiilor legale menționate, ulterior momentului tranzacționării la bursa de valori a acțiunilor Fondului Proprietatea, când, potrivit dispozițiilor art. 18⁷ alin. (3) din Titlul VII al Legii nr. 247/2005, astfel cum au fost modificate prin O.U.G. nr. 81/2007, conversia se realiza în funcție de prețul mediu ponderat de tranzacționare a acțiunilor, aferent primelor 60 de ședințe de tranzacționare.

Nu se poate susține că s-a creat o discriminare între persoanele aflate în situația reclamantei și persoanele cărora li s-au eliberat titluri de conversie ulterior listării acțiunilor Fondului Proprietatea la bursă, întrucât modalitatea de conversie este prevăzută de lege, iar o dispoziție legală nu poate fi considerată discriminatorie.

De asemenea, tribunalul a reținut că reclamanta nu a contestat decizia nr. 1141/2010 la instanța de contencios administrativ, în condițiile Legii nr. 554/2004, cu toate că avea la dispoziție această cale de atac, în situația în care era nemulțumită de numărul de acțiuni menționate în titlul de conversie. În această situație, nu mai pot fi analizate în prezent susținerile referitoare la modalitatea de stabilire a valorii nominale de 1 leu/acțiune, fiind inadmisibile criticile sub acest aspect.

Pe de altă parte, cotația acțiunilor la bursă variază în funcție de raportul dintre cerere și ofertă, astfel încât, chiar dacă la momentul listării acțiunilor Fondului Proprietatea la bursă, valoarea acestora a fost inferioară celei de 1 leu/acțiune, această împrejurare nu este imputabilă Statului Român, care nu avea posibilitatea să anticipeze evoluția valorii acțiunilor la bursă.

În plus, prejudiciul invocat de reclamantă nu este cert, atât timp cât aceasta nu a vândut acțiunile la valoarea de 0,60 lei/acțiune, aflându-se și în prezent în posesia lor. În această situație, chiar dacă reclamanta nu a avut posibilitatea de a încasa suma de 2.304.286 lei la data listării acțiunilor la bursă (motiv pentru care a decis să nu vândă acțiunile), în funcție de evoluția viitoare a valorii acțiunilor Fondului Proprietatea, aceasta va putea să le tranzacționeze, existând posibilitatea ca, în viitor, valoarea acțiunilor să se majoreze.

Astfel, pârâtul Statul Român, reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice, nu poate fi obligat la plata către reclamantă a diferenței dintre valoarea nominală a acțiunilor la momentul emiterii titlului de conversie și valoarea rezultată în urma listării la bursă a acțiunilor Fondului Proprietatea, având în vedere că nu se poate cunoaște, la acest moment, care va fi valoarea acțiunilor deținute de reclamantă în viitor, respectiv la data la care aceasta va decide să le vândă.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel reclamanta.

Prin decizia civilă nr. 243/A din 03 septembrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a respins apelul, ca nefondat, reținând următoarele:

Legea nr. 10/2001 a stabilit, ca principiu, restituirea în natură a imobilelor naționalizate, stabilind că, acolo unde nu este posibilă, restituirea în natură să fie înlocuită cu restituirea prin echivalent, respectiv persoanele îndreptățite (fostii proprietari sau moștenitorii acestora) să fie despăgubite.

Despăgubirile aferente imobilelor care nu pot fi restituite în natură se acordă exclusiv după regulile instituite de Titlul VII din Legea nr. 247/2005.

Pentru asigurarea resurselor financiare necesare acordării acestor despăgubiri, a fost înființat Fondul Proprietatea, ca organism de plasament colectiv în valori mobiliare, organizat sub forma de societate de investiții financiare. Fondul este o societate comercială pe acțiuni, așa cum rezultă din art. 6, la care titularii dreptului la despăgubire devin acționari, prin conversia „titlurilor de despăgubire” în acțiuni emise de Fond.

Titlurile de despăgubire nu pot fi valorificate altfel decât prin conversie în acțiuni (vânzarea sau cumpărarea lor înainte de conversia lor în acțiuni emise de fond, precum și orice alte tranzacții cu acestea, fiind interzise), de unde rezultă că titularii sunt obligați să devină acționari la Fond.

Prin acest mecanism, în care Statul Român nu mai joacă niciun rol, foștii proprietari suportă riscul diminuării valorii despăgubirii după cum pot avea șansa unui câștig suplimentar valorii de despăgubire. Calitatea de acționar într-o societate comercială, calitate dobândită fie ca fondator al societății, fie ca cesionar ulterior de acțiuni, presupune asocierea la risc cu ceilalți acționari.

A apreciat instanța de apel că formula propusă de apelanta-reclamantă în sensul ca, cel puțin la momentul primei listări la bursă a acțiunilor Fondului Proprietatea, partea din patrimoniul acesteia (reprezentat de valoarea acțiunilor) ar fi trebuit să fie egală cu valoarea acordată prin titlul de conversie nu este fondată întrucât valoarea prestațiilor se apreciază la momentul în care debitorul a primit titlul de conversie, Statul Român nefiind răspunzător de evoluția acțiunilor la bursă.

De asemenea, nu a fost reținută existența unei discriminări între persoanele care au primit titluri de conversie și nici între persoanele care au obținut despăgubiri în natură și cele care au obținut o despăgubire prin compensare arătându-se că, în principiu, Curtea Europeană a admis posibilitatea statelor membre de a alege mecanisme speciale, proprii pentru stabilirea despăgubirilor.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta.

În dezvoltarea motivelor de recurs, întemeiate în drept pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ., recurenta reclamantă a arătat că decizia recurată este nelegală deoarece, în mod greșit, instanța de apel a reținut că prin mecanismul instituit de lege, Statul Român nu mai joacă niciun rol, iar foștii proprietari suportă riscul diminuării valorii acțiunilor, după cum aceștia pot avea un câștig suplimentar, respectiv că valoarea prestațiilor Statului Român se apreciază la data la care debitorul a primit titlul de conversie, acesta nefiind răspunzător de evoluția acțiunilor la bursă.

A arătat recurenta reclamantă că, astfel cum rezultă din cererea de chemare în judecată, nu a solicitat obligarea Statului Român la plata unor despăgubiri care ar consta în diferența negativă pe care ar fi înregistrat-o evoluția acțiunilor pe piața bursieră; de asemenea, nu a solicitat despăgubiri care ar s-ar plasa în timp înainte de cotarea pe piața bursieră a acțiunilor primite.

Ceea ce a solicitat prin acțiune este cuantumul valorii totale a despăgubirilor acordate prin titlul de conversie, față de cotarea unei acțiuni la valoarea nominală de 1 leu, valoare arbitrală și nereală, ceea ce a făcut ca, în fapt, cuantumul despăgubirii primite în baza titlului de despăgubire primit în baza legilor de restituire să fie inferior celui la care era îndreptățită.

A arătat recurenta-reclamantă că în acest sens instanța de apel a schimbat înțelesul actului juridic dedus judecății, motivând hotărârea din apel prin considerente care reprezintă o aplicare greșită a legii.

Printr-o altă critică, s-a arătat că prima instanță a stabilit, pe baza probatoriile administrate că, la prima listare la bursa a acțiunilor, care reprezintă momentul real de verificare a valorii unei acțiuni, a existat o diferență de la 1 leu/acțiune la 0,641 lei/acțiune; s-

a apreciat însă că această diferență nu este imputabilă Statului Român deoarece, în opinia tribunalului, valoarea nominală de 1 leu pentru o acțiune a fost stabilită în conformitate cu dispozițiile art. 9 alin. (2) din Actul constitutiv al Fondului Proprietatea.

Or, este evidentă contradicția argumentelor cuprinse în sentință și respectiv în decizia instanței de apel.

Astfel, este adevărat că, ulterior listării la bursă a acțiunilor, revine titularului acțiunilor orice responsabilitate cu privire la modul de valorificare a acțiunilor, care va suporta riscul ori câștigul ce ar decurge din evoluția pieței bursiere.

Însă, aspectul dedus judecății este acela de a se stabili: a) că valoarea nominală a acțiunilor primite prin titlul de conversie este inferioară sumei datorate conform titlului de despăgubiri și b) că valoarea nominală a unei acțiuni este valoarea primei listări la bursă, iar nu cea de 1 leu/acțiune, stabilită în mod arbitrar.

A susținut recurenta reclamantă că a formulat cererea de chemare în judecată pornind tocmai de la discriminarea care s-a creat între persoanele care au primit titluri de conversie după listarea la bursă a acțiunilor Fondului Proprietatea, în sensul că, în timp titlurile de conversie anterior listării de bursă au fost stabilite în funcție de o valoare arbitrară pentru o acțiune, în vreme ce, ulterior, titlurile de conversie au fost emise în raport de valoarea reală a acțiunilor. De asemenea, s-a creat inechitate și între persoanele care au obținut despăgubiri în natură și cele care au obținut o despăgubire prin compensare, în raport cu dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr.10/2001.

Această inechitate constă în faptul că cei ce au primit acțiuni la Fondul Proprietatea, în baza acelorași titluri de despăgubire, însă ulterior listării Fondului, le-au primit în funcție de media lor de tranzacționare, iar nu la valoarea nominală standard de 1 leu. Or, această discriminare vădită între cele două categorii de foști proprietari naționalizați ori urmașii acestora, este interzisă atât de Constituție, cât și de Convenția europeană.

Pe de altă parte, aceste acțiuni la Fondul Proprietatea își au originea în titluri de despăgubire cu regim de creanțe garantate asupra statului român, iar orice creanță se stinge la momentul plății integrale, nu parțiale, fiind nerelevantă în speță, opțiunea privind valorificarea acțiunilor ulterior emiterii titlului de conversie și aceasta deoarece înseși opțiunea pentru titlurile de conversie a fost una legală, impusă, recurenta-reclamantă neavând posibilitatea să își exprime o altă opțiune.

În opinia recurente reclamate, a considera *de plano* că o prevedere legală nu poate constitui o dispoziție discriminatorie, echivalează cu însăși nesoluționarea fondului.

Modalitatea în care s-a realizat conversia reprezintă o încălcare a prevederilor art. 3 lit. a) din Legea nr. 247/2005, potrivit căreia titlurile de despăgubire încorporează drepturile de creanță ale deținătorilor asupra Statului Român, corespunzător despăgubirilor acordate și care urmează a fi valorificate prin conversia lor în acțiuni emise de Fondul Proprietatea.

Dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, care stabilesc posibilitatea despăgubirii prin echivalent, utilizează termenul de „compensare” ceea ce presupune o echivalență valorică totală între valoarea despăgubirii la care persoana are dreptul și ceea ce i se oferă. Or, în speță, această echivalență valorică nu a fost realizată.

Recurenta reclamantă a precizat că nu contestă procedura de acordare a despăgubirilor, ci reclamă faptul că despăgubirea nu a fost efectivă; astfel, s-a realizat o despăgubire parțială, patrimoniul său fiind diminuat, concomitent cu o îmbogățirea fără just temei a statului.

Aceasta a arătat că prin decizia pronunțată în cauza *Faimblat c. României*, Curtea Europeană a stabilit că executarea deciziei administrative privind restituirea prin echivalent se face în toate cazurile, prin procedura prevăzută la Legea nr. 247/2005 și, deci, prin intermediul Fondului Proprietatea și că Fondul Proprietatea nu funcționează în prezent de o manieră susceptibilă să conducă la o despăgubire efectivă.

A concluzionat recurenta reclamantă că deși ulterior listării la bursă a acțiunilor, succesul tranzacțiilor acțiunilor este apanajul exclusiv al deținătorului, la momentul primei listări la bursă a acțiunilor Fondului Proprietatea, valoarea acțiunilor trebuia să fie egală cu valoarea acordată prin titlul de conversie și că, de esența acțiunii, este a se stabili dacă recurenta reclamantă a primit în realitate cu titlu de despăgubire efectivă, urmare emiterii titlului de conversie, o valoare patrimonială determinată de întinderea titlului de despăgubire. Este adevărat că Statul Român nu poate anticipa evoluția acțiunilor la bursă însă acesta avea obligația, potrivit legii, să acorde o despăgubire reală și efectivă, prin determinarea corectă a valorii nominale a unei acțiuni și să realizeze corecțiile necesare.

Analizând decizia recurată prin prisma criticilor formulate, înscrisurile de la dosar și dispozițiile legale incidente în speță, Înalta Curte a constatat că recursul nu este fondat, pentru considerentele ce succed.

Deși recurenta reclamantă a arătat că își întemeiază, în drept, cererea de recurs pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ., aceasta nu a dezvoltat critici care să poate fi circumscrise motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ.; criticile care privesc greșita calificare a obiectului cererii de chemare în judecată nu se încadrează în această ipoteză.

De asemenea, pretinsele contradicții între considerentele sentinței pronunțate de tribunal și considerentele deciziei recurate nu pun în discuție motivul de recurs prevăzut de 304 pct. 7 C.proc.civ., care sancționează existența unor contradicții în cuprinsul hotărârii deciziei atacate cu recurs.

În ceea ce privește motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ., recurenta a susținut că, în speță, au fost încălcate dispozițiile art. 3 lit. a) din Legea nr. 247/2005 și cele ale art. 26 alin. (1) din Legea nr. 10/2001.

Aceasta a arătat, în esență, că nu contestă procedura de acordare a măsurilor reparatorii (ceea ce, față de dispozițiile art. 19 din Titlul VII al Legii nr. 247/2005, impunea formularea în termenul prevăzut de lege a contestației la instanța de contencios administrativ), ci reclamă faptul că măsurile reparatorii acordate nu au fost efective, ci parțiale, existând o îmbogățire fără justă cauză a statului în defavoarea patrimoniului său.

Dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, invocate de recurenta reclamantă, prevăd că: *“Dacă restituirea în natură nu este posibilă, deținătorul imobilului sau, după caz, entitatea investită potrivit prezentei legi cu soluționarea notificării, este obligată ca, prin decizie sau, după caz, prin dispoziție motivată, în termenul prevăzut de art. 25 alin. (1), să acorde persoanei îndreptățite în compensare alte bunuri sau servicii ori să propună acordarea de despăgubiri în condițiile legii speciale privind regimul de stabilire și plată a despăgubirilor aferente imobilelor preluate în mod abuziv, în situațiile în care măsura compensării nu este posibilă sau aceasta nu este acceptată de persoana îndreptățită.”*

După cum se poate observa, noțiunea de “compensare” utilizată în dispozițiile legale enunțate definesc o categorie de măsuri reparatorii prevăzută de Legea nr. 10/2001.

În speță, recurenta reclamantă nu a beneficiat de o asemenea măsură reparatorie, din actele de la dosar rezultând că *i s-au acordat despăgubiri în condițiile legii speciale privind regimul de stabilire și plată a despăgubirilor aferente imobilelor preluate în mod abuziv.*

În consecință, nu pot fi primite criticile recurente reclamate că decizia recurată este nelegală din perspectiva modului de interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 10/2001.

Nu se poate concluziona că această prevedere legală “presupune o echivalență valorică totală între valoarea despăgubirii la care o persoană are dreptul și ceea ce i se oferă”, așa cum susține recurenta-reclamantă, cu consecințe asupra legalității deciziei recurate.

Deși nu se poate contesta că scopul legilor cu caracter reparator este acela de a acorda persoanelor îndreptățite posibilitatea de a fi despăgubite, așa cum s-a reținut și în

jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (cauza *Păduraru c. României*), art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenție nu poate fi interpretat ca restrângând libertatea statelor contractante de a alege condițiile în care acceptă să restituie bunurile preluate înainte de ratificarea Convenției. Dacă Convenția nu impune statelor obligația de a restitui bunurile confiscate, odată ce a fost adoptată o soluție de către stat, ea trebuie implementată cu o claritate și coerență rezonabile, pentru a se evita, pe cât posibil, insecuritatea juridică și incertitudinea pentru subiecții de drept la care se referă măsurile de aplicare a acestei soluții.

Or, în această materie statul a decis că restituirea în natură și acordarea măsurilor reparatorii au loc în condițiile impuse de Legea nr. 10/2001 și de Legea nr. 247/2005.

Prin Legea nr. 247/2005 au fost aduse o serie de modificări de substanță Legii nr. 10/2001, în special în ceea ce privește natura măsurilor reparatorii care se cuvin persoanei îndreptățite și procedura de stabilire și acordare a acestora.

Astfel, potrivit art. 1 pct. 1 referitor la art. 1 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, măsurile reparatorii prin echivalent vor consta în compensare cu alte bunuri sau servicii oferite în echivalent de către entitatea investită potrivit acestei legi cu soluționarea notificării, cu acordul persoanei îndreptățite sau despăgubiri acordate în condițiile prevederilor speciale privind regimul stabilirii și plății despăgubirilor aferente imobilelor preluate în mod abuziv. Stabilirea cuantumului despăgubirilor, potrivit art. 16 alin. (6) și (7) din titlul VII al Legii nr. 247/2005, se face de către evaluatorul sau societatea de evaluatori desemnată de Comisia Centrală de Stabilire a Despăgubirilor care, pe baza raportului evaluatorului, va proceda la emiterea deciziei reprezentând titlul de despăgubire. *În ceea ce privește cuantumul despăgubirilor acordate, acesta poate face obiectul de analiză al instanței de contencios administrativ doar după ce despăgubirile au fost stabilite prin decizie de Comisia Centrală de Stabilire a Despăgubirilor.*

Recurenta reclamantă nu a contestat cuantumul despăgubirilor în condițiile sus-menționate; în prezentul demers judiciar aceasta nu poate critica modalitatea în care la momentul efectuării conversiei despăgubirilor în acțiuni, o acțiune a fost evaluată la valoarea nominală de 1 leu.

Conform dispozițiilor art. 3 lit. a) din Legea nr. 247/2005, invocate de recurentă: *“titlurile de despăgubire sunt certificate emise de Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor, în numele și pe seama statului român, care încorporează drepturile de creanță ale deținătorilor asupra statului român, corespunzător despăgubirilor acordate potrivit prezentei legi și care urmează a fi valorificate prin conversia lor în acțiuni emise de Fondul "Proprietatea" și/sau, după caz, în funcție de opțiunea titularului ori a titularilor înscrși în acestea, prin preschimbarea lor contra titluri de plată, în limitele și condițiile prevăzute în prezenta lege. Titlurile de despăgubire nu pot fi vândute, cumpărate, date în garanție sau transferate în orice alt mod, cu titlu oneros sau cu titlu gratuit, cu excepția dobândirii acestora ca efect al succesiunii. Actele de înstrăinare a titlurilor de despăgubire, cu excepția transmiterii ca urmare a succesiunii, sunt lovite de nulitate absolută. Titlurile de despăgubire nu sunt titluri de participare ale altor organisme de plasament colectiv (AOPC) și nu intră sub incidența Legii nr. 297/2004 privind piața de capital, cu modificările și completările ulterioare, și a reglementărilor emise de Comisia Națională a Valorilor Mobiliare în aplicarea acesteia.”*

Aceste dispoziții trebuie coroborate cu celelalte prevederi ale acestui act normativ și nu pot fi interpretate în sensul arătat de recurentă.

Astfel, recurenta reclamantă, invocând dispoziții cu caracter general în materia acordării de măsuri reparatorii pentru imobile preluate abuziv de Statul Român în regimul politic anterior, solicită, în fapt, să i se recunoască drepturi de care nu beneficiază conform legii speciale și să se instituie, pe cale jurisprudențială, un mecanism de despăgubire în alte condiții și în altă procedură decât cele instituite de legea specială.

În concret, aceasta nu a indicat nicio dispoziție legală care instituia obligativitatea ca la momentul primei listări la bursă, acțiunile Fondului Proprietatea să aibă valoarea de 1 leu.

În condițiile în care potrivit dispozițiilor art. 18¹ alin. (4) din Titlul VII al Legii nr. 247/2005, în vigoare la data emiterii titlului de despăgubire (23 martie 2010): „*Titlurile de despăgubire se valorifică în termen de 3 ani de la data emiterii, care însă nu expiră mai devreme de 12 luni de la prima ședință de tranzacționare a acțiunilor emise de Fondul Proprietatea*”, Înalta Curte apreciază că recurenta reclamantă avea în mod obiectiv posibilitatea de a-și valorifica titlul ulterior listării la bursă a acțiunilor Fondului Proprietatea.

În ceea ce privește pretinsa discriminare între diversele categorii de persoane îndreptățite la acordarea de măsuri reparatorii, Înalta Curte reține că principiul nediscriminării, ca formă modernă a principiului egalității în fața legii, presupune egalitatea de tratament persoanelor aflate în situații similare.

Recurenta reclamantă pretinde că este discriminată atât în raport cu cei care au primit măsuri reparatorii în natură, cât și în raport cu cei care au optat pentru conversie ulterior listării la bursă a acțiunilor Fondului Proprietatea.

Examinarea în concret a existenței unei situații discriminatorii nu se poate face în lipsa unor elemente care să permită identificarea situațiilor similare și încălcarea principiului egalității în fața legii.

Recurenta reclamantă a susținut că înseși dispozițiile legale sunt discriminatorii, de vreme ce nu a avut în realitate un drept de opțiune cu privire la momentul efectuării conversiei.

Această susținere nu este fondată având în vedere că în forma existentă la data obținerii titlului de despăgubire, Titlul VII al Legii nr. 247/2005, cu modificările aduse prin O.U.G. nr. 81/2007, menționa în mod expres modalitatea în care urma să se calculeze valoarea unei acțiuni, ulterior listării la bursă.

Prin instituirea dispoziției conform căreia titlurile de despăgubire se valorifică în termen de 3 ani de la data emiterii, care nu expiră însă mai devreme de 12 luni de la prima ședință de tranzacționare a acțiunilor emise de Fondul Proprietatea, s-a dat posibilitate posesorilor de asemenea titluri, între care se regăsește și recurenta, să opteze pentru conversie ulterior listării acțiunilor la bursă.

Cu referire la discriminarea la care a fost supusă ca urmare a împrejurării că nu a obținut plata integrală a creanței garantate asupra statului, Înalta Curte reține că recurenta reclamantă este deținătoarea acțiunilor astfel că nu se poate specula cu privire la cuantumul sumei de bani pe care aceasta o va încasa efectiv, dacă va decide să vândă acțiunile, iar pe de altă parte, aceasta ignoră dispozițiile legii speciale existente în materia restituirii în echivalent a bunurilor care intră sub incidența Legii nr. 10/2001.

În consecință, pentru considerentele expuse, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin.(1) C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

16. Dispoziție emisă de primar în procedura administrativă a Legii nr. 10/2001. Natura juridică - act civil. Acțiune în constatarea nulității promovată de emitentul actului.

Legea nr. 10/2001, art. 25

Ceea ce este relevant pentru stabilirea naturii juridice a dispoziției emisă de primar în procedura Legii nr. 10/2001, este faptul că, soluționând notificările transmise pe temeiul acestui act normativ de reparație, primarul nu acționează ca reprezentant al puterii executive locale, ci ca reprezentant al persoanei juridice (unitatea administrativ-teritorială) deținătoare a bunului.

De aceea, dispoziția de restituire având ca emitent primarul, nu întrunește caracteristicile unui act administrativ de autoritate, nefiind emisă în regim de putere publică (în soluționarea unor raporturi bazate pe inegalitate juridică, adică pe subordonarea părților, specifică raporturilor administrative).

Astfel, în sistemul Legii nr. 10/2001, indiferent de calitatea entității deținătoare a bunurilor imobile, deciziile sau dispozițiile de restituire sunt acte de drept privat, respectiv acte juridice civile [mai exact, acte de dispoziție făcute asupra bunurilor din patrimoniu și care, potrivit art. 25 alin. (4), au valoarea unui titlu de proprietate și constituie titlu executoriu pentru punerea în posesie]. În aceste condiții, odată stabilită natura juridică - aceea de act juridic civil - nu poate fi negată, în absența unei dispoziții legale exprese în acest sens, posibilitatea promovării acțiunii în nulitate, inclusiv de către emitentul actului, parte a raportului juridic astfel creat.

Secția I civilă, decizia nr. 1819 din 11 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Constanța la 12 iunie 2009, reclamanții A.I., S.C. O.F. S.R.L. și C.A. au chemat în judecată pe pârâțul Primarul municipiului Constanța, solicitând anularea dispoziției nr. 2343 din 03 aprilie 2009 emisă de acesta, prin care a procedat la revocarea altor trei dispoziții ai căror beneficiari sunt reclamanții (respectiv, dispozițiile nr. 4671/2008, nr. 5233/2008 și nr. 7336/2008) și prin care au fost retrocedate terenuri care au aparținut numitului C.N.

Anterior, la data de 19 mai 2009, prin cerere înregistrată pe rolul Judecătoriei Constanța (declinându-se competența în favoarea tribunalului, conform sentinței nr. 14654/2009), Primarul municipiului Constanța a chemat în judecată pe A.I., S.C. O.F. S.R.L. și C.A., solicitând să se constate nulitatea absolută a dispozițiilor primarului nr. 4671/2008, nr. 5233/2008 și nr. 7336/2008.

Cele două cereri au făcut obiectul conexării conform art. 164 C.proc.civ., iar prin sentința civilă nr. 880 din 07 mai 2010 a Tribunalului Constanța a fost admisă cererea reclamanților A.I., S.C. O.F. S.R.L. și C.A. și a fost anulată dispoziția nr. 2343 din 03 aprilie 2009 emisă de pârât.

A fost admisă cererea conexă formulată de reclamantul Primarul municipiului Constanța, în contradictoriu cu pârâții A.I., S.C. O.F. S.R.L. și C.A. și s-a constatat nulitatea absolută a dispozițiilor nr. 4671/2008 și 733/2008, emise de reclamant.

Prin încheierea din 13 iulie 2010, pronunțată în temeiul art. 281 C.proc.civ., s-a dispus, din oficiu, rectificarea sentinței menționate, în sensul consemnării și a soluției de „constatare a nulității absolute a dispoziției nr. 5233 din 12 septembrie 2008 emise de Primarul municipiului Constanța”, în mod greșit omisă în dispozitivul hotărârii.

Prima instanță a reținut că prin dispoziția nr. 2343 din 03 aprilie 2009 emisă de Primarul municipiului Constanța s-a procedat la revocarea altor trei dispoziții anterioare, emise în cursul anului 2008.

Tribunalul a reținut că analiza unei cereri în constatarea nulității unei dispoziții emise pe temeiul Legii nr. 10/2001 trebuie să pornească de la natura juridică a unui asemenea act. S-a constatat, astfel, că dispoziția emisă în cadrul procedurii administrative reglementate de Legea nr. 10/2001 se înscrie în sfera actelor administrative individuale, care, potrivit regulilor generale în materie, produce efecte de la data comunicării sale. Potrivit art. 23 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, decizia sau, după caz, dispoziția de aprobare a restituirii în natură a imobilului face dovada proprietății persoanei îndreptățite asupra acestuia, are forța probantă a unui înscris autentic și constituie titlu executoriu pentru punerea în posesie, după îndeplinirea formalităților de publicitate imobiliară. Prin urmare, constituind un act administrativ ce dă naștere unui drept subiectiv ocrotit de lege, ulterior comunicării, decizia de restituire emisă în

baza Legii nr.10/2001 nu mai poate fi revocată de organul emitent, legiuitorul impunând o veritabilă excepție de la principiul revocabilității actelor administrative.

Instanța de fond a constatat că, din această perspectivă, emitentul dispoziției nu o mai poate revoca în mod unilateral.

În legătură cu cererea conexă formulată de Primarul municipiului Constanța și care s-a referit la nulitatea absolută a dispozițiilor anterioare emise în favoarea pârâților A.I., S.C. O.F. S.R.L. și C.A., tribunalul a apreciat că, odată anulată dispoziția de revocare nr. 2343/2009, au fost reactivate efectele juridice ale celor trei dispoziții anterioare: nr. 4671/2008, nr. 5233/2008 și nr. 7336/2008, instanța urmând să procedeze la analiza legalității dispozițiilor menționate.

Pe baza probatoriului administrat, s-a constatat că prin dispoziția nr. 4671/2008 s-a dispus restituirea parțială, în natură, a imobilului-teren în suprafață de 1.823 mp, precum și a terenului în suprafață de 1.433 mp.

Prin dispoziția nr. 5233/2008 s-a dispus restituirea parțială, în natură, a terenului în suprafață de 3.259 mp, iar prin dispoziția nr. 7336/2008 au fost acordate măsuri reparatorii în echivalent pentru terenul imposibil de restituit în natură, prin compensare cu mai multe terenuri echivalente ca valoare.

În această modalitate s-a dat rezolvare notificării depuse de către S.I., I.E. și I.B., înregistrate sub nr. 14133/2002 la Primăria Constanța și în cuprinsul căreia se invocă dreptul la măsuri reparatorii pentru terenul de 3 hectare și 2.882 mp pe care se afla o fabrică de cărămidă, situată pe "mereaua" fostei comune Anadalcioi, care ar fi aparținut autorului C.N.

A reținut tribunalul, că în dosarul administrativ a fost depus certificatul de calitate de moștenitor din 04 ianuarie 1996, potrivit căruia singurul moștenitor al defunctului C.N. era numitul S.I., ca nepot de soră. Pe parcursul soluționării notificărilor, numitele I.E. și I.B. au formulat declarații autentice de renunțare la succesiunea defunctului C.N. (și implicit, la drepturile ce decurgeau din notificări) - referatul din 21 aprilie 2008 privind renunțarea numitei I.E. și dispoziția nr. 3258/2008 de respingere a cererii formulate de numita I.B., fiind actele care au precedat confirmarea de către unitatea deținătoare a calității de persoană îndreptățită doar a numitului S.I.

În această calitate - de unic moștenitor al fostului proprietar de la care bunul a trecut în patrimoniul statului - S.I. a încheiat contractul de cesiune autentificat sub nr. xx47 din 11 iulie 2007, prin care a cedat drepturile sale numiților S.C.I., S.D.Z. și reclamantului A.I. Ulterior, prin contractul de cesiune autentificat sub nr. xx00 din 28 august 2007, primii doi cesionari menționați au cedat, la rândul lor, drepturile dobândite către reclamanta S.C. O.F. S.R.L.; prin contractul de cesiune autentificat sub nr. xx1 din 29 ianuarie 2008, reclamantul A.I. a cedat, la rândul său, o cotă din drepturile sale reclamantei C.A.

În cererea conexă formulată de emitentul acestor dispoziții din 2008 s-a arătat că, ulterior acestui moment, s-a descoperit existența titlului de proprietate nr. x/1650/36/49/2003 emis pe numele numitului S.Ș., pentru un teren extravilan, în suprafață de 2,5 ha. Din examinarea actelor doveditoare, care au fundamentat emiterea acestui titlu de proprietate emis în baza Legii nr. 18/1991, a reieșit că și defunctul S.Ș. s-a prevalat de calitatea de unic moștenitor al autorului C.N., precum și de actul de vânzare-cumpărare transcris sub nr. xx28/1927 la Grefa Tribunalului Constanța - act de proprietate de care se folosisse și notificatorul S.I.

În consecință, în baza aceluiași act translativ de proprietate al autorului comun C.N., fuseseră recunoscute și conferite măsuri reparatorii în cadrul a două proceduri speciale, stabilite prin acte normative diferite dar care au urmărit - prin voința legiuitorului - aceeași finalitate: repararea prejudiciului suferit de persoanele ale căror imobile au fost preluate abuziv de stat în perioada 1945 -1989.

Tribunalul a găsit întemeiată cererea conexă, apreciind că în condițiile în care titlul de

proprietate emis pe numele lui S.Ș. era pe deplin valabil, fiind intrat în circuitul civil și producând efecte juridice la momentul emiterii dispozițiilor în cadrul procedurii prevăzute de Legea nr. 10/2001, este evident că aceste dispoziții sunt cele nelegale, dispunându-se fără știința emitentului o dublă reparație, în contul aceluiași imobil preluat abuziv.

Au fost înlăturate apărările formulate de către succesorii cu titlu particular ai beneficiarului măsurilor reparatorii dispuse prin aceste acte din 2008, cu motivația că până la o eventuală constatare în justiție a nulității absolute a titlului de proprietate emis conform Legii nr. 18/1991, cele trei dispoziții de acordare a măsurilor reparatorii pentru succesorii defunctului C.N. rămân nelegale, constituind temeiul unei îmbogățiri fără justă cauză.

Împotriva acestei sentințe au formulat apel atât reclamantii, cât și pârâtul.

Apelanții reclamantii au criticat soluția prin prisma admiterii cererii conexe, susținând că s-a dat o dezlegare nelegală în legătură cu vocația succesorală și cu drepturile recunoscute pentru măsuri reparatorii. S-a făcut trimitere la prevederile art. 25 din Legea nr. 10/2001, precum și la faptul că în mod greșit prima instanță a apreciat că este o situație supusă faptului juridic al îmbogățirii fără justă cauză.

Prin apelul pârâtului s-a susținut că soluția primei instanțe este susceptibilă de reformare în partea privitoare la anularea dispoziției nr. 2343/2009, în speță, interpretându-se eronat prevederile Legii nr. 10/2001 și neacordându-se eficiență dispozițiilor art. 25.6 din Normele metodologice de aplicare a legii.

S-a mai arătat că nu s-a făcut nici dovada îndeplinirii de către reclamantii beneficiari ai măsurilor reparatorii a cerințelor de publicitate imobiliară, dispoziția emisă într-o asemenea procedură neavând caracter irevocabil dacă nu s-a apelat la formalitățile de publicitate evocate de lege.

Prin încheierea din 18 octombrie 2010, Curtea de Apel Constanța a suspendat, pe temeiul art. 244 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., judecata apelurilor până la soluționarea irevocabilă a dosarului civil nr. xxx85/212/2010 având ca obiect constatarea nulității absolute a titlului de proprietate nr. x/1650/36/49/2003 emis de Comisia Județeană pentru stabilirea dreptului de proprietate conform Legii nr. 18/1991 - Constanța, cauza fiind repusă pe rol la 20 mai 2013, după prezentarea deciziei civile nr. 443 din 04 aprilie 2013 a Tribunalului Constanța, prin care sentința nr. 1771 din 07 februarie 2012, pronunțată de Judecătoria Constanța în dosarul menționat, a rămas irevocabilă (în sensul respingerii demersului judiciar inițiat de către reclamantii din prezenta cauză cu privire la nulitatea absolută a titlului emis pe numele lui S.Ș. în procedura legii fondului funciar).

Cu ocazia reluării judecății, s-a constatat că încheierea pronunțată la 13 iulie 2010, de îndreptare a erorii materiale, nu fusese comunicată reclamantilor, iar după îndeplinirea acestei formalități procedurale, aceștia au depus și apel împotriva încheierii de îndreptare a erorii materiale, susținându-se că textul art. 281 C.proc.civ. nu putea fundamenta o atare soluție a primei instanțe, referitoare la omisiunea pronunțării asupra legalității uneia dintre cele trei dispoziții cu care fusese sesizat tribunalul.

Prin decizia civilă nr. 95/C din 18 noiembrie 2013, Curtea de Apel Constanța, Secția civilă a admis apelurile formulate de reclamantii A.I., S.C. O.F. S.R.L. și C.A. și, în consecință, a schimbat sentința, în parte, în sensul respingerii, ca nefondată, a cererii conexe formulate de reclamantul Primarul municipiului Constanța, vizând constatarea nulității absolute a dispozițiilor nr. 4671/2008, 5233/2008 și 7336/2008. A fost schimbată în tot încheierea apelată, în sensul respingerii cererii de îndreptare a erorii materiale.

A fost respins, ca nefondat, apelul declarat de pârâtul Primarul municipiului Constanța.

Instanța de apel a reținut ca fiind importantă, în rezolvarea cauzei, calificarea naturii juridice a dispoziției emise de către primar în procedura Legii nr. 10/2001 și a definirii regulilor procedurale ce îi sunt aplicabile.

Astfel, s-a apreciat că, după criteriul procedurii de emitere și a apartenenței emitentului său la sfera administrației locale, actul se apropie de regimul celor administrative, în timp ce consecințele juridice create în planul relațiilor patrimoniale ale cetățenilor îl includ în sfera actelor juridice cu caracter civil.

Acest dualism a fost menținut și prin dispozițiile legale prin care s-a reglementat controlul de legalitate.

Astfel, prin art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, interpretat prin Decizia nr. IX/2006 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secții Unite, s-a permis persoanei îndreptățite să conteste la tribunal, ca instanță civilă (iar nu în contencios administrativ) atât refuzul soluționării notificării, cât și dispoziția apreciată ca fiind nelegală. În același timp, pct. 21.6 din Normele metodologice de aplicare unitară a Legii nr. 10/2001 confirmă dreptul instituției prefectului de a exercita controlul de legalitate asupra dispozițiilor de restituire emise de primari, independent de procedura instituită prin art. 26 din lege; textul arată că, în cazul în care se apreciază că acestea au fost ilegale (dându-se drept exemplu, situația restituirii în natură a unui imobil pentru care nu s-a făcut dovada dreptului de proprietate sau în lipsa dovezii calității de moștenitor al fostului proprietar), vor fi contestate pe calea contenciosului administrativ, în temeiul Legii nr. 340/2004 privind prefectul și instituția prefectului, precum și al Legii nr. 554/2004.

S-a reținut că, pentru terții vătămați, instanța supremă a confirmat prin jurisprudența sa, că dispoziția poate fi contestată ca orice alt act juridic intrat în circuitul civil, la instanța competentă.

Instanța de apel a constatat că, din perspectiva acestei dualități de regim juridic și având în vedere că, printr-o asemenea dispoziție, legiuitorul a urmărit crearea unor măsuri reparatorii pentru bunul imobil preluat abuziv în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989 - și, deci, recunoașterea pentru cel îndreptățit a unui drept patrimonial, sub forma unui drept de proprietate ori a unui drept de creanță - dispoziția primarului nu poate îmbrăca forma clasică a actului administrativ, supus revocării în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 554/2004.

Textul art. 1 alin. (6) din Legea nr. 554/2004 prevede, de altfel, că atunci când autoritatea publică emitentă a unui act administrativ nelegal nu mai poate să procedeze la revocarea lui, întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice, urmează să solicite instanței constatarea nulității acestuia.

Revocarea lui în ipoteza în care actul a intrat în circuitul civil se analizează ca o încălcare a art. 1 din Protocolul 1 al Convenției, așa cum s-a reținut de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza *Jones c. României*, 2009.

Prin urmare, s-a apreciat că aspectele invocate în apelul pârâtului Primarul municipiului Constanța, în sensul că în mod greșit prima instanță a anulat dispoziția de revocare nr. 2343/2009 sunt nefondate, câtă vreme toate cele trei dispoziții emise în anul 2008 intraseră în circuitul civil, prin comunicarea lor către cei care preluaseră prin cesiune calitatea de persoane îndreptățite.

Potrivit art. 25 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, dispoziția de aprobare a restituirii în natură a imobilului face dovada proprietății persoanei îndreptățite asupra acestuia, are forța probantă a unui înscris autentic și constituie titlu executoriu pentru punerea în posesie, după îndeplinirea formalităților de publicitate imobiliară. Cum restituirea în compensare constituie o modalitate de atribuire a unui alt bun în locul celui imposibil a fi restituit în natură reiese, că și în această ipoteză, odată indicat, terenul oferit în compensare constituie un „bun” asupra căruia primarul nu mai poate dispune prin operațiunea revocării.

Astfel fiind, având în vedere dezinvestirea autorității publice locale odată cu emiterea dispoziției, apelul pârâtului a fost respins ca nefondat.

În privința apelului reclamantilor, s-a apreciat că legiuitorul nu a lăsat acest act juridic

(dispoziția primarului) în afara controlului de legalitate, în măsura în care persoana îndreptățită nu înțelege să îl conteste, punând în sarcina prefectului obligația de a verifica, din perspectiva aplicării corecte a legii, dispoziția primarului iar prefectul poate acționa în contencios administrativ, dacă se constată o încălcare gravă a legii, iar nu pe temeiul dat de art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001.

Astfel, potrivit art. 2.2 din Capitolul III „Măsuri instituționale” al H.G. nr. 250/2007, „controlul aplicării fazei administrative a Legii nr. 10/2001 se exercită ... de prefecți sau persoanele desemnate de prefecți în acest sens. Controalele se efectuează fie din oficiu, fie pe baza unor sesizări ale persoanelor îndreptățite”. Iar art. 21.6 din H.G. nr. 250/2007 prevede că „instituția prefectului va exercita controlul de legalitate asupra dispozițiilor de restituire emise de primari și de președinții consiliilor județene iar în cazul în care se apreciază că acestea au fost ilegale vor fi contestate pe calea contenciosului administrativ”.

În aceste condiții, s-a solicitat pârâtului apelant să indice dacă actele emise în cursul anului 2008 au urmat procedura verificării de către instituția prefectului, fiind depusă, la termenul din 11 noiembrie 2013, dovada înaintării tuturor celor trei dispoziții revocate, în condițiile art. 115 alin. (2) din Legea nr. 215/2001.

Astfel fiind, s-a apreciat că instanța de fond nu era în măsură să reevalueze, după mai mult de un an de la data emiterii dispozițiilor, dacă acestea stabileau corect dreptul celui căruia i se recunoscuse calitatea de persoană îndreptățită la măsuri reparatorii, precum și dreptul de a primi despăgubiri în condițiile legii speciale, pe considerentul evocat de către entitatea emitentă, a erorii în care s-a aflat Comisia de aplicare a Legii nr. 10/2001.

Pe de altă parte, nefiind formulate cereri de către aceeași persoană în una și aceeași procedură reparatorie, tribunalul nu putea dezlega, în absența unui control de legalitate permis de lege, care dintre titularii cererilor avea sau nu îndrituirea să pretindă aceste măsuri. Or, în speță, soluția instanței de fond s-a bazat exclusiv pe anterioritatea titlului de proprietate emis în condițiile Legii nr. 18/1991 și pe împrejurarea că reconstituirea dreptului de proprietate s-a realizat în considerarea aceluiași titlu al antecesorului.

S-a considerat că nici faptul că într-un proces distinct s-a încercat anularea titlului emis conform Legii nr. 18/1991 nu confirmă nelegalitatea titlului reclamanților, acest aspect neputând legitima cererea primarului de anulare a actelor emise „din eroare”.

Concluzionând, instanța de apel a constatat că, nefiind - în raport cu emitentul său - un simplu act juridic civil susceptibil a fi atacat în procedura de drept comun, într-un termen general de prescripție și pentru temeiuri de nulitate de ordin general, dispoziția emisă conform Legii nr. 10/2001 nu poate face obiectul unei acțiuni în constatarea nulității, promovate de către primar. Legiuitorul a stabilit căile permise pentru contestarea legalității unui atare act, fiind exclusă posibilitatea a însuși emitentului acestui veritabil titlu (ce consacră existența unui „bun” în sensul art. 1 din Protocolul 1 al Convenției) de a-l contesta în instanță, înainte sau după controlul de legalitate al prefectului.

S-a apreciat că recunoașterea existenței unui asemenea instrument juridic la dispoziția primarului ar trimite în derizoriu rolul evaluării în controlul de legalitate pe calea contenciosului administrativ și ar periclita securitatea raporturilor juridice.

Referitor la apelul declarat de reclamanți împotriva încheierii din 13 iulie 2010 a Tribunalului Constanța, prin care s-a inserat mențiunea celei de-a treia dispoziții anulate conform sentinței civile nr. 880 din 07 mai 2010, instanța a reținut că textul art. 281 C.proc.civ. nu a fost greșit aplicat, toate actele juridice deduse judecății fiind evaluate global, din perspectiva aceleiași chestiuni de drept și în considerarea aceluiași probatoriu administrat. Prin urmare, instanța nu a adăugat în această modalitate o soluție care nu a urmat procedura contencioasă și încălcând un drept procesual al părților în proces. Însă, întrucât soluția dată cererii ulterioare judecății fondului depinde indisolubil de cea pronunțată prin sentința nr. 880/2010, Curtea a admis apelul și în raport de această soluție, schimbând-o în tot și

respingând cererea de îndreptare a erorii materiale cu care s-a sesizat din oficiu tribunalul.

Împotriva deciziei a declarat recurs Primarul municipiului Constanța, care a solicitat, în principal, casarea hotărârii atacate, cu trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe de apel iar în subsidiar, modificarea în tot a deciziei, cu consecința respingerii apelului reclamantilor și admiterii apelului primarului.

În dezvoltarea aspectelor de nelegalitate, s-au arătat următoarele:

În mod prealabil, din conținutul considerentelor deciziei, rezultă că întreaga analiză asupra temeiniciei apelurilor s-a concentrat asupra inadmisibilității acțiunii promovate de către emitentul dispozițiilor, având ca obiect constatarea nulității acestora.

Astfel, instanța de apel nu s-a preocupat decât a analiza dacă există posibilitatea legală pentru emitentul dispozițiilor de a solicita anularea acestora în procedura Legii nr. 10/2001, câtă vreme aceste dispoziții nu au fost atacate pe calea contenciosului administrativ de către Instituția Prefectului.

În condițiile în care instanța de apel a concluzionat că, raportat la natura juridică a dispoziției emise de primar - deși nu a indicat care este această natură - o cerere în anulare nu poate fi promovată decât de către Instituția Prefectului, în același timp, în mod contradictoriu, admitând apelul, a respins acțiunea ca nefondată, iar nu ca inadmisibilă (cum ar fi impus-o considerentele).

O asemenea situație, de contrarietate a considerentelor și, totodată, de contradicție cu măsurile luate prin dispozitiv, se încadrează în motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ.

De asemenea, instanța de apel a ignorat faptul că, prin criticile care au investit-o, nu s-au invocat aspectele pe care aceasta le-a reținut ca justificându-i soluția, aspecte care, de altfel, nici nu au fost supuse dezbaterii contradictorii a părților.

Tot din punct de vedere procedural, instanța de apel s-a aflat în eroare atunci când a apreciat că Instituția Prefectului era cea care putea ataca dispozițiile pentru nelegalitate, întrucât neregulile care puteau fi invocate au fost descoperite cu mult timp ulterior momentului la care acestea au fost notificate prefectului.

Pe fondul cauzei, și concordant cu practica judiciară în materie, dispoziția emisă de primar în procedura Legii nr. 10/2001, nu poate fi calificată ca reprezentând un act administrativ, ci natura acesteia este a unui act civil.

Față de natura complexă a dispoziției primarului, aceasta poate fi atacată inclusiv de către Instituția Prefectului, în considerarea controlului de legalitate care intră în atribuțiile acestei instituții, dar, deopotrivă, îndreptățite a formula o cerere de anulare sunt și beneficiarii acesteia, terții vătămați prin emiterea ei, precum și emitentul acesteia - primarul - pe calea dreptului comun.

Instanța de apel înlătură în mod greșit un asemenea punct de vedere, motivat de necesitatea respectării securității raporturilor juridice, ignorând faptul că și primarul este parte în cadrul raportului juridic, născut urmare a emiterii dispoziției și că trebuie să i se recunoască aceleași drepturi și obligații ca și beneficiarului dispoziției.

A considera că o dispoziție emisă de primar în procedura Legii nr. 10/2001 nu poate fi atacată decât de către beneficiarul acesteia, de către terț sau de Instituția Prefectului, nu și de către emitent, este lipsită de orice fundament în prevederile legale.

Întrucât instanța de apel nu s-a preocupat de analiza chestiunilor de fond ale cauzei, ci doar de aspecte ce au vizat fine de neprimire, se impune casarea hotărârii și trimiterea dosarului spre rejudecare.

Analizând criticile deduse judecății, Înalta Curte a constatat caracterul fondat al acestora.

Astfel:

În mod corect a arătat recurentul că decizia din apel se sprijină pe considerente

contradictorii atunci când definește natura juridică a dispoziției emise de primar în procedura Legii nr. 10/2001, pentru a trage apoi concluzii asupra căii procedurale prin intermediul căreia poate fi atacată, negând dreptul la promovarea acesteia emitentului actului (primarul).

Pe de o parte, instanța de apel reține - făcând trimitere în acest sens și la Decizia în interesul legii nr. IX/2006 a instanței supreme - că dispoziția prin care primarul soluționează notificări în procedura Legii nr. 10/2001 este un act cu caracter civil, date fiind consecințele create în planul relațiilor patrimoniale.

Pe de altă parte, se constată că dispoziția primarului poate fi contestată, potrivit Normelor metodologice de punere în aplicare a Legii nr. 10/2001, de către prefect, pe calea contenciosului administrativ, dar că, totuși, nu poate fi vorba de forma clasică a actului administrativ, ceea ce înseamnă că emitentul său nu poate proceda la revocare și nici nu poate face obiectul unei acțiuni în constatarea nulității promovate de către primar.

Or, reținând că este vorba despre un act civil, instanța de apel nu putea, decât într-o manieră contradictorie și negând propria calificarea asupra naturii juridice a acestuia, să nege posibilitatea cenzurării actului pe calea acțiunii în nulitate.

Ceea ce este relevant pentru stabilirea naturii juridice a dispoziției emise de primar în procedura Legii nr. 10/2001, este faptul că, soluționând notificările transmise pe temeiul acestui act normativ de reparație, primarul nu acționează ca reprezentant al puterii executive locale, ci ca reprezentant al persoanei juridice (unitatea administrativ-teritorială) deținătoare a bunului.

De aceea, dispoziția de restituire având ca emitent primarul nu întrunește caracteristicile unui act administrativ de autoritate, nefiind emisă în regim de putere publică (în soluționarea unor raporturi bazate pe inegalitate juridică, adică pe subordonarea părților, specifică raporturilor administrative).

Astfel, în sistemul Legii nr. 10/2001, indiferent de calitatea entității deținătoare a bunurilor imobile (societate comercială, regie autonomă, instituție publică, organizație cooperatistă, unitate administrativ-teritorială), deciziile sau dispozițiile de restituire sunt acte de drept privat, respectiv acte juridice civile [mai exact, acte de dispoziție făcute asupra bunurilor din patrimoniu și care, potrivit art. 25 alin. (4), au valoarea unui titlu de proprietate și constituie titlu executoriu pentru punerea în posesie].

În aceste condiții, a susține, așa cum procedează instanța de apel, că împotriva unor asemenea acte nu este deschisă calea acțiunii în nulitate de drept comun, înseamnă a nega însăși natura juridică a actului.

În mod greșit consideră instanța de apel că împotriva acestor acte legiuitorul ar fi stabilit „căile permise pentru contestarea legalității, fiind exclusă posibilitatea emitentului actului de a-l contesta în instanță”.

În realitate, legiuitorul nu definește natura juridică a actului emis de entitățile deținătoare în procedura Legii nr. 10/2001, ea fiind determinată de calitatea părților, de poziția juridică de egalitate a acestora, precum și de consecințele juridice produse.

Odată stabilită însă natura juridică - aceea de act juridic civil, conform criteriilor menționate - nu poate fi negată, în absența unei dispoziții legale exprese în acest sens, posibilitatea promovării acțiunii în nulitate, inclusiv de către emitentul actului, parte a raportului juridic astfel creat.

Faptul că prin Normele metodologice de punere în aplicare a Legii nr. 10/2001 s-a dat posibilitatea și prefectului să exercite un control de legalitate asupra dispozițiilor emise de primar, nu putea conduce instanța de apel la concluzia că numai în acest cadru (oferit de niște norme inferioare ca valoare juridică legii, în organizarea și executarea căreia au fost emise) putea fi verificată valabilitatea actelor primarului.

Instanța de apel nu era investită să judece în procedura Legii contenciosului administrativ și să se pronunțe asupra legalității unui act administrativ întrucât, potrivit

propriilor considerente, constatase că este vorba despre un act de natură civilă care nu poate fi supus revocării, ci se poate cere constatarea nulității acestuia.

Această manieră contradictorie de rezolvare a problemelor de drept deduse judecății a condus instanța de apel la soluții contradictorii pe cele două apeluri - constatând, în apelul pârâtului, că revocarea nu e permisă odată cu dezinvestirea autorității publice prin emiterea actului, iar în apelul reclamanților, că primarul nu poate ataca actul (pentru că nu este vorba despre un simplu act juridic civil).

În plus, așa cum recurentul a arătat prin criticile formulate, admitând apelul reclamanților și schimbând sentința de primă instanță, decizia din apel analizează aspecte care nu fuseseră invocate de către apelanți și nici nu au fost puse în dezbaterile părților.

Astfel, în condițiile în care reclamanții au criticat sentința, arătând de ce soluția de anulare a celor trei dispoziții nu este corectă pe fondul ei - având în vedere că au făcut dovada dreptului de proprietate, în calitate de moștenitori ai autorului deposedat - instanța de apel și-a justificat hotărârea cu trimitere la argumente care au vizat, în realitate, un fine de neprimire, legat de imposibilitatea primarului de a contesta dispozițiile emise de acesta în procedura Legii nr. 10/2001.

Toate aceste aspecte legate, pe de o parte, de caracterul contradictoriu al considerentelor, iar pe de altă parte, de fundamentarea soluției pe împrejurări nesupuse dezbaterii contradictorii a părților, atrag incidența motivelor de recurs prevăzute de art. 304 pct. 7 C.proc.civ. și, respectiv, art. 304 pct. 5 C.proc.civ. [acest din urmă motiv, vizând nerespectarea principiilor și regulilor de desfășurare a procedurii judiciare, fiind reținut, în condițiile art. 306 alin. (3) C.proc.civ., prin încadrarea criticilor invocate din acest punct de vedere de către recurent].

Potrivit art. 312 alin. (3) teza a II-a C.proc.civ., soluția va fi, pentru a se asigura o judecată unitară, de casare a deciziei și întrucât, față de aspectul procedural reținut în mod greșit de către instanța de apel, nu s-a dat dezlegare fondului pricinii, casarea se va dispune cu trimitere spre rejudecare aceleiași instanțe de apel.

La reluarea judecății, se vor avea în vedere dezlegările date prin prezenta decizie cu privire la natura juridică a dispoziției emise de primar în procedura Legii nr. 10/2001, aceea de act civil, susceptibil de a fi atacat pe calea dreptului comun inclusiv de către emitentul actului, ca parte a raportului juridic creat prin emiterea dispoziției.

17. Excepția de la regula restituirii în natură a imobilelor preluate abuziv de stat, reglementată de prevederile alin. (1) al art. 19 din Legea nr. 10/2001. Înțelesul sintagmei „corpuri suplimentare de sine stătătoare”.

Legea nr. 10/2001, art. 19

Spre deosebire de ipoteza legală a art. 19 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, care are în vedere situația corpurilor suplimentare (nou edificate) care sunt de sine stătătoare, cea a art. 19 alin. (1) are în vedere, prin opoziție, acele situații în care corpurile suplimentare nou edificate, indiferent că au fost realizate pe orizontală și/sau verticală, nu sunt de sine stătătoare în raport cu corpul de construcție inițial, formând un ansamblu structural și/sau funcțional care deservește un unic scop.

Ceea ce este relevant și cu totul hotărâtor în sensul legii (art. 19 din Legea nr. 10/2001) în determinarea caracterului de sine stătător al corpurilor suplimentare nou edificate în raport cu construcția inițială ce a făcut obiectul preluării, este nu componenta tehnică a noțiunii, cât cea funcțională, în sensul de a corespunde sau nu unei utilizări independente.

În alte cuvinte, se circumscrie ipotezei legale a art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001

nu numai situația în care construcției inițiale i-au fost adăugate pe orizontală și/sau verticală noi corpuri care, din punct de vedere tehnic, nu au o existență de sine stătătoare, fiind integrate structural într-un unic edificiu extins (beneficiind, spre exemplu de fundația construcției inițiale, de pereți despărțitori comuni sau de un unic sistem de acoperire), ci și situația construcțiilor noi care, deși edificate separat de construcția inițială (beneficiind de elemente structurale distincte, ca fundații, acoperiș, rosturi) așadar, independente din punct de vedere tehnic, prin modul de construire, amplasare și prin funcționalitatea lor formează un corp comun cu construcția veche, căreia i s-au adăugat în scopul asigurării unei unice destinații funcționale.

Secția I civilă, decizia nr. 272 din 29 ianuarie 2014

Prin contestația înregistrată pe rolul Tribunalului Timișoara la 08 februarie 2008, contestatoarea P.C.M.A.M. a solicitat ca, în contradictoriu cu intimații Spitalul X și Managerul Spitalului X, să se dispună anularea deciziei nr. 356 din 11 ianuarie 2008 emisă de Managerul Spitalului X, ca fiind nelegală întrucât prin aceasta s-a refuzat restituirea în natură a imobilului situat în Timișoara, cu încălcarea dispozițiilor art. 9 din Legea nr. 10/2001 și să se dispună restituirea în natură a imobilului notificat.

La data de 02 aprilie 2008, contestatoarea și-a precizat contestația formulată, sub aspectul cadrului procesual, solicitând introducerea în cauză a Municipiului Timișoara, prin Consiliul Local Timișoara, solicitare căreia prima instanță i-a dat curs în considerarea dispozițiilor art. 12 alin. (4) și (5) din Legea nr. 213/1998.

Prin sentința civilă nr. 3911 din 22 decembrie 2008 pronunțată de Tribunalul Timiș, s-a admis în parte cererea de chemare în judecată formulată de reclamantă împotriva pârâților Spitalul X, Managerul Spitalului X și Municipiul Timișoara, prin Consiliul local al municipiului Timișoara, s-a dispus anularea deciziei nr. 356/2008 emisă de managerul spitalului, respingându-se capătul de cerere privind restituirea în natură a imobilului.

Instanța de fond a reținut că imobilul în litigiu, compus din casa cu etaj și curte în suprafață de 1.020 m.p., a fost preluat de Statul Român de la pârâții M.A. și soția sa, A.M., în baza Decretului nr. 225/1963, în scopul amenajării unui centru de balneo-fizioterapie.

Reclamanta, în calitate de moștenitoare legală a foștilor proprietari tabulari, a formulat notificarea nr. 680/2001, prin care a solicitat acordarea de despăgubiri pentru acest imobil, iar ulterior, la 25 octombrie 2007, și-a precizat notificarea în sensul solicitării restituirii în natură a bunului.

Prin decizia nr. 356/2008, emisă de Spitalul X în soluționarea notificării, s-a respins cererea reclamantei cu motivația că pe terenul și construcția revendicate s-au edificat după anul 1963 construcții de utilitate publică (în imobil funcționând în prezent Secția Clinică de Balneo-fizioterapie a spitalului), că imobilul este necesar potrivit scopului pentru care a fost trecut în proprietatea statului, folosința lui fiind esențială pentru buna desfășurare a activităților de utilitate publică, că partea din terenul expropriat care nu se află sub construcții este necesară pentru o bună utilizare a acestora, și că, în raport cu specificul situației, imobilul teren expropriat a fost și este folosit potrivit scopului exproprierii, iar lucrările pentru care s-a dispus exproprierea au fost realizate și ocupă funcțional întreg imobilul și terenul afectat.

S-a mai reținut în decizia contestată că, în afara construcțiilor noi anterior arătate, după anul 1963 a mai fost construită și o clădire cu suprafața desfășurată de 133 mp, lipită de imobilul existent și comunicând cu acesta, că suprafața construită după exproprierea imobilului depășește cu 100% suprafața construită preluată de Statul Român, fiind incidente prevederile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, republicată, imobilul neputând face obiectul restituirii în natură.

Probatoriile administrate în fața primei instanțe au confirmat motivele reținute de

unitatea deținătoare în argumentarea deciziei emisă în soluționarea notificării. Astfel, potrivit raportului de expertiză construcții, suprafața desfășurată a corpurilor de clădire preluate de Statul Român de la foștii proprietari tabulari este de 611,11 mp, în timp ce anexa 1 la Decretul nr. 225/1963 consemnează că această suprafață este de 595,87 mp, aceeași suprafață fiind menționată și în procesul-verbal de evaluare. Expertiza mai constată existența clădirilor noi, adăugate construcțiilor inițiale și care au fost edificate de Statul Român ulterior preluării imobilului, respectiv corpurile B, C, D, E, F, care nu au o existență de sine stătătoare, ci au fost concepute ca extinderi funcționale ale clădirii inițiale. Totalul suprafeței desfășurate a construcțiilor edificate pe parcela cu nr. top x10, după exproprierea imobilului, este de 710,05 mp, în afara acestora existând prelungiri ale construcțiilor nou edificate și pe parcelele învecinate, cu nr. top x11, x01/1/1, x9/1/2.

Pe baza acestor probatorii, prima instanță a concluzionat că imobilului notificat i-au fost adăugate noi corpuri a căror arie desfășurată însumează peste 100% din aria desfășurată inițială, împrejurare față de care s-a reținut incidența în cauză a dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea 10/2001, apreciindu-se fără relevanță aspectul că o parte a construcțiilor nou edificate au depășit limita parcelei topografice expropriate, esențial fiind de observat doar dacă aceste construcții depășesc cu 100% aria desfășurată a construcțiilor preluate de către stat.

În acest context, instanța de fond a apreciat ca nelegală decizia contestată întrucât, deși prin aceasta s-a reținut imposibilitatea adoptării măsurii restituirii în natură, aspect ce a fost confirmat prin probatoriile administrate, totuși emitentul deciziei nu a făcut aplicare prevederilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001 potrivit cu care, respingând cererea de restituire în natură, entitatea notificată va stabili dreptul notificatorului la masuri reparatorii prin echivalent. Or, reclamanta, în calitate de moștenitor al foștilor proprietari tabulari, potrivit certificatului de calitate de moștenitor nr. 5x/2003, are vocația, potrivit art. 3 alin. (1) lit. a) raportat la art. 4 al. (2) din Legea nr. 10/2001, la a obține măsuri reparatorii prin echivalent pentru imobilul notificat.

Prin decizia civilă nr. 106/A din 22 aprilie 2010, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, s-a admis apelul declarat de reclamantă împotriva acestei sentințe, care a fost desființată, iar cauza a fost trimisă spre rejudecare la aceeași instanță, apreciindu-se că prin hotărârea pronunțată, după ce a reținut imposibilitatea obiectivă a restituirii în natură a imobilului și incidența dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, prima instanță a dispus anularea deciziei contestate, însă nu și-a mai continuat raționamentul logic și legal necesar justei soluționări a cauzei. Această situație a fost evaluată ca fiind similară necercetării pricinii pe fond și lăsării notificării nesoluționată.

Decizia instanței de apel a fost casată prin decizia nr. 1539 din 22 februarie 2011 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, ca urmare a admiterii recursului declarat de pârâții Primăria municipiului Timișoara și Consiliul local al municipiului Timișoara, cauza fiind trimisă spre rejudecarea apelului la aceeași instanță, reținându-se că deficiențele constatate în judecarea cauzei de către prima instanță nu reprezintă o necercetare a fondului cauzei, ci o greșeală în soluționare care putea fi remediată și de către instanța de apel în cadrul legal oferit de dispozițiile art. 295 și urm. C.pr.civ., instanță ce a fost investită cu soluționarea unei căi devolutive de atac.

Cauza a fost reînregistrată pe rolul Curții de Apel Timișoara.

În raport de dispozițiile art. XII din Legea nr. 202/2010 privind unele măsuri pentru accelerarea soluționării proceselor, raportat la obiectul cauzei - contestație împotriva deciziei nr. 356/2008 emisă în condițiile Legii nr. 10/2001 - Curtea de Apel Timișoara a recalificat calea de atac dedusă judecății, din apel, în recurs.

Prin decizia nr. 1286/R din 20 octombrie 2011, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, Secția civilă, s-a admis recursul declarat de recurentă, s-a schimbat în parte

sentința recurată, în sensul că a fost obligat Spitalul X să înainteze dosarul notificării Comisiei Centrale pentru stabilirea despăgubirilor, potrivit Titlului VII al Legii nr. 247/2005 și s-au menținut în rest dispozițiile sentinței civile.

Curtea de apel a reținut că față de actele și lucrările cauzei, soluția instanței de fond, de respingere a cererii de restituire a imobilului revendicat de contestatoare (aceeași, de altfel, ca și soluția dată prin decizia nr. 356/2008 emisă de Spitalul X), este legală întrucât, din concluziile expertizelor întocmite în cauză, rezultă fără dubiu că aria desfășurată a construcțiilor nou edificate depășește cu peste 100% suprafața construcțiilor preluate de Statul Român, că suprafața desfășurată a corpurilor de clădire preluate de Statul Român de la foștii proprietari tabulari a fost de 595,87 m.p. iar în prezent totalul suprafeței desfășurate a construcțiilor edificate după exproprierea imobilului pe parcela nr. top. x10 este de 710,05 m.p. În afara acestei suprafețe de 710,05 m.p., există prelungiri ale construcțiilor nou edificate și pe parcelele învecinate, respectiv, cele cu nr. top. x11, x01/1/1 și x9/1/2, iar imobilele nou edificate au o funcționalitate comună cu imobilul existent la momentul exproprierii, în ele desfășurându-și activitatea Secția Clinică de Balneo-fizioterapie a spitalului.

S-a conchis că cererea contestatoarei de restituire în natură a imobilului revendicat, a fost în mod corect respinsă, fiind incidente prevederile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, text de lege care este imperativ în ceea ce privește imposibilitatea restituirii în natură a imobilului, dacă aria desfășurată a construcțiilor nou edificate depășește cu 100% aria construcțiilor preluate de către stat.

Această dispoziție este imperativă, chiar și în situația în care construcțiile nou edificate ulterior preluării imobilului sunt construcții de-sine-stătătoare, astfel cum s-a susținut și în speța de față, cu atât mai mult cu cât toate aceste construcții nou edificate, prin modul lor de construire și poziționare în raport cu imobilul inițial și mai ales prin destinația și funcționalitatea lor, constituie un corp comun care asigură funcționarea Secției Clinice de Balneo-fizioterapie a spitalului.

Față de împrejurarea imposibilității restituirii în natură a imobilului, în mod evident, contestatoarea este îndreptățită la beneficiul măsurilor reparatorii prin echivalent, conform Titlului VII din Legea nr. 247/2005.

Recursul declarat de reclamantă împotriva acestei decizii a fost admis prin decizia civilă nr. 1043 din 28 februarie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, pe care a casat-o, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare, ca apel, la aceeași instanță.

Instanța de recurs a reținut că Curtea de Apel Timișoara a făcut în mod greșit aplicare în cauză dispozițiilor art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, așa cum au fost modificate prin Legea nr. 202/2010, față de dispozițiile art. XXVI din același act normativ, întrucât în cauză, prima instanță a pronunțat o hotărâre până la data intrării în vigoare a Legii nr. 202/2010 care își producea efectele, astfel că nelegal această instanță a recalificat calea de atac exercitată de reclamantă împotriva sentinței primei instanțe ca fiind recurs și nu apel și a soluționat calea de atac în complet nelegal constituit, din trei judecători, și nu din doi judecători, încălcând dispozițiile art. 54 alin. (2) din Legea nr. 304/2004. Stabilind în mod clar că hotărârea primei instanțe este supusă apelului și recursului, în speță nefiind incidente dispozițiile modificatoare ale Legii nr. 202/2010, cauza a fost trimisă spre rejudecare la aceeași instanță, ca apel.

Prin decizia civilă nr. 91/A din 26 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara a fost admis apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței nr. 3911/2008 a Tribunalului Timiș, care a fost schimbată în parte, în sensul că s-a constatat că reclamanta este persoană îndreptățită la despăgubiri conform Titlului VII al Legii nr. 247/2005, fiind obligat spitalul să înainteze dosarul C.C.S.D. Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

Instanța de apel a reținut că prin apelul declarat, reclamanta a criticat hotărârea primei

instanțe pentru că i s-a respins cererea de restituire în natură și pentru că nici pârâtul emitent, prin decizie, și nici instanța nu au acordat și nu au propus vreo măsură reparatorie.

Critica vizând respingerea petitului având ca obiect restituirea în natură a imobilului a fost apreciată ca neîntemeiată întrucât din concluziile rapoartelor de expertiză în construcții și topografie efectuate în cauză, a rezultat în mod neechivoc că aria desfășurată a construcțiilor nou edificate însumează peste 100% din aria desfășurată inițial.

Cum suprafața desfășurată a corpurilor de clădire preluate de Statul Român de la foștii proprietari tabulari, în baza Decretului nr. 225/1963, a fost de 595,85 mp, iar suprafața totală de teren ocupată de construcțiile noi, edificate după data exproprierii, din terenul autorilor reclamantei și din parcelele învecinate, este de 817,51 mp, s-a arătat că cererea reclamantei de restituire în natură a imobilului în litigiu a fost în mod corect respinsă de către prima instanță, în raport de dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, chiar dacă este vorba despre edificarea unor construcții de sine-stătătoare, avându-se în vedere că prin modul de construire, poziția și funcționalitatea clădirilor edificate, acestea constituie un corp comun, cu destinația funcționării Secției Clinicii de Balneo-fizioterapie a spitalului.

Însă, în raport de dispozițiile art. 1 alin. (2) și 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, soluția primei instanțe este nelegală, întrucât în cazurile în care restituirea în natură nu este posibilă, se stabilesc măsuri reparatorii prin echivalent.

Instanța de apel a mai precizat că invocarea nulității titlului Municipiului Timișoara, în baza căruia s-a înscris în CF nr. x23745, este lipsită de interes întrucât, chiar dacă s-ar obține constatarea nulității acestuia, imobilul s-ar întoarce în proprietatea expropriatorului, respectiv în proprietatea Statului Român.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta, formulând următoarele critici :

Instanța de apel nu a examinat în mod temeinic și legal cauzele care au condus la casarea deciziilor anterioare, în principal a deciziei civile nr. 106/A/2010 a Curții de Apel Timișoara, întrucât prin decizia civilă nr. 1539/2011 a I.C.C.J. s-a stabilit irevocabil faptul că trebuie analizată cererea reclamantei din perspectiva dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 10/2001.

Instanța de apel a reținut eronat și a ignorat situația de fapt și dispozițiile de drept operante în speță, raportat la situația reală dovedită în cauză. De asemenea, aceasta a analizat și interpretat incorect probele administrate, motiv de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 și pct. 9 C.pr.civ., întrucât nu s-a pronunțat legal asupra unor mijloace de apărare și asupra unor dovezi administrate, înlăturându-le ori ignorându-le, fără a motiva temeinic hotărârea dată.

Curtea de Apel Timișoara nu și-a exercitat rolul activ potrivit dispozițiilor art. 129 alin. (4) și (5) C.proc.civ. ca instanță de control, rezumându-se în a reitera istoricul juridic al litigiului pentru a-și motiva soluția adoptată într-o singură pagină, admitând apelul în mod greșit și fără a motiva legitim și juridic care este motivul admiterii apelului în contextul dat (deși nu s-a administrat nici o probă care să răstoarne cele dovedite), admitând apelul (iluzoriu), fără eficacitate reparatorie temeinică.

Soluția pronunțată a fost dată cu încălcarea dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 10/2001 întrucât, prin considerentele expuse, instanța de apel recunoaște implicit faptul că edificiiile noi nu sunt construite pe terenul notificat, astfel că nu pot fi luate în calcul la suprafața desfășurată a imobilului revendicat. De asemenea, instanța de apel recunoaște și caracterul de sine stătător al construcțiile nou edificate, apreciind nelegal că, raportat la destinația acestora, clădirea revendicată nu poate fi retrocedată.

Întrucât imobilul revendicat, casă cu 1 etaj și curte, evidențiat în CF nr. vechi x03, nu a fost niciodată modificat ori extins în mod legal, în accepțiunea Legii nr. 10/2001 ori a Legii nr. 7/1996, urmează a fi restituit în natură, în acord cu dispozițiile art. 7 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, observându-se că după restituire el poate fi apartamentat ori dezmembrat fără nici un impediment, devenind legală și firească restituirea lui în natură, împreună ori separat de

ruinele construcției ale Statului Român, recurenta făcând referire la adresa din 05 iunie 2006 prin care Primăria a comunicat spitalului obligația de dezmembrare și intabulate.

Excepțiile de la măsura restituirii sunt strict reglementate de Legea nr. 10/2001, în speță neregăsindu-se nici unul dintre cazurile concrete de excepție prevăzute de lege, iar cu privire la destinația bunului, de spital, aceasta este reglementată expres de către dispozițiile art. 16 alin. (1), care prevede soluția restituirii în natură, cu condiția menținerii afecțiunii bunului pe perioada impusă de lege.

Recurenta a mai invocat ca argumente legale în vederea restituirii în natură a bunului, dispozițiile art. 14 la CEDO, paragraful 116 din Hotărârea-pilot *Maria Atanasiu c. României*, dar și fostul art. 27 al Legii nr. 10/2001, raportat la nevalabilitatea titlului statului, la actul exproprierii, dar și cu privire la construcțiile inutile, veritabile ruine, de mai bine de 50 de ani, și care nu slujesc pretins interesului public.

Instanța de apel ar fi trebuit să aibă în vedere că bazinul nefuncțional, corpul E și F, nu se află pe terenul cu nr. x10 topo ce a fost expropriat autorilor reclamantei, fiind corpuri distincte, aflate pe un alt teren cu alt nr. x01 topo și fiind suprapus pe amplasamentul str. P.C. Pârâțul Statul Român nu a extins construcțiile cu peste 100 % din aria desfășurată inițială a imobilul în speță, dar și dacă acest fapt s-ar fi întâmplat, în prezent lucrările executate de Statul Român sunt ruine, acestea neputând fi utile nici reclamantei, iar, la nevoie, bunul solicitat poate fi dezmembrat de ruina proprietatea Statului Român și, de asemenea, poate fi administrat și folosit separat.

Atât instanțele de judecată, cât și entitatea notificată aveau obligația de a respecta principiul prevalenței restituirii în natură a imobilelor.

Recurenta a mai invocat, cu referire la fundația din expertiză, dispozițiile art. 10 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, potrivit cu care se restituie în natură inclusiv terenurile fără construcții, afectate de lucrări de investiții de interes public aprobate, dacă nu a început construcția acestora, ori lucrările aprobate au fost abandonate. Cu referire la bazin (ruina din expertiză), a invocat prevederile art. 10 alin. (5) din aceeași lege, potrivit cu care se restituie în natură și terenurile pe care, ulterior preluării abuzive, s-au edificat construcții autorizate care nu mai sunt necesare unității deținătoare, dacă persoana îndreptățită a plătit acesteia o despăgubire reprezentând valoarea de piață a construcției respective, stabilită potrivit standardelor internaționale de evaluare.

Instanța de apel a nesocotit principiul contradictorialității și a dreptului la apărare și a încălcat dreptul la un proces echitabil consacrat de art. 6 din Convenția europeană, în contextul în care nu se pronunță asupra unor chestiuni procesuale solicitate privind modul de partajare a construcțiilor noi edificate, alăturate construcției expropriate

Hotărârea instanței de apel este netemeinică și nelegală întrucât se întemeiază pe greșeli grave de fapt, decurgând din aprecieri nelegale și eronate ale probelor administrate și pe interpretări eronate și nelegale ale dispozițiilor legale, soluția consfințită contravenind practicii constante a I.C.C.J. în spețe similare, în care s-a făcut corecta aplicare a dispozițiilor art. 19 alin. (2) din Legea nr. 10/2001.

Potrivit dispozițiilor art. 312 alin. (3), alin. (4) și alin. (6)¹ C.proc.civ., recurenta a mai solicitat cercetarea fondului sub toate aspectele și rejudecarea pricinii pe fondul acesteia, cerând să se dea eficiență dispozițiilor alin. (2) și alin. (3) ale art. 306 C.proc.civ., cât și dispozițiilor art. 314 C.proc.civ.

Recurenta nu a dat o încadrare în drept criticilor sale de recurs.

Intimatul Municipiul Timișoara a formulat întâmpinare, prin care a invocat inadmisibilitatea motivelor de recurs care se referă la netemeinicia hotărârii atacate, respectiv a aceloră dintre critici prin care se solicită reaprecierea de către instanța de recurs a probelor administrate în cauză și la reanalizarea de către aceasta a stării de fapt.

Analizând criticile de recurs formulate, Înalta Curte a apreciat că recursul declarat

este nefondat, în considerarea celor ce urmează:

În considerarea apărărilor formulate prin întâmpinarea intimatului Municipiul Timișoara, care a susținut inadmisibilitatea invocării și cercetării în recurs a aspectelor care țin de temeinicia judecății efectuate de instanțele de fond, dar și ca urmare a solicitărilor exprese ale recurente din finalul motivării recursului declarat, de examinare a fondului cauzei sub toate aspectele și de rejudecare a pricinii pe fond, ca și a aceleia de a se da eficiență dispozițiilor alin. (2) și (3) ale art. 306 C.proc.civ., câteva precizări prealabile, care țin de regulile judecății în recurs, în configurația dată de dispozițiile art. 304 pct. 1 - 9 C.proc.civ., se impun.

Dispozițiile art. 304 pct. 11 C.proc.civ., care permiteau în recurs efectuarea de verificări spre a se stabili dacă hotărârea atacată se întemeiază pe o greșeală gravă de fapt, decurgând dintr-o apreciere eronată a probelor administrate, au fost abrogate prin dispozițiile art. I pct. 112 din O.U.G. nr. 138/2000, iar cele ale art. 304 pct. 10, care permiteau verificări spre a se stabili dacă instanța, a cărei hotărâre se critică, nu s-a pronunțat asupra unui mijloc de apărare ori asupra unei dovezi administrate, hotărâtoare pentru dezlegarea pricinii, a fost, de asemenea, abrogat prin dispozițiile art. I pct. 49 din Legea nr. 219/2005. Drept consecință, în actuala configurație juridică, recursul exercitat în cadrul legal oferit de prevederile art. 304 pct.1 - 9 C.pr.civ. a devenit o cale extraordinară de atac ce permite exercitarea unui control exclusiv de legalitate asupra hotărârilor pronunțate de instanțele de apel și doar pentru motivele legale de recurs, limitativ prevăzute de legiuitor la pct. 1-9 ale articolului menționat, cu excluderea posibilității exercitării unei cenzuri în legalitate, indiferent că aceasta ar presupune restabilirea situației de fapt a cauzei pe baza probatoriilor deja administrate, reevaluarea probatoriilor ori analiza și verificarea modului de interpretare a acestora de către instanțele de fond.

În raport cu actualul cadru procesual al judecății în recurs, Înalta Curte stabilește că nu constituie critici de recurs, neputând fi circumscrise nici unui motiv legal de recurs dintre cele prevăzute de art. 304 pct. 1 - 9 C.pr.civ., și, din acest motiv, nu vor fi nici examinate acele critici regăsite într-o măsură consistentă în motivarea recursului reclamantei precum „reținerea eronată și ignorarea situației de fapt (...) de către instanța de apel”, „încorecta analizare și interpretare a probelor administrate”, „instanța de apel nu s-a pronunțat legal asupra mijloacelor de apărare și asupra unor dovezi administrate, înlăturându-le/ ignorându-le fără a motiva credibil/temeinic hotărârea dată, dovezile fiind covârșitoare pentru dezlegarea pricinii”, „hotărârea (...) este netemeinică și nelegală întrucât (...) se întemeiază pe greșeli grave de fapt , decurgând din aprecieri nelegale și eronate ale probelor administrate...” prin care partea pune în discuție situația de fapt a cauzei și pretinde o cenzură asupra temeiniciei hotărârii recurate.

Pentru rațiuni identice, instanța de recurs precizează că nici nu va putea da curs solicitărilor recurente de „examinare a fondului cauzei sub toate aspectele” ori de „rejudecare a pricinii pe fond”, neputând constitui acesta obiectivul prezentei judecăți de recurs, ci exclusiv acela de a verifica legalitatea dezlegării date de instanțele de fond raportului juridic litigios, potrivit normelor legale incidente cauzei în raport de situația juridică și de fapt definitiv stabilită în fața acestora, pe baza probatoriilor administrate.

Întrucât recursul formulat nu s-a rezumat însă la invocarea unor atare critici și întrucât dezvoltarea celorlalte critici permite încadrarea acestora în motivele legale de recurs prevăzute de art. 304 pct. 5 și 9 C.proc.civ., Înalta Curte nu va constata nulitatea căii de atac cu judecarea căreia a fost investită, dar va rezuma analiza sa, cum s-a precizat anterior, exclusiv acelor critici ce permit un control de legalitate asupra hotărârii atacate în raport de normele legale incidente cauzei și a căror nesocotire a fost invocată de parte.

Supunând examinării aceste critici, Înalta Curte apreciază că susținerea recurente, de neluare în considerare de către instanța de apel a cauzelor care au condus la casarea deciziilor

anterioare, în special a deciziei civile nr. 106/A/2010 a Curții de Apel Timișoara, este nerelevantă sub aspectul legalei dezlegări a prezentei cauze.

Aceasta întrucât, ulterior soluționării litigiului în primă instanță prin sentința civilă nr. 3911 din 22 decembrie 2008 a Tribunalului Timiș, toate hotărârile pronunțate în cauză de Curtea de Apel Timișoara, până la aceea care face obiectul prezentului recurs, au fost viciate din punct de vedere legal în urma aplicării eronate fie a dispozițiilor legale ale Codului de procedură civilă care organizează desfășurarea judecății în apel, fie a dispozițiilor legale noi ale Legii nr. 202/2010 care trasează cadrul legal de soluționare a contestațiilor întemeiate pe prevederile art. 26 alin.(3) din Legea nr. 10/2001, astfel după cum s-a reținut prin deciziile de casare ale instanței de recurs nr. 1539/2011 și nr. 1043/2013.

Astfel, dacă prin decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 1539 din 22 februarie 2011 a fost casată decizia nr. 106/A din 22 aprilie 2010 a Curții de Apel Timișoara, reținându-se greșita aplicare a dispozițiilor art. 297 alin. (1) C.proc.civ., în varianta în vigoare la acea dată, față de modul de soluționare a cauzei de către prima instanță, prin decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 1043/2013 s-a constatat greșita reținere a incidenței în cauza pendinte a dispozițiilor modificatoare ale art. XXVI ale Legii nr. 202/2010 prin decizia nr. 1286/R din 20 octombrie 2011 a aceleiași curți de apel.

Prin urmare, norme procedurale care reglementau cadrul legal general de soluționare a litigiului de față au fost cele a căror interpretare și aplicare de către instanțele de fond au făcut obiectul cenzurii în instanța de recurs, și nu cele de ordin substanțial, care țineau de soluționarea în fond a cauzei, după cum a pretins recurenta.

Chiar astfel fiind, critica recurente și-ar fi găsit locul în măsura în care s-ar fi dovedit că instanțele ce au examinat și dezlegat în fond raportul juridic litigios ar fi făcut aplicarea cu totul altor dispoziții legale decât cele incidente în raport cu situația juridică și cea de fapt a imobilului litigios.

Or, instanța de recurs constată că instanțele de fond au soluționat litigiul chiar în raport de dispozițiile art. 19 din Legea nr. 10/2001, a căror incidență în soluționarea notificării recurente a fost reținută încă din faza administrativă de rezolvare a acesteia, de către unitatea deținătoare.

De altfel, ceea ce critică recurenta prin cea dintâi critică a recursului său - neanalizarea cererii sale din perspectiva dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 10/2001 - contravine în mod evident cu o altă critică formulată subsecvent, anume aceea că soluția pronunțată ar fi fost dată cu greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 19, ceea ce presupune ca situație premisă o analizare a cererii chiar în raport cu conținutul normativ al acestui articol.

Nici critica de încălcare de către instanța de apel a dispozițiilor art. 129 alin. (4) și (5) din C.pr.civ., invocată în termeni generali și neparticularizată prin evidențierea unor situații concrete, care să poată fi supuse verificării, nu poate fi reținută. Deși invocată această critică, recurenta nu a precizat în ce fel ori sub ce aspecte instanța de apel și-ar fi încălcat obligațiile legale ce-i revin în temeiul art. 129 alin. (4) C.pr.civ. și cum ar fi impietat aceasta asupra corectei dezlegări în drept a pricinii. Tot astfel, nu s-a precizat în concret ce elemente ale situației de fapt au rămas nestabilite și eventual, ce probe s-ar mai fi impus a fi administrate „pentru a preveni orice greșeală privind aflarea adevărului în cauză”, în condițiile în care, prin același recurs tot reclamanta este cea care afirmă că „dovezile fiind covârșitoare pentru dezlegarea pricinii”.

În sfârșit, din împrejurarea menținerii parțiale a soluției primei instanțe, sub aspectul dezlegării date cererii reclamantei de restituire în natură a imobilului notificat, nu se poate considera că instanța de apel nu și-ar fi exercitat rolul de instanță de control judiciar, soluția adoptată, care a schimbat-o în parte pe aceea a Tribunalului Timiș, demonstrând contrariul celor susținute de recurentă.

Înalta Curte constată că, dimpotrivă, considerentele deciziei atacate dovedesc examinarea critică a tuturor elementelor de fapt și de drept relevante în soluționarea cauzei, așadar exercitarea controlului judiciar, neputându-se reține un caz de nemotivare a hotărârii pronunțate.

Nefondată este și critica prin care s-a invocat greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 10/2001 și, din acest motiv, greșita soluționare a cererii reclamantei care a vizat restituirea în natură a imobilului notificat, cu nesocotirea principiului prevalenței măsurii reparatorii a restituirii în natură.

Astfel, se reține că ambele instanțe de fond au interpretat dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001 în sensul că este satisfăcută condiția legală a acestei norme - respectiv, construcțiilor inițiale preluate de stat, să li se fi adăugat noi corpuri a căror arie desfășurată însumează peste 100% din aria desfășurată inițial - fără a prezenta relevanță dacă corpurile noi de construcție sunt extinse pe orizontală doar în perimetrul terenului aferent corpului de proprietate preluat abuziv (și a cărui restituire se judecă) ori dacă această extindere depășește limitele acestui perimetru, și se situează și pe terenuri care, la origini, au aparținut altor corpuri de proprietate (având număr topo-cadastral diferit), situație care corespunde celei a prezentei cauze.

În opoziție cu instanțele ce s-au pronunțat în cauză, recurenta a pretins ca verificarea întrunirii condițiilor legale ale art. 19 alin. (1) să se realizeze exclusiv prin determinarea ariei desfășurate a construcțiilor nou edificate în limita corpului de proprietate cu nr. top x10, care include, potrivit înscrierilor din CF nr. x03, o suprafață de 1.290 mp teren.

Văzând conținutul normativ al art. 19 alin. (1), instanța de recurs apreciază că instanțele de fond au dat o corectă interpretare acestor dispoziții legale, întrucât ipoteza de reglementare a normei se raportează în mod exclusiv și independent la „imobilele-construcții”, fără să impună condiționări suplimentare în sensul ca aria desfășurată a construcțiilor nou edificate (pe orizontală, întrucât doar în acest caz prezintă interes analiza), să se situeze pe terenul corespunzător corpului de proprietate, în configurația existentă la data preluării abuzive realizate de stat.

Față de această împrejurare, ipotezele ce pot să apară în practică, și care atrag deopotrivă incidența dispozițiilor legale și soluției legislative oferite de art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, pot fi corespunzătoare situației în care construcției inițiale i se adaugă noi corpuri de construcție pe orizontală și/sau verticală, dar care se edifică în limitele suprafeței de teren aparținând corpului de proprietate preluat abuziv ori corespunzătoare situației în care corpurile nou adăugate pe orizontală și/sau verticală depășesc limitele corpului de proprietate inițial, extinzându-se și pe parcele de teren învecinate, cazul regăsit în prezenta speță.

Justificarea logică a acestei soluții legislative este dată de faptul că, spre deosebire de ipoteza legală a art. 19 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, care are în vedere situația corpurilor suplimentare (nou edificate) care sunt de sine stătătoare, cea a art. 19 alin. (1) are în vedere, prin opoziție, acele situații în care corpurile suplimentare nou edificate, indiferent că au fost realizate pe orizontală și/sau verticală, nu sunt de sine stătătoare în raport cu corpul de construcție inițial, formând un ansamblu structural și/sau funcțional care deservește un unic scop.

Cât privește înțelesul sintagmei „corpuri suplimentare de sine stătătoare”, care și acesta a făcut obiectul dezbaterilor și controversei din prezenta judecată, instanța de recurs apreciază că nu vizează atât componenta strictă tehnică - spre exemplu, construcții care au fundații și acoperișuri distincte, pereți despărțitori ori care nu au pereți despărțitori comuni - cât, în mod necesar și obligatoriu, pe cea funcțională, în absența căreia consacrarea acestui caz de excepție de la regula restituirii în natură ar deveni lipsită de orice rațiune.

Că aceasta este înțelesul exact și complet al sintagmei „corpuri suplimentare de sine

stătătoare”, rezultă în mod neîndoielnic din norma de aplicare a acestui articol de lege, conținută la pct. 19.2 din H.G. nr. 250/2007, republicată, care, exemplificând cazurile ce nu se circumscriu ipotezei art. 19 alin. (1) din lege, evocă situația construcției căreia i-au fost adăugate, pe orizontală și/sau verticală, în raport cu forma inițială, corpuri suplimentare ce au o utilizare independentă de cea a suprafeței preluate abuziv.

Prin urmare, se apreciază că în mod corect instanțele de fond au concluzionat asupra imposibilității restituirii în natură a imobilului notificat, în condițiile în care probatoriile administrate au relevat că, în actele de preluare a acestuia de către stat, suprafața construită a clădirii inițiale măsura 595,85 mp (aria desfășurată), iar potrivit expertizei efectuată în primă instanță (aceasta este de 611,11 mp, în timp ce lucrările de extindere a construcției inițiale, executate în trei etape, în anii 1963 - 1985, de Statul Român prin Consiliul Popular al Regiunii Banat, ce s-au materializat în 5 corpuri noi de construcție (B, C, D, E și F) au o arie desfășurată totală de 949,28 mp, dintre care cele suprapuse terenului corespunzător nr. top. x10 (așadar aparținând imobilului preluat de stat și notificat în actuala procedură) au o arie desfășurată de 710,05 mp.

Instanța de apel a mai reținut că suprafața totală de teren ocupată de construcțiile noi, edificate după data exproprierii, atât din terenul reclamantei dar și din parcelele învecinate este de 817,51 mp, apreciind corect asupra incidenței în cauză a ipotezei legale reglementată de art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, chiar în pofida concluziilor expertizei construcției administrată în fața acestei curții de apel, în primul ciclu procesual al cauzei, care la pct. 4 concluzionează asupra caracterului de sine stătător, din punct de vedere tehnic, al construcțiilor nou edificate în raport cu construcția inițială, justificat de existența fundațiilor și acoperișurilor proprii ale acestora, a existenței rosturilor între construcția veche și cele nou edificate.

Așa cum s-a precizat deja anterior, ceea ce este relevant și cu totul hotărâtor în sensul legii (art. 19 din Legea nr. 10/2001), în determinarea caracterului de sine stătător al corpurilor suplimentare nou edificate în raport cu construcția inițială ce a făcut obiectul preluării, este nu componenta tehnică a noțiunii, cât cea funcțională, în sensul de a corespunde sau nu unei utilizări independente.

În alte cuvinte, se circumscrie ipotezei legale a art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001 nu numai situația în care construcției inițiale i-au fost adăugate pe orizontală și/sau verticală noi corpuri care, din punct de vedere tehnic, nu au o existență de sine stătătoare, fiind integrate structural într-un unic edificiu extins (beneficiind, spre exemplu de fundația construcției inițiale, de pereți despărțitori comuni sau de un unic sistem de acoperire), ci și situația construcțiilor noi care, deși edificate separat de construcția inițială (beneficiind de elemente structurale distincte, ca fundații, acoperiș, rosturi) așadar, independente din punct de vedere tehnic, prin modul de construire, amplasare și prin funcționalitatea lor formează un corp comun cu construcția veche, căreia i s-au adăugat în scopul asigurării unei unice destinații funcționale.

Este acesta din urmă și cazul imobilului în litigiu, a cărui expropriere realizată în baza Decretului nr. 225/1963 a Consiliului de Stat al R.S.R., a avut ca scop chiar amenajarea unui centru de balneo-fizioterapie în orașul Timișoara, amenajare ce a presupus atât transformarea funcționalității clădirii inițiale, existente la data exproprierii, dar și edificarea în mai multe etape, pe parcursul anilor 1963 - 1985 de către Statul Român, de noi corpuri de construcție menite să asigure funcționarea centrului balneo-fizioterapeutic.

Expertiza M.G. a evidențiat astfel că proiectele ce au stat la baza edificării corpurilor noi au fost elaborate ținând cont de arhitectura clădirilor existente, că unele din noile edificate au fost destinate asigurării legăturii cu celelalte corpuri de construcție (corpul B și C), comunicând cu acestea, în timp ce corpul E a fost destinat funcționării ca bazin hidroterapeutic, iar corpul F funcționării cabinetelor medicale și de tratament.

Expertiza a mai concluzionat că noile edificate nu constituie o construcție de sine stătătoare față de imobilul a cărui restituire s-a solicitat și care a făcut obiectul preluării prin expropriere de către stat, extinderile fiind realizate în baza unor proiecte întocmite de specialiști arhitecți autorizați pentru construcții de sănătate, acestea fiind concepute ca extinderi funcționale ale clădirii inițiale.

În sfârșit, Înalta Curte reține că și în prezent întregul imobil, în care a fost inclus și imobilul preluat de la autorii reclamantei, având nr. top. x10 și care este înscris în CF nr. x03, deservește activitatea Secției Clinicii de Balneo-fizioterapie a spitalului, a cărei funcționare a fost dovedită atât în etapele procesuale anterioare ale cauzei, dar și în cea de recurs de față, prin înfățișarea autorizației sanitare de funcționare, a situației internărilor/externărilor/consultațiilor acordate în sistem ambulatoriu în cursul anului 2013, respectiv a contractelor de furnizare servicii medicale spitalicești și în ambulatoriu integrat balnear.

Prin urmare, a concluzionat corect instanța de apel atunci când a reținut că, deși noile corpuri adăugate sunt construcții de sine stătătoare, aceasta însă din punct de vedere tehnic, modul de construire, poziția și funcționalitatea lor fac ca ele să constituie, alături de construcția inițială, un corp comun cu destinația funcțională unică - asigurarea activității Secției de Balneo-fizioterapie a spitalului. Această împrejurare a determinat, alături de întrunirea condiției ariei desfășurate a construcțiilor noi, de peste 100% din aria desfășurată inițial, reținerea incidenței art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001 și, în același timp, excluderea ipotezei legale a art. 19 alin. (2) care vizează cazul construcțiilor noi de sine stătătoare din punct de vedere tehnic dar, în mod special, din punct de vedere funcțional.

Rezultă aceasta, cum s-a arătat, din norma de aplicare a legii, pct. 19.2 din HG nr. 250/2007, republicată, înțelegându-se că nu se circumscrie ipotezei art. 19 alin. (1), ci aceleia a art. 19 alin. (2) construcția căreia i-au fost adăugate pe orizontală și/sau verticală, în raport cu forma inițială, corpuri suplimentare ce au o utilizare independentă de cea a suprafeței preluate, situație care nu corespunde aceleia stabilită de instanțele de fond ca fiind regăsită în cauza pendinte, pe baza probatoriilor administrate.

Înalta Curte constată că, deși recurenta a invocat aplicarea acestei norme legale cazului său, făcând trimiterea la jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție conturată în aplicarea art. 19 alin. (2), nu se poate reține că soluția adoptată de instanța de apel ar contraveni acestei jurisprudențe, elementele de fapt ale cauzei, astfel cum au fost determinate prin probatoriile administrate, excluzând posibilitatea soluționării litigiului pe tărâmul soluției legislative oferite de art. 19 alin. (2).

Instanța de apel și-a prezentat suficient de convingător și pertinent motivele care au determinat-o să rețină aplicabilitatea în speță a cazului reglementat de art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, iar instanța de recurs nu găsește nici un argument de a schimba această concluzie care este în acord cu legea.

Data fiind această împrejurare, ipoteza apartamentării ori aceea a dezmembrării pe care recurenta a susținut-o constant pe parcursul litigiului său, declarând că nu-i sunt utile și că nu-și dorește ruinele Statului Român, nu apare decât ca o soluție inventată de parte, neprevăzută de legiuitor și, în tot cazul, care contravine soluției legislative a art. 19 alin. (1) din lege, pe bună dreptate nefiind luată în calcul ori supusă dezbaterii de către instanța de apel. Nu s-ar putea reține de aici, deci, nici critica de încălcare a dreptului reclamantei la apărare ori la un proces echitabil, după cum fără temei a pretins aceasta.

Este adevărat că, pe tărâmul dispozițiilor art. 16 din Legea nr. 10/2001, reclamanta ar fi putut obține restituirea în natură a imobilului preluat autorilor săi de către Statul Român întrucât în conformitate cu acest text legal, imobilele având destinațiile arătate în anexa nr. 2 lit. b), între care figurează și cele ocupate de unități sanitare și de asistență medico-socială precum spitale, etc. – necesare și afectate exclusiv și nemijlocit activităților de interes public,

de învățământ, sănătate se restituie foștilor proprietari cu obligația de a-i menține o perioadă de timp afectatiunea.

Totuși, nici o instanță anterioară nu a reținut incidența în cauză a dispozițiilor art. 16 și nu a refuzat restituirea în natură a bunului notificat motivat de împrejurarea că acesta este destinat unei activități de interes public - spital - ori că aparține domeniului public al Municipiului Timișoara.

Dacă singura modificare care ar fi fost adusă imobilului notificat ulterior preluării de către stat ar fi fost aceea a destinației funcționale, prin transformarea în spital, desigur că cererea reclamantei ar fi putut fi soluționată în raport de dispozițiile art. 16 ale Legii nr. 10/2001, însă probatoriile administrate în fața instanțelor de fond au relevat că modificările aduse imobilului au vizat nu doar destinația funcțională, ci și configurația sa în ansamblu, prin integrarea sa într-un așezământ ce înglobează mai multe suprafețe cu nr. top distincte, pe care au fost edificate noi corpuri de construcție, unele alipite și care comunică cu construcția inițială, altele distincte, al căror nucleu se situează pe terenul corpului de proprietate preluat de stat de la autorii recurente, dar care se continuă și pe terenurile învecinate, toate servind desfășurării activității și asigurării funcționalității clinicii de balneo-fizioterapie.

Aceste modificări constructive, realizate spre a asigura o unică destinație funcțională, au determinat soluționarea cererii reclamantei pe tărâmul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001 (și nu pe acela al art. 16) care consacră o soluție de excepție de la regula măsurii reparatorii a restituirii în natură.

Stabilind în mod întemeiat că imobilul notificat de reclamantă, prin situația sa juridică și cea de fapt actuală, se înscrie în ipoteza art. 19 alin. (1), care-l exclude de la restituirea în natură, nu se poate reține că unitatea deținătoare ori instanțele de fond au încălcat principiul prevalenței restituirii în natură, soluția adoptată de acestea fiind chiar cea consacrată de lege.

Nici susținerea în sensul că restituirea în natură se impune întrucât imobilul notificat nu a fost niciodată modificat ori extins în mod legal, nu poate fi primită, prima instanță reținând judicios că potrivit art. 10 alin. (3) din lege, exigența edificării de construcții autorizate pe terenul solicitat în procedura Legii nr. 10/2001, care exceptează restituirea în natură pe motivul existenței construcțiilor nou edificate, vizează construcțiile ridicate după 1 ianuarie 1990. Or, construcțiile nou edificate din prezenta cauză datează din perioada 1963 - 1985, după cum a stabilit expertiza construcții.

Instanța de recurs nu poate reține nici incidența dispozițiilor art. 10 alin. (4) și (5) din Legea nr. 10/2001, cu referire la corpul D de construcție, respectiv fundația, care nu poate fi considerată o lucrare abandonată pentru că nu a fost finalizată, ori cu referire la corpul E (bazinul hidroterapeutic) care nu poate fi considerat inutil unității deținătoare, doar pentru că de 4 ani de zile nu mai este funcțional, având nevoie de lucrări de reparații, investițiile în acest sens fiind sistate și ca urmare a demersurilor inițiate de reclamantă.

Desigur, dat fiind specificul afecțiunilor medicale ce intră în sfera activității spitalului, nu este în căderea reclamantei să facă aprecieri asupra caracterului inutil al acestui element de construcție - bazinul hidroterapeutic, lipsind ipotezei legale a art. 10 alin. (5) condiția acordului părților și plății de către notficator a valorii de piață a bunului respectiv.

Adoptarea unei alte soluții în privința cererii reclamantei nu ar putea fi justificată prin înfrângerea dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 10/2001 nici pe tărâmul art. 14 din CEDO, nici a paragrafului 116 din Hotărârea pronunțată în cauza *M. Atanasiu ș.a. c. României* și nici a prevederilor art. 27 din Legea nr. 10/2001, în varianta inițială a legii, text neincident cauzei.

Reamintind caracterul non devolutiv al recursului exercitat în cadrul legal al art. 304 pct. 1-9 C.proc.civ., precizat și în partea de început a acestor considerente, instanța de recurs reține că nu poate cenzura criticile recurente ce contrazic situația de fapt reținută de instanțele de fond și prin care aceasta a negat că Statul Român ar fi extins partea de

construcții cu peste 100% din aria desfășurată inițială a imobilului în speță ori cea prin care a afirmat că corpul E și F nu se află pe terenul cu nr. top. 110 (adică cel al autorilor săi), ci pe cel cu nr. top. 101, aceasta în contra concluziilor expertizei construcții G.M. și a expertizei topo-cadastrale A.C.

În considerarea tuturor acestor argumente, apreciind ca fiind legală soluția adoptată în prezenta cauză, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat.

18. Acordarea în compensare a unei suprafețe de teren aflat în folosința unei stațiuni de cercetare științifică. Lipsa destinației de utilitate publică. Legalitatea dispoziției emisă în temeiul Legii nr. 10/2001.

Legea nr. 18/1991, art. 35

Legea nr. 10/2001

Legea nr. 213/1998

Destinația de utilitate publică la care se referă art. 1 pct. 5 din Anexa 1 a Legii nr. 213/1998, potrivit căruia domeniul public al statului este alcătuit din „terenurile institutelor și stațiunilor de cercetări științifice și ale unităților de învățământ agricol și silvic, destinate cercetării (...)”, nu este aplicabilă terenului acordat în compensare, în temeiul Legii nr. 10/2001, în condițiile în care la momentul emiterii dispoziției, însăși unitatea deținătoare a apreciat terenul ca fiind disponibil, întrucât nu era utilizat pentru cercetare. Prin urmare, nu se poate reține că dispoziția a fost emisă cu încălcarea prevederilor art. 10 alin. (2) al Legii nr. 213/1998, prin omisiunea de a trece terenul din domeniul public al statului în domeniul privat, ca măsură prealabilă, necesară pentru a dispune acordarea sa ca măsură reparatorie în temeiul legilor de reparație.

Secția I civilă, decizia nr. 2557 din 3 octombrie 2014

Prin cererea formulată la data de 19 decembrie 2009, G.T.A. a chemat în judecată pe pârătele Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B. și Academia Ș.A.S.G.I.S., solicitând să fie obligate pârătele să îi lase în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul proprietatea sa, compus din construcție în suprafață de 82,51 mp și teren în suprafață de 1.417 mp, înscris în CF individuală nr. xx296, având număr cadastral xx359, pe care îl ocupă în prezent fără titlu.

În motivarea acțiunii, s-a arătat de către reclamant că, în temeiul deciziei nr. 17 din 13 martie 2002, emisă de Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B., a fost restituit în baza Legii nr. 10/2001, în cote egale de câte 1/3 către G.A., A.P.E. și G.D.T., imobilul, compus din construcție în suprafață de 82,51 mp și teren în suprafață de 1.417 mp. S-a mai precizat că imobilul a intrat în proprietatea reclamantului prin încheierea a trei contracte de vânzare-cumpărare cu proprietarii acestuia asupra cotei fiecăruia de 1/3, respectiv contractul de vânzare-cumpărare nr. x9/2008, contractul de vânzare-cumpărare nr. x3/2008, contractul de vânzare-cumpărare nr. x7/2008. Totodată, reclamantul a mai învederat că în octombrie 2008 s-a întâlnit cu reprezentanții Stațiunii de Cercetare și Producție Pomicolă B. pentru a solicita eliberarea imobilului și a clarifica situația juridică a acestuia, însă pârâta a refuzat să elibereze imobilul și să încheie contract de închiriere cu reclamantul.

În drept, au fost invocate art. 480 C.civ.

Pârâta Stațiunea de Cercetare și Dezvoltare pentru Pomicultură B. a depus cerere reconvențională, prin care a solicitat a se constata nulitatea absolută a deciziei nr. 17/2001, deoarece au fost încălcate dispozițiile art. 8 din Legea nr. 10/2001, terenul restituit fiind în circuitul agricol, categoria de folosință livadă, situație în care sunt aplicabile dispozițiile

Legii nr. 18/1991 și nu cele ale Legii nr. 10/2001.

La termenul din data de 06 decembrie 2010 s-a dispus introducerea în cauză, în calitate de intervenienți în interes propriu, a persoanelor pe numele cărora a fost emisă decizia contestată prin cererea reconvențională.

La termenul din 21 martie 2011 tribunalul, în baza art. 243 C.pr.civ., a dispus introducerea în cauză a moștenitorilor defuncților G.A. și A.P.E.

Prin sentința civilă nr. 956 din 14 mai 2012, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins excepția lipsei calității procesuale active și pasive, ca neîntemeiate și a respins acțiunea principală formulată în contradictoriu cu pârâta-reclamantă Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B., pârâta Academia Ș.A.S.G.I.S. și intervenienții în nume propriu G.I.M. - moștenitor pentru G.A., G.D.T. și W.D.S. - moștenitor pentru A.P.E.

Prin încheierea de ședință în camera de consiliu din data de 17 septembrie 2012 pronunțată în același dosar s-a admis o cerere de îndreptare a erorilor materiale cuprinse în dispozitivul sentinței și s-a dispus îndreptarea omisiunii în sensul menționării respingerii cererii reconvenționale, ca neîntemeiată.

Sub aspectul excepției lipsei calității procesuale active pe cererea reconvențională, tribunalul a respins-o ca neîntemeiată, având în vedere și faptul că nulitatea absolută a unui act poate fi invocată de orice persoană interesată, pârâta-reclamantă justificând interesul în contestarea deciziei nr. 17/2002.

Pe fondul cauzei, s-a reținut că prin decizia nr. 17/2002 (art.3) Consiliul Științific și de Administrare al pârâtei reclamante S.C.P.P.B. a recunoscut dreptul de proprietate al notificatorilor G.A., A.P.E. și G.D.T., conform art. 1 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, asupra imobilului compus din construcție în suprafață de 81 m.p. și teren în suprafață de 1.417 parcela L 705.

Pârâta-reclamantă prin cererea reconvențională a invocat, ca motiv de nulitate absolută a deciziei menționate, faptul că nu au fost respectate dispozițiile art. 11 alin. (2) din Legea nr. 213/1998, în sensul că imobilul ce a făcut obiectul deciziei nu putea fi restituit întrucât se afla în domeniul public al statului, iar deținătorul imobilului nu avea competența de a dispune restituirea bunului în natură fără a parcurge procedura prevăzută de Legea nr. 213/1998.

Prima instanță a apreciat că Legea nr. 10/2001 are și caracter de complinire în raport de celelalte acte normative reparatorii în materie imobiliară, inclusiv Legea nr. 18/1991. Ca atare, nu reprezintă un impediment la restituirea în natură faptul că o suprafață de teren aparține domeniului public, fiind fără relevanță juridică calificările Legii nr. 213/1998 și nedovedirea faptului că imobilul respectiv făcea parte din domeniul public al statului, obligație ce revenea entității deținătoare, conform art. 1169 C.proc.civ.

În ceea ce privește acțiunea în revendicare întemeiată pe dreptul comun conform art. 480 C.civ., s-a constatat că în baza procedurii speciale prevăzute de dispozițiile Legii nr. 10/2001, autorii reclamantului au formulat notificarea nr. 554/2001, în baza căreia a fost emisă decizia nr. 17/2002.

Prin Decizia nr. 33/2008, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit cu privire la acțiunile întemeiate pe dispozițiile dreptului comun, având ca obiect revendicarea imobilelor preluate în mod abuziv în perioada 06 martie 1945 - 22 decembrie 1989, formulate după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001, că în concursul dintre legea specială și legea generală prioritate are legea specială, iar prioritatea Convenției poate fi dată și în cadrul unei acțiuni în revendicare întemeiată pe dreptul comun, o asemenea acțiune putând constitui un remediu efectiv întrucât în cazul procedurii speciale a Legii nr. 10/2001, de care de altfel au uzat și autorii reclamantului bunul imobil revendicat, a reintrat în proprietatea acestora după analiza dispozițiilor speciale ale Legii nr. 10/2001, neexistând astfel un conflict intern între legea internă și Convenție, cu atât mai mult cu cât nu s-a făcut dovada refuzului pârâtei -

reclamante în predarea imobilului în cadrul unei eventuale executări a deciziei care, potrivit art. 24 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, constituie titlul executoriu pentru punerea în posesie după îndeplinirea formalităților de publicitate imobiliară.

Împotriva acestei sentințe au formulat apel reclamantul-pârât și pârâta-reclamantă Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B.

Prin decizia civilă nr. 195/A din 19 septembrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și familie a fost admis apelul formulat de reclamant, a fost schimbată în parte sentința atacată în sensul că a fost admisă cererea principală, au fost obligate pârâtele să lase reclamantului în deplină proprietate și posesie imobilul compus din construcție în suprafață de 81 mp (82,51 mp din măsurători) și teren în suprafață de 1.417 mp. Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței. A fost respinsă excepția lipsei calității procesuale pasive invocată în apel de intimata pârâtă Academia Ș.A.S.G.I.S. A fost respins apelul formulat de pârâta Stațiunea de Cercetare și Dezvoltare Pentru Pomicultură B., ca nefondat.

În motivarea acestei soluții, instanța de apel a reținut următoarele:

În prealabil, cu privire la excepțiile procesuale vizând exercitarea dreptului la acțiune în speță, atât în privința cererii principale cât și a cererii reconvenționale, Curtea a considerat că se impunea a se analiza limitele investiției tribunalului, instanța de apel remarcând și motivarea deficitară a hotărârii atacate în acest sens.

Curtea a reținut, astfel, că prima instanță a fost investită prin cererea principală cu o acțiune în revendicare, întemeiată pe dispozițiile art. 480 C.civ., având ca obiect imobilul compus din construcție în suprafață de 82,51 mp și teren în suprafață de 1.417 mp. Acțiunea a fost îndreptată împotriva Stațiunii de Cercetare și Producție Pomicolă B. și împotriva Academiei Ș.A.S.G.I.S., ca deținătoare în fapt ale imobilului revendicat, în opinia reclamantului, fără nici un titlu.

Acest demers judiciar a fost justificat de reclamant prin faptul că imobilul a intrat în proprietatea sa prin încheierea a trei contracte de vânzare-cumpărare cu proprietarii acestuia privind cota fiecăruia de 1/3, respectiv contractul de vânzare-cumpărare nr. x9/2008, contractul de vânzare-cumpărare nr. x3/2008, contractul de vânzare-cumpărare nr. x7/2008, reclamantul arătând totodată că vânzătorii au dobândit, la rândul lor, dreptul de proprietate asupra părților de imobil înstrăinate prin decizia nr. 17/2002, emisă de Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B. în baza Legii nr. 10/2001.

Au fost invocate astfel dispozițiile art. 480 C.civ., reclamantul susținând că pârâtele refuză să îi recunoască dreptul și să elibereze imobilul, construcție și teren.

Curtea a reținut că obiectul cererii reconvenționale ce a fost dedusă judecății l-a constituit constatarea nulității absolute a deciziei nr. 17/2002, emisă în baza Legii nr. 10/2001 de pârâta-reclamantă, invocându-se în acest sens încălcarea ordinii publice și a interesului public prin emiterea acestui act, precum și a „intereselor altor persoane”, respectiv încălcarea art. 8 alin. (1) din Legea nr. 10/2001, regimul juridic al terenului restituit fiind cel prevăzut de Legea fondului funciar nr. 18/1991, lipsa identității dintre construcția preluată abuziv în perioada regimului politic comunist și cea restituită, apartenența imobilului restituit la domeniul public al statului, care este inalienabil, insesizabil și imprescriptibil.

Curtea a reținut că intimata-pârâtă Academia Ș.A.S.G.I.S. a ridicat excepția lipsei calității sale procesual pasive, întrucât aceasta nu a deținut niciodată și nici nu deține posesia imobilului revendicat, arătând că apelanta-pârâtă-reclamantă S.C.D.P.B. dispune singură de toate bunurile aflate în incinta acesteia.

Această excepție a fost reiterată cu prilejul dezbaterilor în fond, iar prin sentința civilă apelată tribunalul a respins atât excepția lipsei calității procesuale active - în discuție fiind legitimarea procesuală de a ataca decizia emisă în 2002 prin cererea reconvențională - cât și excepția lipsei calității procesuale pasive - legitimarea procesuală a pârâtei A.S.A.S. fiind

singurul aspect pus în discuție pe aceasta cale.

Or, pârâta A.S.A.S. nu a înțeles să critice modul de soluționare a acestei excepții, Curtea remarcând în plus că lipsa oricărei justificări în cuprinsul sentinței redactate cu privire la respingerea excepției era, de asemenea, o împrejurare ce putea fi cenzurată prin intermediul apelului de către instanța de control judiciar.

Curtea a constatat că ridicarea aceleiași excepții procesuale în faza apelului nu poate fi primită, cu atât mai mult cu cât o anumită conduită procesuală a celor două entități acuzate de reclamant că ar deține fără titlu imobilul revendicat, niciuna dintre pârâte nu a înțeles să facă aplicarea dispozițiilor art. 64 - 65 C.proc.civ.

În ceea ce privește inadmisibilitatea acțiunii în revendicare, din perspectiva faptului că reclamantul, la momentul introducerii cererii de chemare în judecată, avea deja un titlu executor pentru punerea în posesie, Curtea a constatat că prin această apărare nu se pune în discuție o inadmisibilitate procesuală constând în efectuarea unui act procedural pe care legea nu îl prevede sau îl interzice expres sau exercitarea unui drept procesual nerecunoscut ori care a fost epuizat prin intermediul unei alte căi procesuale, ci constituie o apărare de fond, reiterată în apel, vizând o inadmisibilitate de ordin material în promovarea acțiunii în revendicare - apărare pe care Curtea a analizat-o cu prilejul examinării criticilor de apel referitoare la respingerea în fond a cererii principale.

Analizând în continuare motivele de apel invocate de reclamantul-pârât referitoare la lipsa legitimării procesuale a pârâtei-reclamante S.C.D.P. B. în cererea de constatare a nulității absolute a deciziei nr. 17/2002 și, în subsidiar, la tardivitatea contestării deciziei de către aceasta din urmă, față de termenul prevăzut de Legea nr. 10/2001, Curtea a constatat că aceste motive nu sunt întemeiate.

Contrar criticii formulate de apelant, instanța de fond corect a reținut că acțiunea în nulitate poate fi introdusă de orice persoană interesată, instanța de apel reținând în același timp interesul actual al pârâtei-reclamante în promovarea și susținerea cererii reconvenționale din perspectiva împrejurării că S.C.D.P. B. este o unitate de interes public a cărei activitate de cercetare științifică în domeniul agricol (pomicultură/silvicultură) necesită deținerea de teren cu destinația specială arătată în prezenta cauză, invocându-se faptul că terenul în litigiu ar face parte din această categorie de imobile.

Conform art. 26 alin. (3) din aceeași lege, decizia sau dispoziția motivată poate fi atacată de persoana ce se pretinde îndreptățită în termen de 30 de zile de la comunicare, legiuitorul reglementând deci o procedură administrativă, finalizată prin decizia/dispoziția unității deținătoare a imobilului notificat și o procedură judiciară, declanșată de persoana îndreptățită să beneficieze de măsuri reparatorii reglementate de Legea nr. 10/2001, nemulțumită de modalitatea de soluționare a notificării. Contestațiile împotriva deciziilor sau dispozițiilor emise de deținătorul imobilului, calea de atac fiind conferită de lege doar persoanelor îndreptățite, expres prevăzute prin art. 3 din Legea nr. 10/2001.

Este evident că termenul de 30 de zile prevăzut de lege pentru formularea contestației împotriva deciziei emisă în baza Legii nr. 10/2001 nu poate fi avut în vedere de instanța de judecată ca termen de decădere decât în cadrul respectivei contestații formulată de persoana ce se pretinde îndreptățită. Prin urmare, este nefondat motivul de apel formulat de reclamant vizând nerespectarea termenului arătat în cadrul acțiunii cu caracter incidental promovate, conform dreptului comun, de către pârâta-reclamantă.

Nu este exclusă declanșarea unui control judecătoresc al actului pe calea dreptului comun de către persoana interesată care nu are la îndemână calea contestației cu caracter special.

Reținând admisibilitatea sesizării instanței de drept comun pentru cenzurarea legalității unei decizii cum este aceea ce face obiectul cererii reconvenționale în cauză, în condițiile în care aceasta nu a fost contestată de persoanele îndreptățite beneficiare ale

măsurilor reparatorii conform Legii nr. 10/2001 și a intrat în circuitul civil, neputând fi revocată, văzând și împrejurarea că acest act nu putea face nici obiectul controlului de legalitate exercitat de către prefect în conformitate cu prevederile Legii nr. 554/2004, pe calea contenciosului administrativ, Curtea a constatat, pentru considerentele ce succed și care suplinesc în parte cele reținute în cuprinsul sentinței apelate, că în mod judicios s-a apreciat de către tribunal asupra caracterului nefondat al cererii.

Referitor la apartenența la domeniul public al imobilului restituit, Curtea a reținut că este corectă statuarea primei instanței în sensul că nicio dispoziție din Legea nr. 10/2001 nu interzice restituirea pentru imobile ce aparțin domeniului public al statului sau al unităților administrativ teritoriale, dacă acestea au fost preluate în mod abuziv de stat în perioada de referință a legii.

Potrivit art. 1 și art. 21 din Legea nr. 10/2001, este deținător al imobilului notificat, în sensul legii, orice entitate, cu personalitate juridică, care exercită în numele statului, dreptul de proprietate publică sau privată, ori care are bunurile înregistrate în patrimoniul său.

Trebuie observat că principiul prevalenței restituirii în natură funcționează chiar și în ipotezele avute în vedere de art. 16 din lege.

Curtea Constituțională, prin decizia nr. 136/1998, a arătat fără echivoc că prerogativa statului de a hotărî neîngrădit asupra regimului juridic al bunurilor intrate în patrimoniul său în baza unor titluri conforme cu legislația existentă în momentul dobândirii lor, precum și de a stabili modul în care - prin restituire în natură, prin plata unor despăgubiri sau în orice altă modalitate - foștii proprietari sau moștenitorii acestora vor beneficia de reparații pentru prejudiciile suferite prin aplicarea unor prevederi legislative în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989 este pe deplin compatibilă cu competența instanțelor judecătorești de a stabili, în baza art. 6 alin. (3) din lege, în fiecare caz în parte, valabilitatea titlului de preluare, ceea ce este în deplină concordanță cu prevederile art. 21 și 125 din Constituție. „Simpla apartenență a unui bun la domeniul public nu poate fi un obstacol pentru restituirea lui în natură vechiului proprietar și, cu atât mai puțin, pentru despăgubirea acestuia prin echivalent”

Prevederile Legii nr. 10/2001 au caracter de complinire în raport cu alte acte normative reparatorii speciale anterioare, inclusiv în raport cu prevederile legilor fondului funciar, Legea nr. 18/1991 și, respectiv Legea nr. 167/1997, ceea ce nu înseamnă că normele Legii nr. 10/2001 ar putea fi însă folosite pentru eludarea dispozițiilor restrictive prevăzute de alte acte normative reparatorii.

Curtea a reținut că susținerile apelantei-pârâte referitoare la categoria terenului în litigiu sunt combătute de înscrisurile depuse la dosar, menționând terenul ca fiind în intravilanul localității.

Afirmațiile apelantei referitoare la procedura de trecere din domeniul public al statului în domeniul privat al statului stabilită în mod expres de Legea nr. 213/1998, prin prevederile art.10 alin.(2), sunt lipsite de relevanță prin raportare la obiectului acțiunii reconvenționale - constatarea nulității absolute a deciziei - sancțiune care intervine în cazul încălcării prin emiterea actului juridic a unor norme imperative în vigoare ce ocrotesc un interes public.

Curtea a apreciat ca întemeiate apărările apelantului-reclamant și cele ale intimaților-intervenienți vizând imposibilitatea invocării de către unitatea emitentă a actului a nulității acestuia din perspectiva încălcării prevederilor Legii nr. 10/2001 referitoare la calitatea de persoane îndreptățite a notificatorilor, având în vedere chiar natura juridică a deciziei nr. 17/2002.

Respectiva decizie a fost emisă în cadrul procedurii de restituire prin echivalent, reglementată de Legea nr. 10/2001, căreia i s-a dat curs de pârâta-reclamantă după ce a constatat că notificarea persoanelor îndreptățite la restituire, autorii reclamantului, viza un imobil-teren ocupat cu plantații pomicole cu o mare valoare științifică, restituirea în natură

neputându-se face pe vechiul amplasament, fără a afecta grav activitatea stațiunii. În aceste condiții, de comun acord cu beneficiarii restituirii, pârâta-reclamantă a stabilit care să fie terenul acordat în compensare, împreună cu construcția, neidentificând la acel moment nici un impediment legat de calificarea imobilului propus spre compensare care să facă inoperabilă această modalitate de restituire, reglementată de Legea nr. 10/2001 - act normativ considerat, de asemenea, incident restituirii prin raportare la imobilul notificat, conform art. 2 lit. e) din aceeași lege.

Odată acceptată oferta de restituire prin echivalent, conform procedurilor instituite prin Legea nr. 10/2001, între părți intervine un veritabil contract de dare în plată, act bilateral cu titlu oneros având ca finalitate transmiterea dreptului de proprietate asupra unui bun, împrejurare în care transmitătorul este ținut de obligația de a garanta dobânditorului/subdobânditorilor că nu vor fi tulburați în exercitarea prerogativelor de proprietar, conform dreptului comun.

Or, pârâta-reclamantă, care nu este un terț vătămat prin actul contestat, tinde, pe calea acestei acțiuni în nulitate, să repună în discuție chiar procedura de restituire prin compensare, finalizată prin emiterea propriei decizii necontestate conform procedurii judiciare reglementată de legea specială și intrată astfel în circuitul civil, contrar principiului securității raporturilor juridice, exclusiv în scopul valorificării unui interes personal, legat de întinderea dreptului său de administrare.

În privința soluției date de tribunal cererii principale, Curtea a constatat că sunt fondate criticile formulate de apelantul-reclamant, în mod greșit fiind respinse pretențiile acestuia privitoare la imobilul în litigiu.

Astfel, Curtea a reținut că, printr-o motivare confuză și contradictorie, tribunalul a considerat neîntemeiat demersul judiciar al reclamantului, reținând, pe de o parte, că acțiunea în revendicare fundamentată pe art. 480 C.civ. ar constitui un remediu efectiv pentru valorificarea dreptului de proprietate, în condițiile în care autorii reclamantului au dobândit dreptul asupra imobilului revendicat conform procedurii prevăzute de Legea nr. 10/2001 (menționând în acest sens jurisprudența obligatorie a Înaltei Curți de Casație și Justiție, respectiv, decizia de recurs în interesul legii nr. 33/2008) iar, pe de altă parte, că nu s-a dovedit refuzul predării imobilului în temeiul deciziei emise conform Legii nr. 10/2001, care constituie titlu executoriu după îndeplinirea formalităților de publicitate imobiliară.

Tribunalul a fost investit cu o acțiune în revendicare de drept comun, având ca scop recunoașterea dreptului de proprietate invocat de reclamant, în baza art. 480 C.civ., ținându-se seama de titlurile exhibate de acesta - contractele de vânzare-cumpărare mai sus-menționate având ca obiect dreptul de proprietate asupra părților de imobil acordate vânzătorilor prin decizia nr. 17/2002, emisă de Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B. în baza Legii nr. 10/2001 și dobândirea posesiei asupra imobilului revendicat, deținut în prezent fără titlu de unitățile pârâte.

Prin urmare, trimiterile primei instanțe la considerentele Deciziei nr. 33/2008, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secțiile Unite nu au legătură cu cadrul procesual reținut, având în vedere că prin respectiva decizie s-a statuat că, de principiu, persoanele cărora le sunt aplicabile dispozițiile Legii nr. 10/2001 nu au posibilitatea de a opta între calea prevăzută de acest act normativ și aplicarea dreptului comun în materia revendicării, respectiv dispozițiile art. 480 C.civ., căci ar însemna să se încalce principiul *specialia generalibus derogant*.

Curtea a constatat deci că singura posibilitate de valorificare a dreptului de proprietate pretins de reclamant îl constituie această acțiune de drept comun, perfectarea convențiilor translativă de proprietate intrând, de asemenea, sub incidența dreptului comun urmând a fi respinse în acest context și susținerile legate de punerea în executare a deciziei nr. 17/2002, conform art. 25 alin. (4) din Legea nr. 10/2001.

Astfel, punerea în executare a deciziei se poate face, în termenul de prescripție, în cazul existenței unui refuz de predare a imobilului restituit. Curtea a reținut însă că, în virtutea Convenției înregistrată sub nr. 261/2002 beneficiarii deciziei, obligându-se să păstreze intacte plantațiile existente pe parcelele retrocedate, să permită neîngrădit pârâtelor accesul pentru colectarea datelor de cercetare, a probelor de fructe, precum și a producțiilor rezultate, au acordat pârâtei-reclamante posibilitatea de a efectua toate lucrările de întreținere a plantației, aceasta din urmă deținând ca atare un drept temporar de a utiliza imobilul, drept ce a încetat în toamna anului 2002.

La acest moment, în calitate de subdobânditor cu titlu oneros al imobilului în litigiu, apelantul-reclamant nu mai poate proceda la punerea în executare a titlului de proprietate deținut de autorii săi, puși în posesie conform convenției menționate, urmând deci a fi respinsă și apărarea legată de pretinsa inadmisibilitate a acțiunii în revendicare, invocată de intimata-pârâtă prin întâmpinare din perspectiva caracterului executoriu al deciziei emise conform Legii nr. 10/2001.

Curtea a reținut, din actele depuse la dosar, refuzul pârâtelor de a preda imobilul revendicat, acestea fiind puse în întârziere, sub aspectul obligației de a elibera imobilul, prin comunicarea notificării-somație înregistrată la BEJ D.G., sub nr. xx5/2008. De altfel, această conduită s-a manifestat în tot cursul procesului, poziția acestora fiind evidentă în acest sens, contrar celor reținute de tribunal prin sentința atacată.

În consecință, Curtea a constatat că apelantul-reclamant și-a dovedit dreptul de proprietate asupra imobilului revendicat prin contractele de vânzare-cumpărare nr. x9/2008, nr. x3/2008 respectiv, nr. x7/2008, intabulate în cartea funciară, în condițiile în care pârâtele ocupă fără nici un titlu acest imobil, nemaiputând opune vreun drept real după finalizarea procedurii administrative prevăzute de Legea nr. 10/2001, prin emiterea deciziei nr. 17/2002 a S.C.D.P. B.

Împotriva menționatei decizii au formulat recurs pârâtele Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B., pentru motive de nelegalitate întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ. și Academia Ș.A.S.G.I.S., în temeiul art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

1. În dezvoltarea motivelor de recurs formulate, pârâta Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B. a arătat că instanța de apel, în mod netemeinic și nelegal a admis acțiunea în revendicare, motivarea instanței fiind dată cu interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății. În mod nelegal a respins cererea reconvențională formulată prin care a solicitat constatarea nulității absolute a deciziei nr. 17/2002, deoarece S.C.D.P. B. nu are calitatea de a atribui bunuri din domeniul public și privat al statului, deoarece aceasta este concesionar, conform contractului de concesiune nr.70/2002, calitatea de proprietar o deține Ministerul Finanțelor Publice și Agenția Domeniilor Statului, ca administrator. De aceea, decizia Consiliului de Administrație nr. 17/2002 a încălcat legislația privind drepturile de proprietate ale Ministerului Finanțelor Publice.

Prin urmare, reclamantul a încercat să inducă în eroare instanța și să intre în posesia unui teren și a unei construcții care de fapt sunt proprietatea Statului Român.

Așa cum rezultă din Legea nr. 213/2008, cât și din Legea nr. 45/2009 modificată și completată prin Legea nr. 72/2011 anexa 3.35, terenul reclamat și construcția existentă pe acesta se află în domeniul public al statului care, conform actelor normative menționate mai sus, precum și a Constituției sunt inalienabile, insesizabile și imprescriptibile.

Decizia a cărei nulitate absolută se solicită a se constata a fost emisă ilegal, în temeiul Legii nr. 10/2001, în condițiile în care, față de situația juridică a autorului reclamantului-pârât, acestuia îi erau aplicabile dispozițiile legislației reparatorii în materie de fond funciar, respectiv Legea nr. 18/1991 cu modificările ulterioare, ci nu Legea nr. 10/2001 aplicabilă imobilelor naționalizate.

Natura juridică a imobilului este aceea de teren agricol extravilan iar la poziția 5 pct. I

din anexa Legii nr. 213/1998 sunt menționate în mod expres ca făcând parte din domeniul public al statului „terenurile institutelor și stațiunilor de cercetări științifice și ale unităților de învățământ agricol și silvice destinate cercetării și producerii de semințe și de material săditor din categoriile biologice superioare și de animale de rasă”.

Potrivit art. 10 alin. (2) „trecerea din domeniul public în domeniul privat se face prin hotărâre a Guvernului...” însă, din acest punct de vedere, instanțele au analizat în mod superficial înscrisurile depuse în sprijinul cererii reconvenționale.

Apartenența la domeniul public al statului a acestei suprafețe de teren este atestată și de Legea nr.72/2011, care stabilește și patrimoniul S.C.D.P. B. care are calitatea de concesionar a terenului, urmare contractului încheiat cu A.D.S. Ca atare, potrivit unor dispoziții legale inaplicabile în speță (Legea nr. 10/2001), în mod ilegal s-a dispus prin decizia atacată restituirea în natură.

Totodată restituirea în natură a terenului în cauză s-a făcut cu încălcarea art. 136 din Constituția României și a legislației privind proprietatea publică a statului. Legea nr. 45/2009 privind organizarea și funcționarea Academiei Ș.A.S.G.I.Ș. și a sistemului de cercetare-dezvoltare din domeniile agriculturii, silviculturii și industriei alimentare are prevederi explicite față de apartenența terenului la domeniul public al statului [art. 31 alin. (2)]. Potrivit art. 26 și 28 din Legea nr. 45/2009, Stațiunea de Cercetare și Dezvoltare Pomicolă B. este instituție de drept public.

Prin efectul legii și prin afecțatiune dată prin lege acestor terenuri, acestea sunt imprescriptibile, insesizabile și inalienabile, condiții în care în mod greșit au fost atribuite unor persoane fizice, urmare reconstituirii dreptului de proprietate asupra terenurilor.

2. În dezvoltarea motivelor de recurs formulate, pârâta Academia Ș.A.S.G.I.Ș. a arătat că a invocat prima dată excepția lipsei calității procesuale pasive a A.S.A.S. prin întâmpinare, la fond, în temeiul art. 161 C.proc.civ. A reiterat această excepție și cu ocazia dezbaterilor pe fondul cauzei, însă instanța de fond a respins excepția, fără a justifica în vreun fel motivele de fapt și de drept pentru care a respins excepția.

În faza apelului, a reiterat excepția lipsei calității procesuale pasive a A.S.A.S., motivat de faptul că nu a avut niciodată posesia imobilului revendicat.

S.C.D.P. B., potrivit art. 28 alin. (3) din Legea nr. 72/2011, are personalitate juridică, dispunând singură de toate bunurile aflate în incinta sa, indiferent de modul în care le deține. Se justifică reiterarea excepției în faza apelului, chiar dacă pârâta nu a declarat apel pe acest motiv deoarece, prin lipsa oricăror argumente în soluționarea de către instanța de fond a excepției lipsei calității procesuale pasive invocate de A.S.A.S., neexaminând în vreun fel prin considerente apărările subscrise pe această excepție, instanța de fond nu a devoluat acest aspect și astfel nu a intrat în puterea de lucru judecat.

Instanța de apel a constatat că ridicarea aceleiași excepții procesuale în faza apelului nu poate fi primită, nemaiputând fi pusă în discuție legitimarea procesuală a recurente, motiv pentru care, în mod nefondat, a respins excepția lipsei calității procesuale pasive invocată în apel de A.S.A.S.

Analizând recursurile formulate, în raport de criticile menționate, Înalta Curte apreciază că acestea sunt nefondate pentru următoarele considerente:

1. În recursul declarat, pârâta Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B. a criticat menținerea de către instanța de apel a soluției de respingere a cererii reconvenționale apreciind că, în mod greșit, au fost considerate ca nefondate aspectele care susțin cererea de constatare a nulității absolute a dispoziției nr. 17/2001.

Recurenta a invocat, pe de o parte, faptul că terenul în litigiu nu se afla în intravilan, ci era un teren agricol, situație juridică în raport de care măsurile reparatorii nu puteau fi acordate în temeiul Legii nr. 10/2001, ci al Legii nr. 18/1991, iar, pe de altă parte, faptul că terenul acordat în compensare nu putea fi restituit în natură deoarece făcea parte din domeniul

public al statului, fiind imprescriptibil, insesizabil și inalienabil și nu fusese trecut în domeniul privat pentru a putea fi retrocedat.

Întrucât aspectele menționate reprezintă motive de nulitate absolută ale dispoziției nr. 17/2001, se impune verificarea valabilității acestei dispoziții în raport de situația juridică a imobilului și de legislația în vigoare la momentul emiterii dispoziției nr. 17/2001, motiv pentru care prevederile Legii nr. 45/2009 și Legii nr. 72/2011 nu sunt incidente în cauză.

Potrivit art. 35 alin. (2) al Legii nr. 18/1991 terenurile proprietate de stat, administrate de stațiunile de cercetări științifice, destinate cercetării aparțin domeniului public și rămân în administrarea acestora, urmând ca în 90 de zile de la intrarea în vigoare a legii, Guvernul să delimiteze suprafețele de teren strict necesare cercetării.

Această delimitare s-a realizat în anexa H.G. nr. 517/1999, la poziția nr. 22, unde Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B. este menționată cu 442 ha pentru cercetare. Ulterior, pentru acest teren s-a încheiat contractul de concesiune nr. 70/2002 cu Ministerul Finanțelor Publice.

Însă la 13 martie 2002, anterior contractului de concesiune, cât și a altor acte precum procesul-verbal de inventariere a terenului menționat în Ordinul M.A.A.P. nr. 150/2002 și Ordinul M.A.P. nr. 106/2002, pârâta S.C.P.P.B. a emis dispoziția nr. 17 prin care, din suprafața totală de 442 ha, au fost identificate terenul și construcția în litigiu pentru a fi restituite în compensare către reclamant, în temeiul Legii nr. 10/2001, argumentat de faptul că erau „disponibile”, astfel cum rezultă din cuprinsul notei din data de 12 decembrie 2001.

Prin urmare, la momentul emiterii dispoziției, terenul acordat în compensare a fost apreciat de către unitatea deținătoare ca fiind disponibil, ceea ce înseamnă că nu era utilizat la acel moment pentru cercetare. Conform art. I pct. 5 din Anexa 1 a Legii nr. 213/1998, domeniul public al statului este alcătuit din „terenurile institutelor și stațiunilor de cercetări științifice și ale unităților de învățământ agricol și silvic, destinate cercetării (...)”.

În aceste condiții, deși Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B. deținea o suprafață de 442 ha de teren în folosință, în calitatea sa de stațiune de cercetare științifică, în temeiul Legii nr. 213/1998, destinația de utilitate publică la care se referă art. I pct. 5 din Anexa 1 a acestei legi nu este aplicabilă pentru terenul acordat în compensare, ca urmare a neîndeplinirii condiției ca terenul să fie destinat cercetării. Ca atare, nu se poate reține că terenul acordat în compensare făcea parte din domeniul public al statului și, în aceste condiții, rămâne fără obiect critica recurentului referitoare la încălcarea art. 10 alin. (2) al Legii nr. 213/1998 prin omisiunea de a trece terenul din domeniul public al statului în domeniul privat, ca măsură prealabilă, necesară pentru a dispune acordarea sa ca măsură reparatorie în temeiul legilor de reparație.

Deținătoarea imobilului la momentul emiterii dispoziției nr. 17/2002 era Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B. Art. 20 alin. (1) al Legii nr. 10/2001, în forma în vigoare la data emiterii dispoziției nr. 17/2002, stipula că emiterea dispozițiilor de restituire a imobilelor se realizează de către unitățile deținătoare ale bunurilor, iar nu de către proprietarii acestora, motiv pentru care apare ca nefondată și susținerea recurente că dispoziția nr. 17/2002 nu putea fi emisă decât de către Ministerul Finanțelor Publice, în calitate de proprietar al imobilelor restituite.

Recurentul a criticat modul de soluționare a cererii reconvenționale și din perspectiva greșitei aplicări a Legii nr. 10/2001. În opinia sa, luând în considerare situația juridică a terenului acordat în compensare, care se afla în categoria de folosință teren arabil, în cauză sunt aplicabile prevederile Legii nr. 18/1991, iar nu cele ale Legii nr. 10/2001 în temeiul căreia a fost emisă dispoziția nr. 17/2002.

Și această critică este nefondată întrucât imobilele acordate în compensare au fost identificate în raportul de expertiză efectuat la data de 9 septembrie 2009 și constau în: terenul în suprafață de 1.417 mp (ocupat de cultură pomicolă tip arbori fructiferi și de alei

betonate) și o clădire asimilată locuinței.

Verificând situația juridică a acestui teren la momentul la care s-a emis dispoziția atacată, se constată că destinația sa era aceea de teren intravilan. Astfel, notificarea nr. 554/2001 a vizat terenul în suprafață de 8 ha situat în incinta Stațiunii de Cercetare și Producție Pomicolă B., iar din planul de amplasament al aceluiași imobil, emis de SCPA RMDT la 22 iulie 2002 și avizat de Ministerul Administrației Publice, rezultă că terenul era situat în intravilan.

Acest aspect se coroborează cu evidențele fiscale actuale și cu cele de carte funciară din care rezultă că imobilul în litigiu este situat în prezent în intravilan, ceea ce dovedește că și-a păstrat această destinație și ulterior anului 2002 și că mențiunile din Ordinul M.A.A.P. nr. 150/2002 și Ordinul M.A.P. nr. 106/2002 sunt eronate.

Prin urmare, ambele instanțe de fond au apreciat în mod corect că dispoziția nr. 17/2002 a fost emisă în mod valabil în temeiul Legii nr. 10/2001.

Deși recursul declarat de pârâta-reclamantă Stațiunea de Cercetare și Producție Pomicolă B. s-a întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ., argumentele aduse în susținerea sa pot fi încadrate doar în motivul de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9, astfel că motivul de modificare reglementat de art. 304 pct. 8 a fost invocat doar formal și nu va putea fi analizat.

2. Analizând recursul formulat de Academia Ș.A.S.G.I.S., se observă că acesta se referă exclusiv la greșita soluționare a apelului din perspectiva menținerii soluției primei instanțe care a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a Academiei. Instanța de apel a motivat această soluție în sensul că, deși excepția a fost respinsă fără a fi motivată, reiterarea sa în apel nu se poate realiza în absența unei cereri de apel.

Această soluție este corectă întrucât, deși excepția lipsei calității procesuale pasive constituie o excepție de ordine publică, care poate fi invocată în orice fază procesuală, odată ce a fost invocată la prima instanță de fond, nu mai poate fi reiterată în căile de atac, eventualele critici cu privire la modul de soluționare a acestei excepții de către prima instanță putând fi invocate exclusiv prin motivele de apel și de recurs.

Or, atâta vreme cât Academia Ș.A.S.G.I.S. nu a formulat apel, soluția dată acestei excepții, chiar dacă nu a fost motivată, a intrat sub putere de lucru judecat, deci nu mai poate fi supusă controlului de legalitate sub nici un aspect.

Față de toate aceste considerente ambele recursuri au fost respinse în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ.

19. Dreptul de uz al cesionarului din domeniul gazelor naturale. Raport juridic născut sub imperiul Legii nr. 351/2004, care prevedea exercitarea dreptului cu caracter gratuit. Dreptul proprietarului la despăgubiri de la momentul intrării în vigoare a noului Cod civil. Caracterul oneros al limitărilor aduse dreptului de proprietate prin exercițiul dreptului de trecere.

Legea nr.71/2011, art.230 lit. z)

NCC, art. 621, art. 625

Legea nr. 351/2004, art. 86, art. 90

Legea nr.123/2012, art.200 alin.(2)

Notă : Legea nr. 351/2004 a fost abrogată la data de 6 octombrie 2012 prin Legea nr.160/2012

Dispozițiile art. 86-90 din Legea nr. 351/2004, prevedeau în favoarea concesiionarilor din sectorul gazelor naturale un drept legal de uz și servitute asupra terenurilor și altor bunuri proprietate publică sau privată a persoanelor fizice sau juridice, în vederea executării

lucrărilor necesare realizării, reabilitării sau retehnologizării capacităților din domeniul gazelor naturale ori în vederea asigurării funcționării normale a capacității prin efectuarea reviziilor, reparațiilor și intervențiilor necesare, iar potrivit alin. (2) al art. 90, exercitarea drepturilor de uz și servitute asupra proprietăților afectate de capacitățile din domeniul gazelor naturale se realiza cu titlu gratuit pe toată durata existenței acestora.

Odată cu intrare în vigoare a noului Cod civil, care prin dispozițiile de la art. 621, reglementează limita legală adusă dreptului de proprietate prin dreptul de trecere pentru utilități, instituind la alin. (3) dreptul la despăgubiri al proprietarului fondului, au fost abrogate prin dispozițiile art. 230 lit. z) din Legea nr. 71/2011 prevederile din Legea nr. 351/2004 care instituiau caracterul gratuit al dreptului de uz și servitute recunoscut concesionarilor din sectorul gazelor naturale.

Potrivit normei tranzitorii cuprinsă în art. 5 alin.(2) din Legea nr. 71/2011, dispozițiile art. 621 alin. (3) NCC, care instituie caracterul pecuniar al limitării aduse dreptului de proprietate prin exercitarea dreptului de trecere pentru utilități, sunt aplicabile și raportului juridic născut sub imperiul Legii nr. 351/2004.

Secția I civilă, decizia nr. 462 din 12 februarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Urziceni la data de 03 martie 2010, reclamantul SNGN R. SA - SISGN Ploiești a chemat în judecată Statul Român și Agenția Domeniilor Statului pentru stabilirea unui drept de uz asupra unei suprafețe de teren de 1.914 mp, situat în extravilanul Municipiului Urziceni în scopul utilizării unui obiectiv de investiții.

ADS a formulat cerere reconvențională și a solicitat în schimbul folosinței terenului plata unei sume de bani reprezentând despăgubiri.

Prin sentința civilă nr. 1013 din 29 iunie 2011, Judecătoria Urziceni a respins cererea formulată de reclamantă împotriva Statului Român pentru lipsa calității procesuale pasive și a respins ca neîntemeiate atât cererea principală, cât și cererea reconvențională, iar apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței a fost admis cu consecința desființării primei hotărâri.

Astfel, Tribunalul Ialomița a stabilit, prin decizia civilă nr.79/A din 08 noiembrie 2011, că este competentă să judece cauza în primă instanță în raport de caracterul comercial al acesteia.

Rejudecând cauza în fond, Tribunalul Ialomița, Secția civilă a pronunțat sentința nr. 2717 din 06 decembrie 2011 prin care a admis în parte cererea principală formulată de SNGN R. SA - SISG împotriva A.D.S. și a stabilit în favoarea reclamantei un drept de uz cu titlu gratuit pentru terenul de 1.914 mp, identificat în dispozitivul sentinței, până la data de 01 octombrie 2011. Cererea reconvențională formulată de A.D.S. a fost respinsă ca neîntemeiată.

Prima instanță a reținut că terenul pentru utilizarea căruia s-a cerut recunoașterea unui drept de uz de către reclamantă, se află în proprietatea privată a statului și în administrarea A.D.S, că reclamanta are calitatea de producător și concesionar în domeniul gazelor naturale, conform Legii nr. 351/2004, situație față de care s-a apreciat că aceasta beneficiază de prevederile art. 86 ale aceleiași legi, cu referire la existența unui drept de uz pe toată durata de viață a obiectivului „Stația de uscare U.”, drept care este unul cu titlu gratuit până la data de 1 octombrie 2011. Aceasta întrucât, începând cu data menționată, în baza art. 230 lit. z) din Legea nr. 71/2011, a fost abrogat art. 90 alin. (2) din Legea nr. 351/2004, ceea ce semnifică faptul că, după această dată, pârâta A.D.S. este îndreptățită la despăgubiri stabilite în condițiile art. 91 din Legea nr. 351/2004.

Cererea reconvențională a pârâtei A.D.S. a fost respinsă ca fiind neîntemeiată, întrucât până la 1 octombrie 2011 exercitarea dreptului de uz se face cu titlu gratuit, iar obiectivul

acesteia nu a fost plata unor eventuale despăgubiri în condițiile art. 90 alin. (2) - art. 91 din Legea nr. 351/2004, ci plata contravalorii chiriei.

Prin decizia civilă nr.1503/R din 17 septembrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă au fost admise recursurile declarate de reclamanta S.N.G.N. R. S.A.- Sucursala de înmagazinare subterană a gazelor naturale Ploiești și de pârâta A.D.S. împotriva sentinței civile nr. 2717/F/2011 pronunțată de Tribunalul Ialomița, care a fost modificată în parte, în sensul admiterii în totalitate a cererii principale prin stabilirea în favoarea reclamantei a unui drept de uz pe durata de viață a obiectivului Stația de uscare U., și, de asemenea, a fost casată în parte aceeași sentință, în privința cererii reconvenționale, care a fost trimisă spre rejudecare, pe fond, la aceeași instanță.

În considerentele acestei decizii s-a reținut că, deși de la 1 octombrie 2011 dreptul de uz exercitat de concesionarul și producătorul în domeniul gazelor naturale poate fi acordat cu plata de despăgubiri, în condițiile art. 91 din Legea gazelor, perioada de acordare a dreptului de folosință este în continuare menținută prin textele de lege respective, inclusiv prin art. 91 și, ca urmare, dreptul de uz trebuia acordat pe toată durata de viață a obiectivului respectiv, urmând ca despăgubirile aferente să fie stabilite de către instanța de judecată.

Cu referire la cererea reconvențională, instanța de recurs a apreciat că instanța de fond nu a intrat în cercetarea fondului, fiind insuficient sub acest aspect arătarea obiectului cererii, așa după cum a procedat prima instanță prin hotărârea sa.

Prin sentința civilă nr. 1348 din 19 martie 2013 dată de Tribunalul Ialomița în rejudecarea cererii reconvenționale, a fost admisă în parte cererea formulată de A.D.S. împotriva SNG R. SA - Ploiești și a fost obligată pârâta la plata unor despăgubiri în cuantum de 4.657,38 euro (în echivalent lei) anual, începând cu anul 2010 și până la expirarea duratei de folosință a terenului.

Instanța a reținut că A.D.S. a precizat cuantumul despăgubirilor prin adresa din 14 ianuarie 2013, acestea fiind solicitate pentru folosința suprafeței de 1.914 mp teren aflat în administrarea sa, situat în tarlăua 407/1, pe teritoriul administrativ al orașului Urziceni, ca fiind în cuantum de 24.333,26 euro, așa cum rezultă și din art. 7 din Hotărârea nr. 13/2009 a Comitetului de Administrare al A.D.S. Ulterior, prin adresa din 23 ianuarie 2013, pârâta reclamantă A.D.S. a solicitat ca probă nota de informare și decizia întocmită de Direcția de Fond Funciar din 07 octombrie 2009 pentru Consiliul de Administrație al A.D.S., în baza căreia a fost adoptat art. 7 din Hotărârea Consiliului de Administrație al A.D.S. din 12 octombrie 2009.

Cât privește pârâta-reclamantă SNGN R. SA - Sucursala de Înmagazinare Subterană a Gazelor Naturale Ploiești, inițial, în ședința din 12 februarie 2013 și-a manifestat intenția de a solicita o expertiză însă ulterior a solicitat stabilirea cuantumului despăgubirilor prin raportare la HCL Urziceni nr. 8/2011, care prevede prețul de închiriere a terenurilor din intravilanul municipiului Urziceni la 0,5 euro/mp/lună.

Prima instanță a observat că, potrivit documentației indicate de pârâta-reclamantă, chiria anuală de 24.333,26 euro/ha corespunde unei despăgubiri anuale raportate la suprafața de 1.914 mp de 4.657,38 euro, iar conform criteriilor acceptate de pârâta SNGN R. SA, cuantumul despăgubirilor ar fi de 1914 mp x 0,5 x 12 luni adică 11.484 euro anual. Având în vedere principiul disponibilității și cum reclamanta din cererea reconvențională - A.D.S. a solicitat suma de 4.657,38 euro, instanța obligat-o pe pârâta să plătească reclamantei despăgubiri în cuantum reprezentând c/val în lei a sumei de 4.657,38 euro la cursul BNR din ziua plății, anual, începând cu anul 2010 și până la expirarea duratei de folosință a terenului.

Apelul declarat de reclamanta pârâtă SNGN R. SA împotriva acestei sentințe a fost respins, ca nefondat, prin decizia civilă nr. 241/A din 05 iulie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, care a apreciat că deși existența dreptului de uz este prevăzută de lege, aceasta nu menține și beneficiul exercitării uzului cu titlu gratuit, iar dispozițiile art.

113 alin. (5) din Legea nr. 123/2012 se referă la despăgubirile datorate proprietarilor din vecinătate, în cazul prejudicierii acestora prin exercitarea dreptului de uz, astfel că nu este aplicabil în speță, în condițiile în care în prezentul proces a fost solicitată despăgubirea proprietarului terenului pentru lipsa folosinței bunului.

Suma stabilită de prima instanță în sentința atacată, ca fiind datorată anual, nu este de 24.333,26 euro, ci de 4.657,38 de euro, iar această sumă de bani nu a fost stabilită aleatoriu, ci în baza criteriilor precizate de instanța de fond.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs apelanta S.N.G.N. R. SA.

În motivarea recursului declarat, recurenta a invocat următoarele critici :

Decizia instanței de apel este nelegală întrucât societatea recurentă, în calitate de concesionar și producător în sectorul gazelor naturale, beneficiază - în temeiul dispozițiilor art. 86 - 90 din Legea gazelor nr. 351/2004 - de un drept de uz și servitute asupra terenurilor și a altor bunuri proprietate publică sau privată ale persoanelor fizice sau juridice, precum și asupra activităților desfășurate de persoane fizice sau juridice în vecinătatea capacităților din domeniul gazelor naturale.

Prin dispozițiile art. 90 alin. (2) din Legea nr. 351/2004 s-a prevăzut că acest drept este unul cu titlu gratuit, iar abrogarea la 01 octombrie 2011 a acestei norme legale nu poate avea nicio consecință asupra dreptului recurentei, ce a fost recunoscut pe toată durata existenței obiectivului de investiții, deoarece în momentul în care au luat naștere raporturile dintre societate și A.D.S., era în vigoare acest articol.

Hotărârea atacată ignoră aceste inadvertențe, considerând că obiectul cererii reconvenționale este despăgubirea proprietarului terenului pentru lipsa folosinței bunului, conform dreptului comun.

Cererea reconvențională a pârâtei-reclamante este lipsită de obiect întrucât raporturile juridice dintre părți sunt guvernate de o lege specială, Legea gazelor nr. 351/2004, care derogă de la dreptul comun, astfel încât A.D.S nu este îndreptățită la despăgubiri nici conform legii gazelor și nici dreptului comun, care nu se aplică în speță.

Legea gazelor nr. 351/2004, deși abrogată în prezent, se aplică în speță pentru că era în vigoare în momentul apariției raporturilor juridice dintre părți, iar Codul civil nu se aplică întrucât legea specială derogă întotdeauna de la legea generală.

Or, conform art. 90 alin. (2) din Legea nr. 351/2004, exercitarea drepturilor de uz și servitute asupra proprietăților afectate de capacitățile din domeniul gazelor naturale se realizează cu titlu gratuit pe toată durata existenței acestora. Dacă, cu ocazia intervențiilor pentru re tehnologizări, reparații, revizii, avarii se produc pagube proprietarilor din vecinătatea capacităților din domeniul gazelor naturale, concesionarii au obligația să plătească despăgubiri în condițiile legii.

Nici prima instanță și nici cea de apel nu au ținut cont de prevederile acestui articol, aplicând greșit legea, recurenta fiind obligată la plata unor despăgubiri imense, deși exercitarea dreptului său de uz se face cu titlu gratuit.

În mod greșit societatea recurentă a fost obligată la plata unor despăgubiri pe care nu le datorează față de A.D.S. și pentru că prin exercitarea dreptului de uz asupra terenului în cauză nu s-au produs nici un fel de pagube. Societatea pârâtă nu a făcut dovada acestora nici în primă instanță, dar nici în apel, deși a solicitat o sumă imensă cu titlu de despăgubiri, pe care nu a justificat-o în nici un fel și pe care nu a determinat-o pe baza niciunui criteriu.

Mai mult, deși legea prevedea că exercitarea dreptului de uz se face cu titlu gratuit, recurenta a încheiat un contract de închiriere cu A.D.S., a plătit chiria la timp, chiar și după ce contractul a expirat, exercitându-și drepturile cu bună credință.

Prima instanță a calculat greșit despăgubirile pornind de la H.C.L Urziceni nr. 8/2011 întrucât aceasta prevedea prețurile de închiriere pentru terenuri din intravilanul localității, iar nu pentru terenuri din extravilan, așa cum este terenul în cauză. Această hotărâre a fost

depusă în instanță cu titlu informativ, pentru o eventuală chirie minimă, dar a fost interpretată greșit de instanță, în favoarea A.D.S.

Deși prin sentința civilă nr. 2717/F/2011 a Tribunalului Ialomița s-a stabilit un drept de uz în favoarea societății recurente cu titlu gratuit până la 01 octombrie 2011, drept care se întinde pe întreaga durată de viață a obiectivului, conform deciziei civile nr.1503/R din 17 septembrie 2012, instanțele ce au soluționat cererea reconvențională, aceleași care au pronunțat și respectivele hotărâri, se contrazic deoarece au obligat-o pe recurentă la plata de despăgubiri începând cu anul 2010 și până la expirarea duratei de folosință a terenului în cauză.

Recurenta nu a dat o încadrare criticilor sale de recurs.

Analizând criticile de recurs formulate, care se circumscriu motivului legal de recurs prevăzut de dispozițiile art.304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte de Casație și Justiție a apreciat că recursul declarat este întemeiat în limitele ce se vor arăta prin cele ce urmează.

În esență, prin motivarea recursului său, recurenta a susținut nelegalitatea hotărârii atacate sub două aspecte.

Primul, întrucât a afirmat că, în virtutea dispozițiilor art. 86-90 din Legea nr. 351/2004, beneficiază de un drept legal de uz și servitute asupra terenurilor și altor bunuri proprietatea publică sau privată din vecinătatea capacităților din domeniul gazelor naturale, drept care, conform art. 90 alin. (2) din aceeași lege, este gratuit în raport cu norma în vigoare la data nașterii raporturilor juridice dintre părți, astfel că în mod greșit societatea recurentă a fost obligată la plata unor despăgubiri față de intimată, pentru folosința terenului de 1.914 mp situat în extravilanul localității Urziceni, T407/1/3, parcela 1, aferent obiectivului de investiții „Stația de uscare U.”.

Cel de-al doilea, întrucât a invocat faptul că, prin obligarea sa la plata despăgubirilor începând cu anul 2010, instanțele de fond și-au contrazis propriile hotărâri date în soluționarea cererii principale a litigiului, care a avut ca obiect recunoașterea dreptului său de uz asupra terenului sus menționat, prilej cu care au stabilit că dreptul de uz este unul gratuit până la 01 octombrie 2011.

Cel dintâi argument de nelegalitate a hotărârii este neîntemeiat.

Sub acest aspect, instanța de recurs are în vedere că raporturile juridice dintre părți, în legătură cu folosința terenului în suprafață de 1.914 mp din extravilanul municipiului Urziceni, s-au născut în anul 2007, cu ocazia amplasării pe terenul aflat în administrarea A.D.S., de către recurentă a obiectivului de investiții „Stația de uscare U.”.

La data respectivă erau în vigoare prevederile Legii gazelor nr. 351/2004 care, prin dispozițiile sale de la art. 86-90, prevedeau în favoarea concesionarilor din sectorul gazelor naturale un drept legal de uz și servitute asupra terenurilor și altor bunuri proprietate publică sau privată a persoanelor fizice sau juridice, în vederea executării lucrărilor necesare realizării, reabilitării sau re tehnologizării capacităților din domeniul gazelor naturale ori în vederea asigurării funcționării normale a capacității prin efectuarea reviziilor, reparațiilor și intervențiilor necesare.

Potrivit art. 90 alin. (1) din același act normativ, dreptul de uz prevăzut la art. 86 are ca obiect utilitatea publică, are caracter legal și se exercită pe toată durata de viață a capacității respective sau temporar, cu ocazia re tehnologizării capacității în funcțiune, a reparației, reviziei ori lucrărilor de intervenție în caz de avarie.

Conform alin. (2) al aceluiași articol, exercitarea drepturilor de uz și servitute asupra proprietăților afectate de capacitățile din domeniul gazelor naturale se realizează cu titlu gratuit pe toată durata existenței acestora.

Raporturile juridice dintre părțile litigante, prin conținutul lor, s-au situat în sfera de reglementare a acestui act normativ, astfel cum s-a stabilit, de altfel, cu puterea lucrului judecat și prin hotărârile judecătorești ce au soluționat cererea principală a dosarului,

respectiv aceea care a avut ca obiect recunoașterea - în temeiul acestor dispoziții legale - a dreptului de uz în favoarea reclamantei asupra terenului neproductiv de 1.914 mp, din extravilanul municipiului Urziceni, aferent obiectivului de investiții „Stația de uscare U.”.

Instanța de recurs mai are în vedere că la 1 octombrie 2011 a intrat în vigoare noul Cod civil, care, prin dispozițiile sale de la art. 621 reglementează limita legală adusă dreptului de proprietate prin dreptul de trecere pentru utilități.

Conform acestei reglementări, proprietarul este obligat să permită trecerea prin fondul său a rețelelor edilitare ce deserveșc fonduri învecinate sau din aceeași zonă, de natura conductelor de apă, gaze sau altele asemenea, a canalelor și a cablurilor electrice, subterane ori aeriene, după caz, precum și a oricăror alte instalații sau materiale cu același scop, în toate cazurile proprietarul având dreptul la plata unei despăgubiri juste.

Potrivit art. 625 C.civ., îngrădirile cuprinse în prezenta secțiune se completează cu dispozițiile legilor speciale privind regimul juridic al anumitor bunuri, cum ar fi terenurile și construcțiile de orice fel, pădurile, bunurile din patrimoniul național-cultural, bunurile sacre ale cultelor religioase, precum și altele asemenea.

Din nevoia de armonizare a legislației, intrarea în vigoare a noului Cod civil a fost însoțită de abrogarea tuturor actelor normative ori a dispozițiilor din actele normative speciale ori complementare existente, care contraveneau reglementărilor sale, prin dispozițiile art. 230 lit. z) din Legea nr. 71/2011, privitoare la punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, fiind abrogate și dispozițiile art. 90 alin. (2) din Legea gazelor nr. 351/2004, cu modificările și completările ulterioare.

Așadar, începând cu 1 octombrie 2011, a fost abrogat chiar textul de lege din Legea nr. 351/2004 care institua caracterul gratuit al dreptului de uz și servitute recunoscut concesionarilor din sectorul gazelor naturale, aspect reținut, cu puterea lucrului judecat și prin sentința civilă nr. 271/F/2011 a Tribunalului Ialomița, astfel cum a fost modificată în parte, irevocabil, prin decizia civilă nr. 1503/2012 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, hotărâri judecătorești prin care s-a recunoscut recurenței, în contradictoriu cu intimata, dreptul de uz pe toată durata de viață a obiectivului „Stația de uscare U.” asupra terenului anterior menționat.

Legea nr. 351/2004 a fost abrogată prin dispozițiile art. 200 alin. (2) din Legea nr. 123/2012 a energiei electrice și a gazelor naturale care constituie actualul cadru legal al reglementărilor din aceste domenii.

Titlul II al acestei legi este destinat reglementării domeniului gazelor naturale, iar prin dispozițiile art. 111 și 112 din acest act normativ sunt reglementate, de o manieră similară legislației anterioare (cea cuprinsă în legea abrogată, nr. 351/2004), dreptul de uz și servitute în favoarea titularilor de licențe/autorizații din sectorul gazelor naturale, în privința cărora, prin normele art. 113 alin. (1), se stabilește faptul că au ca obiect utilitatea publică, au caracter legal și se exercită pe toată durata existenței obiectivului/sistemului de gaze naturale sau temporar, în funcție de necesități.

În ceea ce privește exercitarea acestor drepturi asupra proprietăților private afectate de obiectivul/sistemul care se vor realiza după intrarea în vigoare a legii, art. 113 alin. (3) și (4) face trimitere la regulile procedurale și termenii ce se vor stabili prin convențiile cadru dintre proprietarii terenurilor afectate și titularii de licențe/autorizații.

Printr-o reglementare similară celei a art. 90 alin. (2) teza a II-a din Legea nr. 351/2004, art. 113 alin. (5) prevede doar dreptul proprietarilor din vecinătatea obiectivelor/sistemelor din domeniul gazelor naturale de a fi despăgubiți pentru daunele provocate prin intervențiile efectuate, cu ocazia exercitării dreptului de uz sau servitute și, corelativ, obligația concesionarilor de a-i despăgubi pe aceștia.

Așadar, reglementarea actuală a raporturilor juridice dintre concesionarii din sectorul gazelor naturale și titularii proprietăților grevate de exercițiul dreptului de uz și servitute,

recunoscut legal în favoarea celor dintâi, în legătură cu exploatarea și întreținerea obiectivelor/sistemelor din domeniul gazelor naturale, regăsită în Titlul II al Legii nr. 123/2012 nu mai prevede și caracterul gratuit al acestor drepturi, așa cum a făcut-o până la 01 octombrie 2011, art. 90 alin. (2) teza I din Legea nr. 351/2004.

Problema dacă recurenta datorează intimatei o despăgubire pentru folosința terenului aferent obiectivului de investiții „Stația de uscare U.”- drept care s-a născut, în virtutea legii (judecata purtată între părți în cererea principală a litigiului având loc doar pentru consolidarea acestuia), odată cu amplasarea acestui obiectiv pe terenul administrat de A.D.S. (așadar în cursul anului 2007), sub imperiul Legii nr. 351/2004 - și după data abrogării acestei legi, dar având în vedere și actualul cadru normativ oferit de Legea nr. 123/2012, reprezintă o problemă în primul rând de drept intertemporal, a cărei soluție se regăsește în dispozițiile cu caracter tranzitoriu ale Legii nr. 71/2011, ce conține un set de norme conflictuale destinat a reglementa conflictul de legi provocat chiar de intrarea în vigoare a noului Cod civil.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 5 alin. (2) din Legea nr. 71/2011, dispozițiile Codului civil – așadar și dispozițiile art. 621, al căror conținut instituie caracterul oneros al limitărilor aduse dreptului de proprietate prin exercițiul dreptului de trecere - sunt aplicabile și efectelor viitoare ale situațiilor juridice născute anterior intrării în vigoare a acestuia derivate din starea și capacitatea persoanelor, din căsătorie, filiație, adopție și obligația legală de întreținere, din raporturile de proprietate, inclusiv regimul general al bunurilor și din raporturile de vecinătate, dacă aceste situații juridice subzistă după intrarea în vigoare a Codului civil.

Această normă de drept intertemporal care dă expresie principiului aplicării imediate a legii civile noi, consacrat și prin art. 6 alin. (5) și (6) C.civ., este aplicabilă situațiilor juridice în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a Codului civil, așadar acelor „*facta pendencia*”, în categoria cărora se înscrie și raportul juridic născut între actualele părți litigante în legătură cu amplasarea obiectivului de investiții „Stația de uscare U.”, pe terenul aflat în administrația A.D.S., din extravilanul municipiului Urziceni, raport juridic care, incontestabil, este de domeniul dreptului de proprietate și a drepturilor conexe ori derivate din acesta.

Prin urmare, în virtutea normei tranzitorii a art. 5 alin. (2) din Legea nr. 71/2011, raporturilor juridice dintre părți le sunt aplicabile dispozițiile art. 621 alin. (3) C.civ. care prevăd caracterul pecuniar al limitării aduse dreptului de proprietate prin exercitarea dreptului de trecere (ce corespunde dreptului legal de uz aparținând recurentei), aceasta în condițiile abrogării, începând cu 01 octombrie 2011, a art. 90 alin. (2) din Legea nr. 351/2004 și, ulterior, a noii reglementări date conținutului acestor drepturi prin Legea nr. 123/2012, care nu a mai instituit caracterul lor gratuit.

Având în vedere incidența tuturor acestor reglementări legale - cele ale art. 621 alin. (3) C.civ. și cele ale art. 111-113 din Legea nr. 123/2012 - și conținutul lor normativ, nu se poate reține că recurenta este titulara unui drept legal de uz asupra terenului de 1.914 mp situat în extravilanul municipiului Urziceni, care se exercită pe toată durata de viață a obiectivului său de investiții și cu titlu gratuit, în considerarea faptului că legea în vigoare la data nașterii raporturilor juridice dintre părți și, implicit, la data nașterii acestui drept (Legea nr. 351/2004), prevedea caracterul său gratuit.

Dispoziția legală ce prevedea caracterul gratuit al dreptului de uz și servitute a fost abrogată, iar reglementarea cu caracter special a raporturilor juridice de natura celor existente între părți, cea a Legii nr. 123/2012 nu mai prevede caracterul gratuit al dreptului legal de uz și servitute recunoscut titularilor de licențe/autorizații din sectorul gazelor naturale. În același timp, reglementarea cu caracter general a limitelor aduse dreptului de proprietate prin exercițiul dreptului de trecere cu conducte, canale, cabluri subterane ori aeriene și orice alte instalații sau materiale, prevăzută în Codul civil, art. 621 alin. (3) instituie regula după care,

în toate cazurile, proprietarul fondului are dreptul la plata unei despăgubiri care este și prealabilă, atunci când este vorba despre utilități noi.

Prin urmare, caracterul gratuit al dreptului de uz aparținând recurenteii nu ar putea fi reținut nici justificat de împrejurarea că acesta își are izvorul într-o normă specială - Legea nr. 351/2004 - a cărei aplicare înlătură incidența normei generale, respectiv cea a dreptului comun reprezentat de Codul civil.

Cum s-a arătat, norma legală care interesează în soluționarea pretențiilor din cererea reconvențională - art. 90 alin. (2) - a fost abrogată la 01 octombrie 2011, Legea nr. 351/2004 însăși a fost abrogată prin Legea nr. 123/2012, aceasta din urmă nemaiinstituind caracterul gratuit al dreptului de uz reglementat prin dispozițiile sale din art. 111 și 113, în timp ce norma tranzitorie a art. 5 alin. (2) din Legea nr. 71/2011 prevede aplicarea Codului civil și raporturilor juridice privitoare la raporturile de proprietate care se aflau în curs la data intrării sale în vigoare, situație juridică în care se aflau și părțile litigante.

Este, în schimb, întemeiată cea de-a doua critică de nelegalitate a deciziei atacate, prin care s-a invocat faptul că soluția din cererea reconvențională o contrazice pe aceea din cererea principală întrucât recurenta a fost obligată la plata de despăgubiri în favoarea intimatei, în schimbul dreptului de uz, începând cu anul 2010, deși prin hotărârile precedente se reținuse caracterul gratuit al dreptului de uz până la 01 octombrie 2011, când art. 90 alin. (2) din Legea nr. 351/2004 și-a încetat efectele în urma abrogării sale.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, deși cererea principală a avut ca obiect recunoașterea dreptului de uz în favoarea recurenteii asupra terenului aferent obiectivului de investiții „Stația de uscare U.”, care nu a presupus în mod direct aplicarea art. 90 alin. (2) din Legea nr. 351/2004, totuși atât prin hotărârea de primă instanță, cât și prin cea de recurs, atunci când au statuat asupra existenței dreptului, ambele instanțe au avut în vedere că producătorul și concesionarul în domeniul gazelor naturale beneficiază de acest drept în virtutea legii, pe toată durata de viață a obiectivului de investiții, cu singura diferență că dreptul a avut un caracter gratuit până la 01 octombrie 2011, dată după care titularul dreptului datorează despăgubiri.

Aceste dezlegări ale instanțelor, care au explicat totuși rațiunea recunoașterii dreptului de uz în favoarea recurenteii pe toată durata de viață a obiectivului de investiții, chiar în condițiile abrogării la 01 octombrie 2011 a art. 90 alin. (2) din Legea nr. 351/2004, se impun cu puterea lucrului judecat, ca prezumție legală absolută - art. 1200 pct. 4 C.civ. - și asupra soluției de adoptat în cazul cererii reconvenționale a intimatei pârâte A.D.S., având ca obiect plata despăgubirilor pentru lipsa de folosință a terenului grevat de existența și exercițiul dreptului de uz al recurenteii, neputând fi contrazisă de maniera la care s-a realizat de instanțele de fond, cu ocazia reluării judecății cererii reconvenționale, prin obligarea recurenteii la plata lipsei de folosință a terenului începând cu anul 2010, când, potrivit propriilor considerente ale aceluiași instanțe, dreptul de uz avea un caracter legal și gratuit.

În sfârșit, soluția apare ca fiind nelegală și întrucât contravine în mod clar conținutului normativ al art. 90 alin. (2) din Legea nr. 351/2004, ce instituia caracterul gratuit al drepturilor de uz și servitute prevăzute de art. 86 din același act normativ, text de lege care s-a aplicat până la 01 octombrie 2011 când, potrivit explicațiilor anterioare, și-a încetat efectele ca urmare a abrogării sale exprese.

Prin urmare, întrucât caracterul gratuit al dreptului de uz de care beneficiază recurenta a fost consacrat legal până la 01 octombrie 2011, aceasta nu putea fi obligată la plata de despăgubiri pentru folosința exercitată asupra terenului administrat de A.D.S., afectat de exercițiul dreptului de uz, mai înainte datei de 01 octombrie 2011, astfel că, în aceste limite și sub acest aspect, în temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recursul a fost admis, iar decizia atacată modificată prin admiterea apelului, schimbarea în parte a sentinței de fond

și stabilirii în sarcina reclamantei a obligației de plată a despăgubirilor începând cu 01 octombrie 2011, pe toată durata de existență a obiectivului „Stația de uscare U.”

În ceea ce privește criticile legate de cuantumul despăgubirilor, instanța de recurs precizează că, în virtutea atribuțiilor sale specifice, limitate la exercitarea unui control în legalitate asupra hotărârilor instanțelor de apel, nu poate face aprecieri asupra cuantificării sumelor acordate.

Totuși, nu poate reține că acestea nu ar fi datorate întrucât intimata A.D.S. nu ar fi făcut dovada lor prin probarea unor eventuale daune provocate terenului prin exercitarea dreptului de uz, dat fiind că temeiul juridic al solicitării și acordării acestor despăgubiri a fost cel al lipsei de folosință, iar nu al reparării unui prejudiciu produs prin exercitarea dreptului de uz de către recurentă.

Așadar, recunoașterea dreptului la despăgubiri nu putea fi condiționată de probarea unor fapte licite ori ilicite și a consecințelor lor.

Instanța de recurs mai reține că, în determinarea cuantumului despăgubirilor, recurenta a avut propria contribuție prin atitudinea sa pasivă și neadministrarea unor probe obiective (expertiză evaluatorie) care să permită utilizarea unor criterii transparente și general valabile de estimare a prejudiciului invocat de A.D.S. prin lipsa de folosință a terenului grevat de existența dreptului de uz.

Prima instanță nu a calculat despăgubirile puse în sarcina recurente în raport de HCL nr. 8/2011, ci a folosit doar comparativ acest document propus de însăși recurentă. Observând că valoarea lipsei de folosință a terenului în cauză, calculată potrivit acestui document depășește cu mult pe aceea solicitată de intimata-pârâtă, prima instanță a utilizat - în lipsa oricăror alte probatorii, în neadministrarea cărora și recurenta deține o culpă proprie - criteriile de determinare a despăgubirii puse la dispoziție de intimată și arătate prin hotărârea pronunțată, astfel încât nu se poate reține caracterul aleatoriu al despăgubirii acordate.

În considerarea acestor motive și în limitele arătate, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul, a modificat decizia atacată, a admis apelul declarat de reclamanta-pârâtă, a schimbat în parte sentința apelată și a stabilit în sarcina reclamantei-pârâte (pârâta, potrivit mențiunilor proprii ale sentinței civile nr. 1348 F/2013 pronunțată de Tribunalul Ialomița) obligația de plată la despăgubiri începând cu 01 octombrie 2011, pe toată durata de existență a obiectivului Stația de uscare U., și a menținut restul dispozițiilor sentinței apelate.

20. Terenuri agricole situate în intravilan. Expropriere în vederea strămutării unei localități. Criterii de stabilire a despăgubirilor.

Legea nr. 33/1994, art. 1, art. 21, art. 26

Din conținutul dispozițiilor alin. (2) al art. 26 din Legea nr. 33/1994, rezultă că intenția legiuitorului a fost aceea de a asigura înlocuirea în patrimoniul persoanei expropriate a valorii bunului de a cărui proprietate a fost lipsit. Noțiunile de „dreaptă despăgubire” și „prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză”, nu pot fi interpretate decât în sensul că persoana expropriată este îndreptățită la obținerea valorii de înlocuire a terenului de care a fost efectiv lipsită.

Astfel, dacă la data declanșării procedurii de expropriere, imobilele aveau destinația de terenuri agricole situate în extravilan, valoarea despăgubirilor trebuie să se determine prin raportare la prețuri cu care se vând, în mod obișnuit, terenuri agricole situate în extravilan, în aceeași unitate-administrativ teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză, în conformitate cu prevederile art. 1 și art. 26 din Legea nr. 33/1994, și nu prin raportare la terenuri intravilane (categorie de folosință pe care imobilele nu o aveau la

momentul exproprierii în fapt, chiar dacă înainte de finalizarea procedurii de expropriere, pe aceste terenuri au fost edificate construcții).

Secția I civilă, decizia nr. 585 din 19 februarie 2014

Prin încheierea din data de 13 martie 2009, pronunțată de Tribunalul Dolj, s-a dispus disjungerea cererii formulată de reclamanta Comuna Rast, prin Primar, în contradictoriu cu pârâții G.M., I.(E.)I., T.F., C.O., T.O.C., R.(M.)I., B.L., I.M., I.E., B.A., B.A., T.I., P.F., I.(I.)E., B.(I.)F., R.V., V.A., B.A.C., P.D. și E.I. și a cererii reconvenționale formulată de pârâta reclamantă S.M.

Prin încheierea din 27 mai 2011, Tribunalul Dolj a dispus înaintarea dosarului la Tribunalul Vâlcea, reținând că prin încheierea nr. 3985 din 12 mai 2011, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, a fost admisă cererea de strămutare formulată de pârâta reclamantă S.M.

Dosarul a fost înregistrat pe rolul Tribunalului Vâlcea.

Tribunalul a reținut că prin cererea de chemare în judecată având caracter principal, reclamanta Comuna Rast, reprezentată prin Primar, a chemat în judecată pe pârâții menționați mai sus, solicitând să se dispună exproprierea unei suprafețe totale de 35,85 ha teren aflat în proprietatea acestora și stabilirea despăgubirilor ce se cuvine fiecăruia dintre ei.

În motivarea acțiunii, reclamanta a susținut că pentru înlăturarea efectelor distructive ale inundațiilor care au avut loc în primăvara anului 2006, după consultarea locuitorilor comunei, Consiliul Local Rast a hotărât strămutarea localității pe un alt amplasament care să îndeplinească condițiile naturale de siguranță la inundații.

În acest scop, reclamanta a cumpărat suprafața de 233,69 ha și a făcut oferte de cumpărare către pârâți, care în final au refuzat să vândă. Urmare acestui refuz, reclamanta a recurs la procedura exproprierii, parcurgând etapele prevăzute de Legea nr. 33/1994.

Prin cererea reconvențională, pârâta reclamantă S.M. a solicitat obligarea reclamantei pârâte Comuna Rast la plata sumei de 3.500 lei cu titlu de despăgubiri, constând în contravaloarea culturii de grâu distruse în anul 2006 de pe terenul său, a cheltuielilor de arat și semănat, precum și contravaloarea lipsei de folosință a terenului în anul 2007.

În motivarea cererii, pârâta-reclamantă a susținut că este proprietara unui teren în suprafață de 1,22 ha situat pe raza Comunei Rast, pe care s-a dispus strămutarea noii localități. Pe acest teren, reclamanta-pârâtă a edificat fără acordul său case de locuit pentru persoane sinistrate, fără a se realiza procedura exproprierii și fără a se acorda o prealabilă și dreaptă despăgubire.

Prin întâmpinările depuse, pârâții au contestat inițial atât necesitatea exproprierii, cât și procedura pretins a fi fost realizată de către reclamantă în acest scop; au arătat că pe terenurile deținute în proprietatea lor, a căror expropriere se solicită, au început lucrările de edificare a drumurilor și construcțiilor.

Pârâții au solicitat ca stabilirea despăgubirilor ce li se cuvin să se facă în funcție de valoarea reală a terenurilor și de încadrarea acestora în categoria de terenuri intravilane care dispun de toate facilitățile; de asemenea, au solicitat despăgubiri pentru prejudiciul ce le-a fost cauzat prin distrugerea culturilor și lipsa de folosință a terenurilor.

Pe parcursul judecății, toți pârâții au declarat că sunt de acord cu exproprierea, solicitând stabilirea despăgubirilor în funcție de toate criteriile prevăzute de Legea nr. 33/1994 și de cele menționate în întâmpinări.

Prin sentința civilă nr. 1709 din 15 noiembrie 2012, Tribunalul Vâlcea a admis cererea principală, cu completările și precizările ulterioare, formulată de reclamantă și cererea reconvențională, a dispus exproprierea pentru cauză de utilitate publică a terenurilor situate pe raza comunei Rast, astfel cum au fost identificate prin raportul de expertiză ; a fost

obligată reclamanta să plătească fiecărui pârât sumele înscrise în tabelul cuprins în raportul de expertiză întocmit de expertul H.D. și sumele înscrise în coloana finală („lipsă de folosință”), cu titlu de despăgubiri civile compuse din valoarea terenurilor și valoarea lipsei de folosință.

Tribunalul a reținut că reclamanta a solicitat să se dispună exproprierea terenurilor aparținând pârâților și stabilirea despăgubirilor care se cuvin fiecăruia dintre aceștia.

În cursul judecății, în fața Tribunalului Dolj, au fost introduși în cauză și pârâții I.C. și B.M., față de împrejurarea că potrivit titlurilor de proprietate, aceștia au calitatea de coproprietari ai unor terenuri a căror expropriere a fost solicitată.

Prin Hotărârea nr. 10 din 01 mai 2006 a Consiliului Local Rast s-a aprobat strămutarea Comunei Rast în tarlalele V.B. și C.P., iar prin Hotărârea nr.17 din 28 iunie 2006 a fost aprobat Planul Urbanistic General al localității Rast, pe noua vatră de sat.

La data de 08 august 2006, reclamanta a solicitat Consiliului Județean Dolj să declare, ca fiind de utilitate publică, lucrările necesare stabilirii noului amplasament al Comunei Rast, față de Hotărârea nr. 10/2006 și de faptul că proprietarii terenurilor din cele două tarlale nu mai sunt de acord cu înstrăinarea acestora.

Prin Hotărârea nr. 142 din 14 august 2006, Consiliul Județean Dolj a declarat utilitatea publică de interes local a lucrării de strămutare a Comunei Rast, calitatea de expropriator revenind Comunei Rast, prin consiliul local.

A mai reținut tribunalul că aspectele referitoare la identificarea terenurilor și la stabilirea despăgubirilor ce se cuvin fiecărui pârât în raport de criteriile prevăzute expres de art. 26 alin. (1) și (2) din Legea nr. 33/1994 au format obiectul unor expertize tehnice judiciare.

În cursul judecății în fața Tribunalului Dolj a fost întocmit un raport de expertiză de către o comisie formată din trei experți. Cu privire la concluziile acestei expertize, reclamanta a formulat obiecțiuni vizând greșita încadrare a terenurilor în categoria intravilan și la valoarea acestora. Cu ocazia discutării acestor obiecțiuni, instanța a respins obiecțiunea referitoare la categoria terenurilor.

Ulterior, în ședința publică din 18 februarie 2011, Tribunalul Dolj a dispus efectuarea unei noi expertize de către comisia de experți stabilită potrivit art. 25 din Legea nr. 33/1994.

După înregistrarea dosarului pe rolul Tribunalului Vâlcea, ca efect al strămutării, în ședința publică din 30 iunie 2011, instanța a păstrat dispoziția de refacere a expertizei, dispunând întocmirea unei expertize în specialitatea topografie, în scopul identificării terenurilor aparținând pârâților, supuse exproprierii și a unei expertize în specialitatea „evaluarea proprietății imobiliare”.

Prin raportul de expertiză întocmit de expertul topograf au fost identificate terenurile supuse exproprierii, care aparțin pârâților. Cu privire la categoria de folosință a acestora, expertul a concluzionat că majoritatea terenurilor sunt situate în intravilan, astfel cum rezultă prin aplicarea Planului Urbanistic General aprobat în anul 2006.

Concluziile experților desemnați pentru stabilirea despăgubirilor cuvenite pârâților au fost consemnate în expertizele întocmite de experții H.D., D.N. și M.F., cu completările ulterioare.

Părțile au avut poziții procesuale divergente cu privire la categoria terenurilor, respectiv dacă acestea au categoria de folosință „intravilan” sau „extravilan”, cu consecințe pe planul evaluării terenurilor.

Față de concluziile raportului de expertiză întocmit de expertul judiciar în specialitatea topografie, întemeiate pe aplicarea în teren a planului urbanistic general aprobat de reclamantă în anul 2006, de susținerea reprezentantului acesteia, consemnată în încheierea de ședință din 13 septembrie 2010, potrivit căreia în prezent terenurile sunt situate în intravilan, precum și de situația actuală a terenurilor care sunt ocupate în mare parte de construcții și

utilități, aspect necontestat, tribunalul a apreciat că valoarea reală a terenurilor pârâților trebuie să se raporteze la natura acestora de terenuri intravilane.

Tribunalul a reținut că numai în această situație se respectă principiul acordării unei drepte despăgubiri consacrat de art. 1 din Legea nr. 33/1994 și că valoarea reală a terenurilor trebuie să corespundă sumei la care se pot vinde acele terenuri la momentul întocmirii expertizei, conform dispozițiilor art. 26 alin. (2) din același act normativ.

În opinia primei instanțe, împrejurarea că anumite construcții sau utilități au fost edificate de către reclamantă pe terenurile supuse exproprierii, determinând astfel schimbarea naturii terenurilor în raport de cea înscrisă în titlurile de proprietate nu este de natură să atragă altă concluzie decât cea reținută anterior, întrucât legea stabilește exact momentul la care trebuie determinată valoarea de vânzare a terenurilor.

Reținând că, până la finalul judecății în primă instanță, toți pârâții au fost de acord cu exproprierea, tribunalul, în temeiul art. 4 și art. 24 alin. (2) din Legea nr. 33/1994 republicată, a dispus exproprierea terenurilor astfel cum au fost identificate prin raportul de expertiză.

Cu privire la cuantumul despăgubirilor, tribunalul a reținut că valorile terenurilor înscrise în tabelul din raportul de expertiză, corespund valorilor terenurilor determinate potrivit art. 26 alin. (2) din lege și că alături de acestea, reclamanta datorează și lipsa de folosință a acestor terenuri, astfel cum a fost stabilită prin expertiza inițială întocmită de același expert, potrivit art. 26 din lege.

Petentul B.A.C. a formulat cerere de îndreptare a erorii materiale strecurate în dispozitivul sentinței civile nr. 1709 din 15 noiembrie 2012, pronunțate de Tribunalul Vâlcea, susținând că instanța a omis să calculeze despăgubirile pentru terenul expropriat în suprafață de 2,21 ha, după efectuarea completărilor la raportul de expertiză, despăgubirile fiind calculate pentru 1 ha, în loc de 2,21 ha.

Prin încheierea pronunțată la data de 23 ianuarie 2013, Tribunalul Vâlcea a admis cererea și a dispus îndreptarea erorii materiale, în sensul că în loc de 70.412 lei s-a trecut suma totală de 181.369 lei, compusă din 180.649 lei și 720 lei.

Tribunalul a reținut că prin raportul de expertiză au fost calculate despăgubirile datorate pentru terenul în suprafață de 1 ha, compus din 0,76 ha teren intravilan (pentru care s-a reținut o despăgubire de 9,17 lei/mp) și 0,24 ha teren extravilan (pentru care s-a reținut despăgubirea de 0,30 lei/mp).

În cursul judecății s-a dispus completarea raportului de expertiză în specialitatea topografie-cadastru în sensul identificării terenului supus exproprierii care aparține acestei părți, determinându-se suprafața de 1,97 ha intravilan și 0,24 ha extravilan. Aceasta este și suprafața pentru care s-a dispus exproprierea prin sentința a cărei îndreptare s-a solicitat. Cu toate acestea, prin sentință s-au acordat despăgubiri petentului pentru suprafața inițial identificată, adică fără suprafața de 1,21 ha, teren intravilan.

Tribunalul a apreciat că, prin modul de calcul al despăgubirilor pentru terenul expropriat de la petent reținute prin sentință, s-a produs o omisiune în ceea ce privește calculul despăgubirilor și pentru suprafața ulterior identificată și că această omisiune se încadrează în prevederile art. 281 C.proc.civ.

Prin apelul comun înregistrat la 18 și respectiv 21 ianuarie 2013, pârâții au solicitat, în temeiul art. 282 C.proc.civ., modificarea sentinței pronunțate de Tribunalul Vâlcea, în sensul obligării reclamantei, în calitate de expropriator, la plata despăgubirilor stabilite în termen de maxim 30 de zile de la rămânerea definitivă a hotărârii, în conformitate cu art. 30 din Legea nr. 33/1994.

Pârâtul T.I., în afara cerinței formulate în comun cu ceilalți pârâți, a solicitat prin cererea de apel, modificarea hotărârii atacate, în sensul excluderii fratelui său, T.C., din dispozitivul hotărârii, deoarece între aceștia a intervenit în anul 2007 un partaj în urma căruia i-a fost atribuit numai acestuia terenul expropriat, așa cum rezultă din sentința civilă nr.

737/2007 pronunțată de Judecătoria Băilești.

Pârâții E.I. și B.M., în afara cerinței formulate în comun cu ceilalți pârâți, au solicitat, prin apelul separat, modificarea sentinței atacate și dispunerea la plata despăgubirilor pentru întreaga suprafață de teren din patrimoniul acestora.

Prin decizia civilă nr. 93 din 29 mai 2013, Curtea de Apel Pitești, Secția I civilă a respins apelurile formulate de reclamantă și de pârâți, reținând următoarele:

Apelanta reclamantă a criticat, în principal, legalitatea și temeinicia sentinței sub aspectul cuantumului despăgubirilor, susținând că sunt exagerate în raport cu oferta unității administrativ-teritoriale și stabilite cu încălcarea dispozițiilor art. 26 și 27 din Legea nr. 33/1994.

Susținerile apelantei în sensul că au fost încălcate dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994, întrucât tribunalul a dat eficiență doar raportului de expertiză întocmit și completat ulterior de expertul H.D., au fost apreciate nefondate.

A arătat instanța de apel că tribunalul a analizat toate probele administrate în cauză și a dispus exproprierea terenurilor aflate în proprietatea pârâților și plata despăgubirilor cuvenite fiecărui proprietar, compusă din valoarea terenurilor și valoarea lipsei de folosință a acestora, având în vedere prețul cu care se vând în mod obișnuit terenurile de același fel în unitatea administrativ-teritorială, la data întocmirii lucrării.

Cu referire la criticile apelantei reclamante, care a susținut că au fost încălcate dispozițiile art. 25 din legea sus-menționată întrucât instanța de fond a permis celor trei experți numiți în cauză să lucreze individual, iar nu în comisie, s-a reținut că, prin încheierea din 18 februarie 2011, Tribunalul Dolj a dispus efectuarea unei expertize de către comisia de experți stabilită potrivit art. 25 din Legea nr. 33/1994 iar, ca efect al strămutării cauzei la Tribunalul Vâlcea, a fost păstrată dispoziția instanței de refacere a expertizei de către comisia de experți.

Întrucât între concluziile experților desemnați pentru stabilirea despăgubirilor cuvenite pârâților au existat unele divergențe referitoare la metoda folosită pentru evaluarea terenurilor, prima instanță a dispus convocarea celor trei experți, iar potrivit procesului-verbal încheiat de către aceștia, s-a convenit cu privire la unul dintre criterii, urmând ca refacerea raportului să se realizeze după depunerea expertizei topografice, care a avut ca obiect identificarea terenurilor aparținând pârâților, supuse exproprierii.

Faptul că cei trei experți au depus ulterior punctele de vedere cu privire la aspectele rămase în divergență, separat, nu duce la concluzia că aceștia nu au lucrat în comisie, ci se datorează faptului că aceștia nu au putut să se sincronizeze, locuind în județe diferite.

Cu referire la criticile apelantei-reclamante privitoare la categoria de folosință a terenurilor expropriate (aceasta susținând că sunt terenuri extravilane), curtea de apel a apreciat că sunt nefondate și că prima instanță a aplicat prevederile art. 26 din Legea nr. 33/1994 în raport nu numai de actele de proprietate ale părților, dar și de concluziile rapoartelor de expertiză efectuate în cauză, în special raportul de expertiză care a identificat terenurile supuse exproprierii și a concluzionat că acestea sunt situate în intravilan, așa cum rezultă prin aplicarea PUG aprobat în anul 2006.

S-a arătat că este adevărat că la data la care s-a hotărât strămutarea Comunei Rast și exproprierea terenurilor deținute de pârâți, categoria de folosință a acestora, conform titlurilor de proprietate, era aceea de teren extravilan, însă la momentul efectuării expertizei și al pronunțării sentinței, categoria de folosință a acestor terenuri este „intravilan”.

Conform PUG, expertul a constatat care este linia ce separă zona de intravilan de cea de extravilan; în plus, acest raport de expertiză nu a fost contestat de către reclamantă iar în ședința publică din 13 septembrie 2010, reprezentantului Comunei Rast, a declarat că „în prezent terenurile sunt intravilane”.

Pe baza acestor argumente, instanța de apel a concluzionat că tribunalul a apreciat în

mod corect că terenurile supuse exproprierii au, la momentul exproprierii, categoria de folosință “intravilan”, categorie determinată în raport de probele administrate și în funcție de starea actuală a acestora, conform dispozițiilor art. 26 din Legea nr. 33/1994, iar nu în raport de situația terenurilor la nivelul anului 2006, anterior adoptării deciziei de strămutare a Comunei Rast.

S-a arătat, de asemenea, că întrucât transferul dreptului de proprietate asupra terenurilor nu a avut loc în ceea ce privește proprietățile pârâților, acest lucru urmând a se realiza numai după ce instanța dispune exproprierea, în mod corect instanța de fond a omologat raportul de expertiză efectuat de expert H.D., însușit de expertul desemnat de părți și, în parte, de expertul propus de reclamanta-apelantă.

Faptul că expertul desemnat de către reclamantă nu a fost de acord cu valoarea pe metru pătrat a terenurilor calculate de ceilalți doi experți, nu înseamnă că expertiza însușită de instanță s-a efectuat cu încălcarea dispozițiilor art. 25 din Legea nr. 33/1994, cei trei experți efectuând lucrările cu respectarea acestor dispoziții.

Referitor la lipsa de folosință a terenurilor supuse exproprierii, s-a constatat că a fost corect evaluată de către expert, nefiind justificate susținerile apelantei în sensul că, sub acest aspect, pârâții nu ar fi administrat *nicio probă*.

Astfel, din expertiza topografică rezultă că pe terenurile supuse exproprierii se află case de locuit ocupate de persoanele afectate de calamități, cu toate dotările socio-urbane, pentru care apelanta reclamantă a emis titluri de proprietate beneficiarilor, aceștia din urmă fiind obligați să-și înscrie în cartea funciară dreptul de proprietate asupra locuinței, cu titlu provizoriu.

În această situație, intimații pârâți au fost în imposibilitate să mai folosească terenurile supuse exproprierii, astfel că în mod corect au fost acordate și despăgubiri pentru lipsa de folosință a terenurilor în litigiu, astfel cum au fost determinate prin raportul de expertiză.

Criticile apelantei reclamante privitoare la cererea reconvențională au fost înlăturate de instanța de apel care a reținut că nu se poate susține că cererea pârâtei reclamante a avut același obiect cu cererea principală de vreme ce a existat acordul de voință al părților numai în ceea ce privește transferul dreptului de proprietate nu și cu privire la cuantumul despăgubirii, în conformitate cu dispozițiile art. 4 alin. (2) din Legea nr. 33/1994.

De asemenea, a fost găsită nefondată critica formulată de apelanta reclamantă privitoare la acordarea cheltuielilor de judecată, constând în onorariul de avocat (aceasta susținând că nu s-a aflat în culpă procesuală), reținându-se că potrivit dispozițiilor art. 38 din Legea nr. 33/1994, toate cheltuielile efectuate pentru realizarea procedurilor de expropriere și retrocedare, inclusiv înaintea instanțelor judecătorești, sunt suportate de expropriator.

S-a mai reținut că prima instanță a diminuat onorariul de apărător solicitat de intimată. În raport de complexitatea cauzei și de munca depusă de avocat, precum și de multiplele deplasări la cele două tribunale, nu se impune o diminuare suplimentară a onorariului de avocat.

Cu referire la apelul formulat de apelanții-pârâți, instanța de apel a constatat că acesta nu cuprinde motive de netemeinicie sau nelegalitate a sentinței, apelanții pârâți solicitând obligarea reclamantei, în calitate de expropriator, la plata despăgubirilor în termen de 30 de zile de la rămânerea definitivă a hotărârii.

Instanța de apel constată că acest termen este prevăzut de art. 30 din Legea nr. 33/1994 iar nementiunea sa în sentința apelată nu împiedică punerea în executare a hotărârii, astfel că nu se impune schimbarea soluției.

Și apelul formulat de apelantul pârât T.I., prin care a solicitat, în afara cerinței formulate în comun cu ceilalți pârâți, modificarea sentinței în sensul ca fratele său, T.C., să fie scos din cauză, a fost găsit nefondat.

A apreciat instanța de apel că existența unei hotărâri de partaj între apelant și fratele

său, T.C., prin care i-a fost atribuit numai acestuia terenul expropriat, nu conduce la schimbarea soluției instanței de fond, având în vedere că acțiunea principală, completată și precizată, a fost admisă numai în contradictoriu cu T.I., astfel cum rezultă din dispozitivul sentinței apelate.

În ceea ce privește apelul formulat de apelanții pârâți E.I. și B.M., Curtea de apel a reținut că aceștia au susținut că le-au fost expropriate suprafețele de teren de 0,63 ha intravilan și 0,15 ha extravilan, rezultând un total de 0,78 ha, deși din copia titlului de proprietate rezultă că parcela este în suprafață de 0,79 ha.

Acești apelanți au solicitat să se dispună exproprierea pentru întreaga suprafață de teren de 0,79 ha, respectiv și pentru diferența de 100 m.p.

Instanța de apel a reținut că, potrivit dispozitivului sentinței apelate, de la cei doi apelanți s-a dispus exproprierea pentru cauză de utilitate publică a tarlalei x2, parcela x3, care cuprinde suprafață intravilan 0,63 ha și suprafață extravilan 0,15 ha, terenuri care au fost identificate prin raportul de expertiză. Acest expert a identificat terenul pe baza titlului de proprietate în raport de suprafață și vecinătăți și a constatat că, deși titlul prevede 0,79 ha, în fapt suprafața de teren este de 0,78 ha, aspect care nu a fost contestat de către acești apelanți.

Pe de altă parte, o cerere de expropriere a diferenței de 100 m.p., nu a fost formulată în fața primei instanțe, astfel că nu poate fi formulată direct în apel.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta.

În dezvoltarea motivelor de recurs întemeiate în drept pe dispozițiile art. 304 pct. 7, 8, 9 și 11 C.proc.civ., reclamanta a susținut că decizia recurată cuprinde motive străine de natura pricinii, că instanța, interpretând greșit actele deduse judecății, a schimbat natura și înțelesul vădit neîndoielnic al acestora, precum și că hotărârea recurată este lipsită de temei legal, fiind dată cu aplicarea greșită a legii și se întemeiază pe o greșeală gravă de fapt decurgând dintr-o apreciere eronată a probatoriului.

Sub un prim aspect, recurenta reclamantă a criticat decizia instanței de apel cu referire la categoria de folosință a terenurilor expropriate, susținând că în mod greșit acestea au fost considerate ca fiind situate în intravilan, cu consecința nerespectării dispozițiilor legale privitoare la evaluarea cuantumului prejudiciului suferit de intimați.

Astfel, s-a arătat că actele de proprietate exhibate de intimații pârâți fac dovada dreptului de proprietate al acestora asupra terenurilor vizate de expropriere, stabilind categoria de folosință de teren agricol extravilan la momentul pronunțării sentinței nr. 1709/2012 a Tribunalului Vâlcea.

De asemenea, documentația întocmită de recurenta reclamantă în procedura prealabilă prevăzută de Legea nr. 33/1994, în vederea declarării exproprierii, vizează terenuri agricole având categoria de folosință de teren agricol extravilan.

A susținut recurenta că Planul de Urbanism General al viitoarei unități administrativ-teritoriale Rast - sat Rastul Nou avizat la data de 28 iunie 2006 de Consiliul Județean Dolj și Referatul din 16 august 2006 al Instituției Prefectului Județului Dolj, care confirmă legalitatea H.C.L. nr. 17/2006, nu sunt acte cu putere juridică de a schimba categoria de folosință a terenurilor agricole vizate de expropriere, astfel încât să permită expertului să concluzioneze asupra categoriei de folosință a terenurilor vizate de expropriere ca fiind intravilane, iar instanței de fond să acorde o despăgubire pentru exproprierea de terenuri intravilane, având categoria de folosință „curți-construcții”.

Adresele din iunie 2012, titlurile de proprietate, procesele-verbale de punere în posesie întocmite de comisia locală, dovada înscrierii în Registrul agricol în care este menționată categoria de folosință a terenurilor și fișa corpului de proprietate fac pe deplin dovada faptului că, la momentul pronunțării sentinței civile nr. 1709/2012 a Tribunalului Vâlcea, terenurile vizate de expropriere aveau categoria de folosință de terenuri agricole situate în extravilan.

În consecință, despăgubirea cuvenită intimaților pârâți pentru expropriere nu a fost calculată în conformitate cu dispozițiilor art. 27 din Legea nr. 33/1994, fiind mai mare chiar decât cea solicitată de intimați prin întâmpinările formulate la propunerile de expropriere din procedura prealabilă.

A mai arătat recurenta că din interpretarea dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994, rezultă intenția legiuitorului de a se recurge la administrarea probei cu expertiză tehnică judiciară pentru determinarea prețului de piață al terenurilor vizate de expropriere, fără însă a conferi acestui mijloc de dovadă o forță probantă superioară celorlalte, precum proba cu înscrisuri administrată în cauză.

Cu referire la interpretarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 33/1994, s-a arătat că sintagma "prețul cu care se vând în mod obișnuit, imobile de același fel în unitatea administrativ-teritorială" impune luarea în considerare a tuturor probatoriilor pertinente administrate de către părțile litigante și semnifică prețul cel mai probabil cu care se vinde dreptul de proprietate asupra unor astfel de terenuri, după ce acestea au fost expuse într-o măsură rezonabilă, pe o piață concurențială, atunci când sunt întrunite toate condițiile unei vânzări oneste și în care cumpărătorul și vânzătorul acționează prudent, în cunoștință de cauză în interesul propriu, presupunând că nici unul dintre aceștia nu este supus unei constrângeri exagerate.

În speță, estimarea valorii terenurilor prin aplicarea metodei comparațiilor relative s-a făcut prin raportul de expertiză tehnică întocmit în cauză în baza unor date și informații primite din partea intimaților pârâți, privitoare la tranzacții efectuate și oferte din afara unității administrativ-teritoriale vizate de expropriere, fapt ce contravine dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994.

În opinia recurente reclamante, prețul final de 9,17 lei/mp pentru categoria de teren vizat de expropriere este unul excesiv și nereal, aspect reliefat și de sentințe civile privitoare la constatarea valabilității convențiilor de vânzare-cumpărare de terenuri agricole extravilane, situate în aceeași tarla cu cele vizate de expropriere, în care unii dintre vânzători sunt chiar părți din prezenta cauză.

A mai arătat că despăgubirea acordată de instanța de fond și menținută de instanța de apel, nu se compune din valoarea reală a terenurilor vizate de expropriere și din prejudiciul cauzat proprietarilor sau altor persoane îndreptățite, întrucât la calcularea cuantumului despăgubirilor, nu s-a ținut seama de prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobile de același fel din unitatea administrativ-teritorială comuna Rast, la data întocmirii raportului de expertiză; de asemenea, nu au fost corect determinate daunele efectiv produse intimaților pârâți.

Pe de altă parte, valoarea de despăgubire la care a ajuns expertul tehnic nu era, prin ea însăși, obligatorie pentru instanța de judecată. Aceasta avea obligația să compare despăgubirea propusă de expert cu oferta expropriatorului și cu cererile de despăgubire formulate de intimații pârâți, fiind suverană în stabilirea valorii despăgubirii.

Recurenta reclamantă a expus critici și cu privire la metodele utilizate de experți, susținând că metoda comparațiilor relative și metoda comparației prin bonitate, respectiv metoda privind reconcilierea rezultatelor și cea pentru capitalizarea rentei funciare avute în vedere la întocmirea raportului de expertiză tehnică judiciară, nu se regăsesc printre metodele prevăzute expres și neechivoc de Legea nr. 33/1994, și anume prețul cu care se vând în mod obișnuit terenuri similare celor ce urmează a fi expropriate, fapt pentru care instanța de apel era obligată să dea eficiență contractelor de vânzare depuse la dosar.

Cu referire la faptul că pe terenurile suspuse exproprierii se află case de locuit, ocupate de persoanele afectate de revărsarea fluviului Dunărea în anul 2006, case deținute în baza unor procese-verbale de punere în posesie emise în baza O.U.G. nr. 68/2006 (care nu constituie titlu de proprietate), recurenta a arătat că este consecința stării de necesitate de la

acea dată care a impus ridicarea în regim de urgență a unor construcții tip, cu toate dotările socio-urbane. Aceasta a susținut că a considera că edificarea locuințelor trebuia efectuată după definitivarea procedurilor de expropriere prevăzute de lege, înseamnă a nesocoti dreptul natural al persoanelor sinistrate.

Examinând decizia recurată prin prisma criticilor formulate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Motivul de recurs prevăzut de dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ., este incident atunci când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se sprijină, ori când aceasta cuprinde motive contradictorii sau străine de natura pricinii; recurenta-reclamantă a invocat existența unor considerente care nu au legătură cu soluția dată de instanța de apel, deci străine de natura pricinii.

Potrivit dispozițiilor art. 261 pct. 5 C.proc.civ., hotărârea judecătorească trebuie să cuprindă motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței, precum și considerentele pentru care au fost înlăturate cererile părților.

Judecătorul are obligația de a motiva soluția dată fiecărui capăt de cerere, fără a fi nevoit să răspundă tuturor argumentelor invocate de părți.

Din această perspectivă, Înalta Curte a constatat că decizia atacată cu recurs cuprinde argumentele de fapt și de drept în temeiul cărora Curtea de Apel Pitești a respins apelurile declarate împotriva sentinței pronunțată de Tribunalul Vâlcea, nefiind identificate în concret considerente care să privească o altă cauză decât cea dedusă judecării.

În consecință, motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ. nu este fondat.

De asemenea, nu este incident în speță nici motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ., care sancționează încălcarea principiului înscris în art. 969 alin. (1) C.civ. din 1864, conform căruia convențiile legal făcute au putere de lege între părțile contractante; prin ipoteză, acest motiv de recurs presupune existența unui act juridic încheiat între părți, ce necesită operațiuni de calificare juridică sau de interpretare a clauzelor acestuia.

Cu referire la motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 11 C.proc.civ., prin care s-a susținut că decizia atacată se întemeiază pe o gravă greșeală de fapt, care decurge din interpretarea eronată a probatoriului, Înalta Curte a reținut că acesta a fost abrogat prin art. I pct. 12 din O.U.G. nr. 138/2000, astfel că în prezent legalitatea unei hotărâri judecătorești atacate cu recurs în condițiile art. 304 C.proc.civ. nu mai poate fi examinată prin prisma unor asemenea critici.

În ceea ce privește criticile subsumate motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct.9 C.proc.civ., pe baza situației de fapt reținute de instanța de apel, Înalta Curte a constatat următoarele:

Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta a solicitat, în temeiul art. 21 și urm. din Legea nr. 33/1994, exproprierea pentru cauză de utilitate publică a suprafeței de 35,85 ha teren în vederea strămutării localității pe un alt amplasament, urmând a se înființa unitatea administrativ-teritorială Rastul Nou.

Prin Hotărârea nr. 10/2006 a Consiliului Local a Comunei Rast, s-a aprobat strămutarea acestei localități în tarlăua V.B. și C.P., iar prin Hotărârea nr. 142/2006 a Consiliului Județean Dolj, s-a declarat utilitatea publică de interes local a acestei lucrări de strămutare.

În vederea realizării propriu-zise a operațiunii de strămutare a localității, Consiliul Local al Comunei Rast a aprobat, prin Hotărârea nr. 1/2006, Planul Urbanistic General al localității Rast pe noua vatră de sat.

Aprobarea acestui plan urbanistic s-a făcut în scopul determinării suprafeței de teren necesare noii unități administrative și estimării costurilor despăgubirilor și a lucrărilor de amenajare a infrastructurii edilitar-gospodărești și a dotărilor socio-culturale.

Așa cum rezultă din titlurile de proprietate, terenurile a căror expropriere s-a solicitat erau, la data declanșării procedurii de expropriere, terenuri agricole situate în extravilan.

În condițiile particulare ale speței, reprezentate de împrejurarea că edificarea unor construcții cu destinația de locuințe dar și pentru funcționarea unor instituții precum școală, biserică, etc. s-a făcut, în considerarea caracterului urgent determinat de distrugerile provocate de inundații și de necesitatea preîntâmpinării unor evenimente similare, înainte de finalizarea procedurii de expropriere, instanța de apel a apreciat ca fiind corectă reținerea de către experți a categoriei de folosință a terenurilor prin raportare la situația existentă *in fact* la momentul întocmirii raportului de expertiză.

Astfel, expertul a procedat la aplicarea în teren a planului urbanistic general aprobat de reclamantă în anul 2006 și a avut în vedere la stabilirea cuantumului despăgubirilor, că terenurile supuse exproprierii sunt situate în intravilan.

Înalta Curte a apreciat că o asemenea concluzie contravine dispozițiilor art. 1 și 26 din Legea nr. 33/1994, privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică.

Astfel, conform dispozițiilor art. 1 și 26 alin. (1) din acest act normativ, exproprierea imobilelor se poate dispune numai cu o dreaptă și prealabilă despăgubire, care se compune din valoarea reală a imobilului și din prejudiciul cauzat proprietarului sau altor persoane îndreptățite.

Alin. (2) al art. 26 din Legea nr. 33/1994, stipulează că: „La calcularea cuantumului despăgubirilor, experții, precum și instanța vor ține seama de prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză, precum și de daunele aduse proprietarului sau, după caz, altor persoane îndreptățite, luând în considerare și dovezile prezentate de aceștia.”

Sub un prim aspect, instanța reține că intenția legiuitorului a fost aceea de a asigura înlocuirea în patrimoniul persoanei expropriate a valorii bunului de a cărui proprietate a fost lipsit.

Noțiunile de „dreaptă despăgubire” și „prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză”, nu pot fi interpretate decât în sensul că intimații din cauză sunt îndreptățiți la obținerea valorii de înlocuire a terenurilor de care au fost efectiv lipsiți, respectiv terenuri agricole situate în extravilan.

Desigur că valoarea acestora trebuie să se determine prin raportare la prețuri cu care se vând, în mod obișnuit, terenuri agricole situate în extravilan, în aceeași unitate-administrativ teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză.

Din perspectiva dispozițiilor legale sus-menționate împrejurarea că, în fapt, terenurile deținute de intimați au fost ocupate de construcții, chiar intabulate cu titlu provizoriu, nu poate conduce la acordarea unor despăgubiri echivalente prețului cu care s-ar putea vinde în prezent terenurile supuse exproprierii, întrucât lucrările edificate pe acestea sunt în exclusivitate consecințele demarării procedurii de expropriere, neputând profita intimaților-pârâți.

Sub un alt aspect, instanța reține că intimaților li s-au acordat despăgubiri și pentru lipsa de folosință a terenurilor, constând în contravaloarea culturilor agricole de care au fost lipsiți în perioada 2006 - 2011.

În condițiile în care intimaților pârâți li s-au acordat, pe de o parte, despăgubiri constând în prețul cu care se vând terenuri intravilane (categorie de folosință pe care terenurile în litigiu nu o aveau la momentul exproprierii în fapt), iar pe de altă parte, despăgubiri pentru lipsa de folosință a terenurilor agricole extravilane, au fost încălcate dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994 și aceasta deoarece nu pot fi acordate concomitent atât despăgubiri care includ schimbarea categoriei de folosință a terenurilor și cât și despăgubiri pentru nerealizarea beneficiilor care ar fi rezultat din utilizarea acelorași terenuri

potrivit destinației anterioare.

În consecință, Înalta Curte a reținut că, în speță, schimbarea categoriei de folosință a terenurilor nu este rezultatul demersurilor intimaților pârâți ci un efect decurgând în mod necesar din procedura exproprierii terenurilor pentru strămutarea unei localități, astfel că stabilirea categoriei de folosință actuale a terenurilor nu reprezintă un criteriu de evaluare a terenurilor, justa despăgubire urmând să se determine, în condițiile reglementate de art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994, cu mențiunea că prin sintagma “imobile de același fel” instanța de judecată va avea în vedere, cu prilejul administrării probei cu expertiză judiciară, așa cum s-a arătat deja, terenuri agricole situate în extravilan, în aceeași unitate-administrativ teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză.

Pe cale de consecință, nu s-a mai impus examinarea criticilor privind stabilirea regimului juridic al terenurilor supuse exproprierii cu referire la categoria de folosință *actuală* a acestora.

Înalta Curte a subliniat că, în speță, s-a constatat că terenurile supuse procedurii de expropriere au fost *în fapt* indisponibilizate de expropriator înainte ca instanța de judecată să dispună exproprierea și fără a se proceda, în condițiile art. 32 din Legea nr. 33/1994, la punerea de îndată în posesie a acestuia.

Dar, în drept, consecința acestei stări de fapt nu constă în acordarea de despăgubiri la valori superioare celor la care intimații sunt îndreptățiți conform legii, ci în compensarea prejudiciului suferit prin lipsirea acestora de atributul folosinței, respectiv în indemnizarea acestora cu contravaloarea lipsei de folosință de la data ocupării terenurilor, până la data rămânerii definitive a hotărârii prin care s-a dispus exproprierea; această dezlegare privește în egală măsură și cererea reconvențională.

Înalta Curte a reținut astfel că, din perspectiva acestor critici care se circumscriu motivului întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recursul este fondat, urmând a fi admis, cu consecința casării și trimiterii spre rejudecare, la aceeași instanță de apel, pentru administrarea probatoriului în vederea stabilirii despăgubirilor cuvenite intimaților, în raport de dezlegările obligatorii cuprinse în prezenta decizie.

În ceea ce privește aplicarea dispozițiilor art. 27 alin. (2) teza a II-a din Legea nr. 33/1994, Înalta Curte a reținut că întrucât acestea sunt cuprinse în Capitolul IV al legii, care reglementează procedura judiciară de expropriere și stabilire a despăgubirilor, despăgubirea acordată de instanță nu va putea fi mai mare decât cea solicitată de expropriat sau de altă persoană îndreptățită cu prilejul formulării contestației împotriva hotărârii comisiei constituite potrivit art. 15 din același act normativ, iar nu în procedura administrativă prealabilă.

Cu referire la forța probatorie a probei constând în expertiză judiciară, Înalta Curte a constatat că potrivit art. 25 și 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994, administrarea probei cu expertiză judiciară *este obligatorie* în această procedură, fără a se consacra astfel o forță juridică superioară acestei probe.

Astfel, art. 27 alin. (1) din actul normativ menționat prevede că instanța va compara raportul de expertiză întocmit de comisia constituită conform dispozițiilor art. 25, cu oferta și cu pretențiile formulate de părți.

În consecință, Legea nr. 33/1994, care instituie obligativitatea administrării probei cu expertiză judiciară, nu înlătură dreptul de apreciere al instanței în materia interpretării probelor și nu exclude administrarea altor probe (în special probe cu înscrisuri).

În ceea ce privește metodele care pot fi utilizate de experții desemnați, Înalta Curte a constatat că art. 26 din Legea nr. 33/1994 conține dispoziții imperative referitoare la elementele de determinare în concret a despăgubirilor, iar nu la metodele ce vor fi utilizate de experți.

Din economia acestui text de lege rezultă că experții trebuie să se raporteze la prețuri

de tranzacționare la data întocmirii raportului de expertiză, pentru imobile de același fel (în speță terenuri agricole extravilane), situate în aceeași unitate administrativ-teritorială.

Față de soluția de admitere a recursului, cu consecința casării deciziei și trimiterii spre rejudecare, Înalta Curte a apreciat că se nu se mai impunea examinarea celorlalte critici de recurs întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Pentru considerentele expuse, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) și 314 C.proc.civ., Înalta Curte a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza, spre rejudecare, Curții de Apel Pitești.

21. Teren aparținând fondului forestier. Expropriere. Transfer cu titlu gratuit al dreptului de proprietate.

Legea nr. 255/2010, art. 14, art. 28

Legea nr. 33/1994, art. 27

Legea nr. 46/2008, art. 7

Legea nr. 213/1998, art. 8, art. 9

Chiar dacă terenul cu destinație forestieră se afla în domeniul privat al comunei, ca urmare a reconstituirii dreptului de proprietate în baza Legii nr. 18/1991, fiind trecut în domeniul public al unității administrativ-teritoriale ulterior declanșării procedurii de expropriere și întocmirii listei de despăgubiri provizorii, dreptul de proprietate asupra imobilului se transferă cu titlu gratuit în domeniul public al statului, în conformitate cu prevederile art. 14 și art. 28 alin. (1) din Legea nr. 255/2010.

Cum potrivit art. 7 din Legea nr. 46/2008, fondul forestier național al unităților administrativ-teritoriale este inclus în domeniul public al acestora, regimul juridic al fondului forestier este dat, nu de parcurgerea unei proceduri de declarare a bunului în domeniul public al unității administrativ-teritoriale, printr-un act propriu de voință al acesteia, ci de categoria de folosință căreia îi aparține de drept. Prin urmare, în acest caz, exproprierea se face fără despăgubiri.

Secția I civilă, decizia nr. 3103 din 12 noiembrie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Sibiu, la data de 01 noiembrie 2012, reclamanta Comuna Cristian, prin primar a solicitat, în temeiul Legii nr. 255/2010, în contradictoriu cu pârâțul Statul Român, prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA, obligarea expropriatorului la plata unei despăgubiri pentru parcelele nr. xx90, xx98, xx95, xx02, xx98, xx15 situate în extravilanul localității Cristian; obligarea pârâtului să plătească despăgubirile ce se vor stabili în termen de 30 de zile de la rămânerea definitivă și irevocabilă a sentinței.

În motivare, reclamanta a arătat că este proprietarul imobilelor în suprafață totală de 99.210 mp, expropriate în vederea realizării autostrăzii Sibiu-Orăștie și că prin H.G. nr. 522/2011 s-a aprobat amplasamentul lucrării de utilitate de interes național, stabilindu-se un quantum al despăgubirii în sumă de 813.472,40 lei.

Reclamanta nu și-a dat acordul în ceea ce privește quantumul despăgubirilor, care trebuie să se situeze la valoarea reală a imobilului și a prejudiciului suplimentar încercat, or, la stabilirea valorii, nu s-a luat în calcul și masa lemnoasă aflată pe aceste terenuri și valorificată de pârât. Mai mult, nici suma de 813.472,40 lei nu a fost consemnată, deși sunt aplicabile dispozițiile art. 28 alin. (4) din Legea nr. 255/2010, bunurile expropriate făcând parte din domeniul privat al Comunei Cristian.

După efectuarea raportului de expertiză prin care imobilele expropriate au fost

evaluate, reclamanta și-a precizat cuantumul despăgubirilor la suma de 619.628,12 lei.

Prin sentința nr. 407 din 18 martie 2014 Tribunalul Sibiu, Secția I civilă a admis acțiunea și a stabilit cuantumul despăgubirilor pe care pârâtul le datorează reclamantei pentru suprafața de 75.569 mp, la suma de 619.628,12 lei, conform expertizei.

Tribunalul a reținut că proprietar asupra imobilelor supuse exproprierii este reclamanta, terenurile făcând parte din domeniul privat al acesteia. În vederea acordării de ajutor și suport proiectului de autostradă, reclamanta a emis acte administrative de trecere din domeniul privat în cel public al comunei a terenurilor vizate prin expropriere, măsura fiind evident luată „pro causa”.

Excepția inadmisibilității acțiunii invocată de pârât a fost apreciată ca nefondată, întrucât terenurile s-au aflat în domeniul privat al comunei până la momentul când a apărut proiectul autostrăzii, ocazie cu care reclamanta a emis acte administrative prin care a schimbat din domeniu privat în domeniu public caracterul terenurilor expropriate.

Reclamanta, nefiind de acord cu prețul, a solicitat intervenția instanței pentru stabilirea unei despăgubiri juste. Din Anexa nr. 26 - Inventarul bunurilor care aparțin domeniului public al Comunei Cristian nu fac parte parcelele expropriate, fapt care confirmă, în opinia instanței de fond, convertirea dreptului „pro causa”.

Pentru identificarea terenurilor supuse exproprierii instanța a încuviințat, la cererea părților, efectuarea unei expertize topografice. Conform concluziilor acestei expertize, însoșite de toate părțile din proces, rezultă suprafața reală totală afectată de măsura exproprierii, respectiv parcelele xx90, xx98, xx95, xx02, xx15 din extravilanul localității Cristian. Cu privire la valoarea despăgubirilor, prin expertiză s-a stabilit cuantumul acestora la suma de 619.628,12 lei, sumă pe care pârâta a fost obligată să o plătească reclamantei.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel pârâtul precum și Parchetul de pe lângă Tribunalul Sibiu.

Pârâtul Statul Român prin CNADNR SA a arătat că acțiunea reclamantei este inadmisibilă, întrucât terenul în litigiu se află în domeniul public al Comunei Cristian potrivit art. 7 din Legea nr. 46/2008, astfel că acest teren trece de drept în proprietatea publică a Statului Român și în administrarea expropriatorului, potrivit art. 28 alin. 1/1 din Legea nr. 255/2010. Mai mult, pentru parcelele în litigiu, Comisia de aplicare a Legii nr. 255/2010 a emis hotărâri de revocare a consemnării sumelor, pe care reclamanta nu le-a atacat. S-a arătat că aceste terenuri fac parte din fondul forestier care, prin efectul legii, sunt în proprietatea publică a comunei, chiar dacă reclamanta nu a completat anexa nr.26 privind inventarul bunurilor care aparțin domeniului public al comunei.

Parchetul de pe lângă Tribunalul Sibiu a susținut că suprafața de teren expropriată face parte din domeniul public al Comunei Cristian. Potrivit art. 7 din Legea nr. 46/2008, numai pășunile împădurite pot face parte din fondul forestier proprietate privată al UAT, nu și pădurile. Reclamanta nu și-a îndeplinit obligația de a emite o HCL cu propunere de completare a Anexei nr. 26 a H.G. nr. 972/2002 privind atestarea domeniului public al Județului Sibiu. S-au invocat dispozițiile HG nr. 207/2012 prin care s-a aprobat scoaterea definitivă din fondul forestier național, fără compensare echivalentă, de către CNADNR a terenului forestier în suprafață de 16,4030 ha, din care 9,9210 ha este amplasat pe teritoriul administrativ al Comunei Cristian, cu exceptarea de la plata obligațiilor bănești conform art. 14 din Legea nr. 255/2010, în vigoare la data introducerii acțiunii, H.G. nr.522/2011 fiind abrogată.

În subsidiar, Parchetul de pe lângă Tribunalul Sibiu a criticat hotărârea instanței de fond și în ceea ce privește cuantumul despăgubirilor acordate de tribunal, arătând că prin expertiză valoarea terenului expropriat a fost stabilit la suma de 156.422 lei.

Prin decizia nr. 36 din 15 mai 2014, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția I civilă a admis apelurile, a schimbat în tot sentința atacată în sensul că a respins acțiunea reclamantei.

Instanța de apel a reținut că prin titlul de proprietate nr. x/2002 emis de Comisia Județeană pentru stabilirea dreptului de proprietate Sibiu, a fost constituit dreptul de proprietate în favoarea Comunei Cristian pentru o suprafață de 3.302 ha și 5.200 mp, teren cu destinație forestieră, care face parte din fondul forestier național.

Potrivit art. 7 alin. (1) lit. a) și b) din Legea nr. 46/2008, fondul forestier național poate fi proprietate publică a statului sau a unităților administrativ teritoriale, iar potrivit lit. c) și d) fondul forestier național poate fi fond forestier proprietate privată a persoanelor fizice și juridice sau a unităților administrativ teritoriale.

Potrivit alin. (2) al aceluiași articol, fondul forestier proprietate privată a unităților administrativ-teritoriale cuprinde pășunile împădurite, incluse în domeniul privat al unităților administrativ-teritoriale. Prin urmare, doar pășunile împădurite pot fi incluse în domeniul privat al unităților administrativ teritoriale, nu și pădurea propriu-zisă, așa cum a fost terenul în cauză. În același sens sunt și prevederile pct. 9 din Anexa III a Legii nr. 213/1998, care prevede că terenurile cu destinație forestieră fac parte din domeniul public al unităților administrativ-teritoriale, fiind exceptate doar terenurile din domeniul privat al statului precum și terenurile proprietatea persoanelor fizice și juridice de drept privat.

Este adevărat că prin H.G. nr. 522/2011 a fost propusă acordarea de despăgubiri pentru imobilele înscrise în TP 8/2002, în suprafață totală de 9,9210 ha, însă prin această hotărâre de guvern doar s-au declanșat procedurile de expropriere a imobilelor situate pe amplasamentul lucrării de utilitate publică Autostrada Orăștie - Sibiu, urmând ca situația juridică a fiecărui imobil în parte să fie lămurită ulterior, după prezentarea actelor necesare și întocmirea documentațiilor cadastrale de către expropriator.

Instanța de apel a apreciat că, pentru clarificarea situației juridice a terenului în litigiu, prezintă relevanță avizul din 29 februarie 2012 emis de Ministerul Mediului și Pădurilor, prin care s-a aprobat scoaterea definitivă din fondul forestier național a terenului în suprafață de 99.2010 mp din proprietatea publică a statului și administrarea Ministerului Transporturilor și Infrastructurii, prin CNADNR SA, aviz prin care s-a dispus și defrișarea vegetației forestiere.

Ca urmare a acestui Aviz a fost emisă H.G. nr. 207/2012, prin care s-a aprobat scoaterea definitivă din fondul forestier național, fără compensare echivalentă de către CNADNR SA, a unui teren forestier proprietatea publică a statului, în suprafață de 16,4030 ha, în care este inclusă și suprafața de teren în litigiu, scoaterea din fondul forestier național fiind făcută cu exceptarea de la plata obligațiilor bănești prevăzute de Legea nr. 255/2010, conform art. 3 din H.G. nr. 207/2012.

Anterior emiterii H.G. nr. 522/2011 și H.G. nr. 207/2012 au fost emise acte administrative necontestate care fac dovada apartenenței la domeniul public a terenului în litigiu. Astfel, la data de 08 mai 2008 Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale emite Avizul CTAS nr. 541/2008 pentru amenajamentul pădurii de folosință forestieră proprietate publică a Comunei Cristian, iar la data de 06 martie 2009 Ministerul Agriculturii, Pădurilor și Dezvoltării Rurale emite Ordinul nr. 157/2009 prin care a fost aprobat amenajamentul fondului forestier proprietate publică a Comunei Cristian, având în vedere Avizul comisiei tehnice de avizare pentru silvicultură nr. 541/2008.

Toate aceste înscrisuri, cu privire la care instanța de fond nu face nicio referire ignorându-le în totalitate, sunt dovezi incontestabile că terenul în litigiu aparține domeniului public al Comunei Cristian.

Faptul că terenul nu a fost inclus în Anexa nr. 26 la H.G. nr. 978/2002 privind atestarea domeniului public al jud. Sibiu, municipiilor, orașelor și comunelor din jud. Sibiu, nu poate fi invocat cu succes de reclamantă, ci acest lucru a fost sesizat inclusiv de Curtea de Conturi a României - Camera de Conturi Sibiu, care a emis decizia nr. 19/2012 prin care a dispus includerea suprafeței fondului forestier al Comunei Cristian în domeniul public al UAT Cristian.

Despre acest fapt se face vorbire în lucrarea de expertiză efectuată în fața instanței de fond, experții arătând că, după acest control al Curții de Conturi, Comuna Cristian a emis HCL nr. 86/2012 prin care s-a aprobat înscrierea în inventarul bunurilor din domeniul public al comunei a terenurilor având categoria de folosință „păduri”, cu datele de identificare cuprinse în Anexa 1.

Din această Anexă se observă că terenul înscris în TP 8/2002 în suprafață de 3.292,60 ha a fost trecut în domeniul public al Comunei Cristian. Suprafața totală a TP 8/2002 era de 3.302,52 ha, însă porțiunea de 9,9210 ha era trecută deja în domeniul public al statului prin HCL Cristian nr. 82/2011.

Instanța de apel a constatat că situația acestui teren nu este singulară, la dosarul cauzei fiind depuse și alte titluri de proprietate pentru terenuri cu destinație forestieră constituite în favoarea comunei Șelimbăr și comunei Săliște, aceste terenuri trecând din proprietatea publică a comunei în proprietatea publică a Statului și administrarea CNADNR SA prin HCL Șelimbăr nr. 31/2009 și a Consiliului Local Săliște nr. 135/2011.

Alături de terenul în litigiu, aparținând Comunei Cristian au fost incluse în Anexa la H.G. nr. 522/2011 și alte terenuri, aparținând altor comune și altor proprietari, publici sau privați, fiind evident că prin declanșarea procedurii de expropriere prin H.G. nr. 1231/2010, Guvernul a urmărit identificarea imobilelor care constituie „coridorul de expropriere al lucrării de utilitate publică” și identificarea proprietarilor acelor imobile, fără însă ca aceasta să aibă ca efect recunoașterea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor astfel identificate, cum în mod eronat și fără temei legal susține reclamanta.

În ceea ce privește evaluarea terenurilor, aceasta este o operațiune obligatorie într-o astfel de procedură, în care se pune problema finanțării interne și externe a unei lucrări de asemenea amploare, fără ca plata despăgubirilor să poată fi cerută în baza acestei liste anexe, ci urmează ca pentru fiecare proprietar în parte să fie emisă hotărâre individuală de expropriere și de stabilire a despăgubirilor, conform art. 9 și 20 din Legea nr. 255/2010.

Instanța de apel a menționat și faptul că, pe parcursul soluționării litigiului, au fost emise Hotărârile nr. 2, 8, 35 și 26 din 13 august 2013 de către Comisia de verificare a dreptului de proprietate în temeiul cărora, în urma analizării documentației cadastral-juridice a imobilului în litigiu, comisia a constatat că aceste imobile se află în proprietatea publică a localității Cristian și a dispus anularea consemnării sumelor de bani stabilite cu titlu de despăgubiri pentru terenurile în litigiu.

S-a concluzionat că, în mod greșit a fost admisă acțiunea, în condițiile în care bunurile aflate în proprietatea publică a unității administrativ teritoriale au trecut de drept în proprietatea publică a statului și administrarea expropriatorului conform art. 28 alin.1/1 din Legea nr. 255/2010.

Instanța de apel a constatat că este fondat și motivul de apel al Parchetului de pe lângă Tribunalul Sibiu privind cuantumul despăgubirilor acordate de instanța de fond, întrucât dispozițiile art. 27 alin. (1) din Legea nr. 33/1994 conform cărora despăgubirea acordată de instanță nu va putea fi mai mică decât cea oferită de expropriator și nici mai mare decât cea solicitată de expropriat, nu sunt incidente în speță, având în vedere că obiectul litigiului nu este stabilirea despăgubirilor.

În opinia instanței de apel, textul arătat mai sus se aplică doar dacă părțile se înțeleg cu privire la expropriere, însă nu sunt de acord cu cuantumul despăgubirilor și solicită instanței efectuarea unei expertize în temeiul art. 26 din Legea nr. 33/1994 care să stabilească cuantumul despăgubirilor, ceea ce nu este în speță. Reținerea instanței de fond în sensul că „reclamanta nefiind de acord cu prețul a solicitat intervenția instanței pentru stabilirea unei despăgubiri juste” este de natură să dovedească confuzia în care s-a aflat instanța de fond în ceea ce privește esența litigiului.

S-a apreciat însă că acest motiv de apel este subsidiar și nu poate duce la o reducere a

despăgubirilor acordate de instanța de fond, atâta timp cât a fost apreciat ca întemeiat primul motiv din apelul Parchetului și apelul pârâtului Statul Român prin CNADNR SA, referitor la apartenența imobilului la domeniul public și la imposibilitatea acordării de despăgubiri reclamantei Comuna Cristian, pentru acest motiv. Or, în aceste condiții, nu mai prezintă relevanță, din punct de vedere juridic, valoarea imobilelor care au trecut din proprietatea publică a comunei în proprietatea publică a Statului Român, pentru realizarea unei lucrări de interes public național.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. reclamanta, formulând următoarele critici:

Instanța de apel a fost în eroare cu privire la obiectul concret al acțiunii. Astfel, deși a fost investită cu o cerere de stabilire a despăgubirilor, față de apărările pârâtului, s-a ajuns să se analizeze dacă are sau nu drept la despăgubiri, pornind de la natura proprietății private/publice asupra imobilului.

În acest sens, în mod greșit instanța de apel a apreciat că imobilele în litigiu au aparținut domeniului public al Comunei Cristian raportat la dispozițiile art. 7 alin. (2) din Legea nr. 46/2008 privind Codul silvic coroborat cu art. 9 Anexa III a Legii nr. 213/1998, conform cărora pădurile fac parte din domeniul public al unităților administrativ-teritoriale.

Aceasta întrucât, în speță, terenurile în litigiu nu au fost incluse niciodată în domeniul public al Comunei Cristian, ci au fost dobândite prin titlul de proprietate nr. x/2002 emis de Comisia județeană pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor Sibiu, motiv pentru care nici nu sunt înscrise în anexa 26 la H.G. nr. 978/2002 privind atestarea domeniului public al județului Sibiu, municipiilor, orașelor și comunelor din județul Sibiu.

Având în vedere că titlul de proprietate arătat este constituit în temeiul Legii nr. 18/1991, iar Legea nr. 18/1991 reglementează constituirea/reconstituirea dreptului de proprietate privată, este evident că acest teren a intrat în domeniul privat al comunei.

Doar după emiterea unei hotărâri de guvern potrivit art. 8 din Legea nr. 213/1998 un bun imobil trece din domeniul privat în domeniul public al unității administrativ-teritoriale, astfel încât până la această trecere bunul aparține domeniului privat.

Recurenta a susținut că, la stabilirea naturii proprietății imobilelor, se impune a se lua în considerare doar actele care au ca obiect aceste imobile nu și cele care ar fi trebuit îndeplinite sau cele emise după momentul declanșării lucrărilor de expropriere.

Prin raportul de expertiză efectuat în cauză s-a confirmat natura privată a proprietății Comunei Cristian asupra imobilelor în litigiu la momentul publicării în Monitorul Oficial al României a Anexei nr. 2 a H.G. nr. 522/2011 prin care s-a stabilit dreptul la despăgubire al reclamantei și quantumul despăgubirilor oferite de expropriator pentru fiecare parcelă în parte, probă ignorată de instanța de apel.

Apreciază că hotărârile Comisiei de verificare a dreptului de proprietate asupra imobilelor supuse exproprierii, adoptate după promovarea prezentei acțiuni în august 2013, nu sunt în măsură să modifice o hotărâre de guvern, să înlăture efectele juridice ale acesteia și să stabilească că, pentru imobilele proprietatea privată a Comunei Cristian propuse pentru expropriere, se anulează sumele consemnate cu titlu de despăgubire.

O a doua critică a recurente se referă la faptul că instanța de apel a interpretat greșit dispozițiile art. 27 alin.(1) din Legea nr. 33/1994, despre care a reținut că sunt aplicabile doar dacă părțile se înțeleg cu privire la expropriere, însă nu sunt de acord cu quantumul despăgubirilor și solicită o expertiză, ceea ce nu ar fi cazul în speță.

Or, recurenta-reclamantă se află tocmai în această situație, respectiv nu se opune exproprierii, iar HCL Cristian nr. 82/2011 a fost emisă pentru a ajuta expropriatorul în demersul său, așa cum corect a reținut instanța de fond. Cât timp nu se contestă exproprierea, ci quantumul despăgubirilor, sunt aplicabile dispozițiile art. 26 și art. 27 alin. (1) din Legea nr. 33/1994.

Analizând decizia recurată prin prisma criticilor formulate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Invocând dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recurenta susține greșita calificare a obiectului juridic al acțiunii. Arată că a investit instanța cu o acțiune în stabilirea cuantumului despăgubirilor, iar aceasta s-a pronunțat cu privire la regimul juridic al acestor despăgubiri, concluzionând că nu sunt datorate.

Critica recurenței este determinată de aprecierea instanței de apel în sensul că dreptul de proprietate al reclamantei asupra terenului expropriat a fost transferat cu titlu gratuit în domeniul public al statului, astfel că reclamanta nu este îndreptățită la despăgubiri.

Înalta Curte constată că, în aplicarea acestui raționament juridic, nu a fost schimbat obiectul acțiunii, ci s-au verificat condițiile de fond ale acesteia, sens în care s-a dispus respingerea ei, în considerarea obiectului exproprierii-teren forestier și a regimului juridic al acestuia.

Astfel, potrivit art. 28 alin.(1) din Legea nr. 255/2010, bunurile imobile, proprietate publică a unităților administrativ-teritoriale, care sunt afectate de lucrările de utilitate publică trec, în condițiile legii, în proprietatea publică a statului și în administrarea reprezentanților expropriatorilor, în termen de 30 de zile de la înștiințarea unității administrativ-teritoriale.

În aplicarea acestei dispoziții a fost emisă H.G. nr. 207/2012 prin care s-a aprobat scoaterea definitivă din fondul forestier național, fără compensare echivalentă, a terenului forestier în litigiu. S-a menționat expres faptul că scoaterea definitivă a terenului prevăzut la art. 1 alin. (1) se face *cu exceptarea de la plata obligațiilor bănești* conform art. 14 din Legea nr. 255/2010. Prin urmare, în acest caz, exproprierea s-a făcut fără despăgubiri. Această împrejurare, constatată de instanța de apel, nu excede cadrului procesual, cum a susținut recurenta, ci reprezintă o verificare a existenței dreptului reclamantei la despăgubiri, acesta neputând fi prezumat doar în baza unui act administrativ ce alocă despăgubiri provizorii, cu atât mai mult cu cât legea obligă, în etapa următoare, la verificarea situației juridice a imobilului anterior eliberării despăgubirilor finale.

Reclamanta a mai criticat și modul în care instanța de apel a stabilit regimul juridic al terenului, susținând că terenul expropriat era inclus, la momentul publicării hotărârii de acordare a despăgubirilor, în domeniul privat al comunei, fiindu-i reconstituit acesteia în baza Legii nr. 18/1991, astfel că modificările ulterioare în situația acestui teren nu prezintă relevanță în ceea ce privește plata despăgubirilor.

Este eronată o astfel de apreciere întrucât, regimul juridic al fondului forestier este dat, nu de parcurgerea unei proceduri de declarare a bunului în domeniul public al unității administrativ-teritoriale, printr-un act propriu de voință al acesteia, ci de categoria de folosință căreia îi aparține de drept bunul. Astfel, potrivit art.7 din Legea nr. 46/2008 - Codul silvic, fondul forestier național al unităților administrativ teritoriale este inclus în domeniul public al acestora, cu excepția pășunilor împădurite, care pot face obiect al dreptului de proprietate privată al acestor unități.

Chiar dacă imobilul provine din domeniul privat al comunei, în urma procesului de reconstituire a dreptului de proprietate în baza Legii nr. 18/1991, el trebuia trecut în domeniul public prin procedura specială de declarare, reclamanta neputându-și invoca, în susținerea pretențiilor sale, propria culpă constând în refuzul de a se conforma dispozițiilor legale, până la emiterea Hotărârii Consiliului Local nr. 82/2001. Cu privire la această hotărâre de trecere a terenului în domeniul public al statului, recurenta a susținut că, în acest mod, îl ajută pe expropriator, însă aceasta nu reprezintă decât conformarea reclamantei la norma legală.

Împrejurarea că hotărârea menționată a fost adoptată după declanșarea procedurilor de expropriere și întocmirea listei de despăgubiri provizorii, nu înseamnă că nu își produce efecte și nu este opozabilă *erga omnes*, inclusiv expropriatorului.

O dovadă în acest sens este și faptul că expropriatorul a revocat deciziile de acordare a

despăgubirilor pentru terenurile trecute în domeniul public.

Pornind de la acest regim juridic ce nu mai poate fi contestat, în mod corect instanța de apel a constatat că reclamanta nu are dreptul la despăgubiri pentru terenul expropriat.

A mai susținut recurenta că, atât timp cât nu s-a opus exproprierii, în mod greșit instanța de apel a înlăturat de la aplicare, în cauză, dispozițiile art. 27 alin.(1) din Legea nr. 33/1994, deși etapa jurisdicțională a procedurii de expropriere este limitată la contestarea cuantumului despăgubirilor, neputându-se statua asupra dispoziției de expropriere.

Art. 27 alin. (1) din Legea nr. 33/1994 prevede că „primind rezultatul expertizei, instanța îl va compara cu oferta și cu pretențiile formulate de părți și va hotărî”. A susținut recurenta că instanța de apel a considerat aplicabilă această dispoziție „doar în situația în care părțile se înțeleg cu privire la expropriere și se contestă doar despăgubirile, ceea ce nu este în speță”.

Este o apreciere eronată asupra motivului pentru care instanța de apel a înlăturat norma legală menționată, întrucât aceasta a respins acțiunea privind acordarea despăgubirilor, constatând că pentru respectivele terenuri reclamanta nu este îndreptățită a le solicita. Stabilirea valorii reale a despăgubirilor pretinse de reclamantă a fost considerată subsidiară cât timp s-a reținut, ca fondată, teza referitoare la apartenența imobilului la domeniul public și imposibilitatea acordării de despăgubiri.

Pe de altă parte, înlăturarea despăgubirilor deja acordate nu a fost hotărâtă de instanța de judecată, prin referire la regimul acestei plăți, ci a fost dispusă chiar de expropriator, în procedură administrativă, prin revocarea dispozițiilor de plată, față de stabilirea în mod clar și fără echivoc a regimului juridic al terenului.

Împrejurarea că recurenta nu s-a opus exproprierii nu este relevantă în etapa jurisdicțională în care se stabilește caracterul cert al despăgubirilor, cum a susținut recurenta, căci legea nici nu îi permite manifestarea unei astfel de opoziții. Chiar dacă situația premisă în declanșarea acestui litigiu a fost aceea că părțile nu s-au înțeles cu privire la cuantumul despăgubirilor, aceasta nu împiedică instanța să analizeze regimul juridic al bunului supus exproprierii pentru care se acordă aceste despăgubiri. Întrucât reclamanta a contestat suma oferită, a fost verificat inclusiv izvorul legal al dreptului său la despăgubiri, în mod corect constatându-se inexistența unui temei juridic al plății.

Față de aceste împrejurări, reținând legalitatea deciziei recurate, Înalta Curte a respins, în baza art.312 alin.(1) C.proc.civ., recursul ca nefondat.

22. Declararea utilității publice prin hotărâre a Consiliului General al Municipiului București a unui imobil înscris în lista monumentelor istorice, în vederea exproprierii. Nelegalitate.

Legea nr. 33/1994, art. 7 alin. (4)

Declararea utilității publice a unui imobil înscris în lista monumentelor istorice, trebuie să urmeze o procedură specială, stabilită în mod expres de legiuitor prin art. 7 alin. (4) al Legii nr. 33/1994.

În condițiile în care această procedură nu a fost respectată de Consiliul General al Municipiului București, în calitate de expropriator, care a înțeles să urmeze calea, mai ușoară, a emiterii unei hotărâri - act normativ cu forță juridică inferioară legii - pentru înlăturarea efectelor unei astfel de hotărâri, emisă deci, în contra legii, nu era necesară atacarea acesteia în contencios administrativ, odată ce instanța a constatat că procedura stabilită în mod expres prin Legea nr. 33/1994, vizând declararea utilității publice a unui imobil ce se regăsește pe lista monumentelor istorice, a fost încălcată.

Secția I civilă, decizia nr. 1586 din 27 mai 2014

Prin acțiunea formulată la data de 06 decembrie 2007, reclamantul Municipiul București, prin Direcția Transporturi, Drumuri și Sistemizarea Circulației a chemat în judecată pe pârâta V.V., solicitând să se dispună exproprierea pentru cauză de utilitate publică de interes local a imobilului teren în suprafață de 150 m.p. și construcție în suprafață de 308,07 m.p. - proprietatea pârâtei, situat în București, trecerea imobilului în proprietatea reclamantului expropriator și obligarea acestuia la achitarea către pârâtă a despăgubirilor în valoare de 923.618 lei, potrivit Legii nr. 33/1994.

Prin sentința nr. 1703 din 13 noiembrie 2008, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei, ca neîntemeiată; a admis acțiunea și, în consecință, a dispus exproprierea pentru cauză de utilitate publică de interes local a imobilului teren în suprafață de 150 m.p. și construcție în suprafață de 308,07 m.p., proprietatea pârâtei, precum și trecerea imobilului în proprietatea reclamantului, după achitarea către pârâtă a sumei de 923.618 lei, reprezentând despăgubiri acordate proprietarului, în termen de 30 de zile, de la data rămânerii definitive a hotărârii.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a apreciat că pârâta are calitate procesuală pasivă, întrucât este proprietara imobilului în litigiu.

Pe fondul cauzei, tribunalul a reținut că prin Hotărârea nr. 161/2006 emisă de C.G.M.B., în conformitate cu Legea nr. 33/1994 a fost declarată de utilitate publică zona în care se află imobilul proprietatea pârâtei, în vederea realizării lucrării de interes local „Regularizarea tronsonului Bd. T.V.”.

Imobilul, proprietatea pârâtei, se află în zona afectată de lucrări, motiv pentru care i s-a comunicat notificarea nr. 90/2007 prin care i s-a adus la cunoștință măsura exproprierii cu privire la nemișcătorul în litigiu, precum și cuantumul despăgubirilor propuse, în sumă de 923.618 lei. Despăgubirea a fost stabilită prin raportul de evaluare întocmit de expert N.E., iar pârâta nu a formulat întâmpinare la notificare.

În raport de art. 23 alin. (2) din Legea nr. 33/1994 și art. 481 C.civ., precum și de art. 24-28 din Legea nr. 33/1994, tribunalul a apreciat că acțiunea este întemeiată, fiind întrunite condițiile pentru expropriere.

Prin decizia civilă nr. 263 din 08 aprilie 2009, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a admis apelul declarat de pârâtă împotriva sentinței sus-menționate, pe care a schimbat-o în tot, în sensul respingerii acțiunii, pentru lipsa calității procesuale pasive a pârâtei, reținând că nu există identitate între imobilul ce se cere a fi expropriat și cel deținut în proprietate de pârâtă.

Prin decizia nr. 9833 din 03 decembrie 2009, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală a admis recursul declarat de reclamant împotriva acestei din urmă decizii, pe care a casat-o, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță.

Instanța supremă a reținut că s-a solicitat exproprierea imobilului proprietatea pârâtei, impunând instanței de trimitere suplimentarea probatoriului pe acest aspect, inclusiv prin efectuarea unei expertize.

În rejudecare, cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă.

În această etapă procesuală s-a completat proba cu înscrisuri și s-a dispus administrarea unei expertize în scopul stabilirii identității între imobilul supus exproprierii și cel aflat în proprietatea pârâtei.

Prin decizia civilă nr. 44/A din 01 februarie 2012, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a respins apelul pârâtei, ca nefondat, reținând că potrivit expertizei întocmite de cei trei experți, există identitate între imobilul din Bd. G.C. nr.71 și imobilul din str. O. nr.1.

Prin expertiza ce a fost anulată se reținuse greșit faptul că nu există identitate între imobile, deoarece nu s-au avut în vedere H.C.G.M.B. nr. 161/2006 și planurile anexă. În acest sens este și adresa din 16 mai 2008 a Primăriei Municipiului București - Direcția Generală de Dezvoltări Investiții și Planificare în care se precizează că imobilul situat în prezent la nr. poștal 71 pe Bd. G.C., în planurile topografice aflate în arhiva Direcției este consemnat și cu nr.1 pe str. O.

Ca atare, s-a reținut că apelanta pârâtă are calitate procesuală pasivă, fiind titulara dreptului de proprietate.

Decizia pronunțată de Curtea de Apel în rejudecare a fost atacată cu recurs de către pârâtă.

Examinând decizia atacată prin prisma criticilor formulate, instanța supremă a reținut următoarele:

Curtea de Apel nu a verificat, pe baza probelor administrate, susținerile apelantei referitoare la încadrarea imobilului litigios în categoria monumentelor istorice și, legat de aceasta, dacă în cauză sunt incidente dispozițiile art. 7 alin. (4) din Legea nr. 33/1994.

Ca atare, Înalta Curte de Casație și Justiție, prin decizia nr. 2178 din 15 aprilie 2013 a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță, pentru ca aceasta să se pronunțe asupra motivului de apel vizând incidența, în cauză, a dispozițiilor art. 7 alin. (4) din Legea nr. 33/1994, după completa stabilire a situației de fapt ce vizează acest aspect.

În acest sens, instanța de trimitere a fost îndrumată să evalueze probatoriul administrat, putând dispune, de asemenea, administrarea oricăror alte probe pe care le va aprecia ca fiind necesare, pentru a stabili dacă imobilul litigios este sau nu monument istoric, urmând ca în funcție de concluzia la care va ajunge, să aprecieze în ce măsură sunt incidente, în cauză, dispozițiile art. 7 alin. (4) din Legea nr. 33/1994.

În rejudecare, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, prin decizia nr. 342/A din 28 noiembrie 2013, a admis apelul declarat de pârâta V.V., împotriva sentinței nr. 1703/2008 pronunțată de Tribunalul București și în consecință, a schimbat în parte sentința apelată în sensul că a respins acțiunea, ca nefondată.

Instanța de control judiciar a reținut că imobilul în litigiu este înscris în lista monumentelor istorice, încă din anul 2010 - poziția 773 - având regimul de „imobil clasat” situație în care, în speță, sunt aplicabile dispozițiile art. 7 alin. (4) al Legii nr. 33/1994, potrivit căroră, cu referire la această categorie de imobile, utilitatea publică se poate declara, numai prin lege și doar în situații excepționale.

Or, în situația de față, utilitatea publică a fost declarată nu prin lege ci prin Hotărârea Consiliului General al Municipiului București nr. 161/2006.

În cauză, a declarat recurs reclamantul Municipiul București, prin Direcția de Transporturi, Drumuri și Sistemizarea Circulației care, făcând trimitere la dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. critică decizia dată în apel, după cum urmează:

Aspectul vizând nedeclararea utilității publice prin lege, nu putea face obiectul analizei instanței de judecată, în acest litigiu.

Astfel, pârâta nu a invocat pe cale incidentală excepția de nelegalitate a Hotărârii C.G.M.B. nr. 161/2006, unica modalitate care ar fi permis, în această fază procesuală, lipsirea de eficiență a unui act emis de o autoritate publică.

Ca atare, nici instanța de apel nu trebuia să se pronunțe pe fondul acestei chestiuni, ci trebuia să observe că nu a fost legal investită în legătură cu o asemenea cerere și să respingă acest motiv de apel, ca inadmisibil.

Modalitatea de declarare a utilității publice, excede sferei de analiză a instanței, în maniera în care a fost investită pe calea acțiunii dedusă judecății. Or, declararea utilității publice se realizează conform prevederilor art. 7 al Legii nr. 33/1994 și, în condițiile în care nu a fost atacat în contencios administrativ, actul de declarare a acesteia se bucură de

prezumția de legalitate.

De altfel, termenul de „lege” folosit de art. 7 din Legea nr. 33/1994, trebuie interpretat „*lato sensu*”, respectiv cu referire la orice act normativ.

Recursul se privește ca nefondat, urmând a fi respins, în considerarea argumentelor ce succed.

Este important de precizat, dintru început, că prin hotărârile pronunțate în ciclul procesual anterior, confirmate sub acest aspect, prin decizia Înaltei Curți nr. 2178 din 15 aprilie 2013, a intrat în puterea lucrului judecat chestiunea - de esență litigiului - vizând identitatea dintre imobilul ce se solicită a fi expropriat și imobilul proprietatea pârâtei care, s-a decis, se legitimează procesual pasiv în calitate de proprietară a nemișcătorului în litigiu.

Tot astfel, a rămas câștigat judecării faptul că imobilul în discuție se află în zona afectată de realizarea lucrării de interes public local „Regularizarea traseului Bd-ului T.V.”

Motivul care a condus la pronunțarea celei de a doua decizii de casare cu trimitere, dată în cauză de instanța supremă (nr. 2178/2013) privește strict neanalizarea, de către instanța de control judiciar a criticii din apel vizând nerespectarea prevederilor art. 7 alin. (4) al Legii nr. 33/1994, referitoare la modalitatea în care se poate dispune declararea utilității publice a unor imobile cuprinse în clasa monumentelor istorice și neverificarea susținerilor apelantei pârâte privind încadrarea imobilului litigios în această categorie.

Potrivit dispozițiilor art. 315 alin. (1) C.proc.civ. din 1865, aplicabil cauzei de față, în caz de casare, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate, precum și asupra necesității administrării unor probe, sunt obligatorii pentru judecătorii fondului.

Alin. (3) al textului dispune că, în caz de casare, instanța de trimitere va judeca din nou, ținând seama de toate motivele invocate înaintea instanței a cărei hotărâre a fost casată.

Or, Înalta Curte a statuat prin decizia de casare mai sus invocată asupra necesității ca instanța de trimitere - după evaluarea probatoriului deja administrat și eventual administrarea oricăror alte probe pe care le va aprecia ca necesare - să stabilească dacă imobilul litigios este sau nu monument istoric, urmând ca, în funcție de concluzia la care se va ajunge sub acest aspect, să aprecieze în ce măsură sunt incidente în cauză, dispozițiile art. 7 alin. (4) al Legii nr. 33/1994.

Din probatoriul administrat, rezultă fără echivoc că imobilul în litigiu este înscris în lista monumentelor istorice și ca atare, declararea utilității publice a acestuia trebuia să urmeze o procedură specială, stabilită în mod expres de legiuitor prin art. 7 alin. (4) al Legii nr. 33/1994.

Or, așa cum s-a arătat, această procedură nu a fost respectată de expropriator care, a înțeles să urmeze calea, mai ușoară, a emiterii unui act normativ cu forță juridică inferioară legii, respectiv o hotărâre a Consiliului General al Municipiului București.

Tot astfel, nu pot fi reținute aserțiunile recurentului în sensul că textul legal amintit - art. 7 alin. (4) din Legea nr. 33/1994 - nu face nicio distincție, iar exproprierea unui monument istoric s-ar putea face și în modalitatea aleasă, în condițiile în care prevederea statuează fără echivoc cu privire la declararea utilității publice a unui imobil încadrat într-o asemenea categorie, *prin lege* și în situații excepționale, nefăcând o referire generică la noțiunea de „act normativ”.

În consecință, pentru înlăturarea efectelor unei astfel de hotărâri a Consiliului General al Municipiului București, emisă în contra legii, nu era necesară atacarea acesteia în contencios administrativ, odată ce instanța a constatat că procedura, stabilită în mod expres prin Legea nr. 33/1994, vizând declararea utilității publice a unui imobil, ce se regăsește pe lista monumentelor istorice, a fost încălcată.

Ca atare, instanța de trimitere a soluționat cauza în limitele investirii și cu respectarea indicațiilor - obligatorii, potrivit dispozițiilor art. 315 alin. (1) C.proc.civ. - instanței de recurs.

Așa fiind, față de cele ce preced, recursul a fost respins.

23. Drept de folosință asupra unor domenii de internet. Divizarea persoanei juridice. Transmiterea dreptului către persoanele succesoare potrivit regulilor de drept comun.

Prin încheierea contractului de înregistrare a numelor de domenii între registrator și registrant, acesta din urmă dobândește un drept de folosință asupra domeniilor, cu alte cuvinte, dobândește un drept patrimonial susceptibil de transmisiune universală sau cu titlu universal.

Astfel, dată fiind natura lui de drept patrimonial și în lipsa unor dispoziții speciale, derogatorii de la dreptul comun, dreptul de folosință asupra domeniilor de internet poate face obiectul transmisiunii universale ca urmare a divizării unei societăți (care este și titular al dreptului de folosință asupra unui număr de domenii) către persoanele juridice succesoare. În acest caz operează o reactualizare a informațiilor cuprinse în baza de date a registratorului, referitoare la deținătorul domeniilor în discuție și nu un transfer al dreptului de folosință asupra numelor de domenii de internet pentru ca instanța, în situația acestei din urmă ipoteze, să verifice respectarea de către administratorul bazei de date a regulilor privind transferul.

Secția I civilă, decizia nr. 554 din 18 februarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, precizată și completată la 15 septembrie 2008 și modificată la 13 octombrie 2008, reclamanta S.C. E.S. S.R.L. a chemat în judecată pe pârâții Institutul Național de Cercetare Dezvoltare în Informatică (în continuare, I.C.I.), H.J.S., S.C. U.P.C. S.R.L. și Autoritatea Națională pentru Comunicații, solicitând să se constate nulitatea absolută a operațiunii prin care I.C.I. a transferat în mod abuziv drepturile de folosință asupra unui număr de domenii internet către H.J.S.; să oblige pe pârâțul I.C.I. să anuleze/revoce drepturile de folosință asupra domeniilor solicitate de E.S. S.R.L.; să oblige I.C.I. la atribuirea drepturilor de folosință asupra domeniilor solicitate către S.C. E.S. S.R.L.

Prin încheierea din 13 octombrie 2008, Tribunalul București, Secția a VI-a comercială a dispus înaintarea cauzei spre competență soluționare Secției a IX-a de contencios administrativ a Tribunalului București, care prin sentința civilă nr. 3625 din 16 decembrie 2008 a admis excepția necompetenței materiale și a declinat soluționarea cauzei în favoarea Curții de apel București, Secția de contencios administrativ și fiscal.

Prin sentința civilă nr. 803 din 12 februarie 2010, Curtea de Apel București a respins acțiunea ca neîntemeiată.

Prin decizia nr. 2658 din 11 mai 2011, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul declarat de S.C. E.S. S.R.L. și, casând sentința recurată, a trimis cauza spre competență soluționare Tribunalului București, Secția civilă.

La Tribunalului București, cauza a fost înregistrată pe rolul Secției a IV-a civilă la data de 14 septembrie 2011.

Printr-o precizare formulată la termenul din 24 ianuarie 2012, reclamanta a arătat că prin cel de-al treilea capăt de cerere solicită anularea înregistrării dreptului de folosință asupra domeniilor de internet cerute de reclamantă și acordate de I.C.I. altor persoane, respectiv pârâților H.J.S. și S.C. U.P.C. S.R.L.

La termenul din 21 februarie 2012, tribunalul, pentru considerentele expuse în încheierea de ședință de la cea dată, a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei Autoritatea Națională pentru Comunicații.

Prin sentința civilă nr. 1425 din 03 iulie 2012 au fost respinse, ca neîntemeiate, cererile formulate de reclamantă și de pârâta S.C. U.P.C. S.R.L. privind obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată; a fost obligată reclamanta la plata cheltuielilor de judecată către pârâțul H.J.S. în cuantum de 4000 euro plus T.V.A., în lei, la cursul B.N.R. din ziua plății.

Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, investită cu soluționarea apelului declarat de reclamantă și a cererii de aderare la apel formulată de S.C. U.P.C. S.R.L., prin decizia nr. 105/A din 28 mai 2013 a respins ambele cereri, ca nefondate, precum și cererea pârâtului H.J.S. de acordare a cheltuielilor de judecată pentru considerentele ce urmează.

Numele de domenii internet sunt bunuri incorporeale, drepturile asupra lor fiind incluse în categoria celor de proprietate industrială. Asupra acestui aspect s-a pronunțat în cauză prin decizia nr. 2658/2011 Înalta Curte de Casație și Justiție, astfel încât, fiind vorba despre o chestiune de drept dezlegată, ea se impune instanțelor de rejudicare, în virtutea art. 315 alin. (1) C.proc.civ.

Ca elemente patrimoniale, asemenea drepturi sunt supuse, în lipsa unor reglementări speciale derogatorii, normelor generale din materia dreptului civil în ceea ce privește transmiterea lor între persoane fizice sau juridice, cu titlu particular sau universal.

În acest sens, s-a menționat că normele la care face referire reclamanta pentru susținerea cererii sale, întocmite de către pârâțul I.C.I., vizează „regulile de înregistrare a numelor de domenii și subdomenii”, iar nu și transmiterea drepturilor asupra acestora, care rămâne guvernată de normele dreptului civil. Normele menționate au în vedere domenii neapropiate sau asupra cărora titularii inițiali au pierdut drepturile lor, însă modalitatea de pierdere a acestor drepturi rămâne guvernată de normele dreptului civil.

Odată ce dreptul de proprietate asupra numelui de domeniu internet intră în patrimoniul persoanei fizice sau juridice cumpărătoare, pierderea și transmiterea sa sunt guvernate de normele dreptului civil în materia dreptului de proprietate; principiul fundamental în materia drepturilor reale este, în dreptul civil român, că modalitățile de dobândire și transmitere a acestora sunt limitativ prevăzute de lege.

Nu se putea considera că printr-un regulament emis de I.C.I., act administrativ cu forță juridică inferioară legii, se poate deroga de la normele generale din dreptul civil în materia transmiterii sau pierderii drepturilor reale.

Față de cele de mai sus, s-a constatat că sunt neîntemeiate susținerile apelantei reclamante în sensul că neactualizarea bazei de date a I.C.I., înscrierii datelor succesorilor în drepturi ai deținătorului inițial, ar duce, prin ea însăși, la pierderea de către aceștia a drepturilor dobândite asupra domeniilor de internet în conformitate cu regulile generale din materia proprietății.

În ceea ce privește drepturile asupra domeniilor deținute inițial de S.C. FX I., acestea s-au transmis în urma divizării persoanei juridice societăților succesoare, în conformitate cu regulile din materia divizării societăților comerciale cuprinse în Legea nr. 31/1990, S.C. CCS C. S.R.L. și S.C. A.T. S.A., fără a fi necesar să se facă vreo mențiune în actele de fuziune.

La data fuziunii între S.C. A.T. S.A. și pârâta S.C. U.P.C. S.R.L., patrimoniul primei societăți s-a transmis către pârâta în întregime, fără a fi necesară o mențiune specială cu privire la anumite elemente ale acestuia, precum numele de domenii.

Necomunicarea noului titular către administratorul bazei de date nu poate determina pierderea dreptului asupra domeniului de internet.

Faptul că printr-o adresă pârâțul I.C.I. a învederat societăților în discuție că în situația necomunicării relațiilor solicitate, „domeniile vor deveni libere” nu naște, în lipsa unui text de lege, vreun efect juridic, întrucât I.C.I. nu are atribuții cu privire la tranșarea litigiilor patrimoniale dintre particulari referitoare la drepturile asupra domeniilor de internet. De

asemenea, I.C.I. nu are, în lipsa unei norme exprese, posibilitatea de a dispune unilateral asupra pierderii, fără compensație, a unui drept patrimonial legal dobândit de către un particular, situație ce ar echivala cu o expropriere pentru care nu există bază legală.

În ceea ce privește domeniile înregistrate pe numele pârâtului H.J.S., sunt, de asemenea, aplicabile, mutatis mutandis, considerațiile de mai sus.

Astfel, pârâtul persoană fizică a prezentat facturi prin care a dovedit plata drepturilor asupra numelor de domenii internet .ro, plăți realizate în cursul anilor 1997-1999. În facturi, la rubrica „acheteur/buyer”(„cumpărător”) figurează numele pârâtului, alături de „HJS (inițialele pârâtului). NET”, denumire despre care apelanta reclamantă nu a susținut și cu atât mai mult nu a dovedit faptul că ar fi aparține unei entități cu personalitate juridică și titulară a unui patrimoniu. Dimpotrivă, chiar prin cererea de apel se arată că o asemenea entitate nu a existat vreodată.

Prin urmare, având în vedere mențiunea expresă din facturi și principiul consensualismului consacrat de art. 971 C.civ. în materia actelor translativ de proprietate, în lipsa la momentul întocmirii facturilor a vreunor norme speciale care să reglementeze forma actului juridic de transmitere a dreptului de proprietate asupra numelor de domenii internet, cel mai târziu la data emiterii facturilor și independent de plata prețului consemnat în acestea, se consideră încheiat actul juridic având ca obiect transmiterea drepturilor de proprietate asupra domeniilor de internet către cumpărător, în speță, pârâtul H.J.S., menționat în mod expres în această calitate.

Facturile nu constituie, ele însele, înscrisul constatator al actului juridic, dar fac dovada actului preexistent, inclusiv a părților acestuia, act care putea fi încheiat prin simpla exprimare a consimțământului părților.

Chiar dacă s-ar fi dovedit că era vorba despre entități titulare de patrimoniu care și-au încetat existența, elementele patrimoniului lor s-ar fi transmis conform regulilor dreptului civil, către asociați sau acționari întrucât în situația încetării existenței persoanei juridice patrimoniul acesteia se transmite conform regulilor generale din dreptul civil, iar reclamanta nu a contestat susținerile pârâtului din cuprinsul întâmpinării în sensul că el însuși era asociat al unora dintre entitățile menționate de reclamantă.

Dimpotrivă, din probele administrate a rezultat că pârâtul H.J.S. a dobândit drepturile de proprietate asupra domeniilor de internet încă din anii 1997-1999 și că aceste drepturi au rămas în patrimoniul său până în prezent.

Cu privire la aderarea la apel s-a reținut că soluția primei instanțe cu privire la cheltuielile de judecată solicitate de pârâta S.C. U.P.C. S.R.L. este legală și temeinică, astfel că se impune a fi menținută, deoarece nici extrasele de cont prezentate instanței de apel și nici facturile aflate în dosarul de fond nu dovedesc faptul că sumele indicate reprezintă contravaloarea unor servicii de asistență juridică și reprezentare în legătură cu prezentul dosar, astfel încât, față de susținerile pârâtei înseși, în sensul că în temeiul aceluiași contract cadru au fost prestate și alte servicii juridice, nu se poate considera probată cererea referitoare la cheltuielile de judecată.

Împotriva încheierii de ședință din 30 aprilie 2013 a declarat recurs pârâta Autoritatea Națională pentru Administrare și Reglementare în Comunicații (A.N.C.O.M.), reclamanta declarând recurs împotriva deciziei pronunțate în apel.

Pârâta, prin recursul declarat împotriva încheierii de ședință de la 30 aprilie 2013 prin care solicitarea sa de a se rectifica citativul în sensul eliminării sale din citativ a fost respinsă, recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 6 C.proc.civ. a solicitat, în esență, „scoaterea instituției din prezenta cauză”.

În motivarea recursului se arată că prin încheierea de ședință de la 21 februarie 2012, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a A.N.C.O.M., așa încât menținerea recurenței în proces cu motivarea dată prin încheierea de

ședință de la 30 aprilie 2013, în sensul că A.N.C.O.M. „este inclusă în dispozitivul sentinței”, precum și că „în posibilitatea în care s-ar dispune o rejudecare a cauzei, ar necesita pronunțarea unei soluții în contradictoriu și cu această parte” este nelegală întrucât motivele de apel nu privesc și calitatea procesuală pasivă a A.N.C.O.M.

Reclamanta, prin recursul întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct.7, 8 și 9 C.proc.civ. a solicitat admiterea recursului și modificarea deciziei recurate cu consecința admiterii apelului și schimbarea sentinței, în sensul admiterii cererii de chemare în judecată astfel cum a fost formulată și precizată.

Prin dezvoltarea motivelor de recurs este criticată hotărârea instanței superioare de fond pentru cele ce urmează.

În mod greșit instanța de apel a apreciat că prin înregistrarea unui nume de domeniu se dobândește un drept de proprietate. În realitate, dreptul transmis prin efectul înregistrării numelui de domeniu, conform procedurilor de înregistrare stabilite de I.C.I. și contractului (înțelegerii) pentru înregistrarea de domenii. ro, este un drept de folosință specială, transmis în limitele și condițiile arătate în respectivele reguli, agreeate de către deținător, prin acordul de voință manifestat în momentul acceptării serviciului de înregistrare a domeniului în zona. ro. gestionată de către ROTLD.

Față de greșita calificare a actului juridic dedus judecății - ca act translativ de proprietate, în mod greșit instanța de apel i-a aplicat acestuia dispozițiile generale din materie civilă relative la transferul dreptului de proprietate.

În aceste condiții, precum și în condițiile în care din probele administrate în fazele procesuale anterioare rezultă că numele de domeniu revendicate erau disponibile la data de 20 noiembrie 2007, întrucât figurau înregistrate pe numele unor societăți, persoane juridice, inexistente or desființate care nu mai erau în măsură să le utilizeze.

Aprecierea de către instanța de apel a regulamentului I.C.I. drept „act administrativ de forță juridică inferioară legii”, este contrară înțelesului clar și explicit al contractului de înregistrare de domenii, care nu este un act administrativ în sensul Legii nr. 554/2004, interpretarea dată de instanță acestuia fiind greșită, cu consecința greșitei excluderi de la aplicare a tuturor regulamentelor, normelor și formularului de contract solicitat de pârâtă a fi agreeat la momentul înregistrării unui nume de domeniu în zona. ro. norme de utilizare stabilite prin acordul de voință al părților.

Instanța apelului a interpretat și aplicat greșit prevederile art. 969 C.civ. atunci când a apreciat că regulile de înregistrare a numelor de domeniu și contractul de înregistrare stabilesc reguli ce se aplică exclusiv înregistrării numelor de domeniu, nu și transferului și că pierderea numelor de domeniu se face potrivit normelor de drept comun.

Din conținutul acestor reguli rezultă că acestea privesc modul de înregistrare, transfer și pierdere a numelor de domeniu, iar nu numai înregistrarea cum greșit a reținut instanța de apel. De asemenea, aceste norme privesc și modul de soluționare a disputelor.

Instanța reține ca chestiune de drept dezlegată prin considerentele deciziei nr. 2658/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, faptul că drepturile asupra numelor de domenii internet sunt incluse în categoria drepturilor de proprietate industrială, reținere apreciată de recurentă ca fiind corectă.

Tot în aceeași decizie a Înaltei Curți de Casație și Justiție se reține că „regimul juridic al numelor de domeniu nu este reglementat prin acte normative”, de unde rezultă posibilitatea reglementării condițiilor de transfer, înregistrare, dobândire a dreptului utilizării acestora prin convenția părților. Regulamentul elaborat de I.C.I., în calitate de prestator de servicii și acceptat de utilizatorul mediului de internet ce dorește înregistrarea domeniului, prin confirmarea acestuia și încheierea contractului de înregistrare, reprezintă de fapt o astfel de convenție a părților, un contract civil, supus regulilor prevăzute de art. 969 C.civ., adică obligatoriu pentru părțile contractante, aspect de care instanța de apel nu a ținut cont.

Este adevărat că în Regulamentul de organizare și funcționare a I.C.I., adoptat prin H.G. nr. 1621/2003, I.C.I. are printre atribuții organizarea, administrarea și gestionarea T.L.D. (top level domain) ".ro", îndeplinind funcția de registru pentru numele de domenii ".ro" (art. 2 lit. o). Însă, în îndeplinirea acestei atribuții I.C.I. a stabilit o serie de reguli pe baza cărora prestează, pe bază de contract, serviciul de înregistrare a domeniilor din zona. ro și organizarea și administrarea bazelor de date a înregistrărilor efectuate în zona. ro. De reținut caracterul contractual al serviciului prestat ceea ce implică existența unui acord de voință, în sensul prestării serviciului de înregistrare, administrare și acces la utilizarea domeniului condiționat de îndeplinirea de către solicitant a unor obligații, nu doar de achiziționare prin plată, obligații printre care se numără și aceea de furnizare de date reale la înregistrare, de anunțare a oricăror modificări intervenite, de respectare a unor proceduri de transfer etc.

Reținerea instanței potrivit cu care dreptul asupra unui nume de domeniu este un drept de proprietate, intră în contradicție cu considerentele deciziei de casare a Înaltei Curți de Casație și Justiție, la care face trimitere instanța de apel, deoarece înregistrarea unui nume de domeniu dă naștere exclusiv unui drept de folosință. Prin urmare, argumentele instanței de apel cu privire la natura dreptului sunt străine de pricină.

În mod greșit reține instanța de apel ca fiind aplicabile speței prevederile art. 240 din Legea nr. 31/1990, fără a observa că societățile beneficiare ale divizării, pe toată perioada existenței acestora nu au ajuns la un acord în ceea ce privește utilizarea ulterioară, exclusivă a drepturilor anterior deținute de FX I. S.R.L., iar U.P.C. S.R.L. este continuatoarea în drepturi, doar a uneia dintre cele două entități juridice, S.C. FX I. S.R.L., deci nu poate pretinde dobândirea prin efectul fuziunii a unor drepturi care nu s-au materializat în integralitatea lor în patrimoniul antecesoarei sale.

Dreptul de utilizare al numelui de domeniu apare ca un drept ce-și menține valabilitatea pe durata de existență a persoanei (fizice sau juridice) deci este limitat în timp.

Acest aspect rezultă din răspunsul la întrebarea „ce se întâmplă dacă cineva dorește înregistrarea unui nume de domeniu. ro al cărui deținător nu mai exista”, conform celor afișate pe site-ul rotld.ro., coroborat cu răspunsul la întrebarea „un nume de domeniu poate fi deținut de către două persoane” - răspuns în care se arată că un nume de domeniu. ro poate fi deținut doar de o singură persoană fizică sau juridică. Rezultă în mod evident că prin regulile R.O.T.L.D. se derogă de la regula generală a transmiterii universale a proprietății drepturilor reale, iar efect al divizării S.C. FX I. S.R.L., drepturile deținute de această entitate juridică nu se puteau transmite valabil celor două entități nou înființate, ci doar uneia din acestea.

Și în situația în care ar fi fost aplicabile speței regulile transmiterii universale la care face trimitere instanța de apel, U.P.C. S.R.L. nu poate face dovada că este singura continuatoare în drepturi și obligații a S.C. FX I. S.R.L., ca urmare nici din această perspectivă, aplicarea prevederilor art. 240 din Legea nr. 31/1990 nu este corectă, în condițiile în care aceeași transmitere universală a patrimoniului a operat și în persoana S.C. CCS C. S.R.L., și apoi către continuatorii în drepturi ai acestei entități juridice care nu au legătură cu S.C. U.P.C. S.R.L.

Atât CCS C. S.R.L., cât și A.T. S.A. al cărui succesor în drepturi este U.P.C., aveau termen pentru a ajunge la un acord în ceea ce privește transmiterea drepturilor de utilizare a domeniilor anterior deținute de FX I. până la 31 decembrie 2006, dată la care CCS C. S.R.L. era în ființă, însă nu a comunicat către I.C.I. niciun răspuns.

Ca urmare, S.C. A.T. S.A. nu avea cum să transmită mai departe, către U.P.C. S.A. un drept valabil cu privire la respectivele nume.

Instanța apelului a interpretat greșit prevederile art. 14 din Reguli - relative la regula primul venit primul servit și art. 22 privind transferul numelor de domeniu în ceea ce privește numele de domeniu deținute de S.C. FX I. S.R.L. - motiv prevăzut de art. 304 pct. 9

C.proc.civ., deoarece din documentele aflate la dosar rezultă că începând cu 01 ianuarie 2007 cele 23 de nume de domeniu ce au aparținut S.C. FX I. S.R.L. au devenit disponibile. Fiind disponibile acestea puteau fi înregistrate pe numele primei persoane (fizice sau juridice) care solicita înregistrarea acestora potrivit art. 14 din Regulile de înregistrare, respectiv pe numele recurente care a solicitat prima înregistrare.

De asemenea, greșit pune instanța de apel problema „pierderii fără compensație a unui drept patrimonial legal dobândit de către un particular” în condițiile în care, particularul care a făcut înregistrarea a fost conștient în momentul înregistrării că această înregistrare este valabilă pe durata existenței sale ca entitate juridică. De asemenea, continuatorii săi în drepturi - societățile în care s-a divizat - aveau această posibilitate, de care nu au înțeles să uzeze pe durata lor de existență și nici nu au răspuns solicitărilor ROTDL de a preciza care dintre ele este entitatea ce dorește continuarea utilizării drepturilor respective.

Instanța apelului reține greșit că din actele dosarului ar reieși că litigiul dintre succesorii S.C. FX I. S.R.L. asupra numelor de domeniu ce au aparținut acestei societăți ar fi fost soluționat pe cale amiabilă. Considerentul instanței este străin de pricină (art. 304 pct. 7 C.proc.civ.). La dosar nu există nici un înscris care să dovedească că litigiul asupra numelor de domeniu deținut de S.C. FX I. S.R.L. ar fi fost soluționat pe cale amiabilă de societățile absorbante, toate documentele aflate la dosar dovedind contrariul.

Toate documentele de la dosar dovedesc faptul că transferul celor 23 de nume de domeniu s-a realizat către S.C. U.P.C. S.R.L. după formularea cererii de înregistrare de către reclamantă și după ce I.C.I. le-a declarat disponibile începând cu data de 01 ianuarie 2007.

În mod greșit apreciază instanța de apel adresa I.C.I. - prin care se comunica persoanelor juridice înființate în urma divizării S.C. FX I. S.R.L., că în situația necomunicării relațiilor solicitate „domeniile vor devenii libere” - în sensul că aceasta nu naște în lipsa unui text de lege vreun efect juridic. (art. 304 pct. 8 C.proc.civ.)

Abordarea instanței este total greșită, susținerea că I.C.I. nu ar putea dispune unilateral asupra pierderii fără compensație, a unui drept patrimonial dobândit de către un particular, face practic inaplicabile toate prevederile din contractul de înregistrare a numelui de domeniu și din celelalte dispoziții din regulile ROTLD care dau posibilitatea acestuia să refuze înregistrarea, anularea sau suspendarea unei înregistrări, ori să sancționeze nerespectarea clauzelor, fapt ce ar lăsa practic fără reglementare înregistrarea numelor de domeniu în zona .ro. I.C.I. avea obligația respectării propriilor reguli, agreata contractual cu deținătorii numelor de domenii în zona .ro. instanța de judecată fiind obligată să le ia în considerare de vreme ce niciuna dintre ele nu sunt contrare legii.

Cu privire la numele de domenii deținute de H.J.S. se arată că sunt incidente motivele de recurs prevăzute de pct. 8 și 9 ale art. 304 C.proc.civ. întrucât instanța apelului face aplicare la speță a principiului consensualismului. Aplicarea acestui principiu este străină de pricină, deoarece nu are loc un transfer al dreptului de proprietate, titularul dobândind numai un drept de folosință asupra numelor de domeniu.

Instanța a apreciat greșit, ca efect al plății efectuate de H.J.S. acesta a dobândit un drept personal cu privire la numele de domenii în cauză, deși regulile R.O.T.L.D. dau posibilitatea înregistrării unui nume de domeniu pe numele unei persoane juridice, chiar dacă plata este efectuată de o persoană fizică.

Instanța de apel, și în legătura cu aceste nume de domeniu, ignoră prevederile contractului de înregistrare și regulile R.O.T.L.D., reguli care stabilesc în acest caz însăși modalitatea de înregistrare.

Instanța a aplicat greșit la speță dispozițiile relative la anularea numelor de domeniu înregistrate pe numele unor persoane care nu mai există, deoarece este dovedit în speță, că la momentul formulării de către reclamantă a cererii de înregistrare (20 noiembrie 2007) unui număr de 41 de nume de domeniu (transferate ulterior acestei date către intimatul pârât

H.J.S.) figurau în baza "whois" ca fiind deținute de 5 societăți comerciale care fie nu mai existau, fie nu au existat niciodată.

Art. 34 din Regulile adoptate de I.C.I. pentru înregistrarea numelor de domeniu prevede că Registrul R.O.T.L.D. poate anula un nume de domeniu dacă datele pe baza cărora s-a înregistrat domeniul s-au schimbat, iar cu titlu de exemplu se prevede situația în care titularul nu mai există.

Încălcându-și propriile reguli, I.C.I. a transferat numele de domeniu către o persoană fizică, sub cuvânt că acea persoană ar fi achiziționat drepturile asupra acestor nume de domeniu, invocând o serie de facturi emise pe numele pârâtului H.J.S. Faptul că facturile emise în anii 1997-1998 pentru respectivele nume de domeniu au fost eliberate pe numele pârâtului H.J.S., care a și făcut plata acestor facturi, nu înseamnă că acesta era deținătorul numelor de domeniu, atâta timp cât I.C.I. a menționat ca titular al dreptului de folosință 5 persoane juridice. Dovada că așa stau lucrurile reiese din corespondența noastră cu I.C.I. și din datele existente pe site-ul ROTLD, în care se prevede că deținătorii dreptului de folosință sunt 5 persoane juridice.

Nerespectarea propriilor reguli de înregistrare constituie un criteriu discriminator de apreciere a utilizatorilor din zona. ro, discriminare sancționată de legislația europeană direct aplicabilă statelor membre U.E.

De asemenea, toate înregistrările din baza „whois” indiferent de momentul la care s-a făcut înregistrarea unui nume de domeniu trebuiau să corespundă regulilor de înregistrare afișate pe site-ul R.O.T.L.D. ro și condițiilor contractuale pentru înregistrarea de domenii. ro.

Ori, câtă vreme nu s-a notificat renunțarea la domeniu, sunt aplicabile speței condițiile contractuale și regulile de modificare, înscriere, actualizare a bazei de date publicate pe site-ul R.O.T.L.D. ro la momentul efectuării cererii, deci cele depuse la dosarul cauzei.

Din probatoriul administrat în cauză, necontestat de către părți, rezultă cu evidență că la momentul efectuării de către reclamantă a cererii de atribuire a celor 41 de nume de domenii în discuție, pretins deținute de H.J.S. în baza de date whois, la rubrica deținător figurau, așa cum am arătat mai sus, fie numele unei societăți radiate, fie numele unor societăți inexistente.

În situația în care la momentul înregistrării nu ar fi avut cunoștință de faptul că datele din formularul de înregistrare sunt false și induc în eroare utilizatorul de internet în legătură cu deținătorul domeniului, ca urmare a cererii formulate de reclamantă și a raportului privind situația fiecărui domeniu în parte, s-a luat cunoștință de acest fapt și de existența în baza de date „whois” a unor date ce nu corespund realității, Registrul R.O.T.L.D. nu a procedat la anularea sau la suspendarea numelui de domenii în cauză și a modificat baza de date ignorând, practic, cererea reclamantei.

Datele eronate au fost furnizate cu rea credință de vreme ce s-au indicat la rubrica deținător numele unor societăți comerciale inexistente, iar în cazul S.C. I.S. este evident că s-a dorit înregistrarea calității de deținător al domeniilor de către o societate comercială, iar nu de o persoană fizică de vreme ce, pe o serie de site-uri al cărui deținător figura S.C. I.S. SA., în baza de date whois la momentul cererii subscrisei și în prezent figurează mențiunea: copyright @ I.S.

În ceea ce privește modificarea - atâta timp cât elementul modificat este deținătorul numelui - în răspunsul la întrebări se arată clar „Deținătorul unui nume de domeniu se modifică în urma unui transfer, conform pașilor menționați la [www. rotld](http://www.rotld.ro) secțiunea Domenii. ro - transfer drept de folosință”.

De vreme ce pretinde că înregistrarea numelui de domeniu s-a dorit a se efectua pe numele unei persoane fizice, deși în baza whois, pe care deținătorul pretins persoană fizică, avea obligația de a o verifica periodic, timp de ani de zile a figurat numele unor societăți comerciale, este evident că respectivele înregistrări eronate s-au efectuat de la început cu rea

credință și în scopul disimulării deținătorului real, nefiind plauzibil a se afirma că o persoană fizică, ce acum se pretinde deținător al domeniilor în nume propriu și care, în mod evident este familiarizat cu utilizarea domeniilor în zona .ro și cu înregistrarea acestora, deținând în nume propriu, pe lângă domeniile în cauză, un număr impresionant de domenii la momentul înregistrării nu a știut cum se numește și nu a fost în măsură să completeze în cererea de înregistrare date reale și complete în legătură cu deținătorul domeniului, deci cu privire la persoana sa.

1. *Înalta Curte, analizând excepția lipsei de interes a părții A.N.C.O.M. de a formula recurs în cauză, reține caracterul fondat al acesteia, pentru considerentele ce succed.*

Orice demers în justiție, indiferent de forma pe care acesta o îmbracă sau de partea procesuală de la care el provine, trebuie să fie util, să urmărească așadar un „profit”, material sau moral. Cu alte cuvinte, el trebuie să se sprijine pe un interes ce trebuie să existe pe tot parcursul procesului civil aflat în derulare.

Din expunerea cursului procesului rezultă că în sarcina recurenteii nu s-a stabilit vreo obligație către celelalte părți angrenate în proces, urmare a faptului că s-a reținut lipsa calității sale procesuale pasive, soluție ce nu a fost contestată în apel.

Cu alte cuvinte solicitarea recurenteii de a fi eliminată din citativ, în condițiile reținerii lipsei calității sale procesuale pasive, este lipsită de orice finalitate juridică.

2. *Înalta Curte de Casație și Justiție, stabilind competența materială de soluționare a cauzei în primă instanță în favoarea Tribunalului București, Secția civilă, a constatat că numele de domenii, alcătuite din caractere alfanumerice, sunt bunuri incorporale a căror existență depinde de activitatea și puterea creatoare a omului, fie dintr-o activitate în curs, fie dintr-o activitate trecută și materializată în creații spirituale, ceea ce conduce la includerea lor, fără echivoc, în categoria drepturilor de proprietate industrială.*

Pornind de la statuările irevocabile ale instanței de recurs cu privire strict la competența materială de soluționare a cauzei, instanța de apel, reconfirmând soluția primei instanțe de fond a făcut aplicarea în cauză a normelor generale din materia dreptului civil în ceea ce privește transmiterea drepturilor între persoane fizice sau juridice, cu titlu particular sau universal.

Reclamanta contestă calificarea juridică dată de instanța superioară de fond, afirmând că numele de domeniu internet se include în categoria drepturilor de proprietate intelectuală și acordă titularului acestuia doar un drept de folosință.

Numele de domeniu este definit ca parte a unui locator uniform de resurse (acronim URL) care reprezintă adresa unui site sau unui domeniu de pe Internet. Un nume de domeniu reprezintă o înșiruire unică de caractere, atribuită unei adrese IP a unui server care este permanent conectat de Internet. Numele de domeniu este unic. Adică nu pot exista două nume de domenii la fel.

Dacă sau în ce măsură un domeniu de internet este, întotdeauna, un drept de proprietate industrială nu prezintă relevanță întrucât obiectul contestărilor se referă la drepturile conferite titularului domeniului de internet ca urmare a încheierii contractului de înregistrare.

Prin încheierea contractului de înregistrare a numelor de domenii între registrator și registrant, acesta din urmă dobândește un drept de folosință asupra domeniilor, cu respectarea principiului primul venit, primul servit.

Cu alte cuvinte, dobândește un drept patrimonial susceptibil de transmisiune universală sau cu titlu universal.

În cauză, dată fiind natura lui de drept patrimonial și în lipsa unor dispoziții speciale, derogatorii de la dreptul comun cu privire la drepturile asupra domeniilor de internet, dreptul de folosință putea face obiectul transmisiunii universale către A.T. S.A., ca urmare a divizării

societății FX I. S.R.L. și apoi către S.C. URS S.R.L. ca urmare a fuziunii A.T. cu S.C. U.P.C. S.R.L.

Așadar, contrar opiniei recurente, în cauză își găsesc aplicabilitatea dispozițiile art. 240 din Legea nr. 31/1999 privind societățile comerciale, în forma în vigoare la data divizării, aprilie 2005.

Potrivit acestui text de lege fuziunea sau divizarea are ca efect dizolvarea, fără lichidare, a societății care își încetează existența și transmiterea universală a patrimoniului său către societatea sau societățile beneficiare.

Recurenta susține inaplicabilitatea textului întrucât societățile beneficiare divizării nu au ajuns la un acord precum și faptul că S.C. U.P.C. S.R.L. este continuatoare în drepturi doar a S.C. A.T. S.A.

Este vădit că susținerea este nefondată câtă vreme transmisiunea universală a drepturilor patrimoniale ale societății divizate operează în temeiul legii, fără cerința unui acord din partea societăților beneficiare, pe de o parte, iar pe de altă parte între CCS C., despre care se pretinde că este cutilizator al domeniilor de internet și S.C. U.P.C. S.R.L. nu a existat nici un litigiu în sensul menționat de recurentă.

Aspectele de probațiune invocate de recurentă cu privire la faptul că de la 01 iulie 2007 cele 23 nume de internet au devenit disponibile, la soluționarea litigiului pe cale amiabilă, transferul numelor de domeniu realizat după formularea cererii de înregistrare de către reclamantă, cu referire la răspunsurile date la interogatoriu reprezintă aspecte ce țin de temeinicia hotărârii.

Recurenta ignoră aspectul esențial că stabilirea situației de fapt este în căderea instanțelor fondului, cele în fața cărora se administrează probatoriul, în timp ce instanța de recurs exercită doar un control de legalitate, respectiv de corectă aplicare a legii asupra situației de fapt determinate de instanțele de fond.

Or, sub acest aspect al elementelor de fond ale pricinii, instanțele anterioare au stabilit, evaluând probatoriul administrat, că în cauză a operat o reactualizare în baza de date a I.C.I. urmare a operațiunii de divizare a S.C. FX I. și nu un transfer al dreptului de folosință asupra numelor de domenii de internet pentru ca instanța, în situația acestei din urmă ipoteze, să verifice respectarea de către I.C.I. a regulilor privind transferul.

Recurenta, invocând nerespectarea de către I.C.I. a dispozițiilor regulamentare cu referire la cererile depuse părți, la cronologia acestora, a adreselor emise I.C.I. către societățile rezultate urmare a divizării și, ulterior, a absorbției, a faptului radierii CCS C. S.R.L. ulterior divizării, a răspunsurilor date de S.C. U.P.C. S.R.L. și de S.H.J., a semnificației facturilor depuse de persoana fizică, solicită de fapt reevaluarea probatoriului administrat, cerere ce nu poate fi primită față de dispozițiile art. 304 alin. (1) C.proc.civ.

Recurenta, cu referire la dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., pretinde că instanța a interpretat greșit actul juridic dedus judecății, schimbându-i înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia, atunci când a apreciat că prin înregistrarea unui nume de domeniu se dobândește un drept de proprietate precum și calificarea contractului de înregistrare ca fiind translativ de proprietate, ceea ce a condus la aplicarea greșită a Codului civil în loc să aplice Regulile pentru înregistrarea numelor de domenii și subdomenii.

Se mai afirmă și încălcarea dispozițiilor art. 969 C.civ. atunci când s-a stabilit că Regulile și contractul se aplică exclusiv înregistrării numelor de domeniu, nu și transferului și că pierderea numelor de domeniu se face potrivit normelor de drept comun.

Totodată este apreciată ca fiind nelegală calificarea Regulamentului elaborat de I.C.I. drept act administrativ, când în realitate este o convenție a părților, un contract civil.

Așa cum deja s-a arătat, dreptul patrimonial dobândit de S.C. FX I. S.R.L. era susceptibil de transmisiune de drept, către S.C. A.T. S.A., ca urmare a divizării societății FX I. S.R.L. și apoi către S.C. U.P.C. S.R.L. ca urmare a fuziunii S.C. A.T. S.R.L. cu S.C. U.P.C.

S.R.L.

Pe de altă parte, chiar dacă prevederile Regulamentelor I.C.I. ar avea natură convențională, cum pretinde recurenta, și, drept urmare, poate fi dedusă regula că drepturile asupra domeniilor de internet se sting în momentul încetării existenței titlului, ele neputând fi transmise, astfel de prevederi, derogatorii de la trunchiul comun al dreptului civil, ar trebui expres prevăzute în contract, clauze care însă nu se regăsesc în contractul de înregistrare.

Oricum, încălcarea clauzelor contractuale ce ar fi condus, eventual, la rezilierea contractului, putea fi invocată doar de contractanți și nu de către terți, S.C. E.S. S.R.L.

Indiferent de calificarea dată Regulilor de înregistrare, act administrativ/contract cadru, pentru a deveni viabile aserțiunile recurente, era necesară existența unor dispoziții clare, exprese cu privire la regimul juridic al numelor de domeniu de internet.

Or, așa cum s-a arătat și de Înalta Curte de Casație și Justiție în decizia de casare, regimul juridic al numelor de domeniu nu este reglementat prin acte normative specifice. Astfel, în mod corect instanța superioară de fond, în absența unui cadru legal, a aplicat dispozițiile C.civ. și a Legii nr. 31/1990.

Cât privește criticile referitoare la pârâțul S.H.J. se constată că, așa cum deja s-a arătat, de fapt se solicită reevaluarea probelor administrate la instanțele de fond, respectiv a facturilor emise de S.H.J., începând cu anul 1997, reprezentând plată pentru înregistrarea unor domenii de internet, cu încălcarea prevederilor art. 304 alin. (1) C.proc.civ.

De amintit că în perioada 1997 - 1998 în care acest pârât a solicitat să i se atribuie domeniile la care face referire reclamanta, administrarea numelor de domenii în România era la început.

Inițial, datele de domenii au fost înregistrate informativ în baza de RIPE D.A., ulterior fiind transferate la I.C.I. - R.I.I., apoi transferate I.C.I., prin Serviciul de Administrare Domeniu. ro, prin Registrul R.O.T.L.D. (Romanian Top Level Domain).

Nu în ultimul rând, legat de critica referitoare la încălcarea de către I.C.I. a propriilor reguli referitoare la înregistrare, trebuie precizat că potrivit Regulilor de înregistrare când un nume de domeniu a fost înregistrat sau este în curs de înregistrare de o altă persoană juridică sau fizică, este responsabilitatea celui care ar dori să înregistreze acest nume de domeniu (altul decât deținătorul momentan al acestuia) să cerceteze datele existente și să inițieze procedura legală împotriva deținătorului existent, dacă crede că acesta nu este în drept să folosească numele de domeniu respectiv. Părțile implicate recunosc și sunt de acord că R.O.T.L.D. nu poate arbitra disputele referitoare la înregistrarea și utilizarea numelor de domenii. Înregistrarea unei cereri în așteptare pentru un nume de domeniu va fi suspendată de către R.O.T.L.D., în cazul unui conflict cu altă cerere în așteptare sau cu un nume de domeniu deja înregistrat (activ sau inactiv), până când părțile conflictuale prezintă un document (hotărâre judecătorească sau alt document al unui organism autorizat) ce rezolvă disputa în favoarea unei părți sau a alteia.

Cu alte cuvinte, nu I.C.I. în calitate de registru de domenii. ro este obligat să întreprindă demersuri pentru stabilirea faptului că deținătorul unui domeniu există sau nu, astfel cum pretinde recurenta.

Revenind la pârâțul persoană fizică instanța, evaluând probatoriul a reținut corect că în cauză nu este vorba despre efectuarea unui transfer de deținător al domeniului de Internet, ci despre o corectare a informațiilor cuprinse în baza de date, referitoare la deținătorul domeniilor în discuție. De precizat că Regulile pentru înregistrarea numelor de domenii și subdomenii sunt oricum emise ulterior datei la care S.H.J. a achitat sumele pretinse de registrator pentru înregistrarea unor domenii de Internet, astfel încât dispozițiile Regulamentului emis de I.C.I. nu puteau fi aplicate situației de fapt născute anterior emiterii acestuia.

Înalta Curte, pentru cele ce preced, reținând că în cauză nu sunt incidente dispozițiile

art.304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ. a respins recursul ca nefondat.

IV. Contracte

24. Respingerea acțiunii foștilor proprietari în revendicare a unui bun imobil pe calea recursului în anulare. Contract de vânzare-cumpărare încheiat în temeiul Legii nr. 112/1995, intervenită ulterior pronunțării hotărârii în recursul în anulare. Buna-credință a cumpărătorului. Act valabil.

Legea nr. 10/2001, art. 45

În situația în care anterior perfectării contractului de vânzare-cumpărare a unui imobil în temeiul Legii nr. 112/1995, Curtea Supremă de Justiție a pronunțat, într-un recurs în anulare, o hotărâre prin care a fost respinsă acțiunea în revendicare a foștilor proprietari (acțiune formulată împotriva Consiliului local al municipiului București), cumpărătorii au fost de bună-credință, actul neputând fi anulat în baza dispozițiilor art. 45 alin. (2) din Legea nr. 10/2001. În acest context, prin recursul în anulare s-a consolidat calitatea statului de proprietar cu titlu valabil, întrucât prin judecarea acestei căi extraordinare de atac s-a tranșat în mod irevocabil asupra pretenției de revendicare a imobilului în litigiu.

Ca atare, cum la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare fuseseră deja epuizate căile legale pentru realizarea dreptului, obligația generală de conduită a părților contractante, de prudență și diligență - implicând inclusiv informarea clară asupra situației juridice a imobilului, dar și asupra posibilităților efective pe care fostul proprietar le mai putea valorifica în viitor pentru retrocedarea imobilului - a fost pe deplin respectată.

Secția I civilă, decizia nr. 393 din 6 februarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 04 februarie 2002, reclamanții T.I. și T.L. au chemat în judecată pe pârâta Primăria Municipiului București, solicitând obligarea acesteia să le predea în deplină proprietate și posesie, locuința situată în București și cota-parte indiviză din părțile comune ale construcției și terenului.

În drept, acțiunea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1, 2, 9, 21 și 46 din Legea nr. 10/2001.

Prin sentința civilă nr. 335 din 14 martie 2002, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins cererea, astfel cum a fost precizată.

Prin decizia civilă nr. 267 din 09 aprilie 2009, Curtea de Apel București a admis apelul, a desființat sentința și a trimis cauza spre rejudecare.

S-a reținut că reclamanții au depus o cerere precizatoare la data de 05 februarie 2002, prin care au arătat că s-au conformat prevederilor Legii nr. 10/2001, respectiv că au înregistrat o notificare la Primăria Municipiului București prin care au solicitat constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare, însă instanța deși a luat act de această precizare, nu a analizat pe fond cererea.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 04 iunie 2009.

Prin cererea depusă la data de 26 iunie 2009, reclamanții și-au precizat acțiunea sub aspectul cadrului procesual, solicitând introducerea în calitate de pârâți și a numiților C.F. și C.E., iar la data de 01 martie 2010 a fost indicat temeiul de drept ca fiind art. 45 alin. (2) din Legea nr. 10/2001 în ceea ce privește capătul de cerere privind constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare.

Prin sentința civilă nr. 1832 din 28 octombrie 2011, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins acțiunea reclamanților ca neîntemeiată.

Cu privire la cererea de constatare a nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 40xxx/1996, de a cărui soluționare depinde și cererea de restituire în natură a apartamentului, instanța a reținut că la data de 01 noiembrie 1996 a fost încheiat acest contract de vânzare-cumpărare, în baza Legii nr. 112/1995, pârâții C. deținând imobilul în calitate de chiriași în baza contractului de închiriere din 22 iunie 1994.

Conform dispozițiilor art. 45 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, actele juridice de înstrăinare, având ca obiect imobile preluate fără titlu valabil, considerate astfel anterior intrării în vigoare a Legii nr. 213/1998, cu modificările și completările ulterioare, sunt lovite de nulitate absolută, în afară de cazul în care actul a fost încheiat cu bună-credință.

Instanța a reținut că motivele de nulitate ale unui act juridic se analizează în raport cu data încheierii contractului de vânzare-cumpărare, respectiv anul 1996, reclamanții fundamentându-și acțiunea pe caracterului nelegal al contractului și reaua-credința cumpărătorilor.

În ceea ce privește reaua-credință a pârâților C.F. și C.E., instanța a reținut că buna-credință se prezumă, sarcina probei revenind reclamanților. Instanța a observat astfel că acest contract a fost încheiat la data de 01 noiembrie 1996, la un interval de o lună de la data la care se pronunțase recursul în anulare din 01 octombrie 1996, prin care acțiunea reclamanților în revendicare fusese respinsă în mod irevocabil.

La data de 01 octombrie 1996, situația juridică a imobilului era clarificată iar din acel moment pârâții și-au fundamentat convingerea ca adevăratul proprietar al acestui imobil este statul și nu reclamanții. Instanța a respins astfel acest capăt de cerere privind constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 40xxx/1996, ca neîntemeiat.

În ce privește cererea de restituire în natură a imobilului, instanța a reținut că, deși petitul acțiunii a fost formulat ca și o acțiune în revendicare, solicitându-se lăsarea în deplină proprietate și posesie a acestui imobil, în drept, reclamanții și-au precizat cererea pe dispozițiile din Legea nr. 10/2001, iar instanța de fond a soluționat cererea în baza dispozițiilor acestei legi speciale.

Reclamanții au formulat notificare în temeiul Legii nr. 10/2001 prin care au solicitat restituirea în natură a imobilului în litigiu, notificare ce nu a fost soluționată.

Potrivit art. 1 din Legea nr. 10/2001, imobilele preluate în mod abuziv de stat, în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989 și nerestituite, se restituie, de regulă în natură, în condițiile prezentei legi, iar în cazurile în care restituirea în natură nu este posibilă se vor stabili măsuri reparatorii prin echivalent.

Tribunalul a constatat, pe de o parte, că termenul de 60 de zile pentru îndeplinirea obligației unității deținătoare de a se pronunța asupra cererii de restituire este un termen imperativ.

În consecință, tribunalul a constatat că pârâta nu și-a îndeplinit obligația legală prevăzută de art. 25 din Legea nr. 10/2001 și având în vedere dispozițiile Deciziei nr. XX din 19 martie 2007 a instanței supreme, instanța a analizat pe fond cererea de restituire în natura a imobilului.

În ce privește calitatea de persoană îndreptățită în sensul art. 3 din Legea nr. 10/2001, tribunalul a constatat că în baza contractului de schimb autentificat sub nr. 13xx/1975, reclamanții au dobândit acest imobil. Prin sentința penală nr. 724/1987 pronunțată de Tribunalul Militar București, T.I. a fost condamnat în lipsă la o pedeapsă de 7 ani închisoare, interzicerea drepturilor prev. de art. 64 lit. a), b), c), e) pe o durată de 5 ani și confiscarea parțială a averii pentru infracțiunea de refuz înapoiere în țară, fiind menținut sechestrul asigurator instituit asupra bunurilor confiscate. Prin decizia nr. 1556/1988 a Consiliului Popular al Municipiului București, s-a dispus trecerea imobilului în proprietatea statului în baza Decretului nr. 223/1974.

Tribunalul a constatat că s-a făcut dovada în condițiile Legii nr. 10/2001 că T.I. și

T.L., au fost proprietarii imobilului, care a fost preluat fără titlu valabil.

Din contractul de vânzare-cumpărare nr. 40xxx/1996, reiese că Primăria Municipiului București a vândut pârâților C., în baza Legii nr. 112/1995, imobilul în litigiu.

Conform dispozițiilor art. 7 alin. (1) din Legea nr. 10/2001 de regulă, imobilele preluate în mod abuziv se restituie în natură iar potrivit alin. (2) dacă restituirea în natură este posibilă, persoana îndreptățită nu poate opta pentru măsuri reparatorii prin echivalent decât în cazurile expres prevăzute de prezenta lege.

Conform dispozițiilor art. 9 din Legea nr. 10/2001 imobilele preluate în mod abuziv, indiferent în posesia cui se află în prezent, se restituie în natură în starea în care se află la data cererii de restituire și libere de orice sarcini iar conform dispozițiilor art. 21 alin.(1) imobilele - terenuri și construcții - preluate în mod abuziv, indiferent de destinație, care sunt deținute la data intrării în vigoare a prezentei legi de o regie autonomă, o societate sau companie națională, o societate comercială la care statul sau o autoritate a administrației publice centrale sau locale este acționar ori asociat majoritar, de o organizație cooperatistă sau de orice altă persoană juridică de drept public, vor fi restituite persoanei îndreptățite, în natură, prin decizie sau, după caz, prin dispoziție motivată a organelor de conducere ale unității deținătoare.

Din aceste texte legale, reiese că regula este restituirea în natură, în situația în care este posibilă restituirea.

Însă potrivit dispozițiilor art. 7 alin. (1) ind. 1 nu se restituie în natură, ci doar în echivalent, imobilele care au fost înstrăinate în baza Legii nr. 112/1995.

Art. 18 lit. c) din Legea nr. 10/2001 prevede la rândul său că măsurile reparatorii se stabilesc numai în echivalent în cazul în care imobilul a fost înstrăinat cu respectarea Legii nr. 112/1995.

Potrivit dispozițiilor art. 20 alin. (2) din Legea nr. 10/2001 prevăd că dacă imobilul a fost vândut cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, persoana îndreptățită are dreptul numai la măsuri reparatorii prin echivalent.

Din coroborarea acestor texte de lege, reiese că dacă imobilul a fost vândut cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, persoana îndreptățită are dreptul numai la măsuri reparatorii prin echivalent iar cum în cauză, instanța a respins cererea de constatare a nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare încheiat în temeiul Legii nr. 112/1995, cererea reclamanților de restituire în natură este neîntemeiată.

Prin decizia civilă nr. 199/A din 04 iunie 2013, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a respins, ca nefondat, apelul reclamanților.

Din analiza petitelor cererii de chemare în judecată, astfel cum aceasta a fost precizată, Curtea a reținut că aceasta are ca obiect: 1) cererea de restituire în natură a imobilului în litigiu, formulată în contradictoriu cu Municipiul București în temeiul Legii nr. 10/2001 și 2) cererea de constatare a nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 40xxx/1996, formulată în contradictoriu cu chiriașii cumpărători C.F. și C.E., în temeiul art. 45 alin. (2) din Legea nr. 10/2001.

Curtea a apreciat că se impune analizarea cu prioritate a legalității și temeiniciei soluției dată de prima instanță capătului de cerere privind nulitatea contractului de vânzare-cumpărare încheiat în baza Legii nr. 112/1995.

Potrivit dispozițiilor art. 45 alin. (2) din Legea nr. 10/2001: „actele juridice de înstrăinare..., având ca obiect imobile preluate fără titlu valabil, considerate astfel anterior intrării în vigoare a Legii nr. 213/1998, cu modificările și completările ulterioare, sunt lovite de nulitate absolută, în afară de cazul în care actul a fost încheiat cu bună-credință”.

Astfel cum rezultă din actele care au stat la baza încheierii contractului de vânzare-cumpărare, intimații pârâți C. dețineau imobilul în calitate de chiriași în baza contractului de închiriere din 22 iunie 1994.

În ce privește buna-credință a intimaților pârâți, Curtea a apreciat că aceasta trebuie analizată la data încheierii de către pârâți a contractului de vânzare-cumpărare.

Prin decizia civilă nr. 61/A din 18 ianuarie 1994 pronunțată de Tribunalul București, menținută prin decizia civilă nr. 831/1994 pronunțată de Curtea de Apel București, a fost admis apelul împotriva sentinței civile nr. 2822/1993 a Judecătoriei Sectorului 5 București, schimbată sentința în sensul că a obligat pârâții C.G.M.B. și SC C. SA să lase în deplină proprietate și liniștită posesie, reclamanților T.I. și T.L., imobilul.

Ulterior, prin decizia civilă nr. 2940 din 01 octombrie 1996 pronunțată de Curtea Supremă de Justiție a fost admis recursul în anulare declarat de Procurorul General al României, a fost casată sentința civilă nr. 2822/1993 a Judecătoriei Sectorului 5 București, decizia civilă nr. 61/A/1994 pronunțată de Tribunalul București, precum și decizia civilă nr. 831/1994 pronunțată de Curtea de Apel București și a fost respinsă acțiunea reclamanților împotriva Consiliului Local al Municipiului București, SC C. SA, precum și împotriva pârâtului C.F.

Contractul de vânzare-cumpărare, prin care intimații pârâți C. au devenit proprietari imobilului în litigiu în baza Legii nr. 112/1995, a fost încheiat la data de 01 noiembrie 1996, la un interval de o lună de la data la care se pronunțase recursul în anulare din 01 octombrie 1996, prin care acțiunea reclamanților în revendicare fusese respinsă în mod irevocabil. Prin urmare, situația juridică a imobilului, astfel cum a fost clarificată la data de 01 octombrie 1996, a format convingerea ca adevăratul proprietar al acestui imobil este statul și nu reclamanții, motiv pentru care intimații pârâți au demarat procedura cumpărării imobilului pe care îl ocupau în calitate de chiriași.

Este adevărat că intimatul pârât C.F. a fost prezent la soluționarea acțiunii în revendicare formulată de către reclamanți, pe parcursul tuturor fazelor procesuale și a avut cunoștință de faptul că aceștia au solicitat restituirea în natură a imobilului, cu privire la care acesta a încheiat contractul de închiriere din 22 iunie 1994.

Cu toate acestea, prezența sa în acest litigiu nu este de natură a răsturna bună-credință la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare nr. 40xxx/1996, chiriașii cumpărători așteptând ca situația juridică a imobilului să fie lămurită, pentru ca mai apoi să uzeze de procedura prevăzută de Legea nr. 112/1995.

Curtea a apreciat ca temeinică și legală soluția de respingere a cererii de constatare a nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 40xxx/1996, soluție care se răsfrânge în mod inevitabil, față de petitele acțiunii introductive, astfel cum s-a arătat, asupra cererii de restituire în natură, formulată de apelanții reclamanți, astfel cum s-a arătat deja, în temeiul Legii nr. 10/2001 în contradictoriu cu Municipiul București

Astfel cum în mod corect a reținut prima instanță, apelanții reclamanți au formulat notificare în temeiul acestei legi speciale de reparație, solicitând restituirea în natura a imobilului. Potrivit dispozițiilor art. 23 alin. (1) din Legea nr. 10/2001 unitatea deținătoare era obligată ca în termen de 60 zile de la înregistrarea notificării sau, după caz de la data depunerii actelor doveditoare potrivit art. 22 să se pronunțe prin decizie sau după caz prin dispoziție motivată asupra cererii de restituire în natură.

În speță, astfel cum în mod corect a constatat instanța de fond, intimatul pârât Municipiul București nu a respectat acest termenul legal, de la data formulării notificării și până în prezent trecând aproape 11 ani, deși termenul legal de soluționare a notificării era potrivit art. 23 alin. (1) din Legea nr. 10/2001 de 60 de zile, timp în care intimatul pârât a stat în pasivitate și nu a emis o decizie sau dispoziție motivată, de admitere sau respingere a notificării, conform Legii nr. 10/2001.

Absența răspunsului persoanei juridice notificate are valoarea unui refuz de restituire (în natură sau prin echivalent) a imobilului, astfel încât acest refuz poate fi cenzurat de către tribunal, în condițiile legii speciale, sens în care s-a statuat și prin Decizia nr. XX din 19

martie 2007 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în soluționarea recursului în interesul legii.

În acest context, în mod corect instanța de fond, constatând că până în prezent notificarea formulată de apelanții reclamânți nu a fost soluționată printr-o decizie/dispoziție de admitere sau respingere a acesteia, a examinat fondul pretențiilor, administrând probele necesare pentru a verifica dacă sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate a cererii de restituire în natură a imobilului, dând în acest fel posibilitate persoanelor îndreptățite de a-și valorifica în fața instanței drepturile recunoscute de lege, la fel ca și persoanele care au primit un răspuns de la unitatea notificată.

Totodată, soluționând fondul acestei notificări, instanța de fond a reținut în mod corect că imobilul nu poate fi restituit în natură de intimatul pârât Municipiul București, care a înstrăinat bunul în condițiile Legii nr. 112/1995, astfel că nu mai este deținătorul acestuia.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 7 alin. (1) ind. 1 nu se restituie în natură, ci doar în echivalent, imobilele care au fost înstrăinate în baza Legii nr. 112/1995. În același sens sunt și dispozițiile art. 18 lit. c) din Legea 10/2001, care prevăd la rândul lor că măsurile reparatorii se stabilesc numai în echivalent în cazul în care imobilul a fost înstrăinat cu respectarea Legii nr. 112/1995.

De asemenea, potrivit dispozițiilor art. 20 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, dacă imobilul a fost vândut cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, persoana îndreptățită are dreptul numai la măsuri reparatorii prin echivalent.

Din coroborarea acestor texte de lege, rezultă că în situația în care imobilul a fost vândut cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, persoana îndreptățită are dreptul numai la măsuri reparatorii prin echivalent.

În speță, având în vedere soluția de respingere a cererii de constatare a nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare încheiat în temeiul Legii nr. 112/1995, în mod corect a apreciat instanța de fond că restituirea în natură de către Municipiul București, în procedura administrativă reglementată de Legea nr. 10/2001, nu este posibilă, apelantele reclamante fiind îndreptățite doar la măsuri reparatorii în echivalent, în condițiile legii speciale.

De asemenea, prima instanță a apreciat în mod corect că nu a fost investită și cu o cerere de acordare de măsuri reparatorii în echivalent, în condițiile Legii nr. 10/2001 și a soluționat cauza în limitele investiției și cu respectarea principiului disponibilității părții.

De altfel, nici prin apel nu a fost criticată soluția dată cererii de restituire în natură formulată în contradictoriu cu Municipiul București în temeiul Legii nr. 10/2001, analizată de prima instanță potrivit Deciziei nr. XX din 19 martie 2007, ci au înțeles să critice soluția dată de instanța de fond asupra capătului de cerere în revendicare exclusiv prin raportare la modul în care a fost soluționată cererea în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare.

În aceste condiții, Curtea, respectând limitele cu care a fost investită de apelante, regăsite în adagiul "*tantum devolutum quantum appellatum*", a analizat exclusiv motivele invocate prin memoriul de apel, fără a putea statua cu privire la măsurile în echivalent ce s-ar cuveni apelantelor reclamante în temeiul legii speciale. Însă, având în vedere că notificarea lor nu a fost soluționată, acestea pot fie aștepta soluționarea acesteia, fie solicita pe cale separată în temeiul Deciziei nr. XX din 19 martie 2007 a I.C.C.J., acordarea de măsuri reparatorii.

Pe de altă parte, astfel cum s-a arătat anterior, apelantele-reclamante nu au investit instanța de fond și cu o acțiune în revendicare în contradictoriu cu intimații pârâți, întemeiată pe dreptul comun în materie, în cadrul căreia să se procedeze la compararea titlurilor de proprietate exhibate de către părți, motiv pentru care, apreciind că nu există motive care să atragă schimbarea sentinței, Curtea în baza art. 296 C.pr.civ. a respins apelul ca nefondat.

Împotriva deciziei instanței de apel au formulat recurs reclamanții, prin care au invocat următoarele critici de pretinsă nelegalitate:

În mod nelegal instanțele anterioare au respins acțiunea cu privire la constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare și, implicit, cererea de restituire în natură a imobilului, cât timp pârâții C., la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, în raport de care trebuie analizată buna-credință, au cunoscut toate demersurile întreprinse de autorul lor în vederea redobândirii dreptului de proprietate asupra imobilului, și cu toate acestea, au încheiat contractul la o lună de la data admitterii recursului în anulare.

Din cuprinsul sentinței civile nr. 2940 din 01 octombrie 1996, pronunțată de Curtea Supremă de Justiție, deciziile prin care s-a dispus atribuirea în natură a imobilului, reclamanților, au fost anulate din motive de nelegalitate, pentru că instanțele ce le-au pronunțat nu aveau competențe ce țin de domeniul legislativului, iar nu pentru netemeinicie, instanța supremă neverificând valabilitatea titlului statului.

Prin recursul în anulare nu s-a consolidat calitatea de proprietar cu titlu valabil a statului, astfel cum în mod total eronat s-a reținut, întrucât prin judecarea acestei căi extraordinare de atac nu a fost evocat fondul cauzei.

Pe temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 7 C.proc.civ., s-a susținut că deși instanța de apel a enunțat acest motiv de apel în cuprinsul hotărârii, a omis să motiveze respingerea acestuia, cu referire la toate argumentele invocate în cadrul acestui motiv de apel.

Nu s-a avut în vedere că reclamanții formulară o cerere de restituire în natură a imobilului în virtutea Legii nr. 112/1995, la data de 27 iunie 1996, anterior datei la care pârâții au încheiat în mod nelegal și total speculativ, contractul de vânzare-cumpărare al imobilului.

Astfel cum s-a stabilit în literatura de specialitate, dar și în practica judiciară, inclusiv a Înaltei Curți de Casație și Justiție, buna-credință reprezintă obligația generală de conduită ce revine părților la încheierea și executarea unei convenții, iar pentru a cunoaște dacă o persoană a acționat cu bună-credință la încheierea unui contract de vânzare-cumpărare este necesar a se avea în vedere toate acțiunile care se referă la prudență și diligență, implicând informarea asupra situației juridice a imobilului și asupra posibilităților efective pe care fostul proprietar le putea valorifica pentru retrocedarea imobilului. Cum la data cumpărării imobilului exista o cerere formulată de către reclamanți în baza Legii nr. 112/1995 pentru retrocedarea în natura, dar și posibilitatea introducerii unei cereri în baza Convenției europene, situația de rea-credință a pârâților nu putea fi ignorată.

În ceea ce-l privește pe pârâtul C.F., acesta nici nu trebuia să depună vreo diligență în a afla situația juridică a imobilului, întrucât, în calitate de parte în litigiile purtate până la pronunțarea recursului în anulare, cunoștea fără echivoc intenția foștilor proprietari de a revendica imobilului. Rezultă așadar că acești cumpărători și-au asumat riscul de a încheia actul cu un neproprietar, așa încât buna lor credință nu poate subzista.

Instanțele de fond trebuia să aibă în vedere la pronunțarea hotărârilor condițiile ce trebuie îndeplinite pentru ca buna-credință să fie aplicabilă în cauză, respectiv: să existe o eroare cu privire la calitatea de proprietar a vânzătorului, eroare comună, unanimă și invincibilă, precum și lipsa oricărei culpe sau îndoieli.

În cauză însă, îndoiala cu privire la calitatea de proprietar a statului exista în conștiința pârâților, de aici și „graba” cu care a fost încheiat contractul de vânzare-cumpărare, respectiv la o lună de la pronunțarea recursului în anulare, tocmai pentru a evita apariția unei legi sau hotărâri prin care să le fie atribuit bunul în natură.

Instanța de apel a omis să analizeze motivul de apel prin care s-a arătat că, cel puțin în privința unei cote de 50% din imobil, ce aparținea reclamantei T.L., nu fusese supusă sancțiunilor statului comunist de confiscare a averii. Nevalabilitatea titlului statului este evidentă și înlătură eroarea în care pârâții s-ar fi putut afla, care nu a fost supusă sechestrului

ci pur și simplu preluată în mod abuziv.

Pârâții și-au întemeiat apărarea prin invocarea bunei-credințe la încheierea contractelor, având convingerea că adevăratul proprietar era statul. Or, cumpărătorii au fost încunoștințați, prin notificări, precum și prin însăși prezența lui C.F. în cadrul litigiilor promovate de către reclamanți, despre faptul ca reclamantele se consideră adevăratele proprietare ale imobilului preluat abuziv de stat prin aplicarea Decretului nr. 223/1974, respectiv că acestea vor depune toate diligențele pentru retrocedarea imobilului.

Pe cale de consecință, contractul de vânzare-cumpărare este lovit de nulitate absolută față de dispozițiile Legii nr. 10/2001, deoarece imobilul în cauză a fost preluat de stat fără titlu valabil, iar cumpărătorii au fost de rea credință, câta vreme cunoșteau că reclamanții posedau titlu de proprietate și că și-au exprimat, în scris, intenția întreprinderii de demersuri în vederea revendicării imobilului în cauză și redobândirii sale în natură.

Instanța de apel a pronunțat o hotărâre nelegală prin care a interpretat și a aplicat în mod eronat dispozițiile legale în materie, impunându-se astfel admiterea recursului raportat la dispozițiile art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

Pentru a le putea fi reținută buna-credință, aceasta trebuia să coexiste alături de buna-credință a vânzătorului, fapt ce nu a fost analizat de către instanțele anterioare. În cauza de față, nu poate fi vorba de așa ceva, având în vedere că încă din anul 1992, reprezentanții Primăriei Municipiului București și SC C. SA aveau cunoștință de existența titlului de proprietate al reclamanților și dorința acestora de a redobândi proprietatea asupra imobilului.

Este astfel evidentă conivența frauduloasă a acestora care, cunoscând situația reală a imobilului revendicat, au încheiat actul de vânzare-cumpărare în baza Legii nr. 112/1995, ignorând în mod vădit cererile de revendicare, notificările și toate demersurile întreprinse de reclamanți.

Pârâții trebuia să aibă în vedere că, recursul în anulare, ca o cale extraordinară de atac nu era în mod absolut privat de orice critică, întrucât, reclamanții puteau să se adreseze Curții Europene a Drepturilor Omului, lucru pe care l-au și făcut, ceea ce echivalează cu exercitarea unei cai extraordinare de atac, apte să invalideze hotărârea instanței supreme naționale.

După ce s-a pronunțat în anul 2003 decizia în cauza *Teodorescu c. României*, la momentul la care reclamanții au formulat cererea de revizuire în temeiul art. 322 pct. 9 C.pr.civ., Înalta Curte de Casație și Justiție, prin decizia nr. 1528/2007, a respins ca inadmisibilă cererea, întrucât hotărârea a cărei revizuire se cere nu evoca fondul, fapt ce a adus reclamanții în aceeași situație inechitabilă, anterioară pronunțării hotărârii Curții Europene a Drepturilor Omului.

Instanța de apel nu s-a raportat nicio clipă la dispozițiile hotărârii Curții Europene a Drepturilor Omului, deși avea această obligație, pe de-o parte, deoarece constituia un motiv de apel ce trebuia analizat, iar pe de altă parte, hotărârile Curții Europene sunt obligatorii pentru instanțele române.

Prin dispozițiile Legii nr. 10/2001, legiuitorul a înțeles să aducă o reparație echitabilă proprietarilor deposezați în mod abuziv de către stat, iar acțiunea de față are tocmai scopul de a restabili echilibrul încălcat odată prin depozitarea abuzivă petrecută în regimul comunist, și ulterior prin desființarea unor hotărâri definitive și irevocabile pronunțate tocmai pentru repararea primului abuz.

Comisia de Aplicare a Legii nr. 112/1995 a emis Hotărârea nr. 117 la data de 23 octombrie 1996, anterior vânzării, dispunând că imobilele naționalizate ale căror foști proprietari au depus cerere de restituire în baza Legii nr. 112/1995 nu trebuie vândute chiriașilor, decât după clarificarea situației juridice, în acord cu prevederile art. 14 din Legea nr. 112/1995.

Prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare s-au încălcat dispozițiile actului normativ în baza căruia s-a vândut imobilul, întrucât potrivit art. 1 din Legea nr. 112/1995

dispozițiile sale se aplică doar în situația imobilelor cu destinația de locuință, trecute în proprietatea statului cu titlu, or, pârâții aveau clar formată convingerea că nu statul este proprietar în mod valabil al imobilului, acest lucru nefiind stabilit prin niciun act normativ sau hotărâre judecătorească.

Recursul este nefondat.

Instanța de apel, cu prioritate, a stabilit limitele investiției sale astfel cum acestea au fost determinate prin cererea de chemare în judecată, dat fiind faptul că, potrivit art. 129 alin. final C.pr.civ. „în toate cazurile, judecătorii hotărăsc numai asupra obiectului cererii deduse judecării”.

Curtea a constatat astfel că, deși primul petit al acțiunii a fost formulat ca și o acțiune în revendicare - s-a solicitat lăsarea în deplină proprietate și posesie a imobilului în litigiu - în drept, reclamanții și-au precizat cererea pe dispozițiile Legii nr. 10/2001.

Chiar instanța de apel a calificat această cerere, în primul ciclu procesual, ca fiind una de restituire în natură în baza Legii nr. 10/2001, reținând că soluționarea sa depinde de capătul de cerere privind constatarea nulității. Acest aspecte au intrat în puterea de lucru judecat, cu toate consecințele ce decurg sub aspectul cadrului procesual de investire.

În ceea ce privește capătul de cerere privind constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare, reclamanții au indicat ca temei juridic în mod expres dispozițiile art. 45 alin. (2) din Legea nr. 10/2001.

Potrivit dispozițiilor art. 45 alin. (2) din Legea nr. 10/2001 „actele juridice de înstrăinare, inclusiv cele făcute în cadrul procesului de privatizare, având ca obiect imobile preluate fără titlu valabil, considerate astfel anterior intrării în vigoare a Legii nr. 213/1998, cu modificările și completările ulterioare, sunt lovite de nulitate absolută, în afară de cazul în care actul a fost încheiat cu bună-credință”.

În ceea ce privește buna-credința pârâților, instanța de apel în mod corect a apreciat că aceasta trebuie analizată la data încheierii de către pârâți a contractului de vânzare-cumpărare.

S-a constatat astfel că prin decizia civilă nr. 2940/1996 pronunțată de Curtea Supremă de Justiție a fost admis recursul în anulare, a fost casată sentința civilă nr. 2822/1993 a Judecătoriei Sectorului 5 București, decizia civilă nr. 61/A/1994 a Tribunalului București, precum și decizia civilă nr. 831/1994 a Curții de Apel București și a fost respinsă acțiunea reclamanților T.I. și T.L. împotriva Consiliului Local al Municipiului București, SC C. SA, precum și împotriva pârâtului C.F.

S-a constatat totodată că actul de vânzare-cumpărare prin care pârâți C. au devenit proprietarii imobilului în litigiu în baza Legii nr. 112/1995, a fost încheiat la data de 01 noiembrie 1996, la un interval de o lună de la data la care se pronunțase recursul în anulare, prin care acțiunea reclamanților în revendicare fusese respinsă în mod irevocabil.

Concluzia corectă a instanțelor fondului a fost aceea că în plan intern, la data încheierii de către pârâți a contractului de vânzare-cumpărare nr. 40xxx/1996, fuseseră deja epuizate căile legale pentru realizarea dreptului de proprietate pretins de reclamanți, nemaexistând o altă cale de atac predictibilă, prin care să poată fi invalidată această hotărâre.

Atât cererea de cumpărare cât și declarația dată conform art. 9 alin. (6) din Legea nr. 112/1995, sunt datate 10 octombrie 1996, deci ulterior clarificării situației juridice, astfel că în mod corect au reținut instanțele fondului că pârâții au respectat dispozițiile legale în vigoare la încheierea contractului de vânzare-cumpărare în baza Legii nr. 112/1995, având convingerea fermă că, după soluționarea recursului în anulare prin care acțiunea reclamanților în revendicare fusese respinsă în mod irevocabil, încheierea contractului se face cu adevăratul proprietar al imobilului.

Cât timp instanțele anterioare au clarificat pe deplin situația de fapt a cauzei pendinte, la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, în raport de care trebuia analizată buna-credință, astfel cum s-a consemnat în mod detaliat în expunerea de motive a hotărârilor

pronunțate, nu poate fi primită critica recurenților-reclamantelor referitoare la demersurile întreprinse de autorul acestora în vederea redobândirii dreptului de proprietate asupra imobilului, întrucât o astfel de susținere nu se mai justifică.

Faptul că din cuprinsul sentinței civile nr. 2940 din 01 octombrie 1996 a Curții Supremă de Justiție rezultă că hotărârile judecătorești anterioare au fost anulate doar pentru că instanțele ce le-au pronunțat nu aveau competente ce țin de domeniul legislativului, iar nu pentru netemeinicie, instanța supremă neverificând valabilitatea titlului statului, nu înseamnă că situația juridică a imobilului în litigiu de la momentul perfectării contractului de vânzare-cumpărare ar mai putea fi reevaluată ulterior. Prin recursul în anulare s-a consolidat calitatea de proprietar cu titlu valabil a statului, întrucât prin judecarea acestei căi extraordinare de atac s-a tranșat în mod irevocabil asupra pretenției de revendicare a imobilului în litigiu din partea reclamantelor.

Prin urmare, pe temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 7 C.pr.civ., nu poate fi reținută nici o critică de nelegalitate, întrucât instanța de apel, în configurarea situației de fapt a cauzei pendinte, a reținut elementele importante și relevante pentru aplicarea dispozițiilor art. 45 alin. (2) din Legea nr. 10/2001.

Toate celelalte susțineri ale recurenților-reclamanți referitoare la alte aspect de fapt ale cauzei - data formulării cererii de restituire în natură a imobilului în virtutea Legii nr. 112/1995, la semnificația practică a noțiunii de buna-credință, astfel cum recurenții-reclamanți o pretind în circumstanțele cauzei pendinte, referirea acestora la Hotărârea nr. 117/1996 și la valorificarea acesteia în contextual situației de fapt a cauzei pendinte - nu mai pot fi analizate, întrucât excedează ipotezelor de nelegalitate prevăzute de art. 304 C.pr.civ.

Cât timp instanțele anterioare au reținut că la data încheierii de către părți a contractului de vânzare-cumpărare fuseseră deja epuizate căile legale pentru realizarea dreptului de proprietate, înseamnă că obligația generală de conduită a părților contractante, de prudență și diligență - implicând inclusiv informarea clară asupra situației juridice a imobilului, dar și asupra posibilităților efective pe care fostul proprietar le mai putea valorifica în viitor pentru retrocedarea imobilului - a fost pe deplin respectată.

Împrejurarea că pârâțul C.F. a fost prezent la soluționarea acțiunii în revendicare, pe parcursul tuturor fazelor procesuale nu este de natură a răsturna buna lui credință la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare nr. 40xxx/1996, întrucât situația de fapt stabilită de instanțele anterioare au stabilit cu claritate că chiriașii cumpărători au așteptat ca situația juridică a imobilului să fie lămurită, pentru ca mai apoi să uzeze de procedura prevăzută de Legea nr. 112/1995.

În egală măsură nu poate fi repusă în discuție nevalabilitatea titlului statului în privința cotei de 50% din imobil, ce aparținea reclamantei T.L., cât timp hotărârea judecătorească a tranșat în mod irevocabil asupra pretenției în revendicare a ambilor reclamanți asupra imobilului în litigiu.

Nu pot fi primite nici criticile întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.pr.civ., întrucât dispozițiile art. 45 alin. (2) din Legea nr. 10/2001 - „actele juridice de înstrăinare, inclusiv cele făcute în cadrul procesului de privatizare, având ca obiect imobile preluate fără titlu valabil, considerate astfel anterior intrării în vigoare a Legii nr. 213/1998, cu modificările și completările ulterioare, sunt lovite de nulitate absolută, în afară de cazul în care actul a fost încheiat cu bună-credință”- din perspectiva condiției bunei-credințe ce trebuie analizată în persoana chiriașilor-cumpărători, la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare, au fost corect interpretate și aplicate.

Prima instanța a reținut prioritar oricărei alte analize de fond că reclamanții și-au fundamentat acțiunea pe caracterului nelegal al contractului de vânzare-cumpărare, respectiv reaua-credința chiriașilor cumpărători.

În condițiile în care cumpărătorii, așa cum s-a reținut în expunerea de motive a

hotărârii atacate, au fost de bună-credință, vânzarea nu este nulă, întrucât buna-credință protejează efectele actului juridic.

Recunoașterea prevalenței interesului subdobânditorilor de bună-credință a fost impusă de preocuparea pentru asigurarea securității circuitului civil și a stabilității raporturilor juridice în domeniul regimului juridic al imobilelor preluate în mod abuziv de către stat.

Raționamentul juridic similar pe care instanțele fondului și-a întemeiat hotărârea, a fost în mod corect configurat, ținând cont de contextul procesual - în principal, constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare - și dovada efectivă a poziției subiective oneste a dobânditorilor.

În circumstanțele cauzei pendinte, s-a reținut corect că nu există nici un temei pentru cumpărătorii imobilelor în litigiu să pună la îndoială dreptul vânzătorului asupra acestora.

Este relevant în cauză, Hotărârea dată în cauza *Raicu c. României*, în contextual căreia instanța europeană a arătat ca persoanele care și-au dobândit cu bună-credință bunurile nu trebuie să fie puse în situația de a suporta ponderea responsabilității statului care a confiscat în trecut aceste bunuri. Declararea nulității contractelor, în condițiile în care cumpărătorii au fost de bună-credință incontestabilă, ar fi nu numai o soluție profund nelegală, ci ar reprezenta o deplasare a responsabilității statului către părțile de bună-credință.

Împrejurarea că recurenții-reclamanți fac referire pentru prima dată în recurs și la reaua-credință a vânzătorului la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare, nu poate schimba cu nimic situația de fapt și de drept a cauzei pendinte, întrucât instanța de apel a respectat cu prisosință cadrul procesual de investire, din perspectiva obiectului cererii și a temeiului juridic al acesteia.

Tot astfel, invocarea conivenței frauduloase a părților contractante la data perfectării actului de vânzare-cumpărare nu poate fi primită, întrucât excedează pretenției inițial dedusă judecății, asupra căreia instanțele fondului s-au pronunțat.

Împrejurarea că recurenții-reclamanți puteau să se adreseze ulterior Curții Europene a Drepturilor Omului pentru eventuale încălcări ale dreptului de proprietate, nu poate schimba pe nici un temei de drept soluția pronunțată în cauză, față de constatarea explicită a instanțelor fondului, conform căreia, în plan intern, la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare nr. 40xxx/1996, fuseseră epuizate căile legale pentru realizarea dreptului de proprietate pretins de reclamanți, nemaexistând o altă cale de atac predictibilă, prin care să poată fi invalidată această hotărâre.

Pentru toate aceste considerente de fapt și de drept, Înalta Curte, în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) C.pr.civ., a respins recursul reclamanților, ca nefondat.

25. Anteccontract de vânzare-cumpărare. Clauză de dezicere. Decesul promitentei-vânzătoare. Caracterul incesibil al dreptului de dezicere. Refuzul moștenitorilor de a executa obligația asumată de autoarea lor. Hotărâre care să țină loc de act de vânzare-cumpărare.

C.civ. din 1864, art. 969, art. 970, art. 1073 – 1077
Legea nr. 247/2005, Titlul X, art. 5

Clauza de dezicere inserată într-un anteccontract de vânzare-cumpărare, prin care s-a prevăzut posibilitatea de răzgândire a promitentei-vânzătoare din motive subiective, rămâne fără efecte în situația decesului acesteia, neputând fi invocată de moștenitori. Și aceasta întrucât, dreptul astfel prevăzut în favoarea promitentei-vânzătoare are un caracter strict personal, iar datorită acestei caracteristici, acest drept este incesibil, adică netransmisibil moștenitorilor, putând fi exercitat numai de către titular.

Cum dreptul de dezicere al autoarei nu li s-a transmis pe cale succesorală, moștenitorii săi nu pot invoca un drept de opțiune între executarea în natură a contractului și plata despăgubirilor prevăzute ca preț al dezicerii, fiind ținuti să execute obligația asumată prin antecontract de autoarea lor, constând în încheierea actului de vânzare-cumpărare în formă autentică și, ca atare, refuzul de a executa această obligație îi îndreptățește pe beneficiarii-cumpărători, care și-au îndeplinit obligația de plată a prețului, să obțină pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, în virtutea principiului executării în natură a obligațiilor, consacrat de art. 1073 - 1077 C.civ., respectiv art. 5 alin. (2) din Titlul X al Legii nr. 247/200.

Secția I civilă, decizia nr. 3117 din 13 noiembrie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătorei Bufta, la data de 31 ianuarie 2008, reclamantii E.V. și S.G.C. au chemat în judecată pe pârâtele V.M. și N.A., solicitând instanței să constate că între părți a intervenit antecontractul de vânzare-cumpărare autenticat sub nr. x2 din 07 decembrie 1992 de Notariatul de Stat S.A.I., pentru imobilul teren în suprafață de 1,91 ha și să pronunțe o hotărâre care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare.

În motivarea cererii, reclamantii au arătat că la data de 07 decembrie 1992, între SC C. SRL și autoarea pârâtelor, G.N., s-a încheiat antecontractul de vânzare-cumpărare autenticat sub nr. x2/1992 de Notariatul de Stat SAI, pentru imobilul teren în suprafață de 1,91 ha, tarlăua x, parcela y, fiind plătit integral prețul stabilit și urmând ca, la emiterea titlului de proprietate, promitenta-vânzătoare să se prezinte la notariat în vederea perfectării actului în formă autentică.

S-a mai arătat că, prin convențiile autentificate sub nr. xx07 și nr. xx08 din 19 noiembrie 2004, SC C. SRL a cedat în favoarea reclamantilor drepturile asupra imobilului teren sus-menționat, reclamantului E.V. revenindu-i suprafața de 10.000 mp, iar reclamantului S.G.C. suprafața de 9.100 mp.

Văzând că se tergiversează reglementarea situației dintre părți, reclamantii au susținut că au întreprins demersuri pentru a afla dacă a fost emis titlul de proprietate și abia în anul 2007 au luat cunoștință de faptul că a fost obținut titlul de proprietate și că promitenta-vânzătoare a decedat, fiind notificată la data de 17 decembrie 2007 moștenitoarea acesteia, V.M., care însă nu s-a prezentat la notariat în vederea încheierii actului de vânzare-cumpărare.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 1073 C.civ. și art. 5 alin. (2) din Titlul X al Legii nr. 247/2005.

Prin întâmpinare, pârâta V.M. a solicitat respingerea cererii ca neîntemeiată, arătând că în promisiunea de vânzare-cumpărare părțile au inserat o clauză de dezicere, potrivit căreia în cazul în care promitenta-vânzătoare, din motive subiective, va refuza încheierea contractului de vânzare-cumpărare autentic, va restitui cumpărătoarei de douăzeci de ori prețul primit.

Totodată, a arătat că potrivit acestei clauze, reclamantii au dreptul doar la despăgubiri, mai ales că în finalul antecontractului se menționează expres ca în cazul în care una dintre părți nu se prezintă la termenul stabilit pentru încheierea actului de vânzare-cumpărare, cealaltă parte va putea introduce acțiune la instanță pentru daune interese, confirmând voința reală a părților.

Prin sentința civilă nr. 107 din 16 ianuarie 2009, Judecătoria Bufta a respins excepția prescripției dreptului material la acțiune, ca neîntemeiată; a admis acțiunea; a constatat că între reclamantii, în calitate de promitenți-cumpărători și defuncta G.N., în calitate de promitenta-vânzătoare, a intervenit vânzarea-cumpărarea imobilului teren în suprafață de 19.100 mp, tarlăua x, parcela y, în schimbul prețului de 530,000 lei, achitat integral; a dispus

ca hotărârea să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare în ceea ce privește suprafața de teren menționată.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâta V.M.

Prin decizia civilă nr. 280/A din 04 aprilie 2011, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a admis apelul, a anulat sentința apelată, reținând competența în primă instanță a tribunalului.

Această decizie a fost atacată cu recurs de către reclamantul E.V.

Prin decizia civilă nr. 1561/R din 25 noiembrie 2011, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a respins recursul, ca nefondat.

Cauza a fost astfel înregistrată la data de 23 ianuarie 2012, în fond, pe rolul Tribunalului București.

Prin sentința civilă nr. 462 din 08 martie 2013, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a respins excepția prescripției dreptului material la acțiune, ca neîntemeiată; a admis acțiunea; a constatat că între reclamanții E.V. și S.G.C., în calitate de beneficiari-cumpărători, și defuncta G.N., în calitate de promitentă-vânzătoare, a intervenit, la data de 07 decembrie 1992, vânzarea-cumpărarea imobilului teren în suprafață de 19.100 mp, tarlăua x, parcela y, cu următoarele vecinătăți: la nord - A 47, la sud - D.M.I., la est - De 51/1, la vest - HC 50, prezenta hotărâre ținând loc de act autentic de vânzare-cumpărare.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut următoarele:

La data de 07 decembrie 1992, între SC C. SRL și autoarea pârâtelor s-a încheiat antecontractul de vânzare-cumpărare autenticat sub nr. x2/1992, pentru imobilul teren în suprafață de 1,91 ha, plătind integral prețul stabilit, urmând ca, la emiterea titlului de proprietate, promitentă-vânzătoare să se prezinte la notariat în vederea perfectării actului în formă autentică.

Prin convențiile autentificate sub nr. xx07/2004 și nr. xx08/2004 și rectificate prin încheierea de rectificare din 31 ianuarie 2008, SC C. SRL a cedat drepturile sale asupra terenului sus-menționat, reclamantului E.V. revenindu-i suprafața de 10.000 mp, iar reclamantului S.G.C. suprafața de 9.100 mp.

Acțiunea având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare este admisibilă, fiind întemeiată pe principiul executării în natură a obligațiilor. Potrivit art. 1073 C.civ. „creditorul are dreptul de a dobândi îndeplinirea exactă a obligației, și în caz contrar are dreptul la dezdăunare”. Antecontractul de vânzare-cumpărare încheiat între părți a născut în patrimoniul pârâtelor obligația de a vinde bunul în viitor, obligație corelativă unui drept de creanță născut în patrimoniul reclamantului în calitate de promitent-cumpărător.

Totodată, potrivit art. 2 alin. (1) din Titlul X al Legii nr. 247/2005 (în vigoare la data introducerii acțiunii), terenurile cu sau fără construcții, situate în intravilan și extravilan, indiferent de destinația sau de întinderea lor, pot fi înstrăinate și dobândite prin acte juridice între vii, încheiate în formă autentică, sub sancțiunea nulității absolute.

Conform art. 5 alin. (2) în situația în care după încheierea unui antecontract cu privire la teren, cu sau fără construcții, una dintre părți refuză ulterior să încheie contractul, partea care și-a îndeplinit obligațiile poate sesiza instanța competentă care poate pronunța o hotărâre care să țină loc de contract.

Plecând de la aceste dispoziții legale, practica judiciară a statuat că, în temeiul principiului executării în natură a obligațiilor și reparării în natură a prejudiciilor, prevăzut de art. 1077 C.civ., este admisibilă acțiunea prin care se solicită pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act de vânzare-cumpărare.

Pentru admisibilitatea acțiunii având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, trebuie să fie îndeplinite următoarele condiții: existența unui înscris valabil încheiat care să prevadă obligația de înstrăinare și modalitățile de

plată a prețului, pentru că un asemenea înscris nu poate să ducă la încheierea actului în formă autentică dacă el însuși nu îndeplinește condițiile de valabilitate necesare oricărui act; refuzul unei părți de a încheia contractul în forma autentică; partea reclamantă să își fi îndeplinit obligațiile asumate prin antecontract; promitentul-vânzător să fie proprietarul bunului.

Din probele administrate în cauză, a rezultat că pârâtele au calitatea de proprietar al terenului, conform titlului de proprietate din 08 noiembrie 2007, fiind în posesia acestora, reclamantii au achitat prețul și au notificat pârâtele să se prezinte la notar în vederea perfectării contractului, astfel că cerințele prevăzute pentru admiterea acțiunii sunt respectate.

Sub aspectul excepției prescripției dreptului material la acțiune, tribunalul a reținut că, potrivit art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, prescripția începe să curgă de la data când se naște dreptul la acțiune, iar potrivit art. 7 alin. (3) din același act normativ, dacă dreptul este cu termen suspensiv, prescripția începe să curgă de la data la care a expirat termenul, acesta fiind momentul când se naște dreptul la acțiune la care se face referire în alin. (1).

În speță, fiind vorba despre un drept de creanță, respectiv promisiune bilaterală de vânzare-cumpărare, este supus termenului de prescripție general de 3 ani, ce începe să curgă de la data eliberării titlului de proprietate pe numele autoarei pârâtelor, stabilit de comun acord în vederea prezentării și perfectării contractului. Cum titlul de proprietate a fost emis la 08 noiembrie 2007, termenul de prescripție la data introducerii acțiunii (31 ianuarie 2008) nu era împlinit.

Sub aspectul reținerii clauzei de dezicere și a dreptului reclamantilor doar la despăgubiri, tribunalul a reținut că o asemenea clauză nu echivalează cu o denunțare unilaterală a contractului ca urmare a manifestării de voință a unei părți de a nu-și executa culpabil obligația asumată, ci reprezintă un drept de opțiune pentru partea contractantă care și-a executat obligația de a alege între executarea în natură a actului civil sau executarea indirectă prin plata despăgubirilor. Astfel că pârâtele, care invocă, indirect, un refuz de executare, nu se pot prevala de această clauză, întrucât ar conduce la ideea că promisiunea bilaterală depinde exclusiv de voința lor, echivalând cu o condiție pur potestativă, lovită de nulitate.

Pentru considerentele expuse anterior, tribunalul a admis acțiunea astfel cum a fost formulată.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâta V.M.

Prin decizia civilă ar. 290/A din 14 noiembrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a admis apelul pârâtei și a schimbat în parte sentința atacată, în sensul că a respins acțiunea, ca nefondată.

Pentru a decide astfel, Curtea a reținut următoarele;

Teza juridică susținută de către reclamantii constă în faptul că sunt îndreptățiți la obținerea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, urmare a faptului că sunt beneficiarii unui antecontract de vânzare-cumpărare încheiat cu autoarea pârâtelor, precum și a unor convenții încheiate cu promitentă-cumpărătoare, prin care aceasta le-a cedat drepturile pe care le deținea în baza acestui antecontract.

Astfel, la data de 07 decembrie 1992, între SC C. SRL și autoarea pârâtelor, G.N., s-a încheiat antecontractul de vânzare-cumpărare autenticat sub nr. x2/1992, pentru imobilul teren în suprafață de 1,91 ha, plătind integral prețul stabilit, urmând ca, la emiterea titlului de proprietate, promitentă-vânzătoare să se prezinte la notariat în vederea perfectării actului în formă autentică.

Prin convențiile autentificate sub nr. xx07/2004 și nr. xx08/2004 și rectificate prin încheierea de rectificare din 31 ianuarie 2008, SC C. SRL a cedat drepturile sale asupra imobilul teren în suprafață de 1,91 ha, reclamantului E.V. revenindu-i suprafața de 10.000 mp, iar reclamantului S.G.C. suprafața de 9.100 mp. Acest antecontract de vânzare-cumpărare a născut în patrimoniul părților obligații de a face, respectiv drepturi corelative, constând în

drepturi de creanță.

Totodată, părțile au prevăzut în antecontract clauze ce se impun a fi interpretate prin raportare la dispozițiile art. 969 C.civ., art. 1073, art. 1075 și art. 1077 C.civ., care consacră principiului executării în natură a obligațiilor.

Așa cum a reținut și prima instanță, antecontractul de vânzare-cumpărare ce face obiectul prezentei cauze îndeplinește condițiile cerute de art. 948 C.civ. (referitoare la capacitatea de a contracta, consimțământul valabil al părților, obiectul este determinat, cauza este licită și morală), promitentului-vânzător să fie proprietarul bunului, acest antecontract fiind un înscris valabil încheiat care prevede obligația de înstrăinare și modalitățile de plată a prețului.

În ce privește incidența art. 969 C.civ., Curtea a reținut că promisiunii sinalagmatice de vânzare-cumpărare, care este un contract ca oricare altul, i se aplică principiul forței obligatorii care guvernează această materie.

În ce privește incidența art. 5 din Legea nr. 247/2005, Curtea a avut în vedere că acest articol de drept nu exclude în mod expres situațiile în care antecontractele de vânzare-cumpărare au fost încheiate anterior intrării în vigoare a acestui act normativ. Mai mult, incidența acestei dispoziții legale este atrasă de vreme ce ea se referă la punerea în executare a actului încheiat între părți, nefiind aduse în discuție, prin raportare la acest act juridic încheiat între părți, aspecte care țin de încheierea sa în mod valabil. Or, efectele actului juridic, respectiv punerea sa în executare sunt reglementate de actul normativ în vigoare la momentul la care se solicită aceasta. Astfel, nefiind în discuție condițiile de valabilitate ale convenției părților care ar antrena aplicarea legislației în vigoare de la momentul încheierii actului, ci doar executarea acestuia, Curtea a apreciat că în mod corect s-a reținut că incident este actul normativ de la data executării lui.

Numai că incidența acestui act normativ trebuie corelată cu interpretarea ce se va da clauzelor înscrise în antecontractul încheiat între părți.

În referire la critica vizând faptul că instanța de fond nu a precizat dacă părțile doresc să administreze probe sau nu, Curtea a constatat din analiza încheierilor instanței de fond, în rejudecare, faptul că la fiecare termen acestea au avut reprezentare calificată, apărătorul acestora nesolicitând probatorii în apărare.

Mai mult, în baza art. 129 alin. (5) C.proc.civ., instanța de fond a socotit că se impune obținerea unor relații de la OCPI, respectiv Primăria Comunei Corbeanca și Primăria Buftea, pentru aflarea adevărului în cauză, stăruind în obținerea acestor relații pentru stabilirea deplină a faptelor și pentru aplicarea corectă a legii, în scopul pronunțării unei hotărâri temeinice și legale.

Din încheierile de ședință ale instanței de fond nu rezultă că părțile ar fi solicitat probe în apărare, iar instanța de fond le-ar fi respins pentru că acestea ar fi fost nepertinente, neconcludente și neutile cauzei, apelantele mulțumindu-se cu probatoriul deja administrat în fața instanței de fond, înainte de anularea primei sentințe de către tribunal, pentru necompetență.

Curtea nu poate valida nici susținerea apelantei, în sensul că în mod greșit instanța de fond nu a precizat dacă păstrează probe administrate de către Judecătoria Buftea, instanță ce s-a constatat a fi incompetentă din punct de vedere material.

Astfel, prin raportare la art. 160 C.proc.civ., care dispune în sensul că în cazul declarării necompetenței, dovezile administrate în instanța incompetentă rămân câștigate judecății și instanța competentă nu va dispune refacerea lor decât pentru motive temeinice, constatând, totodată, că instanța de fond - Tribunalul București, care a reținut spre rejudecare în primă instanță, nu a apreciat că există motive temeinice pentru refacerea acestor probe, Curtea a constatat nefondată această critică a apelantei, în sensul că nu s-a precizat de către prima instanță dacă probele administrate de către instanța incompetentă rămân câștigate

cauzei.

Atâta vreme cât există o dispoziție legală în sensul arătat mai sus, care dispune ca regulă păstrarea dovezilor câștigate judecătii, Curtea a apreciat că nu se mai impunea pronunțarea de către tribunal a unei încheieri prin care să arate motivul pentru care probele administrate de către Judecătoria Buftea rămân câștigate cauzei, așa cum în mod greșit a susținut apelanta.

Din analiza antecontractului încheiat între G.N., în calitate de promitentă-vânzătoare și SC C. SRL, în calitate de promitentă-cumpărătoare, Curtea a dedus inserarea în cuprinsul acestuia a unei clauze în sensul : „promitenta-vânzătoare declară că în cazul în care, din motive subiective, voi refuza încheierea contractului de vânzare-cumpărare autentic, voi restitui cumpărătoarei de 20 de ori prețul primit”.

Tot din cuprinsul respectivului antecontract, Curtea a reținut clauza inserată în sensul că: „în cazul în care una din părți nu se prezintă la termenul stabilit pentru încheierea actului de vânzare-cumpărare, cealaltă parte va putea introduce acțiune la instanța judecătorească pentru daune interese”.

Or, aceste clauze nu pot fi interpretate decât în sensul unei deziceri a promitentei-vânzătoare, de a încheia contractul de vânzare-cumpărare în formă autentică, situație în care aceasta va putea fi obligată doar la daune interese și nicidecum la pronunțarea de către o instanță de judecată a unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare.

Potrivit doctrinei și practicii de specialitate în materie, părțile pot stabili în cuprinsul contractului sau printr-o convenție separată ulterioară încheierii acestuia, dar înainte de producerea prejudiciului, cuantumul despăgubirilor ce vor fi plătite de debitor, ca urmare a neexecutării ori a executării cu întârziere sau necorespunzătoare a clauzelor contractuale. Într-un asemenea caz, este vorba de o clauză penală, aceasta fiind definită în doctrina de specialitate ca acea convenție (obligație accesorie) prin care părțile determină anticipat echivalentul prejudiciului suferit de creditor, ca urmare a neexecutării ori a executării cu întârziere sau necorespunzătoare a obligației asumate de către debitor.

Scopul clauzei penale este determinarea anticipată a cuantumului despăgubirilor ce vor fi plătite de către debitor, iar nu crearea unei posibilități pentru debitor de a se libera de obligația principală asumată printr-o altă prestație. Așadar, debitorul nu are un drept de opțiune între executarea obligației principale și plata clauzei penale, deci nu poate refuza executarea, oferind clauza penală.

În cazul clauzei penale, creditorul, în caz de neexecutare, poate cere fie îndeplinirea obligației principale, fie clauza penală. Dacă s-a stipulat clauza penală pentru executarea cu întârziere, creditorul poate solicita atât executarea în natură, cât și clauza penală. Dacă însă clauza penală a fost prevăzută pentru neexecutare, atunci ea nu va putea fi cumulată cu executarea în natură.

Or, în cazul de față, părțile nu au inserat ca și clauză penală obligarea la anumite prestații în cazul neexecutării obligației principale, cum ar fi și aceea vizând pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să i se opună părții adverse.

Dimpotrivă, în cuprinsul antecontractului se deduce în mod ferm poziția promitentei-vânzătoare de a putea refuza încheierea contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică, indiferent care va fi motivul care va determina în aprecierea acesteia refuzul, în această situație promitenta-vânzătoare putând fi obligată doar la restituirea către promitenta-cumpărătoare a unei sume echivalent cu 20 ori prețul primit.

Manifestarea de voință a promitentei-vânzătoare de a refuza încheierea contractului nu se deduce dintr-o atitudine culpabilă a acesteia în executarea obligației asumate, ci potrivit antecontractului sus-menționat, reprezintă un drept de opțiune pentru aceasta între executarea în natură a actului civil și executarea indirectă prin plata despăgubirilor.

În cazul de față, promitenta-vânzătoare și-a rezervat facultatea de a-și manifesta

ulterior consimțământul pentru încheierea contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică.

Nu mai puțin adevărat este faptul că promitenta-cumpărătoare a fost de acord ca în cazul în care una din părți nu se prezintă la notarul competent pentru semnarea actului, cealaltă parte va putea introduce acțiune în instanță doar pentru daune interese.

Or, având în vedere aceste clauze ale antecontractului, Curtea a constatat că, în acord cu dispozițiile art. 969 C.civ., părțile nu au înțeles că ar avea posibilitatea ca instanța să pronunțe o hotărâre care să țină loc de act de vânzare-cumpărare, ci doar să se adreseze instanței pentru acordarea de daune interese.

Clauza de dezicere, având valoarea unei clauze rezolutorii, invocarea acesteia în apărare de către apelanta-pârâtă rezultă din însuși dreptul prevăzut prin convenție de către părți în acest sens, iar nu din neexecutarea de către autoarea lor a obligațiilor contractuale asumate.

Clauza de dezicere, așa cum a arătat și intimatul-reclamant, reprezintă un drept potestativ stabilit în favoarea uneia sau fiecăreia dintre părțile contractante, în virtutea căruia titularul lui poate denunța unilateral contractul pe care l-a încheiat, indiferent de voința celeilalte părți, care nu va putea împiedica desființarea contractului. Facultatea de dezicere este discreționară, putând fi executată fără a fi necesară justificarea ei. Clauza de dezicere este independentă de orice idee de culpă a părții contractante, iar ca excepție de la regula instituită de art. 969 C.civ., cât și de la aceea potrivit cu care orice clauză potestativă este nulă, ea poate produce efecte numai dacă este prevăzută expres, clar și neechivoc.

Analizând clauza de dezicere înscrisă în antecontractul de vânzare-cumpărare ce face obiect al pricinii de față, Curtea a constatat că aceasta este prevăzută în mod expres, este clară și neechivocă. Faptul că în antecontract, ca și motiv de răzgândire al promitentei-vânzătoare s-a prevăzut orice motiv pe care l-ar putea invoca aceasta, nu echivalează cu echivocitatea clauzei, părțile înțelegând prin aceasta că orice motiv poate constitui un motiv de răzgândire al promitentei-vânzătoare.

Cum părțile nu au consimțit să precizeze în antecontract situația ca instanța să pronunțe o hotărâre care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, atunci când nu era respectată obligația asumată contractual, soluția instanței de fond în sensul arătat mai sus, apare ca nelegală și netemeinică.

Cu referire la susținerea apelantei, în sensul că promitenta-cumpărătoare din antecontractul de vânzare-cumpărare figurează SC C. SRL, cu sediul în str. G. nr. 6-8, iar potrivit unei adrese de la Registrul Comerțului, invocată de către apelantă, rezulta că societatea respectivă, în data de 28 august 1992, deci cu aproximativ 3 luni înainte de perfectarea actelor, era înregistrată cu sediul în str. C.R. nr. 39, Curtea a reținut confirmarea de către intimatul pârât E.V. a celor susținute de către apelantă.

Curtea, verificând însă datele de identificare ale societății, înscrise în certificatul de înmatriculare cu cele înscrise în antecontractul de vânzare-cumpărare, a constatat că sunt aceleași, astfel ca nu se poate pune la îndoială identitatea promitentei-cumpărătoare.

De altfel, apelanta pârâtă nu a invocat nicio vătămare rezultată din neindicarea actualizată a adresei de sediu a promitentei-cumpărătoare care figurează în antecontractul de vânzare-cumpărare, astfel că o atare critică relativ la adresa promitentei-cumpărătoare apare ca lipsită de interes.

Apelanta pârâtă a mai invocat faptul că delegatul societății a devenit ulterior notar public și a efectuat diferite acte adiționale și rectificări ale antecontractului de vânzare-cumpărare, creându-le suspiciuni întrucât aceasta sau sora sa nu au fost chemate la semnarea lor. Or, nici de această dată, apelanta nu face nicio referire în ce constă vătămarea adusă, respectiv o dovadă a unei vătămări urmare celor susținute.

Cum vătămarea nu a fost dovedită, Curtea a apreciat că apelanta pârâtă nu are un interes în invocarea acestei critici.

Apelanta-pârâtă a mai susținut că la data de 01 decembrie 2007 a deschis rol fiscal și, de asemenea, a intabulat terenul la O.C.P.I. Ilfov, având nr. cadastral XX32 înscris în CF sub nr. XX58. Or, aceste susțineri nu pot face dovada posesiei terenului, existența rolului fiscal și a intabulării nefiind de natură a conduce la concluzia ca apelanta a posedat în fapt terenul.

Chiar dacă în antecontractul de vânzare-cumpărare s-a menționat că actul care a stat la baza acestuia este reprezentat de procesul-verbal din 24 noiembrie 1992, având alte vecinătăți decât cele reale, iar procesul-verbal ce a stat la baza emiterii titlului de proprietate poartă nr. xx3/2003, în care sunt înscrise alte vecinătăți, Curtea a apreciat că acesta nu constituie un motiv care să conducă la respingerea acțiunii, ci se poate constitui într-un motiv de nulitate a antecontractului de vânzare-cumpărare, cerere cu care, de altfel, pârâta nici nu a investit instanța de fond în cuprinsul unei cereri reconvenționale.

Mai mult, potrivit raportului de expertiză topografică depus la dosarul de fond, terenul ce a făcut obiectul antecontractului de vânzare-cumpărare este același cu cel aflat în titlul de proprietate din 08 noiembrie 2007 emis pe numele defunctei G.N. Această situație, în ce privește identitatea terenului din antecontractul de vânzare-cumpărare cu cel indicat în titlul de proprietate emis pe numele pârâtei, este confirmată și de adresa din 21 decembrie 2007 emisă de Primăria comunei Corbeanca.

În consecință, față de cele reținute, găsind fondat motivul de apel ce vizează interpretarea clauzelor antecontractului, respectiv existența în conținutul acestuia a unei clauze de dezicere a promitentei-vânzătoare, Curtea a admis apelul și a schimbat în parte sentința atacată, în sensul respingerii acțiunii, ca nefondată.

Împotriva deciziei curții de apel a declarat recurs reclamantul.

Recurentul reclamant a invocat pronunțarea hotărârii atacate cu aplicarea greșită a legii (art. 304 pct. 9 C.proc.civ.) și acordarea, de către instanța de apel, a mai mult decât ceea ce s-a cerut (art. 304 pct. 6 C.proc.civ.), motive în dezvoltarea cărora a arătat următoarele;

Prin intrarea în vigoare a Legii nr. 247/2005 (încă în vigoare la momentul introducerii acțiunii, respectiv 31 ianuarie 2008), s-a statuat în Titlul X art. 5 alin. (2) că „în situația în care, după încheierea unui antecontract cu privire la teren, cu sau fără construcții, una din părți refuză ulterior să încheie contractul, partea care și-a îndeplinit obligațiile poate sesiza instanța competentă care poate pronunța o hotărâre care să țină loc de contract”. În aceste condiții, în mod legal și temeinic a fost admisă acțiunea de către Tribunalul București, cu toate că în cuprinsul antecontractului de vânzare-cumpărare nu a fost stipulată expres o astfel de posibilitate, dar instanța este îndreptățită să facă aplicarea art. 970 C.civ., potrivit căruia convențiile „obligă nu numai la ceea ce este expres într-însele, dar la toate urmările de echitate, obiceiul sau legea dă obligației, după natura sa”.

Instanța de apel a apreciat ca fiind incidente în cauză aceste dispoziții legale, prevăzute în Legea nr. 247/2005, invocând însă faptul că acestea trebuie corelate cu interpretarea clauzelor din antecontractul de vânzare-cumpărare ce face obiectul acestui litigiu.

În speță, instanța a făcut în mod eronat această interpretare, fără să aibă în vedere faptul că art. 5 alin. (2) din Legea nr. 247/2005 nu a făcut în nici un fel distincție între antecontractele de vânzare-cumpărare în care era stipulată concret posibilitatea părților de a solicita, pe cale judecătorească, pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare și cele în care nu era stipulată această posibilitate, aceste prevederi fiind aplicabile în orice situație în care există un antecontract de vânzare-cumpărare și erau îndeplinite celelalte condiții de admitere a acțiunii.

Condițiile cerute pentru ca o asemenea acțiune să poată fi admisă sunt; promisiunea de vânzare-cumpărare să fie valabil încheiată; promisiunea să fie dovedită în condițiile dreptului comun (art. 1191 și urm. C.civ.); părțile să nu fi stipulat în convenție o clauză de dezicere; reclamantul să-și fi îndeplinit obligațiile asumate prin promisiune; una dintre părți să refuze

încheierea contractului de vânzare-cumpărare, iar refuzul să fie nejustificat; la data pronunțării hotărârii judecătorești să fie îndeplinite toate condițiile cerute de lege pentru perfectarea vânzării - promitentul-vânzător să fie proprietarul lucrului promis a fi vândut, iar promitentul-cumpărător să nu fie lovit de vreo incapacitate specială de a-l dobândi; acțiunea să nu fie prescrisă, întrucât drepturile și obligațiile născute din promisiunea de vânzare-cumpărare, având un conținut patrimonial, este supusă prescripției extinctive, conform art. 1 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958. Așa cum s-a stabilit prin hotărârea instanței de fond, aspect a cărui legalitate nu a fost pusă în discuție în apel, toate aceste condiții au fost îndeplinite, în acest sens fiind admisă acțiunea.

De asemenea, instanța de apel trebuia să aibă în vedere principiul executării în natură a obligațiilor asumate, conform art. 1073 C.civ., dar și principiul bunei-credințe în executarea convențiilor, conform art. 970 alin. (1) C.civ. și al predictibilității operațiunilor juridice, dându-se prevalență îndeplinirii întocmai a cuvântului dat în sensul de obligație contractuală, aspect de o importanță deosebită în asigurarea stabilității și securității circuitului civil.

Tot astfel, instanța de apel a făcut o interpretare greșită cu privire la așa-zisa clauză de decizie inserată în antecontractul de vânzare-cumpărare, considerând că, în această împrejurare, reclamanții nu aveau posibilitatea să solicite decât restituirea unei sume echivalente cu de 20 de ori prețul primit sau daune-interese, motivare ce nu poate fi primită pentru motivele invocate mai sus.

Clauza de decizie reprezintă un drept potestativ stabilit în favoarea uneia sau fiecăreia dintre părțile contractante, în virtutea căruia titularul lui poate denunța unilateral contractul pe care l-a încheiat, indiferent de voința celeilalte părți, care nu va putea în nici un fel împiedica desființarea contractului.

Promisiunii sinalagmatice de vânzare-cumpărare, fiind un contract ca oricare altul, i se aplică principiul forței obligatorii care guvernează această materie, principiu cuprins în dispozițiile art. 969 C.civ. Aceasta nu înseamnă că părțile nu pot prin voința lor, să adopte o clauză de decizie, clară și neechivocă. Dacă însă această clauză nu este explicită, față de dispozițiile art. 1298 C.civ., aceasta va avea numai un caracter confirmatoriu.

Față de formularea acestei clauze, „eu, promitenta-vânzătoare declar ca, în cazul în care, din motive subiective, voi refuza încheierea contractului de vânzare-cumpărare, voi restitui cumpărătoarei de douăzeci de ori prețul primit”, aceasta are valoarea unei obligații sub condiție pur potestativă din partea debitorului, nulă absolut, deoarece, în acest caz, el nu a dorit să se oblige.

Ca urmare, această clauză poate fi interpretată, cel mult, ca având valoarea unei clauze penale prevăzută în favoarea creditorului care și-a executat propria obligație și care are dreptul de a alege între executarea în natură a obligației sau executarea indirectă, prin plata despăgubirilor, în cazul în care această executare nu mai este posibilă din culpa debitorului, care nu are un drept de opțiune între executarea obligației principale și plata clauzei penale.

De asemenea, trebuie făcută aplicarea art. 1312 C.civ. în conformitate cu situația de fapt, în sensul că, în materie de vânzare, clauzele neclare vor fi interpretate în contra vânzătorului, deoarece acesta este cel care trebuie să determine clar obligațiile sale.

Chiar și în situația în care s-ar putea admite existența unei clauze de decizie în favoarea promitentei-vânzătoare, din modul în care aceasta a fost formulată, în sensul de posibilitate a acesteia ca, din motive subiective, să poată refuza încheierea contractului de vânzare-cumpărare, trebuie reținut că această clauză și-a încetat existența și valabilitatea din momentul decesului promitentei-vânzătoare, moștenitorii acesteia neputând culege în patrimoniu, odată cu drepturile și obligațiile derivând din încheierea acestui antecontract, această clauză cu un caracter *intuitu personae*, sintagma „motive subiective” neputând fi interpretată decât în corelație directă cu persoana promitentei-vânzătoare, parte în acest act, decedată la momentul introducerii acțiunii.

Mai mult decât atât, instanța de apel a încălcat principiul disponibilității, luând în considerare ca motiv de apel care vizează interpretarea clauzelor antecontractului și admițându-l, în mod netemeinic și nelegal, o simplă reproducere a unui paragraf din hotărârea atacată și o întrebare retorică, fără nicio motivare juridică, ce nu se referă la situația în litigiu, ci la cea din decizia anexată de către apelanți, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție într-un alt dosar. Față de acest aspect, rezultă că instanța a acordat mai mult decât s-a cerut.

Pentru toate aceste motive, recurentul a solicitat admiterea recursului și modificarea în tot a deciziei atacate, în sensul respingerii apelului și menținerii soluției Tribunalului București.

Examinând decizia atacată în raport de criticile formulate, în ordinea în care desfășurarea judecății o impune, Înalta Curte reține următoarele:

Contrar susținerilor recurentului, instanța de apel nu a încălcat principiul disponibilității, nepronunțându-se în afara motivelor de apel atunci când a interpretat clauzele antecontractului de vânzare-cumpărare dedus judecății, deoarece unul dintre motivele de apel cu care a fost legal investită viza tocmai acest aspect.

Astfel, prin cererea de apel formulată, apelanta pârâtă V.M. a contestat aprecierile primei instanțe referitoare la natura și efectele clauzei din antecontract ce o viza pe promitentă-vânzătoare, susținând că aceasta este o clauză de dezicere și că din moment ce autoarea sa a acceptat-o și moștenitorii trebuie să aibă posibilitatea să se folosească de ea, în sensul de a înapoia de 20 de ori suma primită de autoare.

Modalitatea insuficient riguroasă, din punct de vedere juridic, de redactare a acestui motiv de apel - prin redarea aprecierilor primei instanțe referitoare la natura și efectele clauzei în discuție, urmată de întrebarea apelantei de ce, în condițiile în care autoarea sa a acceptat o asemenea clauză, moștenitorii acesteia nu ar avea posibilitatea să se folosească de clauza de dezicere și să înapoieze de 20 de ori suma primită de autoare - nu lasă, însă, nici un dubiu asupra problemei de drept cu care instanța de apel a fost investită, aceea a naturii și efectelor clauzei din antecontract vizând-o pe promitentă-vânzătoare, ceea ce o obliga la interpretarea respectivei clauze și la stabilirea efectelor ei asupra raporturilor dintre părți, sens în care curtea de apel a și procedat.

Prin urmare, interpretând clauzele antecontractului dedus judecății și stabilind efectele acestora asupra raporturilor dintre părți, instanța de apel a respectat limitele investiției sale, date de cererea de apel, critica pe acest aspect nefiind fondată, cu consecința inaplicabilității cazului de casare în care se încadrează - art. 304 pct. 5 C.proc.civ. (recurentul a încadrat greșit acest motiv de recurs în dispozițiile art. 304 pct. 6 C.proc.civ., deoarece ipoteza acordării, de către instanță, a mai mult decât s-a cerut, de care recurentul se prevalează, are în vedere situația în care, rejudecând pricina în fond, instanța de apel a acordat mai mult decât ceea ce a constituit obiectul acțiunii, iar nu situația susținută în recurs, în sensul că instanța de apel s-ar fi pronunțat asupra unei chestiuni ce nu a constituit motiv de apel).

Nici criticile relative la natura clauzei din antecontract prin care promitentă-vânzătoare declara că „în cazul în care, din motive subiective, voi refuza încheierea contractului de vânzare-cumpărare autentic, voi restitui cumpărătoarei de douăzeci de ori prețul primit”, nu sunt fondate.

Contrar susținerilor recurentului, instanța de apel a stabilit corect că această clauză este una de dezicere, iar nu o clauză penală.

Clauza de dezicere (renunțare) este cea prin care se prevede posibilitatea părților de a-și retrage consimțământul dat, cu consecința desființării contractului, în schimbul unei sume de bani, denumită dezicere, achitată cocontractantului, iar clauza penală este cea prin care părțile stabilesc anticipat cuantumul despăgubirilor datorate în caz de neexecutate culpabilă a contractului.

Deși ambele se exprimă în bani, clauza de dezicere și clauza penală nu se confundă, căci în timp ce suma care reprezintă dezicerea este prețul exercitării dreptului de denunțare unilaterală a contractului, suma ce reprezintă clauza penală este echivalentul valoric al neexecutării în natură a contractului, ceea ce înseamnă că dezicerea privește formarea contractului, iar clauza penală executarea acestuia, în plus, dreptul de dezicere este prin definiție conceput în ideea de a permite denunțarea unilaterală a contractului de către titularul său, pe când clauza penală este concepută în ideea prestabilirii convenționale a daunelor ce trebuie reparate de către debitorul care nu și-ar îndeplini din culpa sa obligațiile contractuale, asigurându-se astfel executarea prin echivalent a contractului rămas în ființă, dacă, bineînțeles, creditorul nu optează pentru a cere executarea silită în natură.

În speță, clauza în discuție din antecontractul părților nu se grefează pe conținutul unei clauze penale, deoarece suma la a cărei restituire s-a obligat promitentă-vânzătoare prin această clauză nu este în legătură cu neexecutarea culpabilă a contractului.

Astfel, termenii în care a fost redactată clauza exprimă, în mod clar și neîndoielnic, poziția promitentei-vânzătoare de a putea refuza încheierea contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică, din motive subiective, caz în care va putea fi obligată să restituie cocontractantului de 20 de ori prețul primit, ceea ce echivalează cu posibilitatea discreționară pentru această parte de a denunța unilateral contractul.

Așa cum a susținut și recurentul, clauza de dezicere reprezintă un drept potestativ stabilit în favoarea uneia sau fiecăreia dintre părțile contractante, în virtutea căruia titularul lui poate denunța unilateral contractul pe care l-a încheiat, indiferent de voința celeilalte părți, care nu va putea în nici un fel împiedica desființarea contractului.

Clauza de dezicere este independentă de orice idee de culpă a părții contractante, reprezentând simpla posibilitate acordată uneia dintre părți de a se răzgândi, iar ca excepție atât de la regula obligativității contractului, instituită de art. 969 C.civ., cât și de la aceea potrivit cu care orice obligație/clauză potestativă este nulă, ea poate produce efecte numai dacă este prevăzută expres, clar și neechivoc, condiție pe care clauza de dezicere din antecontractul în cauză o îndeplinește, după cum s-a arătat deja.

Criticile din recurs privind imposibilitatea moștenitorilor promitentei-vânzătoare de a se prevala de clauza de dezicere prevăzută în favoarea autoarei lor sunt, însă, fondate.

Astfel, prin clauza de dezicere din antecontractul dedus judecății s-a prevăzut posibilitatea de răzgândire a promitentei-vânzătoare din motive subiective, ceea ce implică o apreciere subiectivă din partea titularului în ceea ce privește exercitarea dreptului de dezicere. În aceste condiții, dreptul prevăzut în favoarea promitentei-vânzătoare are un caracter strict personal, iar datorită acestei caracteristici, el poate fi exercitat numai de către titular și nu se transmite moștenitorilor.

Pe cale de consecință, pârătele din proces nu se pot prevala de dreptul de dezicere prevăzut în favoarea autoarei lor, pentru că, față de modalitatea în care a fost reglementat prin convenția părților, ca un drept a cărui exercitare implică o apreciere subiectivă din partea titularului, acest drept este incesibil, adică netransmisibil moștenitorilor, putând fi exercitat numai de către titular.

În speță, prin antecontractul încheiat, părțile s-au obligat să perfecteze actul de vânzare-cumpărare în forma autentică la obținerea, de către promitentă-vânzătoare, a titlului de proprietate pentru imobilul-teren asupra căruia au tranzacționat, cu posibilitatea pentru promitentă-vânzătoare de a se răzgândi, în schimbul unei sume de bani achitată cocontractantului, reprezentând de douăzeci de ori prețul primit.

Titlul de proprietate a fost emis la data de 08 noiembrie 2007, astfel că de la această dată, promitentă-vânzătoare, beneficiară a clauzei de dezicere, putea fie să execute contractul, fie să îl denunțe unilateral, în schimbul restituirii cocontractanților a unei sume reprezentând de 20 de ori prețul primit, exercitând astfel dreptul stipulat în favoarea sa prin clauza de

dezicere.

Cum, însă, promitenta-vânzătoare G.N. a decedat anterior acestui moment, respectiv la data de 04 mai 1998, după cum rezultă din certificatul de moștenitor suplimentar nr. x03/2007, clauza de dezicere prevăzută în favoarea ei a rămas fără efecte, neputând fi invocată de către moștenitori, în al căror patrimoniu nu s-a transmis dreptul de dezicere, pentru motivele mai sus arătate.

Prin urmare, în mod nelegal instanța de apel a reținut că pârâta-apelantă V.M. poate invoca în apărare clauza de dezicere prevăzută în antecontract în favoarea autoarei sale, cu consecința pentru beneficiarii-cumpărători de a putea obține numai prețul dezicerii, respectiv despăgubiri reprezentând de 20 de ori prețul primit, iar nu executarea silită în natură a contractului.

Deoarece dreptul de dezicere al autoarei nu li s-a transmis pe cale succesorală, pârâtele din proces nu au un drept de opțiune între executarea în natură a contractului și plata despăgubirilor prevăzute ca preț al dezicerii, fiind ținute să execute obligația asumată prin antecontract de autoarea lor, constând în încheierea actului de vânzare-cumpărare în formă autentică. Ca atare, refuzul pârâtelor de a executa această obligație îi îndreptățește pe beneficiarii-cumpărători, care și-au îndeplinit obligația de plată a prețului, să obțină pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, în virtutea principiului executării în natură a obligațiilor, consacrat de art. 1073 - 1077 C.civ., respectiv art. 5 alin. (2) din Titlul X al Legii nr. 247/2005, sens în care corect s-a admis în primă instanță acțiunea reclamanților cu acest obiect.

Contrar celor reținute de curtea de apel, faptul că părțile nu au stipulat în antecontract posibilitatea ca instanța să pronunțe o hotărâre care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, în caz de neexecutare, de către una dintre ele, a obligației asumate contractual, nu înseamnă ca instanța nu putea pronunța o astfel de hotărâre, la cererea părții care și-a îndeplinit obligațiile, dacă constata îndeplinite condițiile vânzării, criticile pe acest aspect fiind, de asemenea, fondate.

În conformitate cu art. 970 alin. (2) C.civ., convențiile „obligă nu numai la ceea ce este expres într-însele, dar la toate urmările, ce echitatea, obiceiul sau legea da obligației, după natura sa”, or principiul executării în natură a obligațiilor, consacrat de art. 1073-1077 C.civ., este cel care permite instanței să pronunțe o hotărâre care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, în cazul în care una dintre părțile antecontractului de vânzare-cumpărare nu-și respectă obligația asumată contractual, după cum această posibilitate este prevăzută expres și de dispozițiile art. 5 alin. (2) din Titlul X al Legii nr. 247/2005, potrivit căreia, „în situația în care după încheierea unui antecontract cu privire la un teren, cu sau fără construcții, una din părți refuză ulterior să încheie contractul, partea care și-a îndeplinit obligațiile poate sesiza instanța competentă care poate pronunța o hotărâre care să țină loc de contract”. Pronunțarea, de către instanța de judecată, a unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, nu depinde, așadar, de faptul dacă părțile antecontractului au prevăzut această posibilitate în convenția lor, deoarece principiul executării în natură a obligațiilor, în virtutea căruia poate fi pronunțată o atare hotărâre, operează în virtutea legii.

Pe de altă parte, dreptul părții care și-a îndeplinit obligațiile de a cere instanței pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, în cazul neîndeplinirii de către cealaltă parte a obligației asumate prin antecontract, nu a fost exclus prin convenția părților, neavând acest efect clauza din antecontract potrivit căreia, „în cazul în care una din părți nu se prezintă la termenul stabilit pentru încheierea actului de vânzare-cumpărare, cealaltă parte va putea introduce acțiune la instanța judecătorească pentru daune interese”.

Clauza menționată nu face decât să reia unul dintre drepturile legal recunoscute creditorului în caz de neexecutare a obligației de către debitorul său - dreptul de a obține

daune interese pentru neexecutarea contractului, fără ca aceasta să poată semnifica înlăturarea dreptului creditorului de a obține executarea silită în natură a obligației cocontractantului, în absența unor termeni care să exprime, în mod clar și neechivoc, voința părților în sensul ca singura acțiune ce poate fi promovată de ele, în caz de neexecutare a obligației născute din antecontract, este cea în daune interese.

În concluzie, reținând că moștenitoarele beneficiarei clauzei de dezicere prevăzută în antecontract se pot prevala de această clauză, exercitând dreptul de dezicere prevăzut în favoarea autoarei lor și admitând pentru acest motiv apelul pârâtei V.M., cu consecința schimbării sentinței de fond, în sensul respingerii, ca nefondată, a acțiunii reclamanților având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, instanța de apel a ignorat caracterul strict personal al dreptului de dezicere convenit prin antecontractul dedus judecății, cu toate consecințele ce decurg din acest caracter, ceea ce a condus la pronunțarea unei hotărâri cu aplicarea greșită a dispozițiilor legale în materie de executare a obligațiilor [art. 1073 - 1077 C.civ., art. 5 alin. (2) din Titlul X al Legii nr. 247/2005, în vigoare la data sesizării instanței]. Așa fiind, criticile în acest sens sunt fondate și în raport de ele recursul reclamantului a fost admis, în temeiul cazului de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Drept consecință, potrivit art. 312 alin. (1) - (3) cu referire la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., decizia recurată a fost modificată, în sensul respingerii apelului declarat de pârâta V.M. împotriva sentinței de fond, care a fost menținută, ca legală și temeinică.

26. Contract de împrumut. Stipulație privind transferul unui imobil în situația nerambursării la scadență a sumei împrumutate. Nulitatea absolută a clauzei penale.

C.civ. din 1864, art. 5, art. 968, art. 966, art. 1066, art. 1576, art. 1584
Legea nr. 313/1879

Notă : Legea nr. 313/1879 a fost abrogată de Legea nr. 71/2011 prin art. 230 lit. b), la data de 01 noiembrie 2011.

Stipularea în contractul de împrumut a clauzei privind transmiterea către creditor a proprietății unui imobil de către debitor, în cazul neachitării la scadență a sumei împrumutate, nu constituie o „convenție legal făcută” în sensul prevederilor art. 969 C.civ., fiind bazată pe o cauză ilicită, întrucât este prohibită de lege. O asemenea stipulație are natura juridică a unei clauze penale, interzisă de Legea nr. 313/1879, în vigoare la momentul încheierii contractului, astfel încât nu poate avea nici un efect, fiind nulă absolut.

Pe de altă parte, în raport de definiția dată contractului de împrumut prin art. 1576 și 1584 și de dispozițiile art. 966 și 968 C.civ. cu privire la nevalabilitatea actului juridic, stipulația cuprinsă în contractul de împrumut privind transferul dreptului de proprietate asupra unui bun imobil, de la împrumutat la împrumutător, în caz de nerestituire la scadență a sumei împrumutate, contravine naturii juridice a acestui contract, întrucât potrivit normei imperative din art. 1088 C.civ., „la obligațiile care au ca obiect o sumă oarecare, daunele-interese pentru neexecutare nu pot cuprinde decât dobânda legală, afară de regulile speciale în materie de comerț, de fidejusiune și societate.”

Ca atare, principiul libertății contractuale ca și cel al forței obligatorii a contractului nu pot justifica validitatea unei astfel de clauze penale în contractul de împrumut, întrucât conform art. 969 C.civ. numai „convențiile legal făcute au putere de lege între părțile contractante”, iar potrivit prevederilor art. 5 C.civ., „nu se poate deroga prin convenții ... la legile care interesează ordinea publică și bunele moravuri.”

Secția I civilă, decizia nr. 1235 din 10 aprilie 2014

Prin sentința civilă nr. 324 din 26 ianuarie 2011, Tribunalul Timiș, Secția civilă a admis acțiunea formulată de reclamantul D.A. împotriva pârâtului Ș.G. și, în consecință, a constatat că prin contractul autentificat sub nr. xxx2 din 14 noiembrie 2008 s-a transferat dreptul de proprietate asupra imobilului înscris în CF nr. xx6390 Timișoara (pe hârtie CF xx51) nr. cad. xx356/1/1 - teren intravilan în suprafață de 7.496 mp și nr. cad. xx356/1/4 - teren în suprafață de 0030 mp, situat în Timișoara de la pârât la reclamant; a dispus ca hotărârea să țină loc de contract de vânzare-cumpărare între părți, cu privire la imobilul descris mai sus; a dispus efectuarea mențiunilor privitoare la transferarea dreptului de proprietate în cartea funciară a imobilului; a obligat pe pârât la 38.338 lei cheltuieli de judecată către reclamant.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut următoarele:

Reclamantul a împrumutat pârâtului suma de 580.000 euro, prin actul de împrumut cu garanție imobiliară autentificat sub nr. xxx2/2008 de către B.N.P. S.N., cu scadență la 14 mai 2009. Pârâtul nu a restituit suma datorată, deși a purtat numeroase discuții în acest sens cu reclamantul.

Părțile au inserat în contractul lor o clauză potrivit căreia suma împrumutată reprezintă prețul imobilului adus drept garanție, ce va trece în proprietatea împrumutătorului dacă datoria nu va fi restituită la scadență, împrumutatul obligându-se să îndeplinească toate formalitățile pentru transferul dreptului de proprietate sau, pentru ipoteza în care acesta nu-și va îndeplini această obligație, împrumutătorul fiind îndreptățit să se adreseze instanței de judecată pentru obținerea unei hotărâri judecătorești în acest sens.

Așa fiind și constatând că pârâtul împrumutat nu și-a îndeplinit obligațiile asumate prin contractul încheiat cu reclamantul, văzând și poziția procesuală a acestuia, instanța a constatat că acțiunea este întemeiată și a admis-o astfel cum a fost formulată.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâtul.

Prin decizia civilă nr. 1082 din 10 noiembrie 2011, Curtea de Apel Timișoara, Secția I civilă a anulat, ca netimbrat, apelul pârâtului, reținând că atâta timp cât acesta nu a investit instanța cu o cerere de ajutor public judiciar în condițiile O.U.G. nr. 51/2008 și nu a achitat taxa judiciară de timbru datorată, sunt incidente dispozițiile art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997, care instituie sancțiunea anulării cererii pentru neîndeplinirea obligației de plată a taxei judiciare de timbru până la termenul stabilit.

Împotriva deciziei curții de apel a declarat recurs pârâtul.

Prin decizia nr. 7463 din 06 decembrie 2012, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă a admis recursul și a casat decizia recurată, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță, întrucât aceasta s-a pronunțat, în mod nelegal, asupra chestiunii timbrajului mai înainte de soluționarea cererii de ajutor public judiciar, cu care fusese investită de apelant în condițiile O.U.G. nr. 51/2008.

În rejudecare, Curtea de Apel Timișoara, Secția I civilă a pronunțat decizia civilă nr. 50/A din 28 martie 2013, dispunând respingerea, ca neîntemeiat, a apelului pârâtului și obligarea acestuia la cheltuieli de judecată către reclamant, în sumă de 2.000 lei.

În motivarea soluției, curtea de apel a reținut următoarele:

Potrivit înscrisului intitulat „Act de împrumut sume de bani cu garanție imobiliară”, autentificat sub nr. xxx2 din 14 noiembrie 2008, reclamantul a dat cu titlu de împrumut pârâtului suma de 580.000 euro, cu obligația asumată de împrumutat de a o restitui la data de 14 mai 2009.

Pentru garantarea împrumutului acordat, pârâtul a fost de acord să garanteze restituirea sumei cu imobilul proprietate personală dobândit prin donație, situat în Timișoara, constând în teren intravilan în suprafață de 7.496 mp și respectiv 0030 mp (alin. 5 din contract).

Părțile au inserat de comun acord, în cuprinsul convenției, clauza potrivit căreia în cazul nerambursării la termen a sumei de 580.000 euro împrumutată de părât, această sumă să reprezinte prețul integral pentru întregul imobil înscris în CF nr. xx51, nr. cad. xx356/1/1, constând din teren intravilan în suprafață de 7.496 mp și nr. cad. xx356/1/4, teren intravilan în suprafață de 0030 mp, împrumutatul nemaiavănd astfel vreo pretenție față de împrumutător în ceea ce privește reactualizarea sumei. Mai mult, părâtul s-a obligat să îndeplinească toate formalitățile transferării dreptului de proprietate privind imobilul constituit drept garanție asupra împrumutătorului, ținând cont de faptul că prețul a fost achitat integral.

În raport de conținutul concret al convenției încheiate între părți, precum și de dispozițiile exprese ale art. 969 C.civ., potrivit cu care „convențiile legal făcute au putere de lege între părțile contractante”, susținerile părâtului privind nulitatea absolută a clauzei penale inserată în alin. 9 al convenției sunt neîntemeiate, părâtul fiind cel care este în culpă pentru neîndeplinirea obligației asumate, respectiv de restituire a sumei de 580.000 euro, luată cu titlu de împrumut de la reclamant.

De asemenea, nu se poate susține reaua-credință a împrumutătorului și, respectiv, intenția acestuia de a obține, de a dobândi în proprietate imobilul în litigiu la un preț nereal, întrucât, deși termenul scadent de restituire a sumei împrumutate era 14 mai 2009, el a notificat părâtul pentru restituirea împrumutului sau transferul dreptului de proprietate asupra terenului (conform convenției încheiate de comun acord), la circa 1 an de la termenul scadent, respectiv la 20 aprilie 2010.

Susținerile părâtului privind nulitatea clauzei potrivit cu care suma acordată cu titlu de împrumut - 580.000 euro - să reprezinte, în caz de nerestituire la termen, prețul pentru întregul imobil, motivată pe dispozițiile art. 74 din Legea nr. 58/1998, sunt nefondate, întrucât împrejurările complete ale acordării împrumutului nu se circumscriu sub nicio formă dispozițiilor legii penale, părâtul-împrumutat a fost în deplină cunoștință de cauză asupra naturii juridice a actului juridic încheiat și a consecințelor generatoare ale acestuia, el însuși fiind culpabil de nerestituirea sumei împrumutată, ceea ce a atras în mod imediat legitimitatea cererii împrumutătorului de operare a transferului dreptului de proprietate asupra imobilului în litigiu.

Nu în ultimul rând, părâtul a fost de acord ca suma împrumutată să reprezinte prețul integral al imobilului, de asemenea, în ipoteza nerestituirii la scadență a împrumutului, să facă toate demersurile necesare pentru transferul dreptului de proprietate și semnarea contractului de vânzare-cumpărare, făcând precizarea expresă că nu va emite pretenții privind reactualizarea sumei.

De asemenea, apar ca nefondate și motivele de apel privind inexistența cauzei prin raportare la diferențele de regim juridic existente între contractul de împrumut și, respectiv, contractul de vânzare-cumpărare, aspecte care nu au fost invocate de părât în apărare în fața instanței de fond, deși acesta a fost legal citat.

Relativ la acest aspect, din cuprinsul contractului încheiat între părți se poate desprinde fără dubiu voința juridică reală a părților la momentul încheierii acestuia în persoana părâtului împrumutat, aceasta fiind cea de asumare a obligației de restituire la termenul scadent a sumei de 580.000 euro, încasată cu titlu de împrumut sau, în caz de neîndeplinire a acestei obligații principale, vânzarea imobilului pentru un preț negociat și stabilit de comun acord la nivelul cuantumului împrumutului.

Din această perspectivă, susținerea părâtului privind lipsa cauzei este nefondată întrucât, din cuprinsul convenției încheiate, voința părților este evidentă, subliniată în detaliu în privința consecințelor viitoare încheierii acesteia, părâtul fiind cel care nu și-a respectat niciuna dintre obligațiile asumate: cea de restituire a împrumutului sau cea de efectuare a demersurilor necesare pentru încheierea contractului autentic de vânzare-cumpărare. Astfel fiind, părâtul împrumutat nu își poate invoca propria culpă, în sensul interpretării parțiale a

actului juridic doar la garantarea împrumutului, omițând asumarea obligației de transfer a dreptului de proprietate în schimbul prețului achitat integral prin predarea efectivă a acestuia la momentul încheierii actului juridic.

Concluzionând, Curtea a reținut că în speța dedusă judecării nu sunt incidente temeiuri de nulitate a convenției încheiate între părți, cauza inițială a contractului a fost predarea-primirea sumei de bani pentru o anumită perioadă de timp, cauză care a primit o altă conotație în virtutea clauzei penale inserate de părți, conform căreia în caz de nerestituire la termen, împrumutatul consimte la transferul dreptului de proprietate asupra imobilului în schimbul unui preț care a fost deja încasat prin primirea împrumutului, fără a mai fi necesară o altă negociere în sensul stabilirii altui preț al terenului.

Această din urmă decizie a curții de apel a fost atacată cu recurs de către pârât.

Recurentul-pârât a invocat că hotărârea atacată cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii și că instanța a interpretat greșit actul juridic dedus judecării, schimbând natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia (art. 304 pct. 7 și 8 C.pr.civ.), respectiv că hotărârea atacată a fost pronunțată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii (art. 304 pct. 9 C.pr.civ.), motive în dezvoltarea cărora a formulat următoarele critici:

Instanța de apel a reținut, în mod eronat, aplicabilitatea în speță a prevederilor art. 969 C.civ., potrivit cărora „convențiile legal făcute au putere de lege între părțile contractante”, înlăturând și omițând analiza naturii juridice a convenției intitulată de părți „Act de împrumut sume de bani cu garanție imobiliară nr. xxx2 din 14 noiembrie 2008”, încheiată în formă autentică, având ca obiect împrumutul sumei de 580.000 euro, în raport și de condițiile actului juridic, care sunt: capacitatea de a contracta, consimțământul valabil al părții ce se obligă, un obiect determinat, o cauză licită, precum și în raport de voința internă reală a părților, toate aceste elemente fiind privite prin prisma apărărilor și excepțiilor invocate de pârât în ce privește incidența cauzelor ilicite, prohibite de lege, a lipsei cauzei actului juridic și a lipsei unui element esențial ce caracterizează promisiunea de vânzare-cumpărare sau antecontractul, acela de preț, element fără de care nu poate exista contractul de vânzare-cumpărare.

Instanța de apel a susținut în motivare, în mod eronat, faptul că la circa un an de la scadența împrumutului, pârâtul împrumutat a fost notificat în legătură cu restituirea împrumutului sau transferul dreptului de proprietate, coroborată cu „culpabilitatea” nerestituirii la termen a împrumutului.

Toate aceste argumente, reținute de instanța de apel în motivarea deciziei pronunțate, sunt străine de natura pricinii și trebuie înlăturate, deoarece se referă la chestiuni legate de executarea convenției, iar nu la o analiză a condițiilor intrinseci ale actului juridic la momentul încheierii sale, act care este contractul de împrumut autentic nr. xxx2/2008.

În fapt, între părți a fost încheiat actul de împrumut sume de bani cu garanție imobiliară nr. xxx2/2008, având ca obiect împrumutul sumei de 580.000 euro.

Potrivit contractului de împrumut, s-a stabilit termenul scadent de restituire a sumei împrumutate ca fiind data de 14 mai 2009, în numerar, la domiciliul creditorului reclamant sau prin virarea într-un cont ce va fi indicat ulterior.

În vederea garantării obligației asumate prin contractul de împrumut s-a instituit o ipotecă pentru suma de 580.000 euro, asupra imobilului înscris în CF xx51 nr. cad. xx56/1/1, constând în teren intravilan în suprafață de 7.496 mp și nr. cad. xx56/1/4, constând în teren intravilan în suprafață de 0030 mp, în aceeași CF fiind înscrisă și o interdicție de înstrăinare și grevare în favoarea reclamantului.

În ce privește clauza inserată în cuprinsul contractului de împrumut, conform căreia „în cazul nerambursării la termen a sumei de 580.000 euro, această sumă să reprezinte prețul integral al imobilului ...” și cu privire la obligarea pârâtului debitor la îndeplinirea tuturor formalităților privind transferul dreptului de proprietate asupra imobilului în cauză, aceasta

este lovită de nulitate absolută, întrucât intră în sfera clauzelor ilicite - prohibite de lege, lipsind cauza actului juridic.

Potrivit teoriei dreptului civil, condițiile actului juridic sunt: capacitatea de a contracta, consimțământul valabil al părții ce se obligă, un obiect determinat, o cauză licită.

În ceea ce privește cauza actului juridic, sunt în discuție: elementele cauzei, care sunt scopul imediat și scopul mediat; condițiile de valabilitate - să existe, să fie reală, să fie licită și morală; proba cauzei, prevăzută de dispozițiile art. 967 C.civ.

Privitor la nulitatea actului juridic civil, cauzele nulității absolute sunt: încălcarea regulilor privind capacitatea civilă a persoanelor, lipsa totală a consimțământului, când lipsește cauza ori ea este ilicită sau imorală, fraudă legii, încălcarea ordinii publice, lipsa autorizației administrative, nerespectarea formei cerute ad validitatem, nevalabilitatea obiectului actului juridic civil.

Potrivit art. 966 C.civ., obligația fără cauză sau fondată pe o cauză falsă sau nelicită nu poate avea nici un efect, iar conform art. 967 C.civ., convenția este valabilă, cu toate că, cauza nu este expresă. Cauza este prezumată până la dovada contrarie.

În speța dedusă judecății, voința reală a părților, scopul imediat, l-a reprezentat încheierea contractului de împrumut sume de bani cu garanție imobiliară nr. xxx2/2008, având ca obiect împrumutul sumei de 580.000 euro, fiind instituită și o garanție imobiliară - ipoteca în legătură cu imobilul în cauză.

De asemenea, prețul nu a fost negociat și nici stabilit la valoarea de piață a imobilului, ci a rezultat exact din suma datorată de pârâțul împrumutat creditorului reclamant.

Deci, în ce privește clauza inserată în cuprinsul contractului de împrumut, conform căreia în cazul nerambursării la termen a sumei de 580.000 euro, această sumă să prezinte prețul integral al imobilului, cauza lipsește deoarece lipsește scopul imediat, respectiv lipsa intenției de a vinde și lipsa contraprestației (a prețului), actul fiind încheiat ca și garanție și nu pentru ca vânzătorul să încaseze prețul și cumpărătorul să dobândească proprietatea împrumutatului.

De altfel, „prețul” de 580.000 euro stipulat în contractul de împrumut, dar neîncasat de pârât, este exact datoria din contractul de împrumut.

Prețul este obiectul obligației cumpărătorului și constă într-o sumă de bani pe care cumpărătorul o remite vânzătorului în schimbul lucrului.

Prețul trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele condiții:

a) să fie stabilit în bani

Este esența contractului de vânzare-cumpărare, dacă prețul este stabilit într-o altă prestație, atunci natura contractului se schimbă. Întinderea obligației de plată trebuie cunoscută în momentul încheierii contractului. Prețul poate consta într-o sumă de bani unică sau din prestații periodice.

b) să fie determinat sau determinabil

Prețul este determinat atunci când părțile stabilesc cuantumul lui în contract și este determinabil atunci când părțile arată în contract elementele de determinare ulterioară a prețului.

c) să fie sincer - atunci când este stabilit de părți cu intenția de a fi plătit.

d) să fie serios.

Pe de altă parte, contractul de împrumut, promisiunea de vânzare-cumpărare și antecontractul de vânzare-cumpărare au regimuri juridice diferite, sub aspectul încheierii lor valabile și al obiectului obligației principale.

În cadrul contractului de împrumut, obiectul acestuia constă în împrumutarea unei sume de bani, ce urmează a fi restituită la termenul stipulat în convenție.

Spre deosebire de acesta, promisiunea sinalagmatică de vânzare-cumpărare face parte din categoria contractelor nenumite, promisiunea este nu numai un simplu act de schimb de valori economice, ci și un act de previziune, de proiecție în viitor, adică în acest caz, de

organizare în avans a unei proiectate vânzări viitoare. Particularitatea acesteia constă în faptul că pregătește, prefigurează un alt contract, și anume acela de vânzare-cumpărare.

Antecontractul de vânzare-cumpărare este acordul de voință cuprins într-un act juridic bilateral, prin care părțile se obligă să încheie în viitor un contract de vânzare-cumpărare, la un preț determinat. Cunoscut sub numele de avancontract, precontract, contract preliminar, contract prealabil, contract provizoriu, promisiune de ofertă sau contract preparatoriu, promisiune de contract, promisiune sinalagmatică de vânzare-cumpărare, promisiune bilaterală de vânzare-cumpărare, antecontractul de vânzare-cumpărare nu este reglementat de vechiul Cod civil, aplicabil în speță, spre deosebire de Codul civil francez, care, în art. 1589 alin. (1), prevede că promisiunea de vânzare valorează vânzare dacă există consimțământul reciproc al celor două părți asupra lucrului și asupra prețului.

Principiul libertății contractuale, ca și cel al forței obligatorii a contractului nu pot conduce la o altă soluție decât cea pronunțată în cauză cu privire la clauza penală, întrucât numai convențiile „legal făcute” au putere de lege între părțile contractante (art. 969 C.civ.), iar potrivit prevederilor art. 5 din același cod, „nu se poate deroga prin convenții (...) la legile care interesează ordinea publică și bunele moravuri”.

Fiind vorba despre o clauză ilicită - prohibită de lege, instanța de judecată poate constata chiar și într-un cadru procesual deschis de către reclamant, care însă tinde la valorificarea unui drept subiectiv ce intră în sfera ilicitului, astfel încât raportul juridic afectat nu poate fi validat jurisdicțional. Or, scopul încheierii contractului de împrumut a fost împrumutarea sumei de bani ce urma să fie rambursată, iar nu promisiunea de vânzare sau stabilirea unui preț ca urmare a unei negocieri în raport de prețul de piață al imobilelor, suma de 580.000 euro, fiind în fapt și în drept suma împrumutată, creditorul reclamant având și în prezent notată ipoteca în cartea funciară și interdicția de înstrăinare și grevare.

În concluzie, în mod greșit atât instanța de apel, cât și prima instanță au pronunțat hotărârile atacate, validând practic o clauză lovită de nulitate absolută dintr-un contract de împrumut, clauză ilicită și prohibită de lege, toate considerentele expuse neputând conduce la validarea jurisdicțională a unor clauze prohibite, interzise de lege, în sensul pronunțării unei hotărâri care să țină loc de contract de vânzare-cumpărare.

Totodată, instanța de apel a apreciat, în mod eronat, faptul că în speță nu poate fi reținută incidența art. 74 din Legea nr. 58/1998, aspectele referitoare la răspunderea penală nefiind invocate de către pârât în susținerea apelului sau în primă instanță.

Instanța de apel nu s-a pronunțat în legătură cu motivele de apel referitoare la caracterul ilicit al clauzei penale în contractul de împrumut, pronunțându-se în recurs în interesul legii și Înalta Curte de Casație și Justiție, prin Decizia XI din 24 octombrie 2005, în sensul că „clauza penală prin care se stabilește obligația restituirii la scadență a sumei împrumutate sub sancțiunea penalităților de întârziere, pe lângă dobânda contractuală convenită sau pe lângă dobânda legală, contravine prevederilor legii.” Așa fiind, clauza penală prin care se stabilește obligația restituirii la scadență a sumei împrumutate sub sancțiunea penalităților de întârziere, pe lângă dobânda contractuală convenită sau pe lângă dobânda legală, având o cauză nelicită, în raport cu dispozițiile art. 5 și ale art. 968 C.civ., contravine prevederilor legii.

Aceste excepții de nulitate absolută - cauza ilicită, practic împiedică validarea jurisdicțională a clauzei din contractul de împrumut solicitată de reclamant, întrucât una din condițiile de bază ale convenției este să nu încalce normele de ordine publică, încălcare evidentă în cazul de față, întrucât prevederea invocată îmbracă forma unei clauze penale în contractul de împrumut, prohibită de lege.

Examinând decizia recurată prin prisma criticilor formulate, Înalta Curte a reținut următoarele:

În speță, instanțele anterioare au reținut, în mod corect, că actul juridic încheiat de părți

la data de 14 noiembrie 2008 și autentificat la această dată sub nr. xxx2, intitulat „Act de împrumut sume de bani cu garanție imobiliară”, are natura juridică a unui contract de împrumut și că în cuprinsul acestui act, părțile au inserat o clauză privind transferul dreptului de proprietate de la împrumutat la împrumutător asupra imobilului constituit drept garanție pentru restituirea împrumutului, în caz de nerambursare la termen a sumei împrumutate.

Contrar, însă, celor reținute de instanța de apel, clauza privind transferul dreptului de proprietate asupra bunului imobil, având natura juridică a unei clauze penale, este nulă absolut în contractele de împrumut, criticile formulate în acest sens de către recurentul-pârât fiind fondate, potrivit celor ce se vor arăta în continuare.

Astfel, art. 1066 C.civ. definește clauza penală ca fiind „aceea prin care o persoană, spre a da asigurare pentru executarea unei obligații, se leagă a da un lucru în caz de neexecutare din parte-i.”

În speță, pârâtul împrumutat, „dând asigurare” că va restitui la scadență suma împrumutată, „s-a legat” ca, în caz de neexecutare a acestei obligații, să transfere reclamantului împrumutător dreptul de proprietate asupra imobilului constituit drept garanție pentru restituirea împrumutului.

Întrucât această situație se grefează pe dispozițiile art. 1066 C.civ., este neechivocă natura de clauză penală a stipulației contractuale pe care reclamantul urmărește să o valorifice prin acțiunea dedusă judecății.

În ce privește validitatea clauzei penale din contractul părților, aceasta a fost reținută, în mod nelegal, de către instanța de apel, care a adus drept argumente în acest sens principiul libertății contractuale și cel al forței obligatorii a contractului, fără a avea în vedere limitele voinței juridice.

Astfel, părțile pot conveni, de principiu, orice înțelegeri, însă conform art. 5 C.civ. „nu se poate deroga prin convenții sau dispoziții particulare, la legile care interesează ordinea publică și bunele moravuri”. Așadar, limitele voinței juridice sunt reprezentate de normele imperative, ordinea publică și bunele moravuri.

Clauza penală fiind o convenție, ea este supusă restricțiilor prevăzute de art. 5 C.civ., ceea ce înseamnă că nu trebuie să contravină normelor imperative, ordinii publice sau bunelor moravuri, în caz contrar fiind lovită de nulitate absolută.

Or, conform dispozițiilor Legii nr. 313/1879, în vigoare la data încheierii contractului în litigiu și deci incidentă în aprecierea validității lui, clauza penală în contractele de împrumut este interzisă. În acest sens, la art. 1 al legii menționate s-a prevăzut că, *„clauza penală, aflată în contracte de împrumuturi sau de prestațiuni în natură, este și va rămâne anulată”*, precum și că *„judecătorul, în caz de împrumut, va putea condamna numai la plata dobânzii prevăzută în art. 1589 Cod civil sau, în caz de alte obligațiuni, la daune-interese, conform art. 1084 Cod civil.”* Mai mult, în cuprinsul art. 2 al aceleiași legi, s-a prevăzut că judecătorul poate să anuleze chiar și clauzele penale deghizate și tacite.

Atâta timp cât dispozițiile legale care nu permit prevederea clauzei penale în contractele de împrumut sunt de ordine publică, potrivit art. 5 C.civ., nu se poate deroga de la aceste dispoziții prin convenții.

Fundamentul juridic al interdicției instituite prin Legea nr. 313/1879 este cauza ilicită a convenției de clauză penală grefată pe un contract de împrumut. Prin cauza unui act juridic se înțelege obiectivul avut în vedere de părți la încheierea actului juridic, cu alte cuvinte, cauza este ceea ce se urmărește prin încheierea respectivei convenții. Pentru a fi valabilă, cauza trebuie să îndeplinească cumulativ mai multe condiții, printre care și aceea să fie licită, adică să nu fie prohibită de legi sau să fie contrară bunelor moravuri sau ordinii publice. Sub acest aspect, trebuie avute în vedere dispozițiile art. 968 C.civ., potrivit cărora *„cauza este nelicită când este prohibită de legi, când este contrară bunelor moravuri și ordinii publice”*. Cât privește sancțiunea aplicabilă actului juridic având o cauză ilicită, aceasta este nulitatea

absolută, art. 966 C.civ. prevăzând că „*obligatia fără cauză sau fondată pe o cauză falsă, sau nelicită, nu poate avea nici un efect*”.

Așadar, existând interdicția expresă prevăzută de Legea nr. 313/1879, clauza penală convenită de părți în contractul de împrumut, în sensul transmiterii proprietății imobilului de către debitor în cazul nerambursării la termen a sumei împrumutate, este nulă absolut, având o cauză ilicită, în raport cu dispozițiile art. 5 și 968 C.civ.

Acest aspect rezultă și din Decizia în interesul legii nr. XI/2005 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secțiunile Unite, obligatorie în speță, în privința raționamentului pe care îl conține, chiar dacă se referă la nevalabilitatea unei clauze penale din contractele de împrumut având alt conținut decât cea supusă analizei în prezentul litigiu.

Astfel, prin decizia în interesul legii evocată s-a statuat în sensul că o clauză penală prin care se stabilește obligația restituirii la scadență a sumei împrumutate sub sancțiunea penalităților de întârziere, pe lângă dobânda contractuală convenită sau pe lângă dobânda legală, având o cauză nelicită, în raport cu prevederile art. 5 și 968 C.civ., contravine prevederilor legii.

Raționamentul pe care s-a fundamentat această concluzie a pornit tocmai de la dispozițiile Legii nr. 313/1879, reținându-se de către instanța supremă că, „prin Legea nr. 313/1879, ale cărei dispoziții sunt în vigoare și constituționale, potrivit Deciziei Curții Constituționale nr. 524 din 2 decembrie 1997, s-a prevăzut, la art. 1, că este anulată clauza penală din contractele de împrumut sau prestațiuni în natură și că „*judecătorul, în caz de împrumut, va putea condamna numai la plata dobânzii prevăzută în art. 1589 Cod civil, sau în caz de alte obligațiuni, la daune-interese, conform art. 1084 Cod civil.*”

Pe de altă parte, în raport de definiția dată contractului de împrumut prin art. 1576 și 1584 și de dispozițiile art. 966 și 968 C.civ. cu privire la nevalabilitatea actului juridic, stipulația cuprinsă în contractul de împrumut privind transferul dreptului de proprietate asupra unui bun imobil, de la împrumutat la împrumutător, în caz de nerestituire la scadență a sumei împrumutate, contravine naturii juridice a acestui contract, întrucât potrivit normei imperative din art. 1088 C.civ., „*la obligațiile care au ca obiect o sumă oarecare, daunele-interese pentru neexecutare nu pot cuprinde decât dobânda legală, afară de regulile speciale în materie de comerț, de fidejusiune și societate.*”

În concluzie, contrar celor reținute de instanța de apel, stipularea în contractul de împrumut al părților a clauzei privind transmiterea către creditor a proprietății unui imobil de către debitor, în cazul neachitării la scadență a sumei împrumutate, nu constituie o „convenție legal făcută” în sensul prevederilor art. 969 C.civ., fiind bazată pe o cauză ilicită, întrucât este prohibită de lege. După cum s-a arătat deja, o asemenea stipulație are natura juridică a unei clauze penale, prohibită în contractele de împrumut, așa încât nu poate avea nici un efect.

Principiul libertății contractuale, ca și cel al forței obligatorii a contractului nu pot justifica validitatea clauzei penale în contractul de împrumut, întrucât conform art. 969 C.civ. numai „convențiile legal făcute au putere de lege între părțile contractante”, iar potrivit prevederilor art. 5 C.civ., „nu se poate deroga prin convenții ... la legile care interesează ordinea publică și bunele moravuri.”

Pe cale de consecință, confirmând soluția primei instanțe de admitere a acțiunii reclamantului și constatare a transferului dreptului de proprietate în baza clauzei penale din contractul de împrumut al părților, pe care a considerat-o valabilă, instanța de apel a pronunțat o hotărâre cu încălcarea și aplicarea greșită a dispozițiilor legale analizate anterior, ceea ce face operant cazul de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

Așa fiind, în baza art. 312 alin. (1) și (3) raportat la art. 304 pct. 9 C.pr.civ., Înalta Curte a admis recursul pârâtului și a modificat decizia recurată, în sensul că a admis apelul declarat de pârât împotriva sentinței primei instanțe, pe care a schimbat-o în tot, în sensul respingerii acțiunii reclamantului, ca neîntemeiată.

Cu privire la cererea recurentului-pârât de acordare a cheltuielilor de judecată, sunt de reținut următoarele:

Conform art. 274 alin. (1) C.pr.civ., partea care cade în pretenții va fi obligată, la cerere, să plătească cheltuielile de judecată.

În speță, condițiile acestui text sunt îndeplinite, întrucât prin admiterea recursului pârâtului, cu consecința reformării soluțiilor din etapele procesuale anterioare, intimatul reclamant a căzut în pretenții față de recurentul-pârât, care astfel este îndreptățit la recuperarea cheltuielilor de judecată efectuate în proces.

Astfel, s-a dovedit că în faza apelului, cheltuielile de judecată suportate de pârât au constat în taxă judiciară de timbru și timbru judiciar. Din totalul taxelor judiciare datorate în apel, respectiv 14.219 lei, pârâtul a suportat numai 8.579 lei, din care 5 lei timbru judiciar și 8.574 lei taxă de timbru, redusă de la 14.214 lei, urmare a admiterii cererii de reexaminare împotriva încheierii de respingere a cererii de acordare a ajutorului public judiciar formulată în baza O.U.G. nr. 51/2008, conform încheierii din camera de consiliu din data de 25 martie 2013.

De asemenea, s-a dovedit că în faza recursului, cheltuielile de judecată suportate de pârât au constat în taxă judiciară de timbru și timbru judiciar. Din totalul taxelor judiciare datorate în recurs, respectiv 14.219 lei, pârâtul a suportat numai 10.259 lei, din care 5 lei timbru judiciar și 10.254 lei taxă de timbru, redusă de la 14.214 lei, în urma admiterii cererii de ajutor public judiciar formulată în baza O.U.G. nr. 51/2008, conform încheierii din camera de consiliu din data de 13 februarie 2014.

Rezultă că, cheltuielile de judecată suportate efectiv în proces de către pârât totalizează 18. 838 lei.

În consecință, făcând aplicarea dispozițiilor art. 274 alin. (1) C.pr.civ., instanța l-a obligat pe intimatul-reclamant, ca parte căzută în pretenții, la plata sumei de 18. 838 lei către recurentul pârât, cu titlu de cheltuieli de judecată în apel și recurs.

În ceea ce privește cheltuielile pentru care pârâtul a beneficiat de reducere prin încuviințarea ajutorului public judiciar în apel și recurs, devin incidente dispozițiile art. 18 din O.U.G. nr. 51/2008, potrivit cărora, „Cheltuielile pentru care partea a beneficiat de scutiri sau reduceri prin încuviințarea ajutorului public judiciar vor fi puse în sarcina celeilalte părți, dacă aceasta a căzut în pretențiile sale. Partea căzută în pretenții va fi obligată la plata către stat a acestor sume”.

Față de soluțiile date în cererile de ajutor public judiciar formulate de pârât în apel și recurs, redate mai sus, rezultă că, în apel, pârâtul a beneficiat de o reducere de taxă de timbru de 5.640 lei, iar în recurs de 3.960 lei, deci în total de o reducere de taxă de timbru de 9.600 lei.

În consecință, făcând aplicarea art. 18 din O.U.G. nr. 51/2008, instanța l-a obligat pe intimatul-reclamant, ca parte căzută în pretenții, la plata sumei de 9.600 lei către stat, cu titlu de cheltuieli de judecată reprezentând taxă judiciară de timbru pentru care partea adversă a beneficiat de reducere prin încuviințarea ajutorului public judiciar în apel și recurs.

27. Condițiile de valabilitate a tranzacției. Incapacitatea uneia dintre părți de a dispune cu privire la bunul tranzacționat. Nelegalitatea hotărârii prin care a fost consfințită o astfel de convenție.

NCC, art. 868, art.870, art. 2267 - 2278

Analiza condițiilor de valabilitate a tranzacției, implică, în mod inevitabil, verificarea dreptului părților de a încheia tranzacția, care presupune, prin natura acestei operațiuni, dreptul de dispoziție asupra unor bunuri.

Ca atare, dacă una din părți are calitate de administrator al bunului și, deci, nu are capacitatea de a dispune cu privire la întinderea, primirea sau cedarea bunului, iar verificarea legalității tranzacției încheiate de părți pentru stingerea litigiului, a fost urmărită exclusiv din perspectiva existenței părților în proces și nu din perspectiva cerințelor legale pentru încheierea actului juridic în discuție, instanța a pronunțat o hotărâre nelegală, cu încălcarea dispozițiilor art. 2268 alin. (1) și art. 2271 NCC.

Secția I civilă, decizia nr. 1166 din 8 aprilie 2014

Prin acțiunea formulată la 25 aprilie 2006 pe rolul Judecătoriei Beiuș, reclamanta Episcopia Greco-catolică O. a formulat o acțiune în revendicare împotriva pârâților UM013xx B., Ministerul Apărării Naționale, Consiliul local al municipiului Beiuș și Primăria municipiului Beiuș, prin care a solicitat obligarea pârâților la eliberarea și lăsarea în proprietate și pașnică folosință a imobilului cu nr. top. xx3/1 reprezentând o casă, curte de 1.630 mp, în intravilan, deținute de pârâți fără titlu. S-a mai solicitat obligarea pârâților să se abțină pe viitor de la orice act de tulburare a posesiei și folosinței imobilului proprietatea reclamantei.

Judecătoria Beiuș prin sentința civilă nr. 1394 din 10 noiembrie 2006 a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a M.Ap.N., a admis acțiunea împotriva pârâților și i-a obligat pe primii trei pârâți să elibereze imobilul cu nr. top. xx3/1 din CF nr. xx33, casă și curte în intravilan proprietatea reclamantei, cu cheltuieli de judecată.

Sentința nr. 1394 din 10 noiembrie 2006 a fost desființată în totalitate prin decizia civilă nr. 749/A din 13 noiembrie 2007 și trimisă cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Primind cauza spre rejudecare Judecătoria Beiuș prin încheierea din 19 martie 2008 a dispus introducerea în cauză a Ministerului Finanțelor Publice ca titular al dreptului de proprietate asupra imobilului revendicat, având în vedere că pârâtul M.Ap.N. a formulat o cerere de arătare a titularului dreptului de proprietate asupra imobilelor revendicate, și anume Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Reclamanta prin cererea din 25 aprilie 2008, și-a completat acțiunea chemând în judecată și Ministerul Finanțelor Publice în calitate de pârât.

Judecătoria Beiuș prin sentința civilă nr. 508 din 8 aprilie 2009 și-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Oradea, competent să soluționeze cauza de natură civilă, având un obiect evaluabil în bani (932.398,69 lei construcție și 684.866 lei terenurile).

Tribunalul Bihor prin sentința civilă nr. 72 din 10 martie 2010 a admis în parte acțiunea reclamantei în contradictoriu cu M.Ap.N., UM014xx Z. și Ministerul Economiei și Finanțelor și a obligat pe acești pârâți să elibereze în deplină proprietate, posesie și pașnică folosință imobilul cu nr. top. xx3/1 din CF nr. xx33. A fost respins capătul de cerere privind obligarea pârâților de a se abține pe viitor de la orice acte de contestare în posesie ori folosință a imobilului. A fost respinsă excepția insuficienței timbrării și excepția inadmisibilității acțiunii. A fost admisă excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâților UM B., Primăria municipiului Beiuș și Consiliul Local Beiuș și a fost respinsă acțiunea față de aceștia.

S-a reținut pe fondul cauzei că imobilul cu nr. top. xx3/1 Beiuș, casă și curte de 1.630 mp în intravilan, constituie proprietatea tabulară a reclamantei, în baza sentinței civile nr. 507/2004 a Judecătoriei Beiuș.

În raport de situația ce rezultă din cartea funciară a imobilului s-a apreciat că în cauză nu sunt aplicabile dispozițiile O.U.G. nr. 94/2000. S-a respins astfel excepția inadmisibilității acțiunii întemeiate pe dispozițiile art. 480 C.civ.

Potrivit dispozițiilor Legii nr. 455/2006 pentru stabilirea unor măsuri privind acțiunile

și cererile în justiție formulate de cultele religioase recunoscute din România, s-a constatat că acțiunea în revendicare formulată de reclamantă este scutită de plata taxei judiciare de timbru și de timbru judiciar.

S-a constatat că pârâții Primăria municipiului Beiuș și Consiliul local nu exercită posesia asupra bunului revendicat și ca urmare nu au calitate procesuală pasivă.

Din adresa din 12 octombrie 2006 emisă de UM 013xx B. s-a reținut că imobilul a fost trecut din folosința și administrarea UM 013xx B. în folosința și administrarea UM 014xx Z., împrejurare în raport de care s-a constatat că pârâta UM 013xx B. nu are calitate procesuală pasivă.

Pe fondul revendicării s-a constatat că reclamanta și-a intabulat dreptul de proprietate asupra imobilului în litigiu, în urma unei hotărâri judecătorești pronunțată la o dată anterioară emiterii H.G. nr. 2060/2004 (prin care s-a constatat că imobilul în discuție se află în domeniul public al statului, având o valoare de inventar de 642.866 lei, potrivit anexei nr. 4 la acest act normativ).

S-a mai constatat că H.G. nr. 2060/2004 a fost abrogată prin H.G. nr. 1705/2006.

Curtea de Apel Oradea, prin decizia civilă nr. 215/A din 15 noiembrie 2011 a admis apelurile formulate împotriva sentinței Tribunalului Bihor de pârâții M.Ap.N. și Ministerului Finanțelor Publice, pentru Statul Român reprezentat de D.G.F.P. Bihor. S-a luat act de tranzacția încheiată la 03 octombrie 2013 între reclamantă și pârâții M.Ap.N. prin Direcția pentru relații cu Parlamentul și asistență juridică, pentru UM 014xx Z. și UM 013xx B., cu conținutul arătat în dispozitivul hotărârii.

Tranzacția a fost consfințită împreună și cu schița de identificare și dezmembrare a imobilului.

A fost respinsă acțiunea împotriva pârâtului Ministerul Finanțelor Publice prin D.G.F.P. Bihor pentru lipsa de calitate procesuală pasivă și au fost păstrate restul dispozițiilor sentinței atacate care nu contravin deciziei Curții de Apel Oradea.

Această decizie a fost casată prin decizia nr. 7565 din 12 decembrie 2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, iar cauza a fost trimisă spre rejudecarea apelului, pentru ca instanța să verifice condițiile de valabilitate a convenției încheiate de părți sub numele tranzacție, pentru a se stabili care era regimul juridic al terenului la momentul când s-a luat act de tranzacție și pentru a se identifica titularul dreptului de dispoziție asupra imobilului, aspect care trebuia clarificat prin verificarea calității procesuale pasive a statului.

S-a mai reținut și că pentru a se putea lua act de tranzacție era necesară obținerea unei autorizații administrative potrivit Legii nr. 50/1991, în raport de împrejurarea că în tranzacție se vorbește despre edificarea unui gard despărțitor cu fundație, ceea ce presupune și modificarea proprietății tranzacționate.

Instanța de recurs a constatat că în măsura în care nu se poate lua act de tranzacție instanța va proceda la soluționarea apelurilor cu care a fost investită.

Curtea de Apel Oradea prin decizia civilă nr. 40 din 20 iunie 2013, rejudecând cauza, a admis apelurile declarate de pârâții Ministerul Finanțelor Publice reprezentat prin D.G.F.P. Bihor și M.Ap.N. reprezentat prin Direcția pentru relația cu Parlamentul și asistență juridică pentru UM 014xx Z. și UM 01xx B. A fost schimbată în parte sentința în sensul că s-a respins acțiunea împotriva Ministerului Finanțelor Publice pentru lipsa calității procesuale pasive a acestuia și s-a luat act de tranzacția încheiată între reclamantă și pârâtul M.Ap.N. pentru UM 014xx Z., care a fost consfințită în întregime în termenii arătați în dispozitivul deciziei. Au fost păstrate celelalte dispoziții ale sentinței.

În motivarea acestei soluții instanța de apel a constatat următoarele:

Imobilul în litigiu - având nr. top. xx3/1, înscris inițial în coala de CF nr. x casă și curte în intravilan în suprafață de 473 stânjani (1630 mp) foaia A nr. II 3 - a format dreptul de proprietate al intimatei reclamante, iar la data de 06 decembrie 1949 prin încheierea de

întabulare nr. 4128 la foaia B nr. x9 s-a înscris mențiunea că imobilul se transcrie în altă coala de carte funciară, nr. xx33 Beiuș, în favoarea Ministerului Telecomunicațiilor.

Prin sentința civilă nr. 507 din 31 martie 2004 pronunțată de Judecătoria Beiuș, s-a dispus anularea încheierii de întabulare sus menționate și a înscrierilor din coala de carte funciară nr. xx33 Beiuș, cu restabilirea situației anterioare de carte funciară în favoarea Episcopiei Române Unite cu Roma Greco-catolică O. S-a apreciat astfel că, atâta timp cât nu a fost desființat dreptul de proprietate al Episcopiei, orice discuții referitoare la proprietate sunt inadmisibile.

S-a reținut că acțiunea a fost promovată de intimata reclamantă în baza dreptului comun ca o acțiune în revendicare, ca urmare a faptului că imobilul în litigiu a redevenit în proprietatea sa de carte funciară în baza unei hotărâri judecătorești irevocabile, astfel că s-a considerat că nu sunt incidente dispozițiile O.U.G. nr. 94/2000.

Art. 2 din acest act normativ se referă doar la imobilele - terenuri și construcții - preluate abuziv, indiferent de destinație și care erau deținute la data intrării în vigoare a acestuia de o regie autonomă, societate sau companie națională, o societate comercială la care statul este acționar majoritar. S-a constatat că imobilul în litigiu nu intră în această categorie fiind în administrarea M.Ap.N. potrivit deciziei din 16 aprilie 1969 a Comitetului executiv al Consiliului Popular al județului Bihor, excepția de inadmisibilitate fiind corect respinsă de instanța de fond.

Având în vedere împrejurarea că din anul 2004, imobilul a revenit în proprietatea intimitei recurente, neexistând un act de expropriere, apărările Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice în sensul că acesta s-ar afla în domeniul public potrivit adresei din 26 septembrie 2006, au fost apreciate ca nefondate față și de prevederile art. 33 din DL nr. 165/1938, a Legii nr. 7/1996, conform cu care cuprinsul cărții funciare se consideră exact în folosul aceluia ce l-a dobândit.

Critica referitoare la greșita soluționare a excepției de anulare a acțiunii ca netimbrată, a fost respinsă ca nefondată. Conform Legii nr. 455/2006, acțiunile și cererile formulate de acestea pentru revendicare construcțiilor și terenurilor aferente sunt scutite de la plata taxelor judiciare de timbru și a timbrului judiciar. Pe de altă parte, s-a mai constatat că scutirea de la plata acestora este reglementată și de art. 15 alin. (1)-(2) din Legea nr. 146/1997.

În raport de împrejurarea că imobilul în litigiu se află în posesia și patrimoniul M.Ap.N., potrivit inventarului bunurilor din domeniul public al statului, întocmit de M.Ap.N., aprobat prin H.G. nr. 2060/2004, s-a constatat că Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice nu are calitate procesuală pasivă în cauză. Ca urmare, s-a apreciat că în mod greșit instanța de fond a reținut contrariul, astfel că au fost găsite întemeiate criticile formulate de apelantul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și, ca urmare, apelul acestui pârât a fost admis și a fost schimbată sentința în sensul respingerii acțiunii față de acesta pentru lipsa calității procesuale pasive.

S-a conchis că în speță are calitate procesuală pasivă doar M.Ap.N. și în reprezentarea unităților militare, și deci tranzacția încheiată la data de 03 octombrie 1211 între acestea și reclamantă îndeplinește cerințele impuse de art. 271 - 273 C.proc.civ. și se impune a se lua act de aceasta și de a fi consfințită în întregime, cu atât mai mult cu cât înțelegerea profită Statului Român căruia i s-a cedat gratuit 398 mp teren.

Conform art. 296 C.proc.civ. instanța de apel a admis apelul declarat de M.Ap.N. reprezentat prin Direcția pentru relația cu Parlamentul și asistență juridică pentru UM 014xx Z., a schimbat în parte sentința și a luat act de tranzacție.

Împotriva deciziei nr. 40/A din 20 iunie 2013 a Curții de Apel Oradea a declarat recurs pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Recursul a fost motivat în drept pe dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ. Criticile au fost structurate în șase puncte.

La pct. I s-a susținut că hotărârea este netemeinică și nelegală întrucât reclamanta nu putea să intre în posesia unui bun care aparține domeniului public al Statului prin nici o cale legală și nici să încheie vreo tranzacție, cu atât mai mult cu cât prin sentința civilă nr. 507/2004 a Judecătoriei Beiuș nu se reconstituie dreptul de proprietate al reclamantei asupra imobilului.

În acest sens recurentul a invocat adresa sa din 26 septembrie 2006 pentru a demonstra natura juridică de bun aflat în domeniul public al statului, statul preluând acest bun prin Decretul nr. 358/1948 pentru stabilirea situației de drept a fostului cult greco-catolic, drept de proprietate înscris în cartea funciară prin încheierea nr. 4128/1949.

Soluția instanței a fost criticată pentru încălcarea dispozițiilor art. 11 din Legea nr. 213/1998 potrivit cărora bunurile din domeniul public sunt inalienabile, insesizabile și imprescriptibile.

Ca urmare, M.Ap.N., care are bunul în administrare, nu are asupra lui un drept de dispoziție, drept rezervat numai titularului dreptului de proprietate, Statul Român.

S-a mai criticat încălcarea dispozițiilor Legii nr. 7/1996 cât privește efectul înscrierilor în cartea funciară, care sunt declarative și nu constitutive, împrejurare în raport de care prin sentința civilă nr. 507/2004 a Judecătoriei Beiuș nu se reconstituie dreptul de proprietate al reclamantei asupra imobilului, cum greșit a reținut instanța. Deși a dispus repunerea părților în situația anterioară, prin sentința invocată, recurentul a arătat că la dosar nu există acte care să ateste proprietatea reclamantei asupra imobilului.

Recurenta a susținut că potrivit art. 28 alin. (2) din Legea nr. 7/1996 dreptul de proprietate și celelalte drepturi reale dobândite de stat prin expropriere sunt opozabile față de terți fără înscriere în cartea funciară. Or, la data anulării încheierii de intabulare nr. 4128/1949 cu privire la nr. top. xx3/1 și a înscrierii de sub B1 din CF xx33, Statul Român era proprietarul de drept al imobilului revendicat.

S-a mai arătat că art. 39 din Legea nr. 7/1996 stabilește că hotărârea prin care s-a admis rectificarea unei înscrieri nu va fi opozabilă persoanelor împotriva cărora acțiunea nu a fost admisă.

Ca urmare, s-a invocat lipsa de opozabilitate a acestei hotărâri atât față de M.Ap.N., ca titular al dreptului de administrare, cât și față de Statul Român ca titular al dreptului de proprietate, care nu a fost parte în dosarul nr. x62/2004.

S-a invocat faptul că titlul statului este reprezentat de Decretul nr. 358/1948 care în art. 2 a stabilit că averea mobilă și imobilă aparținând departamentelor și instituțiilor cultului greco-catolic revine Statului Român.

Ca urmare, bunul în discuție a intrat în domeniul public al statului, în administrarea Ministerului Comunicațiilor, fiind înscris în cartea funciară prin încheierea nr. 4128/1949.

Cât privește efectele sentinței nr. 507/2004, recurenta a adus o serie de critici hotărârii și a susținut că înscrierea în cartea funciară a acestei hotărâri nu îi conferă puterea de titlu de proprietate, fiind făcută după intrarea în vigoare a Legii nr. 7/1996, fiind necesar a se face distincție între efectul constituirii de drepturi reale al înscrierii în CF prevăzut de art. 17 și 18 din D.L. nr. 115/1938.

Recurentul a susținut că reclamanta nu a prezentat un titlu de proprietate care să contrazică titlul statului (dobândit în baza unui act normativ, Decretul nr. 358/1948), astfel că prin decizia civilă nr. 215 din 15 noiembrie 2011, Curtea de Apel în mod eronat a reținut că titlul de proprietate al reclamantei este sentința civilă nr. 507/2004 și că potrivit înscrierilor de carte funciară proprietară este reclamanta și nu Statul Român. Dacă s-ar admite o atare situație de drept, reclamanta ar avea la îndemână o acțiune în tulburare de posesie și nu de revendicare.

La pct. II din recurs s-a criticat respingerea excepției inadmisibilității acțiunii, soluție pronunțată, în opinia recurentului, cu încălcarea dispozițiilor O.U.G. nr. 94/2000, act

normativ incident în cauză față de împrejurarea că bunul face parte din domeniul public al statului.

S-a invocat Decizia nr. 33/2008 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție într-un recurs în interesul legii, prin care s-a statuat că nu există opțiune între aplicarea legii speciale, care reglementează regimul imobilelor preluate abuziv și aplicarea dreptului comun în materia revendicării, dreptul civil.

În ipoteza în care bunul nu se poate restitui în natură, potrivit art. 1 alin. (6) din O.U.G. nr. 94/2000 reclamantei i se cuvin despăgubiri bănești acordate conform Titlului VII al Legii nr. 247/2005.

La pct. III din recurs, referitor la lipsa calității procesuale pasive a Ministerului Finanțelor Publice recurentul a făcut precizarea că nu trebuie confundată lipsa calității de reprezentant cu lipsa calității procesuale pasive.

Recurentul a arătat că Ministerul Finanțelor Publice a fost chemat în judecată nu în nume propriu ci ca reprezentant al Statului Român pentru considerentul că acesta este titularul dreptului de proprietate. Ca urmare, calitatea procesuală pasivă aparține Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice și nu Ministerului în nume propriu.

S-a susținut că faptul că M.Ap.N. întocmește inventarul bunurilor aflate în proprietatea publică a statului și administrate de acesta, nu are nici o relevanță în prezentul litigiu, care privește dreptul de proprietate, întrucât obiectul acțiunii este revendicarea imobiliară a unui bun aflat în domeniul public al statului.

S-a invocat art. 12 alin. (4) din Legea nr. 213/1998 potrivit căruia în litigiile privitoare la dreptul de administrare în instanță, titularul acestui drept va sta în nume propriu, în litigiile referitoare la dreptul de proprietate asupra bunului, titularul dreptului de administrare are obligația să arate instanței care este titularul dreptului de proprietate, potrivit prevederilor Codului de procedură civilă. În alin. (5) al aceluiași articol se spune expres să în litigiile privitoare la alin. (4) statul este reprezentat de Ministerul Finanțelor Publice.

S-a criticat motivarea instanței de apel bazată pe dispozițiile art. 5 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 346/2006 privind organizarea și funcționarea M.Ap.N. care a stat la baza argumentării admiterea excepției.

Recurentul a susținut că dispozițiile citate nu sunt incidente în cauză întrucât acestea privesc apărarea de către M.Ap.N. a drepturilor și intereselor proprii iar nu pe cele ale Statului Român.

S-a criticat astfel decizia Curții de Apel prin care a fost admisă excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor.

La pct. IV din recurs s-a criticat soluția Curții de apel pentru contradicția între considerente în care se face trimitere la calitatea de intervenient a Ministerului Finanțelor Publice, iar pe de altă parte se analizează calitatea procesuală pasivă a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice în raport de faptul că imobilul se află în posesia și patrimoniul Ministerului Apărării Naționale, potrivit inventarului bunurilor din domeniul public al statului întocmit de M.Ap.N., deși Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice a fost atras în proces tocmai de M.Ap.N. și introdus în cauză ca titular al dreptului de proprietate.

Motivarea Curții de apel a fost apreciată ca superficială, hotărârea necuprinzând motivele pe care se sprijină, atunci când s-a statuat că M.Ap.N. este proprietarul imobilului, deși acest pârât a fost cel care a solicitat introducerea în cauză, în calitate de proprietar, a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, și câtă vreme acesta exercită doar un drept de administrare care implică posesia, dar nu și dreptul de a dispune asupra bunului.

Ca urmare, s-a criticat ca nelegală măsura consfințirii tranzacției încheiate cu reclamanta de pârâtul M.Ap.N., care are doar un drept de administrare asupra imobilului, deși titularul dreptului de proprietate, Statul Român, a fost introdus în cauză în această calitate.

La pct. V din recurs s-a invocat nerespectarea caracterului obligatoriu al deciziei nr.

7565/2012 pronunțată de ICCJ atât asupra modului în care instanța de recurs a dezlegat problemele de drept invocate pe calea recursului cât și sub aspectul administrării de probe.

Deși s-au redat în întregime motivele care au condus la casarea deciziei nr. 215/2011 a Curții de Apel Oradea, în rejudecarea apelurilor, curtea de apel a lăsat nesoluționată întreaga situație expusă de instanța de recurs cu privire la: verificarea îndeplinirii condițiilor de valabilitate a „Convenției” (legalitatea înțelegerii dintre părți pentru ca prin tranzacție să nu se urmărească eludarea dispozițiilor imperative ale legii); stabilirea regimului juridic al terenului la momentul când se ia act de tranzacție, și cine are dreptul de dispoziție asupra imobilului (prin verificarea și calității procesuale a statului; verificarea existenței autorizației administrative potrivit Legii nr. 50/1991 pentru edificarea unui gard despărțitor cu fundație, cum rezultă din tranzacție, lucru care presupune modificarea proprietății tranzacționate; analizarea celorlalte critici din recurs, asupra căreia instanța de control judiciar nu s-a mai pronunțat, motivat de faptul că vor fi analizate în rejudecarea apelurilor; neadministrarea probelor necesare în sensul celor expuse în hotărârea de casare și nici a mijloacelor de apărare invocate de părți.

La pct. VI din recurs s-a invocat nerespectarea art. 2 din Legea nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru care se stabilesc diferențial, după cum obiectul cererii este sau nu evaluabil în bani, cu excepțiile prevăzute de lege. S-a arătat că s-a ignorat faptul că acțiunea în revendicare fundamentată pe dreptul comun, art. 480 C.civ., nu este scutită de taxa judiciară de timbru și de timbru judiciar potrivit art. 2 amintit, care este incident în cauză. Nefiind timbrată, se impunea anularea acțiunii în temeiul dispozițiilor Legii nr. 146/1997.

În concluzie recurentul a susținut că instanța de apel a pronunțat o hotărâre care cuprinde o motivare contradictorie, prin care s-a interpretat greșit actul juridic dedus judecății, s-a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic, hotărârea fiind lipsită de temei.

S-a solicitat admiterea apelului, modificarea deciziei de apel în sensul constatării calității procesuale a Statului Român în calitate de titular al imobilului, și respingerea cererii de a se lua act de tranzacția încheiată la 03 octombrie 2011 și respingerea în totalitate a acțiunii.

Examinând recursul prin prisma motivelor invocate s-a constatat, în raport de actele și lucrările dosarului, că decizia atacată este nelegală pentru considerentele ce urmează.

Potrivit îndrumărilor, date de instanța de recurs, într-un prim ciclu procesual, prin decizia nr. 7565/2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, obligatorie potrivit art. 315 C.proc.civ., instanța de trimitere avea îndatorirea de a verifica convenția intitulată tranzacție, prin care părțile au înțeles să stingă litigiul dintre ele.

Analiza implica, în mod inevitabil, verificarea dreptului pârâtului M.Ap.N. - a cărui calitate de administrator este necontestată - de a încheia tranzacție care presupune, prin natura acestei operațiuni, dreptul de dispoziție asupra unor bunuri. Această analiză, din perspectiva semnalată, nu se regăsește, după rejudecarea cauzei, în considerentele deciziei instanței de apel instanței de apel.

Instanța de apel a examinat tranzacția exclusiv din perspectiva părților - reclamanta și M.Ap.N. - care au rămas în proces, prin raportare la măsura admiterii excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Ministerul Finanțelor Publice.

Nu s-a examinat însă tranzacția încheiată din perspectiva dispozițiilor referitoare la calitatea părților de a dispune de bunul tranzacționat.

În cauză pârâtul M.Ap.N. are calitate de administrator al bunului, poziție susținută de acesta pe tot parcursul procesului în diferitele sale etape jurisdicționale - calitate în virtutea căreia s-a opus la admiterea acțiunii reclamantei, invocând calitatea de proprietar a Statului Român și indicând titularul dreptului de proprietate printr-o cerere depusă la dosar, de constatare a titularului dreptului de proprietate formulată împotriva Statului Român prin

Ministerul Finanțelor Publice.

Condițiile de valabilitate ale tranzacției încheiate de părți după intrarea în vigoare a noului Cod civil, se vor aprecia prin raportare la noile reglementări ale acestui act normativ și care, de altfel, preia regulile consacrate de vechiul Cod civil în art. 1704 și urm.

Potrivit art. 870 NCC apărarea în justiție a dreptului de administrare revine titularului dreptului iar potrivit art. 868 alin. (2) titularul dreptului de administrare poate folosi și dispune de bunul dat în administrare în condițiile stabilite de lege și, dacă este cazul, de actul de constituire. Noul Cod civil reglementează tranzacția în art. 2267 - 2278.

Art. 2268 alin. (1) - *prohibă posibilitatea de a tranzacționa asupra capacității sau stării civile a persoanelor și nici cu privire la drepturi de care părțile nu pot să dispună potrivit legii.*

Art. 2271 impune părților, pentru a putea tranzacționa, să aibă deplina capacitate de a dispune de drepturile care formează obiectul contractului. Cei care nu au această capacitate pot tranzacționa în condițiile prevăzute de lege.

Or, în cauză pârâțul, M.Ap.N., nefiind titularul dreptului de proprietate - având numai administrarea bunului - nu are capacitatea de a dispune cu privire la întinderea, primirea sau cedarea bunului, în calitate cu care acesta deține bunul, iar în cauză instanța nu s-a preocupat de cercetarea condițiilor cerute pentru o parte în proces de a încheia acte de dispoziție și nici de o eventuală situație specială în care s-ar afla pârâțul în discuție care să-i permită a atare operație juridică.

Ca urmare, neputându-se consfinți în termenii prevăzuți de lege tranzacția încheiată de o persoană care nu îndeplinește condițiile impuse și în lipsa unei examinări a cauzei sub acest aspect, hotărârea este nelegală, pronunțată cu încălcarea dispozițiilor mai sus indicate.

Se observă că verificarea legalității tranzacției încheiate de părți pentru stingerea litigiului, a fost urmărită exclusiv din perspectiva *existenței* părților în proces și nu din perspectiva cerințelor legale pentru încheierea actului juridic în discuție.

Cu toate acestea, instanța nu a lămurit unele inadvertențe importante, strecurate, din lipsă de cercetare, în decizie. Deși M.Ap.N. formulează o cerere de arătare a titularului dreptului de proprietate și, pentru acest motiv, este introdus în cauză Ministerul Finanțelor Publice, regimul juridic al bunurilor tranzacționate, pentru stingerea litigiului nu este lămurit.

Se confirmă prin puterea și efectele unui act jurisdicțional, în acest mod, o situație neobișnuită : împotriva pârâțului, titular al dreptului, introdus în cauză pentru această calitate, este respinsă acțiunea pentru lipsa calității procesuale pasive, deși nu i se contestă dreptul de proprietate asupra bunului, dar se consfințește o înțelegere de stingere a litigiului, la care participă pârâțul care și-a declinat calitatea de titular al bunului.

Ca urmare, se constată că în cauză se impune în temeiul art. 312 alin. (2) C.proc.civ. admiterea recursului și casarea deciziei cu trimiterea cauzei spre rejudecarea apelului, împrejurările de fapt sub aspectele semnalate, nefiind pe deplin stabilite pentru ca în cauză competența de pronunțare asupra fondului pricinii să revină Înaltei Curți de Casație și Justiție, în temeiul art. 314 C.proc.civ.

În acest sens instanța de apel va examina și celelalte critici formulate în recurs, incidente problemei principale ridicate în cauză - legalitatea stingerii litigiului dintre părți din perspectiva condițiilor legale impuse pentru întocmirea unui asemenea act.

Cât privește critica referitoare la neverificarea de către curtea de apel a existenței unei autorizații administrative, prevăzute de Legea nr. 50/1991, pentru ridicarea unui gard despărțitor, sunt de observat următoarele:

Critica nu poate fi privită de sine stătător ci numai integrată în cadrul criticilor referitoare la verificarea termenilor în care a fost încheiată tranzacția (cum a și fost invocată prin cererea de recurs), pentru ca aceasta să producă efectele juridice prevăzute de lege pentru stingerea litigiului dintre părți, analiza instanței urmând a se face atât din perspectiva

participanților la proces, în măsură să dispună asupra celor negociate cât și din perspectiva naturii obligațiilor asumate și a modalității de asumare a acestora, în limitele cerințelor legale.

Legea nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții instituie regula potrivit căreia executarea unor asemenea lucrări „este permisă numai pe baza unei autorizații de construire sau de desființare, emisă în condițiile prezentei legi, la solicitarea titularului unui drept real asupra unui imobil - teren și/sau construcții - identificat prin număr cadastral, în cazul în care legea nu dispune altfel.” Legea se ocupă în detaliu de procedura de urmat pentru obținerea unui asemenea document, inclusiv de valabilitatea, prelungirea și, după caz, modificarea lui.

Aducerea la îndeplinire a obligațiilor inserate într-o tranzacție, fiind o problemă de executare, de regulă ulterioară emiterii hotărârii de expedient, cenzura pe care o poate face instanța la acest moment este verificarea ca angajamentele stabilite în sarcina părților să poată fi aduse la îndeplinire în termenii și condițiile legii. Pentru cazul dedus judecării, cenzura ține de termenii în care textul a fost redactat. Instanța este ținută, ca în cadrul cenzurii pe care o face tranzacției, să verifice dacă pentru o obligație de ridicarea unei construcții a fost emisă o asemenea autorizație, numai în ipoteza în care părțile au prevăzut în cuprinsul înțelegerii că obligația a fost deja îndeplinită. Această din urmă situație nu s-a identificat în cauză, nefiind identificată, potrivit celor anterior arătate, nici subiectul unei asemenea obligații, din perspectiva calității procesuale.

Celelalte probleme puse în discuție în recursul formulat de pârât împotriva deciziei nr. 40/2013 a Curții de Apel Oradea vor fi examinate în măsura incidenței lor în raport de modul de rezolvare a cauzei.

Nu a fost primită, fiind respinsă ca neîntemeiată, critica referitoare la greșita respingere a excepției netimbrării acțiunii.

Potrivit art. 1 din Legea nr. 455/2006 pentru stabilirea unor măsuri privind acțiunile și cererile în justiție formulate de cultele religioase recunoscute în România, acțiunile și cererile în justiție formulate de cultele religioase recunoscute din România pentru constatarea în condițiile legii a dobândirii prin uzucapiune a dreptului de proprietate, cele de revindicare care privesc construcțiile și terenurile *aferente sau terenurile libere situate în intravilanul localităților* precum și cele pentru constatarea existenței drepturilor de proprietate asupra unor asemenea bunuri sunt scutite de plata taxei judiciare de timbru și de timbru judiciar.

Art. 15 alin. (1) din Legea nr. 146/1997: când capetele de cerere au fost diferite se datorează taxă pentru fiecare.

Sunt scutite de taxe judiciare de timbru actele și cererile inclusiv pentru exercitarea căilor de atac referitoare la:

- lit. p) orice alte acțiuni, cereri sau acte de procedură pentru care se prevăd prin legi speciale scutiri de taxă judiciară de timbru.

- lit. n) cererile introduse de proprietari sau de succesorii acestora pentru restituirea imobilelor preluate abuziv de stat sau de alte persoane juridice în perioada 6 martie 1945 – 22 decembrie 1989. OUG nr. 80/2013, care se referă la aplicarea măsurii pentru sprijinirea persoanelor afectate de problema preluării imobilelor care a abrogat Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru reia vechile dispoziții ale legii.

V. Obligații

28. Libertatea de exprimare a jurnalistului. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Analizarea elementelor necesare întrunirii condițiilor de exercitare a dreptului din perspectiva jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului

Constituția României, art. 30, art. 31

Convenția europeană a drepturilor omului, art. 10

Pactul Internațional privind Drepturile Civile și Politice, art. 19

Rezoluția nr. 1003/1993 privind etica ziaristică a Consiliului Europei, art. 3, art. 4, art. 5

Decretul nr. 31/1954, art. 54

În cadrul acțiunii în despăgubiri, fără a nega dreptul ziaristului de a comunica publicului informații corecte cu privire la activitatea unei persoane publice, instanța de judecată are a analiza, în mod necesar, dacă afirmațiile concrete ale jurnalistului se circumscriu conceptului de judecăți de valoare sau sunt afirmații factuale, iar, după calificarea discursului jurnalistic, trebuie verificat, în cazul judecăților de valoare, dacă sunt formulate cu bună-credință, atitudine subiectivă ce poate fi verificată pe baza probelor administrate, sau, în cazul afirmațiilor prin care se impută fapte concrete, dacă au ele însele o bază factuală suficientă pentru a putea determina pronunțarea unor „verdict” în ceea ce privește activitatea persoanei vizată în articole de presă.

În același sens, în analiza condițiilor exercitării dreptului la libertatea de exprimare, prin raportare la limitele acestui drept, prevăzute de paragraful 2 al art. 10 din Convenție, instanța are a verifica, ținând cont de circumstanțele particulare ale fiecărei cauze, dacă interesul informării publicului primează „îndatoririlor și responsabilităților” de care sunt ținute ziariștii, în exercitarea activității lor.

În consecință, numai după deplina stabilire a situației de fapt și după analizarea concretă a respectării dispozițiilor art. 10 par. 2 din Convenția Europeană și a art. 30 alin. (6) din Constituție, instanța poate aprecia asupra întrunirii cumulative a condițiilor răspunderii civile delictuale, reglementate de dispozițiile art. 998-999 ale vechiului Cod civil, pentru angajarea răspunderii civile a autorului articolelor de presă prin care se pretinde că au fost aduse atingeri dreptului la imagine, reputație și viața privată a unei persoane.

Secția I civilă, decizia nr. 36 din 15 ianuarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Vâlcea la data de 28 februarie 2011, reclamantul R.C. a chemat în judecată pe pârâțul P.T., solicitând obligarea acestuia la plata sumei de 550.000 lei, reprezentând valoarea daunelor morale suferite și publicarea, în ziarul V., a unui comunicat de presă, cu scopul de a repara prejudiciul moral, precum și a hotărârii ce se va pronunța în cauză, pe cheltuiala pârâtului, sub sancțiunea plății unei amenzi civile pe zi de întârziere.

În motivarea cererii, s-a arătat că reclamantul a îndeplinit funcția de director general și președinte al consiliului de administrație la S.C. O. S.A., pe o perioadă de cca. 20 de ani.

Pârâțul a publicat în ziarul V. mai multe articole defăimătoare, de natură să îi lezeze demnitatea. În conținutul acestor articole, pârâțul a făcut referire la gestionarea frauduloasă a societății de către reclamant, în sensul că a sustras sume din patrimoniul acesteia, a înființat „firme căpușă”, dobândind astfel o avere impresionantă, ca urmare a acestor fapte în țară și străinătate, impunându-și influența în toate domeniile vieții economice, politice și în justiție. Pârâțul l-a numit pe reclamant, în mod repetat, „hoț”, „mafiot”, „capul mafiei”, „incompetent”, „latifundiar”, „satrap”, în articolele publicate, făcând referire într-un mod ironic la pregătirea sa științifică.

Prin întâmpinare, pârâțul a solicitat respingerea acțiunii, invocând excepția lipsei calității procesuale pasive și a lipsei de interes.

Tribunalul Vâlcea, prin sentința civilă nr. 1936 din 17 decembrie 2012, a respins cererea de chemare în judecată ca nefondată.

Instanța de fond a reținut că reclamantul a justificat interesul formulării unei acțiuni

civile în pretenții împotriva pârâtului, care are calitate procesuală, dar aceasta nu este fondată, deoarece nu s-a făcut dovada că faptele la care s-a referit pârâtul sunt în totalitate false, ziaristul neavând ca scop să-l defăimeze pe reclamant.

Autorul publicației a făcut afirmații despre viața publică a reclamantului, despre comportamentul și faptele sale în legătură cu activitatea de interes public privind gestionarea fondurilor S.C. O. S.A., în calitate de președinte al consiliului de administrație, articolele publicate reprezentând manifestarea dreptului de exprimare, potrivit art. 10 din Convenția europeană.

Împotriva acestei hotărâri, a formulat apel reclamantul, în dezvoltarea căruia, s-a referit pe larg la situația de fapt descrisă în cererea de chemare în judecată și, în esență, a criticat sentința pentru motivul că instanța a făcut o apreciere greșită a condițiilor răspunderii civile delictuale, în sensul că articolele publicate nu au avut un caracter denigrator.

Prin decizia civilă nr. 82 din 14 mai 2013, Curtea de Apel Pitești, Secția I civilă a respins, ca nefondat, apelul formulat de reclamant, pentru următoarele motive:

Pârâtul, în calitate sa de ziarist, a publicat în ziarul V. mai multe articole în care s-a referit la activitatea desfășurată de către reclamant, în calitate sa de președinte al consiliului de administrație al S.C. O. S.A. Prin aceste articole, pârâtul a urmărit să dezvăluie publicului modul de gestionare a societății de către reclamant, făcând astfel referire la o gestionare contrară intereselor societății și cu scopul dobândirii unei averi frauduloase, impresionante, în țară și în străinătate, precum și a unei influențe pe plan local, mai ales în domeniul justiției, unde reclamantul are relații apropiate cu magistrației. În conținutul articolelor, pârâtul s-a referit, într-un mod ironic, și la pregătirea profesională a reclamantului.

Articolele publicate, potrivit apărărilor pârâtului, au fost manifestarea dreptului la libertatea de exprimare, conform art. 10 din Convenția europeană, în sensul că acesta cuprinde libertatea oricărei persoane de a-și exprima opinii, respectiv de a primi informații, fără amestecul autorităților publice.

Dreptul la libertatea de exprimare nu are un caracter absolut, ci comportă îndatoriri și responsabilități, putând să fie limitat într-o societate democratică, pentru respectarea unor valori fundamentale, printre care, în textul enunțat, este enumerat dreptul la reputație.

Reclamantul a invocat încălcarea dreptului său la reputație, prin articolele publicate, acestea având un caracter defăimător, de natură să-l expună disprețului public, cauzându-i astfel un prejudiciu moral.

Cu privire la exercitarea dreptului la libertatea de exprimare, în jurisprudența CEDO, au fost pronunțate soluții, în sensul că libertatea de exprimare nu poate fi concepută fără libertatea de opinie, însă aceasta trebuie să fie exprimată de o așa manieră încât să existe un echilibru între exercițiul dreptului și protecția intereselor și drepturilor individuale ale altor persoane, autorităților publice revenindu-le sarcina de a asigura exercițiul acestei libertăți.

Cu referire specială la presă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut că libertatea de informare este incompatibilă cu existența oricărui „sistem de autorizare sau de cenzură prealabilă”, dar și aceasta presupune existența responsabilității.

Ziaristul, în exprimarea mesajului, trebuie să acționeze cu bună știință, pentru a informa publicul într-un mod demn de crezare, însă îi este recunoscută și „o posibilă doză de exagerare sau chiar de provocare privitoare la opiniile pe care le formulează”, dacă aceste judecăți de valoare au la bază o stare factuală. Judecata de valoare a ziaristului, chiar dacă este exagerată, dar se întemeiază pe o stare de fapt cunoscută de către public, nu necesită obligația acestuia de a demonstra realitatea, potrivit soluțiilor pronunțate în jurisprudența Curții Europene.

Pârâtul, în articolele sale, s-a referit la activitatea de gestionare frauduloasă a S.C. O. S.A., pornind de la o situație de fapt cunoscută, aceea că reclamantul îndeplinea funcția de director general al acesteia și președinte al consiliului de administrație, situația economică a

societății fiind una dificilă și de notorietate în ultima perioadă. Pornind de la această stare factuală, ziaristul a formulat judecăți de valoare, în sensul că, datorită averii dobândită în mod fraudulos, reclamantul a devenit un „latifundiar”, „baron” sau un „jupân”, procurându-și influență pe plan local, mai ales în domeniul justiției, potrivit cu interesele sale.

Tot în legătură cu această gestionare, pârâtul a exagerat folosind aprecieri ironice cu privire la pregătirea științifică a reclamantului, iar, într-unul din articole, se face mențiunea că „lațul pentru fostul director de la O.” s-a strâns, amintindu-i acestuia că „jaful se numește jaf, hoțul se numește hoț...”

Articolele publicate de către pârât, pornind de la o situație de fapt cunoscută, cuprinde exagerări, însă scopul acestora este acela de provocare a opiniei cetățenilor, principiul libertății de informare fiind asigurat de către autoritățile publice prin obligația negativă a statului de a nu stânjeni în niciun fel exercițiul liber a transmiterii opiniilor și informațiilor de interes public.

În aceste condiții, exercitarea dreptului la libertatea de exprimare a avut loc în limitele la care se referă art. 10 din Convenția europeană, fără a se putea reține încălcarea protecției reputației reclamantului, fiindcă s-a păstrat un echilibru între interesul urmărit de către ziarist de informare a opiniei publice și dreptul la reputație al reclamantului.

Împotriva acestei decizii, a declarat recurs reclamantul.

În dezvoltarea motivelor de recurs, întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.pr.civ., reclamantul a arătat următoarele:

Prin decizia recurată, au fost încălcate flagrant dispozițiile art. 54 din Decretul nr. 31/1954 (aplicabile în speță), referitoare la ocrotirea drepturilor personale nepatrimoniale.

În Codul civil actual, a fost preluată și dezvoltată reglementarea legală cu privire la respectul datorat ființei umane și drepturile ei inerente, prin dispozițiile art. 58 și urm., art. 72, art. 73 și urm., consfințindu-se dreptul oricărei persoane la demnitate, la reputație, la onoare și la propria imagine.

Așa cum rezultă din probele dosarului, timp de peste doi ani și jumătate, în articolele publicate în ziarul pe care-l patronează și-l conduce, pârâtul i-a adus grave acuze reclamantului - devalizarea combinatului chimic al cărui director general era, jecmânirea patrimoniului acestuia, îmbogățirea sa ilicită, dobândirea de diverse terenuri, spații comerciale, palate, în România, Austria, Canada, mituirea unor înalți demnitari din diverse instituții ale statului, inclusiv din justiție, și, totodată, i-a atribuit cele mai infamante etichetări - mafiot, satrap, șeful mafiei, etc.

Toate aceste fapte concrete, săvârșite în mod repetat, nu se încadrează în exercitarea dreptului la libera exprimare, cum, vădit eronat, consideră Curtea de Apel Pitești, ci reprezintă atingeri grave ale dreptului său la demnitate, la reputație, la onoare și la propria imagine.

Curtea de Apel Pitești a ignorat gravitatea acuzelor, repetate în mod obsesiv în articolele pârâtului, fapte care, dacă ar fi adevărate, l-ar expune unor severe sancțiuni: decapitalizarea O., coordonarea activității de căpușare a societății, îmbogățirea personală pe seama jefuirii patrimoniului unității, coruperea unor magistrați, politicieni, polițiști și alte autorități ale statului, etc.

Pe de altă parte, s-a ignorat, în mod deliberat, netemeinicia acestor acuze, prin procedeul trecerii lor în categoria unor ipotetice „neregularități care ar fi fost comise”, neluându-se, astfel, în considerare una dintre condițiile *sine qua non* referitoare la activitatea jurnaliștilor, pentru a putea beneficia de protecția oferită de art. 10 din Convenție, în sensul existenței unei baze factuale certe pentru informațiile pe care le comunică publicului.

Prin decizia recurată, Curtea de Apel Pitești a încălcat flagrant dispozițiile art. 30 alin. (6) și art. 31 alin. (4) din Constituția României, precum și prevederile art. 10 din Convenția europeană.

Contrar opiniei Curții de Apel Pitești, protecția oferită jurnaliștilor de art. 10 din Convenție este subordonată condiției exercitării dreptului cu bună-credință, în sensul de a comunica informații în acord cu respectarea deontologiei jurnalistice.

În același sens a statuat și Înalta Curte de Casație și Justiție, prin decizia nr. 3623/2003, precum și în trei cauze identice, între aceleași părți, soluția Curții de Apel Pitești fiind în contradicție flagrantă cu deciziile irevocabile pronunțate de instanța supremă în aceste spețe.

În același sens, recurentul a arătat că nu poate exista bună-credință și deontologie jurnalistică într-o campanie mediatică declanșată cu circa 2 ani și jumătate în urmă, campanie care continuă și în prezent, în contextul în care i se atribuie, în mod repetat, epitetele cele mai denigratoare și acuze foarte grave, în lipsa unei baze factuale certe și raportate doar la presupuse „neregularități care ar fi fost comise”.

Astfel, demersurile scrise repetat, făcute de către pârât, prin care îi cerea reclamantului să-i plătească cei 10.000 de euro, din oferta P.C.C. SE, acționarul minoritar care intenționa să preia O., angajându-se, în schimb, „să nu scrie nimic negativ despre dl. R. și despre O.” nu respectă deontologia jurnalistică și fac dovada relei sale credințe, reprezentând o veritabilă încercare de șantaj din partea pârâtului. Prin aceste demersuri, pârâtul urma să păstreze atât avantajele bănești ce decurgeau din contractele de publicitate dintre ziarul său și S.C. O. S.A., aflate în derulare, și să dobândească suma de 10.000 de euro plus TVA, din oferta PCC.

Urmare refuzului reclamantului, pârâtul a declanșat o campanie mediatică denigratoare furibundă împotriva acestuia, scopul fiind acela de compromitere a reputației sale și de subminare a intereselor legitime ale O., pentru provocarea scăderii valorii de piață a acțiunilor la bursă, în scopul preluării, de către reprezentanții P.C.C., a acestor acțiuni, la un preț derizoriu.

În acest context, contrar opiniei Curții de Apel Pitești, prin faptele comise, pârâtul i-a lezat grav demnitatea, onoarea și dreptul la propria imagine, încălcând în mod flagrant toate dispozițiile legale care ocrotesc aceste valori, decizia recurată fiind nelegală.

Analizând recursul formulat, în raport de criticile menționate și de dispozițiile legale relevante, Înalta Curte a apreciat că acesta este fondat, pentru considerentele ce vor succede:

Reglementarea libertății de exprimare și a condițiilor de exercitarea a acesteia este cuprinsă atât în norme interne, cât și în norme internaționale, ratificate sau adoptate de statul român, norme care au întemeiat în bună măsură apărările părților litigante și care se impun a fi reiterate pentru a constitui baza hermeneuticii ce constituie analiza instanței de recurs.

Astfel, potrivit prevederilor art. 31 alin. (4) din Constituția României, „mijloacele de informare în masă, publice și private, sunt obligate să asigure informarea corectă a opiniei publice”, iar, în conformitate cu dispozițiile art. 30 alin. (6) din aceeași Constituție, „libertatea de exprimare nu poate prejudicia demnitatea, onoarea, viața particulară a persoanei și nici dreptul la propria imagine”.

Art. 10 par. 1 din Convenția europeană prevede, în esență, că: *orice persoană are dreptul la libertatea de exprimare*, drept care cuprinde libertatea de opinie și libertatea de a primi sau de a comunica informații ori idei fără amestecul autorităților publice și fără a ține seama de frontiere.

Paragraful 2 al normei convenționale stipulează că exercitarea acestor libertăți, ce comportă îndatoriri și responsabilități, poate fi supusă unor formalități, condiții, restrângeri sau sancțiuni prevăzute de lege, care constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru (...) protecția reputației sau a drepturilor altora.

Aplicarea art. 10 al Convenției europene poate fi evaluată în relație cu alte instrumente internaționale relevante privind protecția libertății de exprimare, în special art. 19 al Pactului

ONU.

În cadrul Națiunilor Unite, Pactul Internațional privind Drepturile Civile și Politice (19 decembrie 1966) este un instrument legal limitativ privind protecția drepturilor omului. Art. 19 al Pactului stipulează că:

1. *Fiecare are dreptul de a avea opinii fără nicio intervenție.*
2. *Fiecare are dreptul la libertatea de exprimare; acest drept include libertatea de a căuta, primi sau distribui informații și idei de orice fel, indiferent de frontiere, atât oral, cât și în scris sau la tipar, în formă de artă, sau prin alt mijloc la alegerea sa.*

În paralel cu art. 10 al Convenției europene, libertatea garantată de art. 19 al Pactului ONU nu este absolută. Art. 19 par. 3 lit. „a” prevede că: *exercitarea drepturilor prevăzute în par. 2 al prezentului articol comportă anumite datorii și responsabilități. Din acest motiv poate fi supusă anumitor restricții care să fie în conformitate cu legea și cu necesitățile, pentru respectarea drepturilor și a reputației altor persoane.*

Rezoluția nr. 1003/1993 privind etica ziaristică a Adunării Parlamentare a Consiliului Europei, adoptată de România prin H.G. nr. 25/1994, dezvoltă principiile care trebuie să guverneze modul de funcționare a ziaristicii, al cărui rol în societate este legat, în special, de imperativul absolut al corectitudinii, în cazul știrilor, și al onestității, în cazul opiniilor, potrivit art. 13 al Rezoluției.

Art. 3 al Rezoluției definește știrile ca „*informații, adică fapte și date*”, iar opiniile ca „*exprimări ale gândurilor, ideilor, convingerilor sau judecăți de valoare ale mijloacelor de informare în masă, editorilor sau ziariștilor*”.

În art. 4 și 5, se prevede că *știrile trebuie difuzate cu respectarea adevărului, după ce au fost efectuate verificările de rigoare, prezentarea, descrierea sau narațiunea fiind făcute într-un mod imparțial.*

Conform prevederilor art. 54 din Decretul nr. 31/1954, orice persoană fizică are dreptul la reputație și la onoare, iar, în cazul în care a suferit vreo atingere, cu privire la vre-unul din aceste drepturi, va putea cere ca instanța judecătorească să îl oblige pe autorul faptei săvârșite fără drept, să publice, pe socoteala acestuia, în condițiile stabilite de instanță, hotărârea pronunțată ori să îndeplinească alte fapte destinate să restabilească dreptul atins.

Din ansamblul reglementărilor privind dreptul la liberă exprimare, rezultă că acesta nu este unul absolut, ci poate fi supus limitărilor, restrângerilor, în ipoteza în care folosirea libertății de exprimare este îndreptată împotriva anumitor valori pe care statul le poate apăra în mod legitim sau chiar împotriva democrației însăși.

Astfel, libertatea de exprimare, ca drept esențial într-o societate democratică, nu poate fi exercitată dincolo de orice limite. Ca orice altă libertate socială, ea presupune luarea în considerare a unor interese de ordin general, cum sunt siguranța națională, integritatea teritorială a statelor contractante, siguranța publică, apărarea acesteia și prevenirea săvârșirii unor infracțiuni, protecția sănătății și a moralei publice, garantarea autorității și imparțialității puterii judiciare, precum și a unor interese de ordin personal, anume *reputația și drepturile ce aparțin altor persoane*, împiedicarea divulgării informațiilor confidențiale.

Aceste limitări se concretizează în posibilitatea existenței unor ingerințe ale autorităților statale în exercițiul dreptului la libertatea de exprimare, spre a se realiza scopurile enunțate de art. 10 paragraful 2 din Convenție. Instanța europeană a subliniat în repetate rânduri că restricțiile la libertatea de exprimare, oricare ar fi contextul în discuție, nu sunt compatibile cu dispozițiile art. 10 paragraful 2 decât dacă îndeplinesc condițiile pe care textul le impune în privința lor.

Din interpretarea dispozițiilor normei convenționale evocate, rezultă că exercițiul libertății de exprimare presupune „*îndatoriri și responsabilități*” și el poate fi supus unor „*formalități, condiții, restricții sau sancțiuni*”, ceea ce semnifică recunoașterea posibilității pentru stat de a exercita anumite ingerințe în exercițiul acestei libertăți fundamentale. Aceste

ingerințe trebuie însă să îndeplinească anumite condiții, respectiv să fie prevăzute de lege, lege care trebuie să întrunească cerințele previzibilității și accesibilității, să urmărească un scop legitim și să fie necesare într-o societate democratică. Pe cale pretoriană, acestor condiții li s-a adăugat și cerința proporționalității, ceea ce presupune un balans între scopul vizat și mijloacele folosite, între interesul general și protejarea dreptului individual.

În jurisprudența sa, Curtea Europeană a statuat, cu valoare de principiu, că orice persoană fizică, inclusiv un ziarist, care exercită libertatea sa de expresie, își asumă „îndatoriri și responsabilități”, a căror întindere depinde de situația concretă, particulară în discuție și de procedeul tehnic utilizat.

Recunoscând fără nicio rezervă rolul esențial ce revine presei într-o societate democratică, jurisdicția europeană a reamintit că paragraful 2 al art. 10 din Convenție prevede limitele exercitiului libertății de exprimare, urmând a se determina dacă, în circumstanțele particulare ale cauzei, interesul informării publicului poate prima „îndatoririlor și responsabilităților” de care sunt ținuti ziariștii, în exercitarea activității lor.

În ceea ce privește dreptul la viața privată, Curtea Europeană a decis, în jurisprudența sa constantă, că noțiunea de *viață privată* cuprinde elemente care se raportează la identitatea unei persoane, cum ar fi numele său, personalitatea, integritatea sa fizică și morală; garanția oferită de art. 8 din Convenție fiind destinată, în principal, să asigure dezvoltarea, fără ingerințe exterioare, a personalității fiecărui individ în relațiile cu semenii. Așadar, există o zonă de interacțiune între individ și terți care, chiar și într-un context public, aparține „vieții private” (*Von Hannover c. Germaniei*, paragraful 50).

De asemenea, s-a statuat că „dreptul la apărarea reputației este un drept care, în calitate de element al vieții private, este legat de art. 8 din Convenție” (*Chauvy și alții c. Franței*, par.70).

Totodată, s-a arătat că trebuie găsit un echilibru între libertatea de exprimare și dreptul la viața privată, care cade sub incidența art. 8, echilibru care impune tragerea la răspundere a persoanelor vinovate de comiterea afirmațiilor denigratoare, dacă afirmațiile reprezintă situații factuale, lipsite de suport probatoriu, efectuate în cadrul unei adevărate campanii de denigrare și reiterate în public, prin mijloace de comunicare prin presă și mass-media cu reacredință (cauza *Petrina c. României*, cauza *Andreescu c. România*).

În acest sens, instanța europeană a statuat, în cauza *Sipoș c. României*, că „îi revine Curții sarcina de a stabili dacă statul, în contextul obligațiilor pozitive care decurg din art. 8 din Convenție, a păstrat un just echilibru între protecția dreptului reclamantei la reputația sa, element constituent al dreptului la protecția vieții private, și libertatea de exprimare protejată la art. 10 (*Petrina*, citată anterior, pct. 36; *Von Hannover c. Germaniei*, par. 70). Astfel, Curtea consideră că obligația pozitivă care decurge din art. 8 din Convenție trebuie să se aplice în cazul în care afirmațiile susceptibile să afecteze reputația unei persoane depășesc limitele criticilor acceptabile, din perspectiva art. 10 din Convenție (*Petrina*, citată anterior, par. 39).

De asemenea, instanța europeană a reiterat principiile stabilite în jurisprudența sa privitoare la libertatea de exprimare garantată de art. 10 din Convenție (cauza *Cumpăna și Mazăre c. României*, par. 88-93), reamintind că presa joacă rolul indispensabil de „câine de pază” („*public watchdog*”) într-o societate democratică, precum și faptul că presa, deși nu trebuie să depășească anumite limite, ținând în special de protecția reputației și drepturilor celuilalt, totuși, are sarcina de a comunica informații și idei asupra unor chestiuni politice, precum și asupra altor subiecte de interes general.

Curtea a făcut din nou referiri la cauzele din jurisprudența sa privitoare la protecția oferită jurnaliștilor care dezbat probleme de interes public, precum și la limitele criticii acceptabile, limite care sunt mai largi în privința funcționarilor publici ori politicienilor decât în privința persoanelor private (cauza *Ieremiov c. României*, hotărârea din 24 noiembrie 2009,

par. 38).

Totodată, libertatea de exprimare este aplicabilă și informațiilor ori ideilor care ofensează, șochează sau deranjează, iar pentru a constitui o încălcare a art. 8 din Convenție, care protejează dreptul la reputație, un atac împotriva reputației unei persoane trebuie să atingă un anumit nivel de gravitate și să cauzeze un prejudiciu victimei, prin atingerile aduse dreptului acesteia la respectul vieții private (cauza *A. c. Norvegiei*, hotărârea din 9 aprilie 2009, par. 64).

În acest sens, Curtea Europeană a subliniat că, dacă în virtutea rolului său, presa are datoria de a alerta publicul atunci când are informații de interes public, faptul de a pune în cauză, în mod direct, persoane determinate, indicând numele și funcția acestora, implică, pentru autor, obligația de a furniza o bază factuală suficientă.

Legat de acest aspect, instanța europeană a afirmat în repetate rânduri (e.g., în cauza *Nilsen și Johnsen c. Norvegiei*) că afirmații referitoare la fapte determinate, care sunt susceptibile de a fi probate, făcute în absența oricăror dovezi care să le susțină, nu se bucură de protecția art. 10 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Pe de altă parte, Curtea a subliniat că, datorită îndatoririlor și responsabilităților ce le incumbă, protecția oferită de art. 10 ziariștilor, în momentul în care comunică informații ce privesc chestiuni de interes public, este subordonată condiției ca aceștia să acționeze cu bună-credință, pe baza unor fapte exacte și să furnizeze informații fiabile și precise, demne de a fi considerate credibile, cu respectarea deontologiei profesionale.

În consecință, elementele esențiale care trebuie luate în considerare în aprecierea respectării limitelor libertății de exprimare, din perspectiva jurisprudenței instanței de contencios european, sunt: calitatea și funcția persoanei criticate, forma/stilul și contextul mesajului critic, contextul în care este redactat articolul (cauza *Niculescu Dellakeza c. României*), interesul public pentru tema dezbătută (cauza *Bugan c. României*), buna-credință a jurnalistului (cauza *Ileana Constantinescu c. României*), conceptele de judecată de valoare și situațiile factice și raportul dintre ele, doza de exagerare a limbajului folosit, natura și severitatea sancțiunii aplicate (*Cumpănă și Mazăre c. României*), precum și motivarea hotărârii (cauzele *Bugan c. României*, *Dumitru c. României*).

Or, în cauza dedusă judecătii, instanța de recurs apreciază că aceste componente esențiale nu au fost analizate în concret de către instanțele de fond, care s-au limitat la o aplicare pur formală a principiilor ce guvernează libertatea de exprimare.

Astfel, enumerând în mod mecanic principiile care guvernează exercitarea libertății de exprimare, în absența unei analize a ansamblului probator administrat în cauză, cu privire specială asupra corespondenței electronice pretins purtate între cele două părți, existent la dosarul cauzei, instanțele de fond, cărora le incumba această sarcină, nu au putut determina dacă intimatul, în calitate de jurnalist, a respectat deontologia profesională și a acționat cu bună-credință sau a demarat o campanie de presă ce a avut ca premise declanșatoare interese economice sau de altă natură.

În acest context, se impune deplina stabilire a situației de fapt, în raport de ansamblul înscrisurilor depuse la dosar și de orice alte probe pe care instanța de apel le va aprecia ca întrunind cerințele impuse de art. 167 C.proc.civ., situație de fapt care nu poate fi stabilită în recurs, fiind incompatibilă cu structura acestei căi de atac.

În consecință, fără a nega dreptul ziaristului de a comunica publicului informații corecte cu privire la activitatea reclamantului ca persoană publică, cu privire la privatizarea societății comerciale O., care este fără îndoială un *subiect de interes general*, se va analiza, în mod necesar, dacă afirmațiile concrete ale jurnalistului pârât se circumscriu conceptului de *judecăți de valoare* sau sunt *afirmații factuale*, iar, după calificarea discursului jurnalistic, se va verifica, în cazul judecăților de valoare, dacă sunt formulate cu bună-credință, atitudine subiectivă ce poate fi verificată pe baza probelor existente sau care se vor administra în

rejudecare, sau, în cazul afirmațiilor prin care se impută fapte concrete, dacă au ele însele o bază factuală suficientă pentru a putea determina pronunțarea unor „verdicte” în ceea ce privește activitatea reclamantului.

În același sens, în analiza condițiilor exercitării dreptului la libertatea de exprimare, prin raportare la limitele acestui drept, prevăzute de paragraful 2 al art. 10 din Convenție, se va verifica dacă articolele intimatului pârât au contribuit la informarea publicului sau, prin intermediul lor, s-a urmărit satisfacerea unor interese particulare ale jurnalistului.

Tot astfel, se va verifica, în baza unor probe pertinente, dacă articolele publicate de către intimatul-pârât au fost scrise în cadrul campaniei mediatice defăimătoare solicitată, contra cost, de către P.C.C., acționar al societății la care reclamantul era director general, astfel cum pretinde acesta din urmă și se va analiza dacă termenii utilizați, pentru caracterizarea reclamantului, în cadrul invocatei campanii de presă - *hoț, mafiot, capul mafiei, incompetent, latifundiar, jupân, satrap, dictator* - erau necesari pentru transmiterea mesajului chiar critic al jurnalistului sau aceștia depășesc limitele admisibile ale exercițiului dreptului la liberă exprimare.

În consecință, numai după deplina stabilire a situației de fapt, în cazul particular dedus judecății, și după analizarea concretă a respectării dispozițiilor art. 10 par. 2 din Convenția europeană și a art. 30 alin. (6) din Constituție, se va putea aprecia asupra întrunirii cumulative a condițiilor de existență a răspunderii civile delictuale, reglementate de dispozițiile art. 998-999 C.civ., pentru angajarea răspunderii civile a autorului articolelor, iar instanța de recurs va putea să cenzureze ea însăși modul de aplicare a dispozițiilor legale pertinente, în cadrul controlului de legalitate a hotărârii pronunțate, în cazul în care se va declanșa un asemenea control.

În virtutea considerentelor expuse și în temeiul art. 312 alin. (1) C.pr.civ. raportat la art. 314 C.pr.civ., Înalta Curte a admis recursul declarat de reclamant împotriva deciziei nr. 82 din 14 mai 2013 a Curții de Apel Pitești, a casat decizia atacată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe de apel.

29. Dreptul la imagine și la reputație. Depășirea limitelor libertății de exprimare. Răspunderea administratorului site-ului pentru articolele cu caracter defăimător postate de cititori.

Constituția României, art. 30

NCC, art. 1349

Convenția europeană a drepturilor omului, art. 8, art. 10

Cum pe pagina de internet administrată de pârât, au fost postate o serie de articole defăimătoare, unele chiar cu conotație penală, provenind de la cititorii site-ului, la adresa reclamantului, administratorul paginii este responsabil pentru că nu și-a îndeplinit obligațiile pozitive de a cenzura sau a împiedica publicarea mesajelor cu un conținut defăimător, ci, mai mult, a încurajat exprimarea opiniilor insultătoare la adresa persoanelor care exercită activități pe piața financiară, prin publicarea articolelor în care au fost expuse aceste opinii de către pretinși cititori.

Exprimarea unor opinii despre calitățile profesionale, morale și personale ale unei persoane, căreia i se impută atât fapte de natură ilegală – evaziune, spălare de bani și înșelăciune, nedemonstrate cu un minim de argumente legale, fiind supusă astfel unor judecăți de valoare excesive, pentru care proba bunei-credințe nu a fost făcută, sunt de natură a-i afecta acesteia demnitatea, onoarea și stima de sine, valori ce trebuie respectate și ocrotite.

În acest context, recunoscând importanța cuvenită dreptului libertății de exprimare

într-o societate democratică, instanța a apreciat că spațiul virtual nu se poate transforma într-o instanță ad-hoc, în care persoanele neautorizate să exprime verdicte cu privire la existența unor fapte cu conotații penale în sarcina unor persoane, fără a se demonstra o bază factuală solidă în acest sens și nici nu poate deveni o tribună a insultelor la adresa unor persoane fizice, fără a exista buna-cuviință necesară, insulte care au căpătat și conotații rasiale, ceea ce este, de asemenea inacceptabil.

Secția I civilă, decizia nr. 3216 din 19 noiembrie 2014

Prin sentința civilă nr. 3365/D din 12 decembrie 2013, Tribunalul Satu Mare a admis în parte acțiunea civilă înaintată de reclamantul V.A.T. împotriva pârâtului F.I. și, în consecință:

A fost obligat pârâtul să retragă, de îndată, articolele defăimătoare cu privire la reclamant, publicate pe site-ul administrat de către pârât.

A fost obligat pârâtul să plătească reclamantului suma de 25.000 lei, reprezentând despăgubiri civile pentru prejudiciul constând în vătămarea dreptului la reputație, produs acestuia din urmă prin articolele defăimătoare cu privire la reclamant, publicate pe site-ul administrat de pârât.

A fost respins restul capetelor de cerere formulate de reclamant.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de fond a avut în vedere următoarele considerente:

Potrivit contractului individual de muncă încheiat între reclamant și S.C. F.R.S. S.R.L., cel dintâi a fost angajat temporar, pentru o perioadă de 7 luni, în calitate de director departament cercetare - dezvoltare, iar, potrivit contractului de punere la dispoziție de personal din 09 iulie 2012, încheiat între societatea comercială menționată și SC A.T.S. SRL, reclamantul a fost angajat temporar la această din urmă societate, pentru perioada 10 iulie 2012 - 09 februarie 2013.

Instanța a mai reținut că cele două contracte temporare de muncă au încetat mai înainte de termenul convenit inițial, și anume, la data de 19 noiembrie 2012, conform preavizului nr. x/2012 și a deciziei de concediere nr. xx5/2012, în condițiile art.7 din contract, invocându-se drept motiv al acestei încetări a contractului, reducerea volumului de activitate al societății angajatoare, coroborat cu reducerea progresivă a veniturilor societății, urmare a încetării colaborării cu o serie de clienți tradiționali.

Pe de altă parte, instanța a mai reținut, din cuprinsul înscrisurilor depuse de către reclamant, că, începând cu data de 06 martie 2012 și până la data de 11 noiembrie 2012, pe pagina de internet administrată de către pârâtul în cauză F.I., așa cum rezultă din adresa din 27 aprilie 2012 a Institutului Național de Cercetare și Dezvoltare în Informatică, au fost postate mai multe articole emanând de la cititori ai acestui site, articole în cuprinsul cărora s-au făcut diferite afirmații defăimătoare, unele cu caracter penal, la adresa reclamantului A.V.

În acest sens instanța a reținut că, la data de 11 noiembrie 2012, sub titlul „Generația FOREX și mănăriile ei”, pe site a fost postat un articol în cuprinsul căruia autorul său afirmă că „Urmărind „mișcările” și activitatea în domeniul Forex ale lui (...) A.V. (...) și lista se completează în curând, gândul mă duce la Generația de Aur a lui Noica, Eliade, Cioran, Vulcănescu, Țuțea, Rădulescu-Motru. Îi voi numi Generația FOREX, deoarece, asemeni Generației de Aur a României, cei din „Generația FOREX” sunt, într-adevăr, minți scilipitoare, însă în cu totul alt segment. Aceștia, în decurs de câțiva ani, au învârtit milioane de euro, au înființat zeci de firme de brokeri, au schimbat CUI-uri, J-uri, denumiri de societăți, adrese, numere de telefoane, astfel încât să-și piardă mereu urma, în tot acest timp, însă, îmbogățindu-se pe spinarea investitorilor (persoane fizice sau juridice) dornici de câștiguri rapide pe piața FOREX.

Nu mai este o noutate faptul că, începând cu A.M., (...) și lista va continua cu dovezi clare, aparțin Generației FOREX, în spatele căreia stă o firmă care, din punctul de vedere al legislației românești, este „pusă la adăpost”. (...) Anumite persoane au trimis sesizări și la Parchet sau la Poliție (...) Nu a fost primit încă niciun răspuns și, atunci când persoana în cauză a cerut detalii, i s-a spus că „se anchetează”.

Așadar, tocmai firma care stă în spatele tuturor acestor „mânării este lăsată să își continue activitatea în țara noastră, păgubind sute de oameni. (...)”.

Anterior, printr-un articol postat la data de 27 octombrie 2012, intitulat „A.T. s-a mutat în Centrul Vechi”, se arătase că „A.T. și-a mutat sediul în Centru Vechi la Unirii, în clădirea X. Ca să își piardă urma firma, „juma de buletin” A.V. a schimbat locația. (...) Nu se lasă mai prejos ca și partenerul lui de afaceri de la T.T.”, iar, printr-un articol publicat la data de 26 octombrie 2012 și intitulat „Lista neagră Forex își așteaptă completări”, o cititoare a afirmat: „Complexitatea FOREX-ului și tacticile brokerilor nesperioși favorizează „topirea” banilor clienților și, din păcate, în afara de VOX POPULI, nimeni nu poate face nimic, nici măcar să demonstreze aceste abuzuri. Mulți se aruncă în această „afacere” fără însă a căuta informații despre firma de brokeraj sau numele cu care intră în contact. Lista este lungă și continuă să crească:(..). Nume: (..), V.A.T. (..) și mulți alții”.

Într-un alt articol, publicat pe același site, la data de 18 octombrie 2012, și intitulat „FOREX este o evaziune fiscală”, s-a făcut afirmația că „Tot ceea ce fac escrocii ăștia este o evaziune fiscală. În cazul firmelor T.T., A.T., S.T., T.T., G.A. este C. (H.). Un evreu care face evaziuni fiscale în România prin intermediul lui O.P.

(...) La rândul lui, P. are și el căteii lui ... după cum știe toată lumea la G.A. - A.S. (M.), la T.T. și T.T. - G.A., la A.T. - A.V., S.T. - Z.R. etc. H. îi coordonează pe toți și deține monopolul pe toate firmele de tranzacționare pe piața Forex. Platformele de tranzacționare sunt fictive. Bani investiți de clienți se duc în contul unor firme offshore și de acolo sunt distribuiți în buzunarul evreului, revenindu-le și la cățeluși câte o parte. (...) Lista cu numele escrocilor continuă pentru ca nu s-a pomenit niciodată de respectivii: (...) În convorbirile lor cu clienții, toți acești escroci își ascund identitatea adevărată, deoarece numele lor a apărut pe diferite site-uri de reclamații cu privire la aceste escrocherii pe care le fac”.

De asemenea, prin articolul publicat la data de 03 mai 2012, intitulat „Să luăm atitudine împotriva firmelor care înșeală pe piața FOREX”, s-a făcut afirmația că: „Din ce în ce mai mulți oameni sunt înșelați în același mod de diverse firme din piața FOREX, cum ar fi: (...) care au același mod de operare și sigur aceeași șleahță de șarlatani, (...) V.A.T., (...) și mulți alții. Aceștia înființează firme noi, pentru a-și pierde urma. Soluția la această problemă este să luăm atitudine, să nu ne resemnăm în stilul nostru românesc sau să așteptăm ca autoritățile să facă ceva pentru a opri această mare escrocherie, care se pare că se află sub protecția unor persoane sus puse (doar campaniile electorale costă) (...) Cu cât suntem mai mulți cu atât vom putea fi mai greu de ignorat de autorități și de escroci”, iar, în cuprinsul celui postat la data de 07 martie 2012, intitulat „Persoane acuzate de înșelăciune”, se afirma că: „Persoanele acuzate de înșelăciune sunt acele persoane care au contactat telefonic diverși oameni care în cele din urmă au pierdut sume importante de bani. Numele lor reies din reclamațiile făcute în categoria RECLAMAȚII FOREX și comentariile referitoare la DE CE SĂ TE FERESTI DE FOREX. Publicarea acestor nume se dorește a fi un AVERTISMENT pentru cei care urmează a fi contactați de către aceștia, astfel încât numărul celor înșelați pe piața FOREX să se reducă considerabil. Este puțin probabil ca autoritățile din România să reușească stoparea acestui fenomen, escrocheriile produse pe piața FOREX, datorita legilor în vigoare, dar trebuie luată o ATITUDINE FERMĂ față de acest flagel!!! - V.A.T. (...)”.

În sfârșit, prin postarea de pe același site, din data de 06 martie 2012, se afirma că „FOREX C., FOREX.24, FX-GFC, A.M., OIMT (online interactive market), absolut toți, dar tooooooooooți, fac parte din clanul tzeparilor pe piața „forex”. Nici măcar nu au firme legale

să tranzacționeze, firmele sunt făcute pe cod CAEN de consultanță. Nu sunt brokeri sau ce alte titlaturi își alocă, sunt niște mucoși care se cred zmei (au între 20 și max. 35 ani) și așa-zisa pregătire în domeniu este de o săptămână. Diferența între ei și țigani cu albanegra este că aceștia își au sediile în business centers și sunt îmbrăcați la costum! Mereu își fac alte firme, cu alt nume, dar sunt aceeași haită de băieți șmecheri și agresivi care vor să vă jupoaie. Fugiți de ei, să nu vă păcălească ca pe mulți alții! (...) Nume dubioase în piață (cine știe mai poate completa lista: (...) V.A.T. ", articolul fiind republicat și în data de 01 aprilie 2012, anexându-se, totodată, și un model de plângere penală împotriva reclamantului, din data de 18 februarie 2012.

Din ansamblul articolelor postate pe site-ul administrat de pârât și expuse în cele ce preced, instanța a concluzionat că acestea au fost de natură să contureze, în opinia publicului cititor, o percepție negativă asupra reputației reclamantului.

Din această perspectivă, rezultă că, în cauză, sunt îndeplinite condițiile legale de admisibilitate ale angajării răspunderii civile delictuale a pârâtului, în ce privește existența unei fapte ilicite (postarea pe o pagină de internet a unor informații de natură să aducă atingere dreptului la imagine a unei persoane fizice), precum și în ce privește existența unui prejudiciu (afectarea în mod negativ a imaginii respectivei persoane).

În ce privește însă raportul de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciul suferit de reclamant, instanța a apreciat că, cel puțin în privința prejudiciului material invocat de către reclamant, un asemenea raport nu a fost dovedit.

Astfel, în pofida apariției unor articole, începând cu data de 06 martie 2012, inclusiv postarea unui model de plângere penală formulată împotriva reclamantului, totuși, cele două societăți angajatoare în cauză au încheiat contractele de muncă invocate în susținerea prejudiciului material ulterior publicării acestor articole, și anume, la data de 10 iulie 2012.

În al doilea rând, după cum rezultă și din notificarea vizând rezilierea celor două contracte, motivul încetării colaborării contractuale l-a reprezentat reducerea progresivă a veniturilor societății, ca urmare a reducerii sau încetării raporturilor contractuale cu o serie de clienți tradiționali, iar nu ca urmare directă a postării articolelor defăimătoare în cauză.

S-a mai reținut că, așa cum rezultă din situația financiară întocmită de către expertul contabil, în perioada august 2011 – decembrie 2012, firma S.C. A.T.S. S.R.L. a realizat încasări de 129.648,33 USD, având un număr de 12 salariați, iar, în perioada august 2012 – decembrie 2012, a realizat încasări diminuate în mod semnificativ, de 18.786,33 USD, având un număr sporit de angajați, și anume, 36 de salariați, însă împrejurarea diminuării încasărilor de către această societate comercială poate fi explicată în egală măsură și prin circumstanțele obiective care au afectat piața tranzacțiilor specifice obiectului de activitate al acestei societăți, în perioada de referință.

Prin urmare, instanța a apreciat că, în speță, nu s-a făcut dovada unui raport de cauzalitate, în mod direct, între postările articolelor contestate de reclamant și diminuarea încasărilor realizate de către cele două societăți comerciale la care acesta era angajat, iar, mai departe, între publicarea acestor articole și încetarea raporturilor contractuale ale reclamantului cu cele două societăți în cauză.

În schimb, instanța de judecată a apreciat că, prin articolele aduse la cunoștința publică, prin intermediul paginii de internet menționate, a fost afectată în mod negativ imaginea reclamantului și, având în vedere că acesta din urmă își desfășoară activitatea în mod preponderent în domeniul tranzacțiilor de pe piața de capital, repercusiunile asupra imaginii acestuia, a profesionalismului său și, implicit asupra posibilităților reale de angajare ulterioară în acest domeniu, sunt cu atât mai vătămătoare.

În consecință, a concluzionat în sensul existenței unui raport de cauzalitate între fapta ilicită constând în publicarea unor afirmații defăimătoare la adresa persoanei reclamantului și prejudiciul de imagine cauzat acestuia din urmă.

Referitor la condiția legală de admisibilitate a răspunderii civile delictuale vizând vinovăția pârâtului, instanța a reținut că, așa cum s-a stabilit recent și în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (cauza *Delfi AS c. Estoniei* - hotărârea din 10 octombrie 2013, dar și în jurisprudența de dată mai veche a instanței europene (cauza *Öztürk c. Turciei*, Hotărârea Marii Camere din anul 1999, responsabilitatea pentru publicarea unor afirmații defăimătoare la adresa unei persoane revine în primul rând persoanei care face posibilă aducerea la cunoștință publică a acestor informații.

Or, potrivit prevederilor constituționale cuprinse în art. 20 al legii fundamentale, „dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care România este parte”, iar „dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile” (reglementare cuprinsă ulterior și în art. 4 din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, cu modificările ulterioare).

În același sens, dispozițiile art. 30 alin. (6) și (7) din Constituția României prevăd că „*libertatea de exprimare nu poate prejudicia demnitatea, onoarea, viața particulară a persoanei și nici dreptul la propria imagine*” și „*sunt interzise de lege îndemnurile la ură națională, rasială, de clasă sau religioasă, incitarea la discriminare, precum și manifestările obscene, contrare bunelor moravuri*”.

În ce privește vinovăția (condiție legală pentru angajarea răspunderii civile delictuale) pârâtului, ca persoană care s-a mărginit doar la a aduce la cunoștința publicului anumite opinii exprimate de către cititori ai paginii de internet pe care acesta o administrează, instanța a pornit de la premisa ca atât Constituția României, cât și Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale au statuat că libertatea de exprimare nu este un drept absolut, el putând fi supus unor limite care constituie măsuri necesare într-o societate democratică.

Astfel, prevederile art. 30 alin. 8 din Constituția României dispun, în mod neechivoc, că „*răspunderea civilă pentru informația sau pentru creația adusă la cunoștință publică revine editorului sau realizatorului, autorului, organizatorului manifestării artistice, proprietarului mijlocului de multiplicare (s.n.), al postului de radio sau de televiziune, în condițiile legii*” (adică, în condițiile dreptului comun, în speță art. 1349 și urm. din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, cu modificările ulterioare).

În același sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit cu valoare de principiu că art. 10 alin. 2 din Convenție presupune îndatoriri și responsabilități, aplicabile deopotrivă jurnaliștilor, persoanelor care au posibilitatea să aduc la cunoștința opiniei publice, în mod real, efectiv, informații referitoare la diferite persoane, chiar și atunci când este vorba de chestiuni de un interes general semnificativ. Aceste îndatoriri și responsabilități pot avea o importanță specială dacă există riscul atingerii reputației unor persoane, punând astfel în pericol drepturile altuia (cauza *Tănăsoaica c. României*, hotărârea din 19 iunie 2012, cauza *Tammer c. Estoniei*, hotărârea din 6 februarie 2001).

De asemenea, Curtea Europeană a constatat că, la rândul lor, și ziariștii sunt ținuti de același îndatoriri și responsabilități și atunci când redau conținutul unor articole apărute în alte publicații (cauza *Radio France și alții c. Franței*, hotărârea din 30 martie 2004), sau afirmații asumate în mod public de către alte persoane.

Faptul că articolele incriminate au fost preluate din postările pe site ale unor alte persoane nu îl exonerează pe pârât de îndatoririle și responsabilitățile prevăzute de art. 10 din Convenție, printre care și acelea de a respecta dreptul la o bună reputație, garantat de art. 8 din Convenție.

Pentru aceasta, este necesar a se analiza în ce măsură se păstrează echilibrul în

protecția celor două valori garantate de Convenție, aflate în conflict, Curtea stabilind șase criterii ce vor fi avute în vedere, și anume: contribuția la o dezbatere de interes general, gradul de notorietate al persoanei vizate și obiectul articolului, comportamentul anterior al persoanei vizate, modul prin care a fost obținută informația și gradul acesteia de veridicitate, forma și repercusiunile articolului și sancțiunea aplicată (cauza *Axel Springer AG c. Germaniei*, hotărârea din 7 februarie 2012).

Revenind la Hotărârea din data de 10 octombrie 2013 a Curții Europene a Drepturilor Omului, în cauza *Delfi AS c. Estoniei* (anterior evocată), este demn de remarcat că prin aceasta s-a statuat în sensul inexistenței unei încălcări a articolului 10 (privitor la libertatea de exprimare) din Convenția europeană, chiar și în ipoteza existenței unei ingerințe – prevăzute în legea națională – asupra libertății de exprimare aparținând unei societăți care este proprietara unui site național de internet, specializat în serviciile de știri.

În fundamentarea unui atare raționament, Curtea a precizat că articolul 10 al Convenției autorizează ingerințele în libertatea de exprimare în scopul de a proteja reputația terților, dacă astfel de ingerințe păstrează un raport de proporționalitate analizat din perspectiva circumstanțelor particulare ale cauzei.

Pentru a se pronunța cu privire la acest aspect, Curtea a analizat patru aspecte relevante cauzei.

În primul rând, în ceea ce privește contextul mesajelor postate pe internet, Curtea a observat faptul că mesajele în discuție aveau caracter injurios, amenințător și defăimător. Având în vedere modul în care a fost conceput articolul în cauză, astfel cum a fost publicat pe internet, administratorul site-ului ar fi trebuit să se aștepte la postarea unor mesaje insultătoare și să dea dovadă de vigilență pentru a evita posibilitatea de a i se reproșa că prin faptele sale a adus atingere reputației unui terț.

În al doilea rând, Curtea a observat că *DELFI AS* a luat anumite măsuri pentru a împiedica publicarea mesajelor defăimătoare (pagina web unde a fost publicat articolul avertiza autorii mesajelor că aceștia poartă responsabilitatea mesajelor și interzicea amenințările și insultele; de asemenea, avea instalat un dispozitiv de cenzurare automată a mesajelor care conțineau anumite cuvinte vulgare; în plus, cu un singur click pe o imagine de pe ecran (*icon*), internauții puteau semnala administratorilor site-ului mesajele insultătoare în scopul de a fi eliminate). Cu toate acestea, avertismentele respective nu au putut împiedica publicarea unui mare număr de mesaje insultătoare. În același timp, nici dispozitivul automat care funcționa pe baza unor cuvinte cheie, nici sistemul de avertizare și eliminare nu au permis cenzurarea în timp util a mesajelor în discuție.

În al treilea rând, în ceea ce privește responsabilitatea individuală a autorilor mesajelor, Curtea a observat că persoana juridică vizată prin articolul și mesajele în cauză ar fi putut să încerce să îi urmărească în justiție pe autorii acestora în locul proprietarului de site *DELFI AS*. În același timp însă, ar fi fost extrem de dificil să fie identificați autorii acestor mesaje, în condițiile în care postările erau făcute fără să existe obligația autorilor de a-și prezenta identitatea, iar o mare parte dintre mesaje erau anonime. Prin urmare – apreciază Curtea - autoritățile interne estoniene au acționat într-o manieră realistă, reținând responsabilitatea *DELFI AS* în privința mesajelor respective, dar, în același timp, și într-o manieră rezonabilă, având în vedere că site-ul de știri avea un anumit profit comercial de pe urma mesajelor pe care le publica.

În al patrulea rând, în ceea ce privește sancțiunea aplicată de instanța națională, Curtea a constatat că aceasta a avut un nivel relativ redus, dispunându-se obligarea la plata sumei de aproximativ 320 de euro, dar instanțele interne nu au stabilit și obligația de a se institui pe site măsuri de protecție ale drepturilor terților susceptibile de a restrânge libertatea de exprimare.

Aplicând aceste criterii la cauza de față, instanța a constatat că, deși articolele se

refereau la informații care ar fi putut prezenta interes pentru public, ele cuprind și afirmații cu privire la reclamant, afirmații care nu au legătură cu chestiunea de interes public în discuție (în speță, expresii precum „juma de buletin A.V.” - articolul din 27 octombrie 2012, „un evreu care face evaziuni fiscale în România”, „căței lui ... - A.V.”, „șleahta de șarlatani ... V.A.T.” - toate din 18 octombrie 2012, „escroci” - 03 mai 2012, „nume dubioase din piață ... V.A.T.”).

Chiar dacă articolele au preluat afirmațiile unor alte persoane, pârâtul avea obligația unei minime verificări cu privire la realitatea celor afirmate, cu atât mai mult cu cât preținsele cercetări penale afirmate în cuprinsul respectivelor postări nu au fost dovedite în cauză.

Prin urmare, nu a existat un echilibru între dreptul la informare și libertatea de expresie, garantate de art. 10 din Convenție și dreptul la reputație, garantat de art. 8 din Convenție, motiv pentru care pârâtul, prin publicarea articolelor, s-a situat în afara limitelor protecției oferite de art. 10 în discuție.

În consecință, rezultă că, în cauză, sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate ale răspunderii civile delictuale, dovedindu-se, pe lângă fapta culpabilă, prejudiciul de imagine suferit de reclamant, precum și raportul de cauzalitate dintre acestea.

În ce privește caracterul defăimător al articolelor publicate pe site-ul în cauză, instanța a constatat că, în speță, nu s-a făcut dovada eventualei veridicități a faptelor imputate reclamantului (reținând, în acest sens, că informațiile prezentate prin articolele incriminate prezintă caracterul unor informații factuale, susceptibile de a face obiectul probei verității, iar nu judecăți de valoare, în sensul exprimării opiniei unei persoane asupra calităților profesionale, morale și personale ale altuia – conform distincțiilor realizate în jurisprudența în materie a Curții Europene a Drepturilor Omului, de exemplu hotărârea din 29 martie 2005, în cauza *Sokolowski c. Poloniei*, constatându-se că, la termenul de judecată din data de 18 octombrie 2013, a fost administrată proba cu interrogatoriul pârâtului, în condițiile art. 225 C.proc.civ., din celelalte probe administrate în cauză, nerezultând că pârâtul ar fi manifestat vreo preocupare pentru verificarea veridicității și fiabilității informațiilor difuzate.

În același timp, așa cum rezultă din cuprinsul notificării din data de 22 mai 2012, pârâtul a refuzat să dea curs solicitării reclamantului de a înlătura de pe site-ul administrat de cel dintâi a oricăror mențiuni cu privire la reclamant (pe de altă parte, reținându-se, de către instanță că, din cuprinsul convorbirii telefonice invocate de către reclamant și înregistrate pe suport digital, convorbire ascultată în ședința publică de la termenul de judecată din data de 18 octombrie 2013, nu a rezultat că pârâtul ar fi pretins suma de 30.000 euro de la reclamant, în vederea retragerii acestor articole, ci, dimpotrivă, că persoana care a pretins că l-a contactat telefonic pe pârât, formulând o ofertă de plată a unei sume de bani, în schimbul retragerii acestor articole de la accesul public).

În acest context, instanța a apreciat că pârâtul, prin conduita sa, a imputat reclamantului anumite fapte care nu au fost dovedite, dar a utilizat și expresii jignitoare, de natură a-l discredita pe acesta din urmă, atingerea adusă onoarei sale urmând a fi apreciată din punctul de vedere al cetățeanului obișnuit, înzestrat cu o sensibilitate medie.

Un prim aspect reținut de către instanță în privința manierei concrete de apărare a dreptului nepatrimonial dedus judecății îl reprezintă incidența în cauză a prevederilor art. 253 alin. (1) lit. b) prin raportare la dispozițiile art. 253 alin. (2) din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, cu modificările ulterioare, potrivit căroră „persoana fizică ale cărei drepturi nepatrimoniale au fost încălcate ori amenințate poate cere oricând instanței ... încetarea încălcării și interzicerea pentru viitor, dacă aceasta durează încă”.

În același timp, instanța a mai remarcat aplicabilitatea în speță, raportat la petitul cererii introductive, a dispozițiilor art. 253 alin. (3) lit. a) din Codul civil în vigoare („...cel care a suferit o încălcare a unor asemenea drepturi poate cere instanței să îl oblige pe autorul faptei să îndeplinească orice măsuri socotite necesare de către instanță spre a se

ajunge la restabilirea dreptului atins, cum sunt: ... obligarea autorului, pe cheltuiala sa, la publicarea hotărârii de condamnare ... ”), precum și a prevederilor art. 253 alin. (4) C.civ., în privința modalității subsidiare de reparare a prejudiciului, răspunderea civilă delictuală astfel instituită circumscriindu-se, sub aspectul aplicării legii civile în timp, norme juridice tranzitorii în materie și anume, art. 19 din Legea nr. 71/2011 privind punerea în aplicare a Codului civil.

În consecință, instanța a găsit întemeiat capătul de cerere al reclamantului privind obligarea pârâtului să retragă, de îndată, articolele defăimătoare cu privire la reclamant, publicate pe site-ul administrat de către pârât, consecvent raționamentului judiciar expus în cele ce preced și în acord cu prevederile legale evocate.

Referitor la solicitarea părții reclamante privind asigurarea publicării, pe cheltuiala pârâtului, a hotărârii judecătorești pronunțate în cauză, în două numere consecutive a trei cotidiane cu acoperire națională, instanța a apreciat-o ca fiind disproporționată, raportat la circumstanțele concrete ale cauzei.

Astfel, pe de o parte, prin publicarea stării de fapt reținute în cuprinsul considerentelor prezentei hotărâri, în cuprinsul a trei cotidiane cu acoperire națională, în numere consecutive, s-ar conferi o amploare crescută și un impact mediatic ridicat, cu posibile conotații, (și chiar consecințe), negative pentru reclamant, (având în vedere numărul relativ ridicat al postărilor în cauză, ceea ce relevă, implicit, existența și a unui curent de opinie nedorit în această privință), coroborat cu imperativul legal al respectării unei oarecare proporționalități (conform art. 1385 din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, cu modificările ulterioare) între vătămarea suferită și întinderea reparației acesteia.

Pe de altă parte, instanța a apreciat că, prin publicarea hotărârii judecătorești de față chiar pe site-ul pe care au fost postate articolele defăimătoare la adresa reclamantului, se asigură reparația într-o măsură suficientă a prejudiciului de imagine suferit de reclamant prin fapta culpabilă a pârâtului, cu un impact mai puternic asupra propriilor utilizatori ai site-ului, decât în situația în care ar fi publicată în modalitatea menționată anterior. O atare soluție se prezintă a fi în concordanță și cu principiul general al reparării în natură a prejudiciului, și, doar cu titlu subsidiar, prin modalități subsecvente, inclusiv prin plata unor despăgubiri, după cum prevăd dispozițiile art. 1386 NCC (aplicabil cauzei, din perspectiva art. 6 din Legea nr. 287/2009 corob. cu art. 13 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Codului civil, raportat la data săvârșirii faptei imputate pârâtului ca fiind de natură să aducă atingere dreptului la imagine al reclamantului, ca atribut inerent al personalității acestuia din urmă).

În ce privește întinderea reparației de ordin patrimonial la care este îndreptățit reclamantul, instanța a reținut ecoul pe care l-au produs aceste afirmații în cadrul unei comunități destul de restrânse, dar relativ specializate, precum și limitele mai largi ale criteriilor de apreciere asupra prejudiciului de imagine în cazul de față, astfel încât a apreciat, în echitate, că stabilirea unui nivel al daunelor morale de 25.000 lei (echivalentă cu veniturile realizate de către reclamant pe parcursul unei perioade de timp apreciate de către instanță ca fiind rezonabilă, raportat la nivelul venitului salarial brut de 5.704 lei lunar, conform contractului individual de muncă din 09 iulie 2012, coroborat cu publicarea prezentei hotărâri, după rămânerea sa irevocabilă, pe site-ul în discuție, asigură o reparație juridică într-o măsură suficientă.

Împotriva acestei hotărâri, a declarat apel pârâtul, solicitând admiterea apelului, schimbarea în parte a sentinței apelate, în sensul respingerii în totalitate a acțiunii.

În dezvoltarea motivelor de apel, a arătat că, spre deosebire de răspunderea penală și cea contravențională, care au un caracter aflictiv, punitiv și care sunt menite a-l sancționa pe cel care a încălcat legea, răspunderea civilă delictuală a fost reglementată pentru a îndeplini o funcție reparatorie, urmând să acopere sau să repare un prejudiciu.

De asemenea, fundamental în ce privește răspunderea civilă este principiul conform

căruia această răspundere este menită a acoperi o pagubă, și nu a asigura un câștig.

Apoi, a arătat că persoana prejudiciată poate pretinde angajarea acestei forme de răspundere numai în măsura în care există un prejudiciu cauzat în mod injust. Prejudiciul constând în atingerea adusă imaginii publice a reclamantului trebuie să îndeplinească toate condițiile necesare oricărui alt tip de prejudiciu pentru a putea fi reparat.

S-a subliniat că, în mod greșit, s-a reținut de către prima instanță că, prin articolele aduse la cunoștința publică prin intermediul paginii de internet, a fost afectată în mod negativ imaginea reclamantului și, având în vedere că acesta își desfășoară activitatea, în mod preponderent, în domeniul tranzacțiilor de pe piața de capital, repercusiunile asupra imaginii acestuia, a profesionalismului său, și, implicit, asupra posibilităților de angajare ulterioară în acest domeniu sunt cu atât mai vătămătoare.

S-a mai arătat că, întrucât reclamantul solicită repararea unui prejudiciu constând în dreptul la reputație, se impune a se preciza că dreptul la reputație face parte din drepturile personalității, drepturi ce ocupă poziția centrală în cadrul drepturilor personale nepatrimoniale aparținând persoanelor fizice.

În literatura de specialitate, drepturile personalității au fost clasificate în două categorii : drepturi care ocrotesc corpul uman și funcțiile sale biologice și psihice și drepturi care ocrotesc valori morale. În această ultimă categorie, sunt încadrate dreptul la demnitate, dreptul la liberă exprimare, dreptul la viață privată, dreptul la imagine.

Dreptului la demnitate îi este proclamată existența în art. 72 alin. (1) C.civ., în timp ce, în alin. (2) al aceluiași articol, se indică conținutul acestui drept, ce cuprinde onoarea și reputația unei persoane și interdicția de a produce o atingere, fără consimțământul titularului sau fără autorizarea prevăzută de art. 75 C.civ.

În doctrină, se apreciază că granița dintre onoare și reputație este destul de greu de stabilit, ele putând fi considerate două fațete ale dreptului la demnitate.

Onoarea este un sentiment complex, determinat de percepția pe care fiecare persoană o are despre demnitatea sa, în timp ce reputația înseamnă felul în care o persoană este considerată în societate.

Reputația poate să varieze de la o persoană la alta. Reputația nu este înăscută, ci este, de cele mai multe ori, dobândită, prin modul exemplar în care persoana se comportă în viața privată sau în cea socială.

Angajarea răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie a unei persoane presupune, potrivit dispozițiilor art. 1349 alin. (1) și (2), coroborate cu dispozițiile art. 1357-1371 C.civ., existența cumulată a patru condiții: prejudiciul, fapta ilicită, raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciu, vinovăția autorului faptei ilicite și prejudiciabile.

Raportând aceste condiții la prevederile art. 72 alin. (2) C.civ., dovada existenței acestora incumbă, în toate cazurile, conform principiului *actori incubit probatio*, persoanei care reclamă prejudicierea sa de către autorul faptei ilicite prejudiciabile, aceasta fiind ținută, în vederea admiterii acțiunii sale, de această dovadă, iar apoi aparține autorului atingerii sarcina de a dovedi un motiv justificativ (consimțământul victimei sau respectarea limitelor prevăzute de art. 75 C.civ.).

În prezentul litigiu, s-a apreciat că reclamantul, prin probele administrate, nu a demonstrat o atingere a dreptului său la reputație prin afirmațiile postate de cititori pe site.

Simpla deținere de către reclamant a funcției de director la S.C. A.T.S. S.R.L., (al cărui asociat unic este potrivit informațiilor ORC), nu poate conduce la concluzia că percepția societății în ceea ce îl privește pe reclamant s-a modificat, într-o manieră ce îi dăunează acestuia, urmare a articolelor și comentariilor apărute pe site.

Nu s-a demonstrat că reclamantul era cunoscut de cei apropiați și de societate ca un profesionist ce își desfășoară activitatea în mod preponderent în domeniul tranzacțiilor de pe piața de capital, că avea o bună reputație morală, că modul în care publicul îl aprecia pe

reclamant s-a deteriorat.

Mai mult, raportat la vârsta reclamantului, de numai 24 de ani, probabil proaspăt absolvent al unei unități de învățământ, nu se pot retine, în lipsa unor probe clare, aprecieri cu privire la profesionalismul acestuia, cu atât mai mult cu cât ocuparea postului de director general (la propria firmă) s-a făcut fără promovarea unui concurs.

În lipsa unor astfel de elemente, a considerat că, în mod greșit, instanța de fond a apreciat că, prin apariția acelor articole pe site-ul administrat de pârât, reclamantului i s-a adus atingere reputației, și, pe cale de consecință, a constatat existența unui prejudiciu ce trebuie reparat.

Cum reclamantul nu a suferit niciun prejudiciu, obligarea pârâtului la plata sumei de 25.000 lei apare ca o îmbogățire fără just temei al acestuia.

În concluzie, raportat la întregul material probator al cauzei, a apreciat că nu sunt întrunite condițiile cerute de lege pentru angajarea răspunderii civile delictuale a pârâtului.

Prin decizia civilă nr. nr.316/A din 02 iulie 2014 a Curții de Apel Oradea, Secția I civilă a fost admis apelul formulat de pârât împotriva sentinței civile nr. 3365/D/2013, pronunțată de Tribunalul Satu Mare, care a fost schimbată în parte, în sensul că a fost redus cuantumul despăgubirilor civile acordate de instanța de fond de la suma de 25.000 lei la suma de 10.000 lei. Au fost menținute restul dispozițiilor sentinței.

Pentru a hotărî astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

În cauză, nu se contestă împrejurarea că, pe pagina de internet administrată de către pârâtul F.I., au fost postate o serie de articole defăimătoare, unele chiar cu conotație penală, provenind de la cititorii site-ului, la adresa reclamantului, care, la data publicării, deținea funcția de director departament cercetare - dezvoltare în cadrul S.C. F.R.S. S.R.L., potrivit contractului individual de muncă.

Potrivit art. 30 din Constituție, libertatea de exprimare a gândurilor, a opiniilor sau a credințelor și libertatea creațiilor de orice fel sunt inviolabile.

Potrivit alin. (6) din același articol, libertatea de exprimare nu poate prejudicia onoarea, viața particulară a persoanei și nici dreptul la propria imagine, iar, potrivit alin. 8, răspunderea civilă pentru informația adusă la cunoștința publică revine editorului sau autorului în condițiile legii.

Tot în același sens, art. 10 din CEDO statuează că orice persoană are dreptul la libertatea de exprimare, drept ce cuprinde libertatea de opinie și libertatea de a primi sau comunica informații ori idei fără amestecul autorităților publice.

Exercitarea acestor libertăți comportă îndatoriri și responsabilități și poate fi supusă unor formalități, condiții, restrângeri sau sancțiuni prevăzute de lege, care constituie măsuri necesare într-o societate democratică, pentru securitatea națională, integritatea teritorială sau siguranța publică, apărarea ordinii și prevenirea infracțiunilor sănătății sau a moralei, protecția reputației sau a drepturilor altora.

În speță, după cum corect a reținut prima instanță, prin articolele publicate, reclamantul a fost acuzat, fără niciun suport real, de fapte concrete, care i-au afectat în mod cert reputația, prin crearea unei imagini defăimătoare în ochii publicului, critica apelantului, cum că nu sunt întrunite în cauză condițiile angajării răspunderii civile delictuale, fiind nefondată.

Astfel, prejudiciul încercat de reclamant există în mod cert și constă în resimțirea de către acesta a impactului produs de conduita pârâtului-apelant, anume în lezarea onoarei, demnității, reputației și probității sale profesionale.

În ceea ce privește însă cuantumul daunelor morale cuvenite, este de precizat că cuantificarea prejudiciului moral nu este supusă unor criterii legale de determinare, la evaluarea acestora, urmând a fi avute în vedere consecințele negative suferite pe plan fizic și psihic, importanța valorilor lezate, intensitatea cu care au fost percepute consecințele

vătămării, etc.

În speță, s-a constatat că, în susținerea cererii de acordare a sumei de 111.000 euro, cu titlu de daune morale, reclamantul a invocat atingerile grave aduse dreptului său la reputație, acesta susținând că, urmare a faptei ilicite comise de pârât, reputația sa comercială a fost iremediabil vătămată, având drept consecință pierderea partenerilor de afaceri, pierderea actualei clientele și imposibilitatea cooptării de noi clienți precum și pierderea locului său de muncă.

Prima instanță a apreciat a fi întemeiată în parte cererea acestuia, evaluând prejudiciul moral la suma de 25.000 lei, luând în considerare, la întinderea acestui cuantum, ecoul produs de afirmațiile defăimătoare în cadrul unei comunități restrânse, dar relativ specializate; precum și limitele mai largi ale criteriilor de apreciere asupra prejudiciului de imagine.

S-a reținut, totodată, că suma de 25.000 lei este echivalentă cu veniturile realizate de către reclamant, pe parcursul unei perioade de timp, apreciată de instanță ca fiind rezonabilă, raportat la venitul salarial brut lunar, conform contractului individual de muncă din 09 iulie 2012.

Cuantificarea prejudiciului moral, prin raportare la venitul brut lunar, nu se justifică însă în cauză, atât timp cât nu s-a făcut dovada faptului că publicarea articolelor respective ar fi avut o influență directă asupra activității comerciale desfășurate de reclamant în mediul de afaceri, în sensul susținut de acesta, respectiv că ar fi condus la micșorarea șanselor sale în competiția comercială, evaluarea trebuind să fie făcută în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei, și nu în funcție de criterii de evaluare prestabilite, sens în care s-a pronunțat și CEDO în jurisprudența sa constantă.

Nu se poate nega însă că reclamantul a suferit un prejudiciu de imagine, urmare a faptei ilicite a pârâtului-apelant, după cum s-a arătat în cele mai sus, care se impune a fi reparat, potrivit dispozițiilor art. 1349 C.civ., astfel că, statuând în echitate s-a apreciat că suma de 10.000 lei este suficientă pentru remedierea situației create, acordarea acestei sume cu titlu de daune morale respectând cerința proporționalității între fapta ilicită și prejudiciul produs.

Împotriva acestei decizii, a declarat recurs pârâtul, solicitând admiterea recursului, modificarea hotărârii atacate, în sensul respingerii în totalitate a acțiunii civile formulate de reclamant.

În dezvoltarea motivelor de recurs întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., pârâtul a arătat următoarele:

Spre deosebire de răspunderea penală și cea contravențională, care au un caracter aflictiv, punitiv și care sunt menite a-l sancționa (sau chiar pedepsi) pe cel care a încălcat legea, răspunderea civilă delictuală a fost reglementată pentru a îndeplini o funcție reparatorie, ea nefiind menită a-l sancționa pe autorul faptei ilicite, ci a acoperi sau a repara un prejudiciu.

De asemenea, fundamental în ce privește răspunderea civilă este principiul conform căruia această răspundere este menită a acoperi o pagubă și nu a asigura un câștig.

Răspunderea civilă reparatorie presupune, prin scopul său, repararea prejudiciilor cauzate. Numai în ipoteza în care există un prejudiciu, cauzat în mod injust, persoana prejudiciată poate pretinde angajarea acestei forme de răspundere. Se afirmă astfel, în doctrină, că prejudiciul reprezintă nu numai condiția răspunderii reparatorii, ci și măsura ei, în sensul că aceasta este antrenată numai în limita prejudiciului injust cauzat.

Prejudiciul constând în „atingerea adusă imaginii publice a reclamantului” trebuie să îndeplinească toate condițiile necesare oricărui alt tip de prejudiciu pentru a putea fi reparat.

În motivarea prejudiciului, constând în vătămarea dreptului la reputație, reclamantul a invocat următoarele argumente:

S.C. A.T.S. S.R.L a fost manageriată de reclamant, acesta coordonând activitatea de

consultanță de afaceri;

Situația încasărilor S.C. A.T.S. S.R.L. în perioada august - decembrie 2012, comparativ cu aceeași perioadă a anului 2011, este mai mică cu aproximativ 85%. Această scădere a intervenit pe fondul în care numărul angajaților a fost mărit de 3 ori;

Cu toate că a fost menținută calitatea serviciilor societății la cel mai înalt nivel, clienții au refuzat orice continuare/demarare a raporturilor contractuale, motivat de faptul că, în urma informațiilor pe care aceștia le-au descoperit în legătura cu S.C. A.T.S. S.R.L. și persoanele din conducere, reclamantul nu mai prezenta suficiente garanții pentru a gestiona sumele de bani pe aceștia doreau să le tranzacționeze;

Față de această situație și urmare a articolelor invocate, s-a reziliat contractul de punere la dispoziție de personal din 09 iulie 2012;

La data de 10 decembrie 2012, reclamantul a fost demis din funcția deținută, decizia fiind motivată de faptul că pierderea clientelei și a partenerilor S.C. A.T.S. SRL, se datorează modului în care acesta este perceput în mediul de afaceri, imagine incompatibilă cu standardele S.C. A.T.S. S.R.L.

Astfel, în mod corect, a reținut instanța de fond și instanța de apel că, în speță, nu s-a făcut dovada unui raport de cauzalitate, în mod direct, între postările articolelor contestate de reclamant și diminuarea încasărilor realizate de către cele două societăți comerciale, la care acesta era angajat, iar, mai departe, între publicarea acestor articole și încetarea raporturilor contractuale ale reclamantului și cele două societăți în cauză.

Însă, în mod greșit, instanța a reținut că, prin articolele aduse la cunoștința publică, prin intermediul paginii de internet, a fost afectată în mod negativ imaginea reclamantului și, având în vedere că acesta își desfășoară activitatea în mod preponderent în domeniul tranzacțiilor de pe piața de capital, repercusiunile asupra imaginii acestuia, a profesionalismului său și, implicit, asupra posibilităților reale de angajare ulterioară în acest domeniu sunt cu atât mai vătămătoare.

Prin acțiune, reclamantul solicită repararea unui prejudiciu, constând în dreptul său la reputație. Având în vedere acest drept, se impus a se face următoarele precizări:

Dreptul la reputație face parte din drepturile personalității, drepturi ce ocupă poziția centrală în cadrul drepturilor personale nepatrimoniale aparținând persoanelor fizice.

În literatura de specialitate, drepturile personalității au fost clasificate în două categorii : drepturi care ocrotesc corpul uman și funcțiile sale biologice și psihice și drepturi care ocrotesc valori morale. În această ultimă categorie, sunt încadrate dreptul la demnitate, dreptul la liberă exprimare, dreptul la viață privată, dreptul la imagine.

Dreptului la demnitate îi este proclamată existența în art. 72 alin. (1) C.civ., enunțat mai sus, în timp ce, în alin. 2 al aceluiași articol se indică conținutul acestui drept, ce cuprinde onoarea și reputația unei persoane și interdicția de a produce o atingere, fără consimțământul titularului sau fără autorizarea prevăzută de art. 75 C.civ.

În doctrină, se apreciază că granița dintre onoare și reputație este destul de greu de stabilit, ele putând fi considerate două fațete ale dreptului la demnitate.

Onoarea este un sentiment complex, determinat de percepția pe care fiecare persoană o are despre demnitatea sa, în timp ce reputația înseamnă felul în care o persoană este considerată în societate.

Reputația poate să varieze de la o persoană la alta. Reputația nu este înăscută, ci este, de cele mai multe ori, dobândită, prin modul exemplar în care persoana se comportă în viața privată sau în cea socială.

Raportând aceste condiții la prevederile art. 72 alin. (2) C.civ., dovada existenței acestora incumbă, în toate cazurile, conform principiului *actori incumbit probatio*, persoanei care reclamă prejudicierea sa de către autorul faptei ilicite, iar, apoi, aparține autorului atingerii sarcina de a dovedi un motiv justificativ (consimțământul victimei sau respectarea

limitelor prevăzute de art. 75 C.civ.).

În prezentul litigiu, recurentul a susținut că reclamantul, prin probele administrate, nu a demonstrat o atingere a dreptului său la reputație, prin afirmațiile postate de cititori pe site.

Simpla deținere de către reclamant a funcției de director la S.C. A.T.S. S.R.L., (al cărui asociat unic este), nu poate conduce la concluzia că percepția societății în ceea ce îl privește pe reclamant s-a modificat, într-o manieră ce îi dăunează acestuia, urmare a articolelor și comentariilor apărute pe site.

Nu s-a demonstrat că reclamantul era cunoscut de cei apropiați și de societate ca un profesionist ce își desfășoară activitatea în mod preponderent în domeniul tranzacțiilor de pe piața de capital, că avea o bună reputație morală, că modul în care publicul îl aprecia pe reclamant s-a deteriorat.

Mai mult, raportat la vârsta reclamantului, de numai 24 de ani, probabil proaspăt absolvent al unei unități de învățământ, nu se pot reține, în lipsa unor probe clare, aprecieri cu privire la profesionalismul acestuia, cu atât mai mult cu cât ocuparea postului de director general (la propria firmă) s-a făcut fără promovarea unui concurs.

În lipsa unor astfel de elemente, în mod greșit, instanța de apel a apreciat că, prin apariția acelor articole pe site-ul administrat de pârât, reclamantului i-a adus atingere reputației, și, pe cale de consecință a constatat existența unui prejudiciu ce trebuie reparat.

Mai mult, instanța de apel nu a motivat în nici un fel cum a ajuns la concluzia că numitul V.A.T. a suferit un prejudiciu de imagine. Existența unui prejudiciu, fie el și de imagine, nu se poate presupune, ci trebuie dovedită. Simpla publicare a unor articole despre activitatea unei persoane nu duce automat la existența unui prejudiciu. În lipsa unor dovezi clare, din care să rezulte îndeplinirea cumulativă a condițiilor existenței răspunderii civile delictuale, nu poate duce obligarea recurentului la plata unor despăgubiri civile.

În cauză, nu s-a făcut dovada existenței cumulative a dispozițiilor art. 1349 alin. (1) și (2), coroborate cu dispozițiile art. 1357-1371 C.civ.

Cum reclamantul nu a suferit și nu a făcut dovada existenței unui prejudiciu, obligarea pârâtului la plata sumei de 10.000 lei apare ca o îmbogățire fără just temei al acestuia.

Analizând recursul formulat, în raport de criticile menționate și de dispozițiile legale relevante, Înalta Curte apreciază că acesta este nefondat, pentru considerentele ce vor succede:

Sub un prim aspect, trebuie observat că, în conținutul motivelor de recurs, se reiterează motivele de apel privind distincțiile între răspunderea penală și cea contravențională, pe de o parte, și răspunderea civilă, pe de altă parte, și condițiile ce trebuie întrunite în mod cumulativ pentru antrenarea acestei răspunderi, precum și teoria doctrinară privind dreptul la reputație, respectiv cel la onoare.

În aceeași manieră repetitivă, se reiau argumentele expuse de reclamant în susținerea prejudiciului pretins, precum și aspecte relative la situația de fapt.

Reținând că, în actuala structură a recursului, pot fi analizate exclusiv criticile de nelegalitate, nu și cele de netemeinicie, iar obiectul recursului îl constituie decizia pronunțată de instanța de apel, considerăm că aceste aspecte nu necesită o analiză distinctă, instanța de recurs apreciind că analiza instanțelor de fond este una legală și pertinentă.

Urmează să decelăm ce critici de nelegalitate pot fi supuse cenzurii instanței de recurs și în ce măsură aceste critici sunt fondate din perspectiva dispozițiilor legale relevante în materie.

Cum, în cauză, nu s-a pus în dezbatere în nici un moment procesual calitatea procesuală pasivă a pârâtului F.I., respectiv problematica răspunderii administratorului site-ului pe care au fost publicate mesajele pretins defăimătoare la adresa reclamantului, singurele critici ce sunt susceptibile de analiză în recurs vizează motivarea hotărârii pronunțate de instanța de apel și interpretarea și aplicarea în cauză a dispozițiilor interne și internaționale

privind libertatea de exprimare, dreptul la onoare și reputație, ca aspecte ale vieții private și normele interne privind răspunderea civilă delictuală.

În acest context, unul dintre argumentele expuse în motive de recurs s-a raportat la faptul că instanța de apel nu ar fi motivat raționamentul în virtutea căruia a ajuns la concluzia că reclamantul intimat ar fi suferit un prejudiciu de imagine, întrucât simpla publicare a unor articole despre o persoană nu conduce automat la existența unui prejudiciu, în absența unor dovezi clare.

Această critică este susceptibilă de a fi încadrată în pct. 7 al art. 304 C.proc.civ. și în pct. 11 al aceluiași articol.

În ceea ce privește critica de nelegalitate privind absența motivării, subsumată pct. 7 al art. 304, prima teză - *când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se sprijină*, instanța de recurs o respinge în mod ferm, întrucât instanța de apel a expus în mod coerent ansamblul motivelor de fapt și de drept ce au constituit premisele silogismului judiciar care au determinat deznodământul litigiului dedus judecății, fiind respectate garanțiile procesului echitabil, sub aspectul motivării hotărârii, astfel cum este acesta reglementat în articolul 261 pct. 5 C.proc.civ. și art. 6 al Convenției europene.

Dacă însă recurentul tinde să acrediteze teza conform căreia hotărârea se întemeiază pe o greșeală gravă de fapt, decurgând dintr-o apreciere eronată a probelor, în ipostaza sa agravantă - absența probelor, atunci acest motiv de recurs, ce s-ar fi încadrat în pct. 11 al art. 304 C.proc.civ., nu poate fi analizat, întrucât a fost abrogat prin art. I pct. 112 din O.U.G. nr. 138/2000, aprobată prin Legea nr. 219/2005.

În același context procesual, se susține nelegalitatea hotărârilor pronunțate în cauză, din perspectiva neîndeplinirii condițiilor cumulative pentru a fi antrenată răspunderea civilă delictuală a recurentului pârât, fără însă ca recurentul să precizeze care sunt dispozițiile legale încălcate și fără a se argumenta în ce mod normele care reglementează această răspundere au fost interpretate și aplicate greșit.

Din această perspectivă, instanța consideră necesar să expună următoarele considerații:

Situația de fapt, astfel cum a fost reținută de instanțele fondului, nu a fost contestată în cauză și această constă în faptul că, pe pagina de internet administrată de către pârât, au fost postate o serie de articole defăimătoare, unele chiar cu conotație penală, provenind de la cititorii site-ului, la adresa intimatului reclamant, care, la data publicării acelor articole, deținea funcția de director departament cercetare - dezvoltare în cadrul S.C. F.R.S. S.R.L., potrivit contractului individual de muncă din 09 iulie 2012.

Ceea ce constituie obiect de controversă, din perspectiva recurentului, este neîndeplinirea condițiilor cumulative pentru a fi antrenată răspunderea civilă delictuală a recurentului pârât cu privire specială asupra existenței prejudiciului, reclamantul nereușind să demonstreze, în opinia recurentului, că, prin afirmațiile postate de cititori pe site, i-a fost adusă vreo atingere dreptului său la reputație.

Sub aspectului tărâmului pe care se poartă aplicarea și interpretarea principiilor în litigiul dedus judecății acesta este cel al impactului între dreptul la liberă exprimare și dreptul la viață privată, în care onoarea, demnitatea și reputația primesc accente specifice.

Reglementarea libertății de exprimare și a condițiilor de exercitare a acesteia este cuprinsă atât în norme interne, cât și în norme internaționale, ratificate sau adoptate de statul român, norme care au întemeiat în bună măsură apărările părților litigante și care se impun a fi expuse, pentru a constitui baza hermeneuticii ce constituie analiza instanței de recurs.

Astfel, potrivit prevederilor art. 31 alin. (4) din Constituția României, „*mijloacele de informare în masă, publice și private, sunt obligate să asigure informarea corectă a opiniei publice*”, iar, în conformitate cu dispozițiile art. 30 alin. (6) din aceeași Constituție, „*libertatea de exprimare nu poate prejudicia demnitatea, onoarea, viața particulară a*

persoanei și nici dreptul la propria imagine”.

Dispozițiile art. 30 alin. (8) din Constituția României statuează că: „*răspunderea civilă pentru informația sau pentru creația adusă la cunoștință publică revine editorului sau realizatorului, autorului, organizatorului manifestării artistice, proprietarului mijlocului de multiplicare (s.n.), al postului de radio sau de televiziune, în condițiile legii*”, respectiv, în condițiile dreptului comun, corect reținute în speță ca fiind cele ale art. 1349 și urm. din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, cu modificările ulterioare.

Art. 10 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului prevede, la paragraful 1, că orice persoană are *dreptul la libertatea de exprimare*, drept care cuprinde *libertatea de opinie și libertatea de a primi sau de a comunica informații ori idei* fără amestecul autorităților publice și fără a ține seama de frontiere. La paragraful 2, norma convențională prevede că exercitarea acestor libertăți ce comportă îndatoriri și responsabilități, poate fi supusă unor formalități, condiții, restrângeri sau sancțiuni prevăzute de lege, care constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru securitatea națională, integritatea teritorială sau siguranța publică, apărarea ordinii și prevenirea infracțiunilor, protecția sănătății sau a moralei, *protecția reputației sau a drepturilor altora*, pentru a împiedica divulgarea de informații confidențiale sau pentru a garanta autoritatea și imparțialitatea puterii judecătorești.

Rezultă că dreptul garantat de art. 10 din Convenție nu este unul absolut. Dacă paragraful 1 al art. 10 consacră existența dreptului la libertate de exprimare, paragraful 2 al articolului menționat permite restrângerea exercitării acestui drept, în ipoteza în care folosirea libertății de exprimare este îndreptată împotriva anumitor valori pe care statul le poate în mod legitim apăra sau chiar împotriva democrației însăși.

Altfel spus, libertatea de exprimare, ca drept esențial într-o societate democratică, nu poate fi exercitată dincolo de orice limite. Ca orice altă libertate socială, ea presupune luarea în considerare a unor interese de ordin general, cum sunt siguranța națională, integritatea teritorială ale statelor contractante, siguranța publică, apărarea acesteia și prevenirea săvârșirii unor infracțiuni, protecția sănătății și a moralei publice, garantarea autorității și imparțialității puterii judiciare, precum și a unor interese de ordin personal, anume reputația și drepturile ce aparțin altor persoane, împiedicarea de a divulga informații confidențiale.

Aceste limitări se concretizează în posibilitatea existenței unor ingerințe ale autorităților statale în exercițiul dreptului la libertatea de exprimare, spre a se realiza scopurile enunțate de art. 10 paragraful 2 din Convenție. Instanța europeană a subliniat, în repetate rânduri, că restricțiile la libertatea de exprimare, oricare ar fi contextul în discuție, nu sunt compatibile cu dispozițiile art. 10 paragraful 2 decât dacă îndeplinesc condițiile pe care textul le impune în privința lor.

Conform celor ce rezultă din dispozițiile normei convenționale evocate, exercițiul libertății de exprimare presupune „*îndatoriri și responsabilități*” și el poate fi supus unor „*formalități, condiții, restricții sau sancțiuni*”, ceea ce semnifică recunoașterea posibilității pentru stat de a exercita anumite „ingerințe” în exercițiul acestei libertăți fundamentale. Aceste ingerințe trebuie să îndeplinească însă anumite condiții, respectiv: *să fie prevăzute de lege, să urmărească un scop legitim și să fie necesare într-o societate democratică*. Pe cale pretoriană, acestor cerințe, li s-a adăugat și condiția privind *proporționalitatea*, ce are a fi apreciată ca un balans între interesele aflate în joc, între măsura dispusă și legitimitatea scopului urmărit prin aplicarea acelei măsuri, aleasă de stat pentru restabilirea legalității sau repararea prejudiciilor produse. „*Scopul legitim*” în virtutea căruia poate fi aplicată o anumită ingerință este dat de interesele de ordin general și de cele individuale prevăzute de paragraful 2 al art. 10 și acesta va fi întotdeauna invocat de stat.

În jurisprudența sa, Curtea Europeană a statuat, cu valoare de principiu, că orice persoană, în exercitarea libertății sale de expresie, își asumă „*îndatoriri și responsabilități*”, a

căror întindere depinde de situația concretă în discuție și de procedeul tehnic utilizat.

În ceea ce privește dreptul la viața privată, Curtea Europeană a statuat, în jurisprudența sa, că noțiunea de *viață privată* cuprinde elemente care se raportează la *identitatea unei persoane*, cum ar fi *numele, imaginea, integritatea sa fizică și morală*; garanția oferită de art. 8 din Convenție fiind destinată, în principal, să asigure dezvoltarea, fără ingerințe din afară, a personalității fiecărui individ în relațiile cu semenii. Așadar, există o zonă de interacțiune între individ și terți care, chiar și într-un context public, aparține „vieții private” (a se vedea *Von Hannover c. Germaniei*, cererea nr. 59320/00, paragraful 50). De asemenea, s-a statuat că „dreptul la apărarea reputației este un drept care, în calitate de element al vieții private, este legat de art. 8 din Convenție” (a se vedea *Chauvy și alții c. Franței*, nr. 64915/01, paragraful 70).

Totodată, s-a arătat că trebuie găsit un echilibru între libertatea de exprimare și dreptul la viața privată, care cade sub incidența art. 8, echilibru care impune tragerea la răspundere a persoanelor vinovate de comiterea afirmațiilor denigratoare, dacă afirmațiile reprezintă situații factuale, lipsite de suport probatoriu, efectuate în cadrul unei adevărate campanii de denigrare și reiterate în public, prin mijloace de comunicare prin presă și mass-media cu recredință (cauza *Petrina c. României*, cauza *Andreescu c. României*).

În acest sens, instanța europeană a statuat, în cauza *Sipoș c. României*, că, „îi revine Curții sarcina de a stabili dacă statul, în contextul obligațiilor pozitive care decurg din art. 8 din Convenție, a administrat un just echilibru între protecția dreptului reclamantei la reputația sa, element constituent al dreptului la protecția vieții private, și libertatea de exprimare protejată la art. 10 (*Petrina*, citată anterior, par. 36; *Von Hannover c. Germaniei*, par. 70). Astfel, Curtea Europeană consideră că obligația pozitivă care decurge din art. 8 din Convenție trebuie să se aplice în cazul în care afirmațiile susceptibile să afecteze reputația unei persoane depășesc limitele criticilor acceptabile din perspectiva art. 10 din Convenție (*Petrina*, citată anterior, par. 39)”.

În aprecierea depășirii limitelor libertății de exprimare și necesității respectării dreptului la viața privată, respectiv dreptul la imagine și dreptul la reputație, Curtea Europeană a avut în vedere calitatea și funcția persoanei criticate, forma, stilul și contextul mesajului critic, contextul în care este redactat articolul (cauza *Niculescu Dellakeza c. României*), interesul public pentru tema dezbătută (cauza *Bugan c. României*), buna-credință a jurnalistului (cauza *Ileana Constantinescu c. României*), raportul dintre judecățile de valoare și situațiile factice, doza de exagerare a limbajului artistic, proporționalitatea sancțiunii cu fapta, precum și motivarea hotărârii (cauza *Bugan c. României*, cauza *Dumitru c. României*).

De asemenea, în cauza *Delfi AS c. Estoniei* (hotărârea din 10 octombrie 2013), analizată de prima instanță într-o manieră amplă și coerentă, Curtea Europeană a considerat ca aspecte relevante în evaluarea existenței unei ingerințe în dreptul la libera exprimare: contextul mesajelor postate pe internet, măsurile pe care societatea Delfi AS le-a luat pentru împiedicarea mesajelor defăimătoare, responsabilitatea individuală a autorilor acestor mesaje, dar și dificultatea identificării acestora, în condițiile în care o mare parte din mesaje erau anonime, iar postările erau realizate fără obligația autorilor de a-și dezvălui identitatea, sancțiunea aplicată de instanța națională.

În virtutea normelor legale enunțate și a considerațiilor expuse, este evident că recurentul pârât, în calitate de administrator al paginii de internet, este responsabil pentru că nu și-a îndeplinit obligațiile pozitive de a cenzura sau a împiedica publicarea mesajelor cu un conținut defăimător, ci, mai mult, a încurajat exprimarea opiniilor insultătoare la adresa persoanelor care exercită activități pe piața financiară, prin publicarea articolelor în care au fost expuse aceste opinii de către preținși cititori.

În ceea ce privește existența prejudiciului, ca element esențial al răspunderii civile

delictuale, contestată în cauză, instanța de recurs reține că elementele de fapt enumerate de către recurent ca nefiind de natură să determine un prejudiciu, *exempli gratia*, funcția de director deținută de intimatul reclamant la S.C. A.T.S. S.R.L., al cărui asociat unic este, și care nu a fost dobândită prin concurs, împrejurarea nedovedirii că reclamantul era cunoscut de cei apropiați ca un profesionist care își desfășoară activitatea pe piața de capital, vârsta tânără a reclamantului, proaspăt absolvent al unei unități de învățământ pot constitui, dimpotrivă, elemente relevante pentru determinarea existenței unui prejudiciu de imagine, întrucât nu doar persoanele care au o anumită experiență profesională sau o vârstă înaintată beneficiază de protecție, ci *orice persoană are dreptul la viață privată*, cu distincțiile enunțate de Curtea Europeană de *viață privată intimă* și *viață privată socială*, tinerii fiind incluși, în mod evident, în această categorie și beneficiind de protecția legală împotriva excesului și arbitrarului presupuse de depășirea limitelor legale în exercitarea libertății de exprimare.

În același sens, sub aspectul personalității, este important nu doar ceea ce cred ceilalți despre tine, reflectarea imaginii tale, alteritatea, ci și propria ta subiectivitate, care poate fi atinsă prin expresii insultătoare proferate de terți în spațiu public, virtual.

Astfel, instanța de recurs, conștientă fiind de importanța libertății de exprimare într-o societate democratică, de faptul că subiectele de interes public este imperios necesar a fi dezbătute în spațiu public, iar piața de capital și oamenii care o administrează pot constitui un asemenea subiect, apreciază însă, că spațiul virtual nu se poate transforma într-o instanță ad-hoc, în care persoanele neautorizate să exprime verdicte cu privire la existența unor fapte cu conotații penale în sarcina unor persoane, astfel cum s-a întâmplat în cauză, fără a se demonstra o bază factuală solidă în acest sens, și nici nu poate deveni o tribună a insultelor la adresa unor persoane fizice, fără a exista buna-cuviință necesară, insulte care, în litigiu, au căpătat și conotații rasiale, ceea ce este, de asemenea, inacceptabil.

În acest context, este importantă distincția realizată de reclamant, în cererea de chemare în judecată, ca și de instanța de fond, în considerentele expuse, între *afirmații factuale* - exprimarea unor acuzații de a fi comis fapte determinate și *judecăți de valoare* - exprimarea unei opinii despre calitățile profesionale, morale și personale ale unei persoane, distincție cu care Curtea Europeană operează în întreaga sa jurisprudență în materia libertății de exprimare, intimatului reclamant imputându-i-se atât fapte de natură ilegală - evaziune, spălare de bani și înșelăciune, nedemonstrate cu un minim de argumente legale, dar fiind supus și unor judecăți de valoare excesive, de tipul „escroc”, „juma de buletin”, „șleahța de șarlatani”, etc., pentru care proba bunei-credințe nu a fost făcută și care sunt de natură a-i afecta acestuia demnitatea, onoarea și stima de sine, valori ce trebuie respectate și ocrotite.

În consecință, fiind întrunite în mod cumulativ condițiile pentru antrenarea răspunderii civile delictuale a recurrentului pârât, se poate aprecia că instanțele fondului au aplicat în mod corect atât normele interne ce reglementează răspunderea civilă delictuală, cât și principiile constituționale și cele dezvoltate în jurisprudența Curții Europene privind dreptul la viață privată și libertate de exprimare, criticile recurrentului, în ansamblul lor, fiind nefondate.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins, ca nefondat, recursul declarat de F.I.

30. Contract de vânzare cumpărare privind bunuri valorificate de către lichidator în procedura falimentului. Anularea contractului ulterior înstrăinării bunurilor în procedura menționată. Lipsa întrunirii condițiilor răspunderii civile delictuale în sarcina lichidatorului.

Legea nr. 85/2006, art. 7, art. 21, art. 73
C.civ. din 1864, art. 998

Notă : Legea nr. 85/2006 a fost abrogată la data de 28 iunie 2014 prin Legea nr. 85/2014

În condițiile în care prin încheierea pronunțată de judecătorul sindic, s-a dispus ca lichidatorul să efectueze actele și operațiunile de lichidare potrivit celor stabilite în raportul adunării creditorilor, iar acesta a efectuat actele și operațiunile încuviințate, fără să fie contestate de persoanele interesate, nu se poate susține cu temei existența unei fapte ilicite în sarcina acestuia, și, ca atare activitatea lichidatorului s-a desfășurat în limitele legii, lipsindu-i astfel caracterul ilicit.

Împrejurarea că ulterior vânzării unor bunuri în procedura falimentului, a fost pronunțată o hotărâre prin care a fost anulat contractul de vânzare-cumpărare având ca obiect acele bunuri, nu poate constitui o faptă ilicită a lichidatorului, întrucât aprecierea asupra caracterului licit sau ilicit al conduitei, se face în funcție de elementele concrete existente la data săvârșirii acesteia, iar nu în raport de împrejurări ulterioare.

Secția I civilă, decizia nr. 34 din 15 ianuarie 2014

Prin acțiunea înregistrată la data de 20 noiembrie 2008 pe rolul Judecătoriei Baia Mare (declinată la data de 14 ianuarie 2009 la Tribunalul Maramureș) reclamanta S.C. B. S.R.L. a solicitat, în contradictoriu cu pârâții I.L.G., P.G. IPURL și în condiții de opozabilitate cu S.C. O.V.I.G. - Sucursala Baia Mare în calitate de asigurător de răspundere profesională, obligarea pârâților I.L.G. și P.G. IPURL, în solidar cu pârâțul S.C. O.V.I.G. - Sucursala Baia Mare, la restituirea sumei de 489.342,5 lei reprezentând contravaloarea bunurilor însușite abuziv de către primii pârâți, plus dobânda legală aferentă acestei sume începând cu data plății efective.

S-a arătat, în motivarea acțiunii, că pârâții I.L.G. și P.G. IPURL, în calitate de lichidatori judiciari ai S.C. T.R.W. S.R.L., au înstrăinat, în mod abuziv, bunurile reclamantei S.C. B. S.R.L., susținând cu rea-credință că bunurile ar aparține falitei S.C. T.R.W. S.R.L., deși au fost în mod repetat atenționați că nu pot dispune de bunurile reclamantei în valoare de 489.342,5 lei.

În drept, reclamanta a invocat dispozițiile art. 998 C.civ. raportat la art. 19 alin. (8) din Legea nr. 85/2006 și art. 41 alin. (1) din O.U.G. nr. 85/2006.

Prin sentința civilă nr. 3876 din 13 iunie 2012 Tribunalul Maramureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins acțiunea formulată de reclamantă.

Tribunalul a reținut că, potrivit înscrisurilor depuse la dosar de către pârâții I.L.G. și P.G. SRL, a rezultat că valorificarea bunurilor debitoarei S.C. T.R.W. S.R.L. s-a făcut în cadrul procedurii de insolvență ce a făcut obiectul dosarului nr. xxx/100/2004, sub supravegherea judecătorului sindic, cu respectarea procedurii (inclusiv a cerințelor de publicitate) prevăzute de Legea nr. 85/2006.

S-a reținut ca fiind semnificativ faptul că atât S.C. B. S.R.L., cât și S.C. T.R.W. S.R.L. aveau același administrator statutar în persoana numitului T.P. și că S.C. B. S.R.L. a participat în calitate de creditor la procedura de faliment a debitoarei S.C. T.R.W. S.R.L.

În aceste condiții, reprezentantul reclamantei S.C. B. S.R.L. a avut cunoștință, fiind notificat la fiecare etapă, cu privire la procedura de valorificare a bunurilor.

De asemenea, între reclamanta S.C. B. S.R.L. și S.C. T.R.W. S.R.L. s-a purtat procesul în constatarea dreptului de proprietate asupra bunurilor în discuție - dosar nr. xx25/2005, sentința pronunțată în acest dosar fiind supusă unor cereri de îndreptare eroare materială ori de lămurire a înțelesului dispozitivului încheierii de îndreptare eroare materială.

Față de acest context, tribunalul a constatat că nu se poate invoca o faptă ilicită a lichidatorului judiciar I.L.G., apoi P.G. IPURL, ori reaua credință a acestora, cu atât mai mult cu cât procedura de valorificare a bunurilor, ca etapă a falimentului, s-a desfășurat sub supravegherea judecătorului sindic, măsurile fiind încuviințate de acesta, fără ca reclamanta -

creditoare S.C. B. S.R.L., reprezentantul comun al S.C. B. S.R.L. și S.C. T.R.W. S.R.L.- administratorul statutar T.P. ori altă parte interesată să conteste, potrivit procedurii falimentului, aceste măsuri.

Or, cât timp măsurile lichidatorului judiciar nu au fost contestate în cadrul procedurii insolvenței, deși reclamanta prin reprezentantul său a avut cunoștință de aceste măsuri și de consecințele lor, în raport cu patrimoniul reclamantei, invocarea răspunderii delictuale a lichidatorului judiciar este lipsită de temei.

S-a reținut totodată, că nici prin hotărârea pronunțată în dosarul nr. xx25/2005 al Judecătoriei Baia Mare, nici prin expertiza contabilă judiciară efectuată în prezenta cauză, nu s-a stabilit un prejudiciu cert în dauna reclamantei S.C. B. S.R.L. Dar, chiar și admitând existența vreunui prejudiciu, deși din expertiza contabilă a rezultat că reclamanta ar fi încasat contravaloarea bunurilor la momentul înstrăinării către S.C. T.R.W. S.R.L., reclamanta trebuia să-și valorifice vocația de creditor, în cadrul procedurii de faliment, procedură care i-ar fi permis inclusiv anularea unor acte frauduloase.

S-a concluzionat că, în lipsa unor asemenea demersuri legale, în cadrul procedurii de faliment, nu sunt întrunite cerințele răspunderii delictuale pe seama lichidatorilor judiciari, astfel că acțiunea în raport cu pârâții I.L.G. și P.G. IPURL apare ca neîntemeiată, iar în mod subsecvent, neexistând o răspundere de natură delictuală a lichidatorilor judiciari, nu poate fi atrasă vreo formă de răspundere, cu atât mai puțin delictuală, a asigurătorului S.C. O.V.I.G. - Sucursala Baia Mare, ca asigurător de răspundere profesională.

Împotriva sentinței a formulat apel reclamanta S.C. B. S.R.L., criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie sub aspectul nemotivării sentinței întrucât instanța nu a răspuns la niciunul din argumentele invocate prin acțiune, motivele reținute sunt străine de natura pricinii și nici nu a sesizat temeiul de drept invocat prin acțiune, respectiv 998 C.civ. raportat la art. 19 alin. (8) din Legea nr. 85/2006, art. 41 alin. (1) din O.U.G. nr. 86/2006, reținând greșit că ar fi incidente dispozițiile art. 22 alin. (3) și (4) din Legea nr. 85/2006, prin raportare la art. 19 alin. (8) din Legea nr. 85/2006. S-a susținut că a fost reținută o altă situație de fapt, întrucât judecătorul sindic nu a încuviințat vânzarea bunurilor reclamantei și ca atare, aceasta nu avea ce să conteste.

Prin decizia civilă nr. 49 din 17 aprilie 2013, Curtea de Apel Iași (învătită urmare a admiterii cererii de strămutare formulată de S.C. B. S.R.L.) a respins apelul ca nefondat.

Instanța de apel a reținut că, potrivit acțiunii introductive de instanță, reclamanta a solicitat obligarea pârâților I.L.G. și P.G. IPURL Baia Mare, în solidar cu asigurătorul de răspundere profesională S.C. O.V.I.G.- Sucursala Baia Mare, la restituirea sumei de 489.342,5 lei reprezentând contravaloarea bunurilor sale însușite abuziv de către primii doi pârâți, în temeiul art. 998 C.civ. raportat la art. 19 alin. (8) din Legea nr. 85/2006 și art. 41 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 86/2006.

S-a constatat că, pentru a putea fi antrenată răspunderea civilă delictuală, este necesar, conform art. 998 - 999 C.civ., să fie dovedită îndeplinirea concomitentă a următoarelor condiții: o faptă cauzatoare de prejudiciu și persoana care a cauzat această faptă, prejudiciul cert, raportul de cauzalitate între fapta dăunătoare și prejudiciu.

Instanța a reținut totodată, în considerarea faptului că primii doi pârâți chemați în judecată au calitate de lichidatori judiciari, că dispozițiile legale enunțate trebuie raportate și la prevederile art. 19 alin. (8) din Legea nr. 85/2008 și art. 42 alin. (1) din O.U.G. nr. 86/2006, ce prevăd condițiile în care practicienii în insolvență răspund pentru activitatea desfășurată, disciplinar, administrativ, civil sau penal, având obligativitatea de a face dovada asigurării lor pentru răspundere profesională.

Cu referire la mijloacele de probă administrate în cauză, s-a reținut că pârâta I.L.G. a avut calitatea de lichidator judiciar pentru S.C. T.R.W. S.R.L. și că prin încheierea din 16 octombrie 2006, pronunțată de judecătorul sindic în dosarul nr. xx20/2004 al Tribunalului

Maramureș, a fost împuternicită să efectueze actele și operațiunile de lichidare a societății debitoare, în condițiile stabilite în raportul aprobat de adunarea creditorilor societății din 08 septembrie 2006, raport ce nu a fost contestat de societatea debitoare al cărei administrator statutar este T.P.

S-a constatat că aceeași persoană, T.P., are calitate de administrator statutar și pentru S.C. B. S.R.L., societate care a participat în calitate de creditor în procedura falimentului pentru S.C. T.R.W. S.R.L.

Față de aceste elemente de fapt, s-a conchis că este greu de presupus că reclamanta nu ar fi avut cunoștință de etapele desfășurate în procedura insolvenței pentru societatea falită SC T.R.W. SRL. Aceasta, cu atât mai mult, cu cât între cele două societăți s-au purtat mai multe procese cu privire la constatarea dreptului de proprietate asupra bunurilor în litigiu.

Prin urmare, în mod corect prima instanță a statuat că nu se poate invoca o faptă ilicită săvârșită de pârâta I.L.G., în calitatea sa de lichidator judiciar inițial pentru S.C. T.R.W. S.R.L. și apoi de către celălalt pârât, P.G. IPURL, numit lichidator judiciar al aceleiași societăți falite, atât timp cât ambii pârâți, ca lichidatori judiciari, au îndeplinit etapele procedurii insolvenței astfel cum au fost încuviințate și confirmate de către judecătorul sindic, acte care nu au fost contestate nici de debitor, nici de creditor și nici de administratorul comun al celor două societăți.

S-a constatat totodată, potrivit raportului de expertiză judiciară întocmit în cauză, că în evidența celor două societăți S.C. T.R.W. S.R.L. și S.C. B. S.R.L. s-a înregistrat cumpărarea și respectiv, vânzarea bunurilor în valoare de 489.342,5 lei și s-a operat în contabilitatea celor două societăți aceste operațiuni; că nu s-au identificat restituiri de sume de către societatea reclamantă către S.C. T.R.W. S.R.L., ca urmare a constatării nulității absolute a contractului de vânzare- cumpărare din 01 octombrie 1999 a utilajelor în discuție și că societatea reclamantă a rămas cu suma de 489.342,5 lei pe care a încasat-o integral de la S.C. T.R.W. S.R.L.

Față de concluziile expertizei, societatea reclamantă nu a formulat obiecțiuni, solicitând totodată respingerea unor eventuale obiecțiuni formulate de pârâți.

De aceea, au fost apreciate nefondate și criticile formulate de apelantă referitoare la faptul că expertiza ar fi avut în vedere doar obiectivele propuse de pârâți și care nu ar avea nicio legătură cu pretențiile deduse judecătii.

Instanța de apel a mai reținut și că reclamanta, în calitatea sa de creditor în procedura falimentului față de societatea debitoare S.C. T.R.W. S.R.L., putea interveni și valorifica drepturile pretinse atât prin anularea actelor frauduloase încheiate în dauna sa cât și prin contestarea măsurilor luate de lichidatorii judiciari în cadrul procedurii, demersuri legale pe care însă nu le-a întreprins.

În consecință, s-a constatat că prima instanță a fondului a statuat în mod corect că în cauză nu sunt întrunite condițiile răspunderii civile delictuale față de pârâții lichidatori și ca atare, nici față de asigurătorul de răspundere profesională nu poate fi atrasă vreo formă de răspundere.

Decizia a fost atacată cu recurs de către reclamant, care a formulat critici sub următoarele aspecte identificate [urmare a încadrării realizate de instanță, conform art. 306 alin. (3) C.pr.civ.] ca fiind critici de nelegalitate:

Motivarea deciziei este contradictorie (art. 304 pct. 7 C.pr.civ.) în sensul că, deși în aparență, cauza este soluționată pe fond, examinându-se îndeplinirea condițiilor răspunderii delictuale, în realitate, lipsa faptei ilicite este justificată prin neatacarea raportului lichidatorului din data de 08 septembrie 2006 și prin confirmarea operațiunilor de lichidare de către judecătorul sindic prin încheierea din 16 octombrie 2006.

Or, neatacarea măsurilor luate de lichidator reprezintă un veritabil fine de neprimire, lipsa faptei ilicite fiind justificată nu printr-o examinare a conduitei lichidatorului, autor al

faptului ilicit, ci prin examinarea conduitei recurenteii păgubite S.C. B. S.R.L.

Nemotivarea deciziei din apel subsumată aceluiași motiv prevăzut de art. 304 pct. 7 C.pr.civ. decurge și din aceea că, deși reține că nu sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile delictuale, instanța nu o analizează decât pe aceea referitoare la fapta ilicită, omițând din analiză aspectele referitoare la existența prejudiciului și a raportului de cauzalitate.

Instanța de apel a interpretat greșit actul juridic dedus judecării, schimbând natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia (art. 304 pct. 8 C.pr.civ.).

Aceasta, întrucât s-a reținut că prin încheierea din 16 octombrie 2006, judecătorul sindic a încuviințat vânzarea bunurilor debitoarei S.C. T.R.W., or, din nicio încheiere a judecătorului sindic nu rezultă că ar fi fost încuviințată vânzarea bunurilor unui terț (S.C. B. S.R.L.) ci exclusiv bunurile societății debitoare menționate anterior.

S-a reținut, de asemenea, greșit că S.C. B. S.R.L. avea, la momentul vânzării bunurilor (august 2006) calitatea de creditor îndreptățit să participe la procedura insolvenței, putând astfel contesta raportul lichidatorului și încheierea judecătorului sindic. În realitate, abia la 09 noiembrie 2009, S.C. B. S.R.L. a devenit creditor participant la procedura insolvenței, întrucât prin sentința civilă nr. 3890 din 09 noiembrie 2009 s-a admis contestația acestei societăți și s-a dispus înscrierea definitivă a creanței sale în tabelul definitiv consolidat al creanțelor.

Decizia este lipsită de temei legal (art. 304 pct. 9 C.pr.civ.), reținând în mod greșit că nu ar fi îndeplinite condițiile răspunderii delictuale.

În realitate, fapta ilicită există și constă în vânzarea de către lichidator, pentru acoperirea debitelor societății T.R.W. intrate în procedura insolvenței, a unor bunuri care nu mai erau proprietatea acesteia, ci erau proprietatea B. S.R.L.

Nu se poate invoca nicio îndoială cu privire la faptul că bunurile vândute în procedura insolvenței S.C. T.R.W. S.R.L. erau proprietatea S.C. B., urmare a anulării contractului de vânzare-cumpărare prin care aceste bunuri fuseseră înstrăinate anterior de la S.C. B. la S.C. T.R.W. Or, efectele nulității implică inexistența, retroactivă, a actului anulat.

De asemenea, caracterul ilicit al faptei nu poate fi înlăturat prin invocarea aprobării vânzării în cadrul adunării generale a creditorilor, întrucât ceea ce s-a aprobat a fost vânzarea bunurilor societății debitoare, în niciun caz vânzarea bunurilor unui terț.

Condiția vinovăției a fost și aceasta dovedită în cauză, întrucât părțile lichidatori au fost părți în dosarul în care s-a dispus anularea contractului de vânzare a utilajelor.

Lichidatorul a preluat, în vederea valorificării, utilajele proprietatea S.C. B. S.R.L., cu motivarea de totală rea-credință că s-ar fi anulat un cu totul alt contract, iar Curtea de Apel Cluj ar fi decis că aceste utilaje sunt proprietatea S.C. T.R.W., ceea ce nu se dispusese niciodată prin nicio hotărâre judecătorească.

În realitate, la data vânzării era irevocabilă sentința civilă nr. 989/2005 a Tribunalului Maramureș, care a dispus anularea contractului de vânzare-cumpărare a utilajelor în litigiu; de asemenea, era pronunțată încheierea de îndreptare a erorii materiale prin care s-a completat dispozitivul sentinței cu anularea contractului pentru utilaje. În privința erorilor comise de instanțele de judecată, care mai întâi au omis să se pronunțe expres cu privire la contractul de înstrăinare a utilajelor și apoi, prin încheierea de completare din 21 noiembrie 2005, au menționat greșit data contractului atacat ca fiind 01 noiembrie 1999, deși contractul era încheiat la 01 octombrie 1999, acestea nu sunt imputabile recurenteii și nu pot avea efecte împotriva intereselor acesteia.

Se regăsește în speță și elementul referitor la prejudiciu, neanalizat de instanța de apel raportat la datele dosarului, având în vedere că aceasta a reținut că, întrucât prețul a fost încasat de către S.C. B. S.R.L., atunci nu există prejudiciu prin vânzarea bunurilor.

Decizia este susceptibilă și de motivul de casare prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ. întrucât apreciază acțiunea formulată ca inadmisibilă, aspect care nu a fost pus în discuția

părților.

Or, nu se poate reține că acțiunea în despăgubiri, întemeiată pe dreptul comun, este inadmisibilă și că adevăratul proprietar avea la dispoziție posibilitatea contestării măsurilor lichidatorului conform Legii nr. 85/2006. Aceasta, deoarece pe de o parte, căile de atac împotriva măsurilor lichidatorului sau judecătorului sindic sunt la îndemâna creditorilor participanți la procedură, calitate pe care S.C. B. nu o avea la acel moment, iar pe de altă parte, și dacă societatea ar fi avut calitatea de creditor, putea formula prezenta acțiune, întrucât cele două demersuri pot coexista.

De asemenea, nu s-a răspuns prin hotărârile instanțelor de fond susținerilor reclamantei, care a formulat o acțiune în răspundere civilă delictuală, arătând că fapta ilicită constă în înstrăinarea unor bunuri aparținând societății reclamante, de către lichidatori, faptă săvârșită cu vinovăție.

Pe acest aspect, recurenta-reclamantă a reluat și argumentele referitoare la dovedirea prejudiciului, precum și elementele de fapt din care ar rezulta caracterul ilicit al demersurilor lichidatorilor care au procedat la vânzarea unor utilaje ale S.C. B. S.R.L., deși prin decizia nr. 247/2008 a Curții de apel Cluj a fost lămurit dispozitivul încheierii din 21 noiembrie 2005, prin indicarea bunurilor obiect al contractului de vânzare-cumpărare anulat de către instanță.

Prin concluziile scrise depuse de către intimații-pârâți I.G., P.G. I.P.U.R.L., S.C. O. S.A. s-a solicitat respingerea recursului ca nefondat, arătându-se că în speță nu subzistă condițiile răspunderii civile delictuale, așa cum corect au apreciat instanțele fondului. De asemenea, s-a invocat și nulitatea recursului sub aspectul motivelor prin care se solicită evaluarea probatoriului, susținându-se că memoriul de recurs este redactat în mod defectuos, cu indicarea îndeosebi a situațiilor de fapt și fără ca argumentele expuse să fie încadrabile în motivele de recurs invocate.

Analizând aspectele deduse judecății, Înalta Curte constată că, într-adevăr, memoriul de recurs este redactat fără respectarea rigorilor procedurale specifice acestei căi extraordinare de atac, dar că, în condițiile art. 306 alin. (3) C.pr.civ., este posibilă identificarea criticilor de nelegalitate [astfel încât nu este incidentă sancțiunea nulității prevăzută de art. 306 alin. (1) C.pr.civ.] care au însă caracter nefondat, potrivit următoarele considerente:

Pretinzând caracterul contradictoriu al considerentelor deciziei din apel (și astfel, incidența art. 304 pct. 7 C.pr.civ.), recurenta-reclamantă susține, fără temei, că „deși în aparență cauza este soluționată pe fond, în realitate lipsa faptei ilicite este justificată prin neatacarea măsurilor luate de lichidator, ceea ce echivalează cu un veritabil fine de neprimire”.

În realitate, analizând condițiile răspunderii civile delictuale - care a constituit cauza juridică a acțiunii în pretenții promovate - instanța a făcut referire, dat fiind specificul activității pârâților (care ar fi cauzat, prin caracterul ei defectuos, prejudiciul pretins) la modalitatea de îndeplinire a atribuțiilor legale.

În acest context, s-a reținut, cu trimitere la elementele probatorii ale dosarului, faptul că pârâții, în calitate de lichidatori judicari, au îndeplinit actele procedurii insolvenței în condițiile stabilite de adunarea generală a creditorilor și ca urmare a încuviințării date de judecătorul sindic.

Constatarea instanței de apel, conform căreia S.C. B. S.R.L. nu a atacat măsurile lichidatorului judiciar - în situația în care le aprecia nelegale - nu reprezintă, cum se susține, o neanalizare a fondului raportului juridic (un „fine de neprimire”), ci o circumstanțiere a analizei faptei ilicite la specificul activității pârâților.

Astfel, în condițiile în care prin încheierea din 16 octombrie 2006 pronunțată de judecătorul

sindic, s-a dispus ca lichidatorul să efectueze actele și operațiunile de lichidare potrivit celor stabilite în raportul adunării creditorilor din 08 septembrie 2006, iar acesta a efectuat actele și operațiunile încuviințate, fără să fie contestate de persoanele interesate, nu se poate susține cu temei existența unei fapte ilicite în sarcina acestora.

Invocând aceleași dispoziții ale art. 304 pct. 7 C.pr.civ., recurenta a pretins nemotivarea deciziei și pentru că nu sunt analizate celelalte condiții ale răspunderii delictuale, referitoare la existența vinovăției, a prejudiciului și a raportului de cauzalitate.

Or, separat de împrejurarea că această critică nu își are suport, raportat la considerentele deciziei (care stabilește, de exemplu, cu trimitere la raportul de expertiză, de ce nu poate fi identificat un prejudiciu în cauză), recurenta ignoră faptul că pentru angajarea răspunderii delictuale trebuie întrunite cumulativ condițiile acesteia.

Așadar, inexistența faptei ilicite asupra căreia s-a oprit prioritar analiza instanțelor de fond este suficientă pentru a impune concluzia netemeinicii pretențiilor reclamantei.

În ce privește motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.pr.civ., argumentele dezvoltate de recurenta-reclamantă în susținerea acestuia nu vizează ipoteza textului - respectiv, denaturarea înțelesului unui act juridic (în sensul de *negotium juris*, ca manifestare de voință generatoare de drepturi și obligații) având clauze clare, neîndoielnice care să nu fie susceptibile de interpretare.

În realitate, în cadrul acestui motiv de recurs este criticată modalitatea în care, cu nesocotirea dispozițiilor Legii insolvenței, lichidatorii și-ar fi îndeplinit obligațiile.

De aceea, reținându-se că este invocată încălcarea unor norme de drept material și având în vedere dispozițiile art. 306 alin. (3) C.pr.civ., critica va fi încadrată în dispozițiile art. 304 pct. 9 C.pr.civ., constatându-se, totodată, caracterul nefondat al acesteia.

Astfel, recurenta pretinde că lichidatorii au procedat la vânzarea bunurilor unui terț (reclamanta S.C. B. S.R.L.) deși încheierea judecătorului sindic a încuviințat exclusiv vânzarea bunurilor societății debitoare S.C. T.R.W. S.R.L.

Tot astfel, se susține greșita apreciere asupra calității de creditor a lui S.C. B. S.R.L. la momentul vânzării bunurilor (august 2006), poziție din care putea ataca raportul lichidatorului, când, de fapt, societatea-reclamantă a devenit creditor participant la procedura insolvenței abia la 09 noiembrie 2009 (urmare a admiterii contestației formulate, conform sentinței civile nr. 3890/2009).

Susținerea în legătură cu vânzarea bunurilor unui terț (respectiv, S.C. B. S.R.L.) nu poate fi primită, având în vedere că la acel moment (august 2006) nu exista o statuare jurisdicțională asupra nulității contractului de vânzare-cumpărare din 01 octombrie 1999 (nulitate de care se prevalează reclamanta pentru a pretinde că, efect al acesteia, bunurile reîntraseră în patrimoniul său).

Pe acest aspect, se constată că, potrivit sentinței nr. 989/2005 a Tribunalului Maramureș, s-a admis cererea reconvențională formulată de S.C. B. S.R.L., constatându-se nulitatea contractului de vânzare-cumpărare din 31 martie 2001 și a unor facturi, soluție validată prin decizia nr. 170/2006 a Curții de Apel Cluj. Ulterior, la 21 noiembrie 2005, a fost pronunțată încheierea de îndreptare eroare materială din dispozitivul sentinței nr. 989/2005, în sensul că „s-a constatat nulitatea contractului de vânzare-cumpărare din 01 noiembrie 1999”. Și cu privire la această încheiere S.C. B. S.R.L. a formulat la 20 februarie 2006, cerere de îndreptare a erorii materiale, admisă prin încheierea din aceeași dată a Tribunalului Maramureș (judecătorul sindic), în sensul că nulitatea vizează contractul de vânzare-cumpărare din 01 octombrie 1999.

Or, această din urmă încheiere a fost modificată prin decizia nr. 7/2006 a Curții de Apel Cluj, în sensul respingerii cererii de îndreptare eroare materială, reținându-se în considerente că „judecătorul sindic a acordat ceea ce nu a făcut obiectul dosarului soluționat

prin sentința civilă nr. 389/2005 și care viza nulitatea contractului de vânzare-cumpărare încheiat la 31 martie 2001 și a facturilor încheiate la 01 noiembrie 1999”.

În prezența acestor statuări ale instanței de recurs, lichidatorul nu putea considera - decât dacă ar fi făcut propriile evaluări judiciare, ceea ce nu-i este permis - că ar fi constituit obiect al nulității contractul de vânzare-cumpărare din 01 octombrie 1999; că, astfel, bunurile s-ar fi întors în patrimoniul S.C. B. S.R.L. și că, procedând la vânzarea lor, ar fi înstrăinat nu bunurile debitorului aflat în procedura insolvenței, ci pe acelea ale unui terț.

Mai mult, lichidatorul a comunicat lui T.P. - care avea, deopotrivă, calitatea de administrator al societății debitoare T.R.W., cât și al societății B. S.R.L. - raportul de evaluare a celor trei utilaje propuse pentru valorificare, la 11 august 2006, fără ca acesta să fie contestat.

În procesul-verbal întocmit de lichidator la 25 august 2006, la ședința adunării creditorilor (la care s-a consemnat și prezența administratorului T.P.) niciunul dintre creditori nu a formulat obiecțiuni la completarea raportului de evaluare, iar procesul-verbal din 8.09.2006 al adunării generale a creditorilor cu aprobarea completării raportului de evaluare a fost, de asemenea, comunicat și administratorului celor două societăți (T.R.W. și B. S.R.L.), numitul T.P.

Or, cunoscând situația din această dublă calitate - de administrator judiciar al celor două societăți - numitul T. putea să conteste scoaterea la vânzare a utilajelor, dacă aprecia și dovedea că bunurile aparțin unui terț față de procedura insolvenței.

Faptul că, așa cum susține, S.C. B. S.R.L. ar fi dobândit mai târziu calitatea de creditor nu justifică poziția de pasivitate, având în vedere dispozițiile art. 21 alin. (2), art. 73 din Legea nr. 85/2006, potrivit cărora măsurile dispuse de administratorul judiciar sau de lichidator pot fi contestate nu numai de creditor, debitor, ci și de orice altă persoană interesată (categorie în care se plasează cel care pretinde că, deși terț față de procedura insolvenței, este prejudiciat prin scoaterea la vânzare a unor bunuri care îi aparțin).

În speță, actele și operațiunile întocmite în procedura insolvenței au respectat regulile de publicitate care, în această materie, sunt astfel edictate (art.7 din Legea nr. 85/2006) încât să asigure opozabilitatea mai largă, tocmai pentru a nu fi prejudiciate terțe persoane prin valorificarea unor bunuri care, în realitate, nu ar aparține debitorului.

Invocând motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ., recurenta-reclamantă reia argumentele referitoare la caracterul ilicit al faptei lichidatorului care ar fi înstrăinat bunuri ce nu aparțineau debitorului, în condițiile în care fusese anulat contractul de vânzare-cumpărare prin care acesta devenise proprietar, utilajele reintrând în patrimoniul reclamantei-recurente. De asemenea, sunt reiterate aspectele referitoare la existența prejudiciului și a vinovăției lichidatorilor dedusă din împrejurarea că au fost părți în procesul în care s-a dezbătut nulitatea contractului menționat anterior și faptul că erorile materiale săvârșite de instanță nu pot fi imputate părții.

Fără a relua considerentele expuse anterior în legătură cu nedemonstrarea caracterului ilicit al faptei lichidatorilor, Înalta Curte constată, suplimentar, că tocmai poziția lichidatorului - de reprezentant al societății T.R.W. în procesul având ca obiect nulitatea contractului - nu-i permitea să ignore rezultatul judecății și să considere că ar fi fost desființat contractul de vânzare-cumpărare încheiat la 01 octombrie 1999.

Contrar susținerii recurente, la data la care prin încheierea judecătorului sindic (din 16 octombrie 2006) s-a dispus vânzarea bunurilor la licitație, exista hotărâre irevocabilă (decizia nr. 7/2006 a Curții de Apel Cluj) care statua că nu respectivul contract făcuse obiectul judecății și că, dispunând îndreptarea erorii materiale în sensul indicării contractului din 01 octombrie 1999, judecătorul sindic depășise limitele judecății.

Împrejurarea că ulterior, la aproximativ 2 ani de la vânzarea utilajelor în procedura falimentului, a fost pronunțată decizia nr. 247 din 29 ianuarie 2008 a Curții de Apel Cluj, prin

care, urmare a admitterii recursului S.C. B. S.R.L., au fost indicate (rejudecându-se o cerere de îndreptare eroare materială), utilajele care au constituit obiectul contractului de vânzare-cumpărare din 01 noiembrie 1999, nu este de natură să modifice în vreun fel concluzia asupra lipsei caracterului ilicit al faptei.

Aceasta, întrucât aprecierea asupra caracterului licit sau ilicit al conduitei, se face în funcție de elementele concrete existente la data săvârșirii acesteia, iar nu în raport de împrejurări ulterioare.

În același timp, susținerea recurentei conform căreia nu-i pot fi imputate erorile materiale săvârșite de instanțele de judecată este lipsită de suport și denotă o prevalare de propria culpă, în condițiile în care chiar aceasta - prin cererea reconvențională dedusă judecătii în dosarul nr. xx25/2005 - a solicitat constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare din 01 noiembrie 1999, fără ca măcar să-i particularizeze obiectul, ceea ce a generat multiple cereri de îndreptare erori materiale și de lămurire a dispozitivului.

Referitor la motivul de casare prevăzut de art. 304 pct. 5 C.pr.civ., indicat, de asemenea, ca temei al cererii de recurs, se constată că recurenta reia argumentele referitoare la pretinsa soluționare a cauzei pe excepția de inadmisibilitate, întrucât adevăratul proprietar al bunurilor ar fi avut posibilitatea contestării măsurilor lichidatorilor judiciari, iar nu pe aceea a promovării unei acțiuni în despăgubiri conform dreptului comun.

Așa cum s-a arătat deja, analizându-se motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.pr.civ., instanțele de fond nu au opus reclamantei un asemenea impediment în declanșarea demersului său judiciar ci, în cadrul analizei faptei ilicite, pe lângă împrejurarea că actele și operațiunile lichidatorului au fost validate de judecătorul sindic, a făcut referire și la împrejurarea că acestea n-au fost contestate de creditorii sau de alte persoane interesate.

Fără ca aceasta să însemne, în sine, o obstaculare a unui demers ulterior al părții considerate prejudiciate, analiza instanței a demonstrat și din această perspectivă, de ce activitatea lichidatorilor s-a desfășurat în limitele legii și astfel, lipsindu-i caracterul ilicit, nu sunt întrunite, pe fond, condițiile răspunderii civile delictuale, pretențiile fiind astfel neîntemeiate.

Celelalte aspecte dezvoltate de recurentă și subsumate de aceasta motivului de casare prevăzut de art. 304 pct. 5 C.pr.civ., vizează, în realitate, elementele de fapt și probatorii ale pricinii, procedându-se la o reluare a prezentării judecăților anterioare și a diverselor acte și operațiuni întocmite în cadrul procedurii insolvenței.

Nu este vorba, deci, de nulități săvârșite în condițiile art. 105 alin. (2) C.pr.civ. și, astfel, posibil de valorificat prin intermediul motivului prevăzut de art. 304 pct. 5 C.pr.civ., pentru a fi cenzurabil, ca atare, de instanța de recurs.

Pentru toate considerentele arătate anterior, criticile formulate au fost găsite nefondate, recursul fiind respins în consecință.

31. Despăgubiri morale și materiale solicitate pentru prejudicii ivite ulterior unei hotărâri penale definitive. Inexistența autorității de lucru judecat.

C.civ. din 1864, art. 998, art. 1201

C.proc.pen. din 1968, art. 22 alin.(1)

În aplicarea principiului reparației integrale, dacă după pronunțarea hotărârii penale definitive, prin care autorul faptei ilicite a fost obligat la despăgubiri față de partea vătămată, au apărut noi consecințe ale aceleiași fapte prejudiciabile, care nu au putut fi avute în vedere în cadrul judecății anterioare, persoana prejudiciată este îndreptățită să formuleze o nouă acțiune pentru daunele survenite ulterior, în aplicarea dispozițiilor art. 20

alin. (3) C.proc.pen., fără ca hotărârea judecătorească anterioară să poată fi invocată în susținerea autorității de lucru judecat, deoarece în procesul penal nu a fost avut în vedere decât prejudiciul existent la acea dată.

Secția I civilă, decizia nr. 633 din 25 februarie 2014

Prin cererea înregistrată la Judecătoria Sectorului 4 București la 17 martie 2008, precizată la 12 septembrie 2008, reclamantele L.A.M. și L.A.L. au chemat în judecată pe pârâtul L.V., solicitând obligarea acestuia la plata sumei de 700.000 lei, reprezentând despăgubiri materiale și morale, suplimentar celor stabilite prin hotărârea penală de condamnare a pârâtului, respectiv decizia penală nr. 1129/A din 26 iunie 2002 a Tribunalului București, Secția a II-a penală.

În motivarea cererii, reclamantele au arătat că sunt fiicele pârâtului, care a fost condamnat prin hotărârea penală menționată, rămasă definitivă, pentru viol și agresiuni sexuale, infracțiuni comise asupra reclamantelor. Au mai precizat că starea lor de sănătate s-a agravat constant, din cauza infracțiunilor ale căror victime au fost. S-a arătat că L.A.L. a suportat multiple intervenții chirurgicale și internări în spital, motiv pentru care, fiind vorba de prejudicii născute după pronunțarea hotărârii penale, se impune majorarea despăgubirilor acordate.

Prin sentința civilă nr. 4992 din 10 octombrie 2008, Judecătoria sectorului 4 București a declinat competența soluționării cauzei în favoarea Tribunalului București, în raport de valoarea pretențiilor deduse judecății, în cuantum de 700.000 lei și de dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. b) C.pr.civ.

Tribunalul București, Secția a III-a civilă, pe rolul căruia s-a înregistrat dosarul, prin sentința civilă nr. 941 din 20 mai 2011, a respins acțiunea ca neîntemeiată.

Tribunalul a reținut că, prin cererea introductivă, reclamantele au investit instanța cu o cerere de obligare a pârâtului la plata sumei de 700.000 lei cu titlu de daune materiale și morale, născute după pronunțarea sentinței penale nr. 282/2002 a Judecătoriei Sectorului 4 București, definitivă prin decizia penală nr. 2018/A/2002 a Curții de Apel București.

Prin decizia penală nr. 1129/A din 26 iunie 2002 a Tribunalului București a fost desființată în parte sentința penală menționată, fiind obligat inculpatul L.V. să plătească părților civile L.A.M. și L.A.L. suma de 200.000.000 lei (ROL) despăgubiri morale.

Tribunalul a constatat că, potrivit dispozițiilor art. 20 alin. (3) C.pr.pen., persoana vătămată se poate adresa cu acțiune la instanța civilă, pentru repararea pagubelor materiale și a daunelor morale, care s-au născut ori s-au descoperit după pronunțarea hotărârii penale de primă instanță.

În cauză s-au depus numeroase înscrisuri medicale privind pe reclamante, în baza cărora s-au încuviințat și efectuat rapoarte de expertiză medico - legală.

În ceea ce o privește pe reclamanta L.A.M., s-a constatat că starea de sănătate a acesteia nu s-a agravat după data de 26 iunie 2002, neputându-se dovedi, cu certitudine, legătura de cauzalitate între agresiunile fizice și sexuale săvârșite de pârât în anul 2000 și starea ei de sănătate actuală. S-a reținut că aceasta nu prezintă tulburări psihice și are capacitatea de muncă păstrată.

În ceea ce o privește pe reclamanta L.A.L., comisia de medici a apreciat prin raportul de nouă expertiză medico-legală că afecțiunile pentru care aceasta a fost internată în mod repetat și s-a intervenit chirurgical, precum și starea de sănătate actuală nu au legătură de cauzalitate cu agresiunile fizice și sexuale reclamate, din perioada ianuarie - decembrie 2000.

Prima instanță a apreciat, raportat la dispozițiile art. 998 - 999 C.civ., că nu a fost dovedită întrunirea cumulativă a condițiilor pentru angajarea răspunderii civile delictuale, respectiv existența raportului de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciul invocat de

reclamante.

Împotriva sentinței menționate au declarat apel reclamantele, criticând-o ca nelegală și netemeinică întrucât rapoartele de expertiză medico-legală care au stat la baza pronunțării acesteia nu au răspuns obiectivelor stabilite de instanță sau au dat răspunsuri evazive în legătură cu efectuarea consultului efectiv și cu argumentele care au condus la concluzia că fracturarea coloanei vertebrale, constatată în 2002 s-ar fi datorat unei traume din iulie 2002, suferită de L.A.L.

Apelantele au susținut, totodată, că Institutul de Medicină Legală a omis a răspunde și cu privire la starea lor psihică, date fiind traumele declanșate odată cu violurile săvârșite de pârât.

În apel s-au administrat probele cu înscrisuri și cu expertiză psihiatrică în ceea ce o privește pe reclamanta L.A.L.

La termenul din 5 iunie 2013, intimatul pârât a invocat excepțiile autorității de lucru judecat și lipsei calității procesuale pasive, arătând că nu poate fi subiect pasiv al obligației preținse, având în vedere că starea medicală a apelantei este determinată de comportamentul acesteia întrucât nu s-a tratat pentru suferința evocată.

Pârâtul intimat a învederat, în susținerea excepției, împrejurarea că prin sentința de condamnare a fost decăzut din drepturile părintești, caz în care, prin raportare la dispozițiile art. 101 C.fam., obligația de întreținere și grija cu privire la sănătatea apelantei a fost transferată prin hotărârea judecătorească în patrimoniul celuilalt părinte, mama. În acest context, pârâtul intimat a făcut referire la declarația apelantei, consemnată în conținutul raportului de expertiză efectuat în apel, din care rezultă că nu a urmat tratament psihiatric și psihoterapeutic pentru că nu a fost sfătuită în acest sens și din lipsa posibilităților financiare.

Prin decizia nr. 161/A din 19 iunie 2013, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a respins ca nefondate excepțiile lipsei calității procesuale pasive și autorității de lucru judecat, invocate de pârât.

Prin aceeași decizie s-a respins ca nefondat apelul reclamantei L.A.M. S-a admis apelul reclamantei L.A.L., s-a schimbat în parte sentința apelată, în sensul admiterii în parte a acțiunii formulate de reclamanta L.A.L. și obligării pârâtului la plata către aceasta a sumei de 10.000 lei cu titlu de daune morale. S-au menținut restul dispozițiilor sentinței.

Instanța de apel a reținut, în ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive, examinate cu prioritate, că pârâtul a fost chemat în judecată în temeiul dispozițiilor art. 998 C.civ., ca urmare a săvârșirii unei fapte ilicite și nu în calitate de părinte. De asemenea, a fost chemat să răspundă pentru fapta sa proprie și nu a altuia.

S-a constatat că nici excepția autorității de lucru judecat nu este întemeiată, întrucât, conform art. 20 alin. (3) C.pr.pen., persoana vătămată se poate adresa cu acțiune civilă pentru repararea pagubelor materiale și a daunelor morale care s-au născut, ori s-au descoperit după pronunțarea hotărârii penale de primă instanță.

Pe fondul cererilor de apel, curtea a reținut că, potrivit dispozițiilor art. 998 C.civ., autorul faptei delictuale este ținut să acopere integral paguba pe care a produs-o părții vătămate, pentru ca aceasta să fie repusă, pe cât posibil, în situația anterioară.

Având în vedere concluziile raportului de expertiză psihiatrică în ceea ce privește pe apelanta reclamantă L.A.L., în sensul că „factorul de stres sever și repetitiv, reprezentat de agresiunea fizică sexuală însoțită de violență fizică și psihică, constituie factorul cauzal primar și esențial în absența căruia tulburarea nu ar fi survenit”, instanța de apel a constatat că degradarea stării de sănătate a reclamantei este rezultatul faptei ilicite a pârâtului. S-a apreciat că, și dacă s-ar reține că au existat mai mulți factori care au determinat degradarea stării de sănătate psihică a apelantei, este cert că principala cauză o reprezintă violența psihică și fizică la care a fost supusă în perioada 1993 - 2000 de către intimatul pârât.

La stabilirea cuantumului daunelor morale, instanța de apel a ținut seama de

concluziile actelor medico - legale, cu privire la urmările în timp ale faptei ilicite.

Având în vedere că, în ceea ce o privește pe apelanta L.A.M. nu s-au administrat probe din care să rezulte că starea de sănătate fizică sau psihică a acestuia s-a degradat după pronunțarea deciziei penale nr. 1129/A din 26 februarie 2002 a Tribunalului București, instanța de apel a apreciat că se impune respingerea apelului acestei reclamante.

Împotriva deciziei menționate a declarat recurs pârâtul, solicitând modificarea în parte a acesteia în sensul respingerii și a apelului reclamantei L.A.L., ca nefondat și menținerii sentinței primei instanțe.

Dezvoltând motivele de recurs, pârâtul a criticat decizia atacată ca nelegală, invocând dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C.pr.civ.

Prin primul motiv de recurs, pârâtul a criticat modul în care instanța de apel a analizat excepțiile autorității de lucru judecat și lipsei calității sale procesuale pasive.

Astfel, în ceea ce privește excepția autorității de lucru judecat, instanța s-a mărginit să redea dispozițiile art. 20 alin. (3) C.pr.pen. și art. 998 C.civ., care creează cadrul juridic în care persoana vătămată se poate adresa instanței civile cu o acțiune în repararea pagubelor materiale și daunelor morale născute sau descoperite ulterior pronunțării hotărârii penale, fără a observa că prin cererea de chemare în judecată reclamantele au solicitat majorarea cuantumului daunelor acordate la suma de 700.000 lei, ceea ce și lingvistic, dar și juridic, se referă la o pretenție asupra căreia deja s-a hotărât. În acest context, s-a susținut că sunt întrunite dispozițiile art. 1201 C.civ., raportat la art. 22 alin. (1) C.pr.pen., impunându-se respingerea apelului ca efect al autorității de lucru judecat,

Referitor la modul de soluționare a excepției lipsei calității procesuale pasive, recurentul pârât a arătat că s-a reținut greșit poziția sa, în sensul că nu ar putea avea calitatea de subiect pasiv al obligației, în realitate, susținând că nu poate fi ținut să răspundă pentru cauze care au afectat starea de sănătate a reclamantei, străine de acțiunile sale.

Prin cel de-al doilea motiv de recurs s-a invocat contradicția între considerentele deciziei recurate, circumscrisă dispozițiilor art. 304 pct. 7 C.pr.civ., în sensul că, deși s-a respins excepția autorității de lucru judecat, argumentat de faptul că reclamanta a formulat o cerere nouă și nu o majorare a unei pretenții anterioare, instanța a respins totuși excepția autorității de lucru judecat. Din această perspectivă s-a apreciat de către recurentul pârât că se impune trimiterea cauzei spre rejudecare la instanța de apel.

O altă critică invocată prin motivele de recurs a vizat aprecierea eronată a instanței de apel în sensul că s-ar fi dovedit legătura de cauzalitate între fapta pentru care pârâtul a răspuns și starea de sănătate a intimatei, apreciere bazată pe o singură probă, respectiv expertiza efectuată în apel. În cadrul aceluiași motiv de recurs, pârâtul recurent a susținut că medicina legală nu este similară cu medicina somatică și, ca atare, din punct de vedere medico-legal, nu se putea concluziona că starea medicală a intimatei reclamante s-a agravat,

Totodată, recurentul pârât a invocat încălcarea dispozițiilor art. 129 C.pr.civ. și, prin urmare, incidența motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ., arătând că soluția instanței de apel este una emoțională, în condițiile în care se reține ca principală cauză a stării de sănătate psihică a intimatei violența la care a fost supusă în perioada 1993 - 2000 de către pârât, deși se acceptă și existența altor factori. Recurentul a arătat că a susține că mai mulți factori au generat starea de sănătate actuală a intimatei apelante concordă cu excluderea legăturii de cauzalitate a faptelor ce i-au fost imputate, raportat la starea de sănătate a acesteia.

De asemenea, s-a susținut că, deși judecătorii din apel au evocat doar expertiza efectuată în această fază procesuală, nu au analizat-o în întregul său, refuzând să dea eficiență poziției intimaterii în sensul recunoașterii faptului că nu a urmat constant un tratament psihiatric, din perspectiva art. 1204 C.civ. Critica recurentului formulată prin ultimul motiv de recurs a vizat greșita respingere a probei solicitate, cu referire la suplimentarea raportului

de expertiză întocmit în faza procesuală a apelului.

Examinând criticile invocate de recurentul pârât, raportat la motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., Curtea a constatat că recursul este nefondat pentru considerentele ce succed:

Prin cererea introductivă înregistrată inițial la Judecătoria Sectorului 4 București, reclamantele au solicitat, într-adevăr, „majorarea despăgubirilor”, la care a fost obligat pârâtul L.V. prin decizia penală nr. 1129/N/2002, referindu-se însă, în motivarea acțiunii, la agravarea stării de sănătate datorită actelor sexuale săvârșite cu brutalitate de acesta.

S-a solicitat, totodată, obligarea pârâtului la o pensie lunară până la vindecare în favoarea reclamantei L.A.L.

Prin cererea precizatoare depusă la termenul din 30 mai 2007, reclamantele au precizat quantumul daunelor solicitate la suma de 200.000 euro, întemeindu-și pretențiile pe dispozițiile art. 998 C.civ. și referindu-se explicit la prejudiciul produs prin faptele săvârșite de pârât, constând în diminuarea capacității de muncă, imposibilitatea de a-și asigura un trai decent și condiții de viață normale, imposibilitatea integrării sociale și de a avea o viață de familie.

Raportat la modul de argumentare a cererilor reclamantelor, Curtea a constatat că, deși într-o formulare improprie, în sensul că solicită „majorarea” daunelor acordate, este evident că acestea au înțeles să formuleze o acțiune civilă pentru repararea pagubelor materiale și a daunelor morale, care s-au născut după pronunțarea hotărârii penale de condamnare a pârâtului.

Ca atare, instanța de apel a calificat corect acțiunea reclamantelor, constatând că sunt incidente dispozițiile art. 20 alin. (3) C.pr.pen. și ale art. 998 C.civ., fără a încălca principiul disponibilității consacrat de dispozițiile art. 129 C.pr.civ.

Față de aceste considerente, Curtea de apel a soluționat corect excepția autorității de lucru judecat, invocată de pârât, constatând că, în raport de cadrul procesual fixat prin acțiunea reclamantelor, nu sunt întrunite dispozițiile art. 1201 C.civ.

Potrivit dispozițiilor art. 22 alin. (1) C.pr.pen., hotărârea penală are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile numai cu privire la existența faptei, a persoanei care a săvârșit-o și a vinovăției acesteia.

Prin urmare, față de dispozițiile speciale ale art. 20 alin. (3) C.pr.pen., într-o acțiune întemeiată pe principiile răspunderii civile delictuale, reclamantul persoană vătămată poate solicita despăgubiri suplimentare ca urmare a agravării stării de sănătate ulterior hotărârii penale, fără a i se putea opune excepția autorității de lucru judecat.

Nici critica recurentului vizând greșita soluționare a excepției lipsei calității sale procesual pasive nu este întemeiată.

Având în vedere temeiul juridic al acțiunii și calificarea dată acesteia de instanța de apel, Curtea a constatat că pârâtul are legitimare procesual pasivă în cauză, fiind chemat să răspundă pentru prejudiciile cauzate reclamantei intime L.A.L. prin fapta proprie și nu în calitate de părinte al acesteia (al intimatei).

Considerentele expuse prin acest motiv de recurs, în susținerea admiterii excepției lipsei calității procesual pasive reprezintă, în realitate, critici în legătură cu modul de soluționare a fondului cauzei, urmând a fi examinate în cele ce urmează.

Nu poate fi primită critica vizând nedovedirea condițiilor răspunderii civile delictuale.

Instanța de apel a făcut o corectă aplicare și interpretare a dispozițiilor art. 998 C.civ., reținând că autorul faptei delictuale, în speță, pârâtul, este ținut să acopere integral paguba produsă părții vătămate, reclamanta L.A.L., în scopul repunerii acesteia, pe cât este posibil, în situația anterioară.

În aplicarea principiului reparației integrale, instanța de apel a constatat că, după pronunțarea hotărârii penale definitive, prin care autorul faptei ilicite a fost obligat la

despăgubiri față de partea vătămată, au apărut noi consecințe ale aceleiași fapte prejudiciabile, care nu au putut fi avute în vedere în cadrul judecății anterioare. Astfel, reclamanta prejudiciată este îndreptățită să formuleze o nouă acțiune pentru daunele survenite ulterior, în aplicarea dispozițiilor art. 20 alin. (3) C.pr.pen., fără ca hotărârea judecătorească anterioară să poată fi invocată în susținerea autorității de lucru judecat, deoarece în procesul penal nu a fost avut în vedere decât prejudiciul existent la acea dată.

În acest sens, instanța de apel a dat eficiență raportului de nouă expertiză medico - legală psihiatrică, efectuat în această fază procesuală și avizat de Comisia de Avizare și Control de pe lângă INML București la 15 mai 2013, probă ce a relevat că apelanta reclamantă L.A.L. a suferit o degradare a stării sale de sănătate psihică. Astfel, cu ocazia examinării acesteia, comisia de noua expertiză medico - legală psihiatrică a constatat că starea de stres posttraumatic a evoluat spre cronicizare, și nu spre vindecare, ca urmare a tulburării psihice diagnosticate în anul 2001. S-a concluzionat ca „violența fizică particulară la care a fost supusă pacienta reprezintă un factor de stres sever, suficient pentru a determina, din punct de vedere psihiatric, tulburări psihice, care sunt întotdeauna consecința directă a acestuia". Din această perspectivă, comisia a constatat că „factorul de stres sever și repetitiv, reprezentat de agresiunea fizică sexuală însoțită de violență fizică și psihică, constituie factorul causal primar și esențial, în absența căruia tulburarea nu ar fi survenit".

Fața de concluziile expuse ale raportului de nouă expertiză medico-legală psihiatrică, instanța de apel a considerat corect că nu pot fi primite apărările pârâtului, în sensul că degradarea stării de sănătate psihică a reclamantei nu s-ar datora faptei sale ilicite, ci faptei proprii a acesteia, constând în refuzul de a se trata pentru suferința evocată, sau faptei mamei reclamantei, căreia i-a revenit în exclusivitate obligația de a se îngriji de sănătatea fiicei sale, ca urmare a decăderii tatălui din drepturile părintești.

Recurentul pârât a contestat valoarea probatorie a expertizei medico-legale, care necoroborată cu alte dovezi nu ar fi de natură să dovedească legătură de cauzalitate între fapta pentru care a fost condamnat prin hotărârea penală și ceea ce s-a întâmplat după momentul pronunțării acesteia.

Critica menționată vizează, în realitate, modul de apreciere a probelor administrate, astfel că nu se circumscrie motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ., neputând fi examinată în recurs.

Pe considerente similare, nu poate fi primită nici critica referitoare la omiterea analizării răspunsului dat de reclamantă la întrebarea pusă de medicii legiști cu ocazia efectuării raportului de expertiză psihiatrică, în sensul că nu a urmat un tratament psihiatric deoarece nu a fost sfătuită și nu a avut mijloace financiare.

Nici critica formulată prin ultimul motiv de recurs, vizând greșita respingere a probei solicitate de pârât, respectiv supliment la raportul de expertiză, în care să se răspundă dacă lipsa de tratament a condus la starea medicală actuală a reclamantei. Pe de o parte se va reține că instanța de apel a motivat respingerea acestei probe, astfel cum rezultă din încheierea de dezbateri de la termenul din 05 iunie 2013, iar pe de altă parte, o asemenea critică nu se circumscrie motivului de nelegalitate invocat, prevăzut de art. 304 pct. 9, constituind o critică de netemeinicie.

Pentru toate aceste considerente, Curtea a constatat că recursul este nefondat și, în temeiul art. 312 alin. (1) C.pr.civ., l-a respins.

32. Arestare nelegală. Prejudiciu material. Despăgubiri constând în cheltuieli de judecată suportate pe perioada privării de libertate.

C.proc.pen. din 1968, art. 504

În determinarea despăgubirilor materiale constând în cheltuielile de judecată, solicitate în temeiul art. 504 C.proc.pen., ca urmare a prejudiciului material cauzat victimei erorii judiciare, nu poate fi avută în vedere durata întregului proces penal, în condițiile în care eroarea judiciară acuzată se raportează exclusiv la luarea unor măsuri preventive cu caracter privativ ori, după caz, doar restrictiv de libertate, măsuri cu o durată limitată în cursul procesului.

Prin urmare, doar cheltuielile de judecată limitate strict la perioada în care reclamantul a fost arestat preventiv, reprezintă o componentă a prejudiciului material în privința cărora are dreptul la acoperire potrivit art. 504 C.proc.pen., fiind, deci, o consecință directă a arestării preventive nelegale a acestuia și, ca atare, antrenarea răspunderii statului pentru prejudiciul cauzat nu poate fi extinsă pentru întreaga perioadă în care s-a derulat procesul penal.

Secția I civilă, decizia nr. 2734 din 16 octombrie 2014

Prin acțiunea înregistrată la 09 decembrie 2008 pe rolul Tribunalului Constanța, reclamantul I.C. a solicitat obligarea pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice la plata unor daune materiale de 12.500 lei, reprezentând drepturi salariale majorate, indexate și reactualizate și beneficiul nerealizat pe durata arestării nelegale și a unor daune morale în valoare de 500.000 lei pentru vătămarea drepturilor nepatrimoniale, precum demnitatea, onoarea, reputația și prestigiul profesional.

S-a solicitat, totodată, calcularea vechimii în muncă pe perioada privării de libertate și obligarea pârâtului la restituirea cheltuielilor de judecată efectuate pe toată perioada desfășurării procesului penal.

Prin sentința civilă nr. 1870 din 18 noiembrie 2010, Tribunalul Constanța a admis în parte acțiunea și a obligat pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice să plătească reclamantului despăgubiri materiale de 4.458 lei, actualizate cu indicii de inflație și daune morale de 100.000 lei. A respins restul pretențiilor ca nefondate și a obligat pârâtul la 2.800 lei cheltuieli de judecată.

Prima instanță a reținut că reclamantul a fost arestat nelegal pentru o perioadă de aproximativ 3 luni pentru fapte pe care nu le-a săvârșit, ceea ce i-a cauzat un prejudiciu material și moral pentru a cărui acoperire are dreptul, potrivit art. 504 C.proc.pen., la o reparație materială și morală corespunzătoare perioadei reținerii preventive.

S-a apreciat că reclamantului i se cuvin cu titlu de despăgubiri materiale drepturile salariale aferente exclusiv duratei arestării nelegale, actualizate cu indicii de inflație, iar pentru lezarea dreptului fundamental la libertate, viață privată, onoare, demnitate și pentru afectarea prestigiului său în societate - că i se cuvin despăgubiri morale de 100.000 lei.

Cererea de înscriere ca vechime în muncă a perioadei de privare de libertate a fost respinsă cu motivarea că reclamantul poate solicita acest lucru în contradictoriu cu societatea angajatoare, după obținerea unei hotărâri judecătorești de constatare a caracterului nelegal al măsurii.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamantul și pârâtii Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța.

Prin decizia civilă nr. 251 din 20 aprilie 2011 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, au fost respinse apelurile formulate de pârâți și a fost admis apelul reclamantului, cu consecința schimbării în parte a hotărârii atacate, în sensul stabilirii că perioada 06 iunie 2001 - 24 august 2001 reprezintă vechime în muncă, potrivit art. 505 alin. (3) C.proc.pen. Au fost menținute restul dispozițiilor sentinței apelate și a fost respinsă ca nefondată cererea apelantului-reclamant de acordare a cheltuielilor de judecată.

În ce privește soluționarea cererii de stabilire a perioadei de privare de libertate ca

vechime în muncă, instanța de apel a reținut că, potrivit art. 505 alin. (4) C.proc.pen., vechimea în muncă a persoanelor care au fost private de libertate pe nedrept, îndreptățite la repararea pagubei, care înainte de privarea de libertate erau încadrate în muncă, include și perioada privării de libertate.

A apreciat instanța de apel că stabilirea acestei perioade ca vechime în muncă este, așadar, o consecință legală a constatării nelegalității arestării și se înscrie în ansamblul mijloacelor prin care se asigură reparația prejudiciului produs prin măsura nelegală. De aceea, stabilirea ca vechime în muncă a perioadei de privare de libertate se dispune în cadrul procesului de reparație a prejudiciului, iar nu în cadrul unui alt proces, purtat în contradictoriu cu unitatea angajatoare. Fiind o măsură de reparare legal reglementată, această constatare este opozabilă atât Statului Român, cu calitate procesuală pasivă în aceste procese, cât și unității deținătoare ori celei care asigură evidența vechimii în muncă.

Împotriva acestei decizii au formulat recurs reclamantul și pârâții Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice reprezentat prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Constanța și Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța.

Prin decizia civilă nr. 5060 din 29 iunie 2012, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul reclamantului, a casat în parte decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecarea apelului acestuia cu privire la cererea de despăgubiri materiale reprezentate de cheltuielile judiciare în procesul penal.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale deciziei și s-au respins ca nefondate recursurile declarate de Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, reprezentat de Direcția Generală a Finanțelor Publice Constanța.

Temeinicia recursului reclamantului a fost reținută prin raportare la critica ce a vizat omisiunea instanței de apel de a examina susținerea din apel referitoare la neacordarea cheltuielilor de judecată efectuate pe perioada desfășurării procesului penal.

S-a constatat că, prin acțiunea introductivă, reclamantul a solicitat și plata de despăgubiri materiale constând în cheltuielile de judecată efectuate pe toată perioada procesului penal, până la data scoaterii sale de sub urmărire penală.

Prin sentința civilă nr. 1870/2010 Tribunalul Constanța a admis în parte acțiunea și a obligat pârâtul Statul Român la plata sumei de 4.458 lei actualizată, cu titlu de despăgubiri materiale și la 100.000 lei cu titlu de despăgubiri morale. Au fost respinse celelalte pretenții formulate în cauză, iar în privința cheltuielilor de judecată efectuate în dosarul penal s-a reținut că nu au fost dovedite.

Prin apelul formulat împotriva soluției primei instanțe, reclamantul a criticat hotărârea atacată, printre altele, și sub aspectul respingerii cererii de acordare a cheltuielilor de judecată efectuate în dosarul în care a fost urmărit și judecat, învederând instanței de prim control judiciar că a depus la dosar înscrisuri care au fost avute în vedere la întocmirea raportului de expertiză efectuat în cauză.

Or, raportat la limitele devoluțiunii determinate prin calea de atac exercitată de reclamant, s-a constatat că instanța de apel avea obligația, potrivit art. 295 alin. (1) teza I C.proc.civ., să verifice situația de fapt și aplicarea legii în primul ciclu procesual.

Ca atare, față de principiul *tantum devolutum quantum appellatum* și de dispozițiile art. 292 C.proc.civ., Înalta Curte a reținut că instanța de apel nu s-a pronunțat în limitele investirii, astfel cum au fost determinate prin cererea de apel a reclamantului, și a încălcat principiul disponibilității, consacrat de art. 129 C.proc.civ.

După reluarea judecării în apel, reclamantul a depus în susținerea pretențiilor sale înscrisurile menționate în considerentele raportului de expertiză contabilă efectuat la instanța de fond, pe baza cărora expertul a determinat cuantumul cheltuielilor de judecată pe care acesta le-a efectuat pe parcursul procesului penal, respectiv: contractele de asistență juridică

din 07 iunie 2001 și din 04 octombrie 2001, chitanțele din 08 iunie 2001 și din 10 iulie 2001, chitanțele din 24 mai 2002 eliberate de DGFP Constanța, precum și chitanțele din 14 decembrie 2004 și 04 octombrie 2001.

Prin decizia civilă nr. 3/C din 29 ianuarie 2014, Curtea de Apel Constanța, Secția I civilă a admis apelul declarat de reclamant și a schimbat, în parte, sentința atacată în sensul că, la cuantumul despăgubirilor materiale se va adăuga și suma de 8.110 lei, reprezentând cheltuieli judiciare efectuate în procesul penal. Au fost menținute restul dispozițiilor sentinței.

Analizând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în limitele determinate prin decizia de casare, doar cu privire la modalitatea de soluționare a cererii de acordare a cheltuielilor de judecată efectuate în procesul penal, instanța de apel a reținut că, prin cererea de chemare în judecată reclamantul a solicitat ca Statul Român să fie obligat, cu titlu de daune materiale, și la plata cheltuielilor de judecată pe care a fost obligat să le suporte în procesul penal, în cuantum de 10.000 lei.

În considerentele cererii de recurs s-a pretins un cuantum al acestor daune de 10.110 lei, care a fost menținut și prin concluziile orale formulate cu ocazia reluării judecării în apel, când s-a arătat că acest prejudiciu material este constituit din contravaloarea onorariilor de avocat și a cheltuielilor de judecată achitate potrivit contractelor de asistență juridică și a chitanțelor depuse, în majoritate, în prezentul ciclu procesual.

În stabilirea cheltuielilor de judecată efectuate de reclamant în procesul penal, instanța a analizat o serie de înscrisuri, respectiv contractele de asistență juridică din 07 iunie 2001 (în valoare de 2.000 lei) și 04 octombrie 2001 (în valoare de 500 lei), plătite potrivit chitanțelor din 08 iunie 2001, în valoare de 500 lei, din data de 10 iulie 2001, pentru suma de 700 lei și din 04 octombrie 2001, în valoare de 500 lei, a onorariului în valoare de 200 lei plătit potrivit chitanței din 14 decembrie 2004 și cheltuielile de judecată confirmate de chitanțele din 24 mai 2002, referitoare la suma de 60 lei și pentru suma de 5 lei, ambele eliberate de DGFP Constanța.

Instanța a considerat că nu poate fi inclusă în categoria cheltuielilor de judecată suportate în procesul penal suma de 2.000 lei, achitată cu titlu de onorariu avocat potrivit chitanței din 13 ianuarie 2009, pentru că este ulterioară datei la care reclamantul a fost scos de sub urmărire penală - măsură ce a fost luată prin rechizitoriul din 28 decembrie 2007, întocmit în dosarul nr. x/P/2006 al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Constanța.

Nefiind o consecință directă a arestării preventive nejustificate, daunele materiale trebuie dovedite din perspectiva existenței prejudiciului, dar și a legăturii de cauzalitate dintre prejudiciul încercat și măsura privativă de libertate declarată nelegală, ori dovada administrată în cauză în privința sumei de 2.000 lei, la care s-a făcut referire anterior, demonstrează cu certitudine că aceasta nu este o componentă a prejudiciului material cauzat reclamantului prin desfășurarea procedurii judiciare penale, ci reprezintă contravaloarea onorariului achitat apărătorului ales în prezenta cauză, pe parcursul soluționării ei în fața instanței de fond, care a și fost acordat părții prin hotărârea tribunalului, fiind inclus, potrivit precizărilor din dispozitivul acestei hotărâri, în suma de 2.800 lei acordată cu titlu de cheltuieli de judecată „reprezentând onorariul apărătorului ales și onorariu de expertiză”.

S-a concluzionat că valoarea cheltuielilor de judecată efectuate în procesul penal, pentru care poate fi angajată răspunderea materială a statului în temeiul art. 504 C.proc.pen. este cea rezultată din valoarea actualizată a sumelor rezultate din chitanțele de plată a onorariilor de avocat aferente anilor 2001 și 2004, precum și cheltuielilor de judecată achitate la 24 mai 2002, care, potrivit raportului de expertiză contabilă efectuat la instanța de fond, este de 8.110 lei.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâțul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Galați, indicând motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În motivarea recursului, pârâtul a arătat că pot fi reparate numai pagubele materiale suferite de persoana condamnată, sau față de care s-au luat măsuri preventive pe nedrept, produse ca urmare a condamnării sau luării unei măsuri preventive. Statul nu poate fi ținut a răspunde, în condițiile art. 504 C.proc.pen., decât pentru prejudiciul creat reclamantului urmare a reținerii și arestării nelegale și nu pentru întreaga perioadă cât a durat derularea procesului penal.

Factorul prejudicial se limitează numai la arestarea preventivă, însă derularea procesului penal reprezintă o cauză lăcită pentru care statul nu poate fi ținut să răspundă, indiferent de consecințele pe plan moral, fizic și psihic pe care procesul le-ar fi putut avea asupra reclamantului în cauză.

S-a arătat că instanța de judecată, prin acordarea despăgubirilor materiale de 4.458 lei, sumă actualizată, și a despăgubirilor morale de 100.000 lei, a acordat mai mult decât prejudiciul produs reclamantului pentru perioadă cât a fost privat de libertate, respectiv 06 iunie 2001 - 24 august 2001, nemaifiind oportună și acordarea sumei de 8.110 lei reprezentând cheltuieli judiciare efectuate în procesul penal.

Analizând recursul din prisma criticilor formulate, Înalta Curte constată următoarele:

Prin intermediul motivelor de recurs, pârâtul a susținut că, prin acordarea despăgubirilor materiale de 4.458 lei și a despăgubirilor morale de 100.000 lei, instanța a acordat mai mult decât prejudiciul produs reclamantului pentru perioadă cât a fost privat de libertate respectiv 06 iunie 2001 - 24 august 2001.

Cu privire la această critică, se constată că, prin decizia civilă nr. 5060 din 29 iunie 2012, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondate recursurile declarate de Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, reprezentat de Direcția Generală a Finanțelor Publice Constanța.

Sub aspectul cuantificării despăgubirilor morale acordate s-a apreciat corectă statuarea instanței de apel asupra valorilor personal-nepatrimoniale lezate prin privarea nelegală de libertate a reclamantului, quantumul stabilit fiind menit să repare integral prejudiciul suferit și să înlătore consecințele grave, de natură morală și socială, produse prin încălcarea drepturilor fundamentale garantate persoanei de prevederile constituționale și Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Critica referitoare la faptul că daunele morale nu ar fi fost limitate doar la perioada arestării preventive a fost înlăturată cu motivarea că în considerentele deciziei recurate s-a reținut corect și detaliat că aceste daune sunt limitate strict la perioada în care reclamantul a fost nelegal arestat preventiv, privare de libertate care a cauzat acestuia un prejudiciu de imagine multiplu și complex.

Referitor la daunele materiale s-a constatat că instanța de apel a apreciat probatoriul din perspectiva răspunderii civile delictuale și a concluzionat asupra întinderii despăgubirii materiale, exclusiv pentru perioada privării de libertate, concretizată în salariul neîncasat, ca o consecință directă a erorii judiciare; s-a reținut și că nu s-a făcut dovada legăturii de cauzalitate între arestarea reclamantului și trecerea sa pe o altă funcție cu o remunerație inferioară celei avute anterior arestării în condițiile în care cauza invocată este ulterioară arestării, deci împrejurării care stă la sorgintea răspunderii statului fundamentată juridic pe dispozițiile art. 504 C.proc.pen. A mai reținut instanța de recurs că demisia reclamantului din cadrul Ș.N.C. reprezintă o opțiune personală a acestuia, nu o consecință directă a erorii judiciare, care să poată constitui temei al răspunderii statului și că susținerile potrivit cărora ar fi fost nevoit să recurgă la această măsură nu sunt dovedite prin niciun mijloc de probă.

Față de aceste aspecte, intrate în puterea lucrului judecat, se constată că nu mai pot fi reevaluate criticile recurentului referitoare la quantumul despăgubirilor morale și materiale,

reiterate în cadrul recursului de față. Reiterarea alegațiilor recurentului în cadrul prezentului recurs prin care sunt contestate despăgubirile materiale și morale este inutilă și nu poate forma obiect de analiză atât timp cât vizează o chestiune de drept care a primit o dezlegare jurisdicțională irevocabilă în interiorul aceluiași proces, cu ocazia derulării fazelor procesuale anterioare.

În cadrul motivelor de recurs, pârâtul a arătat că nu poate fi ținut a răspunde, în condițiile art. 504 C.proc.pen., decât pentru prejudiciul reprezentat de cheltuielile de judecată creat reclamantului urmare a reținerii și arestării preventive și nu pentru întreaga perioadă cât a durat derularea procesului penal, astfel cum a procedat instanța de apel.

Înalta Curte constată că această critică este întemeiată, întrucât durata întregului proces penal care l-a vizat pe reclamant nu putea fi avută în vedere de instanța de apel în determinarea prejudiciului material cauzat victimei erorii judiciare în speță, în condițiile în care eroarea judiciară acuzată se raportează exclusiv la luarea unor măsuri preventive cu caracter privativ ori, după caz, doar restrictiv de libertate, măsuri cu o durată limitată în cursul procesului, pretențiile reclamantului la despăgubiri formulate în acest context, depășind în mod evident limitele cadrului procesual decurgând din incidența dispozițiilor art. 504 C.proc.pen.

Prin urmare, în ce privește cheltuielile de judecată efectuate de reclamant, limitate strict la perioada în care acesta a fost arestat preventiv, Înalta Curte constată că acestea reprezintă o componentă a prejudiciului material în privința căreia reclamantul are dreptul la acoperire potrivit art. 504 C.proc.pen., întrucât este o consecință a arestării sale preventive. Prin urmare, doar acest prejudiciu material suferit de reclamant, reprezentat de cheltuielile de judecată efectuate pe parcursul perioadei înăuntrul căreia a fost privat de libertate, reprezintă o consecință directă a arestării preventive nelegale a acestuia. Astfel, potrivit art. 504 C.proc.pen., antrenarea răspunderii statului pentru prejudiciul cauzat reclamantului, urmare a reținerii și arestării sale nelegale nu poate fi extinsă pentru întreaga perioadă în care s-a derulat procesul penal, ci doar la ipoteza în care s-a aflat reclamantul, reglementată de art. 504 C.proc.pen.

În ceea ce privește cuantumul acestor cheltuieli, instanța reține că, potrivit raportului de expertiză contabilă efectuat în fața primei instanțe, în intervalul 07 iunie 2001 - 31 august 2001, perioada arestului preventiv, conform contractului de asistență juridică din 07 iunie 2001, reclamantului i se cuvine suma de 2.000 lei, reprezentând onorariul de avocat prevăzut în acest document justificativ.

Prin contractul de asistență juridică din 07 iunie 2001, avut în vedere la întocmirea raportului de expertiză, reclamantul a dovedit efectuarea cheltuielilor de judecată în dosarul penal, iar suma inserată în acest înscris nu a fost contestată de către pârât, astfel că instanța supremă constată că despăgubirile materiale solicitate cu titlu de cheltuieli de judecată, dovedite în limita perioadei arestării preventive, sunt în cuantum de 2.000 lei, urmând a fi acordate ca efect al admiterii recursului.

Față de aceste argumente, Înalta Curte a constatat că este incident motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., hotărârea fiind pronunțată cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 504 C.proc.pen., astfel că a admis recursul și a modificat, în parte, decizia atacată în sensul că despăgubirile materiale reprezentând cheltuielile de judecată efectuate de reclamant în procesul penal sunt în cuantum de 2.000 lei, în loc de 8.110 lei, sumă ce va fi actualizată cu indicele de inflație la data plății, cu menținerea celorlalte dispoziții ale deciziei recurate.

33. Condamnare la pedeapsa închisorii. Grațiere. Achitare pe calea recursului extraordinar. Acordarea de despăgubiri.

C.civ. din 1864, art. 998 - 999

C.proc.pen. din 1968, art. 504 - 506

Cum instituția grațierii nu este o cauză de natură a înlătura răspunderea statului, persoana în favoarea căreia a intervenit are dreptul la repararea pagubei suferite, potrivit dispozițiilor art. 504 alin. (1) C.proc.pen., de vreme ce condamnarea definitivă și-a produs efectele în privința sa, iar ulterior, pe calea recursului extraordinar s-a pronunțat o hotărâre de achitare.

Secția I civilă, decizia nr. 3130 din 13 noiembrie 2014

Prin decizia civilă nr. 69/A din 03 martie 2014, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a respins ca nefondat apelul declarat de pârâțul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice împotriva sentinței civile nr. 1823 din 14 noiembrie 2013 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a arătat că în cauză sunt deplin întrunite cerințele art. 504 C.proc.pen., care au fundamentat, de altfel, soluția pronunțată.

Dovezile administrate susțin, fără echivoc, împrejurarea că intimatul-reclamant a fost condamnat cu caracter definitiv la pedeapsa închisorii de 3 ani pentru infracțiunea prevăzută de dispozițiile art. 323 alin. (1) C.pen. (anterior), în baza sentinței penale nr. 472 din 08 iulie 1982 pronunțată de Judecătoria Sectorului 6, confirmată de decizia penală nr. 1586 din 28 septembrie 1982 pronunțată de Tribunalul Municipiului București, Secția I penală, prin respingerea recursurilor promovate.

Pe de altă parte, este neîndoielnic că prin decizia nr. 571 din 21 mai 1990, pronunțată de Curtea Supremă de Justiție, Secția penală a fost admis recursul extraordinar declarat de Procurorul General împotriva hotărârilor judecătorești menționate, dispunându-se casarea acestora și achitarea intimatului pentru infracțiunea care a determinat condamnarea, în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) și art. 10 lit. d) C.proc.pen.

Ca atare, în cauză sunt incidente prevederile art. 504 alin. (1) C.proc.pen., care stabilesc că în ipoteza în care, în urma rejudecării cauzei s-a pronunțat o hotărâre definitivă de achitare (cum este cazul în speță), persoana condamnată definitiv are dreptul la repararea de către stat a pagubei suferite.

Alegația relativă la incidența instituției grațierii nu prezintă nici o înrăurire asupra situației de fapt și de drept existente, de vreme ce condamnarea definitivă și-a produs efectele, în sensul că intimatul a executat parte din pedeapsă, suportând și consecințele nefaste în plan personal și profesional, determinate.

De altfel, textul de lege care fundamentează acțiunea nu distinge după cum, ulterior condamnării definitive, intervine grațierea, sens în care ipoteza avută în vedere de apelant este lipsită de suport.

Referirea la principiile care guvernează răspunderea civilă delictuală, în speță la principiul reparării integrale a prejudiciului, care rezultă din economia prevederilor art. 998 C.civ., a fost considerată pur contextuală, legată mai degrabă de justificarea necesității asigurării unei reparații în cuantum îndestulător.

Trimiterea la regula generală care guvernează modalitatea reparării prejudiciului nu prezintă valența unei modificări a temeiului juridic al cererii, soluționate din perspectiva prevederilor speciale invocate de reclamant (art. 504-506 C.proc.pen.), ci o raportare a diferenței specifice la genul proxim, tocmai pentru asigurarea lipsei arbitrarului în privința operațiunii de apreciere asupra dezdăunării, pe care judecata era ținută să o realizeze.

Nu au fost primite susținerile relative la lipsa dovezilor privitoare la prejudiciul moral invocat de intimat, acesta fiind evident, cu atât mai mult cu cât chiar jurisprudența instanței supreme este în sensul în care în situații echivalente prejudiciul moral cauzat prin arestarea nelegală și condamnarea în temeiul unor dispoziții legale care contravin flagrant prevederilor convenționale care reglementează dreptul la libertate, derivă din chiar hotărârea judecătorească de achitare.

În legătură cu modalitatea concretă de apreciere asupra cuantumului despăgubirilor morale acordate, Curtea a apreciat că prima instanță a valorificat în mod corespunzător criteriile oferite de lege în acest sens, suma avută în vedere fiind de natură să asigure, în limite rezonabile și principiale, îndreptarea suferințelor de ordin psihic determinate de știrbirea demnității și onoarei petentului reclamant prin aplicarea în persoana acestuia a unei măsuri nelegale, cu nesocotirea flagrantă a dreptului său fundamental la libertate.

Nu s-a putut reține, cu atât mai mult cu cât suma pretinsă prin cererea introductivă se ridică la o valoare mult mai mare decât cea acordată, că în speță sunt întrunite cerințele îmbogățirii fără just temei.

Pe de altă parte, existența unei condamnări cu caracter definitiv, lipsește de suport susținerea apelantului în privința incidenței jurisprudenței convenționale stabilite în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 5 lit. c) din Convenție, persoana arestată fiind, în speță, condamnată ulterior cu caracter definitiv pentru fapta care a atras arestarea nelegală.

Din această perspectivă nu a putut fi primită nici susținerea inexistenței unei legături de cauzalitate între măsura dispusă și consecințele produse în persoana intimatului.

Pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice a declarat recurs prin care a formulat următoarele critici:

Instanța a pronunțat o hotărâre nelegală, care cuprinde motive contradictorii.

Hotărârea instanței de control a făcut trimitere lapidar la efectele grațierii intervenite în cazul reclamantului-intimat, fără a prezenta analiza judecătorului cu privire la consecințele pozitive ale grațierii asupra persoanei.

Simpla afirmare a concluziilor completului de apel, fără încadrarea datelor concrete, a problemelor de fapt și de drept și analizarea probelor pe care se întemeiază hotărârea echivalează cu o nemotivare.

În speță nu sunt îndeplinite cerințele art. 504 - 506 C.proc.pen., invocate de reclamant, pentru că acesta a fost grațiat. Enumerarea din alin. (4) al art. 504 C.proc.pen. este una strictă, limitativă. Includerea instituției grațierii între cele instituite de legiuitor a da drept la reparare prejudiciu suferit înseamnă a adăuga la lege.

Prin urmare, susținerile instanței de apel în sensul că instituția grațierii nu prezintă nici o înrăurire asupra situației de fapt și de drept existente, de vreme ce condamnarea definitivă și-a produs efectele, în sensul că intimatul a executat parte din pedeapsă, suportând și consecințele nefaste în plan personal și profesional, apar lipsite de temei legal.

Ministerul Finanțelor Publice, ca reprezentant al statului, răspunde strict și limitativ, în condițiile legii, pentru erorile judiciare cauzate în procesele penale.

Suma acordată cu titlu de daune morale este în quantum mult prea mare, raportat la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Recursul nu este întemeiat și va fi respins pentru următoarele considerente:

Hotărârea instanței de apel a fost motivată cu respectarea cerințelor art. 261 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., argumentele folosite pentru explicarea soluției date fiind cât se poate de clare, convingătoare și pertinente.

Împrejurarea că recurentul este nemulțumit de interpretarea dată de instanță unui text de lege nu poate conduce la aprecierea că motivarea este contradictorie.

Dimpotrivă, judecătorii instanței de apel au explicat cât se poate de clar care este motivul pentru care, în cauză, este incident art. 504 alin. (1) C.proc.pen., iar grațierea

invocată de către apelant drept cauză de natură să înlăture răspunderea statului nu poate fi luată în considerare.

Prin urmare, criticile formulate nu întrunesc cerințele art. 304 pct. 7 C.proc.civ.

Nu este întemeiată nici critica vizând lipsa de incidență, în cauză, a prevederilor art. 504-506 C.proc.pen., recurentul însuși arătând, în motivele de recurs, că enumerarea din cuprinsul alin. (4) al art. 504 C.proc.pen. este una strictă/limitativă, iar includerea instituției grațierii între cele instituite de legiuitor a da drept la repararea prejudiciului suferit însemnând a adăuga la lege.

Or, exact această nuanță a fost evidențiată și de către instanța de apel atunci când a arătat că instituția grațierii nu prezintă nici o înrăurire asupra situației de fapt și de drept existente, de vreme ce condamnarea definitivă și-a produs efectele.

Așadar, instanța de apel a făcut aplicarea și interpretarea corectă a dispozițiilor art. 504 alin. (4) C.proc.pen. conform cu care, are drept la repararea pagubei suferite și persoana care a fost privată de libertate după ce a intervenit prescripția, amnistia sau dezincriminarea faptei.

În fine, nu este întemeiată nici critica relativă la cuantumul excesiv al daunelor morale.

Curtea de apel a analizat și a făcut aprecieri asupra faptului că prima instanță a valorificat în mod corespunzător criteriile oferite de lege în legătură cu modalitatea concretă de apreciere asupra cuantumului despăgubirilor morale acordate și a concluzionat că suma avută în vedere este de natură să asigure, în limite rezonabile și principiale, îndreptarea suferințelor de ordin psihic determinate de știrbirea demnității și onoarei reclamantului prin aplicarea în persoana acestuia a unei măsuri nelegale, cu nesocotirea flagrantă a dreptului său fundamental la libertate.

De altfel, instanța de apel a arătat că nu se poate reține, cu atât mai mult cu cât suma pretinsă prin cererea introductivă se ridică la o valoare mult mai mare decât cea acordată, că în speță sunt întrunite cerințele îmbogățirii fără just teme.

În plus, s-a reținut în mod corect că existența unei condamnări cu caracter definitiv, lipsește de suport susținerea apelantului în privința incidenței jurisprudenței convenționale stabilite în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 5 lit. c) din Convenție, persoana arestată fiind, în speță, condamnată ulterior cu caracter definitiv pentru fapta care a atras arestarea nelegală.

Pe cale de consecință, având în vedere că prin condamnarea pe nedrept a reclamantului, și prin durata petrecută în detenție, reclamantului i-au fost produse suferințe psihice, expunerea la disprețul public, atingerea gravă adusă onoarei și demnității sale cuantumul daunelor morale nu este exagerat.

Așadar, criticile formulate nu întrunesc cerințele art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Având în vedere cele mai sus arătate, în temeiul art. 312 alin. (3) C.proc.civ., recursul a fost respins ca nefondat.

34. Măsură restrictivă de libertate. Durată excesivă. Lipsa justificării concrete de către instanțele naționale a necesității menținerii interdicției. Încălcarea prevederilor art. 5 din Convenția europeană. Despăgubiri.

C.civ. din 1864, art. 998 - 999

CEDO, art. 5, Protocolul nr. 4

C.proc.pen. din 1968, art. 504 - 506

Din perspectiva dispozițiilor convenționale, interdicția de a părăsi localitatea constituie o ingerință în libertatea de circulație protejată de art. 2 din Protocolul nr. 4, măsură care ar trebui să fie legală, să urmărească unul dintre scopurile legitime prevăzute

la art. 2 par. 3 și 4 din Protocolul nr. 4, să fie necesară într-o societate democratică pentru a atinge scopul sau scopurile în discuție, precum și să fie proporțională cu scopul urmărit.

Instanța europeană de contencios a drepturilor omului a statuat că, în anumite situații excepționale, se impune calificarea faptelor deduse examinării, pentru că între privarea și restricția de libertate nu există decât o diferență de stadiu sau de intensitate și nu de natură sau de esență.

Pentru prelungirea măsurii restrictive de libertate - interdicția de a părăsi localitatea - pe o durată extrem de mare, în accepțiunea convențională, este necesar ca autoritățile statale să ofere motive „relevante și suficiente” pentru a justifica necesitatea menținerii acestei măsuri. Astfel, justificarea prelungirii unei măsuri restrictive de libertate se raportează întotdeauna la situația concretă a persoanei în cauză și necesitatea prelungirii ei trebuie să fie demonstrată în mod convingător de către autorități, în caz contrar, prelungirea automată, prin folosirea unor formule lapidare, identice ori stereotipe, fiind de natură a contraveni garanțiilor convenționale.

Interdicția de a părăsi localitatea impusă reclamantei pe o durată de peste 9 ani a constituit o ingerință în libertatea sa de circulație, incompatibilă cu condițiile impuse de art. 2 din Protocolul nr. 4 al Convenției, în condițiile în care organele de cercetare penală nu au făcut referiri cu privire la legalitatea sau nelegalitatea acestei măsuri, la durata pentru care a fost luată și modalitatea în care poate înceta, reclamanta nefiind informată de către autorități în niciun moment al derulării procedurii despre încetarea de drept sau revocarea interdicției, instanțele nejustificând în niciun fel prelungirea măsurii restrictive de libertate, prin eventuala persistență a motivelor care au justificat această măsură și prin imperativele anchetei penale.

Cum măsura interdicției de a părăsi localitatea, dispusă și menținută în condițiile evocate, nu a păstrat un just echilibru între cerințele de interes general și drepturile individuale ale reclamantei și a fost de natură să-i producă acesteia un puternic disconfort, determinat de imposibilitatea exercitării dreptului său la libertatea de circulație, cu implicații de natură materială și morală, având drept consecință lezarea drepturilor fundamentale ale omului și aducând o atingere a valorilor care definesc personalitatea umană, dreptul reclamantei la repararea prejudiciului astfel produs este incontestabil.

Secția I civilă, decizia nr. 1117 din 2 aprilie 2014

Prin sentința civilă nr. 1057 din data de 16 decembrie 2009, pronunțată de Tribunalul Satu Mare, s-a admis în parte acțiunea formulată de reclamanta C.A., împotriva pârâtului Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, reprezentat prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Satu Mare și, în consecință a fost obligat pârâtul să plătească reclamantei suma de 9.000 lei, cu titlu de despăgubiri pentru repararea prejudiciilor cauzate prin încheierea din data de 06 iulie 1999, pronunțată de Tribunalul Satu Mare și prin mandatul de arestare preventivă nr. x5/P/1999, emis de Parchetul de pe lângă Tribunalul Satu Mare; a respins restul pretențiilor reclamantei; a fost obligat pârâtul să plătească reclamantei suma de 3000 lei cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de fond a avut în vedere următoarele :

La data de 30 iunie 1999, reclamanta a fost arestată preventiv, conform mandatului nr. x5/P/1999 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Satu Mare, măsură procesuală preventivă dispusă ca urmare a învinuirii acesteia pentru săvârșirea infracțiunilor de complicitate la fals intelectual, complicitate la uz de fals și complicitate la delapidare, prevăzute și pedepsite de art. 26 raportat la art. 289, respectiv art. 291 și art. 215¹ C.p., cu aplic. art. 41 alin. (2) și art. 33 lit. a) C.p.

Ulterior, aceeași reclamantă a formulat cererea înregistrată în dosarul nr. xx6/1999 al Tribunalului Satu Mare, soluționată prin încheierea nr. 174 din 06 iulie 1999, prin care s-a dispus înlocuirea măsurii arestului cu aceea a interdicției de a părăsi localitatea, soluția rămânând definitivă la data de 09 iulie 1999, dată la care a fost eliberată în mod efectiv din arestul preventiv.

Urmare finalizării lucrărilor din dosarul de urmărire penală, s-a redactat rechizitoriul din 11 noiembrie 2008 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Cluj-Napoca, prin care s-a revocat și această din urmă măsură, comunicându-i-se reclamantei acest rechizitoriu la data de 18 noiembrie 2008. Ulterior, prin sentința penală nr. 125 din 12 februarie 2009, pronunțată de Judecătoria Cluj-Napoca, reclamanta a fost achitată de sub învinuirea infracțiunilor în temeiul cărora s-a dispus luarea măsurilor preventive în cauză.

Cu privire la starea de fapt descrisă anterior, instanța a mai reținut că s-a invocat de către reprezentantul Ministerului Public, Parchetul de pe lângă Tribunalul Satu Mare, împrejurarea că măsura preventivă dispusă față de reclamantă a fost legală.

Față de această motivare, instanța a apreciat că dispozițiile art. 504-506 C.p.p. instituie o obligație în sarcina Statului Român de reparare a prejudiciului cauzat unei persoane ca urmare a unei erori judiciare în materie penală, în temeiul unei obligații mai largi de garanție, iar nu neapărat ca o consecință directă a unei greșeli imputabile magistratului care a dispus măsura preventivă în cauză, nici măcar ca urmare a unei eventuale conduite culpabile a acestuia din urmă, ci în temeiul obligației de garanție mai sus evocate.

În consecință, raportat la cele de mai sus, instanța a apreciat că, în speță, sunt întrunite ipotezele legale prevăzute de art. 504-506 C.p.p., privind luarea unei măsuri nelegale de arestare preventivă a reclamantei, constând în arest preventiv timp de 10 zile, precum și interdicția de a părăsi localitatea timp de 9 ani, 3 luni și 27 zile.

În ce privește quantumul concret al despăgubirilor solicitate de către reclamantă, instanța a reținut că prejudiciul material invocat de către reclamantă se fundamentează pe imposibilitatea de a-și exercita profesia pentru care s-a pregătit, aceea de jurist, pe pierderea aproape în totalitate a auzului, ca urmare a măsurilor preventive în cauză și pe influențarea în mod negativ a activității de poet, scriitor și etnograf, desfășurată atât anterior, cât și pe parcursul luării acestor măsuri preventive.

Referitor la motivele invocate de reclamantă și fundamentate pe imposibilitatea exercitării profesiei de jurist, instanța a reținut, din cuprinsul diplomei de licență din 01 iulie 2004, că, cel puțin până la momentul finalizării studiilor universitare, acestea se prezintă a fi neîntemeiate, și că nu s-a dovedit un refuz expres al vreunei unități în privința angajării reclamantei pentru această profesie, motivat de măsurile preventive dispuse în cauză. De altfel, însuși faptul absolvirii unor studii universitare de specialitate juridică într-o altă localitate decât cea în privința căreia s-a dispus interdicția de părăsire a localității, fără încuviințarea organului care a dispus această măsură (conform art. 145 C.p.p. și dispozitivului încheierii nr. 174/1999 a Tribunalului Satu-Mare) relevă faptul că, în anumite limite, reclamanta a avut posibilitatea să părăsească această localitate și să-și desfășoare activitatea profesională, restrângerea adusă libertății sale de circulație prezentându-se astfel a fi minimă.

În ce privește motivele reclamantei vizând pierderea aproape în totalitate a auzului, ca urmare a măsurii preventive dispuse față de aceasta, instanța a reținut că, în cauză, nu s-a dovedit un asemenea raport de cauzalitate, singurul act medical depus de reclamantă fiind un bilet de trimitere din anul 2007, în vederea investigării reclamantei pentru „hipoacuzie”. În consecință, instanța a reținut caracterul nefondat al pretențiilor reclamantei fundamentate pe această împrejurare.

Totodată, referitor la prejudiciul suferit de reclamantă prin influențarea în mod negativ a activității sale publicistice, instanța a reținut că, anterior luării măsurilor preventive în cauză, reclamanta a avut calitatea de colaborator al televiziunii locale și a publicat mai

multe studii și articole în presa locală. În egală măsură însă, s-a reținut că, în cauză, s-a făcut dovada publicării unor volume cu specific istoric și etnografic local, inclusiv în perioada ulterioară luării măsurii de interdicție a părăsirii localității, astfel încât nu s-a putut reține că s-ar fi probat o diminuare a realizărilor sale publicistice, ca o consecință directă a măsurilor preventive care au fost luate față de reclamantă.

Totuși, în mod cert, prin măsura interdicției de părăsire a localității luată față de reclamantă, s-a creat, pe lângă disconfortul fizic legat de obligația acesteia de a încunoștința și de a obține încuviințarea organului care a dispus această măsură, pentru fiecare situație în care a fost necesară părăsirea localității de către reclamantă, și un disconfort psihic, afectiv, de natură morală, generat de această limitare a libertății de circulație.

În privința prejudiciului material invocat de către reclamantă, constând în beneficiul nerealizat, ca urmare a privării sale de libertate, în modalitatea de mai sus, instanța a constatat că, din actele și lucrările dosarului, nu au rezultat însă veniturile anterioare realizate de aceasta și nici veniturile actuale, spre comparare, nerealizându-se nici o probațiune, în sensul unui raport de cauzalitate ori al unei vocații la venituri financiare superioare celor realizate în mod efectiv, în ipoteza neluării față de reclamantă a măsurii preventive de mai sus.

În acest context, instanța a reținut că, așa cum s-a pronunțat și instanța supremă, prin mai multe decizii de speță, în mod corect, instanțele de judecată se raportează, în privința prejudiciului material suferit de subiectul unei arestări nelegale, la salariul mediu pe economie, situația de salariat ori de angajat în câmpul muncii fiind regula, iar situația unei persoane care nu lucrează deloc fiind excepția, această din urmă situație neputând fi, de altfel, reținută ca fiind imputabilă persoanei arestate nelegal, care nu are nicio vinovăție în acest sens.

În speță însă, reclamanta a avut posibilitatea să lucreze și a realizat venituri, astfel încât instanța a apreciat că, sub acest aspect, pretențiile reclamantei sunt neîntemeiate.

În ce privește cuantumul daunelor morale solicitate de către reclamantă, instanța a reținut următoarele:

De principiu, pentru buna desfășurare a procesului penal și pentru atingerea scopului acestei activități judiciare, apare necesară, uneori, luarea anumitor măsuri procesuale care constau în oarecare privațiuni sau constrângeri personale ori reale, determinate de condițiile și împrejurările în care se desfășoară procesul penal. În egală măsură însă, în conținutul măsurilor de prevenție cu caracter de constrângere și privațiune, ce aduc atingere dreptului fundamental al inviolabilității unei persoane, legiuitorul este obligat să instituie garanții procesuale temeinice, de respectare strictă a dispozițiilor legale care permit luarea acestor măsuri procesuale. Aceste garanții procesuale constau, pe de o parte, în existența unor multiple condiții ce trebuie îndeplinite cumulativ, pentru a se dispune luarea măsurii de prevenție în cauză, iar, pe de altă parte, în răspunderea asumată de către stat față de victimele acestor măsuri preventive în situația în care se dovedește că ele au fost nelegale, persoanele în cauză fiind scoase de sub urmărire penală sau, în privința acestora, dispunându-se revocarea măsurilor privative de libertate.

Asumarea răspunderii statului fundamentată în dreptul român pe dispozițiile art. 504-506 C.p.p., prin raportare la art. 52 alin. (3) din Constituția României, asigură dreptul la libertate al persoanelor, ca drept fundamental recunoscut de art. 3 și 9 din Declarația universală a drepturilor omului, precum și de art. 5 din Convenția europeană.

Respectarea dreptului fundamental evocat și a principiilor descrise anterior a fost, de altfel, consacrată și prin jurisprudența constantă în materie a Curții Europene de Drepturilor Omului (cauza *De Wied, Ooms et Versyp c. Belgiei*, cauza *Lukanov c. Bulgariei*, cauza *Baranowski c. Poloniei*), jurisprudența recunoscută fără rezerve de către statul nostru ca fiind obligatorie, conform art. 3 din Legea nr. 30/1994.

În consecință, pe lângă reținerea îndreptățirii reclamantei la daunele morale solicitate, instanța a avut în vedere, în stabilirea cuantumului lor concret și la împrejurările de fapt care conturează această îndreptățire, reținând în acest sens durata relativ redusă a arestului preventiv (10 zile), precum și atingerea minimă adusă libertății reclamantei, în sensul că aceasta a vizat strict libertatea de circulație, iar nici aceasta în mod absolut, prin încheierea nr. 174/1999, recunoscându-i-se reclamantei posibilitatea de a părăsi localitatea, însă condiționat de încuviințarea organului care a dispus măsura procesuală în cauză.

De asemenea, s-a mai reținut că, pe toată această perioadă, reclamanta a avut posibilitatea de a obține venituri, de a exercita o profesie, de a urma studii universitare, iar, în privința alterării stării sale de sănătate, nu s-a produs nicio dovadă, în sensul unei consecințe directe, în urma dispunerii măsurilor preventive în cauză.

În schimb, în baza aceluiași rațiuni, instanța a constatat că pretențiile solicitate de reclamantă sunt disproportionat de mari, în privința daunelor solicitate, considerând că însuși faptul recunoașterii de către o autoritate statală, prin hotărâre judecătorească în speță, a comiterii unei erori judiciare, constituie în sine o reparație morală suficientă pentru victima unei asemenea erori judiciare.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamanta, pârâții Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Tribunalul Satu-Mare și Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, prin Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca, reprezentată de Administrația Județeană a Finanțelor Publice Satu-Mare.

Reclamanta a susținut că reparația trebuie să fie integrală, că i-au fost lezate grav cinstea, onoarea, reputația, demnitatea, drepturi personale nepatrimoniale ce țin de esența umanului, iar instanța a comis erori în aprecierea situației de fapt și în stabilirea perioadelor, ignorând efectul măsurilor luate - interdicția de-a părăsi localitatea.

A devenit un om invalid fizic și psihic, în timpul arestării, și-a pierdut auzul, fiind nevoită a purta proteză auditivă, costisitoare. După eliberarea din toamna anului 1999, au început gravele probleme de sănătate, a constatat că aude tot mai slab și i s-a recomandat folosirea protezei, legătura de cauzalitate dintre șocul provocat de arestarea ilegală și surditate fiind dovedită. Tot în arest, a albit brusc, într-o singură noapte, din cauza șocului și groazei de-a fi închisă pentru o faptă pe care nu a săvârșit-o. Activitatea sa literară și științifică și cea de cercetare ar fi fost mai prolifică dacă nu avea interdicția de a circula liber, de a lua contact cu muzeografi, de a verifica, în teren, informații din sfera etnografică.

S-a confundat data ridicării diplomei cu data absolvirii cursurilor, întrucât ea a absolvit Facultatea de Drept, în iunie 1998, arestarea fiind din 1999, ca și celelalte măsuri luate. Timp de 4 ani, nu a fost angajată, în martie 1999, i s-a desfășurat contractul de muncă de la Banca A., nu a fost angajată până în mai 2003, când cabinetul Av. U.M. a angajat-o.

A avut înainte de desfășurarea contractului de muncă un salariu de 4.500.000 lei, lipsirea de acesta timp de 4 ani este o pagubă mult mai mare față de cea acordată, iar o expertiză contabilă ar putea aduce mai aproape de realitate solicitările sale.

Prin motivele de apel, Parchetul de pe lângă Tribunalul Satu-Mare a invocat că nu este aplicabilă dispoziția art. 504 alin. (1), (2), (3) C.p.p., în dosarul penal în care reclamanta a fost cercetată prin ordonanța procurorului din 10 septembrie 2008, s-a dispus schimbarea încadrării juridice, reținându-se în sarcina ei infracțiunea prevăzută de art. 249 alin. (1) C.p., cu aplicarea art. 41 alin. (2) C.p. Aceasta nu a fost achitată prin sentința penală nr. 125/2009, pronunțată de Judecătoria Cluj-Napoca, cum, eronat, a reținut instanța de fond, ci a fost scoasă de sub urmărire prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Cluj-Napoca din 11 noiembrie 2008, pentru săvârșirea infracțiunii de neglijență în serviciu.

Măsura de arest a fost legală, conformă titlului IV cap. I Cod procedură penală, la data luării măsurii, existau suficiente probe și indicii ce o justificau. Nu este reală afirmația că măsura obligării de a nu părăsi localitatea ar fi durat 9 ani, 3 luni, 27 zile, la 06 iulie 1999, s-a

dispus revocarea măsurii arestului preventiv și înlocuirea cu măsura obligării de a nu părăsi localitatea, ce nu a fost prelungită, expirând după 30 zile de la luare.

Prin motivele de apel, Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, prin Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca, reprezentată de Administrația Județeană a Finanțelor Publice Satu Mare, a invocat că nu s-a făcut dovada refuzului de angajare a reclamantei ca consilier juridic, motivat de măsurile preventive. De altfel, a absolvit studiile în altă localitate decât cea de domiciliu, deci restrângerea libertății a fost minimă.

Nu s-a dovedit pierderea auzului din cauza măsurilor preventive, iar publicațiile reclamantei denotă că nu a avut loc o diminuare a realizărilor în acest sens, a situației materiale, iar prejudiciul moral impune acordarea unor despăgubiri raportat la împrejurările speței, care au fost însă exagerat acordate, nefiind aplicabile dispozițiile art. 1 din Protocolul 1 al CEDO.

Prin decizia civilă nr. 50/A din 26 septembrie 2013, Curtea de Apel Oradea, Secția I civilă a admis apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței Tribunalului Satu-Mare, pe care a schimbat-o în parte, în sensul că a fost majorat quantumul daunelor morale acordate reclamantei de la suma de 9.000 lei la suma de 50.000 euro și a fost obligat Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice să-i plătească și 18.207,90 lei daune materiale. Au fost păstrate celelalte dispoziții. Au fost respinse, ca nefondate, apelurile declarate de Statul Român, reprezentat de Ministerul Finanțelor Publice București, prin D.G.R.F.P. Cluj-Napoca, reprezentată de Administrația Județeană a Finanțelor Publice Satu Mare și Parchetul de pe lângă Tribunalul Satu Mare.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a constatat următoarele:

Conform copiei carnetului de muncă, reclamanta a fost angajată a Băncii A. - Sucursala Negrești Oaș - șef birou, schimbată funcția în casier la 02 martie 1999, ultimul salariu al acesteia fiind de 2.496.000 lei ROL, în această funcție, din care i-a încetat activitatea la 25 martie 1999, în baza art. 130 lit. i) din Codul muncii. Salariul ce l-a încasat ca șef birou a fost de 4.500.000 lei lunar, cum susține aceasta prin motivele de apel, nu cel avut în ultima funcție deținută - de casier și a fost reintegrată în muncă doar la data de 01 mai 2003, ca asistent avocat la Cabinetul av. U.M.

Din încheierea nr. 174/1999, pronunțată de Tribunalul Satu Mare, s-a reținut că apelanta reclamantă a fost arestată la data de 30 iunie 1999, în baza mandatului de arestare nr. x5/P/1999, emis de Parchetul de pe lângă Tribunalul Satu Mare, măsura fiind revocată la 06 iulie 1999 și înlocuită cu cea de obligație de a nu părăsi localitatea, fără încuviințarea organului ce a dispus această măsură, conform art. 145 C.p.p.

Prin rechizitoriul din 11 noiembrie 2008, emis de Parchetul de pe lângă Judecătoria Cluj Napoca, reclamanta a fost scoasă de sub urmărire penală pentru săvârșirea infracțiunii de neglijență în serviciu în formă continuată, prevăzută și pedepsită de art. 249 alin. (1) C.p., cu aplicarea art. 41 alin. (2) C.p., aspect ce i-a fost comunicat prin adresa din 18 noiembrie 2008.

S-a reținut, din analiza diplomei de licență, că reclamanta a absolvit cursurile Facultății de Drept, promovând examenul de licență în luna iulie 1998, deci anterior luării măsurii de arest preventiv împotriva sa, astfel că, într-adevăr, referitor la acest aspect, cele reținute de către instanța de fond sunt eronate, întrucât s-a avut în vedere, greșit, data eliberării acestei diplome - 01 iulie 2004, și nu data la care reclamanta a absolvit cursurile - iulie 1998.

Astfel cum reiese din actele aflate în dosarul de fond și cum, corect, a reținut instanța de fond, anterior luării măsurilor preventive, reclamanta a avut calitatea de colaborator al televiziunii locale și a publicat mai multe studii, poezii, articole în presa locală, iar, după această perioadă, chiar a publicat cărți cu specific istoric și etnografic local, însă, aceasta nu a

produs nicio dovadă din care instanța să poată concluziona că, după luarea acestor măsuri, nu și-a mai putut desfășura activitatea.

Doar cu ocazia soluționării cauzei în apel, s-au audiat martori în acest sens, iar, potrivit martorei B.A.C., aceasta a confirmat susținerile apelantei, în sensul că ea era invitată la simpozioane chiar și în București, iar, după instituirea măsurii interdicției de a părăsi localitatea, nu a mai avut posibilitatea de a da curs acestora, nu putea face deplasări la edituri, fiindu-i îngădită exercitarea activității respective. Martora a mai arătat că, anterior arestării, reclamanta era calmă, sensibilă, iar, după ce a fost pusă în libertate, era schimbată, părul i se albise, nu mai auzea bine; nu a mai primit-o nimeni la serviciu, oamenii din jur o considerau vinovată, doar după 4 ani, a fost angajată la avocatul U., aspecte confirmate și de martora P.I.

Tot cu ocazia soluționării cauzei în apel, instanța a dispus efectuarea unei expertize medico-legale, pentru a se stabili dacă exista un raport de cauzalitate între arestul apelantei și starea de sănătate a acesteia, respectiv diminuarea auzului, or, raportul medico - legal a concluzionat că nu se pot face aprecieri obiective privind cauza hipoacuziei și nici data apariției ei, fiind consemnată în actele medicale din anul 2004, deci după peste 5 ani de la luarea măsurii restrictive de libertate.

Ca urmare, susținerile apelantei referitoare la înrăutățirea stării de sănătate pe parcursul arestului, ce a avut loc în anul 1999, aproximativ 7 zile, nu a fost dovedită. Este dovedit însă, cu martorii audiați că, în timpul chiar scurt în care a stat în arest, părul i s-a albit, aspect ce va fi avut în vedere la evaluarea prejudiciului suferit, la fel și cel cu privire la faptul că, ulterior eliberării din arest, nu a fost angajată, nu a mai avut posibilitatea de-a participa la simpozioane, în afara localității de domiciliu.

Faptul că era cercetată penal însă, nu era de natură a determina imposibilitatea acceptării prezenței sale la concursuri, examene pentru ocuparea unui post, câtă vreme nu figura, în cazier, cu o condamnare penală. Sigur că tot de notorietate este reticența angajatorilor în astfel de situații, martorii confirmând acest aspect. După revocarea măsurii de arest, a publicat cărți, iar, la desfacerea contractului de muncă, conform celor arătate mai sus și care reies din copia carnetului de muncă, avea un salariu de 2.496.000 lei, nu de 4.500.000 lei, cum a susținut reclamanta, ultima funcție ocupată fiind cea de casier.

Greșit instanța de fond a reținut însă, că reclamanta a fost achitată prin sentința penală nr. 125/2009, pronunțată de Judecătoria Cluj-Napoca, câtă vreme, prin rechizitoriul din 11 noiembrie 2008, întocmit de către Parchetul de pe lângă Judecătoria Cluj-Napoca, s-a dispus scoaterea acesteia de sub urmărire penală, criticile Parchetului de pe lângă Tribunalului Satu-Mare fiind, în acest sens, întemeiate.

Cert este faptul că apelanta a fost arestată la data de 30 iunie 1999, până la 6 iulie 1999, când această măsură a fost revocată și înlocuită cu cea de obligare de a nu părăsi localitatea, a stat efectiv în arest timp de 7 zile, însă, măsura de a nu părăsi localitatea nu reiese că ar fi fost revocată, notorietatea practicii judiciare, din perioada anilor 1999, până după anii 2005, fiind în sensul că aceasta era prelungită de drept, nu necesita o dispoziție în acest sens, astfel că susținerile Parchetului, în sensul că aceasta a încetat de drept și nu a durat până la scoaterea de sub urmărire penală - 9 ani 3 luni și 27 zile - sunt nedovedite.

La data la care s-a luat măsura arestului preventiv, și ulterior, când s-a dispus înlocuirea măsurii cu aceea de a nu părăsi localitatea, probabil că existau indicii temeinice ce justificau aceste măsuri, însă, prin soluția de scoatere de sub urmărire penală, după mai mult de 9 ani, această decizie este de natură a concluziona că reclamanta a fost privată de libertate în mod abuziv, respectiv că i-a fost restrânsă libertatea în mod nelegal, iar, din acest punct de vedere, orice discuții sunt neavenite, în mod corect, instanța de fond reținând incidența art. 504 - 506 C.p.p.

Mai poate fi însă reținut în speță și faptul că durata procedurilor judiciare, până la data la care s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală a reclamantei atrage implicit încălcarea

art. 6 din Convenție, termenul de peste 9 ani fiind unul excesiv și neconform cu termenul rezonabil instituit de aceste dispoziții.

Art. 505 C.p.p. prevede că, la stabilirea întinderii reparației, se ține seama de durata privării de libertate, a restrângerii dreptului la libertate, a consecințelor produse asupra persoanei ori familiei celui privat de libertate și a cărui libertate a fost restrânsă, reparație ce constă în plata unei sume de bani sau constituirea unei rente viagere, reparație ce se suportă de stat prin Ministerul Finanțelor Publice.

Din analiza acestei dispoziții legale, se poate reține caracterul civil al dreptului la reparație, fiind astfel aplicabile dispozițiile art. 998-999 C.civ., iar, conform art. 998 C.civ., omul este responsabil nu numai de prejudiciul ce a cauzat prin fapta sa, dar și de acela ce a cauzat prin neglijența sau imprudența sa.

Biletul de trimitere, cât și investigațiile medicale și raportul medico-legal nu fac dovada raportului de cauzalitate dintre starea de sănătate a apelantei-reclamante și măsura reținerii, iar una dintre condițiile de atragere a răspunderii civile delictuale, în sensul art. 998 - 1000 alin. (1) C.civ., pe lângă prejudiciu, faptă ilicită, vinovăție, este și acest raport de cauzalitate. Adevărul medical eliberat de dr. B.G. însă, confirmă că scăderea auzului se datorează unui șoc nervos, astfel că sunt incidente dispozițiile art. 998, 999 C.civ., iar aceste aspecte vor fi avute în vedere la cuantificarea prejudiciului moral suferit.

Considerentele expuse mai sus relevă faptul că apelantei reclamante i-a fost adusă atingere drepturilor instituite de art. 5 alin. (1), art. 6 alin. (1), art. 8 alin. (1) din Convenția europeană, fiind, implicit, aplicabile și dispozițiile art. 504 - 505 C.p.p., art. 998, 999 C.civ., ceea ce impune o reparație echitabilă pentru prejudiciul moral suferit.

Chiar dacă, într-adevăr, durata arestului preventiv a fost doar de 7 zile - 30 iunie - 06 iulie 1999 (greșit instanța de fond reținând o perioadă de 10 zile), interdicția de a părăsi localitatea s-a întins pentru o perioadă de 9 ani 3 luni 27 zile, la fel durata cercetărilor penale, perioadă excesiv de lungă, în care starea sănătății reclamantei s-a deteriorat, părul i s-a albit, activitățile profesionale au avut de suferit, or, toate aceste aspecte impun o reparație echitabilă, câtă vreme prejudiciul moral reiese din încălcările aduse și menționate mai sus, iar suma acordată de instanța de fond - 9.000 lei - nu este de natură a produce o astfel de reparație. Chiar dacă și constatarea acestor încălcări reprezintă o reparație în sine, aceasta nu este însă de natură a determina concluzia că nu se impune și acordarea unei sume rezonabile, care nu trebuie să fie nici excesivă, nici derizorie.

Ca urmare, instanța de apel a apreciat, prin raportare la propria practică în materie, când, în situații similare, a acordat aproximativ 500 euro/lună, în cazul restrângerii libertății de circulație și aproximativ 2.000 euro/lună, în situația arestării nelegale, că, pentru cele 7 zile de arest, peste 9 ani de zile durata interdicției de a părăsi localitatea, durata cercetărilor penale, înrăutățirea stării de sănătate, imposibilitatea desfășurării activității publicistice, literare, științifice, imposibilitatea găsirii unui loc de muncă, afectarea imaginii în societate, suma de 50.000 de euro este de natură a înlătura calitatea de victimă și a oferi o reparație echitabilă.

Referitor la daunele materiale solicitate, s-a reținut că, după arestare - 25 martie 1999, până la data de 01 mai 2003 - reclamanta nu a avut posibilitatea de a fi încadrată în muncă, deși a făcut demersuri în acest sens, reticența angajatorilor față de situația acesteia ducând la respingerea solicitărilor sale. Ca urmare, în apel, s-a dispus efectuarea unei expertize contabile care să reliefeze veniturile pe care le-ar fi realizat în această perioadă, în măsura în care ar fi deținut în continuare funcția de șef serviciu casierie la fosta Bancă A.

Din concluziile acesteia, s-a reținut că veniturile de care a fost lipsită reclamanta, în perioada 25 martie 1999 - 01 mai 2003, au fost în valoare de 18.207,90 lei brut. Referitor la perioada 01 mai 2003, când a fost încadrată la Cabinet av. U.M., până la data de 11 mai 2008, când s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală, câtă vreme aceasta a beneficiat de un

salariu, a fost încadrată, chiar cu un salariu mult inferior celui avut la fostul angajator, Curtea a apreciat că nu se impune acordarea unor despăgubiri pentru această perioadă, constând în diferența dintre venitul încasat și cel pe care l-ar fi obținut la fostul angajator, deoarece nu se mai poate vorbi de o perpetuare a situației sale, generate de existența cercetărilor penale.

Împotriva acestei decizii, au declarat recurs reclamanta, pârâțul Statul Român, reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice, prin Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca, prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Satu-Mare și Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Oradea.

În dezvoltarea motivelor, întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., reclamantă a arătat următoarele:

Deși instanța de apel a reținut în mod corect cadrul procesual, precum și dreptul său la despăgubiri pentru prejudiciul material și moral suferit în urma privării nelegale de libertate și a restricției de a nu părăsi localitatea, la stabilirea cuantumului reparației, nu a fost avut în vedere că paguba pe care a suferit-o se localizează pe mai multe planuri. Astfel, în planul integrității sale fizice, i-a fost cauzat un prejudiciu imens care constă în dobândirea unei hipoacuzii cu caracter permanent, ireversibil și care reprezintă o invaliditate fizică pe tot restul vieții sale.

Instanța a dat o soluție vădit nelegală, atunci când a stabilit că nu este dovedită legătura de cauzalitate între măsura abuzivă dispusă și starea de hipoacuzie.

Actele medicale depuse în probațiune atestă fără putință de tăgadă că hipoacuzia a fost posibilă, ca „urmare a unei surdități brusc instalate” (dr. B.); mai mult, se atestă și că „scăderea auzului se datorează unui șoc nervos” (dr. B.). Deci, sub aspect medical, este îndubitabil faptul că, între cauzele scăderii bruște a auzului, se află și acelea generate de șocuri și stări acute de stres. Faptul că, doar în anul 2004, (adică după ce, în sfârșit, și-a găsit un loc de muncă), a avut posibilitatea materială a procurării unui aparat auditiv, făcând demersurile medicale necesare în acest scop, nu poate conduce la concluzii rigide, nefondate și nici la înlăturarea raportului de cauzalitate între afecțiunea suferită și măsura preventivă a arestării ilegale luată împotriva sa.

Dimpotrivă, înscrisurile medicale depuse în probațiune, coroborate cu declarațiile martorilor care au confirmat că, anterior arestului a fost o persoană perfect sănătoasă, implicată într-o serie de proiecte ce necesitau un contact public nemijlocit, (fiind, astfel, imposibil de ascuns o afecțiune precum surditatea), iar, după ieșirea din arest, pe lângă faptul că albise într-o singură noapte, din cauza groazei de a se vedea închisă pentru ceva ce nu făcuse, nici nu mai auzea bine, dovedesc pe deplin existența acestei legături de cauzalitate. Faptul că, între pierderea auzului și șederea sa în arest este o strânsă legătură, se mai desprinde și din actul medical datat 22 martie 2000, pe care l-a depus doar în recurs.

Recurenta-reclamantă a susținut că această invaliditate pe care a dobândit-o în urma privării sale de libertate în mod nelegal este cea mai gravă pagubă care i s-a cauzat. Au fost încălcate astfel prevederile art. 22 alin. (1) din Constituția României, care garantează cetățenilor României dreptul lor la integritate fizică și psihică. Or, prin luarea măsurii preventive în mod nelegal, împotriva sa, i s-a cauzat hipoacuzia care, în mod evident, este un prejudiciu de ordin fizic de neînlăturat. Repararea acestui prejudiciu se poate face doar prin acordarea, cu titlu de despăgubiri morale, a unei sume de bani apte a acoperi paguba care i-a fost creată. Desigur, stabilirea cuantumului acestei sume de bani este la libertatea judecătorului, însă trebuie ținut seama de implicațiile pe care dobândirea stării de hipoacuzie, la o vârstă relativ tânără, a avut-o asupra vieții sale ulterioare, asupra posibilităților sale de comunicare activă și pasivă. Astfel, trebuie luat în seamă faptul că, în urma dobândirii acestei invalidități, simțul auzului i-a fost afectat ireversibil.

Ca atare, calitatea vieții sale ulterioare momentului privării de libertate în mod nelegal, precum și a celei prezente au avut de suferit direct proporțional cu vătămarea a cărei

victimă este, fiind de la sine înțeles că facilitatea comunicării sale cu alte persoane este, în mod definitiv, compromisă, după cum creativitatea, lejeritatea și impetuozitatea receptării și, în mod echivalent, al transmiterii cuvintelor sunt, în mod semnificativ, afectate. Desigur, acest handicap are efecte și pe toate celelalte planuri ale vieții sale (artistic, profesional, interuman etc.), afectate în egală măsură prin dobândirea afecțiunii în discuție.

Pe de altă parte, recurenta a menționat că intenționează să dea concurs pentru dobândirea calității de avocat, sens în care a și făcut demersurile necesare, înscriindu-se la examenul de admitere în profesie, dar modul în care va profesa este încă nelămurit.

Pe plan social, măsura preventivă și cea restrictivă de libertate, precum și durata îndelungată a cercetărilor penale au dus la vătămarea onoarei, demnității și poziției sale sociale; a fost expusă, în toată această perioadă, disprețului public, fiindu-i lezate în mod grav cinstea, reputația, demnitatea, adică tocmai acele drepturi personale nepatrimoniale care țin de esența personalității omului și care sunt ocrotite de lege.

Suferința fizică, suferința morală și impactul asupra persoanei sale au fost cu atât mai mari cu cât, la data luării măsurii, avea 36 ani de ani, o carieră frumoasă și un viitor promițător; era o persoană cunoscută și respectată, o figură proeminentă în viața culturală a orașului natal, și chiar a județului Satu-Mare, avea o bogată activitate publicistică, era implicată în diverse proiecte, (inclusiv umanitare), fiind colaborator și realizator de emisiuni culturale la televiziunea locală. Timp de aproape 10 ani, a fost obligată să poarte stigmatul unei cercetate penal, a fost descalificată social, și-a văzut retezate orice posibilități de împlinire și progres social, a fost părăsită de prieteni, umilită și marginalizată; întreaga sa viață i-a fost dată peste cap. I-a fost îngrădită libertatea, a fost calomniată și insultată, i s-a îngrădit orice posibilitate de afirmare. Mai mult decât atât, timp de aproape de 10 ani, nu a putut să ia nicio decizie în privința viitorului său, trebuind să fie la dispoziția organelor de cercetare penală.

Pe plan profesional, indiferent cât de mare ar fi cuantumul daunelor morale, acestea nu vor fi în măsură să compenseze perioada celor peste 9 ani de stigmat, supusă cercetărilor penale, în care a fost în imposibilitate să exercite profesia pentru care s-a pregătit, în mod greșit susținând instanța de apel că ar fi putut să se prezinte la concursuri sau examene, deoarece, în cazier, deși nu figura cu o condamnare penală, era notat procesul. Potrivit normelor legale în vigoare la acea dată, în cazierul judiciar, a fost înscrisă punerea în mișcare a acțiunii penale față de ea (cu număr de dosar, instanța); aceste date au putut fi scoase din evidență abia după soluționarea definitivă a cauzei penale, deci după 10 ani de la data declanșării procesului penal.

Drept urmare, este indubitabil faptul că situația existentă în cazierul său judiciar, adică aceea a unei persoane urmărită penal, nu-i dădea nicio posibilitate de a ocupa o funcție potrivit studiilor sale.

În plan familial, măsurile nedrepte luate împotriva sa, atingerile aduse onoarei, reputației și demnității sale, s-au răsfrânt și asupra membrilor familiei sale, care, într-o localitate mică, cum este orașul său natal, au fost nevoiți să îndure jigniri de tot felul, fiind supuși unei îndelungate și profunde stări de stres și umilință.

În planul activității culturale și intelectuale, fiind poet, scriitor și etnograf, a participat, până la arestare și descalificarea sa socială, prin măsura luată contra sa și menținută apoi timp de peste 9 ani, la o serie de acțiuni publice în care a fost remarcată și apreciată; a fost invitată și a participat la congrese și simpozioane cu tematică științifică specifică preocupărilor sale, fapt care a fost confirmat inclusiv prin declarațiile martorilor; de asemenea, a fost colaborator la diverse publicații cu tematică culturală, precum și la televiziunea locală, unde a realizat documentare și a prezentat emisiuni cu tematică științifică de etnografie, folclor și culturale.

Sub aspectele arătate, durata excesivă a procedurii penale i-a creat acest prejudiciu moral imens, aducând atingere demnității și reputației sale.

În privința despăgubirilor materiale, recurenta a apreciat că acordarea acestora sunt o consecință directă a arestării preventive. Cu carnetul de muncă depus în probațiune și expertiza contabilă efectuată în cauză a făcut pe deplin dovada veniturilor de care a fost privată pe parcursul duratei cercetărilor penale.

Prin urmare, recurenta a apreciat ca nelegală neacordarea despăgubirilor pentru veniturile pe care le-ar fi putut realiza și de care a fost lipsită pe durata a peste 9 ani de cercetări penale, adică totalul sumei pe care a stabilit-o expertul, în timpul cercetărilor judecătorești, prin expertiza dispusă și efectuată în cauză.

Pârâțul Statul Român, în dezvoltarea motivelor de recurs, a arătat următoarele :

Instanța de apel, în mod eronat, aduce în discuție durata de 9 ani a interdicției de a părăsi localitatea și durata cercetărilor penale, întrucât, prin încheierea nr. 174/1999, i s-a recunoscut reclamantei posibilitatea de a părăsi localitatea, condiționat de încuviințarea organului care a dispus măsura procesuală în cauză, așadar, nu a fost vizată, în mod absolut, libertatea de circulație a acesteia, reținându-se și durata relativă redusă a arestului preventiv (10 zile), astfel încât, instanța ar fi trebuit să rețină, în stabilirea cuantumului concret, și împrejurările de fapt care conturează această îndreptățire.

Legiitorul este obligat să instituie garanții procesuale temeinice care constau în existența unor multiple condiții ce trebuie îndeplinite cumulativ pentru a se dispune luarea măsurii de prevenție în cauză, în vederea bunei desfășurări a procesului penal și pentru atingerea scopului activității judiciare.

Reclamanta a avut posibilitatea să lucreze și a realizat venituri, în cauză, dovedindu-se publicarea unor volume cu specific istoric și etnografic local, inclusiv în perioada ulterioară luării măsurii de interdicție, așadar, nu se poate reține diminuarea realizărilor publicistice, ca o consecință directă a măsurilor preventive care au fost luate față de aceasta.

Totodată, din piesele dosarului, nu au rezultat veniturile anterioare realizate și nici veniturile actuale ale reclamantei.

Cu privire la cuantumul daunelor morale, recurentul pârât a arătat că acestea au fost supraevaluate, întrucât nu s-a făcut dovada deteriorării situației materiale a reclamantei, ca urmare a măsurilor luate.

De asemenea, regulile de evaluare a prejudiciului moral trebuie să fie unele care să asigure o satisfacție morală, pe baza unei aprecieri în echitate. Raportat la împrejurările speței, o statuare în echitate, care să asigure reparația morală, și nu una având scop exclusiv patrimonial, impune concluzia caracterului exagerat al cuantumului despăgubirilor.

De asemenea, dispozițiile juridice pertinente în această cauză nu ridică nicio chestiune pe terenul art. 1 din Protocolul nr. 1 al Convenției europene. Întrucât reclamanta încearcă dobândirea anumitor pretenții, care nu pot să-i aparțină decât prin intervenția instanței, este vorba de o creanță care nu poate fi considerată o valoare patrimonială, neavând o bază suficientă în dreptul intern, nefiind confirmată de o jurisprudență bine stabilită a instanțelor judecătorești, declarată inadmisibilă și prin dispozițiile Convenției.

Prin urmare, reclamanta nu este titularul unei creanțe suficient de bine stabilite pentru a putea fi exigibilă, neputând să se prevaleze de art. 1 din Protocolul nr. 1 al Convenției.

Pentru considerentele expuse, s-a considerat că sunt neîntemeiate și disproporționate pretențiile reclamantei, constând în majorarea daunelor morale, atâta vreme cât aceasta nu se afla în una din situațiile expres prevăzute de lege (art. 504 C.proc.civ.), care să îi confere calitatea de victimă a unei erori judiciare, săvârșită într-un proces penal, iar Curtea Europeană a stabilit, în jurisprudența sa, că nu se poate face o evaluare abstractă asupra caracterului rezonabil al duratei unei detenții (*Chichkov c. Bulgariei și Musuc c. Moldovei*).

Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Oradea, invocând dispozițiile art. 45 alin. ultim, art. 299 C.proc.civ., raportat la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei recurate, în sensul respingerii acțiunii sau schimbarea în parte a acestei

decizii, cu consecința diminuării daunelor morale acordate reclamantei și respingerii daunelor materiale solicitate și a arătat următoarele:

Hotărârea instanței de apel, precum și hotărârea instanței de fond, sunt lipsite de temei legal și au fost date cu aplicarea greșită a legii.

Codul de procedură penală cuprinde dispoziții prin care cel condamnat pe nedrept sau fața de care s-a dispus privarea sau restrângerea de libertate în mod nelegal poate să ceară repararea pagubelor, art. 504 - 507 C.p.p. reglementând procedura specială prin care persoana față de care s-a făcut actul de justiție cu încălcarea legii poate să ceară statului recuperarea prejudiciilor materiale ori a daunelor morale suferite.

Erorile judiciare pentru care poate fi angajată răspunderea directă a statului în baza art. 504 C.p.p. se referă la existența a cel puțin uneia dintre cele două ipoteze avute în vedere de text - o persoană a fost privată de libertate în mod nelegal, în cursul procesului penal, respectiv, după condamnarea definitivă a unei persoane, în urma rejudecării cauzei, aceasta a fost achitată definitiv.

În cauză, nu este îndeplinită nici una dintre aceste cerințe. Astfel, în procesul penal, invocat drept temei al cererii prin care a fost declanșat prezentul litigiu, nu s-a pronunțat nici o hotărâre de condamnare a reclamantei, iar măsurile privative sau restrictive de libertate au fost legale la momentul luării acestora.

Prin urmare, acțiunea este nefondată deoarece, în speță, lipsește o hotărâre de condamnare a reclamantei, iar cauza penală în care a fost implicată aceasta a fost complexă, astfel încât durata de 9 ani, 3 luni și 21 zile a cercetărilor penale este una rezonabilă. Cercetările desfășurate în faza de urmărire penală față de reclamantă, până la emiterea rechizitoriului în dosar nr. xx9/P/2007 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Cluj Napoca, constituie o fază licită, pentru care statul nu poate fi ținut să răspundă. Desfășurarea procesului penal, pe o perioadă mai mare de timp, nu atrage automat răspunderea statului, chiar dacă, în speță, față de reclamantă s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală, prin rechizitoriul menționat.

Practica CEDO a stabilit că art. 5 din Convenție nu presupune ca autoritățile să dispună de probe suficiente pentru a formula acuzații, încă din momentul dispunerii arestării (cauza *Brogan și Murray c. Regatului Unit*), fiind suficient să existe „motive plauzibile” din care să reiasă că acea persoană este posibil să fi comis respectiva infracțiune

În subsidiar, în ipoteza în care instanța de recurs nu va avea în vedere aceste aspecte, recurentul a precizat următoarele:

Hotărârile pronunțate în cauză sunt criticabile sub aspectul cuantumului daunelor morale și daunelor materiale acordate reclamantei, pe care le consideră nedovedite.

Or, răspunderea statului se bazează pe ideea de garanție și de risc a activității, fiind o răspundere obiectivă, fundamentată pe principiile răspunderii civile delictuale, astfel că se analizează din perspectiva celor 4 condiții clasice în materie - existența prejudiciului, fapta ilicită, vinovăția și legătura de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu. Prejudiciul reprezintă rezultatul încălcării unui drept care, odată produs, dă dreptul la reparație; prejudiciul poate fi material, patrimonial și nepatrimonial, moral, astfel că dreptul la reparație îmbracă cele două forme, cu precizarea că prejudiciul material se cuantifică în funcție de paguba suferită, iar prejudiciul moral se stabilește după anumite criterii, stabilite de lege (în speță, art. 505 al. 1 C.p.p.), de practica judiciară, fiind lăsat la aprecierea instanței.

Datorită diversității și complexității daunelor morale care pot fi cauzate printr-o multitudine de fapte ilicite, penale, de natură să lezeze viața fizică, psihică, afectivă a persoanei umane, onoarea, reputația sau alte asemenea drepturi personale nepatrimoniale, legiuitorul nu a înscris, în lege, criterii după care prejudiciile morale să fie evaluate, ci a lăsat judecătorului posibilitatea ca, în fiecare caz concret, să aprecieze, să decidă și să stabilească cuantumul despăgubirilor,

Recurentul a susținut că un prim criteriu pe care instanța trebuie să-l ia în considerare este acela al naturii faptei penale prin care s-a produs prejudiciul moral, respectiv a valorii sociale ocrotite prin norma care încriminează ca infracțiune acea faptă.

Instanța va trebui să observe, potrivit acestui prim criteriu și particularitățile cauzei, cum ar fi, spre exemplu, durata în timp și caracterul ireversibil sau reversibil al urmărilor faptei.

Acest prim criteriu se completează cu un alt criteriu, relevat și în doctrină, și anume criteriul culpei autorului faptei prejudiciabile. În acest sens, la stabilirea despăgubirilor, pentru un prejudiciu care, oricum, nu va putea fi stabilit cu exactitate, este obligatoriu să fie avut în vedere și gradul culpei autorului faptei, între fapta ilicită și latura ei subiectivă existând o evidentă unitate.

Un alt criteriu este acela al gravității suferințelor. Sub acest aspect, dauna poate fi mare, gravă, mijlocie sau ușoară - gravitatea suferințelor nefiind dată întotdeauna de gravitatea faptei, privită prin prisma pericolului social al acesteia și a limitelor de pedeapsă stabilite de legea penală. Acestea din urmă pot constitui elemente de referință, dar nu pot fi absolutizate.

Un criteriu de apreciere a prejudiciului moral poate fi și acela al intensității suferințelor. Dacă gravitatea daunei morale arată cât de serioasă și de însemnată este aceasta pentru persoana care a suferit-o, intensitatea suferințelor morale arată mărimea tensională în psihicul acesteia, mărimea variabilă cantitativ și calitativ, care poate fi susceptibilă de măsurare.

Un alt criteriu, în strânsă legătură cu cele anterioare, este acela al personalității victimei, sub toate aspectele. Este un principiu constituțional că toate persoanele sunt egale în fața legii, fără privilegii sau discriminări, astfel că, virtual, orice persoană vătămată printr-un anumit act ilicit va suferi același prejudiciu moral, căruia îi va corespunde un anumit quantum al despăgubirilor. Dacă însă judecătorul va constata că, într-o cauză concretă, exista unul sau mai mulți factori personali, legați intim de persoana vătămată, factori care agravează sau diminuează prejudiciul moral suferit de aceasta, va trebui să țină seama de aceștia în stabilirea întinderii despăgubirilor.

Pe lângă criteriile generale menționate, care pot fi completate și cu altele, s-au relevat și existența altor criterii specifice, particulare fiecărui caz concret dedus judecării, prin care se cauzează și prejudicii nepatrimoniale sau diferite forme de prejudicii morale, care trebuie avute în vedere întotdeauna de instanță (de exemplu, așa numitele prejudicii corporale, care includ daune fizice și psihice, prejudiciul estetic, cel de agrement, etc. care se stabilesc pe baza actelor medico - legale și alte acte medicale, din care rezultă urmările faptei ilicite, durata acestora, caracterul ireversibil sau nu al vătămărilor etc.).

Raportat la probele administrate în cauză, ținând cont atât de criteriile generale menționate, cât și de particularitățile cauzei, daunele morale acordate în cauză - în sumă de 50.000 euro - sunt exagerat de mari și tind să constituie „o sursă de îmbogățire” pentru reclamantă, fiind o compensare disproporționată cu prejudiciul suferit, având în vedere persoana reclamantei, situația sa socială, familială, profesională.

Astfel, reclamanta a fost arestată o perioadă foarte scurtă de timp de 7 zile, după care, prin încheierea nr. 174/1999 a Tribunalului Satu-Mare, i s-a recunoscut posibilitatea de a părăsi localitatea, cu încuviințarea organului care a dispus aceasta măsură procesuală, măsura obligării de a nu părăsi localitatea fiind luată pentru o perioadă de 30 de zile, după care a încetat de drept.

În acest sens, nu se poate reține că reclamanta nu se mai putea deplasa la simpozioanele unde era solicitată, chiar în București la edituri, iar dovada faptului că activitatea sa publicistică nu a avut de suferit constă în publicarea celor trei cărți, în perioada următoare eliberării din arestul preventiv.

Din actele medicale depuse la dosar, nu rezultă existența unui raport de cauzalitate între hipoacuzia reclamantei și măsurile preventive dispuse față de aceasta. Astfel, din raportul de expertiză medico-legală, din data de 5 aprilie 2011, rezultă că aceasta are probleme de hipoacuzie din anul 2004, dar, obiectiv, nu se știe cauza și data apariției acestora; adeverința medicală eliberată de dr. B.G. nu are valoare probatorie, în absența unei expertize medicale de specialitate, or, această adeverință a fost avută în mod eronat în vedere de către instanța de apel la stabilirea daunelor morale.

Având în vedere practica Înaltei Curți de Casație și Justiție și a Curții Europene în materie, decizia recurată este nelegală și netemeinică, sub aspectul cuantumului daunelor morale acordate, care au fost majorate de la suma de 9.000 lei la suma de 50.000 euro, raportat la: perioada redusă a lipzirii de libertate a reclamantei, respectiv 7 zile, în perioada 30 iunie 1999 - 06 iulie 1999, ea fiind arestată pentru comiterea infracțiunilor de complicitate la fals intelectual, la uz de fals, la delapidare și înșelăciune, în formă continuată și în concurs real, în calitatea ei de casieră la o bancă; la data de 06 iulie 1999, această măsură a fost revocată și înlocuită cu măsura obligării de a nu părăsi localitatea pentru o perioadă de 30 de zile, ea încetând de drept la expirarea termenului; faptul că, față de reclamantă, a fost dispusă soluția de scoatere de sub urmărire penală nu echivalează cu nelegalitatea măsurii arestării preventive a acesteia, precum și a măsurii obligării de a nu părăsi localitatea, deoarece, la momentul luării acestor măsuri, exista bănuiala verosimilă că a săvârșit infracțiunile prevăzute de art. 26 C.p. raportat la art. 289 C.p., respectiv art. 291 și art. 215/1 C.p., cu aplicarea art. 41 al. (2) și art. 33 lit. a) C.p., pentru care a fost cercetată; luarea măsurilor preventive a fost amplu motivată în fapt și în drept, raportat la persoana reclamantei și conduita acesteia, privarea efectivă de libertate fiind pentru o perioadă scurtă de timp de 7 zile; menținerea unui raport rezonabil de proporționalitate între prejudiciul efectiv suferit și valoarea despăgubirii acordate de către instanță, prin comparația cu sumele acordate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, cu titlu de reparație echitabilă pentru încălcări ale drepturilor fundamentale, ca urmare a relexelor tratamente ori în cazul arestărilor nelegale.

De asemenea, în privința cuantumului daunelor morale acordate reclamantei, s-a sollicita să se aibă în vedere jurisprudența Curții Europene, în care s-a statuat că există o prezumție relativ solidă, conform căreia durata excesivă a unei proceduri dă naștere unui prejudiciu moral (*Apicella c. Italiei*), însă există și situații în care durata procedurii nu implică decât un prejudiciu moral minim, după cum există cazuri în care nu se reține existența niciunui prejudiciu.

Referitor la cererea reclamantei de acordare a daunelor materiale, se impune respingerea cererii, acestea nefiind suficient probate.

Instanța de apel a acordat daune materiale în sumă de 18.207,90 lei, fără ca reclamanta să probeze existența vreunui prejudiciu material. Astfel, raportul de expertiză depus la dosarul cauzei în fața instanței de apel este incomplet, întrucât nu se referă la nivelul veniturilor reclamantei, în situația în care aceasta nu ar fi realizat acele criterii și indicatorii de performanță pentru funcția de șef serviciu casierie. Având în vedere că s-au depus obiecțiuni de către pârâul Statul Român, s-ar fi impus acordarea unui termen pentru ca expertul să răspundă la acestea și să analizeze veniturile reclamantei, în situația în care reclamanta nu ar fi realizat criteriile și indicatorii de performanță pentru funcția deținută anterior cercetărilor penale.

Hotărârea instanței de apel este nemotivată și nu îndeplinește cerințele art. 261 pct. 5 C.proc.civ.

Considerentele hotărârilor se limitează la susținerile reclamantei și rețin că reclamanta este îndreptățită la daune morale și materiale raportat la prevederile art. 5 alin. (1), art. 6 alin. (1), art. 8 alin. (1) din Convenția europeană, fiind implicit aplicabile și dispozițiile art. 504-505 C.p.p., art. 998, 999 C.civ., deoarece reclamanta a fost arestată preventiv o perioadă de 7

zile, interdicția de a părăsi localitatea și durata cercetărilor penale s-a întins pentru o perioadă de 9 ani, 3 luni și 27 zile, i-a fost afectată sănătatea, activitatea publicistică, literară, științifică, găsirea unui loc de muncă, imaginea în societate, ceea ce a prejudiciat-o moral pe reclamantă,

Or, acțiunile civile în despăgubiri pentru erori judiciare au de cele mai multe ori o stare de fapt și de drept destul de complexă, care necesită o analizare minuțioasă a faptelor, a probelor, a existenței sau nu a temeiurilor legale invocate.

S-a susținut că nu s-a motivat de loc acordarea daunelor morale în cuantum 50.000 euro și de ce această sumă ar fi proporțională cu perioada arestului preventiv al reclamantei, câtă vreme reclamanta a fost lipsită de libertate o perioadă scurtă de timp 7 zile, s-a adus atingere minimă libertății de circulație a acesteia, deoarece prin încheierea nr. 174 din 06 iulie 1999 a Tribunalului Satu-Mare, i s-a recunoscut posibilitatea de a părăsi localitatea, cu încuviințarea organului care a dispus această măsură procesuală.

În ceea ce privește cheltuielile de judecată, la care a fost obligat pârâtul Ministerul Finanțelor Publice, s-a solicitat reducerea acestora, întrucât sunt exagerat de mari și trebuiau admise în parte, astfel că nu au fost respectate prev. art. 274 alin. (3) C.proc.civ.

Recursurile nu sunt fondate, pentru considerentele ce vor succede:

Dispoziții legale relevante:

Art. 5 par. 1 lit. c) din Convenția europeană dispune: „Orice persoană are dreptul la libertate și siguranță. Nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepția următoarelor cazuri și potrivit căilor legale: (...)

c) dacă a fost arestat sau reținut în vederea aducerii sale în fața unei autorități judiciare competente, atunci când există motive verosimile de a se bănui că a săvârșit o infracțiune sau când există motive temeinice ale necesității de a-l împiedica să săvârșască o infracțiune sau să fugă după săvârșirea acesteia.”

Art. 5 par. 3 din Convenția europeană : „Orice persoană arestată sau deținută, în condițiile prevăzute de alin. 1 lit. c din prezentul articol, trebuie adusă de îndată înaintea unui judecător (...) și are dreptul de a fi judecată într-un termen rezonabil sau eliberată în cursul procedurii. Punerea în libertate poate fi subordonată unei garanții a prezentării persoanei în cauză la audiere.”

Art. 5 par. 4 din Convenția europeană :

Orice persoană lipsită de libertatea sa prin arestare sau deținere are dreptul să introducă un recurs în fața unui tribunal, pentru ca acesta să statueze într-un termen scurt asupra legalității deținerii sale și să dispună eliberarea sa dacă deținerea este nelegală.

Art. 5 par. 5 din Convenția europeană : „Orice persoană, victimă a unei arestări sau dețineri în condiții contrare dispozițiilor acestui articol, are dreptul la reparații.”

Art. 504 C.proc.pen. :

(1) Persoana care a fost condamnată definitiv are dreptul la repararea de către stat a pagubei suferite, dacă în urma rejudecării cauzei s-a pronunțat o hotărâre definitivă de achitare.

(2) Are dreptul la repararea pagubei și persoana care, în cursul procesului penal, a fost privată de libertate ori căreia i s-a restrâns libertatea în mod nelegal.

(3) Privarea sau restrângerea de libertate în mod nelegal trebuie stabilită, după caz, prin ordonanță a procurorului de revocare a măsurii privative sau restrictive de libertate, prin ordonanță a procurorului de scoatere de sub urmărire penală sau de încetare a urmăririi penale pentru cauza prevăzută în art. 10 lit. j ori prin hotărâre a instanței de revocare a măsurii preventive sau restrictive de libertate, prin hotărâre definitivă de achitare sau prin hotărâre definitivă de încetare a procesului penal pentru cauza prevăzută în art. 10 lit. j.

(4) Are drept la repararea pagubei suferite și persoana care a fost privată de libertate după ce a intervenit prescripția, amnistia sau dezincriminarea faptei.”

Art. 505 C.proc.pen.:

„La stabilirea întinderii reparației se ține seama de durata privării de libertate sau a restrângerii de libertate suportate, precum și de consecințele produse asupra persoanei ori asupra familiei celui privat de libertate sau a cărei libertate a fost restrânsă.”

Art. 2 din Protocolul nr. 4 - Libertatea de circulație:

1. Oricine se găsește în mod legal pe teritoriul unui stat are dreptul să circule în mod liber și să-și aleagă reședința sa.

2. Orice persoană este liberă să părăsească orice țară, inclusiv pe a sa.

3. Exercițarea acestor drepturi nu pot face obiectul altor restrângeri decât acelea care, prevăzute de lege, constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru securitatea națională, siguranța publică, menținerea ordinii publice, prevenirea faptelor penale, protecția sănătății sau a moralei, ori pentru protejarea drepturilor și libertăților altora.

Prin acțiunea formulată, reclamanta a solicitat repararea prejudiciilor cauzate, prin privarea de libertate, în mod nelegal, pe perioada 30 iunie 1999 - 9 iulie 1999, și prin dispunerea măsurii interdicției de a părăsi localitatea Satu-Mare, timp de 9 ani, 3 luni, 27 zile.

Din încheierea nr. 174 din 6 iulie 1999, pronunțată de Tribunalul Satu-Mare, în dosar nr. xx6/1999, s-a reținut că reclamanta a fost arestată la data de 30 iunie 1999, în baza mandatului de arestare nr. x5/P/1999, emis de Parchetul de pe lângă Tribunalul Satu-Mare, măsura fiind revocată la 06 iulie 1999 și înlocuită cu cea de obligație de a nu părăsi localitatea, fără încuviințarea organului ce a dispus această măsură, conform art. 145 C.p.p.

Prin rechizitoriul din 11 noiembrie 2008, emis de Parchetul de pe lângă Judecătoria Cluj - Napoca, reclamanta a fost scoasă de sub urmărire penală pentru săvârșirea infracțiunii de neglijență în serviciu în formă continuată, prevăzută și pedepsită de art. 249 alin. (1) C.p., cu aplicarea art. 41 alin. (2) C.p., aspect ce i-a fost comunicat reclamantei prin adresa din 18 noiembrie 2008.

Cererea dedusă judecății a fost întemeiată în drept pe dispozițiile art. 504 și urm. C.p.p.

Având în vedere limitele obiective ale judecării cauzei demarcate prin cererea de chemare în judecată, dar și motivele de recurs formulate în cauză de toate părțile litigante, instanța de recurs consideră că analiza ce trebuie realizată în cauză va avea mai multe branșe distincte, care vor viza, în principal, arestarea preventivă și consecințele acesteia, măsura interdicției de a părăsi localitatea și durata acesteia, precum și cuantumul daunelor morale și materiale acordate reclamantei.

Examinând motivele de recurs formulate de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Oradea, care pun în discuție însăși îndeplinirea, în cauză, a condițiilor impuse de art. 504 și urm. C.p.p., instanța de recurs apreciază că se impune, într-o paradigmă procesuală atipică, spre deosebire de cea care ar fi impus analizarea cu prioritate a recursului reclamantei, analizarea cu prioritate a acestor motive, pentru a decela dacă reclamanta este sau nu îndrituită la despăgubiri, sub imperiul acestor dispoziții legale, pentru ca, ulterior, să se realizeze analiza motivelor de recurs prin care se critică cuantumul acestor despăgubiri.

Pentru a proceda la această analiză, trebuie reținut că art. 504 pct. 2 C.p.p. statuează cu valoare de principiu că: „are dreptul la repararea pagubei persoana care, în cursul procesului penal, a fost privată de libertate ori căreia i s-a restrâns libertatea în mod nelegal”.

Privarea sau restrângerea de libertate în mod nelegal trebuie stabilită, după caz, prin ordonanță a procurorului de revocare a măsurii privative sau restrictive de libertate, prin ordonanță a procurorului de scoatere de sub urmărire penală sau de încetare a urmăririi penale pentru ipoteza prevăzută în art. 10 alin. (1) lit. j) ori prin hotărârea instanței de revocare a măsurii privative sau restrictive de libertate, prin hotărâre definitivă de achitare sau prin hotărâre definitivă de încetare a procesului penal, pentru ipoteza prevăzută în art. 10 alin. (1) lit. j).

Prin decizia nr. 45 din 10 martie 1998 a Curții Constituționale, s-a constatat însă că dispozițiile art. 504 C.p.p. sunt constituționale numai în măsura în care nu limitează la ipotezele prevăzute în text cazurile în care statul va răspunde patrimonial pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale.

În același sens, din momentul în care România a devenit parte contractantă a Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, ratificând acest tratat prin Legea nr. 30/1994, textele de lege interne ce vizează drepturi și garanții care fac obiectul de reglementare al acesteia se interpretează în conformitate cu dispozițiile convenționale, potrivit principiului preeminenței dreptului internațional, consacrat de dispozițiile art. 11 și art. 20 din Constituția României.

Or, dreptul la libertate și siguranță este garantat de art. 5 din Convenție care, în paragraful 1 lit. c), prevede, așa cum s-a arătat în preambulul considerentelor, că: nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepția cazului în care a fost arestat sau reținut în vederea aducerii în fața autorității judiciare competente sau când există motive verosimile de a bănui că a săvârșit o infracțiune ori când există motive temeinice de a crede în necesitatea de a-l împiedica să săvârșescă o infracțiune sau să fugă după săvârșirea acesteia, dreptul la despăgubiri în situația lipșirii de libertate fiind garantat de paragraful 5 al aceluiași articol.

Lit. c) a art. 5 din Convenție permite, astfel cum rezultă din expunerea ipotezelor sale, doar lipsirea de libertate dispusă în cadrul unei proceduri penale și în baza unor motive verosimile de a se bănui că a săvârșit o infracțiune (cauza *Ciulla împotriva Italiei*).

Temeiul bănuielilor pe care trebuie să se bazeze o arestare constituie un element esențial al protecției garantate de art. 5 paragraful 1 lit. c) împotriva lipșirii arbitrare de libertate, întrucât privarea de libertate are un scop precis, definit de acest text legal, aducerea persoanei în fața autorității judiciare competente, care va decide asupra legalității măsurii arestării sau deținerii sale.

Existența unor bănuieli întemeiate, legitime, plauzibile presupune existența unor fapte sau informații de natură a convinge un observator neutru și obiectiv că persoana în cauză ar fi putut săvârși infracțiunea pentru care este arestată.

Or, dacă este unanim acceptat că faptele care au dat naștere la bănuielile necesare pentru dispunerea unei măsuri privative de libertate nu sunt și nu trebuie să fie de același nivel cu cele care sunt necesare pentru justificarea unei condamnări, nu se poate însă considera că simplele bănuieli pot întemeia o asemenea măsură, ce trebuie să reprezinte excepția, iar nu regula în materia libertății persoanei.

Analizând circumstanțele particulare ale cauzei, cu privire specială asupra încheierii nr. 174 din 06 iulie 1999, pronunțată de Tribunalul Satu-Mare, prin care s-a dispus revocarea măsurii arestării dispusă la data de 30 iunie 1999, în baza mandatului de arestare nr. x5/P/1999, emis de Parchetul de pe lângă Tribunalul Satu-Mare, în care se menționează în mod expres că nu există temeiurile care au dus la luarea acestei măsuri preventive, se poate susține că, la data luării măsurii preventive asupra reclamantei, bănuielile care vizau persoana în cauză nu aveau nivelul de credibilitate impus de norma menționată.

În acest context, se constată că însăși o instanță penală, care întrunea garanțiile de independență și imparțialitate ale unui tribunal, în sensul art. 5 par. 4 al Convenției (*n.i.*: acesta fiind aplicabil în cauză, întrucât revocarea măsurii arestării s-a dispus ca urmare a cererii reclamantei, echivalente noțiunii de „recurs”, reglementat de par. 4, iar nu ca urmare a inițiativei organelor de cercetare penale, astfel cum dispune în mod imperativ art. 5 par. 3 al Convenției), a arătat, în motivarea sa, că nu există temeiuri pentru arestarea preventivă a reclamantei, astfel încât motivele invocate în actele prin care s-a dispus luarea acestei măsuri nu erau relevante și pertinente pentru a justifica arestarea preventivă a reclamantei la momentul incipient al anchetei penale, aspect constatat ulterior și prin rechizitoriul din 11 noiembrie 2008 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Cluj-Napoca, prin care s-a dispus

scoaterea de sub urmărire penală a reclamantei, în temeiul art. 262 pct. II lit. a) C.p.p. raportat la art. 10 lit. d) și g) C.p.p.

Astfel, nu este suficient ca privarea de libertate să fie dispusă conform legii naționale, ci trebuie să fie și necesară în circumstanțele specifice ale cauzei, ceea ce nu s-a demonstrat, instanța penală constatând lipsa de temei a acesteia și absența oportunității sale, câtă vreme a dispus cu privire la reclamantă o măsură mai puțin drastică, aceea a interdicției de a părăsi localitatea.

În plus, trebuie subliniat că arestarea recurentei reclamante a fost dispusă și s-a derulat sub imperiul vechilor reglementări ale Codului de procedură penală privind arestarea preventivă, care nu erau conforme exigențelor art. 5 par. 1 și 3 din Convenție, întrucât procurorul care dispunea, la epoca faptelor, măsura privativă de libertate nu oferea garanțiile de independență și imparțialitate inerente noțiunii de magistrat, în sensul dispozițiilor convenționale invocate (cauza *Pantea c. României*, hotărârea din 3 iunie 2003, cauza *Vasilescu c. României*). În consecință, mandatul emis de procuror nr. x5/P/1999 privind arestarea preventivă a reclamantei nu respectă dispozițiile convenționale enunțate.

Astfel, contrar tezei susținute de recurenții pârâți, nu doar durata arestării preventive dispusă împotriva reclamantei, calificată ca „scurtă” de aceștia, trebuie să fie luată în considerare pentru justificarea obligării la despăgubiri a statului, ci însăși absența temeiurilor pentru dispunerea unei măsuri privative de libertate și inoportunitatea sa, în contextul particular al cauzei, precum și dispunerea sa de către un procuror, care nu întrunea garanțiile de independență și imparțialitate inerente unui magistrat, determină nelegalitatea acestei măsuri.

În ceea ce privește critica privind măsura interdicției de a părăsi localitatea de domiciliu și durata acesteia, instanța reține următoarele:

Instanța europeană de contencios a drepturilor omului a statuat că, în anumite situații excepționale, se impune calificarea faptelor deduse examinării, pentru că între privarea și restricția de libertate nu există decât o diferență de stadiu sau de intensitate, și nu de natură sau de esență.

Din perspectiva dispozițiilor convenționale, interdicția de a părăsi localitatea impusă reclamantei a constituit o ingerință în libertatea sa de circulație protejată de art. 2 din Protocolul nr. 4, măsură care, în consecință, trebuie să fie legală, să urmărească unul dintre scopurile legitime prevăzute la art. 2 par. 3 și 4 din Protocolul nr. 4, să fie necesară într-o societate democratică pentru a atinge scopul sau scopurile în discuție, precum și să fie proporțională cu scopul urmărit (cauzele *Fedorov și Fedorova c. Rusiei*, hotărârea din 13 octombrie 2005, par. 36 și *Ivanov c. Ucrainei*, hotărârea din 7 decembrie 2006, par. 86).

Curtea Europeană a apreciat că nu este o chestiune discutabilă în sine faptul că statul poate aplica diferite măsuri preventive ce limitează libertatea unui acuzat pentru a asigura realizarea eficientă a unei cercetări penale, în măsura în care o astfel de măsură și, în special durata sa, este proporțională cu scopurile urmărite (*Nagy împotriva Ungariei*, decizia din 6 iulie 2004, *Fedorov și Fedorova*, par. 41, și *Petre c. României*, hotărârea din 27 iunie 2006, par. 47).

Relativ la compatibilitatea art. 2 din Protocolul nr. 4 cu obligațiile ce limitează libertatea de circulație a reclamantului, Curtea Europeană a statuat într-o serie de cauze având ca obiect proceduri penale. În mod special, în cauza *Antonenkov și alții c. Ucrainei*, (par. 59-67, hotărârea din 22 noiembrie 2005), în care durata unei astfel de limitări, în timpul cercetării penale, a fost de 4 ani și 10 luni, Curtea nu a constatat nicio încălcare a art. 2 din Protocolul nr. 4. În cauza *Fedorov și Fedorova*, (par. 32-47), în care obligația contestată le-a fost impusă reclamanților timp de 4 ani și 3 luni, Curtea a constatat că, în circumstanțele cauzei, limitarea libertății de circulație a reclamantilor nu era disproporționată. Totuși, în cauza *Ivanov* (par. 96), Curtea a considerat că o interdicție de aproape 11 ani, dintre care circa

9 ani au intrat în competența *ratione temporis* a Curții, a constituit o încălcare a libertății de circulație, prin simpla ei durată.

De asemenea, trebuie reamintit că instanța de contencios european a drepturilor omului a decis, în cauza *Raimondo c. Italiei*, că a existat o încălcare a art. 2 din Protocolul nr. 4, cu privire la o amânare de 5 luni în formularea motivelor unei decizii prin care instanța internă a revocat o măsură ce viza drepturile reclamantului prevăzute de acest articol, precum și o întârziere de 18 zile în comunicarea deciziei respective reclamantului (par. 39).

În cauza *Rosengren c. României*, precitată, s-a constatat că interdicția de a părăsi localitatea a durat 6 ani și 3 luni, o durată ce poate constitui în sine o încălcare a art. 2 din Protocolul nr. 4. Mai mult, Curtea Europeană a observat că instanțele interne nu au precizat motivele de luare sau de prelungire a măsurii, deși reclamantul a contestat această măsură în mod repetat (cauza *Labita c. Italiei*, par. 152-15) și chiar dacă, din dosar rezultă că reclamantul nu a întâmpinat dificultăți la părăsirea orașului București, neinformarea sa de către autorități asupra revocării interdicției poate pune probleme din perspectiva acestei norme. Curtea Europeană a considerat, de asemenea, că lipsa motivării, în deciziile instanțelor interne, aduce atingere tot mai mult drepturilor reclamantului, întrucât necesitatea de a impune restricția se va diminua inevitabil odată cu trecerea timpului (*Luordo c. Italiei*, par. 96, și, *mutatis mutandis*, *Labita*, par. 159).

În același sens, trebuie menționat că pentru prelungirea măsurii restrictive de libertate – interdicția de a părăsi localitatea - pe o durată extrem de mare, în accepțiunea convențională, este necesar ca autoritățile statale să ofere motive „relevante și suficiente” pentru a justifica necesitatea menținerii acestei măsuri. Astfel, justificarea prelungirii unei măsuri restrictive de libertate se raportează, întotdeauna, la situația concretă a persoanei în cauză și necesitatea prelungirii ei trebuie să fie demonstrată în mod convingător de către autorități, în caz contrar, prelungirea automată, prin folosirea unor formule lapidare, identice ori stereotipe, fiind de natură a contraveni garanțiilor convenționale.

Cum dispozițiile convenționale formează împreună cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului un bloc de convenționalitate, ce se impune cu forță obligatorie instanțelor naționale, aceste statuări ale Curții dobândesc valoare de principiu și nu pot fi ignorate de autoritățile naționale, fiind necesară aplicarea lor în cauzele cu care instanțele naționale, primele chemate să aplice Convenția și protocoalele sale adiționale, sunt investite.

În speță, ingerința a fost dispusă, la momentul aplicării sale, în virtutea legii - art. 136 C.proc.pen. și a urmărit scopurile legitime stipulate la art. 2 par. 3 din Protocolul nr. 4, în mod special, prevenirea infracțiunilor și protecția drepturilor și libertăților altora, dar trebuie să se verifice dacă ingerința a fost proporțională cu scopurile urmărite.

În acest context, este necesar să fie apreciată proporționalitatea măsurii dispuse, în raport de durata sa și a circumstanțelor de fapt ale cauzei.

Or, se observă că, în speță, instanțele nu au justificat în niciun fel menținerea măsurii restrictive de libertate, prin eventuala persistență a motivelor care au justificat această măsură și prin imperativele anchetei penale, chiar dacă, în accepțiunea jurisprudenței instanței europene, odată cu trecerea timpului, instanțele naționale trebuie să aducă și mai multe argumente pentru justificarea prelungirii acestei măsuri.

Astfel, chiar dacă necesitatea desfășurării anchetei constituie un motiv ce poate justifica, în faza inițială, prelungirea măsurii restrictive de libertate, nu au fost oferite explicații pentru a justifica, odată cu trecerea timpului, modul în care ridicarea acestei interdicții ar fi împiedicat desfășurarea anchetei penale.

În același sens, trebuie menționat că organele de cercetare penală nu au făcut referiri cu privire la legalitatea sau nelegalitatea acestei măsuri, dispunând automat revocarea sa, ca urmare a soluției de scoatere a învinuitei de sub toate acuzațiile penale reținute în sarcina sa.

Tot astfel, nu poate fi reținut argumentul recurentului pârât Parchetul de pe lângă

Curtea de Apel Oradea, conform căruia reclamantei i s-ar fi recunoscut posibilitatea de a părăsi localitatea, interdicția de a părăsi localitatea fiind dispusă pentru o perioadă de 30 zile, după care a încetat de drept, câtă vreme, din actul procesual prin care s-a dispus această măsură nu rezultă *expressis verbis* durata pentru care a fost luată și modalitatea în care poate înceta. Mai mult, așa cum a rezultat din jurisprudența Curții Europene, instanțelor naționale le revine obligația de a furniza motivele necesare și suficiente ce stau la baza unor măsuri privative sau restrictive de libertate, de a menționa durata acestora și modalitatea în care pot fi atacate.

Cum, în cererea dedusă judecății, interdicția de a părăsi localitatea de domiciliu i-a fost impusă reclamantei la data de 06 iulie 1999 și a durat până la finalul procedurii, la data de 11 noiembrie 2008, când a fost scoasă de sub urmărire penală, prin rechizitoriul nr. xx69/P/2007 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Cluj-Napoca, iar aceasta nu a fost informată, de către autorități, în niciun moment al derulării procedurii, despre încetarea de drept sau revocarea interdicției (cauza *Ivanov*, par. 85 și cauza *Rosengren c. României*, hotărârea din 24 aprilie 2008), se poate aprecia că această măsură, prin simpla sa durată, nu este compatibilă cu art. 2 din Protocolul nr. 4 adițional la Convenție, iar, prin consecințele pe care le-a produs, nu a păstrat un just echilibru între cerințele de interes general și drepturile individuale ale reclamantei.

În acest context și pentru considerentele relevate, ce vin să substituie, parțial, hotărârea instanței de apel, se reține ca legală soluția instanțelor de fond de a considera admisibilă acțiunea reclamantei și de a obliga statul la despăgubiri către aceasta.

În ceea ce privește motivele de recurs privind durata procedurilor penale la care a fost supusă reclamanta, instanța de recurs reține că aceasta nu a reprezentat un aspect distinct al cererii de chemare în judecată cu care prima instanță să fi fost investită, ci a reprezentat un element intrinsec al duratei măsurii interdicției de a părăsi localitatea, în speță, existând o suprapunere între durata procedurii penale angajate împotriva reclamantei și durata măsurii restrictive de libertate. În consecință, nu se impune o analiză distinctă a criteriilor dezvoltate în jurisprudența europeană, necesare stabilirii unei asemenea durate - comportamentul părții, comportamentul autorităților, complexitatea cauzei și miza litigiului pentru persoana interesată, iar constatările anterioare privind lipsa temeiurilor pentru dispunerea măsurii arestării preventive, precum și durata incompatibilă cu dispozițiile art. 2 al Protocolului nr. 4 adițional la Convenție ale măsurii interdicției de a părăsi localitatea sunt suficiente pentru antrenarea răspunderii materiale a statului, în contextul normativ relevant pentru cauză.

Asupra motivelor de recurs, prin care se critică cuantumul daunelor morale și materiale, Înalta Curte reține următoarele:

Este unanim acceptat că, în timp ce drepturile patrimoniale au un conținut economic, evaluabil în bani, ce poate determina cuantificarea prejudiciului material, drepturile personale nepatrimoniale au un conținut care nu poate fi exprimat material, având în vedere că ele vizează componente ale personalității umane (dreptul la viață, la libertate, la integritate fizică, la onoare și demnitate).

Cu toate acestea, despăgubirea bănească acordată pentru repararea unui prejudiciu nepatrimonial fiind, prin însăși destinația ei - aceea de a ușura situația persoanei lezate, de a-i acorda o satisfacție, o categorie juridică cu caracter special, nu poate fi refuzată, din cauza imposibilității, cu totul firești, de stabilire a unei concordanțe valorice exacte între cuantumul său și gravitatea prejudiciului la a cărui reparare este destinată să contribuie.

Repararea daunelor morale este și trebuie să fie înțeleasă într-un sens mai larg, nu atât ca o compensare materială, care, fizic, nici nu este posibilă, ci ca un complex de măsuri nepatrimoniale și patrimoniale, al căror scop este acela ca, în funcție de particularitățile fiecărui caz în parte, să ofere victimei o anumită satisfacție sau ușurare, pentru suferințele îndurate.

În ceea ce privește criteriile de cuantificare a despăgubirilor se reține că, de principiu, art. 505 C.p.p. prevede că, la stabilirea întinderii reparației, se va ține seama de durata privării de libertate sau a restrângerii de libertate suportate, precum și de consecințele produse asupra persoanei ori asupra familiei celui privat de libertate sau a cărei libertate a fost restrânsă.

Detenția în regim de penitenciar și, în general, măsura arestării în sine este instituită ca o măsură de coerciție penală, care, în mod evident, provoacă suferințe psihice și fizice. De asemenea, măsura ulterioară a interdicției de a părăsi localitatea, dispusă și menținută în condițiile evocate, a fost și ea de natură să-i producă reclamantei un puternic disconfort, determinat de imposibilitatea exercitării dreptului său la libertate de circulație, cu implicații de natură materială și morală.

Prin urmare, din perspectivă strict normativă, art. 505 alin. (1) C.p.p. instituie regimul juridic aplicabil întinderii despăgubirilor morale și/sau patrimoniale la care sunt îndreptățiți inclusiv cei care au fost privați în mod nelegal de libertate.

Din perspectivă jurisprudențială, trebuie reținut că atât instanțele naționale, cât și Curtea Europeană a Drepturilor Omului, atunci când au avut de soluționat cauze similare celei de față, s-au raportat nu numai la criteriile de evaluare prestabilite de legislația națională, ci au avut în vedere și o judecată în echitate - aprecierea circumstanțelor particulare ale fiecărei cauze, în esență, prin raportare la tratamentul la care persoana în cauză a fost supusă de autoritățile penale și la consecințele nefaste pe care privarea de libertate le-a avut cu privire la viața sa particulară, socială, astfel cum acestea au fost relevate de materialul probator administrat.

În materia daunelor morale, dată fiind natura prejudiciului care le generează, practica judiciară și literatura de specialitate au evidențiat că nu există criterii precise pentru cuantificarea lor, respectiv că problema stabilirii despăgubirilor morale nu trebuie privită ca o cuantificare economică a unor drepturi și valori nepatrimoniale (cum ar fi demnitatea, onoarea, ori suferința psihică încercată de cel ce le pretinde), ci ca o evaluare complexă a aspectelor în care vătămările produse se exteriorizează, supusă puterii de apreciere a instanțelor de judecată.

Prin urmare, chiar dacă valorile morale nu pot fi evaluate în bani, atingerile aduse acestora îmbracă forme concrete de manifestare, iar instanța de judecată are astfel posibilitatea să aprecieze intensitatea și gravitatea lor și să dispună repararea prejudiciului moral produs.

În cauza de față, în contextul normativ corect stabilit de instanțele fondului, s-a apreciat judicios că, prin privarea de libertate a reclamantei, pentru care nu au existat temeiuri, și consecințele acesteia, și, ulterior, prin aplicarea unei măsuri restrictive de libertate pe o durată de peste 9 ani, au fost lezate drepturi fundamentale ale omului, a existat o atingere a valorilor care definesc personalitatea umană, ceea ce înseamnă că dreptul reclamantei la repararea prejudiciului astfel produs este incontestabil.

În acest sens, instanța de apel a reținut corect că nu se poate tăgădui că lipsirea de libertate cauzată de arestarea sa îi provoacă celei în contra căreia măsura a fost luată o suferință fizică și psihică semnificativă, trebuind să suporte nu doar restrângerea severă a libertății de mișcare, ci și tensiunea și disconfortul continuu pe care situația de persoană încarcerată le presupun, reclamanta suferind, la luarea măsurii arestării, un șoc nervos, care a determinat consecințe semnificative asupra stării sale de sănătate. Nu mai puțin, buna reputație a persoanei încarcerate și, respectiv, a celei supuse unor cercetări penale pe o durată lungă de timp este atinsă, percepția publică privitoare la persoana sa modificându-se în sens defavorabil. Tot astfel, suferința psihică produsă de lipsirea sau restrângerea de libertate ajunge să fie amplificată de conștientizarea faptului că imaginea publică și reputația au de suferit.

Trebuie subliniat, în acest punct, că argumentele recurentului pârât Statul Român,

potrivit cărora în cauză nu s-ar aplica dispozițiile art. 1 ale Protocolului nr. 1 sunt străine de natura cauzei, câtă vreme instanțele de fond nu au circumscris cererea reclamantei acestor dispoziții convenționale care reglementează protecția proprietății, ci au stabilit aplicabilitatea, în litigiul dedus judecății, a art. 5 din Convenție și art. 504 și urm. C.p.p.

Tot astfel, argumentele recurentului Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Oradea privind elementele răspunderii civile delictuale par a fi extrase dintr-un alt context procesual, câtă vreme se discută despre natura faptei penale prin care s-ar fi produs prejudiciul moral și despre criteriul cuplei autorului faptei prejudiciabile, făcându-se în mod nepermis abstracție de natura cauzei deduse judecății - acțiune în despăgubiri pentru aplicarea unor măsuri privative și restrictive de libertate de către autoritățile statale.

În ceea ce privește cuantumul efectiv al despăgubirilor materiale și morale acordate, asupra căruia recurenții au puncte de vedere diferite - de mărire, respectiv de scădere a cuantumului despăgubirilor - întrucât acesta se raportează explicit la modul de interpretare a probelor administrate, în opinia instanței de recurs această critică excede controlului de legalitate specific recursului, întrucât vizează cu evidență un aspect de netemeinicie, și nu de nelegalitate a hotărârii atacate.

Astfel, instanțele anterioare au prezentat pe larg întreaga situație de fapt a dosarului pendinte, expunând în mod concret și considerentele legale pentru care au ajuns la soluția pronunțată în primă instanță, respectiv, în apel, pe fondul raportului juridic litigios, hotărârea instanței de apel întrunind exigențele art. 261 pct. 5 C.proc.civ. și pe cele ale art. 6 par. 1 al Convenției europene, nefiind incident, din această perspectivă art. 304 pct. 7 C.proc.civ.

Or, o situație de nelegalitate, în esență, pentru a fi analizată în recurs trebuie susținută prin invocarea expresă a textului de lege încălcat sau aplicat greșit, la situația de fapt pe deplin stabilită în fața instanțelor anterioare.

Prin urmare, în fața instanței de recurs nu pot fi aduse spre analiză decât, exclusiv, aspecte de nelegalitate, nu de netemeinicie, cum ar fi cele privind situația de fapt, și nici aspecte privind interpretarea probelor sau nepronunțarea asupra unui mijloc de probă, motive de recurs reglementate de art. 304 pct. 10 și 11 C.proc.civ., ce au fost abrogate prin O.U.G. nr. 138/2000, aprobată prin Legea nr. 219/2005, și aceasta pentru că recurenții au beneficiat în mod concret de sistemul dublului grad de jurisdicție, calea de atac a recursului fiind în mod expres desemnată de legiuitor drept o cale extraordinară de atac, cu un caracter non-devolutiv, accentuat de textul art. 304 C.proc.civ.

În ceea ce privește critica recurentului Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Oradea privind cheltuielile de judecată la care a fost obligat pârâtul Statul Român în apel, instanța reține că pârâtul căzut în pretenții - Statul Român, reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice - nu a formulat nicio critică sub acest aspect, astfel încât nu se poate susține că reprezentantul Ministerului Public, care participă în astfel de cauze, în virtutea art. 45 C.proc.civ., fiind reprezentantul intereselor generale ale societății și acționând, în această calitate, pentru apărarea ordinii de drept și a drepturilor și libertăților cetățenilor, dar nefiind obligat în raportul juridic dedus judecății, ar putea substitui voința procesuală a recurentului pârât sub acest aspect, afectând astfel principiul disponibilității ce guvernează procesul civil.

Mai mult, se observă că instanța de apel a realizat o cenzură a cheltuielilor de judecată solicitate, acordând doar cheltuielile de judecată care au fost dovedite și care reprezentau onorariu avocațial și onorariu pentru expertize, aferente acestei faze procesuale, respingând motivat celelalte cheltuieli judiciare solicitate.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins, ca nefondate, recursurile declarate de reclamantă, pârâtul Statul Român, reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice, prin Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj - Napoca, prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Satu Mare și Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Oradea.

35. Acțiune în despăgubiri pentru preținse prejudicii cauzate prin formularea unor acțiuni în justiție. Invocarea abuzului de drept. Inexistența faptei ilicite.

C.proc.civ. din 1865, art. 723

C.civ. din 1864, art. 998 - 999

Potrivit art. 723 C.proc.civ., este prevăzută posibilitatea sancționării drepturilor exercitate abuziv, însă aceasta trebuie cerută, chiar în cadrul litigiului în care se exercită drepturile respective, pentru că numai judecătorul fiecărui litigiu în parte poate decide asupra aspectelor invocate, stabilind totodată și sancțiunea aplicabilă: amendă, despăgubiri, respingerea acțiunii sau a cererii, ca inadmisibilă, etc.

Nu constituie, însă, fapte ilicite și nu pot sta la baza construcției juridice a răspunderii civile delictuale, reglementate de art. 998-999 C.civ., demersurile judiciare finalizate cu hotărâri judecătorești irevocabile, întrucât principiile generale de drept, incluzând aici și autoritatea de lucru judecat, se opun unei atare calificări, iar o hotărâre judecătorească ce tranșează un litigiu între părți nu poate fi cenzurată decât în cadrul căilor de atac prevăzute de lege (art. 128 din Constituție) - element al independenței instituționale, precum și efect al exercitării funcției jurisdicționale.

Secția I civilă, decizia nr. 255 din 28 ianuarie 2014

Prin sentința civilă nr. 3067 din 29 noiembrie 2012 pronunțată de Tribunalul Arad, s-a admis în parte acțiunea civilă formulată și precizată de reclamantii D.L.C. și D.S.P. în contradictoriu cu pârâta Banca C.I.S.P. S.A., a fost obligată pârâta să plătească reclamanților suma de 2.150 lei cu titlu de pretenții la care pârâta a achiesat, s-a respins restul pretențiilor reclamanților și au fost obligați reclamantii să plătească suma de 7.000 lei cheltuieli de judecată parțiale.

Tribunalul a reținut următoarele aspecte.

În primul rând, s-a constatat că prin contractul de credit ipotecar pentru investiții imobiliare - euro din 12 decembrie 2007, banca pârâtă a acordat firmei SC A.C. SRL, reprezentată prin reclamantul D.S.P. în calitate de administrator un împrumut de 247.500 euro pentru un proiect de investiții imobiliare, ce urma să fie rambursat în rate lunare până la 11 octombrie 2014, conform graficului de rambursare.

În ce privește starea de fapt și derularea raporturilor contractuale dintre părți, precum și istoricul litigiilor care a generat introducerea cererii de chemare în judecată, tribunalul a reținut că prin adresa din 14 octombrie 2009, banca pârâtă a comunicat societății debitoare - în atenția reclamantului și a celui alt administrator - că la acea dată sunt înregistrate la creditul contractat dobânzi restante de 6.667,54 euro și rate restante de 17.115,83 euro și ca în situația neasigurării disponibilităților necesare pentru plata acestor sume restante, potrivit prevederilor contractuale se va trece la executarea silită.

Instanța a analizat contractul de fidejusiune din 15 octombrie 2007, prin care reclamantul D.S.P. s-a obligat să garanteze în favoarea pârâtei C.S.I. SA executarea obligației de rambursare/achitare a creditului, în sumă de 247.500 euro, precum și a dobânzilor, comisioanelor și tuturor spezelor aferente, datorate de debitorul SC A.C. SRL în baza contractului de credit din 12 octombrie 2007 și a actelor adiționale aferente. Tribunalul a reținut că în cuprinsul contractului de fidejusiune este înscrisă obligația fidejutorului de a achita băncii contravaloarea ratelor, dobânzilor și comisioanelor aferente datorate de debitorul împrumutat în cazul în care acesta nu își onorează obligațiile de plată asumate prin

contactul de credit din 12 octombrie 2007 și actele adiționale la acesta. S-a mai constatat că, în scopul executării obligațiilor fidejursorului rezultate din contract, se prevede că banca poate, în orice moment să utilizeze orice conturi ale acestuia, indiferent de natura acestora, în vederea compensării oricăror creanțe față de fidejutori, fidejursorul obligându-se în mod expres prin acest contract în solidar cu debitorul și renunțând la beneficiul de discuțiune și diviziune prevăzut prin art. 1662 C.civ.

Tot cu privire la starea de fapt, apreciată a fi relevantă în cauză, tribunalul a constatat că prin încheierea nr. 3204/2009, dată în dosar nr. 35xx/108/2009 al Tribunalului Arad, a fost admisă cererea formulată de debitorul SC A.C. SRL și s-a dispus deschiderea procedurii generale de insolvență împotriva debitorului, fiind numit administrator judiciar C.L. și fixat termenul limită pentru depunerea creanțelor la 13 ianuarie 2010, termenul limită pentru verificarea creanțelor, întocmirea, afișarea și comunicarea tabelului preliminar al creanțelor la 10 februarie 2010.

De asemenea, s-a constatat că prin sentința comercială nr.1622/2010 pronunțată de Tribunalul Arad a fost admis planul de reorganizare a debitorului SC A.C. SRL, din conținutul căruia prima instanță a reținut că reclamantul este asociat al societății comerciale debitoare împreună cu alte persoane fizice și că reorganizarea societății nu poate avea loc fără o reorganizare a creditelor bancare, a costurilor aferente și că în condițiile actuale societatea nu are capacitatea de a plăti rate lunare, întocmite conform unui grafic ce nu a ținut cont nici de recesiunea economică, nici de perioada de implementare după finalizarea investiției.

Cu privire la fondul pretențiilor deduse judecătii, instanța de fond a mai reținut că reclamantul și soția sa, reclamanta D.L.C. au solicitat obligarea pârâtei banca C.I.P. SA, în temeiul răspunderii civile delictuale, la despăgubiri materiale și morale pentru prejudiciul ce le-a fost produs prin modul în care pârâta a acționat împotriva lor prevalându-se de contractul de fidejusiune și cel de împrumut la care s-a făcut referire mai sus, fiind invocat abuzul de drept procesual în acțiunile judiciare și măsurile de executare silită întreprinse de bancă după intrarea societății comerciale debitoare SC A.C. SRL în procedura insolvenței.

Cu privire la faptele indicate de reclamant, instanța de fond a constatat la data de 16 noiembrie 2009, banca pârâtă a formulat cerere de executare silită a contractului de credit și a contractului de fidejusiune, formându-se dosarul execuțional nr. lxx/SPB/2009, ulterior fiind încuviințată executarea silită asupra bunurilor mobile și imobile ale reclamantului, în baza contractului de fidejusiune, la cererea executorului bancar, depozitarul central confirmând înregistrarea la 02 februarie 2010 a popririi unui număr de 50.300 acțiuni SIF1, deținute de reclamant.

S-a mai reținut ca reclamantii au formulat, la data de 11 februarie 2010, respectiv 18 februarie 2010, câte o contestație la executare ambele înregistrate la Judecătoria Arad, aceasta din urmă primind o soluționare prin sentința civilă nr. 3056/2010, prin care a fost admisă contestația la executare formulată de reclamantă și anulată încuviințarea executării silită asupra bunurilor mobile și imobile ale soțului contestatoarei, precum și toate actele de executare efectuate de către executorul bancar în dosarul de executare, respectiv executarea însăși, precum și somația din 04 septembrie 2009, reținându-se în motivare că cele 50.300 acțiuni SIF 1 sunt bunuri comune ale soților D. și nu pot fi urmărite de creditorul personal al unuia dintre soți, decât în măsura în care ar deveni bunuri proprii ale acestuia în urma unui partaj judiciar.

Prima instanță a constatat că prin încheierea nr. 1533/2010, Judecătoria Arad a admis noua cerere formulată de executorul bancar și a încuviințat executarea silită a titlului executor constând în contract de credit și contract de fidejusiune, privind pe creditoarea banca C.I.S.P. SA și pe debitorul D.S.P., prin încheierile de CF nr. 29820/2010 și nr. 29521/2010 ale O.C.P.I. Arad, la cererea băncii, dispunându-se notarea contractului de fidejusiune susmenționat în cărțile funciare în care erau înscrise două imobile aflate în coproprietatea

reclamanților.

S-a reținut de asemenea că ulterior, prin acțiunea civilă înregistrată la Judecătoria Arad la data de 13 septembrie 2010, pârâta bancă a chemat în judecată pe reclamanți, solicitând partajul bunurilor comune ale soților D., dosar finalizat prin sentința civilă nr. 12948/2011 prin care Judecătoria Arad a respins acțiunea de partaj formulată de bancă împotriva reclamanților, cu motivarea că nu există pornită executarea silită față de reclamant, câtă vreme încuviințarea de executare silită existentă anterior la data înregistrării acțiunii fiind anulată, prin aceeași hotărâre fiind respinsă și cererea reclamanților de sancționare a băncii pentru introducerea cu rea credință a acțiunii, reținând că la data înregistrării acțiunii de partaj exista pornită executarea silită împotriva reclamantului D.S.P., aceasta fiind anulată în mod irevocabil doar la data de 29 septembrie 2011.

S-a mai constatat că ulterior, prin decizia civilă nr. 290/R/2010 pronunțată de Tribunalul Arad, a fost respins recursul formulat de banca pârâtă împotriva sentinței civile nr. 3056/2010 a Judecătoriei Arad, tribunalul adăugând la motivarea primei instanțe și împrejurarea că fidejutorul a garantat doar cu conturile sale, nu și cu alte bunuri, urmărirea silită fiind nelegală și din acest motiv. Având în vedere această soluție irevocabilă, prin sentința civilă nr. 10893/2010 a Judecătoriei Arad, s-a admis contestația la executare formulată și precizată de reclamantul D.S.P. și s-a stabilit că banca, în executarea contractului de fidejusiune poate urmări doar sumele existente în conturile reclamantului.

Prima instanță a mai reținut și faptul că prin decizia comercială nr. 146/R/2011 pronunțată de Tribunalul Arad, s-a admis pe motive de procedură recursul declarat de bancă împotriva sentinței civile nr. 10893/2010 a Judecătoriei Arad, care a fost casată iar cauza trimisă spre rejudecare la aceeași instanță, rejudecare finalizată prin sentința civilă nr. 7348/2011 a Judecătoriei Arad, prin care s-a respins contestația la executare formulată de reclamant, ca rămasă fără obiect cu motivarea că formele de executare silită au fost anulate definitiv și irevocabil prin sentința civilă nr. 3056/2010 a Judecătoriei Arad.

De asemenea, s-a constatat că prin decizia comercială nr. 370/R/2011 pronunțată de Tribunalul Arad a fost admis recursul declarat de reclamant împotriva sentinței civile nr. 7348/2011 care a fost modificată, în sensul că au fost anulate actele de executare ale executorului bancar pentru suma de 229.876,34 euro și încheierea de încuviințare a executării silite din data de 09 decembrie 2009 pronunțată de Judecătoria Arad, în considerentele deciziei se statuându-se că, datorită demarării procedurii reorganizării judiciare, nu este exigibilă obligația principală și deci nu pot fi urmărite nici garanțiile oferite, astfel că executarea contractului de fidejusiune este prematură și nelegală.

Analizând în continuare istoricul litigiilor dintre părți, prima instanță a constatat că prin sentința civilă nr. 9797/2010 pronunțată de Judecătoria Arad s-a admis plângerea formulată de reclamanți împotriva încheierii nr. 29820/2010 a O.C.P.I. Arad, care a fost anulată și s-a dispus radierea din CF nr. xx2546 Arad a contractului de fidejusiune. Recursul declarat de bancă împotriva acestei decizii a fost de asemenea respins, prin decizia civilă nr. 645/2011 a Curții de Apel Timișoara.

Totodată s-a mai constatat că prin sentința civilă nr. 11089/2010 pronunțată de Judecătoria Arad s-a admis plângerea formulată de reclamanți împotriva încheierii nr. 29521/2010 a O.C.P.I. Arad care a fost anulată și s-a dispus radierea din CF nr. xx4440 Arad a contractului de fidejusiune, soluție menținută prin decizia civilă nr. 88/2011 a Tribunalului Arad și prin decizia civilă nr. 898/2011 a Curții de Apel Timișoara, ulterior acestor hotărâri judecătorești reclamanții procedând la radierea din CF a notărilor privind acțiunea de partaj și contractul de fidejusiune.

S-a mai apreciat relevantă și împrejurarea că la data de 25 septembrie 2005, urmare adresei din 20 septembrie 2012 emisă de SIF B.C., pârâta bancă răspunde acestuia că nu a identificat existența vreunui conflict de interese între SIF B.C. SA și C.I.S.P. S.A, fiind însă

adevărat că între unul dintre angajații instituției și bancă exista o situație contencioasă indirectă izvorâtă din cauza neîndeplinirii obligațiilor contractuale asumate de soțul acesteia.

Cu privire la fondul pretențiilor deduse judecății de către reclamant, tribunalul a apreciat că acțiunea acestora, astfel cum a fost precizată este fondată doar în parte, și anume doar în privința cererilor la care pârâta a achiesat, celorlalte pretenții fiind nefondate.

Cu titlul de considerații generale, tribunalul a remarcat în primul rând că liberul acces la justiție este garantat de art. 21 din Constituție, care precizează că nicio lege nu poate îngreuna exercitarea acestui drept, făcând trimitere și la dispozițiile art. 371 și urm. C.pr.civ. care consacră dreptul creditorului de a obține îndeplinirea titlului executoriu pe care îl posedă, inclusiv prin recurgerea la forța de constrângere a statului.

Pe de altă parte, tribunalul a invocat și principiul consacrat de art. 723 C.pr.civ., conform căruia drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună credință și potrivit scopului recunoscut de lege, oricine ar folosi aceste drepturi abuziv urmând a răspunde pentru pagubele pricinuite.

Reținând că reclamantii au precizat în mod expres că înțeleg să se prevaleze este cea de la art. 1353 NCC, care arată că cel care cauzează un prejudiciu prin chiar exercițiul drepturilor sale nu este obligat să îl repare cu excepția cazului în care dreptul este exercitat abuziv, dar că atât Codul civil anterior cât și noul Cod civil prevăd în mod expres [la art. 1899 alin. (2), respectiv la art. 14 alin.(2)] că buna-credință se prezumă, dar poate fi înlăturată prin proba-contrară, instanța de fond a apreciat că nu se poate reține în sarcina băncii pârâte o exercitare abuzivă, cu rea credință, a drepturilor procesuale.

În susținerea acestei concluzii pe care instanța de fond a extras-o din analiza materialului probator și a dispozițiilor legale incidente în cauză, prima instanță a statuat că banca pârâtă s-a găsit în raporturi contractuale cu reclamantul, acesta din urmă garantând în calitate de fidejutor restituirea unui credit acordat de banca pârâtă societății comerciale la care reclamantul este asociat și administrator.

Tribunalul a apreciat relevante câteva împrejurări de fapt necontestate de către părți, respectiv că:

Restituirea creditului pe parcursul derulării contractului nu s-a mai realizat în modalitatea stabilită de comun acord de părți, firma debitoare înregistrând restanțe la plata ratelor și intrând în procedura reorganizării judiciare. Atât conținutul prevederilor contractelor intervenite, cât și caracterul de titlu executoriu al acestor contracte bancare nu sunt contestate de părți.

În raport de aceste împrejurări, a statuat că dreptul băncii pârâte de a acționa pe cale judiciară pentru protejarea drepturilor și intereselor sale împotriva reclamantului este rezonabil justificat de acele clauze contractuale descrise în partea introductivă a considerentelor sentinței și care impuneau acordul băncii pentru modificări ale firmei debitoare cu implicații asupra contractului de împrumut; dădeau dreptul băncii să treacă la executare silită în cazul nerambursării creditului la scadență; declarau exigibil anticipat creditul acordat unei firme față de care se declanșează procedura de reorganizare judiciară ori care înregistrează nivele ale situației economico-financiare sub cele avute în vedere la aprobarea creditului; instituiau obligația fidejursorului de a achita obligațiile neachitate de debitorul principal; consacră renunțarea fidejursorului la beneficiul de discuțiune și diviziune și indivizibilitatea garanțiilor.

În raport de cererea de partaj introdusă de către banca pârâtă, prima instanță a statuat că dispozițiile art. 33 alin. (2) din fostul Cod al familiei [art. 353 alin. (2) C.civ.] și dispozițiile art. 400¹ C.pr.civ. consacră dreptul creditorului de a acționa în justiție și pe soțul debitorului său personal, în scopul partajării bunurilor comune, pentru a putea fi urmărite în final doar bunurile soțului debitor.

Instanța de fond a făcut trimitere la dispozițiile art. 26 alin. (4) lit. c) din Legea nr.7

/1996 (în forma anterioară intrării în vigoare a noului Cod civil), conform cărora în cartea funciară se pot face înscrieri de 3 feluri, dintre care notarea are ca obiect înscrierea drepturilor personale, a actelor și faptelor juridice referitoare la starea și capacitatea persoanelor, acțiunilor și căilor de atac în justiție, precum și a măsurilor de indisponibilizare, în legătură cu imobilele din cartea funciară, aplicarea și interpretarea acestor dispoziții și relevarea condițiilor legale ale notării unui „drept personal” de genul celui dobândit printr-un contract de fidejusiune rămânând în sarcina instanței.

În plus, tribunalul a mai apreciat că modul concret al băncii de acțiune nu intră în contradicție nici cu hotărârile judecătorești care au intervenit între părți.

În legătură cu ultimul aspect de fapt invocat de reclamant, tribunalul a apreciat că nu există nici o faptă ilicită în răspunsul pe care banca pârâta îl comunică SIF B.C. SA la 25 septembrie 2012. Trecând de la analiza caracterului ilicit al faptelor imputate pârâtei la celelalte elemente ale răspunderii civile delictuale, tribunalul a apreciat că nici acestea nu sunt întrunite.

În privința pierderii de către reclamantă a locului în consiliul de administrație al B. SA, din probele administrate tribunalul a reținut că mandatul respectiv a încetat prin ajungerea lui la termen, după cum a arătat chiar aceasta la interogatoriu, iar nu ca sancțiune. Împrejurarea că reclamanta a fost nevoită să se abțină de la dezbateri în cadrul consiliului de administrație al depozitarului central cu ocazia discutării cererii de poprire a acțiunilor înregistrate pe numele soțului său a fost apreciată de către tribunal a reprezenta în fapt respectarea unei obligații legale de rezervă, fiind vorba de fapt de acțiunile ce reprezentau bun-comun al soților, neputându-se vorbi despre punerea reclamantei în inferioritate față de colegii săi.

În concluzie, instanța de fond a concluzionat că acțiunea reclamantilor este fondată doar în parte, anume cu privire la taxele și onorariile ocazionate de radierea notărilor din CF și a cheltuielilor de judecată ce nu au fost pretinse în procesele anterioare pe care le-au câștigat, cheltuieli datorate de pârâtă ca expresie a culpei sale procesuale și pe care de altfel aceasta din urmă a fost de acord să le achite, atât cu ocazia producerii concilierii directe, cât și potrivit întâmpinării formulate.

Față de această împrejurare, instanța a admis în parte acțiunea civilă formulată și precizată de reclamant și a obligat pârâtă să le plătească acestora suma de 2.150 lei, cu titlu de pretenții la care aceasta din urmă a achiesat, respingând restul pretențiilor reclamantilor.

În privința acestei sume tribunalul a precizat că nu a acordat reclamantilor dobânzile la sumele reprezentând onorarii avocațiale, calculate de la momentul achitării acestor onorarii, deoarece creanța cu acest titlu se naște doar în momentul în care se pronunță hotărârea judecătorească, iar pe de altă parte această creanță își păstrează caracterul de sancțiune procesuală în sine, nefiind cumulabilă cu o altă penalitate de genul dobânzii, potrivit O.G. nr. 13/2011.

Cu privire la suma de 4.165 lei pretinsă de reclamant, instanța de fond a apreciat că aceasta nu poate fi acordată, intrând sub puterea de lucru judecat a hotărârilor judecătorești anterioare.

De asemenea, instanța de fond a apreciat că nu se pot acorda reclamantilor onorariul de succes în sumă de 12.495 lei, în acord cu practica instanței supreme reținând că o asemenea cheltuială are un caracter voluntar și voluptoriu, reprezentând o recompensă suplimentară a muncii avocatului, neavând un caracter necesar.

Având în vedere dispozițiile art. 274 alin. (1) și (3) C.pr.civ. și faptul că pârâtă a achiesat chiar cu ocazia concilierii prelabile la pretențiile reclamantilor ce au fost confirmate de instanță, tribunalul a apreciat că aceștia reprezintă partea „căzută în pretenții” și ca atare sunt dator să achite părții adverse cheltuielile de judecată provocate în mod nejustificat. Instanța de fond a obligat pe reclamant, în consecință, să plătească pârâtei suma de 7000 lei

cheltuieli de judecată parțiale, apreciind că acordarea integrală a onorariului avocațial de 13.838,09 lei, ar reprezenta, în raport cu valoarea pricinii și munca concretă îndeplinită de avocat, recunoașterea pe cale judiciară a posibilității de exercitare a dreptului la apărare peste limitele normale ale exercițiului acestui drept.

Pârâta intimată a formulat cerere de aderare la apel, prin care a solicitat schimbarea în parte a sentinței apelate, în sensul obligării reclamanților apelanți la plata sumei de 13.838,09 lei reprezentând onorariu avocațial, menținând în rest sentința apelată.

Prin decizia civilă nr. 60/A din 25 aprilie 2013, Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă a respins ca nefondat atât apelul principal declarat de apelanții D.L.C. și D.S.P., cât și aderarea la apel declarată de intimata C.I.S.P.S.A, împotriva sentinței civile pronunțată de Tribunalul Timiș.

Analizând sentința primei instanțe din perspectiva criticilor formulate prin motivele cuprinse în cele două apeluri declarate, în cadrul limitelor devolutive ale apelului fixate de art. 295 C.pr.civ., Curtea a apreciat că ambele apeluri sunt nefondate.

Litigiul de față nu comportă o analiză a probatoriului pentru determinarea stării de fapt din speță, deoarece faptele invocate de către reclamanții-apelanți nu sunt contestate de către pârâta-intimată. Curtea constată că întreaga contradictorialitate din speța de față este legată de modul de interpretare a consecințelor juridice pe care le-a cauzat faptele petrecute anterior demarării prezentului litigiu.

Analizând punctual criticile formulate de către reclamanții-apelanți, Curtea a constatat că niciuna din aceste critici nu poate conduce la o concluzie care să certifice caracterul nelegal ori netemeinic al hotărârii atacate.

În ce privește prima critică a reclamanților-apelanți, aceasta este legată de modul în care prima instanță a analizat caracterul abuziv și prin urmare ilicit al acțiunilor judiciare ale pârâtei de recuperare de la reclamantul - fidejutor a datoriei contractată de societatea comercială în numele căreia a negociat și a contractat cu banca.

Aprecierea apelanților-reclamanți privind greșita analizare de către instanța de fond a caracterului ilicit al faptelor imputate pârâtei, este străină de principiile dreptului civil. Atât în reglementarea Codului civil anterior, ale cărui dispoziții sunt incidente în speța de față, cât și în Codul civil de la 2009, răspunderea civilă delictuală, invocată de către reclamanți ca temei al pretențiilor principale formulate, presupune întrunirea unor condiții de antrenare, între care existența unei fapte ilicite, care să constituie premisa și totodată cauza prejudiciului reclamant în condițiile în care răspunderea civilă este o răspundere patrimonială a cărei menire și funcție este tocmai repararea prejudiciului suferit de un subiect de drept prin fapta ilicită a altuia.

Or, nici prevederile art. 998-999 C.civ. și nici alte dispoziții legale speciale ce reglementează răspunderea civilă delictuală, nu consacră prezumția caracterului ilicit al unei fapte cauzatoare de prejudicii, ceea ce înseamnă că acest caracter ilicit al faptei imputate trebuie dovedită iar instanța este ținută să motiveze în cuprinsul considerentelor hotărârii împrejurările din care a dedus acest caracter ilicit.

Faptele care se impută pârâtei-intimate sunt în primul rând cele legate de îndrăzneala acesteia de a se adresa instanței de judecată pentru recuperarea de la garantul fidejutor a creditului acordat societății comerciale în numele, beneficiul și reprezentarea căreia acesta a contractat cu banca-pârâtă.

Or, așa cum în mod corect a subliniat instanța de fond, ceea ce reclamanții impută pârâtei este tocmai exercitarea unui drept recunoscut atât constituțional [art.21 alin. (1) și (2)], cât și prin alte legi organice și ordinare din dreptul românesc [de ex. art.6 alin. (1) și (2) din Legea nr.304/2004], dar chiar și de art.6 alin. 1 din Convenția europeană.

Or, atâta vreme cât un drept reprezintă o facultate a subiectului, o prerogativă a cărei exercitare este lăsată de lege la libera sa apreciere, este de natura evidenței juridice că

exercitarea unui drept nu poate constitui prin ea însăși o faptă ilicită, decât în măsura în care se poate dovedi că dreptul nu a fost exercitat în scopul pentru care este recunoscut de lege, ci în mod abuziv, cu intenția de a cauza un prejudiciu altuia, ori sub forma unei fraude la lege. O asemenea interpretare decurge în mod firesc atât din conținutul art. 57 din Constituție cât și din prevederile art. 723 alin.(2) C.pr.civ. anterior, avute în vedere de către prima instanță.

Fără a relua expunerea cronologică a tuturor cererilor în justiție promovate de către pârâtă, expuse atât de prima instanță, cât și de către apelanți în motivele de apel, Curtea observă un aspect determinant în ecuația acestei spețe și relevant în a stabili în ce măsură exercitarea dreptului de acces la instanță de către pârâta-bancă a fost realizată în vederea protejării unui drept subiectiv civil, ori dimpotrivă, în lipsa oricărui drept subiectiv și exclusiv în scopul producerii unui prejudiciu de orice natură reclamanților.

Acest aspect esențial este legat de motivul care a impulsionat și determinat totodată banca să acționeze, respectiv recuperarea unei creanțe în cuantum de 275.000 de euro, acordată societății comerciale în numele, beneficiul și reprezentarea căreia reclamantul a contractat cu banca și pentru restituirea căruia a garantat în calitate de fideiutor.

Cât privește împrejurarea invocată de către reclamanți că demersurile judiciare imputate au fost săvârșite după consacrarea pe cale jurisprudențială a unei stări de drept, respectiv aceea că fideiutorul ar fi garantat numai cu conturile bancare, Curtea a constatat următoarele:

În cadrul unuia dintre primele litigii judiciare dintre părți - cel finalizat prin decizia civilă nr. 290/R/2010 pronunțată de Tribunalului Arad - fără ca primă instanță (instanța de executare a care a anulat executarea silită) să statueze asupra întinderii obligației fideiutorului și a bunurilor cu care acesta garantează, în considerentele deciziei pronunțată în recurs, Tribunalul Arad a consemnat că: „recurenta a solicitat începerea executării silite împotriva fideiutorului D.S.P., care a garantat doar cu conturile sale, nu și cu alte bunuri, iar instanța de executare a încuviințat executarea silită cu ignorarea dispozițiilor legale mai sus enunțate și cu ignorarea dispozițiilor contractuale, dând o soluție nelegală, astfel că în mod temeinic și legal prima instanță a anulat încheierea de încuviințare a executării silite”.

Această motivare a instanței de recurs, expusă mai sus, excede limitelor devolutive ale recursului și aspectelor analizate de către prima instanță din acel litigiu (Judecătoria Arad) care nu s-a referit niciun moment la nelegalitatea executării silite pe considerentul depășirii de către creditor a limitelor răspunderii contractuale și urmăririi unor bunuri cu care fideiutorul nu a garantat. Dimpotrivă, fără a se referi la acest aspect, prima instanță a statuat asupra nelegalității primei executări silite, exclusiv pe considerentul urmăririi de către bancă a bunurilor comune ale soților, deși datoria contractată în calitate de fideiutor de către reclamant era una personală.

Prima instanță din prezenta cauză, în respectarea autorității de lucru judecat dobândită de hotărârea menționată (decizia nr. 290/2010 a Tribunalului Arad), nu și-a permis a analiza corectitudinea interpretării date clauzei contractuale Totuși, prima instanță a observat aceeași împrejurare: că întinderea obligației fideiutorului nu a făcut obiectul motivării instanței de executare, ci a reprezentat exclusiv o frază adăugată de către instanța de recurs.

Toate aceste aspecte, din care rezultă faptul că s-ar fi statuat asupra întinderii obligației fideiutorului, nu au fost relevate jurisprudențial de o manieră atât de clară și fermă încât să conducă la concluzia că toate demersurile ulterioare au fost exercitate cu rea-credință. Este suficient de amintit că problematica întinderii obligației fideiutorului nici măcar nu a făcut obiect al recursului declarat în acea cauză de către bancă, urmare a anulării formelor de executare silită de către instanța de executare pentru alte considerente însă decât depășirea limitelor garanției.

În raport de aceste considerente, Curtea a confirmat concluzia tribunalului conform căreia, date fiind circumstanțele derulării litigiilor dintre părți și ținând cont de premisa

litigiilor, respectiv a faptului că pârâta-bancă era creditorul reclamantului-fideiutor pentru suma de 247.000 de euro, nu se poate concluziona că pârâta a exercitat dreptul de acces la instanță, prin demersurile judiciare realizate la instanța de executare ori de publicitate a acestora la biroul de cadastru, în mod abuziv, adică în scopul prejudicierii reclamanților, pentru ca astfel de fapte să poată primi calificarea de abuz de drept procesual și să poată fi încadrate în categoria faptelor ilicite cauzatoare de prejudicii, care să antreneze răspunderea civilă delictuală.

Cât privește celelalte fapte ale pârâtei, incriminate de către reclamanți ca fiind ilicite - invitația la conciliere prealabilă prin care banca a pretins din nou suma de 232.376,97 euro și 108.726,03 lei, respectiv înscrisul apreciat defăimător la adresa apelanților și adresat președintelui - director general al SIF B.C., Curtea a apreciat că pentru aceleași considerente, caracterul ilicit al unor asemenea acțiuni nu poate fi sub nicio formă reținut, câtă vreme ele nu urmăreau prejudicierea reclamanților, ci recuperarea de către bancă a unui credit de care reclamantul s-a folosit în calitate sa de reprezentant al societății în numele căreia a contractat și a cărui recuperare devenise între timp o eventualitate puțin probabilă, ca urmare a intrării societății debitoare în procedura de reorganizare reglementată de Legea nr. 85/2006 și a încetării oricăror plăți din ratele stabilite contractual.

În ceea ce privește prejudiciul solicitat a fi reparat ca urmare a săvârșirii acestor fapte pretins ilicite, în sumă de 247.000 de euro, cu titlu de daune morale reprezentând suferința pricinuită de hărțuirea procesuală la care au fost supuși, Curtea a constatat că analiza acestui prejudiciu se justifică exclusiv din considerente de ordin procesual - pentru a răspunde tuturor criticilor formulate de către reclamanți - deoarece în condițiile constatării lipsei oricărui caracter ilicit al faptelor imputate pârâtei, analiza unui pretins prejudiciu apare a fi oarecum superfluă.

În ce privește critica apelanților referitoare la modul de soluționare a capătului de cerere privind diferența de valoare a acțiunilor deținute de apelanți la SIF B.C. SA, Curtea a constatat că în mod just tribunalul a concluzionat că acest prejudiciu nu poate fi reparat. Pentru a putea fi reparat, un prejudiciu trebuie să fie există ori să se producă în mod neîndoielnic în viitor, adică să fie cert. Prejudiciul invocat de către apelanți este un prejudiciu eventual și condițional, decurgând dintr-o speculație a acestora legată de eventualitatea obținerii unui câștig, dacă în perioada de sechestrare a acțiunilor aceștia s-ar fi hotărât să le valorifice la bursă. Curtea a constatat că, în raport de circumstanțele concretele ale speței, expuse mai sus, nici cerința existenței unei fapte ilicite nu este întrunită pentru antrenarea răspunderii civile delictuale.

Câtă vreme aceste pretenții materiale în sumă de 51.859 lei sunt în mod vădit nefondate în lipsa caracterului cert al prejudiciului invocat, pe cale de consecință, nici accesoriile solicitate cu titlu de dobândă, în cuantum de 6.631,56 lei nu sunt justificate, apelul fiind nefondat și în ce privește modul de soluționare a acestui capăt de cerere.

În ce privește suma de 4.165 lei solicitată la petitul cinci din acțiunea introductivă, reprezentând onorariul plătit pentru contestația la executare care a făcut obiectul dosarului nr. 22xx/55/2010, acordat prin sentința nr. 10893/2010, Curtea a constatat că autoritatea de lucru judecat a fost mod corect reținută de către prima instanță. Analiza criticilor apelanților nu poate conduce decât la concluzia că aceștia sunt în eroare în ce privește condițiile existenței autorității de lucru judecat, susținând în mod eronat cauza diferită a cererii din prezenta acțiune în raport de cauza care a fundamentat cererea anterioară. Contrar aprecierilor apelanților, Curtea a constatat că temeiul de drept substanțial al solicitării cheltuielilor de judecată îl reprezintă întotdeauna dispozițiile legale care reglementează răspunderea civilă delictuală, sau, după caz contractuală, prevederile art. 274 C.pr.civ. reprezentând exclusiv temeiul procesual care îngăduia părților să solicite aceste cheltuieli în chiar procesul care le-a provocat.

Analizând autoritatea de lucru judecat reținută de prima instanță, Curtea a constatat că prin sentința civilă nr. 10893/2010 pronunțată de Judecătoria Arad, instanța de executare a admis contestația la executare formulată de apelantul D.S.P. și a obligat pârâta intimată la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 4.165 lei.

Ulterior, urmare a recursului declarat de bancă, Tribunalul Arad prin decizia civilă nr. 146/R/2011, a admis recursul formulat și a casat sentința judecătoreiei, trimițând cauza spre rejudecare. Câtă vreme sentința a fost casată în integralitatea ei, dispoziția de obligare la cheltuieli de judecată a băncii către reclamant a rămas inoperantă, fiind desființată prin efectul casării, asupra cheltuielilor de judecată urmând a se pronunța din nou instanța de rejudecare.

În urma rejudecării de către prima instanță a cauzei, litigiul a ajuns din nou în fața instanței de recurs care, prin decizia comercială nr. 370/R/2011 pronunțată de Tribunalul Arad în, a tranșat definitiv și irevocabil problema tuturor cheltuielilor de judecată avansate de părți în acei dosar, în ambele faze ale procesului, dispunând obligarea băncii la plata sumei de 11.906 lei. Această sumă a fost achitată de către banca, împrejurare necontestată de către reclamantii-apelanți, astfel că problematica cheltuielilor de judecată cuvenite părților în urma acelui proces a fost definitiv și cu putere de lucru judecat tranșată și nu mai poate fi repusă în discuție în prezentul litigiu.

Nu este fondată nici critica referitoare la neacordarea onorariului de succes în cuantum de 12.495 de lei, plătit de către reclamantii-apelanți propriul avocat urmare a câștigării litigiilor anterioare. Acest capăt de cerere, care nu are natura juridică a unui capăt de cerere accesoriu față de petitul principal, păstrându-se caracterul de sine-stătător, nu depinde de soluția dată asupra cererii principale de acordare a daunelor morale solicitate de reclamant pentru acoperirea prejudiciului moral suferit în urma proceselor anterioare.

Curtea a constatat însă că problematica onorariului de succes nu este reglementată de Codul de procedură civilă, fiind exclusiv o componentă contractuală ce privește părțile din contractul de asistență juridică. Acordarea unor sume de bani părții care a câștigat un proces, din perspectiva art. 274 C.pr.civ. se poate face în măsura în care se constată realitatea, necesitatea și caracterul lor rezonabil. Onorariul de succes nu poate fi pus în sarcina părții care a pierdut procesul, în condițiile în acesta nu este plătit în considerarea muncii depuse de avocat pentru îndeplinirea obligației sale de diligentă de a câștiga procesul și în recompensarea muncii depuse pentru acest deziderat (nefiind niciodată achitat anterior obținerii soluției finale), ci este achitat cu titlu de premiu, recompensă suplimentară, cu vădit caracter voluntar și voluptoriu al părții promitente și numai după câștigarea procesului și obținerea sumelor de bani din care promitentul poate realiza o astfel de plată. Or, câtă vreme din economia art. 274 C.pr.civ. partea care a pierdut procesul poate fi obligată la plata cheltuielilor necesare realizate de partea adversă pentru susținerea procesului, în considerarea caracterului voluntar și voluptoriu al onorariului de succes, acesta din urmă va fi suportat exclusiv de partea câștigătoare care din considerente ce țin de libertatea contractuală, a înțeles să își recompenseze suplimentar avocatul.

La fel de nefondată este și critica legată de partea obligată la suportarea cheltuielilor de judecată, cu privire la care Curtea apreciază că prima instanță a realizat o interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 274 - 275 C.pr.civ. atât în litera cât mai ales în spiritul legii.

În mod obișnuit prin partea care câștigă un proces se înțelege reclamantul în cazul admiterii acțiunii sau pârâțul în cazul respingerii pretențiilor reclamantului. Art. 274 C.pr.civ. utilizează însă sintagma „partea care cade în pretențiile sale”, tocmai pentru a sugera ideea că partea care va fi obligată la plata cheltuielilor de judecată va fi cea a cărei poziție procesuală a fost infirmată de către instanța de judecată. Pe de altă parte, conform art. 275 C.pr.civ., pârâțul care a recunoscut la prima înfățișare pretențiile reclamantului nu va putea fi obligat la cheltuieli de judecată afară de cazul în care a fost pus în întârziere anterior chemării sale în

instanță.

Critica reclamanților privind greșita aplicare a legii din partea instanței de fond, motivată pe faptul că recunoașterea de către pârâtă a pretențiilor a survenit ulterior primei zile de înfățișare și că până la acel moment procesual nu ar fi existat o recunoaștere în sensul art. 275 C.pr.civ., nu poate fi reținută.

Examinând notificarea adresată de bancă consecutiv invitației la conciliere directă adresată de reclamanți, Curtea constată că banca a achiesat la aceste pretenții ale reclamanților încă din cursul procedurii prealabile obligatorii reglementată de art.720 și urm. C.pr.civ. anterior. Împrejurarea că banca a condiționat plata sumelor solicitate de prezentarea dovezii de achitare a acestora reprezintă consecința firească a nerespectării de către reclamanți a dispozițiilor art. 720 alin. (2) C.pr.civ. anterior, conform cărora, prin invitația la conciliere directă, aceștia aveau obligația de a convoca partea adversă, comunicându-i în scris pretențiile sale și temeiul lor legal, precum și *toate actele doveditoare pe care se sprijină acestea*. Tocmai nerespectarea de către reclamanți a acestei obligații care le revenea expres potrivit legii, a determinat pârâta-bancă să formuleze o achiesare condiționată exclusiv de prezentarea dovezilor de avansare a sumelor solicitate, atât în faza concilierii prealabile cât și ulterior prin întâmpinarea depusă la dosar, solicitarea pârâtei având nu numai suport legal dar fiind totodată și pe deplin justificată. O dovadă certă a bunei credințe a pârâtei, din această perspectivă, o reprezintă faptul că, în cursul judecății, de îndată ce reclamanții au depus la dosar dovezile care susțineau temeinicia pretențiilor formulate, banca-pârâtă a achiesat de îndată, în scris, la aceste pretenții.

În raport de aceste împrejurări de fapt, Curtea nu poate concluziona decât că interpretarea dată de către tribunal, conform căreia pârâta a recunoscut în condițiile art.275 C.pr.civ. pretențiile reclamanților ce au fost finalmente considerate justificate și admise, este consecința unei interpretări judicioase, în litera și spiritul legii procesuale a acestor prevederi legale.

Or, în raport de aceste împrejurări, Curtea a apreciat că tribunalul a concluzionat în mod just că - în raport de capetele de cerere cu privire la care s-au formulat poziții procesuale antagonice - partea căzută în pretenții, în-sensul art. 274 alin. (1) C.pr.civ. sunt reclamanții, obligarea acestora la plata cheltuielilor de judecată parțiale către pârâtă fiind în deplin acord cu exigențele acestui text de lege.

În ceea ce privește apelul incident declarat în cauză de către pârâtă, Curtea a apreciat că nici acesta nu este fondat.

Conform dispozițiilor art. 274 alin. (3) C.pr.civ. "judecătorii au însă dreptul să mărească sau să micșoreze onorariile avocaților, potrivit cu cele prevăzute în tabloul onorariilor minimale, ori de câte ori vor constata motivat că sunt nepotrivite de mici sau de mari, față de valoarea pricinii sau munca îndeplinită de avocat". În astfel de situații, câtă vreme munca avocatului ar fi fost aproximativ aceeași, indiferent de miza litigiului, determinată de aprecierea subiectivă a reclamantului privind cuantumul sumei care în opinia sa personală ar fi de natură să aline suferința morală încercată, valoarea pricinii nu mai reprezintă unul din criterii determinante la stabilirea caracterului „nepotrivit de mic sau de mare", la care face referire art. 274 C.pr.civ.

Prima instanță a acordat pârâtei-apelante cheltuieli de judecată parțiale în cuantum de 7.000 de lei, ceea ce, prin raportare la numărul de 7 termene de judecată cât a sălășluit litigiul în fața tribunalului, reprezintă echivalentul a 1.000 de lei pentru fiecare termen de judecată.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamanții, invocând în drept art. 304 pct. 6, 7, 8 și 9 C.pr.civ.

Într-o primă critică se arată că instanța a acordat mai mult decât s-a cerut (art. 304 pct. 6 C.pr.civ.), deoarece, în decizia atacată, Curtea de Apel Timișoara a analizat aspecte care nu au făcut obiectul judecății și care au fost deja stabilite în mod irevocabil de către instanțele de

judecata.

Recurenții-reclamanți au arătat că toate demersurile judiciare întreprinse de intimata-pârâtă, pentru punerea în executare a contractului de fidejusiune, dar și toate solicitările privind executarea silită pentru alte bunuri, decât cele care au făcut obiectul contractelor de garanție constituie, nu numai un abuz de drept, dar și acte de hărțuire care trebuie considerate fapte ilicite. Astfel, deși au fost anulate formele de executare, prin decizia civilă nr. 370/R/2011 a Tribunalului Arad, deoarece s-a statuat că executarea contractului de fidejusiune este prematură și ilegală, nefiind încă exigibilă obligația principală, au mai fost formulate cereri în instanță, încercându-se executarea silită, acestea fiind în opinia recurenților, ilegale și abuzive.

Mai mult prin sentința civilă nr. 3056/2010 a Judecătoriei Arad, s-au anulat formele de executare, cu motivarea că prin contractele de fidejusiune s-a garantat doar cu conturile din bancă și că bunurile supuse executării erau bunuri comune, ceea ce este echivalent cu un act de hărțuire a recurenților.

În cuprinsul motivelor de recurs au fost enumerate acțiunile considerate abuzive și anume: solicitarea de vânzare a acțiunilor de ținute de recurentul D.S.P., după ce executarea a fost suspendată de către Judecătoria Arad; încuviințarea executării silite a doua oară; notarea contractului de fidejusiune în cartea funciară asupra imobilului proprietatea reclamanților, deși executarea silită era suspendată; introducerea unei acțiuni de partaj bunuri comune, respinsă de instanță; invitație la conciliere prealabilă pentru a pretinde din nou suma de 232.376, 97 euro, deși situația fusese lămurită printr-o hotărâre anterioară și înscrisul trimis de bancă la SIF B.C., prin care s-a arătat că între reclamanta C.D. și banca există o situație contencioasă, izvorâtă din neîndeplinirea obligațiilor contractuale către instituția bancară.

Au invoca recurenții faptul că instanța de apel nu a analizat aceste acțiuni cu scop șicanator formulate de bancă, care au fost de natură nu numai să le producă prejudicii materiale, ci și o serie de prejudicii morale și inconveniente de ordin social.

Între părți au avut loc cinci litigii în care s-au pronunțat 12 hotărâri judecătorești, ceea ce demonstrează cu prisosință, caracterul șicanator al acțiunilor băncii pârâte, astfel încât Curtea de Apel Timișoara a făcut o greșită aplicațiune a dispozițiilor art. 998 - 999 C.civ. și ale art. 15, 1349, 1353 și 1357 NCC.

Recurenții au arătat că au demonstrat caracterul ilicit al faptelor comise de către bancă și în consecință trebuie acordate daunele după cum urmează: 51.859 lei pierderea pentru valoarea acțiunilor netranzaționate; 12.495 lei suma onorariilor de succes; daunele morale în sumă de 247.500 euro reprezentând printre altele afectarea vieți sociale și profesionale a reclamanților.

O ultimă critică vizează acordarea cheltuielilor de judecată în fața instanței de fond, apreciindu-se că suma este prea mică în raport de recunoașterea pretențiilor.

Recursul este nefondat.

Examinând susținerile recurenților-reclamanți, Înalta Curte a constatat că acestea se subsumează dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.pr.civ. și urmează să fie analizate din această perspectivă.

Deși, cererea de recurs este foarte cuprinzătoare, în esență se critică modalitatea de aplicare a dispozițiilor art. 998 - 999 C.civ., în sensul de a se stabili dacă acțiunile întreprinse de pârâta banca C.S.P. SA constituie fapte ilicite de natură să producă un prejudiciu material și moral reclamanților.

S-a invocat de către reclamanți abuzul de drept procesual în acțiunile judiciare și măsurile de executare silită întreprinse de bancă după intrarea societății comerciale debitoare în insolvență, ceea ce a generat, nu numai daune materiale, dar și suferințe psihice vizând integrarea lor socială și profesională.

Analizând actele și lucrările dosarului, Înalta Curte constată că, așa cum au reținut

instanțele anterioare, prin contractul de credit ipotecar pentru investiții imobiliare din 12 decembrie 2007, banca pârâtă a acordat firmei A.C. SRL, reprezentată de reclamantul D.S.P., în calitate de administrator, un împrumut de 247.500 euro pentru un proiect de investiții imobiliare ce urma să fie rambursat în rate lunare până la data de 11 octombrie 2014. Din clauzele contractuale rezultă că banca va proceda la recuperarea creanței pe calea executării silită în cazul nerambursării la scadența a creditului sau ratelor de credit, precum și în cazul neachitării dobânzilor.

La art. VII se prevede garantarea creditului prin: constituirea unei ipotece de rang I în favoarea băncii C.S.P. asupra terenului intravilan pe care urma să se realizeze investiția a unei ipotece de rang II în favoarea băncii pârâte asupra unor terenuri proprietatea unei societăți comerciale terțe; încheierea a cinci contracte de fidejusiune cu cinci persoane fizice - una dintre aceste persoane fiind reclamantul D.S.P.; a unui contract de fidejusiune cu o societate comercială terță și a unui contract de gaj asupra conturilor curente în lei și valută ale societății comerciale împrumutate, respectiv SC A.C. SRL.

Curtea de Apel Timișoara a statuat că în raport de dispozițiile art. XIV din contractul de credit toate obligațiile de plată, inclusiv cheltuielile de judecată, executare și urmărire sunt în sarcina împrumutatului și a garanților care se obliga solidar, renunțând la beneficiul diviziunii și al discuțiunii pentru întreaga creanță.

Din derularea raporturilor contractuale dintre reclamant și banca pârâtă reiese că la creditul contractat existau la data de 14 octombrie 2009, dobânzi restante de 6.667,54 euro și rate restante de 17.115,83 euro.

În ceea ce privește contractul de fidejusiune din 15 octombrie 2007, prin care reclamantul D.S.P. s-a obligat să garanteze în favoarea băncii pârâte executarea obligației de rambursare a creditului în suma de 247.500 euro, precum și a dobânzilor, comisioanelor și tuturor spezelor aferente, s-a reținut că în cuprinsul contractului de garanție este înscrisă obligația fidejursorului D.S.P. de a achita pârâtei contravaloarea tuturor obligațiilor ce rezultă din contractul de credit din 12 octombrie 2007.

De asemenea, din cuprinsul contractului de garanție rezultă că banca pârâtă poate în orice moment să utilizeze orice conturi ale garantului, indiferent de natura lor, fidejursorul obligându-se în mod expres în solidar cu debitorul, renunțând la beneficiul de discuțiune și diviziune prevăzut de art. 1662 C.civ.

Așadar, din derularea relațiilor contractuale dintre reclamant și pârâtă reiese că acțiunile ce au avut ca scop executarea silită a reclamanților de către banca pârâtă au fost generate de faptul că debitorul din contractul de credit, respectiv SC A.C. SRL a intrat în procedură generală de insolvență. Mai mult, fidejursorul nu și-a respectat obligația asumată prin contract de a deschide un cont la banca pârâtă și de a alimenta acest cont cu suma necesară achitării integrale a datoriei debitorului principal.

Prin sentința comercială nr. 1622/2010, pronunțată de Tribunalul Arad, a fost admis planul de reorganizare al debitorului SC A.C. SRL din conținutul căruia reiese că se impune reorganizarea creditelor bancare a costurilor aferente și că în condițiile actuale societatea nu are capacitatea de a plăti rate lunare.

Pârâta a pornit acțiunile împotriva debitorului D.S.P., în calitate de fidejursor pentru creditul de 247.500 de euro, reținând că acesta este și administratorul societății comerciale care a obținut, inițial creditul de la bancă.

Principiile generale de drept, incluzând aici și autoritatea de lucru judecat, se opun calificării drept fapte ilicite a demersurilor judiciare formulate de bancă împotriva debitorilor săi și finalizate prin hotărâri judecătorești irevocabile.

Principiile care stau la temelia statului de drept sunt acelea consfințite de Constituție - art. 123 alin. (2), art. 125 alin. (3), dar și de tratatele internaționale privind drepturile omului care consacră independența justiției, respectiv art. 6 din Convenția europeană.

Or, un prim aspect care trebuie subliniat este că hotărârea judecătorească ce tranșează un litigiu între părți nu poate fi cenzurată decât în cadrul căilor de atac prevăzute de lege (art. 128 din Constituție) - element al independenței instituționale, precum și efect al exercitării funcției jurisdicționale.

În doctrină s-a arătat că autoritatea de lucru judecat este însăși autoritatea justiției, datorându-i-se respectul pentru actele de suveranitate și pentru legile țării în care s-a pronunțat hotărârea judecătorească.

Este contrar ordinii publice să fie adusă în fața justiției și pusă în discuție aceeași cerere, după ce a fost soluționată definitiv, lucrul judecat trebuind să fie respectat, iar litigiile să nu fie reluate la nesfârșit.

Or, în speță, reclamantii reiau aspectele legate de acțiunile formulate anterior de bancă și soluționate irevocabil, susținând că acestea constituie acte abuzive, susținere ce nu poate fi primită, în contextul respectării unor principii fundamentale de drept și anume: cel al respectării autorității jurisdicționale și cel al asigurării independenței judiciare, întrucât nimănui nu-i este permis să nege efectele unei hotărâri judecătorești, susținând că anumite elemente ale sale au caracterul unor fapte ilicite.

Este neîndoielnic că, potrivit art. 723 C.proc.civ., este prevăzută posibilitatea sancționării drepturilor exercitate abuziv, însă aceasta trebuie cerută, chiar în cadrul litigiului în care se exercită drepturile respective.

În practica judiciară este consacrată această concepție procesuală, conform căreia, dacă un drept este exercitat abuziv, se va cere instanței să-l sancționeze: de pildă, un justițiabil care formulează în mod șicanator o cerere va fi amendat, la fel și neîndeplinirea unor obligații procesuale impuse de judecător, în contextul art. 108¹ și art. 108² C.proc.civ.

În jurisprudență s-a statuat că formularea de cereri și exercitarea de căi de atac, în mod repetat, în afara sistemului determinat de legea procesual civilă, constituie un abuz de drept, o exercitare a drepturilor procesuale în alte scopuri, decât cele în considerarea cărora au fost edictate (decizia nr. 326/2005, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție).

Determinant pentru soluționarea cauzei este că sancționarea abuzului de drept procesual trebuia cerută în cadrul litigiilor deduse judecății, pentru că numai judecătorul fiecărui litigiu în parte poate decide asupra aspectelor invocate, stabilind totodată și sancțiunea aplicabilă: amendă, despăgubiri, respingerea acțiunii sau a cererii, ca inadmisibilă, etc.

În consecință, în mod corect au constatat instanțele anterioare că demersurile judiciare formulate de bancă împotriva reclamanților și finalizate cu hotărâri judecătorești irevocabile nu constituie fapte ilicite și nu pot sta la baza construcției juridice a răspunderii civile delictuale, reglementate de art. 998-999 C.civ.

În ceea ce privește temeiul de drept al formulării acțiunii, acesta nu poate fi fondat pe Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, deoarece actul normativ a intrat în vigoare la data de 1 oct. 2011, în temeiul art. 220 alin. (1) din Legea nr. 71/2011, publicată în Monitorul Oficial nr. 409 din 10 iunie 2011, iar faptele reclamate de recurenți au început să se deruleze la data de 16 noiembrie 2009, când banca pârâtă a formulat cererea de executare silită a contractului de fidejusiune, deci înainte de intrarea în vigoare a noului cod civil.

Așa fiind, nu vor mai fi analizate celelalte elemente ale răspunderii civile delictuale vizate de restul criticilor din recurs, deoarece acestea rămân fără suport juridic, în lipsa existenței unei fapte ilicite, iar pe de altă parte, cererea reclamanților, deși foarte cuprinzătoare, vizează modalitatea de interpretare a probatoriului administrat, deci temeinicia hotărârii atacate.

Referitor la plata onorariilor de succes, partea care a câștigat procesul nu va putea obține rambursarea unor cheltuieli, decât în măsura în care se constată realitatea, necesitatea și caracterul lor rezonabil.

Onorariul de succes nu trebuie considerat în sarcina părții care a pierdut procesul, deoarece asemenea cheltuială, nu este imputabilă părții căzută în pretenții, constituind o recompensă suplimentară a muncii efectiv prestate de avocat, cu vădit caracter voluntar și voluptativ al părții promitente. Acest aspect a fost consacrat pe cale jurisprudențială prin decizia nr. 405/2010, pronunțată de Secția comercială a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În ceea ce privește cheltuielile de judecată, instanța de apel a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor art. 274 C.pr.civ., constatând că au fost acordate cheltuieli, în raport cu valoarea pretențiilor admise în fața primei instanțe.

Așa fiind, hotărârea pronunțată de instanța de apel este legală, analizând toate aspectele invocate de părți și soluționând în mod just litigiul dedus judecătii.

Față de aceste considerente, Înalta Curte în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C.pr.civ., a respins recursul ca nefondat.

36. Formularea cu rea-credință a unei cereri de punere sub interdicție. Abuz de drept. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Daune morale.

C.civ. din 1864, art. 998

C.proc.civ. din 1865, art. 723

C. familiei, art. 142

Notă : Codul familiei a fost abrogat la 1 octombrie 2011 de Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil

Aplicarea prevederilor alin. (2) al art. 723 C.proc.civ., referitor la obligația părții care folosește drepturile procedurale în mod abuziv de a răspunde pentru pagubele pricinuite, nu exclude aplicarea principiilor răspunderii civile delictuale.

Prin urmare, exercitarea unui demers procesual în mod abuziv, cu rea-credință prin formularea cererii de punere sub interdicție a unor persoane, prin care s-a urmărit nu ocrotirea acestora, ci împiedicarea de a-și exercita, la rândul-le, dreptul de liber acces la justiție - deci, contrar scopului legitim pentru care instituția interdicției judecătorești a fost reglementată de legiuitor - constituie o faptă ilicită, iar daunele morale acordate de instanță reprezintă o compensație pentru prejudiciul creat prin atingerea adusă onoarei, demnității și imaginii publice (ca urmare a afirmațiilor legate de starea de sănătate mentală a acestora, situație amplificată prin caracterul public al procesului civil având ca obiect punerea sub interdicție).

Secția I civilă, decizia nr. 2891 din 28 octombrie 2014

Prin acțiunea înregistrată la Tribunalul Maramureș la 12 februarie 2013, reclamantii B.M. și B.A. au chemat în judecată pe pârâții N.C. și N.C., solicitând obligarea acestora, în solidar, la plata sumei de 550.000 lei, reprezentând daune morale pentru atingerea adusă onoarei, demnității și reputației.

Prin sentința civilă nr. 47 din 15 ianuarie 2014, pronunțată de Tribunalul Maramureș, s-a respins excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei B.M., invocată de pârâți. S-a admis în parte acțiunea formulată de reclamantii. Au fost obligați pârâții, în solidar, să achite reclamantei B.M., suma de 200 lei, cu titlu de daune morale. Au fost obligați pârâții, în solidar, să achite reclamantului B.A., suma de 800 lei, cu titlu de daune morale. Au fost obligați pârâții să achite reclamantilor suma de 500 lei, cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de fond a reținut în considerentele sentinței următoarele:

În data de 09 septembrie 2010, pârâții au formulat o cerere de punere sub interdicție a

reclamanților B.A. și B.M., adresând-o Parchetului de pe lângă Judecătoria Baia Mare, invocând faptul că există indicii că B.A. are afecțiuni psihice. În concret, s-a făcut referire la intentarea a 7 procese civile, formularea de plângeri penale, darea de declarații preluate în presa locală, în scopul evident de a discredita pe petenți, a le tulbura liniștea și locuința. De asemenea, s-a făcut trimitere la edificarea unei terase care permite pârâtului să supravegheze permanent familia N., amplasarea gardului dintre proprietăți.

Cei doi petenți au fost audiați nemijlocit de către procurorul de la Parchetul de pe lângă Judecătoria Baia Mare (procesele-verbale din data de 02 noiembrie 2010), ocazie cu care și-au menținut plângerea exclusiv față de B.A. Cu această ocazie petenții au reiterat aspectele relative la procesele dintre părți, la plângerea penală, au arătat că se fac fotografii tuturor celor care îi vizitează, pârâtii au pus cuie în fața roților de la mașină, au aruncat cu orez și piper în curte, au aruncat animale moarte în curte.

Conform declarației date de B.A. la Parchetul de pe lângă Judecătoria Baia Mare, consemnată în procesul-verbal din data de 29 noiembrie 2010, problemele dintre familii datează de doi ani, existând pe rol mai multe acțiuni civile, de grănițuire și obținerea autorizației de construcție pe calea lor de acces, familia N. este cea care le-a făcut tot felul de reclamații la diverse instituții.

S-au audiat în legătură cu cererea de punere sub interdicție numiții B.T., V.A., C.I., T.A.P. și de asemenea s-a efectuat de către Serviciul Medico-legal Județean Baia Mare un raport de expertiză medico-legală psihiatrică. Urmare a examenului psihiatric efectuat în comisie în data de 16 decembrie 2010 s-a concluzionat că B.A. nu prezintă tulburări psihice în momentul examinării, acesta are capacitatea psihică de a aprecia conținutul și consecințele faptelor sale, avea discernământ atât în momentul examinării cât și la data comiterii faptelor și nu se recomandă punerea sub interdicție.

Dosarul a fost înaintat Judecătoriei Baia Mare, pârâtul personal prezentându-se la cinci din cele șase termene de judecată. B.A. a fost audiat în ședința publică din data de 11 mai 2011.

Prin sentința civilă nr. 445 din 18 ianuarie 2012, pronunțată de Judecătoria Baia Mare, s-a respins ca nefondată cererea formulată de reclamanții N.C. și N.C. în contradictoriu cu pârâtul, având ca obiect punere sub interdicție. Hotărârea primei instanțe a rămas irevocabilă prin neexercitarea căilor de atac.

Instanța a reținut că răspunderea civilă delictuală, reglementată prin dispozițiile art. 998 C.civ. (aplicabil în considerarea datei depunerii cererii de punere sub interdicție - fapta pretins ilicită -, în aplicarea prevederilor art. 103 din Legea nr. 71/2011) presupune întrunirea cumulativă a patru condiții: fapta ilicită; culpa în comiterea acesteia; prejudiciul cert și nereparat; raportul de cauzalitate dintre săvârșirea faptei și producerea prejudiciului.

Fapta ilicită poate consta și în exercitarea abuzivă a unui drept recunoscut și ocrotit de lege. Drepturile subiective civile sunt susceptibile de exercițiu abuziv atunci când ele sunt deturnate de la scopul lor, în considerarea căruia au fost recunoscute de lege, mai exact atunci când acestea nu sunt utilizate în vederea realizării finalității lor, ci în intenția de a păgubi un alt subiect de drept. O aplicație practică a abuzului de drept o reprezintă prevederile art. 723 C.proc.civ.

Răspunderea civilă pentru exercitarea abuzivă a drepturilor subiective, (mai circumstanțiat, a dreptului de a adresa o cerere instanței de judecată) nu intră în contradicție cu art. 21 din Constituția României și art. 6 paragraful 1 din Convenția europeană. Obligația de reparare a prejudiciului nu se naște ipso facto din eșecul unui demers procesual, din respingerea acțiunii în justiție, ci doar în contextul dovedirii relei credințe, a exercitării abuzive a respectivei forme procedurale, cu intenția de a vătăma și prejudicia pe adversar. Orice persoană are dreptul de a sesiza o instanță de judecată pentru soluționarea unei cereri, dar această sesizare trebuie făcută cu bună-credință, cu scopul de a obține clarificarea

judiciară a unui diferend ori a unei situații juridice, iar nu de a tracasa, intimida ori crea inconveniente pentru partea adversă. Mai exact, disconfortul trăit urmare a dobândirii calității de pârât într-un litigiu anume trebuie să fie, din perspectiva reclamantului, o consecință adesea inevitabilă a cererii formulate în contradictoriu, iar nu însuși scopul ei.

S-a apreciat că, în speță, este întrunită această ipoteză, a exercitării abuzive de către pârâtii N.C. și N.C., a dreptului subiectiv civil (dreptul de a se adresa instanței de judecată cu o cerere), reglementat inclusiv la nivelul Convenției europene, prin art. 6.

Ca orice drept subiectiv, și acesta trebuie exercitat în limitele sale externe (de ordin material și juridic, ceea ce, în speță, este indiscutabil că s-a respectat), dar și în limitele sale interne, cu bună credință.

Punerea sub interdicție judecătorească este o măsură de ocrotire a persoanei fizice care, atât în reglementarea anterioară, cât și potrivit concepției noului Cod civil, este menită să ocrotească persoana care nu are discernământul necesar pentru a se îngriji de interesele sale din cauza alienației ori debilității mintale [art. 142 C.fam., art. 106 alin. (2), art.164 NCC].

Chiar dacă nu se poate pretinde persoanei care formulează o cerere de punere sub interdicție judecătorească să urmărească exclusiv interesul obștesc al ocrotirii persoanei suferinde de alienație ori debilitate mintală, al protejării acesteia de consecințele posibil dăunătoare ale unor acte pe care nu și le poate asuma conștient, fiind de presupus și de acceptat că la originea formulării unei cereri de punere sub interdicție se află anumite inconveniente personale încercate de autorul cererii, urmare a conduitei persoanei a cărei punere sub interdicție se solicită, totuși în analiza acestui demers trebuie pornit de la specificul unei atare acțiuni.

Cererea de punere sub interdicție judecătorească antrenează un demers procedural delicat pentru persoana vizată deoarece pune în discuție însăși capacitatea psihică a acesteia, independent de lezarea concretă a unor valori sociale. Persoana în discuție se supune unor investigații pentru a i se stabili discernământul, în condițiile în care încă societatea este reticentă față de acest subiect, iar capacitatea psihică și autoevaluarea ei, inclusiv dubiul asupra acesteia reprezintă valori subiective, interne, semnificative.

Așadar, evaluarea bunei-credințe a pârâților N.C. și N.C. în exercitarea dreptului de sesizare (prin introducerea cererii de punere sub interdicție judecătorească) este esențială în stabilirea eventualei răspunderi civile delictuale a acestora.

Principalul argument invocat de cei doi pârâți, inclusiv prin cererea adresată Parchetului de pe lângă Judecătoria Baia Mare și prin răspunsul la interogatoriu, a constat în formularea repetată de către reclamânți de acțiuni civile și depunerea unei plângeri penale. Multiplele procese civile în care au fost implicate părțile au avut soluții dintre care unele au fost favorabile familiei B., ca atare pârâtii nu puteau aprecia rezonabil că reclamantul nu are discernământ întrucât inițiază acțiuni civile și își exercită drepturi recunoscute constituțional. Apoi, aspectele relative la aruncarea de animale moarte în curte, zgârierea mașinii, etc. au rămas la stadiul de simple afirmații ale familiei N., martorii audiați de procuror, precum și cei ascultați în prezentul proces neavând o percepție personală asupra unor astfel de episoade. Martorul B.A. cunoaște aceste aspecte din relatările pârâților. Acest martor a apreciat de altfel că reclamantul B. ar avea un comportament anormal pentru că i-a oprit soția pe stradă, spunând că va câștiga procesul chiar dacă martorul va depune mărturie, respectiv pentru că a făcut scandal că mașina de deszăpezire privată nu curăță zăpada din fața casei sale, conduite care, deși de evitat, nu țin de anormalitatea societății actuale.

Răspunzând la interogatoriu, pârâta N.C. a recunoscut că demersul pentru punerea sub interdicție a avut ca scop împiedicarea reclamantilor în a mai formula procese civile și plângeri penale.

S-a constatat că o clară stare de tensiune există între cele două familii și pentru

surmontarea ei, pentru împiedicarea soților B. de a mai susține demersuri procesuale, soții N. au recurs la formularea cererii de punere sub interdicție judecătorească pentru a discredita și lipsi de credibilitate într-o oarecare măsură aceste demersuri.

S-a considerat că este important a se stabili dacă, rezonabil, soții N. puteau avea dubii asupra stării mintale a reclamantului B.A., astfel încât să nu poată fi combătută prezumția de bună-credință de care beneficiază aceștia în formularea cererii de punere sub interdicție, în a cărei soluționare au insistat și după ce au luat cunoștință de concluziile expertizei psihiatrice efectuate în cauză.

Probele testimoniale administrate nu au conturat o astfel de ipoteză, martorii B.E., H.I. relevând că reclamantul este o persoană normală, veselă. Conduitele anormale invocate (aruncarea de animale moarte, sare, piper) nu au fost în niciun fel dovedite. Unind această stare de fapt relevantă probațional cu situația conflictuală juridică dintre părți (însă inițiativa procesuală nu a fost exclusivă a familiei B.), se apreciază că pârâții au promovat cu rea-credință cererea de punere sub interdicție, fiind întrunită astfel nu doar cerința existenței unei fapte ilicite, ci și cea a culpei (dolului) în comiterea acesteia. Împrejurarea că pârâții nu au exercitat căile de atac împotriva sentinței primei instanțe nu atrage inexistența faptei ilicite, nici lipsa culpei, ci reprezintă un element circumstanțial în evaluarea întinderii prejudiciului încercat de reclamant.

În ce privește prejudiciul, s-a apreciat că acesta este unul extrapatrimonial, consecință a lezării unor valori subiective, intrinseci (stima de sine, liniștea și echilibrul interior etc.).

Chiar dacă demersul pârâților N. nu a fost cunoscut în cercul de prieteni ai familiei B. (răspunsul reclamantului B. la întrebările din interogatoriu, coroborat cu depoziția martorilor H.I., B.E.), nu poate fi contestată starea de neliniște și stres încercată de către reclamant și, în mod evident, și de către soția acestuia. Nu are relevanță faptul că procesul civil nu era o noutate pentru cei doi, deoarece acest proces, având ca obiect punerea sub interdicție, prezenta o miză personală semnificativă.

Din această perspectivă s-a apreciat că se impune respingerea excepției lipsei calității procesuale active a reclamantei B.M.; cererea de punere sub interdicție inițial a vizat-o și pe aceasta și chiar dacă nu a fost ulterior menținută față de ea, totuși în calitate de soție a persoanei în cauză, a suferit la rândul său un disconfort moral, deși de o intensitate mai redusă decât cel încercat de către reclamantul B.A.

Împrejurarea că în contextul proceselor dintre părți, inclusiv a procesului de punere sub interdicție, reclamantii aveau posibilitatea de a obține obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată este irelevantă din perspectiva dreptului lor de a obține despăgubiri. Cheltuielile de judecată sunt datorate în temeiul culpei procesuale, iar când această culpă procesuală îmbracă forma abuzului de drept, pot fi solicitate despăgubiri.

În același sens a fost înlăturată apărarea pârâților în sensul că reclamantul avea posibilitatea de a cere a se judeca pricina în camera de consiliu. Nepublicitatea, chiar dacă poate contribui la restricția răspândirii datelor relative la proces, nu înlătură disconfortul interior încercat de parte, sentimentul de nesiguranță invocat de către reclamant.

În conturarea disconfortului nu este lipsit de semnificație, în viziunea celor doi reclamant, faptul că potrivit H.C.L. a Municipiului Baia Mare nr. 312/2008, pârâta N.C. a deținut funcția de președinte al Comisiei pentru sănătate, muncă, protecție și integrare socială, relații cu publicul, relații cu alte consilii locale și alte organe de autoritate publică și ONG.

În ce privește raportul de cauzalitate, elementele probatorii anterior evocate îl relevă ca fiind unul direct între fapta ilicită și prejudiciul moral încercat de reclamant.

Deși suferința morală nu se pretează unei cuantificări pecuniare exacte, ținând seama de toate circumstanțele cauzei (relațiile dintre părți, durata procesului, actele de procedură efectuate, nepromovarea căilor de atac, neimplicarea procesuală a reclamantei B.M.), s-a

apreciat că o satisfacție echitabilă pentru compensarea prejudiciului încercat de reclamantii o reprezintă, pe lângă pronunțarea prezentei sentințe, și obligarea părților, în solidar, să achite reclamantei B.M., suma de 200 lei cu titlu de daune morale, iar reclamantului B.A., suma de 800 lei cu titlu de daune morale.

În ce privește cheltuielile de judecată, întrucât acțiunea a fost admisă doar în parte, în temeiul prevederilor art. 274 C.proc.civ., instanța i-a obligat pe părți să achite reclamanților suma de 500 lei, cheltuieli de judecată reprezentând o parte din onorariul de avocat.

Împotriva sentinței primei instanțe au declarat apel, atât reclamantii, cât și părții.

Prin apelul lor, reclamantii au criticat sentința atacată ca netemeinică sub aspectul cuantumului daunelor morale ce le-au fost acordate, suma fiind infimă, chiar mai mică decât cheltuielile de judecată.

S-a susținut că netemeinicia hotărârii este evidentă, raportat la modalitatea de săvârșire a faptei ilicite, publicitatea voită a demersului, scopul denigrator urmărit, durata îndelungată a demersului abuziv, supunerea reclamanților la „proba discernământului”, tracasarea acestora și a clienților și prietenilor care îi vizitau, atingerea adusă onoarei, demnității și reputației reclamanților.

De asemenea, reclamantii au criticat hotărârea primei instanțe pentru reducerea eronată a cheltuielilor de judecată, raportat la admiterea în parte a acțiunii, impunându-se acordarea acestora în întregime, în condițiile în care cuantumul daunelor morale este supus aprecierii subiective a părții și aprecierii judecătorului.

Prin apelul lor, părții au susținut că reclamanta intimată B.M. nu a fost citată în dosarul Parchetului de pe lângă Judecătoria Baia Mare, nu a fost audiată și nici nu a fost supusă unei expertize medico-legale psihiatrice, neavând calitatea de parte nici în dosarul Judecătoriei Baia Mare, astfel că pretinsa acțiune ilicită nu a fost exercitată față de aceasta, motiv pentru care s-a reținut eronat calitatea sa procesuală activă.

Sub aspectul fondului cauzei, s-a criticat sentința primei instanțe ca fiind contrară prevederilor art. 998 - 999 C.civ., întrucât nu s-a dovedit în cauză îndeplinirea celor patru cerințe pentru angajarea răspunderii civile delictuale, prin probele administrate în cauză de către reclamantul intimat conform art. 1169 C.civ.

S-a susținut că, în tăcerea Codului de procedură civilă, care nu arată criteriile pentru determinarea abuzului de drept, simpla respingere a unei cereri de chemare în judecată nu înseamnă automat că autorul acesteia a acționat abuziv, astfel încât să fie tras la răspundere pentru invocarea unor pretenții nejustificate. Ca atare, s-a considerat că numai demersul judiciar declanșat cu rea credință sau dintr-o eroare gravă ce o apropiere de dol, cu intenția de a produce o pagubă morală sau materială, poate constitui abuz de drept. În acest context, părții au susținut că proba testimonială administrată în cauză la solicitarea reclamantului intimat este în contradicție totală cu susținerile formulate de acesta (de reclamant) atât în cuprinsul acțiunii, cât și cu răspunsurile date la întrebările formulate în cadrul probei cu interogatoriu.

S-a învederat că martorii nu au perceput vreo schimbare în comportamentul reclamantului intimat în perioada cuprinsă între data depunerii cererii de punere sub interdicție și, până în momentul audierii, ceea ce dovedește, în opinia apelanților părți, faptul că prin formularea acestei cereri împotriva lui B.A. nu i s-a creat acestuia un prejudiciu personal. Prin urmare, s-a susținut că nu s-a dovedit nici raportul de cauzalitate între demersul judiciar al părților apelanți și prejudiciul creat reclamantului.

Sub aspectul vinovăției, părții apelanți au susținut că datorită comportamentului reclamantului, astfel cum a fost evidențiat de depozițiile martorilor audiați în dosarul Parchetului de pe lângă Judecătoria Baia Mare, având ca obiect cererea de punere sub interdicție a reclamantului, le-a fost creată convingerea ca acesta suferă de anumite boli de natură psihică și, pe cale de consecință, o temere în raport de care au apreciat că se impune a se lua o măsură de ocrotire, față de afecțiunea de care suferă (reclamantul).

S-a considerat că exercitarea abuzivă a dreptului putea fi eventual pusă în discuție dacă pârâții, după comunicarea sentinței civile nr. 445/2012 a Judecătorei Baia Mare, ar fi exercitat calea de atac a apelului și, ulterior, a recursului.

Prin decizia civilă nr. 563/A din 05 iunie 2014, Curtea de Apel Cluj, Secția I civilă a admis în parte apelul declarat de reclamant și a schimbat în parte sentința apelată în sensul că i-a obligat pe pârâți în solidar, să achite reclamantului B.A. suma de 4.500 lei și reclamantei B.M. suma de 500 lei, cu titlu de daune morale. S-au menținut restul dispozițiilor din sentința apelată.

Prin aceeași decizie s-a respins ca nefondat apelul declarat de pârâți împotriva aceleiași sentințe și au fost obligați acești intimati, în solidar, la 700 lei reprezentând cheltuieli de judecată în apel, parțiale.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut cu privire la excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei B.M. următoarele:

Art. 998 C.civ. prevede că orice faptă a omului, care cauzează altuia prejudiciu, obligă pe acela din a cărui greșeală s-a ocazionat, a-l repara. Conform art. 999 C.civ., omul este responsabil nu numai de prejudiciul ce a cauzat prin fapta sa, dar și de acela ce a cauzat prin neglijența sau prin imprudența sa.

Răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie, reglementată în art. 998 - 999 C.civ., este o formă a răspunderii civile delictuale subiective, care este angajată dacă sunt întrunite cumulativ următoarele condiții sau elemente constitutive: să existe o faptă ilicită; să existe un prejudiciu; să existe un raport de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu; să existe culpa, greșeala sau vinovăția autorului faptei ilicite și prejudiciabile.

În ceea ce privește fapta ilicită, sunt incluse în această categorie acele conduite ale omului prin care se încalcă normele dreptului obiectiv sau regulile de conviețuire socială, respectiv acele acțiuni sau inacțiuni care au ca rezultat încălcarea drepturilor subiective sau intereselor legitime ale unei persoane.

În ceea ce privește prejudiciul, prin acesta se înțeleg rezultatele dăunătoare, de natură patrimonială sau nepatrimonială, efecte ale încălcării drepturilor subiective și intereselor legitime ale unei persoane, prejudiciul trebuind să fie urmarea încălcării unui drept subiectiv sau a unui interes legitim, să aibă un caracter cert, să fie nereparat, caracterul cert rezultând atunci când existența prejudiciului este sigură, neîndoielnică și poate fi evaluată sau evaluabilă în prezent.

Pentru antrenarea răspunderii civile delictuale este necesar ca între fapta ilicită și prejudiciu să existe un raport de cauzalitate, cu alte cuvinte, prejudiciul cauzat altuia trebuie să fie consecința faptei ilicite săvârșită de o altă persoană.

În ceea ce privește culpa, aceasta reprezintă o condiție necesară pentru angajarea răspunderii civile delictuale, fiind necesar ca fapta ilicită care a cauzat prejudiciul să fie imputabilă autorului ei, indiferent de formele pe care această culpă le-ar îmbrăca: dolul direct sau intenția directă, când făptuitorul își dă seama de caracterul păgubitor, dăunător sau antisocial al faptei sale, prevede consecințele acesteia și urmărește ca ele să se producă; dolul indirect sau intenția indirectă, când făptuitorul își dă seama de caracterul antisocial, dăunător sau păgubitor al faptei sale, prevede consecințele acesteia, și cu toate că nu le urmărește, acceptă posibilitatea producerii lor; imprudența, când făptuitorul își dă seama de caracterul antisocial al faptei sale, prevede consecințele ei, pe care nu le acceptă, sperând în mod ușuratic că ele nu se vor produce; neglijența, când făptuitorul nu își dă seama de caracterul antisocial al faptei și nu prevede consecințele acesteia, deși trebuia și putea, în circumstanțele date, să le prevadă.

Cu privire la excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei B.M. s-au reținut următoarele:

Pârâții apelanți au susținut că această reclamantă nu justifică în cauză o calitate

procesuală activă, întrucât cu ocazia audierii acestora la Parchet, în data de 02 noiembrie 2010, anterior comunicării vreunei citații către reclamanta B.M., aceștia și-ar fi precizat cererea de punere sub interdicție, solicitând punerea sub interdicție numai a reclamantului intimat B.A.

Susținerea pârâților apelanți este reală, însă nu este de natură să înlăture justificarea calității procesuale active a reclamantei B.M., în condițiile în care cererea inițială de punere sub interdicție, înregistrată la 09 septembrie 2010, a fost formulată și împotriva reclamantei B.M., și în condițiile în care această cerere a fost menținută până la data de 02 noiembrie 2010, deci o perioadă de aproximativ două luni de zile, perioadă de timp în care reclamanta B.M. a fost supusă stresului inerent pe care declanșarea unei astfel de proceduri îl poate provoca unui om.

Chiar dacă ulterior, la 02 noiembrie 2010, pârâții N. și-au precizat cererea de punere sub interdicție, susținând că își mențin cererea doar cu privire la reclamantul B.A., aceasta nu înseamnă că, pe de o parte, în perioada de timp cuprinsă între 09 septembrie 2010 - 02 noiembrie 2010, reclamanta B.M. nu a fost prejudiciată moral prin atitudinea pârâților, care inițial au solicitat punerea sub interdicție și a acestei reclamante, iar pe de altă parte, nu este de neglijat și de ignorat suferința morală pe care reclamanta B.M., în calitatea sa de soție, a resimțit-o, ca urmare a procedurii de punere sub interdicție a soțului ei, știut fiind că într-o relație îndelungată, de cuplu, de familie, între soți există nu numai obligația de sprijin moral reciproc, dar și afectivitate consolidată, solidaritate și susținere morală în orice situație, orice suferință prin care trece unul dintre soți fiind percepută acut și dureros și de celălalt soț.

Pe cale de consecință, curtea de apel a constatat că, în mod legal, Tribunalul Maramureș a respins excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei B.M.

Împotriva deciziei menționate au declarat recurs reclamantul și pârâții.

Prin recursul lor, reclamantul au criticat decizia atacată pentru motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., solicitând majorarea cuantumului daunelor morale la 550.000 lei și obligarea pârâților la cheltuieli de judecată pentru toate fazele procesuale.

Dezvoltând motivele de recurs, reclamantul au precizat că decizia este legală sub aspectul constatării existenței condițiilor privind atragerea răspunderii civile delictuale, însă este nelegală sub aspectul modalității de stabilire a cuantumului daunelor morale acordate reclamantilor, suma acordată nefiind suficientă pentru a constitui o justă și echitabilă reparație pentru prejudiciul cauzat.

S-a arătat că, prin acțiunea lor, pârâții au încercat discreditarea publică a reclamantilor și izolarea acestora de către comunitate, precum și afectarea reputației din punct de vedere personal și profesional.

S-a precizat că reclamantul este profesionist, desfășurând activități comerciale de reparații reconștrucție piese autovehicule, iar demersul de punere sub interdicție l-a afectat în plan profesional, fiindu-i pusă la îndoială capacitatea profesională de către clienți, care i-au cerut explicații despre procedura de punere sub interdicție desfășurată împotriva sa și a soției.

În ceea ce privește cheltuielile de judecată, criticile recurenților reclamanti au vizat reducerea eronată a acestora în fond și apel, prin raportarea la acordarea parțială a despăgubirilor, atâta timp cât acțiunea a fost găsită întemeiată, iar cuantumul prejudiciului este la aprecierea judecătorului.

S-a susținut că măsura diminuării onorariului contravine prin art. 274 alin. (3) C.proc.civ. și a precizat cuantumul cheltuielilor de judecată, justificat cu chitanțele fiscale depuse în dosarele de fond și apel.

Prin recursul declarat, pârâții au criticat decizia instanței de apel pentru motivele prevăzute de art. 304 pct. 5, 6, 7 și 9 C.proc.civ., solicitând, în principal, casarea deciziei și trimiterea spre rejudecare în apel, iar în subsidiar, modificarea în sensul admiterii apelurilor și schimbării sentinței civile nr. 47/2014, admiterii excepției lipsei calității procesuale active a

reclamantei B.M., iar pe fondul cauzei, respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

Dezvoltând motivele de recurs pârâții au susținut, într-o primă critică, în temeiul art. 304 pct. 5 C.proc.civ., că soluția instanței de respingere a probelor solicitate prin apel, cu motivarea că au fost decăzuți din dreptul de a propune aceste probe în fața primei instanțe, încalcă prevederile art. 292 alin. (1) C.proc.civ.

În acest context, s-a făcut referire la prevederile art. 138 C.proc.civ., învederându-se că faptul că nu au înțeles să critice prin apel soluția pronunțată de instanța de fond asupra excepției decăderii din dreptul de a propune probe nu poate echivala cu o respingere a probelor pentru acest motiv.

Critica formulată prin cel de-al doilea motiv de recurs, întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ. a vizat soluția contradictorie a instanței de apel de respingere a probelor solicitate pe baza unui raționament care se circumscrie sancțiunii inadmisibilității, pentru ca în final să se arate că aceste probe sunt neconcludente.

Prin cel de-al treilea motiv de recurs, pârâții recurenți au susținut că soluția de respingere a excepției lipsei calității procesuale active a reclamantei B.M. a fost pronunțată pe baza argumentului privind suferința acesteia în calitate de soție a reclamantului B.A., fără ca acest motiv să fie pus în dezbateră contradictorie a părților, ceea ce echivalează cu încălcarea principiului contradictorialității, astfel că sunt incidente în cauză prevederile art. 304 pct. 5 C.proc.civ.

Totodată, s-a arătat că încălcarea drepturilor care privesc viața, sănătatea și integritatea fizică și psihică a persoanei nu a constituit motiv al cererii de chemare în judecată pentru niciunul dintre reclamanți.

Astfel, instanța a acordat mai mult decât s-a cerut, fiind incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 6 C.proc.civ.

De asemenea, recurenții au invocat greșita aplicare a normelor legale referitoare la răspunderea pentru fapta proprie și reținerea eronată a incidenței art. 723 C.proc.civ., motiv de recurs ce se subsumează art. 304 pct. 9 C.proc.civ. S-a susținut de către recurenții pârâți că, în lipsa unui drept propriu care ar fi vizat procedura de punere sub interdicție, era exclusă sancționarea lor pentru exercițiul abuziv al unui drept subiectiv, fiind în mod evident exclusă și exercitarea abuzivă a acestuia.

S-a mai invocat greșita aplicare de către instanța de apel a normelor legale referitoare la răspunderea pentru fapta proprie, prin tratarea răspunderii pârâților ca o răspundere obiectivă, fără a se cerceta existența unui raport direct de cauzalitate între fapta acestora și prejudiciul invocat de reclamanți.

Examinând recursul declarat de pârâți, ce vizează modul de soluționare a excepției de fond a lipsei calității procesuale active a reclamantei B.M., cât și neîndeplinirea condițiilor răspunderii civile delictuale, Curtea a constatat că acesta este nefondat pentru considerentele ce succed:

Critica formulată de pârâți prin primul motiv de recurs, întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ., este nefondată.

Într-adevăr, apelul, prin efectul său devolutiv, conform art. 292 C.proc.civ., repune în discuție chestiunea judecată la prima instanță, pârâții fiind în drept să se apere în apel cu motivele propuse la prima instanță, chiar dacă aceste motive au fost respinse și nu au apelat pentru aceste motive, după cum sunt în fapt să invoce și alte motive.

În condițiile în care administrarea probelor a fost solicitată în fața primei instanțe, după prima zi de înfățișare, tribunalul a aplicat sancțiunea decăderii.

Prin cererea de apel, deși pârâții nu au contestat sancțiunea decăderii aplicată de tribunal, sancțiune a cărei aplicare nu este contestată, de altfel, nici în recurs, au solicitat proba testimonială, respectiv audierea martorilor V.O. și C.I., despre care au arătat că au cunoștință în mod direct despre împrejurări privind comportamentul reclamantului față de

familia pârâților, comportament atipic în raport cu cel general din societate.

Dispozițiile legale invocate, respectiv ale art. 304 pct. 5 C.proc.civ. raportat la art. 105 alin. (2) C.proc.civ., nu sunt incidente, astfel că nu pot atrage casarea deciziei și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței de apel.

Chiar dacă s-ar accepta teza încălcării dispozițiilor art. 292 alin. (1) C.proc.civ., nu se poate vorbi de o vătămare ce nu poate fi îndreptată altfel decât prin anularea actului, având în vedere teza probatorie susținută în mod constant de pârâți, fără legătură cu obiectul cauzei, în condițiile în care se urmărește dovedirea comportamentului reclamantului B.A. și a bolilor psihice de care suferă.

Probele solicitate în acest sens nu sunt utile și concludente raportat la obiectul cauzei și, de altfel, pârâții au beneficiat de încuviințarea unei cereri în probațiune testimonială în fața primei instanțe pentru chestiuni ce au rezultat din dezbateri, conform art. 138 alin. (2) C.proc.civ., astfel cum rezultă din încheierea de la termenul din 22 noiembrie 2013 a Tribunalului Maramureș.

Nici motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ. nu poate fi primit, având în vedere că instanța de apel a analizat cererea de probe formulată de pârâți sub toate aspectele, atât al admisibilității, cât și al pertinentei și concludenței, răspunzând motivat susținerilor părților.

Astfel, expunerea tuturor argumentelor avute în vedere de instanța de apel nu poate fi calificată ca o motivare contradictorie, de natură să atragă incidența motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ.

Critica vizând nelegalitatea soluției date asupra excepției lipsei calității procesuale active a reclamantei B.M. este, de asemenea, nefondată.

Susținerea recurențelor pârâți în sensul că argumentul reținut de instanța de apel în respingerea acestei excepții, respectiv suferința acestuia în calitate de soție a reclamantului B.A., nu ar fi fost pusă în dezbaterile contradictorie a părților, conducând astfel la încălcarea principiului contradictorialității, nu este fondată.

Excepția lipsei calității procesuale active a fost unită cu fondul, astfel cum rezultă din încheierea de ședință de la termenul din 01 noiembrie 2013 a Tribunalului Maramureș, instanța apreciind, față de temeiul juridic invocat, că argumentele aduse de reprezentanta pârâților în sprijinul excepției invocate antamează aspecte ce țin de fondul pricinii, pentru soluționarea acestuia fiind necesară administrarea de probe, astfel că sunt incidente dispozițiile art. 137 alin. (2) C.proc.civ.

Prin urmare nu se poate susține că s-ar fi încălcat principiul contradictorialității și dreptul la apărare al pârâților în ceea ce privește modul de soluționare a excepției.

Calitatea procesuală își are izvorul în dreptul oricărei persoane ce se consideră vătămată printr-un act ilicit să se adreseze instanței pentru a-i fi reparat prejudiciul cauzat. Calitatea procesuală nu poate fi confundată cu caracterul întemeiat al acțiunii în răspundere civilă delictuală, chiar dacă pentru dovedirea acestora a fost necesară administrarea aceluiași probe.

Într-adevăr, cu ocazia audierii pârâților N.C. și N.C. la parchet, la 02 noiembrie 2010, anterior citării reclamantei B.M., aceștia și-au precizat cererea de punere sub interdicție, solicitând punerea sub interdicție numai a reclamantului B.A.A.

Susținerile pârâților nu sunt, însă, de natură să înlăture justificarea calității procesuale active a reclamantei B.M., în condițiile în care cererea inițială de punere sub interdicție, înregistrată la 09 septembrie 2010 a vizat-o și pe aceasta, fiind menținută până la 02 noiembrie 2010, deci o perioadă de aproximativ două luni, pentru care s-a pretins repararea prejudiciu moral cauzat de atitudinea pârâților, chiar dacă sentința pronunțată asupra cererii soluționate nu l-a vizat decât pe reclamant.

Nici motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 6 C.proc.civ. nu este

fondat.

Instanța de apel nu a acordat mai mult decât s-a cerut, având în vedere că daunele morale au fost solicitate prin cererea introductivă ca o compensație pentru prejudiciul creat prin afectarea vieții private a reclamanților („atât cea de familie cât și cea din comunitate”).

Astfel, instanța de apel a analizat condițiile răspunderii civile delictuale din perspectiva tuturor aspectelor vieții private și publice a reclamanților, a căror afectare, cauzată de demersul pârâților, a fost invocată.

Așa cum a rezultat din probele administrate, pârâții au făcut afirmații legate de sănătatea mentală a reclamanților, situație amplificată prin caracterul public al procesului civil având ca obiect punerea sub interdicție.

Afectarea vieții private și publice a reclamanților, cauzată de demersul pârâților se regăsește în afectarea onoarei, demnității și a imaginii publice a acestora.

Prin urmare, nu se poate reține că instanța de apel s-ar fi pronunțat asupra unui prejudiciu fără legătură cu conceptele de onoare, demnitate și reputație, deci plus sau extra petita.

În acest context, s-a motivat de către instanța de apel prin considerente că suferința reclamantei B.M. nu se poate reduce doar la perioada de timp de la înregistrarea cererii de punere sub interdicție formulate împotriva sa până la momentul retragerii acesteia, ci este determinată și de modul în care aceasta a resimțit, în calitate de soție, suferința la care a fost supus reclamantul, de natură a le afecta viața de familie.

Ultimul motiv de recurs, întemeiat pe cazul de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ. este, de asemenea, nefondat.

Instanța de apel a interpretat și aplicat corect dispozițiile art. 723 C.proc.civ. referitoare la abuzul de drept. Aplicarea acestor prevederi, respectiv a alin. (2), referitor la obligația părții care folosește drepturile procedurale în mod abuziv de a răspunde pentru pagubele pricinuite, nu exclude aplicarea principiilor răspunderii civile delictuale.

Pornind de la caracterul instituției interdicției judecătorești, de măsură de ocrotire a persoanei aflate în situația prevăzută de art. 142 din Codul familiei, în vigoare la data formulării cererii de către pârâții din prezenta cauză, aceștia nu au urmărit ocrotirea reclamanților, ci împiedicarea acestora de a mai derula procese împotriva lor.

Prin urmare, este evident că modalitatea în care pârâții și-au exercitat dreptul de liber acces la justiție prin formularea cererii de punere sub interdicție a reclamanților, nu concordă cu scopul în vederea căruia acest demers procesual a fost recunoscut de lege.

Față de aceste considerente curtea de apel a constatat corect, aplicând dispozițiile art. 723 alin. (1) C.proc.civ., coroborate cu dispozițiile art. 142 C.fam. în cenzurarea cererii de punere sub interdicție formulate de pârâți, că fapta ilicită constă în exercitarea unui demers procesual în mod abuziv, cu rea credință, prin denaturarea scopului legitim pentru care acest demers a fost reglementat de legiuitor, respectiv cu scopul de a-i împiedica pe reclamanți să își exercite, la rândul lor, dreptul de liber acces la justiție.

În ceea ce privește recursul reclamanților, Curtea a constatat că acesta este nefondat pentru considerentele ce succed:

Invocând lipsa caracterului reparator real al despăgubirii acordate, reclamanții s-au referit, în realitate, la quantumul daunelor morale acordate și nu la modalitatea de stabilire a acestora, eventual la încălcarea criteriilor de determinare a prejudiciului.

Criticile recurenților reclamanți se subsumează aprecierilor lor subiective în legătură cu quantumul sumelor ce li s-ar fi cuvenit cu titlu de daune morale, fără a se indica expres vreo normă de drept încălcată sau greșit aplicată.

Ca atare, s-a constatat că motivele de recurs invocat în acest sens nu vizează aspecte de nelegalitate, ci de netemeinicie a deciziei recurate, referitoare la modul de interpretare a dovezilor administrate, ce tind la reaprecierea probatoriului, respectiv la stabilirea unei alte

situații de fapt.

În consecință, aceste critici nu pot fi examinate, întrucât nu se circumscriu motivului de nelegalitate invocat, prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Critica vizând nelegalitatea măsurii diminuării cheltuielilor de judecată de către instanțele de fond și apel este neîntemeiată.

În speță, instanțele au admis doar în parte cererea reclamanților privind acordarea cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul de avocat, în aplicarea dispozițiilor art. 276 C.proc.civ., proporțional cu pretențiile admise, respectiv cu culpa procesuală.

Prin urmare, reducerea cuantumului cheltuielilor de judecată nu a fost determinată de aprecierea instanței în legătură cu complexitatea cauzei și munca îndeplinită de avocat, astfel încât critica recurenților reclamanți vizând greșita aplicare a art. 274 alin. (3) C.proc.civ. este nefondată, de vreme ce nu acesta a constituit temeiul admiterii parțiale a cererii de acordare a onorariului de avocat.

Pentru toate aceste considerente, Curtea, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins ambele recursuri ca nefondate.

37. Ocuparea abuzivă a unei porțiuni de teren și edificarea unor lucrări de interes local. Fapt ilicit cauzator de prejudicii. Dreptul proprietarului la despăgubiri. Termen de prescripție.

C.civ. din 1864, art. 998 – 999

Decretul nr. 167/1958, art. 8

Notă : Decretul nr. 167/1958 a fost abrogat la data de 01 octombrie 2011 prin art. 230 lit. p) din Legea nr. 71/2011

Caracterul real al unei acțiuni prin care se urmărește protejarea dreptului de proprietate se păstrează atât timp cât există posibilitatea readucerii bunului în patrimoniul reclamantului, iar atunci când bunul a dispărut ori i-a fost schimbată destinația de așa natură încât nu mai poate fi restituit, obiectul revendicării se convertește într-o pretenție în despăgubiri, iar acțiunea devine una personală.

Astfel, în situația ocupării abuzive a unei porțiuni de teren și amenajării pe acesta a unui drum și a unui trotuar, proprietarul terenului are dreptul de a solicita despăgubiri, iar prescripția dreptului material la acțiune, deși a început să curgă la momentul ocupării terenului și cunoașterii acestui fapt de către proprietarul deposedat, nu poate fi considerată împlinită în termenul prevăzut de art. 8 din Decretul nr. 167/1958, din cauza atingerii continue aduse dreptului de proprietate, împrejurare ce a generat prescripții succesive în timp.

Secția I civilă, decizia nr. 461 din 12 februarie 2014

Prin acțiunea înregistrată la data de 25 octombrie 2007, pe rolul Judecătoriei sectorului 1 București, reclamanta P.D. a chemat în judecată pe pârâții Primăria Municipiului București, Consiliul General al Municipiului București, Administrația Domeniului Public și Ministerul Finanțelor Publice, solicitând obligarea, în solidar, a pârâților la plata despăgubirilor evaluate provizoriu la suma de 160.120 lei pentru ocuparea abuzivă a terenului proprietatea sa, în suprafață de 171 m.p., situat în București, la plata sumei de 131.720 lei reprezentând beneficiu nerealizat și la plata sumei de 34.480 lei reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a terenului în ultimii 3 ani și după introducerea acțiunii, obligarea pârâților la plata penalităților de întârziere.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că în anul 1997 pârâtele au construit un drum

public, ce făcea racordul între str. I.Ș.H. și str. I.C., ocazie cu care au ocupat abuziv o suprafață de 171 m.p. din terenul proprietatea sa, în suprafață totală de 239 m.p. Deși a atras atenția constructorilor că nu există temei legal pentru ocuparea terenului său, aceștia au continuat lucrările, situație în care reclamanta s-a adresat instanței de contencios administrativ, iar prin sentința nr. 323/2000 a Curții de Apel București, s-a dispus anularea hotărârilor C.G.M.B. nr. 177/1997 și nr. 86/1997, anexa 1 pct. 2, a certificatului de urbanism nr. 1x/1997 și a autorizației de construcție nr. x/1997, cu privire la terenul proprietatea reclamantei.

Cu toate acestea, de la pronunțarea hotărârii judecătorești menționate și până la data formulării prezentei acțiuni, parte din terenul proprietatea reclamantei a continuat să fie ocupat de lucrări de interes public, iar pârâții nu au făcut niciun demers pentru despăgubirea acesteia.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 998 și 999 C.civ.

Prin sentința civilă nr. 8304 din 18 iunie 2009 Judecătoria Sectorului 1 a declinat competența în favoarea Tribunalului București, față de dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. b) C.pr.civ. și de valoarea obiectului pricinii, mai mare de 500.000 lei.

Tribunalul București a pronunțat sentința civilă nr. 1429 din 02 decembrie 2009, prin care a respins, ca neîntemeiate, excepțiile privind lipsa calității procesuale pasive a pârâților Ministerul Finanțelor Publice și A.D.P, sector 1, a respins ca neîntemeiată acțiunea formulată de reclamantă împotriva pârâților Ministerul Finanțelor Publice, C.G.M.B. și A.D.P. sector 1, a admis în parte acțiunea promovată în contradictoriu cu Primăria Municipiului București prin Primarul General și a obligat pârâta să plătească reclamantei suma de 181.980 euro, cu titlu de despăgubire, respingând ca neîntemeiate capetele de cerere formulate împotriva aceleiași pârâte privind beneficiul nerealizat, lipsa de folosință și penalitățile de întârziere.

Instanța de fond a reținut că excepțiile privind lipsa calității procesuale pasive a pârâților Ministerul Finanțelor Publice și A.D.P. Sector 1, sunt neîntemeiate, în raport de temeiul juridic invocat de reclamantă în acțiune, respectiv dispozițiile art. 998 și 999 C.civ., existența sau nu a unei fapte ilicite a pârâților reprezentând aspecte ce țin de verificarea îndeplinirii cumulative a condițiilor răspunderii civile delictuale, deci de fondul acțiunii.

Pe fondul cauzei, tribunalul a constatat că prin hotărârea C.G.M.B. nr. 177/1997, terenul de 150 m.p., despre care se susținea că se află în administrarea Direcției de Administrare a Fondului Imobiliar, a trecut din domeniul privat al Municipiului București în domeniul public al Municipiului București, având funcția de stradă.

Prin hotărârea C.G.M.B. nr. 86/1997 au fost aprobate planurile urbanistice de detaliu pentru construcții, iar prin sentința civilă nr. 323/2000 pronunțată de Curtea de Apel București, s-a dispus anularea parțială a celor două hotărâri, a certificatului de urbanism nr. 1x/1997 și a autorizației de construcție nr. x/1997, cu privire la suprafața de teren de 259 m.p. aparținând reclamanților,

Conform considerentelor acestei sentințe (pronunțată în contradictoriu cu pârâții C.G.M.B. și Primarul Municipiului București) s-a reținut cu autoritate de lucru judecat, că pârâții nu au făcut dovada trecerii în domeniul privat al C.G.M.B. a terenului în suprafață de 259 m.p., proprietatea reclamantei și nici a condițiilor în care s-a prelungit str. I.Ș.H., prin preluarea din proprietatea reclamantei a unei suprafețe de 122 m.p.; în plus, certificatul de urbanism și autorizația de construire au fost semnate în mod nelegal de viceprimar și nu de primarul general.

Din contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 21xx/2003, tribunalul a reținut că reclamanta a vândut către cumpărătoarea M.C. suprafața de 142,24 m.p., teren situat în București, iar din raportul de expertiză efectuat în cauză, s-a reținut că o suprafață de aproximativ 121,32 m.p., este în prezent ocupată de trotuare și de str. I.Ș.H.

Față de aceste elemente, s-a constatat că, deși prin hotărâre judecătorească irevocabilă s-a dispus anularea hotărârilor C.G.M.B., a certificatului de urbanism și a autorizației de

construire, ce au stat la baza edificării lucrărilor de interes public ce ocupă parte din terenul reclamantei, pârâta Primăria Municipiului București, care are în detenție această suprafață de teren amenajată ca stradă, nu a întreprins niciun demers pentru acoperirea prejudiciului cauzat reclamantei, situație în care instanța a apreciat că se impune, în baza dispozițiilor art.480, art. 998 - 999 C.civ. și art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la CEDO, admiterea acțiunii și obligarea pârâtei Primăria municipiului București să plătească despăgubiri pentru prejudiciul cauzat reclamantei prin ocuparea abuzivă a terenului proprietatea sa.

Totodată, tribunalul a apreciat că nu poate reține existența unei răspunderi civile delictuale și în sarcina celorlalți pârâți, deoarece C.G.M.B. are calitate doar de reprezentant ai Municipiului București cu funcție deliberativă, A.D.P. sector 1 are doar un drept de administrare asupra terenurilor aflate în domeniul public al statului, iar Ministerul Finanțelor Publice nu este deținătorul terenului și nici nu poate fi reținută în sarcina sa o faptă ilicită proprie, astfel cum impun dispozițiile art. 998 - 999 C.civ.

În ceea ce privește solicitarea reclamantei de acordare a beneficiului nerealizat, ca diferență între prețul de piață obținut prin vinderea terenului rămas și prețul care s-ar fi obținut prin vânzarea întregului teren, instanța de fond a constatat că este neîntemeiată, întrucât acordarea valorii de circulație a terenului, urmare a admiterii primului capăt de cerere este suficientă, iar acordarea și a diferenței solicitată de către reclamantă ar reprezenta ele fapt o dublă reparație, respectiv o îmbogățire a acesteia fără justă cauză.

Neîntemeiată a fost apreciată și pretenția privind contravaloarea lipsei de folosință, deoarece reclamanta a solicitat acordarea acesteia pe ultimii 3 ani, dar expertul a calculat suma prin raportare nu la suprafața de 121,32 m.p., ocupată de lucrări, ci prin raportare la suprafața de 141,16 m.p. și, deși tribunalul a pus în discuție necesitatea refacerii expertizei pe acest aspect, reclamanta a refuzat completarea raportului de expertiză.

S-a respins ca neîntemeiată și solicitarea de acordare a penalităților de întârziere, instanța de fond considerând că acestea sunt caracteristice răspunderii contractuale și nu delictuale.

Împotriva sentinței a formulat apel pârâțul Municipiul București prin Primar General.

Prin decizia civilă nr. 539/A din 25 mai 2011 Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a admis apelul, a schimbat în parte sentința, în sensul obligării pârâtei la plata sumei de 135.960 euro cu titlu de despăgubiri.

Instanța de apel a reținut că anterior, prin hotărâre pronunțată în mod irevocabil de instanța de contencios-administrativ s-a constatat nelegalitatea actelor emise de apelantul pârât, respectiv amenajarea drept stradă și nu parc, a unui teren aflat în proprietate privată, fără respectarea procedurilor privitoare la exproprierea pentru utilitate publică, inclusiv pentru ocuparea unei suprafețe de 121,32 m.p. din terenul proprietatea reclamantei (astfel încât acesta este obligat fie să se conformeze dispozițiilor privind exproprierea, fie să restituie terenul reclamantei, obligații pe care până în prezent nu și le-a îndeplinit).

Cu referire la dispozițiile art. 480 C.civ., s-a arătat că dreptul de proprietate are caracter exclusiv și perpetuu, ceea ce permite titularului său să dispună de bun în limitele prevăzute de lege, dreptul durând atâta timp cât există bunul. Cum dreptul de proprietate este imprescriptibil sub aspect extinctiv, instanța de apel a apreciat că nici acțiunea reclamantei în despăgubiri, prin care se solicită contravaloarea terenului ocupat abuziv de apelantul pârât, nu este prescrisă, în condițiile în care încălcarea dreptului său de proprietate este continuă, deci durează și după data de 30 septembrie 2003, când s-a încheiat contractul de vânzare-cumpărare autenticat sub nr. 21xx/2003.

Pe fondul cauzei, s-a reținut că susținerile apelantului pârât, în sensul neîndeplinirii în cauză a dispozițiilor art. 998 - 999 C.civ., sunt nefondate, întrucât din probele dosarului a rezultat că acesta ocupă și în prezent, în mod abuziv, terenul, situație de fapt în raport cu care, simpla emitere a unor hotărâri prin care au fost anulate hotărârile C.G.M.B. constatate

nelegale de către instanță, nu este suficientă pentru acoperirea prejudiciului suferit de reclamantă.

Reținând că sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile delictuale, respectiv existența unui prejudiciu, rezultat din imposibilitatea folosirii de către reclamantă a terenului ocupat de pârât, existența unei fapte ilicite, constând în refuzul apelantului pârât de a restitui terenul, existența unui raport de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu și vinovăția celui care a produs acest prejudiciu, instanța de apel a constatat că admiterea acțiunii de către tribunal s-a făcut în mod corect.

În ce privește însă, cuantumul despăgubirilor, au fost însușite concluziile raportului de expertiză efectuat în apel, potrivit cărora, la nivelul anului 2009, valoarea de circulație a terenului proprietatea reclamantei, ocupat abuziv, este de 135.960 euro, sens în care, urmare a admiterii apelului s-a dispus schimbarea în parte a sentinței.

Împotriva deciziei au declarat recurs reclamanta și pârâtul Municipiul București prin Primarul General.

Reclamanta a susținut că, deși instanța de apel a respins criticile formulate de apelantul pârât, în același timp, prin soluția pronunțată a modificat cuantumul despăgubirilor acordate de tribunal de la suma de 181.980 euro la 135.960 euro, fără nicio motivare.

Prin motivele de recurs formulate de pârât, s-a susținut că soluția instanței de apel a fost pronunțată cu aplicarea greșită a legii, deoarece, deși a admis apelul formulat de pârât, a schimbat doar în parte și nu în totalitate sentința instanței de fond. S-a arătat că, deși reclamanta a invocat ca temei juridic al acțiunii dispozițiile art. 998 și urm. C.civ., instanța de apel a analizat excepția prescripției extinctive invocată prin motivele de apel în baza altor dispoziții legale, respectiv în baza art. 480 și 481 C.civ., încălcând astfel principiul disponibilității.

Prin decizia civilă nr. 4885 din 26 iunie 2012, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursurile, a casat decizia și a trimis cauza pentru rejudecare la aceeași instanță.

Instanța de recurs a reținut că, deși obiectul cererii de chemare în judecată îl reprezenta obligarea pârâtei Primăria Municipiului București la plata unei despăgubiri pentru ocuparea abuzivă a terenului proprietatea reclamantei, prin construcția unui drum public, fără acordul său și fără o dreaptă și prealabilă despăgubire, pentru beneficiul nerealizat, pentru lipsa de folosință, plus daune cominatorii, iar temeiul juridic indicat a fost reprezentat de dispozițiile art. 998-999 C.civ., care guvernează răspunderea civilă delictuală pentru faptă proprie, instanța de apel a analizat excepția prescripției invocată de apelantul pârât prin raportare la dispozițiile legale care reglementează dreptul de proprietate, respectiv la dispozițiile art. 480 - 481 C.civ.

S-a reținut, totodată, că, stabilind existența unei încălcări continue a dreptului de proprietate al reclamantei de către pârât, instanța de apel nu a expus rațiunile legale pentru care a ales, ca moment al stabilirii valorii de circulație a imobilului în litigiu, anul 2009, deși acțiunea a fost introdusă în anul 2007, iar cel de-al doilea raport de expertiză a fost dispus în anul 2011.

În consecință, s-a apreciat că se impunea admiterea recursurilor și trimiterea cauzei pentru rejudecarea apelului la aceeași instanță, cu indicația de a se stabili în rejudecare dacă temeiul juridic invocat de reclamantă, poate determina declanșarea unui demers judiciar care să aibă ca finalitate obținerea unor despăgubiri civile, în acest cadru procesual, sau dacă reclamanta ar fi avut la îndemână un alt mijloc procesual special pentru realizarea dreptului său, în ipoteza decelării existenței unei exproprieri de facto, în absența unui act formal de expropriere. Odată lămurit acest aspect și acceptându-se rămânerea pe terenul răspunderii civile delictuale, așa cum a fixat reclamanta limitele judecării cauzei, s-a considerat că instanța de apel va trebui să stabilească fără echivoc, care este fapta ilicită săvârșită de pârâtă, pentru a putea stabili data de la care începe să curgă termenul de prescripție al dreptului la

acțiune.

Rejudecându-se apelul, a fost pronunțată decizia nr. 102/A din 08 aprilie 2013 a Curții de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, prin care a fost admis apelul Primăriei Municipiului București, a fost schimbată în tot sentința de primă instanță, în sensul că a fost admisă excepția de prescripție extinctivă și respinsă acțiunea promovată de reclamantă, ca prescrisă.

În considerentele deciziei din apel s-a reținut că limitele rejudecării se raportează, în mod necesar, doar la capătul principal de cerere vizând despăgubirile cuvenite reclamantei pentru ocuparea abuzivă a terenului, cu reținerea indicației deciziei de casare de a se stabili, în rejudecare, dacă temeiul juridic invocat de reclamantă, respectiv art. 998-999 C.civ., poate determina declanșarea unui demers judiciar care să aibă ca finalitate obținerea unor despăgubiri civile, în acest cadru procesual, sau dacă reclamanta ar fi avut la îndemână un alt mijloc procesual special pentru realizarea dreptului său, în ipoteza decelării existenței unei exproprieri de facto, în absența unui act formal de expropriere. De asemenea, față de lămurirea acestui aspect și identificarea faptei ilicite, trebuie stabilit care este data de la care începe să curgă termenul de prescripție al dreptului la acțiune.

În aplicarea obligatorie a indicațiilor din decizia de casare, instanța de rejudecare a solicitat intimatei reclamante lămuriri privind temeiul juridic al cererii sale, ocazie cu care aceasta a precizat încă o dată dispozițiile art. 998-999 C.civ. și art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenția europeană, iar cu privire la prescripția invocată de apelanta pârâtă, a susținut că termenul de prescripție a început să curgă de la data la care aceasta a cunoscut atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea, respectiv de la data pronunțării hotărârii apelate, când pe bază de expertiză s-a stabilit întinderea pagubei efectiv suferită.

Analizând cu prioritate excepția prescripției extinctive, instanța de apel a constatat caracterul întemeiat al acesteia.

Astfel, s-a reținut că, potrivit motivelor acțiunii, precizărilor făcute cu ocazia rejudecării, voința juridică a reclamantei a fost de a investi instanța cu judecarea unei acțiuni având ca obiect obligarea pârâtei Primăria municipiului București la plata de despăgubiri pentru prejudiciul suferit prin ocuparea abuzivă a suprafeței de teren menționată în acțiune.

Răspunderea civilă delictuală este o sancțiune de drept civil și are la bază un raport juridic obligațional ce izvorăște dintr-o faptă ilicită cauzatoare de prejudiciu, raport în care autorul faptei ilicite sau altă persoană chemată să răspundă are obligația de a repara prejudiciul.

Conform dispozițiilor art. 8 din Decretul nr. 167/1958, prescripția dreptului la acțiune în repararea pagubei pricinuită prin fapta ilicită, începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască, atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea.

Această regulă specială de determinare a începutului prescripției are în vedere 2 momente alternative de la care prescripția poate începe să curgă : un moment subiectiv - data de la care persoana vătămată a cunoscut paguba și pe cel care răspunde de ea sau un moment obiectiv - data la care păgubitul putea sau trebuia să cunoască aceste elemente.

Fapta ilicită a pârâtei invocată de reclamantă în acțiune, constă în ocuparea abuzivă de către pârâtă a unei suprafețe de 117,24 mp din terenul proprietatea sa.

Din motivele de fapt ale acțiunii, dar și din probele administrate în cauză a rezultat că în anul 1997, reclamanta a fost deposedată de o suprafață de 239 mp din terenul proprietatea sa, în baza certificatului de urbanism și a autorizației de construcție, pentru lucrări de amenajare a unui parc public. Prin sentința nr. 323/2000 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția de contencios administrativ s-a constatat că aceste acte administrative sunt nelegale, în ceea ce privește includerea terenului proprietatea reclamantei, în suprafață de 259 m.p., în domeniul statului.

Din acest teren, reclamanta a susținut în acțiune, că o suprafață de 117,24 mp nu i-a

fost restituită în natură, fiind deja ocupată nelegal de pârâtă prin edificarea lucrărilor menționate, situație în care a solicitat ca pârâta să fie obligată să răspundă pentru fapta sa ilicită și să-i plătească despăgubirile cuvenite.

S-a apreciat că momentul la care reclamanta a cunoscut sau trebuia să cunoască, atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea a fost în mod evident data rămânerii definitive a sentinței nr. 323/2000 pronunțată de Curtea de Apel București, prin care s-a dispus anularea actelor administrative în baza cărora o parte din terenul reclamantei, inclusiv cel pentru care a solicitat în prezenta acțiune despăgubiri, a trecut în domeniul statului pentru edificarea unui parc public.

A fost înlăturat argumentul conform căruia data la care a început să curgă termenul de prescripție ar fi cea la care s-a pronunțat în prezenta cauză hotărârea apelată, care a stabilit, pe baza unei expertize, cuantumul despăgubirilor cuvenite reclamantei, pentru că aceasta ar echivala practic cu o imprescriptibilitate a acțiunii, în condițiile în care momentul la care prescripția începe să curgă s-ar situa după sesizarea instanței de judecată de către reclamant, mai exact după evaluarea de către instanța sesizată a despăgubirilor cuvenite.

S-a considerat că o astfel de susținere este, în mod evident, contrară dispozițiilor art. 8 din Decretul nr. 167/1958, care stabilesc și un moment obiectiv de la care se calculează termenul de prescripție, respectiv data la care păgubitul putea sau trebuia să cunoască paguba și pe cel care răspunde de ea.

În consecință, reținând că sentința nr. 323/2000 pronunțată de Curtea de Apel București, a rămas irevocabilă la data de 29 ianuarie 2001 (prin anularea recursului ca netimbrat, conform deciziei nr. 344/2001 a C.S.J.), iar acțiunea de față a fost înregistrată de reclamantă la data de 25 octombrie 2007, mult peste termenul de prescripție prevăzut de lege, Curtea a admis apelul și a schimbat în tot sentința instanței de fond, în sensul admiterii excepției invocate de pârâtă și respingerii acțiunii reclamantei ca prescrisă.

Decizia a fost atacată cu recurs de către reclamantă, care a formulat critici sub următoarele aspecte:

Instanța de apel a apreciat în mod greșit că faptul cauzator de prejudiciu ar fi fost deciziile ilegale emise de către Primăria Municipiului București și că momentul anulării acestora în mod irevocabil face să înceapă să curgă termenul de prescripție de 3 ani.

O asemenea apreciere este total eronată întrucât, pe de o parte, faptul cauzator de prejudiciu a fost amenajarea unui drum și trotuar pe proprietatea reclamantei înaintea emiterii oricărei decizii, legală sau ilegală, iar, pe de altă parte, faptul cauzator de prejudiciu există atât timp cât reclamanta este lipsită de atributele dreptului de proprietate, respectiv dreptul de a dispune și a folosi terenul.

Deși Primăria Municipiului București a contestat în permanență faptul ocupării terenului, situația contrară rezultă din probele administrate, inclusiv expertizele întocmite în cauză care au constatat această ocupare, cu consecința depozedării.

Contrar acestei situații, instanța de apel stabilește, în mod eronat, că termenul de prescripție începe să curgă de la data anulării deciziilor administrative.

Instanța de apel greșește și atunci când consideră ca temei de drept al acțiunii doar dispozițiile art. 998 C.civ. privind răspunderea civilă delictuală, deși în cererea de chemare în judecată au fost indicate, ca temei juridic al pretențiilor, și dispozițiile Legii contenciosului administrativ, dispozițiile Constituției, cele ale Convenției europene, practica instanțelor de judecată în materie. Aceasta înseamnă că temeiurile de drept din acțiunea introductivă nu lasă nicio îndoială că este vorba de un demers prin care se încearcă apărarea unui drept real, astfel încât acțiunea este imprescriptibilă.

Motivele de recurs au fost întemeiate de către recurenta-reclamantă pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.pr.civ.

Analizând aspectele deduse judecății prin intermediul recursului, Înalta Curte a

constatat următoarele :

Mai întâi, sub aspect formal, deși reclamanta a indicat motivele de recurs reglementate de art. 304 pct. 8 și 9 C.pr.civ., dezvoltarea argumentelor acesteia nu face posibilă reținerea spre analiză a cazului de modificare prevăzut de art. 304 pct. 8 C.pr.civ., căta vreme nu este indicat un act juridic (*negotium juris*) ale cărui clauze clare, neîndoielnice, să fi fost denaturate de instanță prin interpretarea dată.

Pretinzându-se, în esență, o greșită aplicare a normelor de drept material referitoare la prescripția extinctivă - sub aspectul identificării faptei ilicite și a momentului de la care începe să curgă termenul de prescripție -, criticile reclamantei vor fi analizate doar din perspectiva motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

În ce privește susținerea recurenței conform căreia instanța de apel ar fi identificat greșit temeiul juridic al acțiunii sale, ca fiind dat de dispozițiile art. 998 - 999 C.civ., aceasta are caracter nefondat.

Astfel, la momentul rejudecării, în limitele deciziei de casare, instanța de apel a respectat indicațiile obligatorii, lămurind temeiul juridic al pretențiilor - luând act în acest sens și de precizarea reclamantei prin avocat - ca fiind reprezentat de art. 998 C.civ. Aceasta, în condițiile în care partea însăși a arătat că speța aduce în discuție problema răspunderii civile delictuale.

Împrejurarea relevată de către reclamantă, prin motivele de recurs, în sensul că a indicat, pe lângă dispozițiile art. 998 C.civ. și prevederile constituționale, cele ale Convenției europene referitoare la dreptul de proprietate, nu este de natură să modifice izvorul pretențiilor sale, care se situează în materia răspunderii civile delictuale, căta vreme s-a reclamat săvârșirea unei fapte ilicite care a avut ca rezultat deposdarea reclamantei de bunul său.

Textele referitoare la dreptul de proprietate - indicate în mod generic, cu trimitere la legea fundamentală și la Convenția europeană - nu-și pot avea justificare și incidență pentru stabilirea sediului materiei, ci în mod incidental, pentru a se demonstra că fapta ilicită a adus atingere unui drept subiectiv (în absența căruia nu se putea stabili vreun prejudiciu).

În ce privește faptul că „în completarea dispozițiilor art. 998 și urm. C.civ. ar fi fost indicate și prevederile Legii contenciosului administrativ”, susținerea este, de asemenea, lipsită de aptitudinea demonstrării unui alt temei juridic al pretențiilor.

Litigiul dedus judecării nu este unul în materia contenciosului administrativ; singurul aspect care ar putea fi relevat de parte, din acest punct de vedere, este acela referitor la modalitatea în care se poate repercuta efectul pozitiv al autorității de lucru judecat a unei hotărâri pronunțate de instanța de contencios administrativ în fața instanței civile, numai că acesta este un element de probațiune iar nu de izvor juridic al pretențiilor.

Tot astfel, invocarea „practicii relevante în materie a instanțelor de judecată”, nu se poate constitui în temei juridic al cererii reclamantei, căta vreme jurisprudența, dând dezlegare punctuală unor raporturi juridice și situații conflictuale de fapt, nu se poate constitui în izvor de drept (cu rezerva deciziilor în interesul legii care tranșează însă probleme de drept divergente).

Este însă întemeiată critica recurenței-reclamante referitoare la identificarea, în speță, a faptei ilicite și a momentului de la care începe să curgă termenul de prescripție extinctivă,

Astfel, instanța de apel reține, cu referire la dispozițiile art. 8 din Decretul nr. 167/1958, că data la care reclamanta trebuia să cunoască paguba și pe cel care răspunde de ea - și deci, momentul de la care începe să curgă termenul de prescripție - este acela al rămânerii definitive a sentinței nr. 323 din 17 martie 2000 a Curții de Apel București, prin care s-a dispus anularea actelor administrative în temeiul cărora o parte din terenul reclamantei a trecut în domeniul public al statului.

O asemenea statuare a instanței este eronată întrucât evaluează fapta ilicită ca fiind

reprezentată de emiterea unor decizii ilegale de către autoritatea administrativă locală, desființate pe calea acțiunii în justiție.

În felul acesta, instanța de apel contrazice nu numai susținerile părții - reclamante care, în motivele acțiunii sale și ulterior pe parcursul procesului, a arătat că faptul cauzator de prejudiciu a constat în amenajarea unui drum și trotuar pe terenul proprietatea sa, cât și propriile considerente în care reține că „fapta ilicită a pârâtei constă în ocuparea abuzivă a unei suprafețe de teren, reclamanta fiind deposedată de o parte din terenul proprietatea sa”.

Așadar, faptul ilicit cauzator de prejudicii, așa cum a fost relevat de cauza acțiunii reclamantei (motivele de fapt ale cererii împreună cu temeiul juridic) nu este reprezentat de emiterea deciziilor ilegale administrative, ci de ocuparea abuzivă a terenului.

În ce privește modalitatea săvârșirii acestei fapte ilicite, probele administrate în fața instanțelor fondului și situația de fapt reținută ca atare de acestea, au relevat că ocuparea abuzivă a unei porțiuni din terenul reclamantei a avut loc în anul 1997, continuând și în prezent.

Or, din acest punct de vedere, este corectă susținerea recurentei-reclamante conform căreia faptul cauzator de prejudiciu subzistă atâta timp cât există ocuparea abuzivă a terenului.

Astfel fiind, deși prescripția a început să curgă la momentul ocupării terenului și cunoașterii acestui fapt de către reclamantă, ea nu poate fi considerată împlinită din cauza atingerii continue aduse dreptului subiectiv al acesteia (ceea ce a generat prescripții succesive în timp).

Acesta este motivul pentru care promovarea acțiunii în anul 2007, trebuie considerată ca fiind făcută înăuntrul termenului de prescripție, iar nu (așa cum se arată în subsidiar, de către recurentă), aprecierea că acțiunea promovată de aceasta ar fi una imprescriptibilă întrucât se greșea pe dreptul de proprietate.

Ceea ce a pretins reclamanta prin intermediul acțiunii a fost acordarea de despăgubiri iar nu restituirea imobilului, a cărui stăpânire materială nu o mai poate avea datorită afectațiunii în prezent a acestuia.

Or, caracterul real al unei acțiuni prin care se urmărește protejarea dreptului de proprietate se păstrează atât timp cât există posibilitatea readucerii bunului în patrimoniul reclamantului (revendicant). Atunci când bunul a dispărut ori i-a fost schimbată destinația de așa natură încât nu mai poate fi restituit - ca în speță - obiectul revendicării se convertește într-o pretenție în despăgubiri, iar acțiunea devine una personală.

Pentru considerentele arătate anterior, deși este vorba despre o acțiune personală, în condițiile unui caracter continuu al faptului ilicit, termenul de prescripție nu era împlinit la data sesizării instanței,

Statuând în sens contrar, instanța de apel a aplicat în mod greșit dispozițiile art. 8 din Decretul nr. 167/1958 - fără să țină seama de particularitățile speței - și astfel, în mod greșit nu a ajuns la cercetarea fondului cauzei.

În consecință, văzând dispozițiile art. 312 alin. (3) și (5) C.proc.civ., recursul a fost admis, a fost casată decizia atacată și cauza trimisă spre rejudecare aceleiași instanțe de apel.

38. Teren expropriat pentru construirea unei autostrăzi. Prejudiciu creat ca urmare a realizării necorespunzătoare a lucrării. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Calitatea procesuală pasivă a Statului Român prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România

C.civ. din 1864, art. 998-999

Realizarea în mod defectuos a obiectivului în vederea căruia s-a făcut exproprierea dă naștere la despăgubiri în temeiul răspunderii civile delictuale, câtă vreme suprafața de teren învecinată cu terenul expropriat, s-a surpat în urma construirii autostrăzii din pricina netaluzării lucrării, fiind complet inutilizabilă, împrejurare ce îl împiedică pe reclamant să se bucure de dreptul său de proprietate (acesta reducându-se, în fapt, doar la prerogativa dispoziției – și ea însă mai degrabă teoretică, dată fiind situația de fapt a terenului), în condițiile în care prerogativa utilizării terenului și cea a culegerii fructelor sunt, în concret, imposibile.

În ce privește calitatea procesuală pasivă în acțiunea în despăgubiri întemeiată pe dispozițiile art. 998 - 999 C.civ., aceasta aparține Statului Român prin CNADNR, întrucât drumul public realizat defectuos care a determinat alunecarea de teren și care a creat prejudiciul este proprietatea Statului Român, administrator în numele statului fiind CNADNR (care are ca responsabilități administrarea, exploatarea, întreținerea, modernizarea și dezvoltarea rețelei de drumuri naționale și autostrăzi de pe teritoriul României).

Secția I civilă, decizia nr. 3376 din 28 noiembrie 2014

Prin sentința civilă nr. 964 din 12 noiembrie 2010 a Tribunalului Cluj, s-au respins excepțiile inadmisibilității acțiunii, prescripției și tardivității, invocate de către pârât. S-a admis în parte cererea formulată de reclamantul K.A. în contradictoriu cu pârâtul Statul Român reprezentat prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România. S-a dispus exproprierea suprafeței de 218 m.p. cu o despăgubire de 8.218,6 lei, respectiv 37,7 lei pe m.p.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a avut în vedere următoarele:

Reclamantul a solicitat exproprierea totală în privința imobilului în suprafață de 1.700 m.p. situat în Turda și stabilirea despăgubirii pentru întreaga suprafață.

Instanța a constatat că prin Hotărârea nr. 72/2005 a fost expropriată o suprafață de 664,44 mp din terenul mai sus menționat, reclamantul acceptând despăgubirile pentru această suprafață. Având în vedere că în fapt, lucrările efectuate de pârât s-au întins pe întreaga suprafață a imobilului și că terenul a fost iremediabil distrus, fiind adus în imposibilitate de explorare și lipsit de valoare economică, reclamantul a ales să solicite exproprierea totală.

Referitor la excepția inadmisibilității, instanța de fond a reținut că, chiar dacă temeiul exproprierii la constituit Legea nr. 198/2004, potrivit art. 9 alin. (3) din această lege acțiunile formulate în justiție se soluționează potrivit dispozițiilor art. 21 - 27 din Legea nr. 33/1994. Ori, potrivit dispozițiilor art. 24 din Legea nr. 33/1994, proprietarul poate cere și exproprierea totală, iar instanța poate încuviința această cerere, indiferent dacă există sau nu declarația de utilitate publică.

În ce privește excepția prescripției dreptului la acțiune și a tardivității, instanța de fond a reținut că termenul de prescripție nu poate curge de la data hotărârii de expropriere, ci de la data la care a început demararea lucrărilor, cel mai devreme, deoarece reclamantul nu a atacat hotărârea nr. 72/2005 emisă de către pârât, ci a solicitat exproprierea totală și stabilirea de despăgubiri pentru întreaga suprafață.

În ce privește fondul cauzei, instanța, după ce a administrat proba cu expertiză topografică și cu expertiză de evaluare a reținut următoarele: prin raportul de evaluare a fost stabilită valoarea terenului la 37,7 lei/mp. Potrivit raportului de expertiză topografică, terenul rămas în proprietate după expropriere, are suprafața de 1.018 mp din care se poate folosi pentru agricultură 800 m.p. nefiind reală susținerea reclamantului în sensul că întregul teren rămas este nefolosibil și lipsit de valoare economică. Din totalitatea terenului rămas în proprietatea reclamantului, doar o suprafață de 218 m.p. este afectată de alunecarea de teren și, prin urmare, doar cu privire la această suprafață se poate dispune exproprierea.

Instanța a respins apărarea pârâtului privitoare la lipsa răspunderii sale cu motivarea că aducerea în stare de neîntrebuințare a terenului a avut loc în legătură cu lucrarea pârâtului, care răspunde de executarea acesteia.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâta C.N.A.D.N.R., care a fost respins ca nefondat prin decizia civilă nr. 239/A din 13 noiembrie 2011 a Curții de Apel Cluj.

Motivând decizia, instanța de apel a confirmat în totul starea de fapt și de drept reținută de prima instanță.

Recursul exercitat de pârâta C.N.A.D.N.R a fost admis prin decizia civilă nr. 3116 din 08 mai 2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în sensul casării și trimiterii cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe de apel.

În motivarea deciziei s-au arătat, în principal, următoarele:

Conform dispozițiilor art. 9 alin. (3) din Legea nr. 198/2004, acțiunile formulate în temeiul art. 9 (referitoare la procedura de urmat în situația în care expropriatul este nemulțumit de cuantumul despăgubirilor) se soluționează potrivit dispozițiilor art. 21 - 27 din Legea nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică, în ceea ce privește despăgubirile.

Cu alte cuvinte, Legea specială nr. 198/2004 a limitat aplicarea dispozițiilor legii generale în materia exproprierii pentru cauză de utilitate publică doar cu privire la acordarea despăgubirilor.

Dispozițiile art. 24 alin. (4) din Legea nr. 33/1994, potrivit cărora dacă expropriatorul cere exproprierea numai unei părți din imobil iar proprietarul cere exproprierea totală, instanța va aprecia, în raport cu situația reală, dacă exproprierea în parte este posibilă, în caz contrar, dispunând exproprierea totală, nu sunt aplicabile cauzei întrucât nu reglementează modalitatea de acordare a despăgubirilor.

În cauza de față, reclamantul invocă producerea unui prejudiciu ca urmare a construirii autostrăzii și anume faptul că o suprafață de teren de 218 mp este afectată de alunecare, fiind prăbușită spre traseul autostrăzii, prejudiciu independent de valoarea despăgubirilor acordate pentru valoarea reală a imobilului expropriat.

Drept urmare, instanța de apel avea obligația de a stabili situația de fapt incidentă cauzei, în sensul de a verifica dacă prejudiciul este ulterior acordării despăgubirilor stabilite urmare a acordului intervenit între părți, deoarece despăgubirea, potrivit art. 26 din Legea nr. 33/1994, se compune din valoarea reală a imobilului și din prejudiciul cauzat proprietarului.

Noțiunea de prejudiciu presupune cuantificarea tuturor daunelor suferite de proprietar urmare a faptului exproprierii. Doar după stabilirea situației de fapt, cu identificarea cauzelor ce au condus la alunecarea terenului, instanța va putea aplica corect legea incidentă cauzei și drept consecință, va putea proceda la acordarea despăgubirilor solicitate.

Față de cele menționate, aspectele de nelegalitate invocate cu privire la modalitatea de calcul a despăgubirilor pentru terenul solicitat, ce se solicită a fi expropriat, nu au mai fost analizate.

În rejudecare, Curtea de Apel Cluj, prin decizia nr. 38/A din 06 iunie 2013, a respins ca nefondat apelul pârâtei împotriva sentinței civile nr. 964/2010 a Tribunalului Cluj.

Motivând decizia, instanța de apel a reținut, între altele, că:

Reținând situația de fapt constatată și de prima instanță cu privire la suprafața afectată din proprietatea reclamantului, pe baza probelor administrate, instanța de apel a constatat că alunecarea de teren care a afectat prăbușirea suprafeței de 218 mp, teren situat în partea sudică a parcelei, a avut loc în perioada anilor 2008 - 2010 ca urmare a lucrărilor efectuate la construcția autostrăzii.

Înainte de începerea lucrărilor la autostradă, terenul nu a fost afectat de alunecări sau alte degradări - fiind cultivat cu viță de vie care are calitatea de a "fixa" foarte bine solul.

Ca urmare a construcției autostrăzii, neînsoțită de lucrări de taluzare/stabilizare a versanților rezultați în urma lucrărilor și de amplasare la baza lor a unor rigole de scurgere a apei, echilibrul hidrodinamic și componenta straturilor din sol au fost stricate și s-a produs o alunecare de teren care îl face impropriu utilizării.

Întrucât prin construirea autostrăzii o parte din terenul rămas în proprietatea reclamantului, după exproprierea de la acesta a parcelei cu nr. cadastral x27, este afectat de alunecare astfel că nu mai prezintă nici o utilitate practică proprietarului, iar faptul alunecării este cauzat de construirea autostrăzii este evident că singura modalitate în care proprietarul poate fi despăgubit pentru terenul pe care nu îl mai poate folosi din cauza alunecării, este aceea ca suprafața de teren de 218 mp să fie expropriată de către aceeași autoritate care a făcut exproprierea inițială, iar proprietarul să beneficieze de despăgubiri la valoarea terenului. Această valoare a terenului a fost stabilită conform prevederilor art. 26 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 33/1994, prin expertiza tehnică judiciară de evaluare, ca fiind 37,7 lei/mp.

Critica pârâtului apelant privitoare la lipsa de calitate procesuală pasivă a fost respinsă cu motivarea că alunecarea de teren care afectează suprafața de 218 mp nu a fost provocată de o faptă ilicită cauzatoare de prejudiciu, care să antreneze răspunderea civilă delictuală potrivit art. 998 - art. 999 C.civ., ci a fost determinată de construirea autostrăzii, fiind o consecință directă a acestei edificări. Construirea autostrăzii nu constituie o faptă ilicită, însă eventualele consecințe ale acestui fapt, răsfrânse asupra unor terțe persoane, trebuie reparate de către expropriator în conformitate cu dispozițiile art. 24 alin. (4) și art. 26 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 33/1994 care este o lege specială în raport de prevederile Codului civil.

Împotriva deciziei nr. 38/A/2013 a declarat recurs pârâta C.N.A.D.N.R., ce a fost admis prin decizia civilă nr. 361 din 04 februarie 2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în sensul casării și trimiterii cauzei pentru rejudecare la aceeași instanță de apel.

Instanța de recurs a reținut încălcarea de către instanța de rejudecare, sancționată cu nulitatea hotărârii, a dispozițiilor art. 315 alin. (1) C.pr.civ., potrivit căruia, „în caz de casare, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate, precum și asupra necesității administrării unor probe, sunt obligatorii pentru judecătorii fondului”.

Prin decizia de casare s-a stabilit, în mod irevocabil, că în cauză nu sunt incidente dispozițiile art. 24 alin. (4) din Legea nr. 33/1994, neputându-se dispune exproprierea totală, iar recomandarea de stabilire a situației de fapt în vederea aplicării corecte a legii vizează modalitatea de stabilire și acordare a despăgubirilor pretinse de către expropriat, iar nu întinderea exproprierii.

Instanța de apel, urmare a suplimentării probatoriilor administrate în rejudecare, deși a constatat că alunecarea de teren a avut loc ulterior exproprierii din 2005, ca urmare a lucrărilor efectuate la construcția autostrăzii, fiind o consecință directă a acestei edificări, a concluzionat că eventualele consecințe ale acestui fapt trebuie reparate de către expropriator în conformitate cu dispozițiile art. 24 alin. (4) și art. 26 alin. (1) și (2) din Legea nr. 33/1994.

Această abordare este însă contrară celor statuate cu putere de lucru judecat prin decizia de casare, care a stabilit că în speță nu sunt aplicabile normele arătate, fiind deci, încălcate dispozițiile art. 315 alin. (1) C.pr.civ.

Menținând soluția primei instanțe privind exproprierea suprafeței surpate de 218 mp, fundamentată pe dispozițiile legale mai sus menționate, a căror incidență în cauză a fost însă înlăturată prin decizia de casare a Înaltei Curți, instanța de apel a încălcat limitele rejudecării și îndrumările conținute în această decizie, situație ce nu poate fi remediată decât prin casarea hotărârii astfel pronunțate și trimiterea cauzei spre o nouă rejudecare.

Pe de altă parte, deși a procedat la o corectă stabilire a situației de fapt relativ la identificarea cauzelor ce au condus la alunecarea terenului și la momentul când a intervenit o atare împrejurare, instanța de apel face o confuzie în ceea ce privește calificarea juridică a

cererii de reparare a prejudiciului produs expropriatului. Astfel, potrivit art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994, „la calcularea cuantumului despăgubirilor, experții, precum și instanța vor ține seama de prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză, precum și de daunele aduse proprietarului sau, după caz, altor persoane îndreptățite, luând în considerare și dovezile prezentate de aceștia”. Textul de lege se referă la daunele, respectiv, prejudiciul creat prin expropriere, adică prin deposedarea forțată de bun, în speță, de terenul destinat construcției autostrăzii, cu consecința pierderii prerogativelor dreptului de proprietate, iar nu la eventualul prejudiciu rezultat din efectuarea lucrărilor, ulterior exproprierii, pentru realizarea obiectivului de utilitate publică, autostrada în sine.

În rejudecare, instanța de apel va proceda la soluționarea cauzei conform indicațiilor primei decizii de casare, dar și cu luarea în considerare a celor expuse în prezenta decizie.

Față de considerentele expuse, celelalte critici privind prescripția dreptului la acțiune și inadmisibilitatea acțiunii nu au mai fost analizate, urmând ca instanța de apel să se pronunțe în rejudecare asupra lor, ținând cont de dezlegările deciziilor de casare intervenite în cauză.

Procedând la rejudecarea apelului potrivit celor stabilite de instanța de recurs, curtea de apel are în vedere următoarele:

Prin decizia civilă nr. 38/A din 06 mai 2013 a Curții de Apel Cluj, pronunțată în rejudecarea apelului, s-a stabilit, în urma administrării și interpretării probatoriului administrat, că alunecarea de teren s-a produs în perioada 2008 - 2009 și a fost cauzată de lucrările de construire a autostrăzii Transilvania, lucrări care nu au fost urmate de cele de consolidare/taluzare a versanților rezultați.

Aceste constatări ale instanței de apel au fost menținute prin decizia nr. 361/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, ca instanță de recurs, aceasta statuând, între altele, că instanța de apel „... a procedat la o corectă stabilire a situației de fapt relativ la identificarea cauzelor ce au condus la alunecarea terenului și la momentul când a intervenit o atare împrejurare ...”. Se poate, prin urmare, considera că aspectele de fapt privitoare la existența alunecării de teren, a cauzelor care au generat aceasta și la momentul la care alunecarea a intervenit sunt limpede stabilite, nemaifiind necesară, în prezenta rejudecare, o nouă analiză a materialului probator pentru a se stabili aspectele sus-arătate.

Prin raportare la cele dispuse în ambele cicluri procesuale de instanța de recurs, este necesar însă a se determina dispozițiile legale incidente cauzei, în temeiul cărora se impune a fi judecată acțiunea reclamantului.

Instanța de apel a apreciat că fapta pârâtei de a nu efectua, consecutiv lucrărilor de realizare a autostrăzii, și lucrări de consolidare/taluzare a versanților rezultați, îmbracă trăsăturile caracteristice ale unei fapte ilicite cauzatoare de prejudiciu în sensul prevederilor art. 998 și art. 999 C.civ.

Chiar dacă reclamantul nu a indicat înaintea primei instanțe aceste prevederi legale ca temei al acțiunii, preferând invocarea art. 9 și 10 din Legea nr. 198/2004, art. 21, art. 24 alin. (4) și art. 27 din Legea nr. 33/1994 trebuie considerat că, în ceea ce privește capătul de cerere privind despăgubirea, sunt incidente prevederile art. 998 și art. 999 C.civ. În spiritul prevederilor art. 84 C.pr.civ., esențială este intenția reală a părții, înțeleasă ca scop al acțiunii sale în justiție, iar în cauză nu încapă nicio îndoială că reclamantul a urmărit obținerea unei despăgubiri ca urmare a prejudiciului ce i-a fost cauzat de alunecările de teren intervenite.

Fiind indicată în mod corect fapta cauzatoare de prejudiciu (iar reclamantul a făcut aceasta în cuprinsul motivelor de fapt ale cererii de chemare în judecată), determinarea temeiului juridic aplicabil capătului de cerere în despăgubiri apare ca o consecință a stării de fapt relevante în cauză. Doar astfel poate fi înțeleasă dezlegarea instanței de recurs făcută încă în primul ciclu procesual, potrivit căreia, după stabilirea situației de fapt, cu identificarea

cauzelor ce au condus la alunecarea terenului, instanța de apel „... va putea aplica corect legea incidentă cauzei și drept consecință, va putea proceda la acordarea despăgubirilor solicitate”.

Expertii desemnați au stabilit că prejudiciul cauzat reclamantului prin surparea terenului și punerea în imposibilitate de utilizare este de 37,70 lei/m.p., ceea ce corespunde, pentru suprafața de 218 m.p., sumei totale de 8.218,6 lei.

Valoarea astfel stabilită este corespunzătoare valorii de piață a terenului, însă ea trebuie socotită adecvată în raport cu necesitatea despăgubirii echitabile a reclamantului câtă vreme suprafața de 218 m.p. teren este complet inutilizabilă (agricol, constructiv etc.). Starea în care se află în prezent această suprafață de teren îl împiedică pe reclamant să se bucure de dreptul său de proprietate (acesta reducându-se, în fapt, doar la prerogativa dispoziției - și ea însă mai degrabă teoretică, dată fiind situația de fapt a terenului), în condițiile în care prerogativa utilizării terenului și cea a culegerii fructelor sunt, în concret, imposibile.

Capătul de cerere prin care reclamantul solicită exproprierea întregii suprafețe de teren apare ca inadmisibil, fiind de văzut, sub acest aspect, că dezlegările instanței de recurs cu privire la dispozițiile legale aplicabile exclud posibilitatea de a se dispune exproprierea chiar și pentru suprafața de 218 m.p. afectată de surparea terenului. Excepția inadmisibilității invocată de pârâtă este, deci, întemeiată și trebuie admisă.

Nu s-ar putea considera însă că poate fi admisă și excepția tardivității, având întâietate în soluționare excepția inadmisibilității capătului de cerere având ca obiect exproprierea.

În ce privește excepția prescripției dreptului la acțiune cu privire la capătul de cerere în despăgubiri, s-a reținut, prin raportare și la cele dezlegate de Înalta Curte de Casație și Justiție și la efectele acestor dezlegări, că cererea în despăgubire, fiind întemeiată pe dreptul comun, termenul de prescripție extinctivă este tot cel de drept comun, anume de 3 ani de la data la care reclamantul a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba, cât și pe cele care răspunde de ea (art. 8 din Decretul-lege nr. 167/1958, ca act normativ incident). Or, proba cu expertiza administrată în proces a relevat că alunecarea de teren s-a produs în perioada 2008 - 2009 și a fost cauzată de lucrările efectuate la autostrada Transilvania. Prin urmare, termenul de prescripție a început a curge de la această dată (deci cel mai devreme din anul 2008), în vreme ce prezenta acțiune a fost promovată la 07 martie 2008, cu respectarea termenului legal de 3 ani.

Astfel instanța de apel a admis în parte apelul declarat de Statul Român, prin CNADNR schimbând în parte sentința, în sensul admiterii excepției inadmisibilității capătului de cerere având ca obiect exproprierea și respingerii ca inadmisibil, în totalitate, a acestui capăt de cerere, despăgubirile cuvenite reclamantului fiind menține la suma de 8.218,6 lei, însă nu cu titlu de expropriere, ci de despăgubiri civile avându-și izvorul în fapta ilicită delictuală a CNADNR. S-au menținut dispozițiile sentinței cu privire la admiterea în parte a acțiunii și la respingerea excepției prescripției și a tardivității cererii de chemare în judecată,

Împotriva deciziei nr. 607/A/2014 a declarat recurs pârâtul Statul Român, prin CNADNR.

În principal, recurentul, în temeiul art. 304 pct. 6 C.proc.civ. a solicitat modificarea în parte a deciziei recurate în sensul limitării soluției la respingerea cererii de chemare în judecată ca inadmisibilă.

A susținut că prin cererea de chemare în judecată, reclamantul a solicitat exclusiv obligarea la expropriere totală, or, prin hotărârea recurată, instanța de apel a acordat despăgubiri în condițiile art. 998 și 999 C.civ., cu încălcarea principiilor rolului activ și disponibilității. Pe de o parte, a recalificat cererea de obligare la expropriere într-o cerere de acordare de despăgubiri întemeiată pe dispozițiile art. 998 și 999 C.civ. și a obligat la plata

unei sume de bani cu titlu de despăgubiri civile, iar, pe de altă parte, s-a pronunțat și cu privire la cererea de obligare la expropriere, respingând-o ca inadmisibilă. Astfel, instanța de apel a catalogat cererea de obligare la expropriere ca fiind un capăt de cerere, în contextul în care cererea de obligare la expropriere reprezenta însăși „cererea de chemare în judecată”.

În raport de calificarea juridică care a fost dată, cu încălcarea principiilor rolului activ și disponibilității, invocă excepția lipsei calității procesuale pasive a CNADNR în calitate de reprezentantă legală a Statului Român.

S-a susținut că reprezintă interesele expropriatorului, Statul Român, exclusiv în litigiile care au ca obiect cererea de constatare a calității de persoană îndreptățită la despăgubiri pentru expropriere și cererea de majorare a cuantumului despăgubirii. În ambele ipoteze, litigiul este generat de faptul exproprierii și este străin tezei răspunderii civile delictuale (exproprierea nu reprezintă un delict). Or, în contextul în care se solicită despăgubiri pentru o faptă delictuală, Statul Român, în calitate de proprietar al autostrăzii, nu este reprezentat de CNADNR, ci de către Ministerul Finanțelor Publice.

În subsidiar, recurenta, în temeiul art. 304 pct. coroborat cu art. 312 alin. (6) și art. 313 C.proc.civ. a solicitat casarea deciziei și trimiterea cauzei spre competență soluționare (în fond) judecătoreiei, în raport de recalificarea juridică care a fost dată de către instanța de apel, respectiv în raport de cererea de acordare de despăgubiri în temeiul răspunderii civile delictuale.

S-a susținut că cererea de chemare în judecată a fost introdusă pe rolul tribunalului în temeiul legislației incidente în materie de expropriere iar în condițiile recalificării acțiunii într-o cerere de acordare de despăgubiri în temeiul răspunderii civile delictuale, competența de soluționare în fond revine, în acord cu normele procedurale, judecătoreiei.

Tot în subsidiar, recurenta, în temeiul art. 312 alin. (3) C.proc.civ. a solicitat casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare exclusiv în vederea recalculării cuantumului despăgubirii.

A învederat că instanța de apel a menținut în mod nelegal evaluarea care a fost realizată în fond (37,7 lei/m.p.) întrucât a apreciat, în mod eronat, faptul că instanța de recurs ar fi reținut în considerentele deciziei de casare nr. 3617/2014 inclusiv temeinicia raportului de evaluare. Or, astfel cum rezultă din cuprinsul deciziei de casare, instanța de recurs s-a pronunțat exclusiv cu privire la stabilirea situației de fapt relativă la identificarea cauzelor ce au condus la alunecarea terenului și la momentul când a intervenit o atare împrejurare dar instanța de recurs nu s-a pronunțat cu privire la legalitatea evaluării.

A susținut că a formulat critici cu privire la modalitatea în care a fost evaluată despăgubirea prin toate actele procedurale pe care le-a depus la dosar, ulterior momentului efectuării expertizei. Instanța a stabilit cu titlu de despăgubire o valoare, care dincolo de faptul că a fost stabilită în mod greșit, reprezintă valoarea de înlocuire a terenului în patrimoniul reclamantului. Or, în condițiile în care terenul nu a fost expropriat, faptul acordării sumei menționate echivalează cu o expropriere în fapt. Totodată, valoarea de 37,7 lei/mp a fost determinată de către experți la nivelul anului 2009 pentru o altă suprafață de teren decât cea care face obiectul despăgubirilor civile stabilite în condițiile art.998 și art.999 C.civ., adică pentru suprafața expropriată, ori, suprafața de 218 mp. nu este expropriată.

Recursul este nefondat pentru cele ce se vor arăta în continuare:

Motivul de recurs întemeiat pe art. 304 pct. 6 C.proc.civ. este nefondat.

Prin cererea de chemare în judecată, reclamantul a solicitat, pe de o parte, să se dispună exproprierea totală a terenului său, în temeiul art. 24 din Legea nr. 33/1994 și, pe de altă parte, despăgubiri pentru prejudiciul produs.

Deci instanța a fost investită cu două capete de cerere iar nu exclusiv cu un capăt de cerere privind obligarea la expropriere totală, cum susține recurenta. Astfel instanța nu a încălcat nici principiul rolului activ și nici principiul disponibilității ci, conformându-se

îndrumărilor celor două decizii de casare ale instanței de recurs a dat calificarea juridică corectă faptelor și a stabilit temeiul juridic al capătului de cerere având ca obiect despăgubiri față de statuările obligatorii potrivit cărora nu sunt aplicabile dispozițiile art. 24 din Legea nr. 33/1994.

Instanța de apel nu a recalificat cererea de obligare la expropriere într-o cerere de acordare de despăgubiri întemeiată pe dispozițiile art. 998 și 999 C.civ. ci doar a dat încadrarea juridică corectă capătului de cerere accesoriu privind despăgubirile, potrivit prevederilor art. 84 C.proc.civ., conform îndrumărilor deciziei de casare.

Astfel, fiind investită cu două capete de cerere, corect instanța de apel le-a soluționat pe amândouă. De altfel, prin a doua decizie de casare, s-au dat îndrumări instanței de rejudicare, să se pronunțe asupra excepției de inadmisibilitate (care vizează cererea de expropriere totală) și de prescripție (care vizează cererea de despăgubiri).

Excepția lipsei calității procesuale pasive a CNADNR în prezenta cauză nu poate fi primită.

Pentru capătul de cerere întemeiat pe dispozițiile art. 24 din Legea nr. 33/1994, CNADNR are fără îndoială calitate procesuală, întemeiată pe dispozițiile Legii nr. 198/2004 și pe cele ale Legii nr. 33/1994.

În ce privește despăgubirile întemeiate pe dispozițiile art. 998 - 999 C.civ., prejudiciul cauzat prin surparea terenului învecinat celui expropriat este un prejudiciu creat prin realizarea defectuoasă a obiectivului de investiție care a determinat exproprierea. Drumul public realizat defectuos care a determinat alunecarea de teren și care a creat prejudiciul este proprietatea Statului Român iar administratorul în numele statului este CNADNR (care are ca responsabilități administrarea, exploatarea, întreținerea, modernizarea și dezvoltarea rețelei de drumuri naționale și autostrăzi de pe teritoriul României)

Astfel, Statul Român - prin CNADNR - are calitate procesuală în cauză și în capătul de cerere privind despăgubirile. Într-adevăr, exproprierea nu este un delict însă realizarea obiectivului în vederea căruia s-a făcut exproprierea, în mod defectuos, dă naștere la despăgubiri în temeiul răspunderii civile delictuale, producându-se ulterior exproprierii o amplificare a prejudiciului produs celui expropriat.

Nu poate fi primit nici motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 3, coroborat cu art. 312 alin. (6) și art. 313 C.proc.civ., motiv prin care se invocă necompetența materială a tribunalului de a soluționa cauza.

Obiectul cererii l-au reprezentat cele două capete de cerere, unul întemeiat pe dispozițiile art. 24 din Legea nr.33/1994 și celălalt întemeiat pe disp. art. 998 - 999 C.civ.

Capătul de cerere principal era cel întemeiat pe art. 26 din Legea 33/1994 și atrage competența tribunalului iar pentru capătul de cerere accesoriu, operează prorogarea de competență în temeiul art.17 C.proc.civ.

Astfel, corect tribunalul s-a considerat competent să soluționeze și cererea de despăgubiri. De altfel, nici nu se mai putea pune problema competenței față de îndrumările deciziilor de casare.

Nu poate fi primită nici critica privind nelegalitatea evaluării prejudiciului, acest motiv fiind de fapt un motiv de netemeinicie ce nu poate fi cenzurat în recurs, față de caracterul limitativ al motivelor de recurs ce pot fi analizate prin prisma dispozițiilor art. 304 C.proc.civ., instanța de apel motivând de ce valoarea stabilită, care deși este corespunzătoare valorii de piață a terenului, trebuie socotită adecvată în raport cu necesitatea despăgubirii echitabile a reclamantului - câtă vreme suprafața de 218 m.p., surpată în urma construirii autostrăzii ca urmare a netaluzării lucrării, este complet inutilizabilă încât îl împiedică pe reclamant să se bucure de dreptul său de proprietate (acesta reducându-se, în fapt, doar la prerogativa dispoziției - și ea însăși mai degrabă teoretică, dată fiind situația de

fapt a terenului), în condițiile în care prerogativa utilizării terenului și cea a culegerii fructelor sunt, în concret, imposibile.

Față de considerentele expuse, Curtea a respins ca nefondat recursul statului, menținând ca legală soluția recurată.

39. Acțiune în despăgubiri. Invocarea unui tratament cu caracter discriminatoriu. Domeniul de reglementare al O.G. nr. 137/2000.

NCC, art. 1349, art. 1373, art. 1381

O.G. nr. 137/2000, art. 2, art. 27

Criteriul principal în raport de care se stabilește starea de „discriminare” în înțelesul legii, este diferența de tratament care se aplică unei persoane prin comparație cu cel aplicat unei alte persoane, aflată într-o situație similară, diferența principală dintre cele două persoane fiind „criteriul protejat”, astfel cum este definit prin art. 2 alin.(1) din O.G. nr. 137/2000 și în dreptul european.

Discriminarea se referă la tratamentul inegal sau nedrept, în raport cu cel aplicat altor colegi sau grupuri, datorat diferențelor de gen, etnie, vârstă, țară de origine etc., specific discriminării fiind că ceea ce se impută nu este adresat persoanei care devine ținta discriminării, ci specificului grupului din care acesta face parte. Prin urmare, este necesar un „termen de comparație”, respectiv o persoană aflată în circumstanțe similare, iar stabilirea unei asemenea „comparabilități” sau „analogii” între situații supuse aprecierii se face în funcție de elementele care rezultă din împrejurările de fapt invocate în fiecare cauză, fiind de reținut totodată că egalitatea de tratament este încălcată dacă distincția în discuție nu are o justificare obiectivă și rezonabilă și nu urmărește un scop legitim, cu respectarea raportului de proporționalitate între acesta și mijloacele utilizate pentru atingerea lui.

Ca atare, invocarea de reclamantă ca fapt generator de prejudicii a tratamentului cu caracter discriminatoriu la care a fost supusă din partea conducătorului unității spitalicești, constând în fapte de intimidare și discreditare, refuzul de a o reintegra pe postul deținut anterior schimbării sale din funcție în pofida hotărârii judecătorești care o obliga la aceasta, precum și în multitudinea de sancțiuni disciplinare (a căror nelegalitate a fost constatată de instanța de judecată), nu se circumscriu domeniului de aplicare a O.G. nr. 137/2000, atât timp cât din împrejurările de fapt nu rezultă faptul că tratamentul nefavorabil despre care reclamanta a susținut că i s-a aplicat, în raport cu ceilalți angajați, s-ar baza pe vreunul din motivele/criteriile de discriminare statuate de lege, deoarece discriminarea presupune o legătură de cauzalitate identificabilă între actul sau faptul diferențierii și apartenența la una dintre caracteristicile sau unul dintre criteriile interzise de lege, invocate în situația persoanei care se consideră discriminată.

Secția I civilă, decizia nr. 380 din 5 februarie 2014

Prin acțiunea civilă înregistrată la 09 noiembrie 2011 la Tribunalul Dolj, reclamanta T.V., a chemat în judecată pe pârâții Spitalul X și D.V. solicitând obligarea acestora la plata sumei de 150.000 Euro, reprezentând daune morale.

În motivarea acțiunii, reclamanta a susținut că începând cu luna mai 2010 conducerea spitalului a fost preluată de pârâta D.V., dată de la care a fost supusă în mod sistematic, de către aceasta, unei hărțuiri permanente.

În acest sens, reclamanta, după finalizarea mandatului de director îngrijiri, ce a avut loc în luna iunie 2010, conform Legii sănătății nr. 95/2006, ar fi trebuit să revină pe postul ocupat anterior numirii sale în respectiva funcție, respectiv asistent medical-șef al Secției de

Psihiatrie, însă, prin emiterea, de către pârâtă, a deciziei din 30 iulie 2010, i s-a încălcat acest drept, fapt consfințit prin sentința civilă definitivă nr. 4492/2010 a Tribunalului Dolj, rămasă irevocabilă prin decizia nr. 2713/2011 a Curții de Apel Craiova, prin care s-a dispus anularea acestei decizii și obligarea unității spitalicești de a o reîncadra pe postul de asistent-șef secție.

S-a mai invocat că pârâta D.V. a ignorat hotărârea judecătorească irevocabilă și a emis o altă decizie, la 31 mai 2011 prin care a fost detașată la un alt compartiment "Camera de Gardă", pe o durată de 60 de zile, perioadă în care a fost monitorizată și supravegheată permanent, fapt confirmat de colegii de serviciu cărora li s-a pus în vedere să evite orice conversație cu aceasta sub amenințarea punerii în pericolul pierderii calității de angajat. Pârâta D.V. a sancționat-o din nou, conform deciziei din 29 iulie 2011, fără nicio cercetare prealabilă, fiind retrogradată din funcția de asistent medical principal șef-secție, în funcția de asistent medical principal, pe o perioadă de 60 de zile, decizie pe care a contestat-o, fiind anulată prin sentința nr. 10244/2011 a Tribunalului Dolj.

Ulterior, printr-o altă decizie din 10 octombrie 2011, a fost sancționată disciplinar cu reducerea salariului de bază pe o perioadă de 3 luni, cu 5%, decizie, de asemenea, contestată și anulată prin sentința nr. 399/2012 a Tribunalului Dolj.

Reclamanta a învederat instanței că toate aceste presiuni exercitate asupra sa sunt anormale, urmărind un singur scop, acela de destabilizare și culpabilizare a sa. Odată întoarsă în secția de psihiatrie I, a constatat o atitudine ostilă manifestată de toți colegii față de aceasta, în special în prezența noului asistent medical-șef. A arătat că, având în vedere situația în care se află, este marginalizată, ignorată de către colegi, nu poate exista o colaborare în privința desfășurării actului medical, deoarece acestora le este teamă să stea de vorbă cu reclamanta, exemplificând în acest sens diferite situații în care s-a aflat din cauza acestor manifestări inadecvate ale colegilor săi de serviciu.

A conchis că modul în care a acționat angajatorul, prin managerul său, și-a atins scopul prin faptul că integritatea sa psihică și propria imagine, precum și reputația sa au fost și continuă să fie grav afectate de modul în care este tratată la locul de muncă, răspunderea pârâților fiind solidară conform art. 1349 și 1373 NCC.

Reclamanta a solicitat, în conformitate cu dispozițiile art. 27 alin. (3) din O.G. nr. 137/2000, citarea în proces a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării.

În drept, a invocat dispozițiile art. 15, 16, 58, 1349 și 1373 NCC, art. 5 și 39 din Codul muncii, art. 4 și 15 din O.G. nr. 137/2000.

Prin sentința civilă nr.213 din 04 iulie 2012, pronunțată de Tribunalul Dolj, Secția I civilă s-a admis în parte acțiunea formulată de T.V., au fost obligați pârâții Spitalul X și D.V., în solidar, la plata sumei de 10.000 euro reprezentând daune morale, către reclamantă.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de fond a reținut următoarele :

Diferența de tratament devine discriminare, în sensul art. 14 din Convenție, numai atunci când autoritățile statele introduc distincții între situații analoge și comparabile, fără ca acestea să se bazeze pe o justificare rezonabilă și obiectivă. De asemenea, conform jurisprudenței Curții Constituționale, în concordanță cu cea a C.E.D.O., principiul constituțional al egalității în drepturi presupune identitatea de soluții numai pentru situații identice, acest principiu neopunându-se la stabilirea unor soluții diferite pentru persoanele aflate în situații distincte. În plus, Protocolul nr. 12 la C.E.D.O. impune interdicția generală a oricărei forme de discriminare.

Curtea de la Strasbourg reține două criterii cumulative de definire a discriminării: o inegalitate de tratament în exercitarea sau beneficierea de un drept recunoscut.

Conform art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000, republicată, discriminarea reprezintă orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice

alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice”.

În speță, reclamantei îi incuba obligația de a dovedi existența faptelor care permit a se presupune existența unei discriminări conform art. 20 alin. (6) din O.G. nr. 137/2000.

Astfel, potrivit înscrisurilor depuse la dosarul cauzei, coroborate cu depozițiile martorilor, reclamanta a dovedit că, din momentul investirii în funcția de manager a pârâtei D.V., a fost supusă unor presiuni permanente exercitate de conducătorul unității spitalicești împotriva sa, debutând prin emiterea deciziei din 30 iulie 2010, prin care i s-a încălcat dreptul de a reveni pe postul ocupat anterior numirii sale în funcția de director de îngrijiri medicale, respectiv asistent medical-șef al Secției de Psihiatrie, fapt consfințit prin sentința civilă definitivă nr. 4492/2010 a Tribunalului Dolj, rămasă irevocabilă prin decizia nr. 2713/2011 a Curții de Apel Craiova, prin care s-a dispus anularea acestei decizii și obligarea unității spitalicești de a o reîncadra pe postul de asistent-șef secție.

De asemenea, deși prin decizia din 31 mai 2011 s-a dispus reîncadrarea reclamantei ca asistent medical-șef al Secției de Psihiatrie, începând cu data de 01 iunie 2011, concomitent, față de reclamantă s-a luat măsura delegării sale la un alt compartiment "Camera de Gardă", pe o durată de 60 de zile, începând cu aceeași dată de 01 iunie 2011, artificiu creat în mod evident pentru ca aceasta să nu poată exercita nici măcar un moment dreptul câștigat în urma procesului purtat cu unitatea angajatoare. În continuare, pârâta D.V., în aceeași calitate de manager, a procedat la aplicarea unor sancțiuni cu caracter disciplinar, conform deciziei din 29 iulie 2011, fără nicio cercetare prealabilă, fiind retrogradată din funcția de asistent medical principal șef-secție, în funcția de asistent medical principal, pe o perioadă de 60 de zile, decizie contestată ce a făcut obiectul dosarului nr. xx6/63/2011, fiind, de asemenea, anulată prin sentința nr. 10244/2011 a Tribunalului Dolj. Ulterior, printr-o altă decizie, din data de 10 octombrie 2011, reclamanta a mai fost sancționată disciplinar cu reducerea cu 5% a salariului de bază pe o perioadă de 3 luni, măsură, de asemenea, contestată și anulată prin sentința nr. 399/2012 a Tribunalului Dolj.

Totodată, instanța a reținut că, în toată perioada în care s-au derulat aceste litigii, precum și după finalizarea acestora, reclamanta a fost monitorizată și supravegheată permanent, de către conducerea unității spitalicești în care lucra, într-o manieră excesivă, fiind o vădită disproporție între felul în care activitatea acesteia era controlată în raport de toți ceilalți angajați cu aceeași calificare, toate acestea creându-i reclamantei o stare depresivă permanentă, de insecuritate profesională, fapt confirmat de colegii de serviciu, audiați în calitatea de martori ai reclamantei.

Apărarea pârâtei D.V., în sensul că nu a exercitat o astfel de atitudine discriminatorie, litigiile purtate cu reclamanta neconstituind decât o consecință firească a drepturilor salariaților de a solicita controlul privind legalitatea și temeinicia actelor emise de angajator, nu poate fi apreciată ca veridică de instanță, întrucât, în mod evident, nu poate fi vorba de o măsură sau sancțiune singulară, izolată, luată împotriva reclamantei, ci, mai degrabă de o "ploaie de sancțiuni și măsuri ce s-a abătut asupra acesteia", astfel cum a afirmat martorul D.O.F., propus de reclamantă, o încercare concertată și hazardată a managerului spitalului de a-i refuza reclamantei exercitarea efectivă a dreptului câștigat irevocabil în instanță, anume acela de a fi reintegrată într-un post de conducere, și anume asistent-șef al Secției de Psihiatrie a Spitalului X.

Aceasta deoarece, succesiunea și gradualitatea sancțiunilor și măsurilor dispuse prin deciziile emise de pârâta D.V., în calitate de manager al respectivei unități spitalicești, denotă și confirmă în același timp o atitudine de notorietate întâlnită în conduita conducătorului unei instituții publice din epoca actuală, care, odată instalat într-o funcție de conducere, manifestă o preocupare deosebit de asiduă de a face schimbări în privința tuturor

angajaților ce au deținut, sub vechea conducere, diverse funcții de conducere sau control a compartimentelor aflate în subordinea sa, putând viza, cum este cazul și în speță, chiar și o mai puțin însemnată funcție de asistent-șef al unei secții din cadrul respectivei unități spitalicești.

Referitor la celelalte susțineri în apărare ale pârâtei D.V., confirmate și de martorii E.D.G. și G.I., propuși de aceasta, în sensul că relațiile de la locul de muncă, tensionate și lipsite de o comunicare normală, atât din punct de vedere profesional, cât și uman, s-ar fi datorat exclusiv faptului că, în perioada în care reclamanta a îndeplinit funcțiile de conducere de asistentă-șefă și director de îngrijiri medicale, ar fi creat conflicte și nemulțumiri colegilor din subordinea sa, instanța le-a considerat, pe de o parte, ca subiective, dat fiind că acești martori au calitatea de angajați ai unității spitalicești al cărei conducător este pârâta, prezumându-se că, atât timp cât aceștia nu au intrat în vreun conflict litigios sau de altă natură cu pârâta, ar putea avea o atitudine părtinitoare. Pe de altă parte, acestea afirmații sunt neverosimile și dintr-un alt punct de vedere, acela că, deși reclamanta a deținut respectivele funcții de-a lungul unei perioade de timp mai mari, în mod surprinzător manifestarea de nemulțumire și dezavuare a colegilor de serviciu ce s-au aflat în subordinea sa s-a declanșat, nu în acea perioadă, ci brusc, dintr-odată și exact în perioada în care conducerea spitalului a fost preluată de pârâta D.V. și în care, între aceasta și reclamantă a intervenit conflictul juridic dedus instanțelor judecătorești.

Instanța a mai constatat că, sub aspectul temeiurilor juridice invocate de reclamantă, absolut toate dispozițiile textelor de lege ale noului Cod civil sunt inoperabile, având în vedere că, în speță, avem de-a face cu "facta praeterita". Astfel, în privința acestora, poate fi aplicată numai legea veche, adică legea în vigoare la data producerii faptelor respective ori efectelor acestora, deoarece, dacă s-ar aplica o lege ulterioară ar însemna să i se atribue efect retroactiv, ceea ce ar contraveni principiului fundamental de drept civil al neretroactivității.

Dreptul de încălcarea căruia se plânge reclamanta îl constituie dreptul la demnitate în muncă, astfel cum este reglementat de Codul muncii prin dispozițiile art. 5 și art. 39, precum și Directiva Consiliului 2000/43/CE. Cu alte cuvinte, dreptul la muncă trebuie exercitat fără discriminare, principiu reglementat de art. 14 din Convenție și Protocolul 12 adițional la Convenție, potrivit căruia „Exercitarea oricărui drept prevăzut de lege trebuie să fie asigurată fără nicio discriminare bazată în special pe sex, rasa, culoare, limba, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine socială sau națională, apartenența la o minoritate națională, avere, naștere sau orice alta situație. Nimeni nu va fi discriminat de o autoritate publică pe baza oricăruia dintre motivele menționate la paragraful 1”.

Reclamanta s-a adresat instanței civile, invocând și dispozițiile art. 6 din Convenție, precum și legislația națională în aceasta materie, respectiv dispozițiile art. 16 din Constituție și cele ale O.G. nr. 137/2000.

Remediul legal pentru repararea prejudiciului cauzat victimei îl reprezintă însă, în speță, acordarea daunelor morale prevăzute în dreptul român de dispozițiile art. 998 C.civ., care reglementează răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie, în ceea ce o privește pe pârâta D.V., precum și răspunderea civilă delictuală a comitenților pentru faptele prepușilor, în ceea ce privește pârâta Spitalul X., în conformitate cu dispozițiile art. 1000 alin. (3) C.civ.

Instanța stabilește cu valoare de principiu că, aprecierea judecătorului privind evaluarea daunelor morale este subiectivă, dar criteriile care stau la baza cuantumului despăgubirilor morale sunt obiective.

Este adevărat că în cazul daunelor morale, dată fiind natura prejudiciului care le generează, nu există criterii precise pentru determinarea lor, însă despăgubirea bănească acordată pentru repararea unui prejudiciu nepatrimonial nu poate fi refuzată prin invocarea unei imposibilități de stabilire a unei corespondențe exacte între cuantumul acestei despăgubiri și gravitatea prejudiciului pe care ar trebui să-l repare.

Prin urmare, chiar dacă valorile morale nu pot fi evaluate în bani, atingerile aduse acestora îmbracă forme concrete de manifestare, iar instanța are astfel posibilitatea să aprecieze intensitatea și gravitatea lor și să stabilească dacă și în ce cuantum, o sumă de bani este potrivită pentru a repara prejudiciul moral produs.

Criteriul general evocat este acela al gradului de lezare a valorilor sociale ocrotite, intensitatea și gravitatea atingerii aduse acestora. Acest criteriu este aplicat și de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, potrivit căreia despăgubirile trebuie să prezinte un raport rezonabil de proporționalitate cu atingerea adusă dreptului încălcat.

Instanța a constatat că acțiunile intenționate ale pârâtei D.V., ce au vizat modificarea atribuțiilor de serviciu, locului de muncă și a salariului, corelativ cu aplicarea unor măsuri disciplinare, îndeplinesc condițiile legale pentru a constata caracterul discriminatoriu, fiind întrunite, în privința acestei pârâte, totodată, cumulativ condițiile antrenării răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie, prevăzute de art. 998 C.civ., respectiv: existența faptei ilicite, prejudiciul, vinovăția, raportul de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciul. De asemenea, având în vedere raporturile de prepușenie existente între pârâta D.V. și pârâțul Spitalul X, în conformitate cu dispozițiile art. 1000 alin. (3) C.civ., instanța a constatat răspunderea angajatorului ca fiind solidară cu cea a angajatei acestuia.

Pentru aceste considerente, instanța a admis în parte acțiunea dedusă judecății și a obligat pârâții, în solidar, la plata sumei de 10.000 euro reprezentând daune morale, către reclamantă.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel pârâții.

Prin decizia nr.36 din 28 mai 2013, Curtea de Apel Craiova, Secția I civilă, a admis apelurile declarate de pârâți împotriva sentinței civile pronunțată de Tribunalul Dolj, pe care a schimbat-o în tot, în sensul că a respins acțiunea reclamantei.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a avut în vedere următoarele considerente:

Cu privire la excepția calității procesuale pasive a pârâțului Spitalul X, a apreciat că este fondată și a admis-o în temeiul următoarelor argumente:

Calitatea procesuală pasivă este o condiție de admisibilitate a acțiunii și presupune existența unei identități între persoana pârâțului și cel obligat în raportul juridic dedus judecății.

Reclamantul are obligația de a justifica atât calitatea sa procesuală activă, cât și calitatea procesuală pasivă a pârâților, excepția lipsei calității procesuale pasive, ca excepție de fond, absolută, peremptorie sau dirimantă, putând fi invocată în orice stadiu al procesului, iar admiterea excepției făcând inutilă cercetarea fondului.

În speță, s-a susținut că pârâțul Spitalul X nu are calitate procesuală pasivă, nefiind persoana obligată în raportul juridic dedus judecății, întrucât nu are raporturi de tip comitent - prepus sau alte raporturi de muncă cu pârâta D.V., aceasta îndeplinindu-și atribuțiile în baza unui mandat încredințat de Ministerul Sănătății, așa cum rezultă din contractul de management depus în dosarul de apel.

Din analiza textului art. 1000 alin.(3) C.civ. rezultă că pentru angajarea răspunderii comitentului sunt necesare două condiții speciale, și anume: existența unui raport de prepușenie dintre autorul faptei ilicite și prejudiciabile și persoana chemată să răspundă în calitate de comitent pentru prejudiciul cauzat victimei, și săvârșirea faptei ilicite cauzatoare de prejudiciu de către prepus în legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor ce i-au fost încredințate de comitent.

Comitentul este cel care, în virtutea unui contract sau în temeiul legii, exercită supravegherea și controlul asupra celui care îndeplinește anumite funcții sau însărcinări în interesul său sau al altuia.

Raportul de prepușenie este un raport juridic care, de principiu, se naște numai cu consimțământul ambelor părți, dar care se poate stabili și în absența oricărei relații

contractuale, de esența acestuia fiind subordonarea prepusului în exercitarea funcțiilor sau îndeplinirea atribuțiilor care îi sunt stabilite, și corelativ, autoritatea exercitată de comitent, care are atribuții de direcție, supraveghere și control asupra prepușilor.

Prin urmare, inexistența unui contract individual de muncă încheiat între pârâta D.V., în calitate de manager al unității angajatoare și spital, nu constituie un impediment pentru activarea răspunderii comitentului - unitatea spitalicească - pentru fapta pretins ilicită săvârșită de manager, în calitate de prepus.

Argumentul în virtutea căruia spitalul nu are calitatea de comitent față de manager este însă acela că nu exercită asupra acestuia atribuții de autoritate, din analiza clauzelor contractului de management rezultând că Ministerul Sănătății, în exercitarea funcției de autoritate centrală în domeniul sănătății publice, este singurul organism abilitat să controleze activitatea managerului din rețeaua proprie, ori de câte ori consideră necesar (art. 6 pct.6 din contractul de management), ceea ce înseamnă că managerul are calitatea de prepus față de minister, nu și față de spital, pe care doar îl reprezintă în relațiile cu terțele persoane fizice și juridice, și încheie acte juridice în numele și pe seama acestuia, în condițiile legii (art. 4, pct. 2, 3 din contractul de management).

Managerul răspunde față de Ministerul Sănătății în baza clauzelor contractuale, iar față de terți, delictual, în măsura îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege.

În aceste condiții, pârâta Spitalul X nu poate fi chemată să răspundă delictual față de reclamantă, în temeiul art. 1000 alin. (3) C.civ., în solidar cu pârâta D.V., pentru inexistența raportului de prepușenie între aceste părți.

Instanța de apel a constatat că excepția lipsei calității procesuale pasive este întemeiată și a admis-o, cu consecința respingerii acțiunii formulată împotriva acestei pârâte ca fiind introdusă împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

Cu privire la criticile referitoare la fondul cauzei, instanța de apel a constatat că sunt fondate, prima instanță făcând o interpretare eronată a materialului probator administrat în cauză și o aplicare greșită a prevederilor legale incidente.

Astfel, considerentele subsumate soluției de admitere în parte a acțiunii, s-au grefat pe îndeplinirea condițiilor răspunderii civile delictuale a pârâților, în solidar, potrivit art. 998-999 și 1000 alin.(3) C.civ., în reglementarea în vigoare la data săvârșirii pretinselor fapte ilicite, care au constat în supunerea reclamantei de către managerul unității la un tratament discriminatoriu cu caracter permanent, în accepțiunea conferită de O.G. nr. 137/2000, tratament generator de prejudicii.

Având în vedere lipsa calității procesuale pasive a pârâtului Spitalul X, instanța de apel a analizat caracterul întemeiat al cererii, în fond, doar în contradictoriu cu pârâta D.V., reținând următoarele:

În cauză, reclamanta a invocat ca fapt generator de prejudicii tratamentul cu caracter discriminatoriu la care a fost supusă din partea conducătorului unității spitalicești, cu privire la dreptul de demnitate în muncă, reglementat de art. 39 lit. e) din C. muncii, tratament care a urmărit decredibilizarea, intimidarea, marginalizarea și plasarea sa într-o poziție de inferioritate și inegalitate față de ceilalți angajați.

În motivarea cererii sale, reclamanta nu a invocat niciun criteriu din cele enumerate la art. 2 alin.(1) din O.G. nr. 137/2000, în raport de care ar fi operat una din formele de discriminare reglementate de lege și anume excluderea, restricția, deosebirea sau preferința, care să se refere la persoane aflate în situații similare (analoage sau comparabile), supuse unui tratament diferit, fără o justificare rezonabilă și obiectivă.

Reclamanta a susținut că discriminarea săvârșită de managerul unității constă în faptul că a supus-o unui tratament de intimidare și discreditare, că a refuzat să o reintegreze pe postul de asistent medical șef de secție, sfidând practic caracterul obligatoriu al unei hotărâri judecătorești și că i-a aplicat o multitudine de sancțiuni disciplinare, a căror

nelegalitate a fost constatată de instanța de judecată, care a dispus, în mod irevocabil, anularea deciziilor de sancționare.

Reclamanta a susținut că toate aceste acțiuni și inacțiuni au fost săvârșite cu intenție de către pârâtă, în scopul de a crea o atmosferă ostilă, de intimidare, degradantă, aptă să o plaseze pe aceasta într-o poziție de vădită inferioritate față de alte persoane aflate în situații similare cu reclamanta (colegi de serviciu) și i-au afectat starea de sănătate fizică și psihică.

Pe de o parte, afirmațiile referitoare la exercitarea unui comportament abuziv al managerului față de reclamantă, apt să constituie o formă de discriminare în raport cu persoane aflate în situații identice sau similare, nu a fost probat în speță, câtă vreme referiri la modul prejudiciabil în care reclamanta a perceput derularea raporturilor de serviciu, începând cu luna mai 2010, când pârâta a fost numită în funcția de manager, au făcut doar martorii propuși de aceasta D.O.F. și P.C., martori care au fost la rândul lor, sancționați disciplinar de managerul unității. Acest aspect ar fi trebuit avut în vedere de prima instanță la momentul aprecierii valorii probatorii a depozițiilor testimoniale, în condițiile în care între martori și pârâtă existau relații cel puțin tensionate, dat fiind conflictul de natură juridică existent între ei, dublat de subiectivismul acestora față de părțile litigante în cauza de față.

În plus, prima instanță nu a acordat relevanță juridică depozițiilor martorilor propuși de pârâtă, E.D.G. și G.I., pe considerentul exclusiv că au calitatea de angajați ai unității spitalicești condusă de pârâtă, deși a încuviințat audierea lor, cunoscând calitatea de angajați, în contextul în care referiri directe despre maniera în care se desfășura activitatea reclamantei la locul de muncă și felul în care era tratată de manager nu puteau fi obținute decât de la persoane care le-au perceput personal, respectiv de la colegi de serviciu.

Totodată, nu s-a dat posibilitatea pârâtei de a înlocui martorii propuși inițial, în condițiile art. 186 alin. (3) C.pr.civ, în măsura în care prima instanță aprecia că aceștia ar putea fi părținitori, iar proba astfel administrată nu ar putea conduce la dezlegarea pricinii și aflarea adevărului.

În acest mod, probele administrate au fost examinate unilateral și trunchiat, cu încălcarea principiului egalității părților în procesul civil, și implicit a garanțiilor implicite conținute de dreptul la un proces echitabil, în reglementarea art. 6 din Convenție și art. 21 din Constituție.

Cât privește sancțiunile disciplinare aplicate reclamantei prin decizia din 30 iulie 2010 și prin decizia din 29 iulie 2011, este adevărat că acestea au fost anulate de instanța de judecată în mod irevocabil, constatându-se nelegalitatea lor. Acest aspect nu are însă semnificația unui abuz săvârșit de manager, cu scopul direct sau indirect de a o plasa pe angajată într-o situație de inferioritate și a o discrimina în raport cu alți angajați. Deciziile de sancționare mai sus arătate au fost emise după efectuarea unei cercetări prealabile, urmare a constatării săvârșirii unor abateri, iar la nivelul unității, reclamanta nu a fost singura care a făcut obiectul unor astfel de verificări finalizate cu aplicarea de sancțiuni. Chiar martorii propuși de reclamantă au fost sancționați disciplinar de către pârâtă, în calitate de reprezentant al spitalului, astfel că susținerea reclamantei potrivit căreia a fost tratată în mod diferit în raport cu alți colegi, fără o justificare rezonabilă și obiectivă, nu are suport în realitatea faptică.

Împrejurarea că managerul a apreciat eronat asupra gradului concret de gravitate a abaterii disciplinare săvârșite și a aplicat sancțiuni disciplinare disproporționate în raport cu gravitatea faptei salariatului, nu conturează un comportament discriminatoriu față de angajată, ci este doar expresia atribuțiilor conferite prin contractul de management, conform art. 4 pct. 15 și art. 5 alin. (1) pct. 3, acelea de conducere curentă a spitalului, potrivit reglementărilor în vigoare, coroborat cu art. 247 C.muncii, care reglementează prerogativa disciplinară a conducătorului unității angajatoare de a aplica, potrivit legii, sancțiuni disciplinare salariaților ori de câte ori constată că aceștia au săvârșit o abatere disciplinară.

Pe de altă parte, din înscrisurile existente la dosarul cauzei rezultă că reclamanta a mai fost sancționată disciplinar și anterior numirii pârâtei în funcția de manager, prin ordinul din 18 mai 2010. Astfel, prin dispoziția din 16 iunie 1986, reclamanta a fost sancționată disciplinar cu retragerea unei gradații timp de 3 luni, iar prin decizia din 14 iunie 2005, față de aceeași angajată s-a dispus reducerea salariului de bază cu 10% pentru o lună, pentru nerespectarea regulamentului de ordine interioară și pentru modificarea graficului de lucru.

Nu poate fi primită aprecierea martorului D.O.F. preluată de instanță în considerentele sentinței, în sensul că asupra reclamantei s-a abătut „o ploaie” de sancțiuni aplicate de manager, în măsura în care prin hotărâri judecătorești irevocabile a fost constată nelegalitatea cu privire la doar două dintre ele. Decizia din 31 mai 2011 nu a fost contestată de reclamantă, iar decizia din 10 octombrie 2011, prin care s-a dispus reducerea salariului cu 5% a fost contestată. Prin decizia civilă nr. 7197/2012 a Curții de Apel Craiova, s-a admis recursul, s-a casat cu trimitere sentința și s-a trimis cauza spre rejudecare, contestația nefiind soluționată în mod irevocabil la data judecării prezentului apel.

Reclamanta a mai susținut că pârâta, cu rea-credință, a refuzat punerea în aplicare a sentinței civile nr. 4492/2010 a Tribunalului Dolj, rămasă irevocabilă, prin care, ca o consecință a anulării deciziei din 30 iulie 2010, emisă de Spitalul X, s-a dispus revenirea reclamantei și reîncadrarea pe postul deținut anterior, acela de asistent șef secție.

Prin decizia din 31 mai 2011, reclamanta a fost reîncadrată ca asistent medical principal, în executarea hotărârii mai sus menționate, imposibilitatea menținerii încadrării pe postul de asistent medical șef fiind justificată de angajator prin necesitatea respectării ordinelor emise de Ministerul Sănătății, în baza cărora a fost aprobat statul de funcții. Reclamanta avea posibilitatea de a supune controlului judecătoresc legalitatea deciziei prin formularea unei contestații în termen de 30 zile de la data comunicării acesteia, în lipsa acesteia, efectele juridice ale actului de reîncadrare fiind consolidate după expirarea termenului.

În aceste condiții, nu se poate reține o faptă culpabilă în sarcina pârâtei, săvârșită în calitate de reprezentant al spitalului, de natură a îmbrăca forma unui act discriminatoriu, în accepțiunea art. 2, art. 4 sau art. 15 din O.G. nr. 137/2000, aspect care, având în vedere caracterul cumulativ al condițiilor cerute de art. 998, 999 C.civ., pentru angajarea răspunderii civile delictuale, antrenează soluția de respingere a acțiunii prin care se tinde la repararea prejudiciului produs prin fapta ilicită a unei persoane.

Neexistând o faptă ilicită, săvârșită cu intenția de a discrimina, nu se pune problema analizării atitudinii subiective cu care aceasta a fost săvârșită și nici a legăturii de cauzalitate dintre faptă și pretinsul prejudiciu de natură morală suferit de reclamantă.

Criticile referitoare la cuantificarea prejudiciului devin inutile de analizat în contextul în care evaluarea este necesară doar subsecvent stabilirii existenței cumulative a condițiilor răspunderii civile delictuale, rămânând fără obiect, ca efect al adoptării soluției de respingere a acțiunii.

Pentru considerentele expuse, instanța de apel a admis apelurile declarate de pârâți și a schimbat sentința tribunalului, în sensul că a respins acțiunea față de pârâta Spitalul X, ca fiind introdusă împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă și față de pârâta D.V., ca nefondată.

Împotriva deciziei menționate a declarat recurs reclamanta, invocând în drept dispozițiile art. 304 pct.7 și pct. 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea motivelor de recurs, recurenta-reclamantă a susținut următoarele:

Instanța de apel greșit a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a Spitalului X, deoarece, chiar dacă între D.V. și Spitalul X nu există încheiat un contract, atâta timp cât D.V. a acționat în numele spitalului în momentul emiterii deciziilor prin care a fost sancționată, existând astfel consimțământul ambelor părți în ceea ce privește aplicarea

sancțiunilor, fiind evidentă existența raportului de prepușenie și, pe cale de consecință, aplicabilitatea dispozițiilor art. 1000 alin. (3) C.civ.

Acțiunile întreprinse de către D.V. prin care s-a urmărit discreditarea sa profesională și prin care s-a realizat discriminarea sa la locul de muncă, nu puteau fi posibile dacă pârâta D.V. nu avea posibilitatea de a emite decizii în calitate de manager al Spitalului X.

Pe fondul cauzei, recurenta-reclamantă a susținut că instanța de apel greșit a considerat că prima instanță a făcut o interpretare eronată a materialului probator și o aplicare eronată a prevederilor legale incidente în cauză.

Instanța de apel eronat a reținut că în motivarea cererii nu a fost invocat nici un criteriu din cele enumerate la art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 în raport de care ar fi operat una din formele de discriminare reglementate de lege și anume excluderea, restricția, deosebirea sau preferința, care să se refere la situații similare supuse unui tratament diferit..." deoarece, din analiza probatoriului administrat în fața instanței de fond rezultă contrariul.

Caracterul discriminatoriu al acțiunilor pârâtei D.V. îndreptate împotriva sa, în raport cu acțiunile întreprinse împotriva celorlalți angajați a constatat în faptul că, deși faptele care au fost reținute în sarcina sa cu ocazia emiterii sancțiunilor disciplinare, dacă ar fi fost adevărate, ar fi trebuit să atragă răspunderea mai multor angajați ai spitalului, începând de la medici până la brancardieri, de fiecare dată, a fost singura sancționată, așa cum reiese din declarațiile martorilor, declarațiile extrajudiciare, dar și din sentințele și deciziile pronunțate cu ocazia judecării contestațiilor formulate de subscrisa împotriva deciziilor de sancționare; în toată perioada începând cu data numirii în funcția de manager a pârâtei D.V. a fost marginalizată și monitorizată și supravegheată permanent de către conducerea spitalului, într-o manieră excesivă, fiind o vădită disproporție între felul în care activitatea sa era controlată în raport de toți ceilalți angajați.

Instanța de apel a reținut greșit că în speță nu a fost probată forma de discriminare câtă vreme referiri la aceasta nu au făcut decât martorii propuși de reclamantă și câtă vreme instanța de fond nu a acordat relevanță juridică declarațiilor martorilor propuși de pârâți.

Recurenta-reclamantă a susținut că în mod corect tribunalul a apreciat că declarațiilor martorilor pe care i-a propus au făcut dovada discriminării la care este supusă și nu pot fi avute în vedere declarațiile pârâților câtă vreme induc ideea că relațiile de la locul de muncă, tensionate și lipsite de o comunicare normală, s-ar fi datorat exclusiv faptului că, în perioada în care a îndeplinit funcțiile de conducere de asistentă-șefă și director de îngrijiri medicale, ar fi creat conflicte și nemulțumiri colegilor din subordine, deși aceste funcții le-a deținut și înainte de numirea în funcția de manager a pârâtei D.V. iar manifestarea de nemulțumire și dezavuare a colegilor de serviciu din subordinea sa s-a declanșat în mod brusc, odată cu preluarea conducerii spitalului de către pârâta D.V.

Greșit a reținut instanța de apel că nu s-a dat posibilitatea pârâtei de a înlocui martorii propuși inițial deoarece pârâții, în fața instanței de apel, deși aveau posibilitatea de a propune probe noi, fiind interpelate în acest sens nu au înțeles să solicite încuviințarea probei testimoniale.

Recurenta-reclamanta a mai susținut că instanța de apel a făcut o analiză a deciziilor de sancționare ce i-au fost aplicate deși acestea erau definitive și irevocabile însă nu a analizat succesiunea lor, respectiv decizia din 30 iulie 2010, decizia din 31 mai 2011, decizia din 29 iulie 2011 și decizia din 10 octombrie 2011.

Succesiunea deciziilor menționate impune concluzia că, din momentul numirii în funcția de manager, pârâta D.V. a supus-o pe recurenta-reclamantă unor presiuni permanente, într-o manieră excesivă, creându-se în acest fel o discriminare evidentă între modul în care era tratată de conducerea spitalului și modul în care erau tratați ceilalți salariați.

Instanța de apel a reținut, referitor la decizia nr. din 31 mai 2011, prin care reclamanta a fost reîncadrată ca asistent medical principal, că imposibilitatea încadrării pe

postul de asistent medical șef a fost justificată de angajator prin necesitatea respectării ordinelor emise de Ministerul Sănătății în baza cărora a fost aprobat statul defuncției și, fără a observa caracterul discriminatoriu pe care l-a avut refuzul celor două pârâte de a pune în executare o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă, s-a preocupat de faptul că această decizie nu a fost contestată.

Recurenta a susținut că nu avea motive să conteste decizia deoarece era în posesia unei decizii definitive și irevocabile prin care pârâții erau obligate să o reîncadreze pe postul de asistent medical șef iar faptul că prin ordine ale Ministerului Sănătății s-a stabilit o organigramă prin care această funcție nu mai era prevăzută, nu are nici un fel de relevanță.

Recurenta-reclamantă a mai susținut că, deși a depus la dosarul cauzei o serie de declarații extrajudiciare, instanța de apel nu a făcut referire la acestea, deși făceau dovada deplină a acțiunilor imorale pe care managerul spitalului le-a întreprins asupra sa.

A mai susținut că prin probe administrate a fost dovedită legătura de cauzalitate între suferința sa și sancțiunile aplicate, dimensiunea suferințelor sale fizice și morale, repercusiunile pe care acțiunile ilicite ale pârâtei D.V., în calitate de manager al spitalului le-au avut asupra stării sale fizice și morale.

Pentru argumentele expuse, în temeiul art. 304 pct. 7 și art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recurenta-reclamantă a solicitat admiterea recursului, desființarea deciziei pronunțate de instanța de apel și menținerea, ca temeinică și legală a sentinței pronunțate de Tribunalul Dolj.

Înalta Curte, analizând recursul, în raport de criticile formulate, constată că este nefondat pentru considerentele care succed.

Prin motivele de recurs, reclamanta a susținut că instanța de apel în mod greșit a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a Spitalului X, întrucât D.V. a acționat în numele spitalului în momentul emiterii deciziilor prin care a fost sancționată, existând astfel consimțământul ambelor părți cu privire la aplicarea sancțiunilor, fiind evidentă astfel existența raportului de prepușenie și, pe cale de consecință, aplicabilitatea dispozițiilor art. 1000 alin. (3) C.civ.

Cu privire la critica vizând acest aspect, care se încadrează în motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ, sunt de reținut următoarele:

Comitentul este persoana îndreptățită să exercite direcția, supravegherea și controlul asupra modului de îndeplinire a funcției pe care a încredințat-o altei persoane (prepusului), esențială pentru nașterea raportului de prepușenie fiind existența raportului de subordonare. Comitentul este investit cu o putere juridică, pe care o păstrează chiar dacă n-a exercitat-o sau chiar dacă se află în imposibilitatea de a o exercita efectiv.

Comitentul este răspunzător față de faptele ilicite și culpabile săvârșite de prepus în îndeplinirea funcțiilor încredințate, posibilitatea antrenării răspunderii sale fiind însă condiționată de necesitatea ca puterea juridică de a da directive prepusului, de a-l supraveghea și de a-l controla să existe în persoana sa la data săvârșirii faptei ilicite, fiind irelevant dacă acest drept a fost sau nu exercitat efectiv la acea dată.

Potrivit art. 178 alin. (1) al Legii nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății „Spitalul public este condus de un manager, persoană fizică sau juridică”, alin. (3) dispunând că „Managerul, persoană fizică sau juridică, încheie contract de management cu Ministerul Sănătății, ministerele sau instituțiile cu rețea sanitară proprie, reprezentate de ministrul sănătății, conducătorul ministerului sau instituției, după caz, pe o perioadă de maximum 3 ani.

Art. 181 din lege prevede că „Atribuțiile managerului sunt stabilite prin contractul de management”, art. 182 enumerând atribuțiile managerului în domeniul politicii de personal și al structurii organizatorice - stabilește și aprobă numărul de personal, pe categorii și locuri de muncă, în funcție de normativul de personal în vigoare; aprobă organizarea concursurilor

pentru posturile vacante, numește și eliberează din funcție personalul spitalului; aprobă programul de lucru, pe locuri de muncă și categorii de personal; propune structura organizatorică, reorganizarea, schimbarea sediului și a denumirii unității, în vederea aprobării de către Ministerul Sănătății, ministerele și instituțiile cu rețea sanitară proprie sau, după caz, de către autoritățile administrației publice locale, în condițiile prevăzute la art. 174 din lege; numește și revocă, în condițiile legii, membrii comitetului director; negociază și încheie contractele de furnizare de servicii medicale cu casa de asigurări de sănătate, precum și cu direcția de sănătate publică sau, după caz, cu instituții publice din subordinea Ministerului Sănătății, repartizarea personalului pe locuri de muncă fiind de competența managerului.”

Totodată, art. 183³ din lege prevede la lit. b) „Contractul de management încetează la revocarea din funcție a managerului, în cazul nerealizării indicatorilor de performanță ai managementului spitalului public, prevăzuți în ordinul ministrului sănătății publice, timp de minimum un an, din motive imputabile acestuia și/sau în situația existenței unei culpe grave ca urmare a neîndeplinirii obligațiilor managerului”.

Dispozițiile legale menționate conferă managerului prerogative de a concepe și aplica, în mod independent, politici și strategii de dezvoltare și se bucură de inițiativă și autonomie în exercitarea obligațiilor asumate prin contractul de management.

În raport de textele legale menționate, în mod corect instanța de apel a statuat că Ministerul Sănătății, în exercitarea funcției de autoritate centrală în domeniul sănătății publice, este singurul organism abilitat să controleze activitatea managerului din rețeaua proprie, ori de câte ori consideră necesar (art. 6 pct.6 din contractul de management), managerul neavând calitatea de prepus față de spital, pe care doar îl reprezintă în relațiile cu terțele persoane fizice și juridice, și încheie acte juridice în numele și pe seama acestuia, în condițiile legii (art. 4 pct. 2, 3 din contractul de management).

Managerul răspunde față de Ministerul Sănătății în baza clauzelor contractuale, iar față de terți, delictual, în măsura îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege.

Așa fiind, în mod corect instanța de apel a admis excepția lipsei calității procesual pasive a Spitalului X și a statuat că acest pârât nu poate fi chemat să răspundă delictual față de reclamantă, în temeiul art. 1373 C.civ. [art. 1000 alin. (3) C.civ.], în solidar cu pârâta D.V., dată fiind inexistența raportului de prepușenie între aceste părți.

Criticile formulate de recurenta-reclamantă cu privire la fondul cauzei vizează, îndeosebi, modul de apreciere a probatoriului de către instanța de apel (greșit a reținut instanța de apel că în cauză nu a fost invocat nici un criteriu din cele enumerate la art. 2 alin.(1) din O.G. nr. 137/2000 în raport de care ar fi operat una din formele de discriminare reglementate de lege întrucât din analiza probatoriului administrat în fața instanței de fond reiese contrariul; instanța de apel nu a făcut referire la declarațiile extrajudiciare care au fost admise ca probe de instanța de fond și care fac dovada deplină a acțiunilor imorale întreprinse de pârâta D.V. împotriva reclamantei).

Modul în care instanța de apel interpretează probele administrate și stabilește pe baza acestora o anumită situație de fapt nu poate face însă obiect al examinării în calea de atac a recursului deoarece interpretarea probelor sau omisiunea de a avea în vedere, la soluționarea cauzei, probe determinante nu mai constituie motive de recurs, în urma abrogării cazurilor de casare prevăzute de art. 304 pct. 11 C.proc.civ. (prin art. I pct. 112 din O.U.G. nr. 138/2000) și, respectiv, art. 304 pct. 10 din același cod (prin art. I pct.111¹ din O.U.G. nr.138/2000, introdus prin art. I pct. 49 din Legea nr. 219/2005), aceste motive fiind cele care, înainte de abrogare, permiteau cenzurarea în recurs a greșelilor de fapt, consecutive aprecierii eronate a probelor.

În actuala reglementare, art. 304 C.proc.civ. permite reformarea unei hotărâri în recurs numai pentru motive de nelegalitate, nu și pentru motive de netemeinicie, astfel că instanța de recurs nu mai are competența de a cenzura situația de fapt stabilită prin hotărârea atacată și de

a reevalua în acest scop probele.

Pornind de la situația de fapt stabilită de instanța de apel, care nu mai poate fi reanalizată în temeiul probatoriului deja administrat, Înalta Curte, în cadrul controlului de nelegalitate exercitat ca instanță de recurs, în limitele configurate de art. 304 C.proc.civ., constată că problema de drept supusă analizei este cea legată de aplicarea în speță a dispozițiilor O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare și art. 1349 C.civ. [art.1000 alin. (3) C.civ.] privind răspunderea civilă delictuală.

Potrivit art. 27 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000, republicată, „Persoana care se consideră discriminată poate formula în fața instanței de judecată o cerere pentru acordarea de despăgubiri și restabilirea situației anterioare discriminării sau anularea situației create prin discriminare, potrivit dreptului comun. Cererea este scutită de taxă judiciară de timbru și nu este condiționată de sesizarea Consiliului” iar conform alin. (4) „Persoana interesată va prezenta fapte pe baza cărora poate fi prezumată existența unei discriminări directe sau indirecte iar persoanei împotriva căreia s-a formulat sesizarea îi revine sarcina de a dovedi că nu a avut loc o încălcare a principiului egalității de tratament”.

Conform art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 republicată, discriminarea reprezintă orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social sau cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice. Art. 3 prevede că dispozițiile ordonanței se aplică tuturor persoanelor fizice sau juridice, publice sau private, precum și instituțiilor publice cu atribuții în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, criteriile și condițiile de recrutare, selectare și promovare, accesul la toate formele și nivelurile de orientare, formare și perfecționare profesională (lit.a); protecția și securitatea socială (lit. b).

Totodată, conform art.15 din ordonanță „Constituie contravenție, dacă fapta nu intră sub incidența legii penale, orice comportament manifestat în public, (...) acel comportament care are ca scop sau vizează atingerea demnității ori crearea unei atmosfere de intimidare, ostile, degradante, umilitoare sau ofensatoare, îndreptat împotriva unei persoane, unui grup de persoane sau unei comunități și legat de apartenența acestora la o anumită rasă, naționalitate, etnie, religie, categorie socială sau la o categorie defavorizată ori de convingerile, sexul sau orientarea sexuală a acestuia.”

Art. 14 din Convenția europeană dispune că exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de convenție trebuie să fie asigurată fără nicio deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație.

Curtea europeană a afirmat, în mod constant, că nu orice diferență de tratament constituie discriminare, ci doar aceea care induce distincții între situații analoage și comparabile, fără a se baza pe o justificare rezonabilă și obiectivă (Hotărârea din 18 februarie 1991, *Fredin c. Suediei*, Hotărârea din 23 iunie 1993, *Hoffman c. Austriei*; Hotărârea din 29 septembrie 1995, *Spadea și Scalabrino c. Italiei*; *Stubbings și alții c. Regatului Unit*, Hotărârea din 30 iulie 1998).

Criteriul principal în raport de care urmează a se stabili „discriminarea” în înțelesul legii este diferența de tratament care se aplică unei persoane prin comparație cu cel aplicat unei alte persoane, aflată într-o situație similară, diferența principală dintre cele două persoane fiind „criteriul protejat”, astfel cum este definit prin art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 republicată și în dreptul european (rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri,

sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social sau cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice).

Discriminarea se referă la tratamentul inegal sau nedrept, în raport cu cel aplicat altor colegi sau grupuri, datorat diferențelor de gen, etnie, vârstă, țară de origine etc., specific discriminării fiind că ceea ce se impută nu este adresat persoanei care devine ținta discriminării, ci specificului grupului din care acesta face parte.

Prin urmare, este necesar un „termen de comparație”, respectiv o persoană aflată în circumstanțe foarte similare, diferența principală dintre cele două persoane fiind „criteriul protejat”.

Stabilirea unei asemenea „comparabilități” sau „analogii” între situații supuse aprecierii se face în funcție de elementele care rezultă din împrejurările de fapt invocate în fiecare cauză, fiind de reținut totodată că egalitatea de tratament este încălcată dacă distincția în discuție nu are o justificare obiectivă și rezonabilă și nu urmărește un scop legitim, cu respectarea raportului de proporționalitate între acesta și mijloacele utilizate pentru atingerea lui.

În speță, prin raportul juridic dedus judecății, reclamanta a solicitat să se constate caracterul ilicit al comportamentului pârâților constând în discriminarea la care este supusă, cauzatoare de prejudicii, care s-a produs în timpul derulării raporturilor de muncă cu angajatorul, precum și obligarea în solidar a pârâților la plata daunelor morale pentru încălcarea drepturilor sale, temeiul juridic al acțiunii fiind dispozițiile art. 1349, art. 1373, art. 1381 C.civ. precum și ale O.G. nr. 137/2000, care reglementează cadrul legal și condițiile în care poate fi antrenată răspunderea pentru orice formă de discriminare, inclusiv cea produsă în raporturile de muncă, astfel cum reiese din art. 3 lit. a) și b).

Recurenta-reclamantă a invocat ca fapt generator de prejudicii tratamentul cu caracter discriminatoriu la care a fost supusă din partea conducătorului unității spitalicești, constând în fapte de intimidare și discreditare, refuzul de a o reintegra pe postul de asistent medical șef de secție în pofida hotărârii judecătorești care o obliga la aceasta precum și în multitudinea de sancțiuni disciplinare, a căror nelegalitate a fost constatată de instanța de judecată, care a dispus, irevocabil, anularea deciziilor de sancționare.

Recurenta-reclamantă a mai susținut că faptele care au fost reținute în sarcina sa cu ocazia emiterii sancțiunilor disciplinare, dacă ar fi fost adevărate, ar fi trebuit să atragă răspunderea mai multor angajați ai spitalului însă întotdeauna a fost singura sancționată, așa cum reiese din declarațiile martorilor, declarațiile extrajudiciare, dar și din sentințele și deciziile pronunțate cu ocazia judecării contestațiilor formulate împotriva deciziilor de sancționare și că, începând cu data numirii în funcția de manager a pârâtei D.V., a fost marginalizată și monitorizată și supravegheată permanent de către conducerea spitalului, într-o manieră excesivă, fiind o vădită disproporție între felul în care activitatea sa era controlată în raport de toți ceilalți angajați.

A mai susținut că succesiunea deciziilor menționate impune concluzia că, din momentul numirii în funcția de manager, pârâta D.V. a supus-o unor presiuni permanente, într-o manieră excesivă, creându-se în acest fel o discriminare evidentă între modul în care era tratată de conducerea spitalului și modul în care erau tratați ceilalți salariați.

Recurenta-reclamantă a susținut că prin probele administrate a fost dovedită legătura de cauzalitate între suferința sa și sancțiunile aplicate, dimensiunea suferințelor sale fizice și morale, repercusiunile pe care acțiunile ilicite ale pârâtei D.V., în calitate de manager al spitalului le-au avut asupra stării sale fizice și morale.

Înalta Curte, în raport de textele legale redade, constată că faptele reclamate ca fiind

discriminatorii, nu sunt susceptibile a fi încadrate în domeniul de reglementare al O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare.

Astfel, elementele care rezultă din împrejurările de fapt invocate în cauză nu conduc la concluzia că tratamentul nefavorabil despre care reclamanta a susținut că i s-a aplicat, în raport cu ceilalți angajați ai spitalului s-ar baza pe vreunul din motivele/criteriile de discriminare statuate de lege, deoarece discriminarea presupune o legătură de cauzalitate identificabilă între actul sau faptul diferențierii și apartenența la una dintre caracteristicile sau unul dintre criteriile interzise de lege, invocate în situația persoanei care se consideră discriminată.

Cum faptele prezentate de reclamantă nu pot atrage incidența dispozițiilor O.G. nr. 137/2000, nu se poate reține că pârâta, în calitate de reprezentant al spitalului, ar fi săvârșit o faptă culpabilă, de natură a îmbrăca forma unui act discriminatoriu, în accepțiunea actului normativ care a constituit, printre altele, temeiul de drept al acțiunii.

La situația de fapt astfel stabilită, instanța de apel, corect a apreciat că, neexistând o faptă ilicită, săvârșită cu intenția de a discrimina, nu sunt întrunite cumulativ condițiile legale pentru antrenarea răspunderii civile delictuale (respectiv existența unui prejudiciu; existența unei fapte ilicite - definită ca faptă prin care, încălcându-se normele dreptului obiectiv, sunt cauzate prejudicii dreptului subiectiv aparținând unei persoane; existența unui raport de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu; existența vinovăției celui care a cauzat prejudiciul constând în intenția, neglijența sau imprudența cu care a acționat), neimpunându-se astfel analizarea atitudinii subiective cu care aceasta a fost săvârșită și nici a legăturii de cauzalitate dintre faptă și pretinsul prejudiciu de natură morală suferit de reclamantă.

Critica recurente-reclamante vizând faptul că instanța de apel ar fi procedat la analizarea deciziilor prin care i-au fost aplicate sancțiunile, deși erau definitive și irevocabile, nu poate fi primită deoarece instanța de apel a făcut referire la aceste decizii doar pentru a releva că emiterea lor a fost expresia atribuțiilor conferite managerului spitalului, conform atribuțiilor conferite prin contractul de management, de conducere curentă a spitalului, în acord cu dispozițiile art. 274 C. muncii, legalitatea acestor decizii fiind supusă, de altfel, cenzurii instanței de judecată, conform legii.

Nu poate fi primită nici critica reclamantei în sensul că instanța de apel n-ar fi reținut caracterul discriminatoriu pe care l-a avut refuzul pârâților de a pune în executare o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă pentru că, în acest caz, refuzul este sancționat penal.

Nici critica referitoare la faptul că greșit a reținut instanța de apel că nu s-a dat posibilitatea pârâtei în faza procesuală a fondului de a înlocui martorii propuși inițial, întrucât aceștia aveau posibilitatea de a solicita această probă în apel, critică ce poate fi încadrată în motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ. nu este fondată.

Instanța de apel a dat eficiență și a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor art. 186 alin. (3) C.proc.civ. atunci când a reținut că, în măsura în care tribunalul aprecia că martorii propuși de pârâtă ar putea fi părținitori, acesta reprezenta un motiv întemeiat, în sensul textului de lege menționat, pentru a-i da posibilitatea pârâtei de a propune înlocuirea lor și nu de a înlătura declarațiile lor, cu încălcarea principiului egalității părților în procesul civil și a dreptului la un proces echitabil.

În speță, deși recurenta-reclamantă și-a întemeiat în drept recursul și pe art. 304 pct.7 C.proc.civ., din dezvoltarea criticilor formulate nu rezultă nici un argument care să se subsumeze ipotezei reglementate de aceste caz de nelegalitate.

Înalta Curte, având în vedere temeiurile arătate, în raport de art. 312 alin.(1) C.proc.civ., a respins recursul, ca nefondat.

40. Imobil expropriat. Coexistența a două titluri de proprietate. Prevalența titlului proprietarului tabular. Plata despăgubirilor către proprietarul al cărui titlu nu era înscris în cartea funciară. Îmbogățire fără just temei.

Legea nr. 198/2004, art. 3, art. 4, art. 5

Notă : Legea nr. 198/2004 privind unele măsuri prealabile lucrărilor de construcție de autostrăzi și drumuri naționale a fost abrogată de Legea nr. 255/2010 la data de 23 decembrie 2010

Din analiza prevederilor cuprinse în art. 3 -5 din Legea nr. 198/2004, rezultă că în materia acordării și plății despăgubirilor în procedura exproprierii, intenția legiuitorului a fost aceea de a viza pe titularii tabulari ai dreptului de proprietate asupra imobilului a cărui expropriere se realizează, adică pe cei înscrși în cartea funciară a imobilului. Așadar, din această perspectivă, în concursul dintre un proprietar înscris în cartea funciară și unul neînscris, legiuitorul a înțeles să dea prevalență primului, sub aspectul producerii de efecte juridice.

Ca atare, sunt îndeplinite condițiile promovării de către expropriator a unei acțiuni bazată pe principiul îmbogățirii fără justă cauză în situația în care despăgubirile au fost acordate și plătite unei persoanei care, la momentul exproprierii, nu era proprietar tabular al imobilului, astfel de îmbogățiri fără just temei întemeindu-se pe aspectul culpei sau al erorii.

Secția I civilă, decizia nr. 33 din 15 ianuarie 2014

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului București la 02 septembrie 2010, Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA - Direcția Regională de Drumuri și Poduri București a solicitat obligarea SC E.R.P.I. SRL la restituirea contravalorii despăgubirilor în cuantum total de 83.122,89 lei, actualizate până la data plății efective în funcție de rata inflației, încasate ca sume necuvenite, pe care pârâta refuză să le înapoieze, pentru a fi încasate de proprietarul de drept - persoana îndreptățită, B.I.

Prin întâmpinarea și cererea reconvențională din 30 martie 2011, pârâta a solicitat introducerea în cauză, în calitate de garanți, a notarului L.B. și a numiților R.D., R.T. și D.A., pentru ca, în situația admiterii acțiunii, aceștia să fie obligați la plata sumei de 100.000 RON reprezentând prețul pe care l-a achitat la încheierea contractului de vânzare-cumpărare prin care a devenit proprietara unui teren în suprafață de 7000 mp în comuna Mogoșoaia.

La data de 09 martie 2012, B.I. a formulat cerere de intervenție în interesul reclamantei.

Tribunalul București, Secția a V-a civilă, prin sentința nr. 1102 din 18 mai 2012 a respins, ca nefondată, cererea principală. A respins, ca nefondate, și cererea de intervenție accesorie formulată de B.I. și cererea de chemare în garanție.

Prima instanță a constatat că prin Hotărârea nr. 52/2007, s-a stabilit în favoarea pârâtei acordarea unei despăgubiri în sumă de 83.122,89 lei urmare exproprierii suprafeței de 885,96 mp teren situat în Mogoșoaia, cu nr. cadastral xx93/2, aflată în proprietatea acesteia.

Suma a fost încasată de pârâtă la data de 23 iulie 2008, așa cum a rezultat din adresa emisă de C. B. din 21 septembrie 2011, aspect recunoscut de aceasta prin întâmpinare.

Ulterior, Hotărârea de stabilire a despăgubirilor nr. 52/2007 a fost rectificată în sensul ca s-a constatat dreptul la despăgubiri în favoarea intervenientului B.I.

Cu privire la pretenția reclamantei, din actele dosarului a rezultat că prin contractul de vânzare - cumpărare autentificat sub nr. xx39/2004, pârâta SC E.R.P.I. SRL a cumpărat de la R.D., R.T. și D.A. suprafața de 7.000 mp teren situat în Mogoșoaia, tarlăua x05, intabulat CFN nr.xx06, numărul cadastral al parcelei fiind 1493 de sub P1/1 și de sub PII/1.

Același teren a făcut obiectul contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx82/1994 între vânzătorii R.D., R.V., R.A. și R.T. și cumpărătorul S.I.

Cumpărătorul S.I. a garantat restituirea împrumutului contractat cu B. SA de către SC I.T.T. SRL, împrumut nerestituit, intervenientul B.I. dobândind proprietatea asupra terenului urmare executării silite a creanței și emiterii actului de adjudecare din data de 10 august 2004 în dosarul de executare nr. xx2/2001.

Dreptul de proprietate al intervenientului a fost intabulat în cartea funciară a imobilului nr. 1506 a comunei Mogoșoaia, astfel cum a rezultat din încheierea nr. 27988 din 27 ianuarie 2005.

La emiterea Hotărârii de stabilire a despăgubirilor nr. 52/2007, reclamanta a avut în vedere calitatea de proprietar a pârâtei asupra terenului expropriat, calitate care nu a fost desființată pe cale convențională sau judecătorească, astfel încât asupra imobilului există, atât la momentul exproprierii cât și la momentul promovării prezentei acțiuni, două titluri de proprietate, motiv pentru care tribunalul a constatat că în mod corect a fost respinsă cererea reclamantei de intabulare a dreptului său de proprietate și radierii dreptului pârâtei.

Susținerea reclamantei și a intervenientului în sensul că despăgubirile au fost acordate unui neproprietar, respectiv pârâtei care și-a mărit patrimoniul cu suma de 83.122,89 lei fără justă cauză, cu consecința micșorării patrimoniului reclamantei cu aceeași sumă și că pentru restabilirea echilibrului patrimonial se impune restituirea acestei sume către reclamantă în scopul de a fi achitată intervenientului ca adevărat proprietar, nu a putut fi reținută, întrucât instanța nu a fost investită și nu a putut analiza comparativ cele două titluri de proprietate asupra terenului expropriat, prerogativele proprietății existând în favoarea atât a pârâtei cât și a intervenientului.

Cum nu s-a putut reține lipsa calității de proprietar a pârâtei asupra terenului nu s-a găsit întemeiată susținerea reclamantei în sensul că nu are dreptul la acordarea și încasarea despăgubirilor urmare exproprierii acestui teren.

În lipsa unei hotărâri judecătorești prin care să se stabilească nevalabilitatea sau nepreferabilitatea titlului de proprietate al pârâtei, tribunalul a constatat că nu poate fi reținută nici îmbogățirea fără justă cauză, justa cauza în mărirea patrimoniului pârâtei constând tocmai în existența unui drept de proprietate asupra terenului ce a făcut obiectul exproprierii.

Față de cele reținute, tribunalul a respins ca nefondate atât cererea principală cât și cererea de intervenție în favoarea reclamantei.

Cum pârâta nu a căzut în pretenții, s-a constatat că nu se regăsește în speță răspunderea vânzătorilor pentru evicțiune, astfel că a fost respinsă, ca nefondată, și cererea de chemare în garanție.

Prin decizia nr. 84/A din 28 martie 2013, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a admis apelurile declarate de reclamantă și de intervenient împotriva sentinței tribunalului, pe care a schimbat-o, în sensul că a admis acțiunea și cererea de intervenție accesorie. A obligat-o pe pârâtă să plătească reclamantei despăgubiri în sumă de 83.122,89 lei, actualizată până la data plății efective, conform indicelui de inflație. A trimis cererea de chemare în garanție, aceleași instanțe, spre rejudecare.

Sub un prim aspect, curtea de apel a observat că potrivit art. 3 din Legea nr. 198/2004 (în forma în vigoare la momentul exproprierii), act normativ care a stat la baza procedurii de expropriere dispusă în cauză, „Expropriatorul întocmește o documentație tehnico-economică pentru fiecare lucrare. Documentația tehnico-economică cuprinde și date privind încadrarea lucrării în planurile de urbanism și amenajare a teritoriului, planuri cu amplasamentul lucrării, care conțin delimitarea suprafețelor și a construcțiilor propuse spre expropriere, cu indicarea numelor proprietarilor, precum și a ofertelor de despăgubire pe categorii de imobile stabilite de către persoane autorizate în evaluare. Planurile cu amplasamentul lucrării se vizează de

către Oficiul Național de Cadastru, Geodezie și Cartografie”.

Potrivit H.G. nr. 941/2004 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 198/2004, în detalierea părții finale a textului legal evocat, s-a arătat că prin O.U.G. nr. 41/2004 pentru modificarea și completarea Legii cadastrului și a publicității imobiliare nr. 7/1996, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 509 din 7 iunie 2004, s-a înființat Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară, prin reorganizarea Oficiului Național de Cadastru, Geodezie și Cartografie. Așadar, planurile cu amplasamentul lucrării (cuprinzând deci, și indicarea numelor proprietarilor) vor fi vizate de către Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară (ANCPI).

Explicitând art. 3 din lege, Normele metodologice ilustrează în cadrul art. 2 faptul că „1) Conținutul documentației tehnico-economice este prevăzut în anexa care face parte integrantă din prezentele norme metodologice.

(2) Documentația cadastrală tehnică pentru fiecare corp de proprietate afectat de expropriere se avizează și se recepționează, cu prioritate, de către oficiile de cadastru și publicitate imobiliară, la solicitarea expropriatorului sau a proprietarului.

(3) În vederea realizării documentațiilor cadastrale tehnice, în cazul în care proprietarii nu au putut fi identificați sau refuză predarea actelor necesare acestei operațiuni, oficiile de cadastru și publicitate imobiliară și consiliile locale ale unităților administrativ-teritoriale implicate vor furniza expropriatorului datele cu privire la identitatea proprietarilor rezultați în urma aplicării legislației în vigoare, precum și copii ale titlurilor de proprietate emise potrivit legii sau, în lipsa acestor titluri, copii ale proceselor-verbale de punere în posesie.

(4) Orice documentație tehnică sau de evaluare realizată anterior intrării în vigoare a Legii nr. 198/2004, întocmită în temeiul Legii nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică, se consideră valabilă”.

În cadrul pct. 8 al anexei la care face referire primul alineat, se arată că în cadrul documentației tehnico-economice, se ilustrează și „evidențierea imobilelor propuse pentru expropriere, cu indicarea titularului/titularilor dreptului de proprietate sau a altui drept real, așa cum rezultă din documentațiile tehnico-cadastrale întocmite pentru fiecare imobil”, numele proprietarului conform documentației tehnico-cadastrale regăsindu-se și la lit. A din tabelul anexei.

Analizând sistematic (prin raportare și la dispozițiile art. 5 din lege) și teleologic prevederile normative invocate, curtea de apel a apreciat că intenția manifestă a legiuitorului a fost aceea de a viza în procedura exproprierii, în situația în care imobilele sunt înscrise în cartea funciară, pe titularii tabulari ai dreptului de proprietate asupra imobilului a cărui expropriere se realizează, adică pe cei înscrși în cartea funciară a imobilului. Adoptarea unui punct de vedere contrar ar determina lipsa unei explicații logice a trimiterii legiuitorului, la vizarea de către Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară, la avizarea de către oficiile de cadastru și publicitate imobiliară, la obligația acestor servicii, în caz de nevoie, de a comunica persoanele care figurează astfel în cartea funciară sau la determinarea acestora prin raportare la conținutul documentației tehnico-cadastrale.

Așadar, din această perspectivă, s-a observat că în situația în care imobilele sunt înscrise în cartea funciară, legiuitorul actului normativ special indicat a înțeles să dea prevalență, în concursul dintre un proprietar înscris în cartea funciară și unul neînscris, primului, sub aspectul producerii de efecte juridice. Pe cale de consecință, într-o astfel de situație, raportat la opțiunea legislativă evocată, a devenit nerelevantă o eventuală comparare sau ierarhizare a celor două titluri în concurs.

Nu în ultimul rând, Curtea de apel a apreciat că aspectul depunerii de cereri de despăgubire doar de către persoane ce nu îndeplinesc cerința evocată, nu le dă dreptul la despăgubiri și nu exonerează expropriatorul de obligația de a efectua verificările necesare pentru identificarea titularilor tabulari, date fiind prevederile legale anterior expuse

coroborate.

Aplicând aceste considerații la speța concretă dedusă judecății, curtea a observat că la momentul exproprierii - 29 octombrie 2007, proprietar tabular al imobilului expropriat era intervenientul B.I., înscris astfel în cartea funciară încă din ianuarie 2005 și nu pârâta SC E.R.P.I. SRL a cărei cerere de înscriere în cartea funciară a titlului său de proprietate fusese respinsă anterior exproprierii.

Din această perspectivă, s-a constatat că plata de despăgubiri în temeiul Legii nr. 194/2008 către pârâtă, în contextul în care aceasta nu era titularul nici al vreunui alt drept real (cu excepția celui de proprietate) asupra imobilului, nu se justifică prin vreo cauză legitimă (titlul său de proprietate asupra terenului, neputând constitui - cum în mod eronat a susținut pârâta - un asemenea temei legal, în contextul neînscrierii sale în cartea funciară, cerință esențială potrivit celor ilustrate anterior), astfel încât s-a constatat că se impune restituirea sumei primite actualizate până la data plății efective, conform indicelui de inflație, sens în care s-a schimbat sentința și s-a admis cererea principală și cea de intervenție accesorie.

Curtea a constatat totodată, că prin precizările la întâmpinarea depusă la fond, precum și prin notele scrise atașate în apel, intimata - pârâtă a indicat doar cerința admisibilității prezentei acțiuni - a inexistenței vreunui alt mijloc de recuperare a celui al cărui patrimoniu a fost afectat, fără însă, a contesta în vreun fel nerespectarea sa în cauză, apărările sale fiind subsumate din această perspectivă exclusiv primei cerințe generale evocate - inexistența unei cauze legitime.

Nu în ultimul rând, sub acest aspect, curtea a observat că greșeala de plată realizată de către expropriator este compatibilă cu acțiunea prezentă întemeiată pe principiul îmbogățirii fără justă cauză, ale cărei cerințe materiale și juridice sunt: îmbogățirea pârâtului, sărăcirea reclamantului, corelația directă între acestea, nu neapărat legătura causală, lipsa temeiului juridic pentru îmbogățire, respectiv sărăcire și lipsa altui mijloc juridic la îndemâna celui sărăcit pentru recuperarea pagubei, cerințe îndeplinite în cauză. De altfel, în practică s-a observat că de cele mai multe ori, astfel de îmbogățiri fără just temei se întemeiază pe aspectul culpei sau al erorii.

În privința apărărilor legate de excepția lipsei de interes a reclamantei în promovarea acțiunii, curtea a observat că aceasta este neîntemeiată, atât timp cât în urma rectificării hotărârii de stabilire a despăgubirilor, persoana îndreptățită la acordarea de despăgubiri a fost stabilită ca fiind apelantul - intervenient, acesta devenind creditorul în raportul juridic personal, obligațional, al cărui debitor este reclamanta apelantă.

Or, din această perspectivă, interesul reclamantei de recuperare de la pârâtă, a sumei de bani care trebuia achitată intervenientului, este evident, patrimoniul său fiind afectat deja prin existența datoriei către persoana îndreptățită concomitent cu diminuarea concretă a patrimoniului realizată prin plata deja efectuată, cea către pârâta - persoană neîndreptățită.

Având în vedere soluția care s-a impus a fi acordată acțiunii principale și cererii de intervenție accesorie, corelative căderii în pretenții a pârâtei, curtea de apel a apreciat că se impune trimiterea cauzei, sub aspectul cererii de chemare în garanție, aceleași instanțe, spre rejudecare, întrucât aceasta nu a fost judecată pe fondul său, ci a fost respinsă în mod real pentru lipsa obiectului, concluzie dedusă din unicul considerent folosit de tribunal, cel al faptului că pârâta nu a căzut în pretenții.

Concluzia evocată a rezultat concomitent și din inexistența unor considerente ilustrative ale tribunalului, privind o analiză substanțială, temeinică atât a situației de fapt a cererii de chemare în garanție, cât și a incidenței normelor legale invocate de pârâtă în privința acestei cereri.

Împotriva acestei decizii au declarat recursuri pârâta și chemata în garanție.

Prin motivele de recurs, întemeiate pe pct. 9 al art. 304 C.pr.civ., pârâta SC E.R.P.I. SRL a solicitat admiterea acestuia și, în principal, modificarea în tot a deciziei atacate,

respingerea apelurilor ca nefondate și menținerea, ca legală și temeinică, a hotărârii tribunalului, iar în subsidiar, casarea deciziei și trimiterea cauzei spre rejudecare la curtea de apel în vederea administrării probei cu expertiza tehnică în specialitatea grafoscopie.

A arătat că a devenit proprietara terenului intravilan agricol cu suprafața de 7.000 mp, la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare, potrivit actelor prezentate, singurii titulari ai dreptului de proprietate fiind vânzătorii D.A., R.T. și R.D.

Această situație a fost constatată și de Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004, care a stabilit că pentru suprafața expropriată urmează a primi despăgubiri, cu al căror quantum s-a declarat de acord.

A solicitat a observa că la data la care s-a întrunit Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004, reclamanta cunoștea că proprietarul terenului supus exproprierii este societatea pârâtă și nu vreo altă persoană, urmare verificărilor efectuate de aceasta sub aspectul dreptului de proprietate, întocmind în acest sens inclusiv documentația de cadastru, avizată de OCPI Ilfov.

A criticat hotărârea atacată sub aspectul că instanța de apel a săvârșit o gravă eroare de judecată, confundând temeiul de drept al cererii de chemare în judecată, respectiv îmbogățirea fără justă cauză și temeiul de drept al acțiunii în revendicare, definită de vechiul Cod civil în art. 480-481.

A precizat că la data întocmirii documentației tehnice prevăzută de lege, era singura proprietară a terenului, potrivit contractului de vânzare-cumpărare și extrasului de carte funciară, intervenientul B.I. neasigurând opozabilitatea dreptului său.

A menționat că reclamanta nu a promovat o acțiune în revendicare prin comparare de titluri, instanța nefiind investită cu o astfel de acțiune și că nu se poate aprecia de către CNADNR asupra titlurilor respective de proprietate.

A solicitat a se observa că acțiunea reclamantei concretizată în propunerea de tranzacție îmbracă forma unei constrângeri, condiționând plata despăgubirilor pentru alte terenuri expropriate de restituirea sumei deja plătite.

A considerat totodată că reclamanta nu justifică interesul în promovarea cererii, în sensul că nu este titulara folosului practic urmărit (restituirea despăgubirilor), acțiunea aparținând oricărei alte persoane care putea pretinde vreun drept real aparent asupra despăgubirilor.

A mai solicitat a se observa, cu privire la temeiul de drept invocat de reclamantă, respectiv îmbogățire fără justă cauză, că nu sunt îndeplinite condițiile promovării unei atare acțiuni, despăgubirile fiind acordate în temeiul unei cauze legitime, în speță în baza contractului de vânzare-cumpărare care atestă dreptul său de proprietate asupra terenului supus exproprierii.

A apreciat astfel că este greșită reținerea curții de apel potrivit căreia nu este titulara dreptului de proprietate, câtă vreme B.I., respectiv cel interesat și care ar putea deveni creditorul reclamantei nu a depus la dosarul cauzei o hotărâre judecătorească din care să rezulte fie anularea contractului societății de vânzare-cumpărare, fie preferabilitatea titlului acestuia în raport de ea.

Prin motivele de recurs, întemeiate pe pct. 5 al art. 304 C.pr.civ., chemata în garanție B.L. a solicitat admiterea acestuia și, în principal, modificarea în parte a deciziei atacate, în sensul respingerii apelului declarat împotriva sentinței tribunalului cu privire la cererea de chemare în garanție, urmând a fi schimbate considerentele hotărârii, în sensul constatării renunțării la judecata respectivei cereri în contradictoriu cu ea, iar în subsidiar, casarea deciziei și trimiterea cauzei spre rejudecare la curtea de apel.

A criticat decizia recurată sub aspectul ignorării principiului disponibilității, consacrat de art. 129 alin. (6) C.pr.civ., atâta vreme cât prin precizarea depusă la termenul din 16 decembrie 2012, intimata pârâtă a solicitat scoaterea sa din cauză.

Cu toate acestea, atât instanța de fond cât și cea din apel, au pronunțat, în neconcordanță cu voința părții care a înțeles să precizeze cadrul procesual pasiv, hotărâri în contradictoriu cu recurenta - chemată în garanție.

A arătat că instanța de apel trebuia să verifice, potrivit art. 294 C.pr.civ., cadrul procesual, având obligația, prin raportare la art. 295 alin. (1) teza I din cod, de a stabili situația de fapt.

În continuare, recurenta a prezentat argumente privind nelegalitatea deciziei atacate cu privire la soluționarea cererii principale, subsumate motivului prevăzut de pct. 9 al art. 304 C.pr.civ.

A precizat că la încheierea contractului de vânzare-cumpărare autentificat la 10 decembrie 2004 a fost avută în vedere toată documentația prevăzută de legea în vigoare la data perfectării respectului act, aspect ce a fost ignorat de instanța de apel.

A menționat astfel că potrivit art. 56 alin. (1) din Legea nr. 7/1996, în vigoare la 10 decembrie 2004, notarul public, la autentificarea actelor prin care se constituie, se modifică sau se stinge un drept real, va solicita extras de carte funciară sau, după caz, certificat de sarcini.

A opinat că obligația instituită de legiuitor în sarcina notarului public nu este de a solicita atât extrasul de carte funciară cât și certificatul de sarcini, numai unul din aceste documente fiind suficient notarului pentru a obține informațiile necesare autentificării actului.

În concordanță cu dispozițiile legale menționate este și art. 70 din Regulamentul din 5 iulie 1995 de punere în aplicare a Legii notarilor publici și a activității notariale nr. 36/1995.

Or, la data autentificării contractului a fost avut în vedere extrasul de carte funciară nr. 12919 din 10 decembrie 2004 din care rezulta că R.T., R.D. și D.A. erau proprietarii imobilului ce a făcut obiectul contractului de vânzare-cumpărare, motiv pentru care a apreciat că nu avea obligația de a solicita și certificatul de sarcini al imobilului, nefiind într-unul din cazurile sau ipotezele la care face referire legiuitorul în cuprinsul actelor normative la care a făcut referire.

Recursurile sunt nefondate, urmând a fi respinse ca atare în considerarea argumentelor ce succed.

1. Referitor la recursul chematei în garanție B.L., se constată următoarele:

Față de critica acesteia subsumată motivului prevăzut de pct. 5 al art. 304 C.pr.civ., a rezultat că prin întâmpinarea și cererea reconvențională depusă de pârâta SC E.R.P.I. SRL la 30 martie 2011, s-a solicitat introducerea în cauză a notarului L.B. și a numiților R.D., R.T. și D.A., în calitate de chemați în garanție.

Prin precizarea la cererea de chemare în garanție, depusă la 16 decembrie 2011, societatea pârâtă a arătat că înțelege a renunța la judecata în contradictoriu cu notarul public B.L.

Se constată totodată că prin dispozitivul sentinței pronunțată de tribunal s-a respins cererea formulată împotriva chematei în garanție B.L., ca nefondată.

Însă împotriva acestei soluții, chemata în garanție B.L. nu a declarat apel, formulând critica pentru prima dată omisso medio direct în recurs.

Întrucât recursul, ca și cale extraordinară de atac subsecventă apelului, poate fi exercitat împotriva deciziei pronunțate în apel pentru motivele prevăzute limitativ de art. 304 C.pr.civ., rezultă că prin criticile formulate trebuie să se tindă a se demonstra de ce considerentele sunt eronate în raport de textele de lege aplicabile speței.

Prin urmare, în condițiile formulării în recurs pentru prima dată a unor critici, omisso medio, acestea nu pot constitui obiect al controlului judiciar, astfel că nu vor fi analizate.

În cauză, hotărârea pronunțată de prima instanță, chiar dacă a fost schimbată în apel, nu justifică formularea respectivei critici direct în recurs, deoarece soluția dată cererii de chemare în garanție nu a fost atacată cu apel, dobândind astfel putere de lucru judecat.

Referitor la critica recurenței privind obligația instanței de apel de a verifica cadrul procesual, se reține că în respectiva cale de atac, soluția a fost impusă, în legătură cu legitimitatea chematei în garanție, de faptul că dispozitivul sentinței tribunalului a fost pronunțat în contradictoriu cu aceasta, lipsind calea de atac sau vreo excepție invocată de către parte.

În ceea ce privește criticile încadrate de recurentă la pct. 9 al art. 304 C.pr.civ., vizând greșita aplicare a art. 56 din Legea nr. 7/1996, acestea nu pot fi primite întrucât reprezintă în fapt apărări vizând fondul cererii de chemare în garanție.

Or, prin decizia atacată, s-a trimis spre rejudecare tribunalului cererea de chemare în garanție, motiv pentru care respectivele apărări vor fi avute în vedere de prima instanță.

2. Referitor la recursul pârâtei, nu pot fi primite criticile vizând confundarea de către instanța de apel a temeiului de drept al cererii introductive de instanță.

Astfel, curtea de apel a reținut expres că este nerelevantă o eventuală comparare sau ierarhizare a celor două titluri în concurs, întrucât din analiza prevederilor normative incidente, s-a apreciat că intenția manifestă a legiuitorului a fost aceea de a viza în procedura exproprierii, în situația în care imobilele sunt înscrise în cartea funciară, pe titularii tabulari ai dreptului de proprietate asupra imobilului a cărui expropriere se realizează, adică pe cei înscriși în cartea funciară a imobilului. Așadar, din această perspectivă, s-a observat că în situația în care imobilele sunt înscrise în cartea funciară, legiuitorul a înțeles să dea prevalență, în concursul dintre un proprietar înscris în cartea funciară și unul neînscris, primului, sub aspectul producerii de efecte juridice.

Or, după cum a constatat și curtea de apel, la momentul exproprierii, respectiv 29 octombrie 2007, proprietar tabular al imobilului era intervenientul B.I., înscris în cartea funciară din 27 ianuarie 2005 și nu recurenta pârâtă, care nu și-a putut intabula pentru acest motiv dreptul de proprietate, cererea societății fiind respinsă prin încheierea din 30 iulie 2008. Se observă astfel că intimații chemați în garanție R.D., R.T. și D.A. au vândut imobilul recurenței pârâte la 10 decembrie 2004, după adjudecarea acestuia la 10 august 2004, intabularea dreptului realizându-se de adjudecatorul B.

În acest context, apar ca fiind nerelevante susținerile recurenței potrivit cărora reclamanta nu a promovat o acțiune în revendicare, întemeiată pe dreptul comun, prin comparare de titluri.

Se observă totodată, că a fost tranșată corect de către curtea de apel și problema interesului reclamantei în promovarea acțiunii, atâta timp cât nu s-a făcut dovada că intimatul-intervenient ar fi formulat cerere în despăgubiri.

Astfel, CNADNR SA a rectificat la 12 iulie 2010 Hotărârea de stabilire a despăgubirilor nr. 52 din 29 octombrie 2007, stabilindu-se că persoana îndreptățită la despăgubiri este intimatul intervenient B.I., care a devenit creditor în raportul juridic obligațional.

Nu pot fi primite nici argumentele recurenței pârâte potrivit cărora nu sunt îndeplinite condițiile promovării unei acțiuni bazată pe principiul îmbogățirii fără justă cauză.

După cum a reținut și curtea de apel, greșeala de plată realizată de către expropriator, este compatibilă cu prezenta acțiune, ale cărei cerințe materiale și juridice sunt îndeplinite, în practică observându-se că de cele mai multe ori, astfel de îmbogățiri fără just temei se întemeiază pe aspectul culpei sau al erorii.

Se constată totodată, că prin procesul verbal de conciliere directă din 28 iulie 2010 încheiat între CNADNR și recurentă, aceasta din urmă a convenit să restituie suma de 83.122,89 lei, în termen de 30 de zile, în contul reclamantei, societatea pârâtă nefăcând nicio dovadă din care să rezulte o altă stare de fapt.

Pentru aceste considerente, în baza art. 312 alin. (1) C.pr.civ., au fost respinse, ca nefondate, recursurile declarate în cauză.

41. Restituirea în natură către fostul proprietar a unui bun imobil aflat în patrimoniul unei societăți comerciale privatizată. Acțiune în despăgubiri îndreptată împotriva societății publice implicate în privatizare. Întinderea obligației de dezdăunare.

O.U.G. nr. 88/1997, art. 3, art. 32⁴
Legea nr. 137/2002, art. 30

Conform dispozițiilor art. 32⁴ alin. (2) din O.U.G. nr. 88/1997, instituțiile publice implicate vor plăti societății comerciale privatizate sau în curs de privatizare o despăgubire care să reprezinte echivalentul bănesc al prejudiciului cauzat prin restituirea în natură a imobilelor deținute de societate către foștii proprietari prin efectul unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile.

Textul legal evocat nu instituie condiții de introducere a acțiunii în despăgubiri, ci doar condiții în ce privește angajarea obligației de dezdăunare a instituțiilor publice implicate, așadar a cauzei unei astfel de obligații, care trebuie în mod necesar să constea în restituirea în natură a imobilului deținut de societate, către foștii proprietari, pe baza sau ca efect al unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile.

În ceea ce privește despăgubirile datorate de instituția publică implicată în privatizare, în temeiul dispozițiilor art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, societății comerciale care a pierdut imobilul în urma admiterii acțiunii în revendicare, acestea trebuie stabilite - în conformitate cu dezlegările date de Înalta Curte de Casație și Justiție acestei probleme de drept prin Decizia de recurs în interesul legii nr. 18/2011 - la nivelul valorii contabile a imobilului, astfel cum era reflectată în bilanțul societății la momentul ieșirii efective a bunului din patrimoniul său, valoare actualizată cu indicii de inflație de la momentul plății despăgubirii.

Secția I civilă, decizia nr. 809 din 12 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 19 mai 2008, reclamanta S.C. E. S.A. a solicitat obligarea pârâtului V.M.A. să lase în deplină proprietate și posesie imobilul situat în str. C. (fosta str. P.I. nr. x5), București.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că Întreprinderea de Stat E. s-a înființat în urma naționalizării societății anonime pe acțiuni S.E.R.I. după anul 1951. Prin Decretul nr. 126 din 27 aprilie 1976, în scopul construirii școlii profesionale de pe lângă Întreprinderea E., s-a expropriat și trecut în proprietatea statului, dându-se în administrarea directă a întreprinderii, terenurile în suprafață de 7.148 mp și construcțiile aferente, conform anexei la acest Decret, anexă ce cuprinde și terenul ce face obiectul litigiului. Prin Ordinul de transfer pentru fonduri fixe din 8.04.1987, s-a transmis din administrarea întreprinderii E.I. București în administrarea E., Liceul I.

În temeiul Legii nr. 15/1990 și a H.G. nr. 1224/1990, E. s-a reorganizat ca societate comercială pe acțiuni, la 03 aprilie 1995 Ministerul Industriilor eliberându-i certificatul de atestare a dreptului de proprietate asupra terenurilor seria MO3 nr. xxx3, cu referire la terenul situat în str. P.I. nr. x3-x7, teren ce cuprinde și nr. x5, care a fost inclus în capitalul social al societății.

La data de 10 februarie 1999, E. SA a devenit societate cu capital privat, în urma perfectării contractului de vânzare-cumpărare de acțiuni.

Odată cu cererea principală, reclamanta a formulat și cererea de chemare în garanție a Autorității Valorificării Activelor Statului, solicitând obligarea acesteia să restituie valoarea

bunului imobil în cazul respingerii cererii sale în revendicare, bunul imobil revendicat făcând parte din terenul aflat în patrimoniul Societății E. SA la data reorganizării în temeiul Legii nr. 15/1990, asupra căruia are atestat dreptul de proprietate conform certificatului emis la 03 aprilie 1995, teren inclus în capitalul social la data privatizării S.C. E. S.A.

Pârâțul V.M.A. a invocat excepția inadmisibilității și excepția lipsei calității procesuale active reclamante.

Prin sentința civilă nr. 253 din 22 februarie 2010, pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă, în dosarul nr. xxx35/3/2008, a fost respinsă ca neîntemeiată cererea principală, astfel cum a fost modificată, formulată de reclamanta SC E. SA în contradictoriu cu pârâțul V.M.A. și, în temeiul art. 165 C.pr.civ., a fost disjunsă cererea de chemare în garanție formulată de reclamantă împotriva chematei în garanție AVAS, formându-se dosarul cu nr. xxx1/3/2010, pe rolul Tribunalului București, Secția a V-a.

Prin cererea precizatoare din de 21 noiembrie 2011, reclamanta a precizat temeiul juridic al cererii sale de chemare în garanție, arătând că acesta este reprezentat de dispozițiile art. 3 lit. g) și de cele ale art. 32⁴ alin. (1) și (3) din O.U.G. nr. 88/1997, precum și de dispozițiile art. 30 alin. (3) din Legea nr. 137/2002.

Pârâta s-a apărut, invocând excepția nulității cererii, deoarece obiectul acesteia nu este în mod cert stabilit și determinat, iar pe fond a arătat că, în temeiul dispozițiilor art. 30 ale Legii nr. 137/2002, cuantumul despăgubirilor la care poate fi obligată este limitat la 50% din prețul efectiv plătit de cumpărător, chiar dacă este vorba de un contract de privatizare încheiat în anul 1999, deoarece dreptul reclamantei de a solicita despăgubiri s-a născut după intrarea în vigoare a actului normativ menționat.

De asemenea, a formulat cerere de chemare în garanție a Statului Român, reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice, având în vedere obligația de garanție directă prevăzută expres de dispozițiile alin. (6) al art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, dar și întrucât, potrivit art. 9 din O.U.G. nr. 88/1997, modificată, toate sumele încasate de AVAS din contractele de privatizare se varsă la bugetul statului.

La data de 20 martie 2010, reclamanta și-a precizat cererea solicitând, în principal, obligarea AVAS la plata sumei de 365.947 lei, cu titlu de despăgubiri reprezentând echivalentul bănesc al prejudiciului cauzat prin restituirea în natură a imobilului deținut de societatea comercială fostului proprietar, sau, în subsidiar, la plata valorii contabile a acestui imobil, respectiv suma de 145.989,315 lei.

Prin sentința civilă nr. 1230 din 06 iunie 2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă în dosar nr. xxx1/3/2010, au fost respinse ca nefondate excepțiile inadmisibilității și prescripției dreptului la acțiune al reclamantei, invocate de către pârâta, a fost admisă în parte cererea și a fost obligată pârâta AVAS să plătească reclamantei suma de 208.328,40 lei, cu titlu de despăgubiri, respingându-se, ca neîntemeiat, capătul de cerere privind obligarea pârâtei la plata valorii de circulație a terenului.

S-a reținut de către prima instanță că excepția inadmisibilității este neîntemeiată, întrucât inadmisibilitatea presupune fie neîndeplinirea unei proceduri prealabile anterior formulării acțiunii (pe de o parte, art. 32⁴ alin.(2) din O.U.G. nr. 88/1997 nu reglementează o procedură prealabilă sesizării instanței, iar pe de alta parte, din poziția procesuală a pârâtei, rezultă cu certitudine că o soluționare pe cale amiabilă a litigiului nu era posibilă), fie existența unei alte căi procedurale, impuse de lege, pentru valorificarea aceluiași drept, situații neregăsite în speță.

Deși dispozițiile art. 39 din Legea nr. 137/2002 prevăd un termen special de prescripție de o lună pentru acțiunile prin care se valorifică un drept recunoscut de acest act normativ, reclamanta a formulat cererea de chemare în garanție a AVAS anterior rămânerii irevocabile a sentinței civile nr. 253 din 22 februarie 2010, prin care a pierdut bunul imobil în contra fostului proprietar.

Pe fondul cauzei, tribunalul a reținut că prin sentința civilă nr. 253/2010 pronunțată de Tribunalul București, în dosarul nr. xxx35/3/2008, rămasă definitivă prin decizia civilă nr. 770/A/2010 a Curții de Apel București și irevocabilă prin decizia civilă nr. 4964/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, a fost respinsă ca neîntemeiată cererea prin care reclamanta S.C. E. S.A. a solicitat obligarea pârâtului V.M.A. să lase în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul.

Terenul revendicat de S.C. E. S.A. făcea partea dintr-o suprafață mai mare (6.558 mp) cu privire la care i s-a emis la data de 03 aprilie 1995, de către Ministerul Industriilor, certificatul de atestare a dreptului de proprietate, astfel că, prin hotărârea Adunării Generale a acționarilor și a Consiliului de Administrație din data de 12 mai 1995, s-a decis majorarea capitalului social al S.C. E. S.A. prin includerea în capitalul social a terenului menționat.

În considerentele sentinței civile nr. 253/2010 s-a reținut că "... terenul a fost expropriat de la E.P.T., care dobândise dreptul de proprietate asupra imobilului compus din casă și teren, în suprafață de 840 mp, prin actul de partaj cu ascendent înregistrat la Grefa Tribunalului Ilfov, Secția Notariat și autentificat sub nr. xx15/1946. E.T. este autoarea lui O.N., G.P. și G.C.C., persoanele în favoarea cărora s-a și reconstituit dreptul de proprietate, pe vechiul amplasament, asupra porțiunii de teren rămasă liberă. După reconstituire, terenul a intrat în circuitul civil și a ajuns în proprietatea pârâtului prin transmisiuni succesive. Din această perspectivă, apare ca fiind lipsit de relevanță faptul ca reclamanta a înscris titlul său de proprietate în registrul de transcripțiuni sau eventuala bună credință pe care aceasta o invocă, câta vreme preluarea terenului de la E.P.T. s-a făcut în mod forțat, cel puțin cu nerespectarea dreptului acesteia la o justă și prealabilă despăgubire. În consecință, instanța a dat preferabilitate titlului înfățișat de pârât, ca fiind cel original și mai bine caracterizat, provenind de la proprietarul inițial, care obținuse bunul în condiții de perfectă legalitate, necontestat și anterior depozedării abuzive".

Raportat la aceste considerente, s-a apreciat că, deși nu se regăsește în cauză ipoteza clasică a restituirii în natură a imobilului solicitat de către foștii proprietari prin hotărâre judecătorească irevocabilă, reclamanta se găsește într-o situație similară, ce se încadrează în dispozițiile art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997 prin respingerea irevocabilă a acțiunii sale în revendicare, consecință a stabilirii caracterului preferabil al titlului de proprietate înfățișat de pârât, ca emanând de la fostul proprietar de la care bunul a fost preluat abuziv.

Deoarece contractul de vânzare-cumpărare de acțiuni a fost încheiat înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 137/2002, respectiv 28 martie 2002, pârâtei, în calitate de instituție publică implicată în privatizare, îi revine obligația, conform art.32⁴ din OUG nr. 88/1997, de a acoperi integral prejudiciul cauzat reclamantei prin pierderea proprietății asupra terenului în suprafață de 274,74 mp.

În ceea ce privește cuantumul despăgubirilor la care este îndreptățită reclamanta, instanța a reținut că prin Decizia nr. 18 din 17 octombrie 2011 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție ca urmare a soluționării unui recurs în interesul legii, s-a stabilit că "despăgubirile acordate societăților comerciale de instituțiile publice implicate în procesul de privatizare, ca urmare a retrocedării unor imobile, se raportează la valoarea contabilă a imobilului, astfel cum aceasta este reflectată în bilanț la momentul ieșirii efective a bunului din patrimoniul societății, valoare ce trebuie actualizată cu indicele de inflație de la momentul plății despăgubirii".

Prin urmare, prin raportare la valoarea contabilă a terenului indicată în procesul-verbal de inventariere a contului 2111 - terenuri, la 31 decembrie 2011 - momentul ieșirii efective a bunului din patrimoniul societății fiind cel al rămânerii irevocabile a sentinței civile nr. 253/2010, respectiv 09 iunie 2011 - a fost obligată pârâta la plata în favoarea reclamantei a sumei de 208.328,40 lei, nefiind primite apărările pârâtei privind limitarea despăgubirilor la 50% din prețul plătit de cumpărător deoarece, cum precizează art. 30 alin. (1) și (3) din Legea

nr. 137/2002, această limită este aplicabilă numai contractelor de vânzare-cumpărare de acțiuni încheiate după intrarea în vigoare a legii, indiferent de data producerii prejudiciului.

Prin încheierea de ședință din 19 martie 2013, pronunțată de Tribunalul București, s-a dispus din oficiu îndreptarea erorilor materiale din cuprinsul dispozitivului sentinței civile nr. 1230 din 06 iunie 2012, în sensul menționării cuantumului despăgubirilor la plata cărora a fost obligată pârâta ca fiind în sumă de 145.989,31 lei, în loc de 208.328,40 lei, iar a căii de atac de exercitat împotriva aceleiași sentințe, ca fiind apelul.

Împotriva acestei sentințe, au declarat apel atât reclamanta cât și pârâta.

Prin decizia nr. 247/A din 05 septembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, a fost respins, ca nefondat, apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței civile nr. 1230/2012 pronunțată de Tribunalul București și a fost admis apelul declarat de către pârâtă împotriva aceleiași hotărâri, care a fost desființată în parte, exclusiv cu privire la nesoluționarea cererii de chemare în garanție formulată de pârâtă, cauza fiind trimisă aceleiași instanțe pentru soluționarea respectivei cereri de chemare în garanție, fiind menținute celelalte dispoziții ale sentinței. Prin aceeași decizie a fost respins, ca nefondat, și apelul declarat de apelanta pârâtă A.A.A.S. împotriva încheierii de ședință din data de 19 martie 2013 pronunțată de Tribunalul București.

Cu referire la apelul declarat de către SC E., prin care a fost criticată soluția primei instanțe, de respingere a cererii de dezdăunare a reclamantei la valoarea de piață a imobilului pierdut în concursul cu subdobânditorul de la fostul proprietar, instanța de apel a apreciat că acesta este nefondat, întrucât conform art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, instituțiile publice implicate în privatizare asigură repararea prejudiciilor cauzate societăților comerciale privatizate prin restituirea către foștii proprietari a bunurilor imobile preluate de stat.

Prin Decizia nr. 18/2011 pronunțată de către Înalta Curte de Casație și Justiție, a fost soluționat recursul în interesul legii și s-a stabilit că, în aplicarea dispozițiilor art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, despăgubirile acordate societăților comerciale de către instituțiile publice implicate în procesul de privatizare, ca urmare a retrocedării unor imobile, se raportează la valoarea contabilă a bunului, astfel cum acesta este reflectat în bilanț la momentul ieșirii efective a bunului din patrimoniul societății, valoare ce trebuie actualizată cu indicele de inflație de la momentul plății despăgubirii.

Conform art. 330 alin. (4) C.pr.civ., dezlegarea dată problemelor de drept judecate prin deciziile de recurs în interesul legii este obligatorie pentru instanțe de la data publicării deciziilor în Monitorul Oficial al României, astfel că pretențiile apelantei-reclamante, de acordare a despăgubirii la valoarea de piață a imobilului a cărui proprietate a pierdut-o, nu ar putea fi încuviințate, fiind nelegale.

Cu referire la apelul declarat de pârâtă împotriva hotărârii de primă instanță, s-a apreciat că prima critică invocată, privind excepția necompetenței funcționale a Secției a V-a a Tribunalului București în judecarea cererii de chemare în garanție, este neîntemeiată, dat fiind caracterul acesteia de cerere accesorie în raport cu cererea principală, în revendicarea imobilului pierdut de reclamantă și care a constituit cauza cererii de despăgubire. Cererea principală a fost judecată de către Tribunalul București, Secția a V-a astfel că, și cererea accesorie este în căderea instanței competente să judece cererea principală, așadar Secția civilă a Tribunalului București care a fost corect investită, ținând cont de prevederile art. 17 C.pr.civ.

Și excepțiile inadmisibilității și prematurității cererii au fost corect soluționate de prima instanță.

În considerentele sentinței civile nr. 253/2010 s-a reținut că terenul a fost expropriat de la numita E.P.T. care dobândise dreptul de proprietate printr-un act de partaj cu ascendent, act autentificat la notariat, iar după reconstituire, terenul a ajuns în proprietatea pârâtului prin transmisiuni succesive. Așadar printr-o hotărâre judecătorească irevocabilă s-a dispus

restituirea în natură către foștii proprietari, ulterior respingându-se și acțiunea în revendicare formulată de către S.C. E. S.A. împotriva unui subdobânditor al bunului de la aceștia.

Ca urmare a respingerii în mod irevocabil a acțiunii sale în revendicare (soluționată prin sentința nr. 253/2010 pronunțată de Tribunalul București, decizia civilă nr. 770/A/2010 pronunțată de Curtea de Apel București și decizia civilă nr. 4964/2011 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție), s-a apreciat că reclamanta se încadrează în dispozițiile art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997.

De asemenea, întrucât sentința apelată a fost pronunțată la data de 06 iunie 2012, așadar după ce hotărârea judecătorească privind cauza principală a devenit irevocabilă, și excepția prematurității cererii de chemare în garanție este neîntemeiată.

Întrucât contractul de vânzare de acțiuni din 10 februarie 1999 a fost încheiat înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 137/2002, pârâtei îi revine obligația de a acoperi prejudiciul ce i-a fost cauzat reclamantei prin pierderea proprietății asupra terenului în litigiu în conformitate cu art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997.

Având în vedere statuările din Decizia nr. 18/2001 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție de soluționare a recursului în interesul legii, despăgubirile cuvenite se raportează la valoarea contabilă a bunului, așa cum este aceasta reflectată în bilanț la momentul ieșirii efective a bunului din patrimoniul societății, valoare care trebuie să fie actualizată cu indicii de inflație de la momentul plății despăgubirii. Momentul ieșirii efective a bunului imobil din patrimoniul societății reclamante a fost cel la care a rămas irevocabilă sentința civilă nr. 253/2010, și anume la data de 09 iunie 2011, astfel că în mod corect instanța de fond a ținut cont de valoarea contabilă a terenului, așa cum aceasta rezultă din procesul verbal de inventariere a contului 2111 - „terenuri” întocmit la data de 31 decembrie 2011. Din acest proces verbal reiese că pentru terenul în suprafață totală de 5.010 mp, valoarea este de 2.662.590 lei, așadar o valoare pe metru pătrat de 531.45 lei

În mod corect s-a calculat în funcție de această valoare pe metru pătrat cuantumul despăgubirilor la plata cărora a fost obligată pârâta ca fiind 145.989,31 lei.

Susținerea apelantei-pârâte, în sensul că ar trebui limitate despăgubirile cuvenite reclamantei la 50% din prețul efectiv achitat de către cumpărător, au fost apreciate ca nefondate pentru că, așa cum reiese din dispozițiile art. 30 alin. (1) și (3) din Legea nr. 137/2002, numai contractele de vânzare-cumpărare de acțiuni ce au fost încheiate după intrarea în vigoare a acestei legi, pot fi limitate, ceea ce nu este cazul în litigiul de față, contractul de vânzare-cumpărare de acțiuni fiind încheiat la data de 10 februarie 1999.

Instanța de apel a găsit însă întemeiate criticile apelantei-pârâte privind nepronunțarea instanței de fond asupra cererii de chemare în garanție pe care această parte a formulat-o în contradictoriu cu Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, reținând că pârâta a formulat o atare cerere, întemeiată pe dispozițiile art. 32⁴ alin. (6) din O.U.G. nr. 88/1997 potrivit cărora, statul garantează îndeplinirea de către instituțiile publice implicate a obligațiilor prevăzute în prezentul articol.

Instanța de fond însă, în mod nelegal, nu s-a pronunțat asupra acestei cereri de chemare în garanție, garanție specială prevăzută în sarcina statului reprezentat de Ministerul Finanțelor Publice în vederea reparării prejudiciilor cauzate societăților comerciale privatizate sau în curs de privatizare prin restituirea către foștii proprietari a bunurilor imobile preluate de către stat.

Având în vedere faptul că încheierea prin care s-au îndreptat erorile materiale din dispozitivul sentinței civile nr. 1230/2012 a fost pronunțată corect, cu respectarea dispozițiilor art. 281 C.pr.civ., s-a apreciat că este nefondat apelul declarat de pârâta împotriva încheierii de îndreptare a erorilor materiale.

Împotriva acestei decizii, a formulat recurs pârâta A.A.A.S., solicitând în temeiul art.300 alin. (2) C.pr.civ., suspendarea executării sentinței civile nr.1230 din 06 iunie 2012 și

a încheieri din 19 martie 2013, iar în privința recursului declarat, admiterea acestuia, modificarea în tot a deciziei civile nr. 247/A/2013 în sensul admiterii apelului său, în principal, prin admiterea excepției necompetenței funcționale a Secției a V-a civilă a Tribunalului București în judecarea cererii de chemare în garanție îndreptată împotriva A.A.A.S., iar, în subsidiar, prin respingerea pe fond a cererii formulate de S.C. E. S.A., ca neîntemeiată.

Recurenta a precizat că urgența unei astfel de cereri rezultă din faptul că exista riscul de a se proceda la executarea sumelor din dispozitivul hotărârii judecătorești și a încheierii de rectificare, mai înainte de soluționarea irevocabilă a cauzei, fapt ce ar fi de natură să prejudicieze partea recurentă, mai ales întrucât, prin admiterea prezentei acțiuni și obligarea instituției la plata sumei de 145.989,31 lei cu titlu de despăgubiri, se prejudiciază în mod nelegal bugetul statului.

În motivarea recursului declarat, întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.pr.civ., recurenta a formulat următoarele critici de recurs:

Hotărârea atacată a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor art. 43 alin. (3) din O.U.G. nr. 88/1997, coroborate cu art. 40 alin.(1) din Legea nr.137/2002, prin respingerea excepției necompetenței funcționale a Secției a V-a civilă a Tribunalului București, invocată prin motivele de apel.

S.C. E. S.A. si-a întemeiat cererea de chemare în garanție pe dispozițiile art.32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997 modificată, precum și pe calitatea de instituție publică implicată în privatizare a A.A.A.S. (fosta A.V.A.S.).

Conform art. 43 alin.(3) din O.U.G. nr. 88/1997, modificată, „Litigiile privind contractele, convențiile, protocoalele și orice alte acte ori înțelegeri, încheiate de către instituțiile publice implicate în scopul de a pregăti, efectua sau finaliza procesul de privatizare a unor societăți comerciale sau grupuri de societăți comerciale, sunt de competența secțiilor comerciale ale instanțelor judecătorești.

În plus, potrivit art. 12 alin. (1) din O.U.G. nr. 23/2004, "Activitatea A.A.A.S. în domeniul privatizării și monitorizării postprivatizare se desfășoară pe principii comerciale”.

Conform art. 40 alin. (1) din Legea nr. 137/2002, modificată, cererile prin care se atacă o operațiune sau un act prevăzut de prezenta lege, de O.U.G. nr. 88/1997, aprobată prin Legea nr. 44/1998, cu modificările și completările ulterioare, precum și de celelalte legi speciale din domeniul privatizării ori se valorifică un drept conferit de acestea sunt de competența secțiilor comerciale ale tribunalelor și se judecă de urgență și cu precădere, cu citarea părților.

Art. 56 C. comercial prevede: „Dacă un act este comercial numai pentru una din părți, toți contractanții sunt supuși în ceea ce privește acest act, legii comerciale...”.

Potrivit art. 720¹⁰ C.pr.civ. „Litigiile privind desfășurarea activității în scopul privatizării prin înstrăinare de bunuri ori alte valori din patrimoniul societăților comerciale sau al altor persoane juridice cu capital de stat, precum și litigiile privind drepturile și obligațiile contractate în cadrul acestei activități se soluționează de către instanțele care au competența de judecată a proceselor și cererilor în materie comercială, potrivit dispozițiilor procedurale aplicabile în aceasta materie”.

Cu încălcarea dispozițiilor art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, a fost respinsă excepția inadmisibilității acțiunii reclamantei, cererea în despăgubiri fiind formulată înainte de a exista o hotărâre judecătorească rămasă irevocabilă care să fi consfințit pierderea proprietății de către societate.

Cererea de chemare în garanție a fost formulată cu mult înainte de a rămâne irevocabilă hotărârea prin care s-a dispus restituirea în natură, de către S.C. E. S.A., a imobilului pentru care se solicita despăgubiri. Or, potrivit art. 32⁴ alin. (3) din O.U.G. nr. 88/1997, „despăgubirea prevăzută la alin. (2) se stabilește, de comun acord, cu societățile

comerciale, iar în caz de divergență, prin justiție”.

Interpretând acest text de lege, s-a susținut că, înaintea solicitării despăgubirilor la care se referă art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, societatea privatizată S.C. E. S.A. trebuia să urmeze procedura specială prevăzută de alin. (3) al aceluiași articol.

Printr-un al doilea argument, recurenta a susținut că, întrucât cererea de despăgubiri are natură comercială - litigiu între profesioniști - trebuia îndeplinită anterior promovării acesteia și procedura expres prevăzută de dispozițiile art. 720¹ C.pr.civ., a concilierii directe.

Hotărârea criticată a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii, respectiv a dispozițiilor art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, în ceea ce privește valoarea despăgubirilor acordate.

Prin această critică, recurenta a susținut că prejudiciul suferit de S.C. E. S.A., urmare a restituirii în natură a bunului imobil ce a făcut obiectul revendicării, trebuia limitat la valoarea contabilă a acelor bunuri imobile înregistrate în registrele contabile ale societății la data când societatea a fost privatizată.

Soluția adoptată în cauză produce consecința unei îmbogățiri fără justă cauză a societății reclamante, prejudiciind statul prin stabilirea unei valori a bunului imobil cu mult mai mare decât cea existentă în registrele contabile ale societății și avută în vedere în situația patrimonială a societății la data privatizării.

Prin contractul de vânzare-cumpărare de acțiuni din 10 februarie 1999, A.V.A.S. (antecesoarea A.A.A.S.) a vândut 50,806% din valoarea capitalului social al S.C. E. S.A., cu un preț de 10.080.152.000 RON, respectiv 1.008.012,5 RON și nu este posibil ca pentru un singur activ, să fie obligată la plata sumei de 145.989,31 lei, către societate cu caracter de despăgubire.

Potrivit raționamentului instanțelor de apel și de fond, în cazul în care s-ar solicita despăgubiri pentru toate imobilele deținute și restituite foștilor proprietari (împotriva S.C. E. S.A. existând și alte litigii având ca obiect revendicare), Statul va fi obligat să plătească despăgubiri mai mari decât a încasat în urma privatizării acestei societăți.

Natura juridică a acestor sume, de a reprezenta o despăgubire, face necesar ca plata acestora să reprezinte efectiv acoperirea unui prejudiciu cert, real și nu o cale de îmbogățire pentru societate, legiuitorul urmărind să acorde despăgubiri societăților pentru situații speciale și nu în scopul îmbogățirii fără justă cauză a acestora, în detrimentul statului, în condițiile în care A.A.A.S. nu are nici o culpă. Este nefiresc și inechitabil ca A.A.A.S. să suporte repararea unui prejudiciu pentru care nu numai că nu este răspunzătoare, dar care are și o valoare exagerată prin raportare la valoarea contractului de privatizare, recurenta insistând să afirme că repararea prejudiciului creat societății trebuie apreciată raportat la valoarea cu care se reduce capitalul social al societății ca urmare a diminuării patrimoniului, respectiv la valoarea contabilă a acestuia, astfel cum aceasta a fost menționată în dosarul de privatizare al societății comerciale reclamante.

Astfel, din valoarea contabilă a imobilului restituit s-ar cuveni despăgubiri în proporție de 50.806% întrucât prin contractul de vânzare-cumpărare de acțiuni, invocat de intimata-reclamantă ca temei al despăgubirii, A.A.A.S. - fosta AVAS (prin antecesorul sau legal) a vândut acțiuni reprezentând numai 50.806% din capitalul social al S.C. E. S.A.

Rațiunea legiuitorului cu privire la obligarea instituției publice la o despăgubire care să reprezinte echivalentul bănesc al prejudiciului cauzat prin restituire, stabilit legal, și deci previzibil, este menținerea capitalului social la nivelul avut la momentul privatizării, consemnat în dosarul de privatizare, conform cu principiul fixității capitalului social, al corespondenței lui cu bunurile înscrise în bilanț la activ.

Prin urmare, obligația de reparare a respectivului prejudiciu este o obligație comercială, instituția implicată în privatizare având calitatea de comerciant, calitate pe care o are, de asemenea, și societatea comercială reclamantă, obligația de plată nefiind nici fiscală și

nici civilă, legiuitorul înțelegând să confere acest drept de despăgubire societății în baza raportului comercial prin care instituția publică - comerciant - garantează dreptul de proprietate al societății - care este de asemenea comerciant - însă nu poate face acest lucru decât pentru aportul statului la capitalul social al acestei societăți. Raționamentul legiuitorului de despăgubire are la bază transferul proprietății statului asupra imobilelor proprietatea sa (la momentul când societatea comercială - în speță S.C. E. S.A. era neprivatizată) în sectorul privat, instrumentul prin care dreptul de proprietate asupra acțiunilor (ce aveau ca substanță aportul în natură al statului cu valoarea aceluiaș imobil) reprezentându-l contractul de vânzare-cumpărare de acțiuni.

Prejudiciul cauzat se raportează la proporția între valoarea bunului restituit în valoarea capitalului social (reprezentat prin acțiuni), la care se va aplica procentul de capital vândut, iar rezultatul se va raporta, prin regula de trei simplă, la prețul încasat.

Dispozițiile legale ale art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997 nu conțin nicio mențiune în sensul că despăgubirile se acordă la nivelul valorii de piață a activului, dar nici în sensul că nivelul despăgubirilor este proporțional cu acțiunile vândute, însă, față de caracterul comercial al obligației de despăgubire, devine operant art. 1 C.com., conform căruia unde legea nu dispune se aplică Codul civil, respectiv regulile de drept comun ale art. 1084 - 1086 C.civ.

Hotărârea atacată a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor art. 30 din Legea nr. 137/2002, care modifica cadrul stabilit de O.U.G. nr. 88/1997, dispoziție prin care se prevede că, în toate cazurile, valoarea despăgubirilor acordate nu va putea depăși cumulativ 50% din prețul efectiv plătit de cumpărător.

Recurenta a susținut că, chiar și în situația în care ar fi îndeplinit toate condițiile pentru acordarea despăgubirii solicitată de reclamantă, instituția publică implicată nu ar putea fi obligată la o valoare peste limita prevăzută de art. 30 din Legea nr. 137/2002, respectiv 50% din prețul încasat de către aceasta din vânzarea pachetului de acțiuni, aceste dispoziții legale fiind de imediată aplicare și având incidență în cauză, momentul nașterii dreptului la acțiune al reclamantei fiind ulterior intrării în vigoare a acestui act normativ.

În drept, recursul a fost întemeiat pe prevederile art. 299, art. 300 alin. (2), art. 304 pct. 9 C.pr.civ., O.U.G. nr. 88/1999, Legea nr. 137/2002, Decizia nr. 18/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Prin încheierea de ședință din 15 ianuarie 2014, Înalta Curte a respins, ca neîntemeiată, cererea recurentei de suspendare a executării sentinței civile nr. 1230/2012 și a încheierii de ședință din 19 martie 2013, pronunțate de Tribunalul București, menținute prin decizia civilă nr. 247/A/2013 a Curții de Apel București.

Analizând recursul declarat în raport de criticile formulate, Înalta Curte a apreciat că acesta este nefondat, cauza fiind soluționată de către instanțele de fond cu respectarea dispozițiilor legale incidente, potrivit celor ce urmează.

Critica de recurs vizând greșita dezlegare dată de instanța de apel excepției de necompetență funcțională a primei instanțe, pricina fiind soluționată de o secție civilă a Tribunalului București și nu de una comercială (ori, în prezent de o secție specializată în soluționarea litigiilor între profesioniști), dată fiind natura comercială a litigiului, este nefondată.

Astfel cum rezultă din istoricul litigiului, cererea în despăgubiri a S.C. E. S.A. îndreptată împotriva fostei A.V.A.S. (actuala recurentă A.A.A.S.) a fost formulată ca cerere de chemare în garanție, introdusă deodată cu cererea principală a aceleiași societăți, în revendicarea terenului în suprafață de 274,70 m.p. de la pârâțul persoană-fizică, subdobânditor al bunului de la fostul proprietar al acestuia.

Cererea de chemare în garanție are un caracter accesoriu în raport cu cererea principală a litigiului în care a fost formulată, soluția ei fiind influențată de soluția adoptată în

privința cererii principale, iar competența de soluționare fiind deferită, în virtutea dispozițiilor art. 17 C.pr.civ., în căderea instanței competente să judece cererea principală, instanță care rămâne mai departe competentă să judece cererile accesorii ori incidentale, chiar dacă în privința acestora, pentru rațiunile prevăzute de art. 165, a adoptat măsura disjungerii, cum s-a întâmplat în cazul în speță.

Dispozițiile art. 17 C.pr.civ., regăsite în Titlul III - „Dispoziții speciale” - al Cărții I Codului de procedură civilă, destinat „competenței instanțelor judecătorești” au natura unor prevederi legale speciale, prin care se instituie derogări de la regulile privitoare la competența după materie ori cea teritorială regăsite în titlurile I și II ale aceleiași cărți, așadar, *a fortiori*, și de la regulile privitoare la competența funcțională a instanțelor - subcategorie a competenței materiale, care privește delimitarea competenței între secțiile aceleiași instanțe, în raport de natura pricinii și/sau calitatea părților.

Așadar, indiferent de numărul argumentelor legale invocate de recurentă pentru a justifica natura comercială a cauzei (sau care privește raporturi între profesioniști), instanța de recurs apreciază că în mod corect s-a stabilit de către instanța de apel că în virtutea dispozițiilor art. 17 C.pr.civ. și ca instanță ce a soluționat cererea principală a litigiului, Tribunalului București - Secția civilă, îi revenea în mod legal și competența de soluționare a cererii accesorii introdusă de reclamantă, de chemare în garanție a A.V.A.S., ca urmare a prorogării de competență ce a operat, dat fiind modul de formulare a cererilor reclamantei.

Și criticile vizând soluționarea excepției de inadmisibilitate a acțiunii sunt nefondate.

Împrejurarea că societatea reclamantă a formulat cererea sa în despăgubiri împotriva A.V.A.S., întemeiată pe dispozițiile art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, modificată, pe calea cererii de chemare în garanție introdusă deodată cu cererea principală, în revendicarea terenului a cărui proprietate, în final, a pierdut-o, nu este de natură să conducă spre calificarea acțiunii în dezdăunare ca fiind inadmisibilă sub motivul promovării acesteia mai înainte de a se fi soluționat irevocabil acțiunea ce a condus la pierderea bunului de către societate.

Conform dispozițiilor art. 32⁴ alin. (2) din acest act normativ, instituțiile publice implicate vor plăti societății comerciale privatizate sau în curs de privatizare o despăgubire care să reprezinte echivalentul bănesc al prejudiciului cauzat prin restituirea în natură a imobilelor deținute de societate către foștii proprietari prin efectul unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile.

Textul legal evocat nu instituie condiții de introducere a acțiunii în despăgubiri, ci doar condiții în ce privește angajarea obligației de dezdăunare a instituțiilor publice implicate, așadar a cauzei unei astfel de obligații, care trebuie în mod necesar să constea în restituirea în natură a imobilului deținut de societate, către foștii proprietari, pe baza sau ca efect al unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile.

Această condiție a angajării obligației de dezdăunare din partea A.V.A.S. a fost respectată și în cauza de față, chiar dacă introducerea cererii de despăgubiri a societății reclamante a avut loc concomitent cu aceea în revendicare, în urma soluționării căreia ea a pierdut proprietatea terenului, observându-se că prima instanță a procedat în mod corect la disjungerea celor două cereri, la suspendarea judecării cererii de chemare în garanție (prin încheierea de ședință din 19 aprilie 2010) până la soluționarea irevocabilă a dosarului nr. xxx35/3/2008 al Tribunalului București (având ca obiect acțiunea în revendicare) și la reluarea judecării acesteia după acest moment.

Ceea ce este esențial este că, la data judecării cererii de chemare în garanție (în despăgubiri) fusese soluționată în mod definitiv și irevocabil, prin deciziile nr. 770/A din 20 decembrie 2010 a Curții de Apel București și nr. 4964 din 09 iunie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, acțiunea în revendicare prin care societatea reclamantă a pierdut proprietatea terenului în concursul cu subdobânditorul de la fostul proprietar, condiția legală a angajării obligației de dezdăunare a A.V.A.S. fiind îndeplinită.

Critica este nefondată și întrucât dispozițiile art. 32⁴ alin. (3) din O.U.G. nr. 88/1997, modificată, care prevăd că despăgubirea menționată la alin. (2) se stabilește de comun acord cu societățile comerciale, iar în caz de divergență, prin justiție, au rolul de a stabili principiile de soluționare a unor atare pretenții ale societății comerciale regăsite în ipoteza de reglementare a art. 32⁴, iar nicidecum pe acela de a institui o procedură prealabilă și obligatorie formulării acțiunii în justiție, pentru a se aprecia că, introducând direct acțiunea în justiție fără parcurgerea acesteia, acțiunea este inadmisibilă.

Pe de altă parte, dată fiind formularea cererii în despăgubiri de către societatea reclamantă pe calea cererii de chemare în garanție, accesorie în raport cu cererea principală, în revendicarea terenului, urmarea procedurii prealabile a consilierii directe prevăzute de dispozițiile art. 720¹ C.pr.civ. nici nu mai era necesară.

Prin cea de-a treia critică a recursului, recurenta-pârâtă a invocat greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, modificată, sub aspectul întinderii obligației sale de despăgubire, aceasta susținând, prin mai multe argumente, că valoarea despăgubirii cuvenită societății reclamante nu putea depăși întinderea prejudiciului cauzat acesteia, prejudiciu care se limitează la valoarea contabilă a bunului a cărui proprietate a fost pierdută, de la data privatizării societății.

Instanța de recurs reține că ambele instanțe și-au justificat în mod corect soluția adoptată, de obligare a pârâtei A.V.A.S. la plata despăgubirilor datorate reclamantei în temeiul dispozițiilor art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, modificată, ca instituție publică implicată în procesul de privatizare, la nivelul valorii contabile a imobilului a cărui proprietate a fost pierdută, astfel cum aceasta era reflectată în bilanțul societății la momentul ieșirii efective a bunului din patrimoniul său, actualizată cu indicii de inflație de la momentul plății despăgubirii, invocând dezlegările date de Înalta Curte de Casație și Justiție acestei probleme de drept prin Decizia de recurs în interesul legii nr. 18/2011.

În ceea ce privește pe recurentă, se constată că, deși precizează în finalul motivelor de recurs că își întemeiază recursul declarat inclusiv pe Decizia nr. 18/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, aceasta nu explică în niciun fel, pe de o parte, de ce pledează pentru adoptarea unei soluții în cauză care contravine dezlegărilor obligatorii ale acestei decizii, iar, pe de altă parte, cum ar fi posibilă adoptarea unei soluții diferite față de aceea a deciziei de recurs în interesul legii incidentă în cauză, față de caracterul obligatoriu al acesteia, consacrat prin dispozițiile art. 330⁷ alin. (4) C.pr.civ.

Separat de invocarea Deciziei nr. 18/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și a caracterului său obligatoriu - suficiente pentru demonstrarea caracterului nefondat al acestei critici - instanța de recurs reține că argumentele recurantei prin care a invocat inechitatea soluției adoptate în cauză și producerea consecinței îmbogățirii fără justă cauză a societății despăgubite - care primește pe această cale o valoare cu mult mai mare decât cea din registrele contabile și care a fost avută în vedere la data privatizării - își găsesc răspunsul chiar în considerentele Deciziei nr. 18/2011, care le infirmă justetea.

Astfel, prin decizia menționată, Înalta Curte a reținut că societățile comerciale, ulterior procesului de privatizare prin vânzarea pachetului de acțiuni (indiferent că a avut loc o vânzare totală sau parțială a acțiunilor deținute de stat), au fost obligate la reevaluarea continuă a activelor patrimoniale, noile valori fiind reflectate la nivelul bilanțului la capitolul active.

S-a apreciat astfel, pe o linie de consecvență în evaluarea patrimoniului societăților comerciale privatizate, că societatea comercială prejudiciată prin restituirea unor imobile către foștii proprietari - ipoteză căreia, în mod corect a fost asimilată și cea regăsită în speță - trebuie despăgubită cu valoarea cu care aceste imobile figurau în bilanțul societății la data ieșirii bunului din patrimoniul său, în condițiile în care, respectând dezideratul fixității capitalului social, în locul imobilului retrocedat *trebuie înscrisă valoarea acestuia rezultată*

în urma procesului obligatoriu de reevaluare.

Menționând și că aceste despăgubiri nu ar putea fi acordate la nivelul valorii de piață a activului retrocedat, Înalta Curte a reținut că scopul legiuitorului în reglementarea posibilității de plată a despăgubirilor nu a fost acela de determinare a majorării capitalului social, conform prevederilor Legii nr. 31/1990, *ci acela de a păstra neschimbată valoarea capitalului social*, astfel cum aceasta este reflectată în activele societății.

Așadar, pentru aceste considerente care explică rațiunea soluției de dezdăunare a societăților privatizate, regăsite în ipoteza normei art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, modificată, la valoarea contabilă a imobilului, reflectată în bilanț la momentul ieșirii efective a bunului din patrimoniul societății, argumentele recurente-pârâte - ce susțin o soluție contrară deciziei de recurs în interesul legii - se vădesc a fi și incorecte.

Prin cea din urmă critică a recursului, s-a invocat nesocotirea dispozițiilor art. 30 ale Legii nr. 137/2002, prin care a fost limitată valoarea despăgubirilor datorate de instituțiile publice implicate în privatizare la 50% din prețul efectiv plătit de cumpărător, normă legală pe care instanțele de fond nu au aplicat-o în cauza pendinte.

Înalta Curte reține că soluția instanțelor de fond este legală și sub acest aspect, întrucât dispoziția de lege a cărei nesocotire s-a criticat nu este incidentă cauzei de față în considerarea a două argumente.

În primul rând, se reține că prin dispozițiile art. 29 din Legea nr. 137/2002 se reglementează, de o manieră similară dispozițiilor art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, modificată, obligația instituțiilor publice implicate în privatizarea societăților cu capital de stat, *de reparare a prejudiciilor cauzate cumpărătorilor*, cu care au încheiat contracte de vânzare-cumpărare de acțiuni, prin executarea unor hotărâri judecătorești definitive și irevocabile care obligă la restituirea în natură către foștii proprietari a bunurilor imobile preluate de stat.

Art. 30 alin. (1) din lege plafonează la 50% din prețul efectiv plătit de cumpărător despăgubirile acordate potrivit art. 27-29, așadar acelea pe care instituția publică implicată în privatizarea societăților cu capital de stat le datorează, în virtutea acestor dispoziții legale, *cumpărătorilor* cu care a încheiat contracte de vânzare-cumpărare de acțiuni.

Or, spre deosebire de această situație, în prezenta cauză, instanțele au soluționat acțiunea în despăgubiri a societății privatizate îndreptate împotriva instituției publice implicate, acțiune ce are la bază un temei legal special, cel al dispozițiilor art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, modificată, și care, spre deosebire de cel reglementat prin dispozițiile mai sus analizate ale Legii nr. 137/2002, nu limitează în niciun fel obligația de dezdăunare instituită în sarcina entității ce a efectuat privatizarea.

În al doilea rând, după cum corect au reținut instanțele de fond, prevederile art. 30 alin. (1) ale Legii nr. 137/2002 nu sunt incidente cauzei și întrucât prin alin. 3 al aceluiași articol s-a stipulat că prevederile art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, modificată, aprobată prin Legea nr. 44/1998, cu modificările ulterioare - ce au fost abrogate prin dispozițiile art. 56 din Legea nr. 137/2002 - rămân aplicabile numai pentru contractele de vânzare-cumpărare de acțiuni încheiate înainte de intrarea în vigoare a prezentei legi, respectiv 28 martie 2002.

Or, contractul de vânzare-cumpărare de acțiuni, ce a stat la baza privatizării societății reclamante, a fost încheiat în anul 1999, aspect în raport de care, văzând și reglementarea art. 30 alin. (3) sus-menționat, se apreciază că pricina de față a fost soluționată în mod corect exclusiv în raport de dispozițiile art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, modificată și de Decizia nr. 18/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, dispoziții normative ce conturează cadrul legal de reglementare a acestui tip de acțiune, soluția adoptată fiind pronunțată cu respectarea deplină a acestuia.

În considerarea tuturor acestor argumente, instanța a respins ca nefondat recursul declarat.

42. Acțiune formulată în temeiul art. 50¹ din Legea nr. 10/2001. Valoarea despăgubirii. Evaluarea imobilului în cadrul procedurii asigurării de dovezi.

Legea nr. 10/2001, art. 50¹

În condițiile în care valoarea de piață a imobilului restituit fostului proprietar în urma admiterii acțiunii în revendicare, a fost stabilită în procedura asigurării de dovezi, expertiza efectuându-se pe baza constatărilor de la fața locului privind starea fizică a imobilului, cu toate îmbunătățirile necesare și utile realizate de cumpărătorul depozitat, în mod corect instanța de judecată a reținut, în admiterea acțiunii întemeiată pe dispozițiile art. 50¹ din Legea nr. 10/2001, acea valoare de circulație a imobilului.

Secția I civilă, decizia nr. 478 din 13 februarie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Judecătoriei Sectorului 5 București la data de 13 noiembrie 2007, modificată la data de 07 ianuarie 2008, reclamanta C.M. a chemat în judecată pe pârâții Ministerul Economiei și Finanțelor, Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor, Consiliul General al Municipiului București, Municipiul București prin Primarul General, Primăria municipiului București și Primarul General al municipiului București, solicitând:

1) obligarea pârâtului Ministerul Economiei și Finanțelor la plata sumei de 18.201,224 lei, reprezentând actualizarea cu rata inflației a prețului plătit pentru cumpărarea apartamentului nr. 2, situat în București, conform contractului de vânzare-cumpărare nr. x/112/1996;

2) obligarea pârâtului Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor la plata sumei de 88.422 lei, reprezentând contravaloarea investițiilor efectuate pentru apartamentul sus-menționat, care reprezintă cheltuieli utile și necesare;

3) obligarea pârâților C.G.M.B., Municipiul București prin Primar General, Primăria municipiului București prin Primar General și Primarul General al municipiului București la plata sumei de 588.372,78 lei, reprezentând daune interese în baza art. 1337-1344 C.civ.

De asemenea, reclamanta a formulat și cerere de asigurare dovezi, prin care a solicitat să se dispună efectuarea expertizei tehnice imobiliare prin care să se stabilească îmbunătățirile efectuate de ea și contravaloarea lor, precum și valoarea de circulație a imobilului.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat că la data de 19 decembrie 1996 a încheiat cu Primăria municipiului București contractul de vânzare-cumpărare nr. x/112/1996, având ca obiect apartamentul nr. 2, pentru care a achitat suma de 1328,65 RON, din care 296,5 RON reprezentând avansul, iar suma de 1032,15 RON reprezentând taxe și rate plătite în perioada 23 iulie 1996 - 18 iulie 2001.

Prin sentința civilă nr. 549 din 16 mai 2001 pronunțată de Tribunalul București, Secția a III-a civilă, s-a admis cererea de revendicare a acestui apartament, promovată de moștenitorii foștilor proprietari, hotărâre care a rămas irevocabilă prin decizia civilă nr. 1809 din 18 octombrie 2006 a Curții de Apel București.

Reclamanta a susținut că prin această hotărâre judecătorească, titlul său de proprietate a devenit lipsit de eficiență, astfel încât sunt incidente dispozițiile legale privind restituirea prețului plătit pentru imobilul ce a făcut obiectul contractului de vânzare-cumpărare desființat, actualizat cu rata inflației.

De asemenea, a arătat că pentru apartamentul în litigiu a efectuat îmbunătățiri care i-

au sporit considerabil valoarea, acestea reprezentând cheltuieli utile și necesare.

Prin desființarea contractului de vânzare-cumpărare prin care a devenit proprietara apartamentului în litigiu, reclamanta a susținut că i s-a produs o pagubă care naște în sarcina pârâților C.G.M.B., Municipiul București, Primăria municipiului București și Primarul General al municipiului București obligația de garanție pentru evicțiune, în condițiile art. 1337-1341 C.civ. A mai susținut reclamanta că a fost de bună-credință la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare în baza Legii nr. 112/1995, în sensul că nu a cunoscut cauza evicțiunii, titlul său nefiind anulat pentru rea-credință, ci fiind lipsit de eficiență prin instituția comparării de titluri în cadrul acțiunii în revendicare.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 48 alin. (1) și (3) și art. 50 alin. (1) - (3) din Legea nr. 10/2001, dispozițiile H.G. nr. 250/2007 și dispozițiile art. 1337 - 1344 C.civ.

Pârâții Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor și Ministerul Economiei și Finanțelor au formulat întâmpinare și cerere de chemare în garanție a SC R.V. SA pe primul capăt de cerere, invocând: a) excepția lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Economiei și Finanțelor, învederând că legitimare procesuală pasivă nu poate avea, într-o astfel de acțiune, decât unitatea administrativ-teritorială vânzătoare, în speță Municipiul București prin Primar General, nicidecum Ministerul Economiei și Finanțelor, pe de o parte, pentru că acesta nu a fost parte contractantă în raportul juridic dedus judecății, iar, pe de altă parte, întrucât contractul nu a fost desființat ca urmare a încheierii acestuia cu eludarea prevederilor Legii nr. 112/1995, cu modificările și completările ulterioare; b) excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor, învederând instanței că obligația de despăgubire pentru sporul de valoare adus imobilului cu destinația de locuință prin îmbunătățiri necesare și utile revine statului sau unității deținătoare, în situația de față aceasta din urmă fiind obligată la restituire având în vedere calitatea sa de parte contractantă.

Pârâta Primăria municipiului București a formulat întâmpinare, invocând excepția lipsei capacității de folosință a Consiliului General al municipiului București, motivat de faptul că, potrivit Legii nr. 215/2001, C.G.M.B. este doar un organ deliberativ fără personalitate juridică, singura instituție cu personalitate juridică fiind Municipiul București reprezentat de Primarul General, care reprezintă în justiție direcțiile, inclusiv Consiliul General al municipiului București.

Chemata în garanție SC R.V. SA a formulat întâmpinare la cererea de chemare în garanție, invocând excepția lipsei calității sale procesuale pasive, motivat de faptul că ea reprezintă o unitate specializată în vânzarea, întreținerea și administrarea locuințelor ce fac parte din fondul imobiliar de stat, fondul extrabugetar creat fiind pus la dispoziția Ministerului Economiei și Finanțelor, rațiune pentru care legiuitorul a instituit legitimarea procesuală pasivă exclusivă a acestuia.

Cererea de asigurare de dovezi a fost disjunctă, formându-se dosarul nr. x/302/2007, soluționat de Judecătoria Sectorului 5 București prin încheierea din Camera de consiliu de la 29 ianuarie 2008, rămasă irevocabilă prin decizia civilă nr. 1287/R/2008 a Tribunalului București, Secția a III-a civilă, prin care s-a respins recursul exercitat de pârâții Ministerul Economiei și Finanțelor și Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor.

Asupra cererilor cu care a rămas investită, Judecătoria Sectorului 5 București, Secția a II-a civilă s-a pronunțat prin sentința civilă nr. 2002 din 14 martie 2008, conform căreia:

A admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Ministerul Economiei și Finanțelor cu privire la primul capăt de cerere, cu consecința respingerii acestui capăt de cerere ca fiind formulat împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

A respins cererea de chemare în garanție formulată de pârâtul Ministerul Economiei și Finanțelor, ca rămasă fără obiect.

A unit cu fondul excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român

prin Ministerul Economiei și Finanțelor, în ceea ce privește cel de-al doilea capăt de cerere.

A disjuns cererea de chemare în judecată, capetele 2 și 3 de cerere privind obligarea părților la plata contravalorii îmbunătățirilor, respectiv la plata daunelor interese în baza art. 1337-1344 C.civ., formulată în contradictoriu cu pârâții Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor, Consiliul General al municipiului București, Primăria municipiului București prin Primar General, Municipiul București prin Primar General, Primarul General al municipiului București, cu formarea unui nou dosar.

Sentința civilă nr. 2002 din 14 martie 2008 a Judecătoriei Sectorului 5 București a rămas irevocabilă prin decizia civilă nr. 1514/R/2008 a Tribunalului București, Secția a V-a civilă, prin care au fost respinse recursurile promovate de reclamantă și de pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

În urma disjunerii capetelor de cerere 2 și 3, s-a format un nou dosar, în cadrul căruia reclamanta a depus cerere modificatoare, arătând că înțelege să modifice cadrul procesual privind capătul 3 de cerere, respectiv cel privitor la obligația de plată a prețului de piață al apartamentului, având în vedere dispozițiile art. 50 alin. (3) și art. 50¹ din Legea nr. 10/2001 republicată, așa cum a fost modificată prin art. 1 pct. 16 - 18 din Legea nr. 1/2009.

Astfel, reclamanta a precizat că înțelege să se judece în contradictoriu cu pârâtul Ministerul Finanțelor Publice, solicitând obligarea acestui pârât la plata sumei de 541.727,84 lei (127.766 euro la cursul de 4,24 lei/1 euro), reprezentând prețul de piață pentru apartamentul nr. 2, compus din 3 camere și dependințe, stabilit prin expertiză în procedura asigurării de dovezi.

Pârâții Ministerul Finanțelor Publice și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice au invocat excepția lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Finanțelor Publice, învederând că legitimare procesuală pasivă nu poate avea, într-o astfel de acțiune, decât unitatea administrativ-teritorială vânzătoare, în speță Municipiul București prin Primar General, nicidecum Ministerul Finanțelor Publice, întrucât acesta nu a fost parte contractantă în raportul juridic dedus judecății, iar contractul nu a fost desființat ca urmare a încheierii acestuia cu eludarea prevederilor Legii nr. 112/1995, cu modificările și completările ulterioare; excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Economiei și Finanțelor, învederând că obligația de despăgubire pentru sporul de valoare adus imobilului cu destinația de locuință prin îmbunătățiri necesare și utile revine, potrivit modificărilor aduse prin Legea nr. 1/2009, Legii nr. 10/2001, persoanei căreia i s-a retrocedat imobilul, în cazul de față fiind vorba despre moștenitorii foștilor proprietari ai imobilului.

Prin sentința civilă nr. 3162 din 08 aprilie 2009, Judecătoria Sectorului 5 București a admis excepția necompetenței sale materiale în ceea ce privește cel de-al treilea capăt de cerere, cu consecința declinării competenței de soluționare a celui de-al treilea capăt de cerere în favoarea Tribunalului București și a disjuns cel de-al doilea capăt de cerere, sub un număr nou de dosar.

Investit prin declinare, Tribunalului București, Secția a V-a civilă, prin sentința civilă nr. 940 din 29 iunie 2009 s-a dezinvestit în favoarea primei instanțe sesizate și, constatând ivit conflict negativ de competență, a înaintat dosarul Curții de Apel București pentru pronunțarea regulatorului de competență.

Prin sentința civilă nr. 19/F din 05 martie 2010, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a stabilit competența de soluționare în primă instanță a cauzei în favoarea Tribunalul București.

Prin sentința civilă nr. 1204 din 28 septembrie 2010, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Ministerul Finanțelor Publice, ca neîntemeiată; a admis în parte acțiunea așa cum a fost modificată și l-a obligat pe pârât la plata sumei de 459.222 lei către reclamantă, reprezentând prețul de piață al imobilului.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut că urmează a se pronunța, potrivit dispozitivului sentinței civile nr. 3162/2009 a Judecătoriei sector 5 București, numai cu privire la capătul trei din cererea principală, nu și cu privire la capătul doi al aceleiași cereri, ce face obiectul altui dosar.

În ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Ministerul Finanțelor Publice, invocată în privința acestui capăt de cerere, tribunalul a constatat că aceasta este neîntemeiată. Astfel, s-a reținut incidența în cauză a dispozițiilor art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, față de modificarea expresă a capătului trei din cererea de chemare în judecată făcută de reclamantă, inclusiv cu privire la temeiul în drept invocat.

Din chiar cuprinsul acestui text de lege reiese că această normă juridică se referă la plata sumelor reprezentând prețul de piață al imobilelor către chiriașii ale căror contracte de vânzare-cumpărare încheiate cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995 au fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile. În acest caz, plata sumelor se face de către Ministerul Finanțelor Publice din fondul extrabugetar constituit în temeiul art. 13 alin. (6) din Legea nr. 112/1995. Cum sumele încasate din vânzarea apartamentelor s-au constituit în venit extrabugetar la dispoziția Ministerului Finanțelor, se impunea ca plata prețului actualizat să se facă de către Ministerul Finanțelor Publice din acest fond.

Tribunalul a apreciat că nu poate fi reținută nici susținerea în sensul că în speță nu ar fi îndeplinite condițiile prevăzute de art. 50¹ din Legea nr. 10/2001. Astfel, nu este nevoie de existența unei hotărâri judecătorești prin care să se statueze buna-credință a reclamantei, având în vedere că buna-credință se prezumă, potrivit principiului consacrat de art. 1899 C.civ., așa încât, în lipsa unei hotărâri judecătorești prin care să se constate că au fost eludate dispozițiile Legii nr. 112/1995 la încheierea contractului de vânzare-cumpărare, chiriașul cumpărător este socotit a fi de bună-credință, iar încheierea contractului a fi făcută cu respectarea dispozițiilor legale.

Cât privește susținerea că nu ar fi fost anulat contractul de vânzare-cumpărare încheiat de reclamantă, tribunalul a apreciat că aceasta este lipsită de relevanță, în condițiile în care reclamanta a pierdut imobilul în urma evicțiunii, situație avută în vedere de dispozițiile art. 50¹ din Legea nr. 10/2001.

Față de toate aceste considerente, excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de pârâtul Ministerul Finanțelor Publice a fost respinsă, ca neîntemeiată.

Referitor la fondul cauzei, instanța a reținut că, prin contractul de vânzare-cumpărare nr. x/112/1996, încheiat între SC R.V. SA, în calitate de vânzător-mandatar al Primăriei municipiului București, ca reprezentant al statului, și reclamantă, aceasta din urmă a dobândit în baza Legii 112/1995 apartamentul nr. 2, pe care l-a plătit în rate în totalitate, în conformitate cu dovezile anexate.

Instanța a mai reținut și că, prin sentința civilă nr. 549/2001, definitivă și irevocabilă, pronunțată de Tribunalul București, reclamanta din prezenta cauză a fost obligată să lase în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul moștenitorilor foștilor proprietari, astfel încât contractul de vânzare-cumpărare nr. x/1996 a fost desființat. Desființarea în sine nu este consecința anulării contractului de vânzare-cumpărare încheiat de cumpărătoare, ci consecința admiterii acțiunii în revendicare și a lipirii cumpărătoarei subsecvente de consecințele juridice ale titlului său de proprietate, considerat nepreferabil titlului înfățișat de moștenitorii fostului proprietar, ceea ce antrenează principiul repunerii părților în situația anterioară.

În conformitate cu dispozițiile art. 50¹ din Legea nr. 10/2001, astfel cum a fost modificată și completată prin Legea nr. 1/2009, proprietarii ale căror contracte de vânzare-cumpărare încheiate cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, cu modificările ulterioare, au fost desființate prin hotărâri definitive și irevocabile, au dreptul la restituirea prețului de piață al imobilelor, stabilit conform standardelor internaționale de evaluare, iar în

conformitate cu dispozițiile art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, astfel cum a fost modificată și completată, restituirea prețului prevăzut la alin. (2) și (2¹) se face de Ministerul Economiei și Finanțelor.

S-a mai reținut, de asemenea, că reclamanta în cauză deține în continuare un contract de vânzare-cumpărare încheiat cu respectarea condițiilor impuse de Legea nr. 112/1995, contractul acesteia nefiind declarat nul, ceea ce atrage incidența temeiurilor de drept expuse și justifică acțiunea formulată.

Pe de altă parte, pentru despăgubirea echitabilă a reclamantei, instanța a avut în vedere evaluarea imobilului astfel cum a fost realizată prin raportul de expertiză efectuat în cauza având ca obiect asigurare de dovezi, imobilul fiind evaluat la 459.222 RON.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel ambele părți.

Prin decizia civilă nr. 280/A din 02 iulie 2012, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a respins, ca nefondat, apelul reclamantei și a admis apelul pârâtului, dispunând schimbarea în parte a sentinței apelate, în sensul respingerii acțiunii modificate, ca neîntemeiată, cu menținerea restului dispozițiilor sentinței.

Curtea de apel a reținut că excepția lipsei calității procesuale pasive, invocată de pârâtul Ministerul Finanțelor Publice, este întemeiată față de susținerile că prezentei cauze îi sunt aplicabile dispozițiile de drept comun, respectiv art. 1337 - 1344 C.civ. și că, pentru restituirea prețului de piață sau a valorii de circulație a bunului, calitate procesuală pasivă are Primăria municipiului București, în calitate sa de vânzător, parte în contractul de vânzare-cumpărare.

Aplicabilitatea dreptului comun și a dispozițiilor Codului civil a fost statuată cu putere de lucru judecat chiar în prezenta cauză, prin sentința civilă nr. 2002/2008, devenită irevocabilă ca urmare a respingerii recursurilor prin decizia civilă nr. 1514/2008, reținându-se că Ministerul Finanțelor Publice nu are calitate procesuală pasivă, singurul care ar putea răspunde pentru dezdăunarea reclamantei ca urmare a pierderii dreptului de proprietate prin fapta unui terț fiind Primăria municipiului București, în calitate de vânzător al imobilului și în temeiul obligației contra evicțiunii.

De asemenea, s-a statuat cu putere obligatorie că nu este aplicabilă legea specială, Legea nr. 10/2001, ci dreptul comun, reprezentat de art. 1337 - 1344 C.civ.

Cererea de modificare a acțiunii nu a ținut cont de chestiunile de drept dezlegate cu putere obligatorie prin hotărâri pronunțate chiar în prezenta cauză. Chiar dacă ulterior, Legea nr. 10/2001 a fost modificată prin Legea nr. 1/2009, ea nu mai este aplicabilă, deoarece dreptul aplicabil și cadrul procesual, respectiv pârâtii împotriva cărora se pot îndrepta pretențiile pentru dezdăunare ca urmare a evicțiunii, au fost dezlegate irevocabil.

În consecință, curtea a apreciat că apelul pârâtului este fondat, constatând că potrivit dispozițiilor art. 1337 - 1344 C.civ., dator să răspundă pentru evicțiune este Primăria municipiului București, în calitate de vânzător.

În ce privește apelul reclamantei, curtea a apreciat că acesta se impune a fi respins urmare a admiterii apelului pârâtului, fără a mai fi necesară cercetarea criticilor vizând suma datorată cu titlu de despăgubiri pentru imobilul pierdut urmare a evicțiunii, fiind o consecință a constatării inaplicabilității Legii nr. 10/2001 raportului juridic dedus judecății.

Împotriva deciziei curții de apel a declarat recurs reclamanta.

Prin decizia nr. 1049 din 28 februarie 2013, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecarea apelurilor la aceeași instanță, reținând că în mod nelegal instanța de apel a soluționat cauza pe excepția autorității de lucru judecat în raport de sentința civilă nr. 2002/2008 a Judecătoriei Sectorului 5 București, definitivă și irevocabilă, în ceea ce privește lipsa calității procesuale pasive a pârâtului Ministerul Finanțelor Publice, aplicabilitatea dreptului comun, respectiv a dispozițiilor Codului civil, precum și în ceea ce privește inaplicabilitatea Legii nr. 10/2001 în

raportul juridic dedus judecății. Aceasta deoarece, între cele două litigii nu este îndeplinită condiția identității de obiect și cauză, acțiunea soluționată definitiv și irevocabil prin sentința civilă nr. 2002/2008 având ca obiect restituirea prețului actualizat cu rata inflației și fiind întemeiată pe dispozițiile art. 50 alin. (2) și (3) din Legea nr. 10/2001, în forma anterioară modificărilor aduse prin Legea nr. 1/2009, pe când prezenta acțiune are ca obiect restituirea prețului de piață al imobilului și a fost întemeiată pe dispozițiile art. 50 alin. (3) și art. 50¹ din Legea nr. 10/2001, modificată prin Legea nr. 1/2009.

În rejudecare, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a pronunțat decizia civilă nr. 170/A din 02 iulie 2013, dispunând următoarele: admiterea apelului reclamantei; respingerea, ca nefondat, a apelului pârâtului; schimbarea, în parte, a sentinței apelate, în sensul obligării pârâtului la plata sumei de 127.665 euro, echivalentul în lei la data efectuării plății, reprezentând prețul de piață al imobilului; menținerea celorlalte dispoziții ale sentinței.

Referitor la apelul pârâtului Ministerul Finanțelor Publice, curtea a avut în vedere că potrivit dispozițiilor art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, restituirea prețului prevăzut la alin. (2) și (2¹) se face de către Ministerul Economiei și Finanțelor din fondul extrabugetar constituit în temeiul art. 13 alin. (6) din Legea nr. 112/1995, cu modificările ulterioare.

În această situație, calitatea procesuală pasivă a Ministerului Finanțelor Publice este dată de lege, care a înțeles ca în cadrul răspunderii pentru evicțiune, dezdăunarea să se facă de către Ministerul Finanțelor Publice și nu de către vânzător, respectiv Primăria municipiului București.

Nici cea de-a doua critică nu este fondată, având în vedere că actul de vânzare-cumpărare prin care reclamanta a dobândit inițial proprietatea imobilului nu a fost desființat și nici constatat nul, aceasta pierzând proprietatea imobilului în cadrul acțiunii în revendicare, ipoteză prevăzută de art. 50¹ alin. (1) din Legea nr. 10/2001.

De asemenea, art. 50¹ din Legea nr. 10/2001 reglementează inclusiv situația în care cumpărătorul pierde proprietatea bunului urmare a unei acțiuni în revendicare, nu numai a acțiunilor în constatarea nulității actelor de vânzare-cumpărare, interpretare unanim acceptată în practica judecătorească.

Nici ultima critică din apelul formulat de Ministerul Finanțelor Publice nu este fondată, având în vedere că în urma probatoriului administrat în apel a rezultat fără echivoc că, deși imobilul există fizic în momentul de față, acesta a suferit foarte multe modificări structurale în interior, fiind practic recompartimentat și orice fel de îmbunătățire efectuată de către reclamantă nu a mai putut fi constatată de către expert.

Această situație de fapt rezultă cu claritate și din planșele fotografice anexate rapoartelor de expertiză, precum și din răspunsul la obiecțiuni ale expertului.

Referitor la apelul reclamantei, curtea a apreciat că este întemeiat având în vedere, pe de o parte, considerentele care sunt comune motivului de apel dezlegat anterior și formulat de către Ministerul Finanțelor Publice, precum și următoarelor considerente, care, de asemenea, sunt comune și Ministerului Finanțelor Publice.

Reclamanta a pierdut proprietatea imobilului prin sentința civilă nr. 549 din 16 mai 2001 pronunțată de Tribunalul București, rămasă irevocabilă prin decizia civilă nr. 1809 din 18 octombrie 2006, fiind evacuată și pierzând astfel și posesia asupra imobilului prin sentința civilă nr. 8436 din 29 mai 2007 a Judecătoriei Sectorului 1 București.

Pentru a se constata starea imobilului la momentul la care reclamanta a pierdut posesia și valoarea imobilului în starea în care acesta se afla la momentul evacuării reclamantei, aceasta a formulat o cerere de asigurare de dovezi pentru stabilirea valorii de circulație a imobilului.

Cererea de asigurare de dovezi a fost admisă, constatându-se efectuat raportul de expertiză tehnică judiciară, fiind și omologat de instanță prin încheierea ședinței Camerei de

consiliu din 29 ianuarie 2008.

Prin această expertiză s-a putut constata în mod direct de către expert atât starea fizică a imobilului la data de 04 ianuarie 2008, precum și lucrările de îmbunătățire efectuate de către reclamantă, valoarea de circulație a imobilului reflectând toate aceste elemente.

În consecință, valoarea de circulație avută în vedere de instanță va fi cea stabilită prin încheierea de asigurare de dovezi, respectiv 127.665 euro, întrucât astfel cum s-a dovedit, la momentul actual imobilul nu mai poate fi evaluat decât ipotetic în raport cu starea de fapt în care se află.

Întrucât probele conservate prin procedura asigurării dovezilor au aceeași valoare probantă ca și când ele s-ar fi administrat în cursul judecății, curtea a avut în vedere valoarea de circulație stabilită prin raportul de expertiză și datorită împrejurării că în prezent imobilul nu mai poate fi evaluat în starea lui inițială și astfel cum acesta arăta când era deținut de către reclamantă.

Această din urmă decizie a curții de apel a fost atacată cu recurs de către pârâtul Ministerul Finanțelor Publice, care a criticat-o în baza art. 304 pct. 9 C.proc.civ., pentru următoarele motive:

1. În speță, Ministerul Finanțelor Publice nu are legitimare procesuală pasivă, sens în care se reiterează excepția lipsei calității procesuale pasive a acestei instituții, având în vedere următoarele considerente:

În primul rând, potrivit principiului relativității efectelor contractului, acesta produce efecte numai între părțile contractante, neputând nici profita și nici dăuna unui terț.

Or, Ministerul Finanțelor Publice, nefiind parte la încheierea contractului de vânzare-cumpărare dintre reclamantă și Primăria municipiului București, este terț față de acesta, având doar calitatea de depozitar al fondului extrabugetar în care se varsă sumele încasate de Primăria municipiului București.

Nici dispozițiile art. 50 din Legea nr. 10/2001 nu sunt de natură să determine introducerea în prezenta cauză a Ministerului Finanțelor Publice și să acorde calitate procesuală acestei instituții, cât timp obligația de garanție pentru evicțiune are un conținut mai larg decât simpla restituire a prețului.

În speță, sunt întrunite condițiile garanției pentru evicțiune a vânzătorului, respectiv a Primăriei municipiului București, neputând fi antrenată răspunderea Ministerului Finanțelor Publice, având în vedere că nu există culpa acestei instituții.

Art. 1337 C.civ. reprezintă o dispoziție de drept comun, care nu poate fi înlăturată prin nicio dispoziție specială contrară, fiind așadar pe deplin aplicabilă între părțile din prezentul litigiu.

De asemenea, prevederile art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001 nu sunt norme cu caracter procesual, prin care să se acorde calitate procesuală pasivă Ministerului Finanțelor Publice.

Un alt aspect este acela că dispozițiile Legii nr. 10/2001 reglementează în mod expres și limitativ situațiile în care Ministerul Finanțelor Publice poate fi obligat la restituirea prețului plătit de chiriașii ale căror contracte de vânzare-cumpărare au fost încheiate în baza Legii nr. 112/1995, și anume aceste contracte să fi fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile.

Or, în speță dedusă judecății, dispozițiile normative invocate anterior nu sunt aplicabile, întrucât nu există o hotărâre definitivă și irevocabilă prin care să se fi constatat nulitatea contractului de vânzare-cumpărare amintit mai sus, situația rămânând neschimbată și în urma modificărilor aduse Legii nr. 10/2001 prin Legea nr. 1/2009.

Având în vedere că nu există o sentință definitivă și irevocabilă în ceea ce privește constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. x/112/1996, încheiat de reclamantă și Primăria municipiului București, nu poate fi justificată calitatea procesuală

pasivă a Ministerului Finanțelor Publice.

2. Pe fondul cauzei, hotărârea instanței de apel este criticabilă în ceea ce privește obligarea Ministerului Finanțelor Publice la plata prețului de piață al imobilului, fără a se avea în vedere dispozițiile art. 50 alin. (2¹) și art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, unde se prevăd expres și limitativ situațiile în care Ministerul Finanțelor Publice poate fi obligat la restituirea prețului de piață plătit de către chiriași.

Pentru a fi aplicabile dispozițiile legale menționate mai sus și pentru ca Ministerul Finanțelor Publice să poată fi obligat la restituirea prețului de piață plătit de chiriași în baza contractelor de vânzare-cumpărare având ca temei Legea nr. 112/1995, se cere să fie întrunite cumulativ două condiții, și anume: încheierea contractelor de vânzare-cumpărare să se fi făcut cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 112/1995 și aceste contracte să fi fost desființate printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă.

Totodată, dispozițiile art. 50¹ fac vorbire despre „contractele ce au fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile”, însă textul de lege are în vedere existența unei hotărâri în care să se rețină respectarea dispozițiilor Legii nr. 112/1995 la cumpărarea imobilului. În caz contrar, legiuitorul nu ar mai fi inclus în art. 50¹ condițiile pe care reclamantul trebuie să le îndeplinească pentru a putea solicita restituirea prețului la valoarea de piață.

Astfel, nerespectarea dispozițiilor Legii nr. 112/1995 de către reclamantă rezidă în faptul că, urmărind să încheie un contract de vânzare-cumpărare, avea obligația de a cunoaște care este titlul de proprietate al vânzătorului, fiind de neconceput ca în calitate de cumpărătoare a unui bun important, cum este un apartament, să nu efectueze un minim de diligențe pentru a afla situația juridică a imobilului. Dacă ar fi făcut aceste minime diligențe, ar fi aflat că trecerea în patrimoniul statului a bunului în litigiu s-a făcut fără titlu valabil și, prin urmare, nu putea face obiectul Legii nr. 112/1995.

Faptul că reclamanta nu a depus minime diligențe, cu ocazia încheierii contractului de vânzare-cumpărare, pentru cunoașterea titlului în baza căruia imobilul a trecut în proprietatea statului, echivalează cu nerespectarea Legii nr. 112/1995, având în vedere că exercitarea cu bună-credință a drepturilor conferite de lege reprezintă o condiție intrinsecă de natură a afecta validitatea actelor juridice încheiate sub imperiul respectivei legi, și anume validitatea cauzei. Reaua-credință determină ilicitatea cauzei, or, prin existența unei cauze ilicite este afectată însăși validitatea actului sub imperiul Legii nr. 112/1995.

Mai mult decât atât, existența sau inexistența bunei-credințe a chiriașului cumpărător nu constituie unicul criteriu de analiză a respectării sau eludării dispozițiilor Legii nr. 112/1995, trebuind să fie examinate toate cerințele prevăzute de Legea nr. 112/1995 pentru perfectarea valabilă a contractului de vânzare-cumpărare.

Preluarea imobilului în litigiu s-a realizat fără titlu valabil, astfel că dispozițiile Legii nr. 112/1995 nu sunt incidente în prezenta cauză și, prin urmare, încheierea contractului de vânzare-cumpărare s-a făcut cu nerespectarea prevederilor Legii nr. 112/1995.

În consecință, având în vedere că reclamanta își invocă propria turpitudine, și anume încălcarea dispozițiilor legale la încheierea contractului de vânzare-cumpărare, pentru a obține recunoașterea unui drept, ceea ce nu este admisibil, aceasta nu poate beneficia de restituirea prețului de piață al imobilului.

Nici cea de-a doua condiție prevăzută imperativ de lege nu este îndeplinită în speță, întrucât depozitarea reclamantei de imobil s-a realizat în urma unei acțiuni în revendicare, contractul său de vânzare-cumpărare nefiind anulat printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă.

Prin urmare, nefiind îndeplinite condițiile prevăzute de dispozițiile art. 50¹ alin. (1) din Legea nr. 10/2001, în mod nelegal instanțele anterioare au admis cererea de chemare în judecată, Ministerul Finanțelor Publice neputând fi obligat la restituirea prețului la valoarea

de piață.

3. În ceea ce privește cererea de asigurare de dovezi, care a stabilit o valoare exorbitantă a imobilului, respectiv suma de 127.665 euro, în mod eronat a fost omologată de către instanță, având în vedere faptul că în fața instanței de apel în ciclul procesual anterior a fost efectuată din oficiu expertiză tehnică judiciară, care a stabilit că valoarea de piață a imobilului la data formulării pretențiilor este în cuantum de 276.200 lei.

Prin urmare, instanța era obligată să aibă în vedere această expertiză efectuată în fața instanței de apel la data de 25 iunie 2012, iar nu cererea de asigurare de dovezi, care a avut în vedere starea fizică a imobilului la data de 04 ianuarie 2008, când piața imobiliară se afla într-o continuă explozie a prețurilor.

Prin omologarea cererii de asigurare de dovezi, instanța de apel a încălcat principiul *non reformatio in pejus*. Din moment ce instanța a omologat cererea de asigurare de dovezi, care a stabilit o valoare de piață a imobilului de 127.665 euro, cu mult mai mare decât cea stabilită prin raportul de expertiză tehnică efectuat în fața instanței de apel, respectiv 276.200 lei, rezultă că pârâtului i-a fost agravată situația în propria cale de atac, fiind obligat la plata unei sume mult mai mare decât cea stabilită prin sentința apelată.

Valoarea stabilită prin cererea de asigurare de dovezi nu reflectă prețul real al imobilului în discuție.

Astfel, în cadrul metodelor de evaluare nu este menționată nici o corecție legată de blocajul actual al pieței imobiliare. Suma stabilită în raport este exagerat de mare pentru imobilul în cauză, reclamanta achiziționându-l la un preț social, preferențial, cu mult sub prețul pieței, cu cel puțin 30% din valoarea reală.

Evaluatorul nu a introdus în cadrul factorilor de individualizare și pe cel referitor la ponderea dintre cerere și oferta aferentă actualului blocaj al pieței imobiliare, apreciată de recurent la - 30% .

Prin urmare, în speță operează îmbogățirea fără justă cauză, fiind aberant ca reclamanta să încaseze în 2013 o diferență de sumă în plus față de valoarea achitată în contractul de vânzare-cumpărare, valoare care depășește cu mult însăși valoarea de piață a imobilului pe piața imobiliară de la ora actuală.

Astfel, obligația de garanție pentru evicțiune nu presupune în niciun caz valoarea de piață a imobilului, cu atât mai mult în situația imobilelor ce au făcut obiectul Legii nr. 112/1995.

O aplicare corectă a dispozițiilor privind obligarea la garanția pentru evicțiune și respectiv, a stabilirii sporului de valoare, ar presupune luarea în calcul a următorilor indicatori: stabilirea valorii de piață a imobilului la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare; stabilirea valorii de piață la momentul evicțiunii; diferența între valoarea de piață a imobilului la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare și valoarea de piață a imobilului la momentul evicțiunii, această diferență constituind sporul de valoare reglementat de dispozițiile legale privind răspunderea pentru evicțiune.

Având în vedere că prețul plătit în temeiul Legii nr. 112/1995 este unul preferențial, diferența dintre prețul plătit și sporul de valoare nu se poate stabili decât în condițiile arătate mai sus.

În caz contrar, ar fi lipsite de eficiență dispozițiile legale privind răspunderea pentru evicțiune, acestea având în vedere plata unui preț real la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare.

Prin stabilirea valorii de piață la momentul încheierii contractului de vânzare se poate stabili valoarea reală a imobilului din acel moment, pentru a se putea determina cuantumul real al sporului de valoare, acesta din urmă în niciun caz neputând fi stabilit la prețul efectiv plătit de chiriașul cumpărător.

Astfel, în ceea ce privește imobilele vândute în baza Legii nr. 112/1995, obligația de

garanție este particularizată, pe de o parte, de situația juridică specifică a bunului ce formează obiectul vânzării și, pe de altă parte, de normele speciale adoptate în acest sens prin Legea nr. 10/2001.

Așadar, pe criterii de simetrie și de echitate, cum aceste imobile nu au fost dobândite după regulile pieței imobiliare și nici la prețul de pe piața liberă, obligația de garanție nu poate funcționa prin raportare la regimul pieței libere, ci prin raportare la criteriile de echitate sau la regimul stabilit prin norme speciale.

În spiritul protejării drepturilor reclamanților în baza unei legi, respectiv Legea nr. 112/1995 și a art. 1 din Protocolul nr. 1 la CEDO, aceștia ar fi îndreptățiți să primească numai o despăgubire echitabilă, respectiv prin stabilirea, în funcție de prețul plătit la achiziționarea apartamentului în temeiul Legii nr. 112/1995, a tipului de imobil ce ar fi putut fi cumpărat pe piața liberă cu acest preț la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, cu stabilirea valorii actuale de piață a unui astfel de imobil.

Numai în aceste limite s-ar putea aprecia valoarea economică a dreptului de proprietate dobândit de reclamanți și pierdut ca urmare a evicțiunii, și nicidecum prin raportare la valoarea actuală de piață a imobilului, întrucât obligația de garanție pentru evicțiune funcționează pe principiul protejării patrimoniului dobânditorului față de pierderea dreptului dobândit, iar reparația pecuniară pentru această pierdere se apreciază în raport de valoarea efectivă și reală a prejudiciului acestui patrimoniu.

În situația în care din acest patrimoniu nu a ieșit o sumă de bani suficientă pentru achiziționarea unui imobil în condiții de piață, iar un astfel de contract nu are un caracter aleatoriu, în sensul speculării fluctuațiilor pieței, valoarea prejudiciului și limitele obligației de garanție nu pot fi decât în condițiile arătate mai sus.

Prin urmare, această cauză se deosebește de alte situații, în care titlul chiriei cumpărător în temeiul Legii nr. 112/1995 nu a fost confirmat și consolidat prin hotărâre judecătorească irevocabilă de respingere a acțiunii intentate de fostul proprietar, fie în constatarea nulității contractului, fie în revendicare.

Pentru aceste din urmă situații, jurisprudența CEDO nu impune indemnizarea cumpărătorului evins cu întreaga valoare de piață a imobilului, fiind considerată suficientă o indemnizare care reprezintă o parte din această valoare (*Velikovi c. Bulgariei*) ori contravaloarea prețului actualizat, plătit de cumpărătorul evins (*Tudor Tudor c. României*).

Recurentul a redat, în continuare, cauza *Velikovi și alții c. Bulgariei*, concluzionând în sensul că indemnizarea cumpărătorilor la valoarea de piață actuală a imobilelor constituie, în mod vădit, o îmbogățire fără justă cauză a acestora, care încalcă principiul egalității cetățenilor în fața legii, deoarece prețul de cumpărare al imobilelor vândute în temeiul Legii nr. 112/1995 este mult inferior valorii de piață a acestor imobile, la data edictării legii, precum și în perioada cumpărării lor de către chiriași, începând cu anul 1996.

Astfel, situația cumpărătorilor în temeiul Legii nr. 112/1995 este esențial diferită de situația celor care cumpără un imobil potrivit preturilor stabilite liber pe piață, așadar, la valoarea de piață.

Pentru toate aceste motive, recurentul a solicitat admiterea recursului și trimiterea cauzei spre rejudecare, în vederea stabilirii valorii de piață a imobilului, deoarece imobilul a fost supraevaluat.

Examinând decizia recurată prin prisma criticilor formulate, Înalta Curte a reținut următoarele:

1. Criticile vizând lipsa calității procesuale pasive a pârâtului Ministerul Finanțelor Publice sunt nefondate.

Contrar susținerilor recurentului, instanța de apel a făcut o aplicare corectă a dispozițiilor art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, apreciind că în raport de acestea pârâtul Ministerul Finanțelor Publice justifică legitimare procesuală pasivă în cauză.

Astfel, conform art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, restituirea prețului prevăzut la alin. (2) (prețul actualizat plătit de chiriașii ale căror contracte de vânzare-cumpărare, încheiate cu eludarea prevederilor Legii nr. 112/1995, au fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile) și (2¹) (prețul de piață al imobilelor privind contractele de vânzare-cumpărare încheiate cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, cu modificările ulterioare, care au fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile) se face de către Ministerul Economiei și Finanțelor, în prezent Ministerul Finanțelor Publice, din fondul extrabugetar constituit în temeiul art. 13 alin. (6) din Legea nr. 112/1995, cu modificările ulterioare.

Se instituie, așadar, ex lege, obligația Ministerului Finanțelor Publice de dezdăunare a cumpărătorului pe Legea nr. 112/1995, indiferent de ipoteza legală în care acesta se plasează și, implicit, calitatea procesuală pasivă a acestei instituții în astfel de litigii.

Obligația de plată a prețului de piață revine părâtului în temeiul dispoziției legale sus-enunțate, astfel încât nu prezintă relevanță persoana care a încheiat contractul de vânzare-cumpărare, în numele statului, cu chiriașul cumpărător.

Nu acesteia din urmă îi revine obligația de plată, deoarece această obligație nu are la bază raporturile contractuale stabilite între părțile actului juridic perfectat în temeiul Legii nr. 112/1995, ci voința legiuitorului, care a înțeles să o stabilească în sarcina Ministerului Finanțelor Publice, în condițiile arătate mai sus. Ca atare, nu interesează nici aspectul culpei la încheierea actului juridic în discuție.

Nici principiul relativității efectelor actului juridic nu poate constitui temei pentru reținerea lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Finanțelor Publice, din moment ce nu relațiile contractuale stau la baza obligației de restituire a prețului de piață.

Cât privește susținerile recurentului privind lipsa calității sale procesuale pasive în raport de normele de drept comun în materie de evicțiune (art. 1337 și urm. C.civ.), acestea nu pot fi primite, deoarece el nu a fost chemat în judecată în calitate de responsabil pentru evicțiune potrivit dreptului comun, ca parte contractantă, ceea ce nici nu este, ci în temeiul legii speciale, respectiv a dispozițiilor Legii nr. 10/2001.

Prin derogare de la dreptul comun, modalitatea și condițiile de despăgubire a persoanelor care au cumpărat în baza Legii nr. 112/1995, ale căror contracte de vânzare-cumpărare au fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile, sunt reglementate prin art. 50 și art. 50¹ din Legea nr. 10/2001. Aceste dispoziții ale Legii nr. 10/2001 au caracter special față de dispozițiile de drept comun în materie de evicțiune, prevăzute de art. 1337 și urm. C.civ. și, ca atare, ele se aplică prioritar, înlăturând de la aplicare normele de drept comun ale Codului civil, conform principiului de drept „specialia generalibus derogant”.

Or, față de dispozițiile legii speciale, aplicabile în cauză, părâtul Ministerul Finanțelor Publice are calitate procesuală pasivă, potrivit celor deja arătate.

Referitor la natura normei instituită prin art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, aceasta stabilește, în mod clar, calitatea procesuală pasivă a Ministerului Finanțelor Publice în cererile de restituire a prețului actualizat plătit sau, după caz, a prețului de piață al imobilului. Această dispoziție are caracter procesual, legiuitorul nerezumându-se doar la identificarea sursei din care se va face plata, contrar susținerilor recurentului.

În ceea ce privește susținerea în sensul inexistenței unei hotărâri irevocabile de desființare a contractului de vânzare-cumpărare încheiat de reclamantă, aceasta vizează fondul cauzei, iar nu legitimarea procesuală pasivă, așa încât nu va fi analizată în cadrul acestui motiv de recurs.

În raport de aceste considerente, urmează a se constata că părâtul Ministerul Finanțelor Publice justifică legitimare procesuală pasivă în cauză, sens în care în mod corect a apreciat și curtea de apel.

2. Criticile vizând greșita obligare a Ministerului Finanțelor Publice la restituirea prețului de piață al imobilului, față de neîntrunirea, în speță, a condițiilor art. 50¹ din Legea nr. 10/2001, sunt nefondate.

Dispozițiile art. 50¹ din Legea nr. 10/2001 instituie, într-adevăr, două condiții pentru restituirea prețului de piață al imobilului, respectiv contractul de vânzare-cumpărare să fi fost încheiat cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995 și acest contract să fie desființat prin hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă.

Contrar însă celor afirmate prin motivele de recurs, ambele condiții sunt îndeplinite în speță.

a) Referitor la prima condiție, recurentul a susținut că nerespectarea dispozițiilor Legii nr. 112/1995 de către reclamantă rezidă în reaua sa credință la contractare, decurgând din faptul că la acel moment nu a depus minime diligențe pentru a cunoaște titlul statului vânzător.

Reaua-credință a reclamantei nu a fost însă reținută în hotărârea irevocabilă de admitere a acțiunii în revendicare a foștilor proprietari, care a lipsit de efecte juridice contractul de vânzare-cumpărare al reclamantei, hotărâre în raport de care se verifică aspectele legate de respectarea/nerespectarea dispozițiilor Legii nr. 112/1995, de către chiriașul-cumpărător, la încheierea contractului de vânzare-cumpărare.

Astfel, deși în hotărârea de fond pronunțată în revendicare, respectiv sentința civilă nr. 549/2001 a Tribunalului București, s-a reținut reaua-credință a chiriașei-cumpărătoare la încheierea contractului de vânzare-cumpărare, acest considerent a fost înlăturat prin decizia din recurs, respectiv decizia civilă nr. 1809/2006 a Curții de Apel București, prin care sentința de fond a rămas irevocabilă. Instanța de recurs a reținut că buna-credință nu prezintă relevanță în cadrul operațiunii de comparare a titlurilor de proprietate opuse de părți, prin care se soluționează acțiunea în revendicare, relevanță prezentând faptul că titlul revendicatorilor provine de la adevăratul proprietar, ceea ce îl face preferabil titlului pârâtei cumpărătoare pe Legea nr. 112/1995, care provine de la un *non dominus*.

Așa fiind, în contextul neanalizării, prin hotărârea irevocabilă dată în procesul de revendicare, a poziției subiective a chiriașei cumpărătoare la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, raportat la dispozițiile art. 1899 C.civ., potrivit căroră buna-credință se prezumă, urmează a se reține că reclamanta a fost de bună-credință la contractare.

Pe cale de consecință, argumentul recurentului privind nerespectarea prevederilor Legii nr. 112/1995 la încheierea contractului de vânzare-cumpărare, față de reaua-credință a reclamantei, nu poate fi primit.

În justificarea nerespectării primei condiții a art. 50¹ din Legea nr. 10/2001, recurentul a invocat și faptul că preluarea imobilului în litigiu s-a realizat fără titlu valabil, situație în care imobilul nu intra sub incidența Legii nr. 112/1995 și, prin urmare, încheierea contractului s-a făcut cu nerespectarea prevederilor acestei legi.

O asemenea critică a fost însă formulată direct în recurs, trecând peste apel, omisso medio, ceea ce este inadmisibil.

Astfel, din verificarea cererii de apel formulată de pârâțul Ministerul Finanțelor Publice, rezultă că motivul de apel privind neîndeplinirea condiției din art. 50¹, referitoare la încheierea contractului de vânzare-cumpărare cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, a fost susținut pe un singur considerent, legat de poziția subiectivă a reclamantei la încheierea contractului. În acest sens, pârâțul-apelant a susținut că „nu este îndeplinită prima condiție, pentru că reclamanta nu a depus o hotărâre în care să se rețină buna-credință a acesteia, ci s-a reținut că este preferabil titlul unei alte persoane.”

Prin urmare, întrucât critica legată de relevanța nevalabilității titlului statului înstrăinător asupra primei condiții din art. 50¹ a fost formulată direct în recurs, omisso medio, ea nu poate fi analizată de prezenta instanță, fiind inadmisibilă.

b) Referitor la cea de-a doua condiție, recurentul a susținut că nu este îndeplinită, întrucât depozitarea reclamantei de imobil s-a realizat în urma unei acțiuni în revendicare, contractul său de vânzare-cumpărare nefiind anulat printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă.

Altfel spus, din punctul de vedere al recurentului, admiterea unei acțiuni în revendicare împotriva chiriașilor cumpărători pe Legea nr. 112/1995 nu semnifică o „desființare” a contractului de vânzare-cumpărare al acestora, condiție prevăzută de art. 50¹ din Legea nr. 10/2001 pentru angajarea răspunderii Ministerului Finanțelor Publice la restituirea prețului de piață al imobilului.

Acest punct de vedere este greșit, întrucât ignoră sensul real al termenului de „desființare” a contractelor de vânzare-cumpărare din cuprinsul art. 50¹ al Legii nr. 10/2001, care rezultă din analiza sistematică a dispozițiilor Legii nr. 10/2001.

Astfel, art. 50 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, republicată, prevede că în ipoteza contractelor de vânzare-cumpărare încheiate cu eludarea prevederilor Legii nr. 112/1995, desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile, chiriașii-cumpărători au dreptul la restituirea prețului actualizat, iar art. 50 alin. (2¹) și art. 50¹ din aceeași lege, prevăd că în ipoteza contractelor de vânzare-cumpărare încheiate cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile, se restituie prețul de piață al imobilelor.

Art. 20 alin. (2¹) din aceeași lege prevede că „În cazul în care imobilul a fost vândut cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, cu modificările ulterioare, chiriașii care au cumpărat cu bună-credință imobilele în care locuiau și ale căror contracte de vânzare-cumpărare au fost desființate, fie ca urmare a unei acțiuni în anulare, fie ca urmare a unei acțiuni în revendicare, prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile, au dreptul (...)”. Acest din urmă text, introdus prin Legea nr. 1/2009, explicitează, așadar, termenul de „desființare” a contractelor de vânzare-cumpărare, prevăzând în mod expres că „desființarea” poate fi urmarea atât a unei acțiuni în anularea contractului, cât și a unei acțiuni în revendicare.

Prin urmare, interpretarea sistematică a normelor legale enunțate impune concluzia că termenul de „desființare” a contractelor de vânzare-cumpărare, folosit în cuprinsul art. 50¹ al Legii nr. 10/2001, are în vedere lipsirea de efecte juridice a contractelor de vânzare-cumpărare încheiate în baza Legii nr. 112/1995, nu doar urmare a unei acțiuni în anulare, ci și a unei acțiuni în revendicare.

3. Criticile vizând cuantumul despăgubirii acordate reclamantei sunt, în parte, nefondate, iar, în parte, nu se încadrează în art. 304 C.proc.civ.

Astfel, recurentul a susținut că instanța de apel a omologat, în mod greșit, raportul de expertiză din procedura asigurării de dovezi, care a stabilit o valoare exorbitantă a imobilului – 127.665 euro, în loc să omologheze raportul de expertiză efectuat în fața instanței de apel din ciclul procesual anterior, care a stabilit o valoare de piață a imobilului la data formulării pretențiilor de 276.200 lei.

Faptul că valoarea de piață a imobilului, stabilită prin expertiza efectuată în procedura asigurării de dovezi, este mai mare decât cea stabilită prin expertiza efectuată în apelul din primul ciclu procesual al cauzei, nu constituia un argument pentru neomologarea, de către instanță, a expertizei din asigurarea de dovezi, cum greșit pretinde recurentul.

Ceea ce avea relevanță în cauză era valoarea de piață a imobilului, raportat la starea lui fizică de la momentul producerii evicțiunii. Or, această valoare a fost stabilită în procedura asigurării de dovezi, unde expertiza s-a efectuat pe baza constatărilor de la fața locului privind starea fizică a imobilului, cu toate îmbunătățirile necesare și utile realizate de reclamantă, pe când expertiza ulterioară, efectuată în apelul din primul ciclu procesual al cauzei, a stabilit o valoare de piață ipotetică a imobilului, dat fiindcă acesta suferise, între

timp, multiple modificări, comparativ cu configurația lui inițială, după cum a arătat expertul în răspunsul la obiecțiuni, astfel că în mod corect curtea de apel a omologat expertiza din asigurarea de dovezi.

Nici argumentul potrivit căruia prin omologarea raportului de expertiză din asigurarea de dovezi, instanța de apel a încălcat principiul *non reformatio in pejus*, deoarece suma acordată în apel în baza acestui raport este mai mare decât cea stabilită în sarcina sa prin sentința de fond, nu poate fi primit. Astfel, pârâtului nu i-a fost agravată situația în propria cale de atac, care a fost respinsă, obligarea sa în apel la o sumă mai mare decât cea stabilită prin sentința de fond realizându-se urmare a admiterii apelului părții adverse, respectiv al reclamantei.

Pe de altă parte, recurentul a contestat expertiza întocmită în procedura asigurării de dovezi, din perspectiva factorilor de individualizare necesari la evaluare, susținând că nu au fost avute în vedere corecțiile legate de blocajul actual al pieții imobiliare și de prețul social, preferențial la care s-a achiziționat imobilul de către reclamantă.

Această critică ridică o problemă ce ține strict de aprecierea probelor, chestiune sustrasă competenței instanței de recurs față de actuala reglementare a art. 304 C.proc.civ., care permite reformarea unei hotărâri în recurs numai pentru motive de nelegalitate, nu și de netemeinicie.

Ca atare, critica în discuție nu poate fi analizată de prezenta instanță, întrucât nu se încadrează în nici unul din cazurile de nelegalitate prevăzute expres și limitativ de art. 304 pct. 1 - 9 C.proc.civ. pentru exercitarea controlului judiciar în recurs.

În ceea ce privește susținerile recurentului potrivit căroră reclamanta nu ar fi îndreptățită la restituirea valorii actuale de piață a imobilului, întrucât astfel ar opera o îmbogățire fără justă cauză, având în vedere că prețul plătit în temeiul Legii nr. 112/1995 este unul preferențial, acestea sunt neîntemeiate, raportat la dispozițiile legale incidente în cauză, respectiv art. 50¹ din Legea nr. 10/2001, care determină întinderea despăgubirii la nivelul prețului de piață al imobilului.

Ca atare, față de reglementarea din legea specială, aserțiunile recurentului privind determinarea despăgubirii cuvenite reclamantei după alte criterii decât valoarea actuală de piață a imobilului, nu pot fi primite.

Referitor la jurisprudența CEDO invocată de recurent, și aceasta trimite tot la legislația internă privind indemnizarea cumpărătorului evins, or, așa cum s-a arătat deja, norma internă aplicabilă speței reglementează despăgubirea cumpărătorului evins cu valoarea de piață a imobilului, corect avută în vedere de curtea de apel.

Față de considerentele prezentate, reținând că nu sunt întrunite cerințele art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul declarat de pârât, ca nefondat, potrivit dispozițiilor art. 312 alin. (1) C.proc.civ.

43. Imobil restituit în procedura Legii nr. 10/2001. Nerespectarea termenului legal de soluționare a notificării. Acțiune în despăgubiri reprezentând contravaloarea lipsei de folosință. Analizarea calității de proprietar prin prisma dispozițiilor legii speciale.

C.civ. din 1864 art. 480, art. 998 - 999
Legea nr. 10/2001, art. 25

Pentru verificarea calității de proprietar al unui imobil restituit în baza Legii nr. 10/2001, imobil pentru care se pretinde lipsa de folosință (în temeiul art. 998-999 C.civ.), nu sunt aplicabile regulile care guvernează efectele admiterii acțiunii în revendicare, ci dispozițiile legii speciale, derogatorii de la dreptul comun.

Cum, potrivit art. 25 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, dispoziția sau hotărârea judecătorească nu operează retroactiv și nu reactivează calitatea de proprietar în patrimoniul celui căruia i-a fost restituit imobilul, acesta nu se poate prevala de prerogativele dreptului de proprietate pentru perioada anterioară hotărârii judecătorești definitive de restituire și, ca atare, până la acest moment nu este îndreptățit la despăgubiri pentru lipsa de folosință.

Secția I civilă, decizia nr. 734 din 4 martie 2014

Prin decizia civilă nr. 112/A din data de 18 octombrie 2012 a Curții de Apel Cluj, Secția I civilă s-a respins ca nefondat apelul declarat de pârâții Municipiul Cluj-Napoca prin Primar și Primarul municipiului Cluj-Napoca împotriva sentinței civile nr. 448 din 30 mai 2012 a Tribunalului Cluj.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de apel a reținut următoarele:

Prin sentința civilă nr. 448 din 30 mai 2012 pronunțată de Tribunalul Cluj, a fost admisă cererea de chemare în judecată formulată de reclamantii S.C.E.A. și S.A.N. în contradictoriu cu pârâții Primarul municipiului Cluj-Napoca, Municipiul Cluj-Napoca, care au fost obligați în solidar la plata în favoarea reclamanților a sumei de 935.241 lei cu titlu de despăgubiri, reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a imobilului, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

Prin aceeași sentință a fost respinsă acțiunea față de pârâtul Consiliul local al municipiului Cluj-Napoca pentru lipsa calității procesuale pasive.

În motivarea sentinței s-au reținut următoarele:

Fiind o autoritate deliberativă fără atribuții în procedura Legii nr. 10/2001, Consiliul Local al municipiului Cluj-Napoca este lipsit de calitate procesuală pasivă.

Imobilul apartament nr. 42 situat în imobilul din Cluj-Napoca, a fost preluat în patrimoniul statului în temeiul Decretului nr. 92/1950, iar după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001 reclamanții au depus notificare prin care au solicitat restituirea, notificare înregistrată la data de 03 august 2001.

Deși, potrivit art. 26 din Legea nr. 10/2001, unitatea deținătoare are obligația de a soluționa notificarea în termenul de 60 de zile, aceasta a intervenit abia la data de 23 mai 2005, în sensul respingerii. Această dispoziție a fost atacată în justiție, pronunțându-se sentința civilă nr. 5194/2008 a Tribunalului Cluj, decizia civilă nr. 64/A/2010 a Curții de Apel Cluj și decizia civilă nr. 7112/R/2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, prin toate aceste hotărâri fiind recunoscut dreptul reclamanților de a beneficia în natură de restituirea imobilului, procesul-verbal de predare-primire a fost întocmit însă doar la data de 27 februarie 2011.

Soluționarea notificării cu depășirea termenului legal și prelungirea în timp a întocmirii procesului-verbal de predare-primire conform hotărârilor judecătorești pronunțate, reprezintă fapte ilicite. Acestea au fost săvârșite cu vinovăție, deoarece erau în vigoare și se cunoșteau dispozițiile art. 26 din Legea nr. 10/2001 referitoare la termenul legal de soluționare a notificării și, de asemenea, se cunoștea soluția pronunțată în justiție care dispunea restituirea imobilului către reclamanți.

Aceste fapte ilicite au cauzat reclamanților un prejudiciu constând în echivalentul lipsei de folosință a imobilului, care este un atribut al dreptului de proprietate, potrivit art. 480 C.civ, de care se puteau bucura dacă nu ar fi intervenit săvârșirea faptelor ilicite.

Ținând cont de cota de proprietate a reclamanților, respectiv de 41/80 pentru reclamanta S.C. și 39/80 pentru reclamantul S.A., precum și de concluziile raportului de expertiză judiciară, despăgubirile cuvenite acestora sunt în valoare de 935.141 lei.

În temeiul art. 274 C.proc.civ. au fost obligați pârâții la plata cheltuielilor de judecată.

Examinând apelurile declarate, prin prisma motivelor invocate, Curtea a apreciat caracterul nefondat al acestora.

Motivul pentru care a fost respinsă notificarea a fost acela că notificarea „nu ar îndeplini condițiile prevăzute de art. 21 din Legea nr. 10/2001, nu emana de la persoanele îndreptățite și nu există delegație sau procură specială de reprezentare”.

Din hotărârile judecătorești prin care a fost anulată în parte dispoziția emisă de pârât și s-a dispus restituirea în natură și a apartamentului nr. 42, reiese că Primarul municipiului Cluj-Napoca a încălcat dispozițiile art. 26 din Legea nr. 10/2001, potrivit cărora unitatea deținătoare avea obligația de a soluționa notificarea în termen de 60 de zile de la data înregistrării acesteia; cu privire la motivul pentru care s-a respins notificarea s-a reținut că, raportat la dispozițiile art. 21 din Legea nr. 10/2001, în care nu se specifică faptul că notificarea nu ar putea fi făcută prin avocat, în cazul de față tocmai datorită faptului că reclamanții au avut domiciliu diferite au înțeles să apeleze la serviciile unui avocat, astfel că nu se poate considera că aceștia nu au revendicat imobilul prin îndeplinirea condiției mai sus arătate; pe de altă parte, există o diferență între lipsa calității de persoană îndreptățită și lipsa calității de reprezentant al persoanei îndreptățite, noțiuni care în dispoziția atacată se confundă.

Ulterior parcurgerii etapei judecătorești, finalizată prin decizia nr. 6221/2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, s-a întocmit procesul verbal de punere în posesie în data de 27 februarie 2011.

Prin urmare, apărarea pârâtului că nu s-ar fi putut soluționa notificarea din cauza documentației incomplete nu poate fi primită, acesta având o atitudine de pasivitate în soluționarea notificării în termenul prevăzut de art. 25 alin. (1) din Legea nr. 10/2001.

Nerespectarea termenului prevăzut de Legea nr. 10/2001, soluționarea acesteia în sensul respingerii notificării pentru motivele arătate în aliniatele precedente și opoziția permanentă a pârâtului pe parcursul etapei judecătorești îi sunt imputabile acestuia, deoarece cunoștea obligația legală ce-i revenea de soluționare a notificării în condițiile și termenul prevăzut de art. 25 din Legea nr. 10/2001. De asemenea, pârâtul era sau trebuia să fie în cunoștință de cauză asupra efectelor juridice pe care le avea deținerea imobilului, deși acesta era pretins de o persoană care se considera proprietarul bunului și care a dovedit că întrunea cerințele unei asemenea calități.

Lipsa soluționării notificării a dus la imposibilitatea reclamanților de a se bucura de bunul imobil, proprietate care le aparținea și de care au fost lipsiți o perioadă mare de timp, pârâtii asumându-și riscul de a păstra un bun pentru care nu justifică dreptul de proprietate; lipsirea reclamanților de exercițiul concret al dreptului de folosință pentru acest imobil le-a creat un prejudiciu, suma acordată de instanță având la bază concluziile din raportul de expertiză (completat de instanța de apel), în care se indică metoda de calcul și criteriile avute în vedere la stabilirea valorii lipsei de folosință.

Legătura de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciul produs este pe deplin dovedită și constă în omisiunea pârâtului de a răspunde la notificare în termenul legal, corelată cu păstrarea imobilului reclamanților până în 27 februarie 2011, fapt ce a generat lipsirea acestora de exercițiul folosinței asupra acestui imobil, dar și de valorificarea beneficiilor materiale pe care folosința unui bun le poate asigura titularului dreptului de proprietate, cum ar fi posibilitatea de a o ceda unui terț contra unei sume de bani.

Susținerile pârâtilor referitoare la faptul că cerințele art. 998 și urm. C.civ. nu sunt îndeplinite, că reclamanților le-ar putea fi recunoscut un prejudiciu pentru nerestituirea imobilului, eventual, pentru intervalul dintre 07 decembrie 2010 - data la care și-au înscris dreptul de proprietate în cartea funciară și 21 februarie 2011 - data întocmirii procesului-verbal de punere în posesie, sunt nefondate, pentru că soluționarea cererii pe dispozițiile dreptului comun, respectiv art. 988, 999 C.civ. sunt corecte, iar Legea nr. 10/2001 nu conține

niciun remediu pentru prejudiciul cuprins între momentul expirării termenului prevăzut de lege pentru soluționarea notificării și cel al emiterii dispoziției, evident cu respectarea termenului de prescripție de 3 ani în care se pot formula asemenea pretenții.

Intimații au solicitat obligarea apelanților la plata cheltuielilor de judecată, dar nu au făcut dovada acestora.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamantul S.A.N., precum și pârâții Municipiul Cluj Napoca și Primarul municipiului Cluj Napoca.

1. Reclamantul a criticat decizia sub aspectul soluționării cererii privind cheltuielile de judecată, solicitând obligarea pârâților apelanți la plata onorariului avocațial, justificat cu dovezile aflate la dosar, în temeiul art. 274 C.proc.civ.

2. Pârâții au criticat decizia pentru următoarele motive:

În mod greșit s-a reținut în cauză îndeplinirea celor patru condiții necesare, cumulativ, pentru a putea fi antrenată răspunderea civilă delictuală.

Nu se poate reține existența faptei ilicite și, cu atât mai mult, săvârșirea acesteia cu vinovăție/culpă.

Chiar dacă Legea nr. 10/2001 prevede un termen de soluționare a notificărilor de 60 de zile de la data depunerii, acesta nu este unul imperativ, așa cum rezultă din art. 23 și 25 din lege.

Pe de altă parte, soluționarea notificării în 60 de zile de la depunerea acesteia nu putea fi făcută, întrucât nu existau actele doveditoare, de la depunerea cărora se calcula acest termen. Actele au fost solicitate prin adrese expediate către reclamanți, însă aceștia au înțeles să depună toate documentele justificative doar în faza jurisdicțională, prin dispoziția emisă sancționându-se deficiențele constatate.

Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 10/2001 au fost publicate abia în anul 2003, modificate fiind pe parcursul anilor de cel puțin trei ori, respectiv prin Legea nr. 247/2005, H.G. nr. 250/2007 și H.G. nr. 923/2010.

De asemenea, la momentul adoptării legii nu s-au cunoscut complexitatea și dinamica concretă ale procedurii restituirii acestor imobile către persoanele îndreptățite și nici numărul mare al cererilor de revendicare ce urmau a se înregistra, doar la nivelul municipiului Cluj-Napoca acestea fiind peste patru mii.

Perioada de peste cinci ani în care s-a soluționat procesul aflat pe rolul instanțelor de judecată nu le poate fi imputată, întrucât s-a parcurs o procedura jurisdicțională, cu toate etapele ce le implica aceasta, în considerarea dreptului la un proces echitabil și accesului liber la justiție, drept apărut de legea fundamentală a României și prevăzut în art. 6 al Convenției europene.

În ceea ce privește prejudiciul, respectiv contravaloarea lipsei de folosință a imobilului litigios, acesta ar fi trebuit să se raporteze la veniturile pe care reclamanții le-ar fi realizat dacă ar fi folosit ei înșiși apartamentul în speță, doar acesta reprezentând prejudiciul direct ce se reflectă în patrimoniul persoanei pagubite. Răspunderea civilă delictuală se reduce, conform prevederilor art. 998-1003 C.civ., la repararea pagubelor cauzate.

Obiecțiunile formulate la completarea raportului de expertiză, în sensul că valoarea stabilită nu este cea reală, s-au respins în mod nelegal, reiterându-le detaliat și instanței de recurs.

Neexistând o faptă ilicită și nici culpă nu se poate stabili o legătură de cauzalitate între acestea și prejudiciu.

Pentru a se acorda despăgubiri pentru lipsa de folosință era necesar ca reclamanții să facă dovada calității de proprietari pentru perioada pentru care solicită pretențiile respective.

Potrivit legii cadastrului și publicității imobiliare, dreptul de proprietate nu este opozabil terților fără înscriere în cartea funciară, în condițiile în care aceasta s-a realizat la data de 07 decembrie 2010, înseamnă că perioada pentru care s-ar fi putut emite pretenții ar fi

trebuit să fie cuprinsă între această dată și 21 februarie 2011, data întocmirii procesului-verbal de punere în posesie.

Analizând criticile de recurs formulate, Înalta Curte a constatat următoarele:

Prin cererea de chemare în judecată formulată la data de 21 februarie 2011 s-a solicitat de către reclamantii obligarea pârâților la plata contravalorii lipsei de folosință a apartamentului nr. 42 situat în imobilul din Cluj-Napoca, pentru ultimii trei ani, în temeiul dispozițiilor art. 480 și art. 998 - 999 C.civ.

La data de 01 iulie 2013 a intervenit decesul reclamantei, reclamantul declarând că este singurul moștenitor acceptant al acesteia, în calitate de fiu.

Cauza s-a soluționat în cadrul procesual reclamat, conferit de dispozițiile art. 998 - 999 C.civ., în materia răspunderii civile delictuale, coroborat cu art. 480 C.civ., din materia proprietății, formulându-se prin cererea de recurs, în principal, critici sub aspectul neîntrunirii elementelor cumulative pe care le implică această formă a răspunderii civile.

Atât în susținerea cererii de chemare în judecată cât și în hotărârile pronunțate în cauză se face referire la prerogative ale dreptului de proprietate de care ar fi fost lipsit fostul proprietar al imobilului,

Data fiind restituirea proprietății reclamantului în condițiile legii speciale, pentru verificarea calității sale de proprietar, în baza căreia pretinde lipsa de folosință, nu sunt aplicabile regulile care guvernează efectele admiterii acțiunii în revendicare, ci dispozițiile acestei legi, speciale, derogatorii de la dreptul comun.

Potrivit art. 25 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, „Decizia sau, după caz, dispoziția de aprobare a restituirii în natură a imobilului face dovada proprietății persoanei îndreptățite asupra acestuia, are forța probantă a unui înscris autentic și constituie titlu executoriu pentru punerea în posesie, după îndeplinirea formalităților de publicitate imobiliară ”.

Ca atare, potrivit normei legale, dispoziția sau hotărârea judecătorească nu operează retroactiv și nu reactivează în patrimoniul reclamantului calitatea de proprietar.

S-ar fi putut discuta de o retroactivitate în ipoteza în care reclamantul s-ar fi prevalat de dispozițiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, care prevedeau că „Persoanele ale căror imobile au fost preluate fără titlu valabil își păstrează calitatea de proprietar avută la data preluării, pe care o exercită după primirea deciziei sau a hotărârii judecătorești de restituire, conform prevederilor prezentei legi.” - norma legală care și-a produs efectele până la data abrogării prin Legea nr. 1/2009, situată în perioada dedusă judecății în prezentul dosar.

Reclamantul-recurent face referire însă la art. 2 din Legea nr. 10/2001, potrivit căreia „, în sensul prezentei legi, prin imobile preluate în mod abuziv se înțelege: a) imobilele naționalizate prin Decretul nr. 92/1950 (...).”.

Raportul dintre preluarea abuzivă și cea fără titlu este de la gen la specie, preluarea fără titlu valabil fiind doar o ipostază a preluării abuzive - art. 2 lit. i) din aceeași lege.

În aceste condiții, pentru perioada anterioară hotărârii judecătorești definitive de restituire, reclamantul-recurent nu se poate prevala de prerogativele dreptului de proprietate, astfel cum acestea decurg din dispozițiile art. 480 C.civ. - *usus, fructus și abusus*. Drept consecință, pentru această perioadă nu i se cuvine lipsa de folosință solicitată prin cererea de chemare în judecată.

Ca atare, până la acest moment reclamantul nu este îndreptățit la despăgubiri pentru lipsa de folosință, neexistând un prejudiciu cu acest obiect.

Celelalte elemente ale răspunderii civile delictuale nu se mai impun a fi analizate, întrucât nu pot fi sancționate în modalitatea de reparare a prejudiciului pretins, aleasă de reclamant, existența acestora fiind necesară oricum cumulativ - context în care nu se mai impune nici analiza criticilor de recurs referitoare la acestea.

În ceea ce privește perioada ulterioară obținerii hotărârii judecătorești definitive de restituire, relevante sunt dispozițiile art. 25 alin. (5) din Legea nr. 10/2001, care prevăd că

„Proprietarii cărora, prin procedurile administrative prevăzute de prezenta lege, le-au fost restituite în natură imobilele solicitate vor încheia cu deținătorii actuali ai acestora un protocol de predare-preluare, în mod obligatoriu, în termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a deciziei/dispoziției de restituire, termen după care, dacă protocolul nu a fost semnat, se va încheia în prezența executorului judecătoresc un proces-verbal de constatare unilaterală a preluării imobilului”, în vreme ce în art. 40 se arată că „Nerespectarea obligației prevăzute la art. 25 alin. (5) atrage obligația deținătorului căruia îi revine această obligație de a plăti noului proprietar o sumă calculată pe zi de întârziere, reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a imobilului restituit.”

Nu s-a reclamat prin cererea de chemare în judecată neexecutarea hotărârii de restituire și încălcarea dispozițiilor speciale art. 25 alin. (5) din Legea nr. 10/2001, iar astfel nici dispozițiile art. 40 din acest act normativ special nu sunt incidente.

În considerarea acestor argumente care atrag incidența motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., din perspectiva aplicării dispozițiilor legale invocate, Înalta Curte a admis recursul declarat de pârâți, cu aplicarea și a dispozițiilor art. 296 C.proc.civ. s-a modificat decizia, în sensul admiterii apelului declarat de aceiași pârâți împotriva sentinței primei instanțe care, în limitele contestate, a fost schimbată, în parte, respingându-se acțiunea formulată de reclamatul S.A.N. în contradictoriu cu pârâții Municipiul Cluj Napoca și Primarul Municipiului Cluj Napoca, ca nefondată. Au fost menținute totodată celelalte dispoziții ale sentinței.

Față de modul de soluționare a cauzei, este neîntemeiată cererea reclamantului privind cheltuielile de judecată efectuate în dosar, din perspectiva dispozițiilor art. 274 C.proc.civ., ceea ce a impus respingerea, ca nefondat, a recursului declarat de reclamant împotriva aceleiași decizii.

44. Imposibilitatea executării hotărârii judecătorești prin care se dispusese restituirea în natură a unui teren. Construcții de interes public. Lipsa faptei ilicite a debitorului. Respingerea acțiunii în despăgubiri.

C.civ. din 1864, art. 998, art. 1082

Premisa de analiză a pretențiilor ce vizează plata contravalorii lipsei de folosință a unui teren, a cărei restituire în natură a fost impusă prin hotărâre judecătorească, reclamă verificarea întrunirii condițiilor răspunderii civile delictuale reglementate de dispozițiile art. 998 și urm. C.civ., răspundere care poate fi antrenată doar în ipoteza în care debitorul obligației nu își execută obligația cu vinovăție sau fără justificare, situație care implică ideea de culpă în neexecutarea obligației.

Astfel, condiția premisă pentru antrenarea răspunderii civile delictuale, care impune existența unei fapte ilicite imputabilă debitorului obligației, nu este îndeplinită în situația în care neexecutarea obligației de restituire în natură a terenului este determinată de împrejurarea că terenul litigios nu este liber, ci ocupat de construcții cu afecțatiune specială, a căror imposibilitate de ridicare decurge din caracterul acestora de obiectiv de interes public.

Prin urmare neexecutarea obligației impusă prin hotărârea judecătorească irevocabilă, nu poate fi imputabilă debitorului, întrucât imposibilitatea a fost generată de o cauză exterioară acestuia, care înlătură caracterul ilicit al faptei, iar în absența unei fapte ilicite imputabile debitorului obligației, nu poate fi reținută nici întrunirea condiției privind legătura de cauzalitate între faptă și prejudiciu, context în care răspunderea sa nu poate fi antrenată.

Secția I civilă, decizia nr. 505 din 13 februarie 2014

Prin cererea de chemare în judecată formulată la data de 09 iunie 2006, reclamantele S.V.A.M., N.E.R.M. și Ș.L. au chemat în judecată Consiliul Local Craiova, A.N.S.D.S. Dolj, Municipiul Craiova, prin primar, solicitând să fie obligați pârâții să lase reclamantelor în deplină proprietate și liniștită posesie suprafața de teren intravilan de aproximativ 2.350 mp situată în Craiova și obligarea la plata contravalorii lipsei de folosință a terenului pe ultimii 3 ani, iar pârâtele să fie obligate să-și ridice construcțiile existente pe teren. În măsura în care aceste construcții nu se pot demola, reclamantele au solicitat să le fie achitat prețul pentru terenul ocupat la valoarea de piață.

În motivarea acțiunii, s-a arătat că reclamanta S.V.A.M., împreună cu soțul acesteia, S.M., au dobândit imobilul situat în Craiova, compus din casă de locuit și suprafața de 4.000 mp, în baza contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. xx7/1954 la Notariatul de Stat, imobilul fiind confiscat de stat ca urmare a unei condamnări politice.

Urmare a promovării unui recurs în anulare, prin decizia Curții Supreme de Justiție nr. 2406/1997, imobilul de la adresa menționată a reintrat în patrimoniul autorului lor, fiind înlăturată măsura confiscării averii. S-a arătat că, din suprafața de 4.000 mp, S.C. F.C. ocupă suprafața de 850 mp, iar restul suprafeței de teren, de 2.350 mp, este ocupată de Consiliul Local Craiova și D.S. Dolj, pe teren fiind amplasate o serie de construcții ușoare care se pot ridica, iar pe suprafața ocupată de Consiliul Local Craiova au fost amenajate străzi și stadionul I.O.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art.480 și urm. C.civ.

În ședința publică din 24 noiembrie 2006, la solicitarea reclamantelor, a fost introdusă în cauză în calitate de pârâtă A.N.S.

Prin sentința civilă nr. 6710 din 02 mai 2008, pronunțată de Judecătoria Craiova, a fost respinsă acțiunea formulată de reclamante.

Împotriva acestei hotărâri reclamantele au declarat apel.

Prin decizia civilă nr. 190 din 19 martie 2009 pronunțată de Tribunalul Dolj, a fost admis apelul, a fost anulată procedura urmată și sentința apelată, iar cauza a fost reținută în primă instanță la Tribunalul Dolj, pentru judecare, reținând că în raport de valoarea obiectului litigiului, competența în primă instanță aparține tribunalului.

Prin sentința civilă nr. 155 din 31 martie 2010, pronunțată de Tribunalul Dolj a fost respinsă acțiunea.

Tribunalul a reținut că, prin sentința civilă nr. 6888/2000 pronunțată de Judecătoria Craiova, rămasă irevocabilă prin decizia civilă nr. 3266/2001 a Curții de Apel Craiova, a fost admisă acțiunea formulată de reclamantele S.V.A.M., N.E.R.M., G.I. împotriva pârâților RAADPFL Craiova, Consiliul Local Craiova, DGFP Dolj - Ministerul Finanțelor, L.G., T.I., I.G. și I.P. Prin aceeași sentință, s-a dispus obligarea pârâților să lase reclamantelor în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul, compus din casă de locuit cu 8 camere și teren în suprafață de 4.000 mp.

S-a reținut în considerentele acestei hotărâri că prin sentința penală nr. 632/1959, autorul reclamantelor a fost condamnat pentru săvârșirea infracțiunii de uneltire contra ordinii sociale, dispunându-se totodată și confiscarea averii acestuia, ca pedeapsă complementară la pedeapsa de 18 ani închisoare, avere în care se găsea și imobilul revendicat. Urmare promovării unui recurs în anulare, Curtea Supremă de Justiție, prin decizia nr. 2406/1997, a casat sentința penală nr. 632/1959, a achitat pe inculpat și a înlăturat pedeapsa complementară a confiscării averii.

În executarea acestei hotărâri s-a constituit dosarul de executare nr. xx2/E/2001, iar creditoarea G.I. a fost pusă în posesia imobilului, compus din casă de locuit cu 8 camere și teren aferent existent și împrejmuit. Conform procesului-verbal nu s-a putut proceda la

punerea în posesie asupra întregii suprafețe de 4.000 mp întrucât era ocupată în parte.

Reclamantele au formulat notificare în temeiul Legii nr. 10/2001, cerere care a fost respinsă prin dispoziția nr. 5767 din 26 mai 2003, cu motivarea că solicitanții au obținut imobilul prin sentința civilă nr. 6888/2000 a Judecătoriei Craiova. Ulterior respingerii notificării, reclamantele au formulat acțiune în contradictoriu cu SC F.C., care ocupa suprafața de 850 mp, precum și prezenta acțiune în revendicare, pentru restul de teren pentru care nu au putut proceda la punerea în posesie și care, au susținut reclamantele, este în parte, în administrarea Consiliului Local Craiova, iar în parte în administrarea D.S. Dolj.

Tribunalul a constatat că există autoritate de lucru judecat, potrivit art. 1201 C.civ., în raport de sentința civilă nr. 6888/2000 a Judecătoriei Craiova, sentință pronunțată într-un dosar care a avut același obiect (revendicarea terenului în suprafață de 4.000 mp din care face parte și suprafața de 2.350 mp revendicată prin prezenta cerere) și aceeași cauză (dispozițiile art. 480 C.civ.). În ceea ce privește părțile pârâte, tribunalul a constatat că există autoritate de lucru judecat în raport de Consiliul Local Craiova, care figurează în ambele dosare în calitate de pârât, iar referitor la ceilalți pârâți nu a fost reținută autoritatea de lucru judecat întrucât nu au figurat în dosarul respectiv. Or, în cauză, atât timp cât prin sentința civilă nr. 6888/2000 a Judecătoriei Craiova, s-a stabilit definitiv și irevocabil că statul, reprezentat în acel proces de Ministerul Finanțelor, prin DGFP Dolj, nu are un drept de proprietate asupra terenului în litigiu, o astfel de hotărâre se impune cu titlu de lucru judecat și instituțiilor în a căror administrare a fost dat acest teren, iar în situația imposibilității punerii în executare a hotărârii există alte mijloace procesuale de apărare a dreptului de proprietate, fiind exclusă însă promovarea unei noi acțiuni în revendicare. De altfel, cu privire la suprafața de 190 mp, deși în raportul de expertiză se precizează că ar fi în administrarea D.S. Dolj, tribunalul a constatat că acest aspect și implicit calitatea procesuală pasivă a instituției în cauză nu este dovedită cu certitudine în sensul că nu există niciun act în acest sens, iar pârâta a susținut că nu are în administrare respectivul teren.

Cât privește capetele de cerere subsecvente acțiunii în revendicare și anume obligarea pârâtelor la plata contravalorii lipsei de folosință a terenului pe ultimii 3 ani și la ridicarea construcțiilor existente pe teren, iar în măsura în care aceste construcții nu se pot demola, achitarea prețului pentru terenul ocupat la valoarea de piață a acestuia, tribunalul a apreciat că nu pot fi primite. Reclamantele dețin o hotărâre judecătorească ce constituie titlu executoriu și nu au făcut dovada efectuării unor demersuri pentru finalizarea executării, situație în raport de care nu poate fi reținută culpa pârâtelor.

Împotriva sentinței au declarat apel reclamantele.

În cauză, s-a învederat faptul că reclamanta S.V.A.M. a decedat. Au fost indicate ca moștenitoare numitele N.E.R.M. și Ș.L., care aveau deja calitatea de părți în cauză.

Prin decizia civilă nr. 286 din 30 septembrie 2010 pronunțată de Curtea de Apel Craiova a fost admis apelul și s-a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare la tribunal, pentru analizarea pe fond a cererilor în pretenții și obligații de a face.

În rejudecare, a fost încuviințată efectuarea unei expertize tehnice care să lămurească aspectele arătate în decizia nr. 286/2010, iar față de dezlegarea dată cererii formulate de D.S. Dolj, prin decizia de casare, în sensul că aceasta cerere este o cerere de arătare a titularului dreptului, tribunalul a dispus introducerea în cauza a Statului Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, reținând că acesta a dobândit calitatea de intervenient forțat, raportat la dispozițiile art. 66 alin. (2) C.proc.civ.

La data de 21 septembrie 2012, reclamantele au precizat cuantumul pretențiilor solicitate la 430.000 euro, în echivalent în lei la data plății, reprezentând contravaloarea terenului în suprafață de 2.150 mp și la 954.600 lei, reprezentând lipsa de folosință a acestui teren, 38.000 euro, în echivalent în lei la data plății, reprezentând contravaloarea terenului în suprafață de 190 mp și suma de 82.080 lei, reprezentând lipsa de folosință a acestui teren,

potrivit raportului de expertiză întocmit în cauză.

Prin sentința civilă nr. 281 din 16 noiembrie 2012 pronunțată de Tribunalul Dolj, Secția I civilă s-a respins cererea în pretenții formulată de reclamante împotriva pârâților Ministerul Educației, Cercetării, Tineretului și Sportului, Consiliul Local Craiova, A.N.S.T., D.S. Dolj.

Totodată, s-a admis acțiunea în pretenții formulată împotriva pârâtului Municipiul Craiova, prin primar și în contradictoriu cu intervenientul forțat Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, în sensul că pârâtul Municipiul Craiova a fost obligat să plătească reclamantelor suma de 430.000 euro, în echivalent în lei la data plății, reprezentând contravaloarea terenului în suprafață de 2.150 mp și suma de 954.600 lei, reprezentând lipsa de folosință a acestui teren, iar Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, a fost obligat către reclamante la plata sumei de 38.000 euro, în echivalent în lei la data plății, reprezentând contravaloarea terenului în suprafață de 190 mp și la plata sumei de 82.080 lei, reprezentând lipsa de folosință a acestui teren.

Pentru a se pronunța astfel, instanța a avut în vedere problemele de drept dezlegate prin decizia de casare nr. 286/2010, reținând că reclamantele au interes să solicite obligarea pârâtelor de a ridica construcțiile existente pe teren, iar în măsura în care acestea nu se pot ridica să fie obligate pârătele la plata contravalorii de piață a terenului; obligarea aceluiași pârâte la plata contravalorii lipsei de folosință a terenului pe ultimii 3 ani de zile, cu motivarea că, în calitate de creditoare, au făcut demersuri pentru punerea în executare a sentinței civile nr. 6888/2000, că o parte din bunurile ce au făcut obiectul hotărârii judecătorești au intrat în posesia reclamantelor, iar restul bunurilor, respectiv suprafața de 2.350 mp teren nu a fost predată nici până în prezent acestora. Executarea parțială a respectivei hotărâri și promovarea unui litigiu în temeiul Legii nr. 10/2001 fac dovada faptului că reclamantele, în calitate de proprietare, nu au stat în pasivitate, ci dimpotrivă au făcut demersuri pentru a redobândi în totalitate posesia bunurilor care au fost confiscate de la autorul lor, acest lucru însă nu a fost posibil din motive independente de voința lor.

S-a avut în vedere că, prin decizia de casare, s-a mai statuat că este admisibilă acțiunea în pretenții și în obligație de a face formulată de reclamante întrucât prin aceasta se urmărește a se obține contravaloarea unor bunuri pentru care există o hotărâre judecătorească de restituire, întrucât se solicită o transformare a obligației de restituire în natură în obligație de restituire prin echivalent și că, revine tribunalului obligația de a analiza în fond cererea reclamantelor și a hotărî în ce măsură obligația stabilită în sarcina pârâtelor, prin sentința civilă nr. 6888/2000, de a restitui suprafața de 2.350 mp. teren, poate fi executată în natură sau se impune a fi executată prin echivalent bănesc.

Din raportul de expertiză, tribunalul a constatat că suprafața de teren de 2.350 mp pentru care reclamantele dețin hotărâre judecătorească de restituire este ocupată de stadionul I.O., cu elementele adiacente, inclusiv centura de asfalt, de construcții ale Consiliului Local Craiova cu structura permanentă, ce nu se pot ridica și o platformă de asfalt aflată în administrarea D.S. Dolj. Din același raport de expertiză rezultă că față de modul de folosire a terenului în litigiu și aspectul că nu pot fi ridicate construcțiile aflate pe teren, reclamantelor nu le poate fi restituit în natura terenul pentru care dețin sentința civilă nr. 6888/2000 a Judecătoriei Craiova, definitivă și irevocabilă, astfel încât, în temeiul art. 1073 - 1075 și 1082 C.civ., s-a fost considerat întemeiată cererea reclamantelor de obligare a pârâților Municipiul Craiova și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, de a executa prin echivalent bănesc obligația stabilită prin sentința civilă nr. 6888/2000.

Instanța a avut în vedere faptul că stadionul este proprietatea publică a Municipiului Craiova potrivit H.G. nr. 305/2000 și H.G. nr. 141/2008 și construcțiile permanente identificate de expert pe terenul în litigiu aparțin Consiliului Local Craiova, potrivit evidentelor acestei instituții, iar platforma de asfalt ce ocupă suprafața de 190 mp și care este

folosită de D.S. Dolj este bun domeniu public al Statului, dat în administrarea acestei direcții de Statul Român.

În ceea ce privește pârâții Ministerul Educației, Cercetării, Tineretului și Sportului, Consiliul Local Craiova, A.N.S.T., D.S. Dolj și A.N.S.T. București, tribunalul a constatat ca aceștia nu au calitate procesuală pasivă în privința cererii de restituire prin echivalent a terenului în litigiu, întrucât din raportul de expertiză, rezultă fără dubiu că acești pârâți nu ocupă și nu au legătură cu restituirea efectivă a terenului de 2.350 mp.

În ceea ce privește cererea formulată de D.S. Dolj, calificată ca fiind cerere de arătare a titularului dreptului, prin decizia de casare nr. 286/2010 a Curții de Apel Craiova, tribunalul a constatat că aceasta este întemeiată, în raport de dispozițiile art. 64 C.proc.civ. și art. 12 alin. (4) și 45 din Legea nr. 213/1998, întrucât în speță, din anexa 3 la H.G. nr. 2060/2004 rezultă fără dubiu că D.S. nu deține bunul aflat pe terenul de 190 mp în litigiu (platforma de beton) cu vreun titlu, ci acest bun este proprietatea statului, iar în plus prin sentința civilă nr. 6888/2000 s-a stabilit în sarcina Statului Român obligația de restituire a terenului în litigiu către reclamante, astfel încât se impune obligarea Statului Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, la plata contravalorii terenului în suprafață de 190 mp și a lipsei de folosință a terenului respectiv, în calitate de intervenient forțat, potrivit art. 66 alin. (2) și art. 58 C.proc.civ.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel Consiliul Local Craiova, Municipiul Craiova, prin primar, Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice.

Prin decizia civilă nr. 45 din 20 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția I civilă au fost admise apelurile declarate de pârâții Municipiul Craiova, prin Primarul Municipiului Craiova și Statul Român, împotriva sentinței civile pronunțată de Tribunalul Dolj, sentință ce a fost schimbată în parte în sensul că a respins cererea reclamantelor privind obligarea pârâților la plata despăgubirilor pentru lipsa de folosință a terenului și, prin urmare, a înlăturat obligarea pârâtului Municipiul Craiova la plata către reclamante a sumei de 954.600 lei și obligarea pârâtului Statul Român la plata sumei de 82.080 lei. Totodată, a obligat pârâtul Municipiul Craiova către reclamante la plata sumei de 6.697 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, iar pârâtul Statul Român la fost obligat la plata sumei de 583 lei cu titlu de cheltuieli de judecată către reclamantele, menținându-se restul dispozițiilor sentinței atacate. Totodată, s-a respins, ca lipsit de interes, apelul declarat de pârâtul Consiliul Local.

În pronunțarea acestei soluții, instanța de apel a reținut următoarele considerente.

În privința excepției de netimbrare a acțiunii ridicată de Statul Român, s-a reținut netemeinicia acestei apărări având în vedere dispozițiile art. 20 alin. (4) din Legea nr. 146/1997 apreciindu-se că instanța de apel nu poate aplica sancțiunea anulării acțiunii, ca netimbrată, chiar dacă ar aprecia că în mod greșit prima instanță a considerat că reclamantele nu au obligația de a achita taxa judiciară de timbru, într-o astfel de situație având posibilitatea de a dispune obligarea părții la plata taxelor judiciare de timbru corespunzătoare.

S-a reținut ca nefondată critica apelantului referitoare la aplicarea greșită a dispozițiilor art. 15 lit. r) din Legea nr. 146/1997, întrucât acțiunea promovată de reclamante a avut ca obiect principal restituirea proprietății ce le-a fost preluată de stat, iar în subsidiar s-a solicitat plata contravalorii bunului. Dispozițiile art. 15 lit. r) din legea taxelor de timbru nu disting după cum foștii proprietari, cărora statul le-a preluat abuziv imobilele, introduc o acțiune prin care se solicită restituirea în natură sau prin echivalent a bunurilor, astfel că scutirea de la plata taxei de timbru operează și atunci când executarea în natură a obligației de restituire nu este posibilă, cum este cazul în speță, reținându-se și faptul că, în primul ciclu procesual instanțele de control judiciar nu au dispus obligarea părților care au declarat căile de atac la achitarea taxei judiciare de timbru și nici nu au aplicat dispozițiile art. 20 alin. (4) din Legea nr. 146/1997.

În ce privește critica referitoare la nemotivarea hotărârii s-a reținut a fi nefondată,

dispozițiile art. 261 pct. 5 C.proc.civ. fiind corect aplicate de prima instanță, în sensul că, ținând seama de dezlegările date de instanța de casare unor probleme de drept, tribunalul a răspuns argumentat tuturor cererilor reclamantelor și apărărilor formulate de pârâți, în condițiile legii, controlul judiciar putând fi exercitat pe baza situației de fapt și de drept ce rezultă din considerentele sentinței.

Instanța de apel a înlăturat critica privind încălcarea regulii unanimității în promovarea acțiunii de toți moștenitorii autorului căruia i s-a recunoscut dreptul de proprietate asupra terenului pentru care se solicită despăgubiri. S-a avut în vedere că al doilea capăt al acțiunii (formulat inițial cu caracter subsidiar) și cererea inițială în pretenții, nu sunt asimilate unui act de dispoziție pentru a fi necesar acordul tuturor coproprietarilor sau moștenitorilor în promovarea cererii, nefiind o acțiune în revendicare, ci una în pretenții, în care se pune în discuție aducerea într-un patrimoniu comun a unei sume de bani care înlocuiește un bun asupra căruia proprietarii pretind că nu au dreptul de folosință acțiunea fiind un act de administrare a patrimoniului pentru a cărei exercitare nu este necesar acordul tuturor proprietarilor. În plus, potrivit art. 643 C.civ., regula unanimității nu mai este aplicabilă, fiecare coproprietar putând să stea în justiție singur, inclusiv în acțiunea în revendicare, dispozițiile din noul cod civil aplicându-se și proceselor în curs de judecată, în cazurile în care hotărârea nu a rămas definitivă până la data intrării în vigoare a codului, cum este cazul dosarului de față.

Criticile celor doi apelanți privind stabilirea cadrului procesual, calificarea cererii de introducere în cauză a statului și asimilarea celor două instituții reprezentative ale autorităților locale s-au apreciat a fi nefondate.

Astfel, prin acțiunea inițială, reclamantele au chemat în judecată D.S., Consiliul Local și Municipiul Craiova, apreciind că aceste instituții au calitate procesuală pasivă deoarece ocupă terenul pentru care nu au putut fi puse în posesie, la executarea sentinței civile nr. 6888/2000 a Judecătorei Craiova. Probele administrate au relevat că o parte din teren este ocupată de un obiectiv de utilitate publică, respectiv parte din stadion, bun aflat în domeniul public al unității administrativ teritoriale, caz în care calitate procesuală pasivă o are Municipiul, reprezentat prin primar. Faptul că în dosarul nr. xx11/2000 acțiunea în revendicare a fost promovată împotriva Consiliului Local nu are relevanță pentru a stabili că acesta are calitate procesuală pasivă și în prezentul dosar, deoarece pentru capetele de cerere care au fost admise și care fac obiectul apelului se pun în discuție chestiuni de fapt și de drept diferite. S-a apreciat că soluția de respingere a acțiunii în pretenții formulată împotriva Consiliului Local pe considerentul că nu are calitate procesuală pasivă este în acord cu dispozițiile Legii nr. 215/2000, invocate chiar de apelant, acțiunea fiind însă admisă față de Municipiu tocmai pentru faptul că această autoritate este titularul drepturilor și obligațiilor ce derivă din administrarea bunurilor aflate în domeniul public sau privat al localității.

În ce privește excepția autorității de lucru judecat s-a reținut că a fost tranșată anterior, în primul ciclu procesual de instanța de apel, reținându-se că există autoritate de lucru judecat inclusiv față de Consiliul Local doar pentru acțiunea în revendicare, nu și pentru cererea în pretenții. Instanța a constatat că s-a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor care reglementează autoritatea de lucru judecat, prin aceea că au fost opuse în prezentul proces efectele unei hotărâri judecătorești ce a finalizat un litigiu având un alt obiect (respectiv, cererea în revendicare) decât cel din prezenta pricină. În manifestarea sa de excepție procesuală autoritatea de lucru judecat a fost reținută doar pentru unul din capetele de acțiune. Pentru celelalte cereri, s-a avut în vedere că acest efect al hotărârii se manifestă pozitiv, demonstrând modalitatea în care au fost dezlegate anterior anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți, fără posibilitatea de a se statua diferit.

În ceea ce privește calitatea procesuală a statului, s-a reținut că prin cererea formulată de D.S. Dolj la data de 15 septembrie 2006 s-a invocat lipsa calității sale procesuale pasive și

s-a indicat titlul sub care este folosit terenul de această instituție. Cererea a fost calificată ca fiind o cerere de arătare a titularului dreptului, prin decizia nr. 286/2010 a Curții de Apel Craiova, hotărâre care a intrat în puterea lucrului judecat, care a desființat prima sentință pronunțată în cauză, dispunând a se analiza dacă cererea este întemeiată pe fond, în sensul de a se stabili dacă Statul Român este titularul dreptului ce se exercită de către D.S. pe suprafața de 190 m.p.

În ce privește suprafața de 190 m.p., ocupată de o platformă betonată, s-a avut în vedere că este menționată în anexa 3 la H.G. nr. 2060/2004 ca fiind proprietatea statului, în sarcina căruia s-a reținut și obligația de restituire a terenului prin sentința civilă nr. 6888/2000, așa încât s-a apreciat reținerea corectă a calității statului de intervenient forțat. S-a reținut că, prin H.G. nr. 305/2000, s-a dispus trecerea unei părți din stadion din proprietatea publică a statului (și din administrarea M.T.S.) în proprietatea publică a Municipiului Craiova, fiind menționate care sunt parcelele ce revin fiecărei autorități. Expertii numiți în cauză au identificat parcelele de teren și au stabilit că suprafața de 2.150 m.p. se află în patrimoniul municipiului, iar restul de 190 m.p. este o parcelă care a rămas în proprietatea publică a statului, regimul juridic al terenului existent în anul 2000 nefiind modificat, terenul fiind atribuit doar pentru folosință (administrare) ministerelor care au avut în subordine, potrivit organizării guvernului, de-a lungul timpului, Agenția pentru Sport.

Situația juridică a terenului a fost confirmată de A.N.S. care a recunoscut dreptul de administrare al agenției și dreptul de proprietate publică al statului, în cuprinsul H.G. nr. 305/2000 fiind precizat faptul că ministerele de resort au asupra terenului un drept de administrare. S-a avut în vedere că prin sentința civilă nr. 6888/2000 s-a respins excepția lipsei calității procesual pasive a statului, prin instituțiile reprezentative, reținându-se că acesta nu are asupra terenului revendicat de reclamante un drept de proprietate, însă a fost obligat la restituirea terenului, ceea ce echivalează cu recunoașterea posesiei statului. Au fost apreciate ca nefondate susținerile apelanților privind lipsa calității procesual pasive a Statului, bunul nefiind în proprietatea ministerului de resort, în subordinea căruia se află D.S., ci figurează în evidențe ca fiind în domeniul public al statului.

În ce privește caracterizarea acțiunii promovată de reclamante, s-a avut în vedere că aceasta a fost făcută atât prin cererile acestora, cât și prin decizia pronunțată în apel în primul ciclu procesual. Astfel, acțiunea promovată a avut un capăt de cerere principal, acela în revendicare, asupra căruia soluția s-a stabilit cu putere de lucru judecat și care nu face obiectul apelului, un capăt de cerere accesoriu privind obligarea pârâților la plata contravalorii lipsei de folosință pe ultimii trei ani anteriori introducerii acțiunii, un alt capăt de cerere accesoriu privind obligația de a ridica de pe teren construcțiile existente și un capăt de cerere cu caracter subsidiar, privind plata contravalorii terenului dacă nu pot fi ridicate construcțiile.

Prin decizia de casare s-a statuat irevocabil că acțiunea privind plata contravalorii terenului nu este, în principiu, inadmisibilă, cât timp din probe rezultă că obligația de restituire a terenului nu poate fi executată în natură, ci se impune executarea prin echivalent. Instanța de control s-a pronunțat asupra admisibilității acțiunii, dispunând administrarea de probe pentru a se verifica temeinicia acesteia și de a constata în ce măsură este mai economic a se proceda la restituirea prin echivalent. Soluția dispusă în apel a fost confirmată prin decizia nr. 6223 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, care a menținut desființarea sentinței din primul ciclu procesual, instanța supremă statuând și cu privire la admisibilitatea acțiunii de preschimbare a obligației de restituire în natură, în obligație de a plăti contravaloarea bunului. Înalta Curte a înlăturat criticile vizând faptul că reclamantele nu au depus diligențe pentru a pune în executare sentința civilă nr. 6888/2000, arătând că acțiunea de față a fost pornită tocmai pentru că nu a fost posibilă executarea silită prin executor judecătoresc, terenul nefiind liber, precum și cele care priveau obligația reclamantelor de a urma procedura Legii

nr. 10/2001 și inadmisibilitatea unui alt demers judiciar. Ca urmare a faptului că aceste aspecte ale cauzei au fost irevocabil soluționate, s-a constatat a fi inadmisibil a fi reluate aceste critici.

Instanța de apel a constatat din raportul de expertiză efectuat și procesul verbal încheiat de executorul judecătoresc la punerea în posesie a reclamantelor potrivit sentinței civile nr. 6888/2000 că o parte din terenul ce a făcut obiectul acestei sentințe este ocupat de obiective de investiții, caz în care obligația de executare în natură a sentinței pronunțate în acțiunea în revendicare nu mai poate fi impusă debitorului, creditoarele având posibilitatea de a solicita executarea prin echivalent.

S-au apreciat a fi nefondate susținerile apelantului Municipiul Craiova privind inadmisibilitatea acțiunii prin raportare la dispozițiile Legii nr. 10/2000 și ale Deciziei nr. 33/2008 a Î.C.C.J. întrucât nu sunt aceleași premise de fapt, astfel încât nu pot fi aplicate în speță considerentele deciziei în interesul legii. A fost subliniat faptul că, acțiunea de față nu are ca obiect obligarea Statului Român la plata unei sume reprezentând contravaloarea unui imobil preluat abuziv, ci este o acțiune de drept comun deschisă creditorului care a obținut un titlu executoriu având ca obiect predarea unui bun, dar care constată că această obligație este imposibil de executat în natură.

În ceea ce privește temeiul juridic al acțiunii și invocarea dispozițiilor art. 1073 și urm. C.civ., s-a constatat că în aplicarea dispozițiilor art. 84 și art. 129 C.proc.civ., instanța are obligația de a da o calificare corectă a cererii, calificare care exclude însă, posibilitatea de a modifica împrejurările de fapt pe care reclamantii și-au întemeiat acțiunea. În speță, s-a apreciat că în mod greșit s-au invocat de tribunal dispozițiile art. 1073 C.civ., care reglementează dreptul creditorului de a obține executarea obligației asumate de debitor, instanța de apel evocând prevederile art. 572 și 574 C.proc.civ., dispoziții în baza cărora reclamantele puteau cere executarea silită a titlului lor în cadrul unei proceduri simplificate.

Instanța de apel a reținut că, în același timp însă, nimic nu împiedică promovarea unei acțiuni de drept comun, calificată ca atare de instanța supremă și de instanța de apel în primul ciclu procesual, care au stabilit cadrul procesual sub acest aspect, acțiune care are aceeași finalitate, însă care urmează o altă procedură. În ambele cazuri situația debitorului obligației este aceeași, în sensul că este obligat la restituirea unei sume de bani, ca echivalent al bunului ce nu se poate restitui în natură. Alegerea unui anumit tip de acțiune este lăsată de lege la latitudinea reclamantului, cât timp sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate, care, în speță, au făcut deja obiectul unei judecăți devenite irevocabile.

A fost subliniată practica instanței europene de contencios, care este constantă în a afirma obligația statului și a instituțiilor publice, reprezentând autoritatea publică, de a veghea la respectarea principiului legalității și de a executa de bunăvoie hotărârea judecătorească de obligare a lor, termenul rezonabil de soluționare prevăzut de art. 6 din Convenție fiind aplicabil și în faza executării silite. Întârzierea în executarea unei sentințe, imputabilă autorităților care nu furnizează o justificare valabilă în acest sens, aduce atingere și dreptului creditorului la respectarea bunurilor sale, drept protejat de art. 1 din Protocolul adițional nr. 1 al Convenției. Lipsirea de proprietate datorată activității statului echivalează cu o exproprierie de fapt, în condițiile în care reclamantele au un "bun" în sensul prevăzut de art. 1 din Protocolul adițional nr.1, pentru că reclamantele sunt titularele unui drept real, de proprietate și nu au o simplă "speranță legitimă" sau o "valoare patrimonială", asimilabile noțiunii de "bun". S-a reținut de instanța de apel că nu s-a pus în discuție o acțiune directă împotriva statului prin care să se pretindă obligarea acestuia la acordarea altor măsuri reparatorii decât cele prevăzute de o lege specială de restituire a proprietăților, ci obligarea la executarea prin echivalent a unei obligații de restituire în natură, deja statuată prin titlu executoriu, considerente în baza cărora au fost înlăturate, ca nefondate, criticile apelanților care vizează cadrul procesual, calitățile părților din proces, admisibilitatea și temeiul de drept al acțiunii.

Referitor la criticile care vizează raportul de expertiză realizat în cauză, instanța a constatat netemeinicia acestora. Astfel, apelantul Statul Român, a susținut că expertul desemnat de instanță nu este autorizat să efectueze lucrări de evaluare a imobilelor, însă în apel expertul a precizat că este atestat în specialitatea evaluări bunuri imobile, a indicat numărul legitimației sale, care face dovada că este membru titular ANEVAR. În ce privește modalitatea de evaluare a terenului, s-a constatat că expertul a luat în calcul ofertele care au fost corectate cu coeficientul de corecție între ofertă și prețul posibil de obținut, la evaluare, fiind avute în vedere terenuri cu caracteristici asemănătoare. Expertiza realizată a stabilit un preț inferior de 200 euro/m.p. pentru terenul în litigiu, situat pe aceeași stradă cu un teren cumpărat de autoritatea administrativă.

Astfel, susținerea apelantului referitoare la supraevaluarea terenului s-a reținut a fi nejustificată, iar faptul că terenul este ocupat de obiective de investiții care îi scad valoarea de cumpărare pentru că nu poate fi tranzacționat pe piața imobiliară nu constituie un element pentru scăderea prețului, deoarece obligația instituită în sarcina părților este de a achita prețul real al bunului pe care nu îl pot restitui proprietarilor, conform hotărârii judecătorești pronunțate în anul 2000. Instanța de apel a concluzionat că părțile au obligația de a plăti reclamantelor, ca titulare ale bunului ce nu poate fi restituit conform titlului executoriu, contravaloarea de piață a terenului, probele ce au fost administrate demonstrează că s-a făcut o corectă evaluare, iar pârâțul apelant nu a depus acte din care să rezulte că terenul ar fi fost supraevaluat.

Au fost constatate a fi fondate, însă, ambele apeluri sub aspectul soluționării capătului de acțiune având ca obiect obligarea la plata contravalorii lipsei de folosință pe ultimii trei ani, calculați anterior introducerii acțiunii, adică începând cu data de 09 iunie 2006.

Sub acest aspect s-a reținut că, odată cu rămânerea definitivă a sentinței civile nr. 6888/2000, Municipiul Craiova și Statul Român nu mai au calitatea de titulari ai dreptului real asupra bunului imobil, exercitând asupra acestuia o posesie abuzivă după ce reclamantelor li s-a recunoscut calitatea de proprietari și pârâtele au fost obligate la restituire. Obligația de executare în natură a titlului executoriu s-a transformat în obligație de restituire prin echivalent, iar prejudiciul suferit de reclamante este acoperit integral prin plata contravalorii actuale a bunului imobil, așa cum a fost calculată de expert. Acest preț acoperă atât prejudiciul efectiv, cât și foloasele nerealizate ca urmare a lipsei de folosință a bunului, cât timp se acordă prețul la valoarea actuală, iar obligarea părților la plata cumulată a contravalorii terenului și a contravalorii lipsei de folosință ar reprezenta o dublă despăgubire a reclamantelor, ceea ce echivalează cu o îmbogățire a lor fără justă cauză. Din aceste motive, s-a apreciat a fi nelegală soluția de obligare cei doi pârâți la plata sumelor de 954.000 lei și de 82.080 lei, sens în care soluția a fost schimbată sub acest aspect, fiind înlăturată obligația de plată.

Instanța de apel a reținut întemeiată critica Statului Român referitoare la obligarea sa la plata cheltuielilor de judecată. Astfel, prin titlul executoriu reprezentat de sentința civilă nr. 6888/2000 s-a impus tuturor părților obligația de a restitui o anumită suprafață de teren. Cu ocazia executării silite s-a constatat că terenul este ocupat de mai multe entități juridice, iar prin expertiza realizată s-au identificat parcelele de teren ocupate de cei doi pârâți apelanți, Statul Român ocupând doar o suprafață de 190 m.p. Cum obligația impusă fiecărui pârât nu este în legătură cu obligația celuilalt, nefiind părți ale unui raport juridic cu obligații solidare, s-au reținut ca aplicabile dispozițiile art. 277 C.proc.civ., cheltuielile de judecată fiind suportate de fiecare pârât, proporțional cu partea sa de culpă procesuală. Așadar, s-a concluzionat că nu este legală soluția de obligare, în solidar, celor doi pârâți la plata sumei de 7.280 lei, deoarece Statul Român ocupă o parcelă de 190 m.p., iar Municipiul Craiova o altă, de 2.340 m.p., astfel că din totalul obligației statului îi revine un procent de 8%, care se impută și asupra cheltuielilor de judecată. Așadar, din suma totală plătită de reclamante și

acordată de prima instanță drept cheltuieli de judecată, s-a apreciat că Municipiului Craiova îi revine obligația de a plăti 6.697 lei, iar statului diferența de 583 lei.

În consecință, potrivit art. 296 C.proc.civ. au fost admise cele două apeluri, a fost schimbată în parte sentința, în sensul că a fost respinsă cererea reclamantelor privind obligarea pârâților la plata contravalorii lipsei de folosință a terenului, fiind înlăturată obligarea pârâților la această plată. Pârâtul Municipiul Craiova a fost obligat la plata sumei de 6.697 lei cheltuieli de judecată, iar statul la diferența de 583 lei, fiind menținute restul dispozițiilor sentinței atacate. Apelul declarat de Consiliul Local al Municipiului Craiova a fost respins, ca lipsit de interes.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamantele și pârâții Municipiul Craiova, prin primar, Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Dolj și Primarul Municipiului Craiova.

1. În motivarea recursului declarat, pârâții Municipiul Craiova și Primarul municipiului Craiova au criticat decizia atacată ca fiind nelegală. S-a invocat faptul că nu au fost respectate dispozițiile deciziei nr. 286/2010 a Curții de Apel Craiova în sensul că, potrivit îndrumărilor date, instanța de rejudecare trebuia să verifice în ce măsură sunt incidente dispozițiile art. 64 C.proc.civ. care reglementează instituția arătării titularului dreptului, fără însă ca instanța de casare să fi realizat o atare calificare juridică. Pârâții au apreciat că în mod eronat s-a dispus obligarea Statului Român la plata contravalorii bunului imposibil de restituit în natură, întrucât s-a considerat eronat că cererea formulată de D.S. Dolj ar fi fost calificată drept cerere de arătare a titularului dreptului de către instanța de casare.

O altă critică a vizat nerespectarea de către instanța de apel a deciziei de casare sub aspectul că nu a fost analizată posibilitatea executării în natura sau prin echivalent a bunului ce face obiectul sentinței civile nr. 6888/2000 a Judecătorei Craiova. Recurenții au susținut că instanța de fond nu a analizat modul în care este folosită suprafața ce face obiectul hotărârii judecătorești și nu a comparat titlurile de proprietate deținute de părțile litigante în cadrul acțiunii în revendicare în care parații sunt titulari ai unui drept de proprietate și posesorii imobilului din litigiu.

Au fost formulate critici și din perspectiva modului de soluționare a excepției privind autoritatea de lucru judecat, apreciindu-se că excepția operează față de Consiliul local Craiova, Ministerul Finanțelor și Direcția Județeană a Finanțelor Publice. Se arată că în mod greșit instanța de fond a asimilat Consiliului local Craiova cu Municipiul Craiova, întrucât cele două entități juridice au competențe diferite în baza Legii nr. 215/2001.

În privința cererii privind lipsa de folosință formulată de reclamante, recurenții au invocat inadmisibilitatea acesteia întrucât titularului dreptului real asupra bunului imobil, cum este Municipiul Craiova, nu poate fi obligat la plata contravalorii fructelor bunului său. S-a argumentat că inadmisibilitatea acestei cereri rezultă și din împrejurarea că dreptul reclamanților nu este născut deoarece a fost realizată doar o executare parțială a hotărârii judecătorești asupra imobilului construcție și teren, iar aceștia nu au demarat procedura contencioasă prevăzută de art. 399 C.proc.civ. referitoare la imposibilitatea executării silite ori a impedimentelor la executare.

Inadmisibilitatea acțiunii a fost invocată de recurenți și din perspectiva încălcării regulii unanimității care guvernează acțiunea în revendicare întrucât nu a fost promovată de toți moștenitorii fostului proprietar al imobilului, dar și a dispozițiilor Legii nr. 10/2001. S-a arătat că reclamânții, ca persoane interesate, au urmat procedura instituită de legea specială de reparație, astfel încât acțiunea în revendicare de drept comun nu mai este deschisă, aceasta fiind practic înlăturată de legea specială. În acest sens este evocată Decizia în interesul legii nr. 33/2008 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție a cărei dezlegare dată problemelor de drept judecate este obligatorie pentru instanțele inferioare conform art. 329 C.proc.civ.

S-a arătat că din actele dosarului rezulta că dispoziția emisă de Primarul municipiului Craiova este actul final de soluționare a notificării formulate de reclamante în temeiul Legii nr. 10/2001, dispoziție a cărei emitere impunea și clarificarea obiectului acțiunii în sensul statuării investirii instanței cu o acțiune în revendicare întemeiată pe dispozițiile art. 480 C.civ. sau cu o contestație împotriva dispoziției primarului având ca temei dispozițiile art. 26 din Legea nr. 10/2001.

Au fost formulate critici și în privința reținerii greșite a dispozițiilor 1073 C.civ. ca temei legal, precum și a modului de evaluare a terenului. S-a arătat că metoda comparației directe ar trebuit să fie determinată de regimul juridic al imobilului și afectarea acestuia, funcție de care se impunea tipul evaluării. Se detaliază faptul că terenul evaluat este ocupat de stadionul și, pe cale de consecință, imobilul nu poate fi evaluat prin metoda comparației. S-a apreciat că valoarea de circulație la care expertul face trimitere, de asemenea nu poate fi apreciată funcție de zonă, de proprietățile riverane, opinând că evaluarea trebuia efectuată în funcție de destinația imobilului, utilitatea acestuia și randamentul exploatării lui, de prețurile concrete acceptate de cumpărător la încheierea actelor juridice.

În concluzie, pârâții au solicitat admiterea recursului, modificarea hotărârii și, în fond, respingerea în totalitate a acțiunii formulată de către reclamante iar, în subsidiar, admiterea recursului, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare.

2. În motivarea recursului declarat, reclamantele au arătat că hotărârea atacată este nelegală, arătând că instanța de apel nu a respectat decizia de casare nr. 286/2010 a Curții de Apel Craiova, irevocabilă prin decizia nr. 6223/2012 a I.C.C.J., detaliind în cuprinsul cererii de recurs îndrumările obligatorii ale deciziei de casare date instanței de fond în vederea rejudecării cauzei. Susțin reclamantele că au demonstrat în cauză imposibilitatea executarea silită în natură a obligației de restituire a terenului stabilită prin sentința civilă nr. 6888/2000 întrucât construcțiile existente pe teren au un caracter permanent, situație în care acțiunea privind plata contravalorii terenului și a lipsei de folosință este admisibilă, astfel cum s-a statuat prin decizia de casare.

Se motivează că instanța de apel a reținut greșit împrejurarea că prejudiciul suferit ar fi acoperit integral prin plata contravalorii actuale a bunului imobil. Consideră greșit punctul de vedere deoarece contravaloarea terenului reprezintă doar valoarea de piață a imobilului, care nu acoperă și foloasele nerealizate ca efect a lipsei de folosință a acestuia. S-a susținut că pe terenul din litigiu se afla edificate de pârâți construcții permanente, iar din înscrisurile depuse la dosar rezultă că aceste construcții au fost închiriate de pârâți, care au condus la obținerea de beneficii materiale. Opinează greșit punctul de vedere potrivit căruia obligarea pârâților la plata cumulată a contravalorii terenului și a lipsei de folosință ar reprezenta o dublă despăgubire care ar echivala cu îmbogățire fără justă cauză. După rămânerea definitivă și irevocabilă a sentinței civile nr. 6888/2000 a Judecătoriei Craiova au făcut numeroase demersuri pentru a intra în posesia imobilului ce a făcut obiectul acestei hotărâri, lipsite de finalitate însă din motive independente de voința lor, împrejurare în care apreciază eronată exonerarea pârâților Municipiul Craiova și Statul Român de plata contravalorii lipsei de folosință a terenului.

3. Recurentul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Dolj, a criticat decizia recurată ca fiind nelegală, în dezvoltarea motivelor prezentate a arătat că instanța de apel în mod greșit a dispus obligarea statului la plata sumei de 38.000 euro reprezentând contravaloarea suprafeței de 190 m.p. Raportat la problemele de drept dezlegate prin decizia de casare nr. 286/2010 s-a susținut că instanțele nu au verificat posibilitatea executării în natură a obligației de restituire a terenului de 190 mp, cu toate că această posibilitate de executare rezultă din probatoriul administrat.

Hotărârea a fost criticată și din perspectiva menținerii greșite a soluției instanței de fond de obligare a Statului Român la plate către reclamante a despăgubirilor în cuantum de

38.000 euro, fără a se analiza și posibilitatea restituirii în natură a terenului în suprafața de 190 mp. Consideră că suma de 38.000 euro, echivalent în lei la data plății, reprezentând contravaloarea terenului în suprafața de 190 mp, a fost stabilită eronat prin raportul de expertiza efectuat în cauză. S-a criticat modul de determinare a valorii terenului și se pretinde că valoarea stabilită de expert depășește cu mult valoarea euro/mp a terenului situat în acea zonă, care este în prezent sub 150 euro/mp. Precizările depuse la raportul de expertiză nu au fost însoțite de înscrisuri din care să rezulte care sunt prețurile practicate pe piața liberă la bunurile imobile, cu atât mai mult cu cât aceasta a scăzut considerabil în actualul context social. Pârâtul susține că în mod greșit nu s-a avut în vedere că pe suprafața de teren aflată în administrarea D.S. Dolj se afla niște construcții ușoare care se pot ridica, aspect menționat și în raportul de expertiza efectuat în cauză.

În raport de jurisprudența europeană, s-a susținut că Statul și-a îndeplinit obligația de restituire a terenului preluat abuziv, fiind pronunțată o hotărâre irevocabilă în acest sens, neputând fi reținută culpa sa în ceea ce privește neexecutarea hotărârii judecătorești într-un termen rezonabil.

Hotărârea atacată este criticată și sub aspectul obligării greșite a statului la plata cheltuielilor de judecată în quantum de 563 lei, susținând pe de o parte că, în raport de art. 274 C.proc.civ. nu se poate reține culpa sa procesuală, iar pe de altă parte pretinde că s-a aflat în imposibilitate să solicite reducerea onorariului de avocat conform art. 274 alin. (3) din moment ce chitanța de plată a onorariului s-a depus la închiderea dezbaterilor.

S-a solicitat admiterea recursului, modificarea în parte a deciziei atacate în sensul înlăturării obligării pârâtului Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice la plata către reclamante a sumei de 38.000 euro, echivalent în lei la data plății, reprezentând contravaloarea terenului în suprafața de 190 mp, precum și la plata cheltuielilor de judecată în quantum de 563 lei.

Analizând actele și lucrările dosarului, în raport de criticile înveredate prin cererile de recurs și dispozițiile legale incidente în cauză, Înalta Curte a respins, ca nefondate, cererile de recurs având în vedere următoarele considerente:

Cu titlu preliminar, deși recurenții au încadrat criticile formulate în cazul prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., din dezvoltarea motivelor de recurs rezultă că acestea pot fi încadrate și în cazul descris de pct. 5 al aceleiași norme, întrucât se pretinde nerespectarea, de către instanța de apel, și implicit, a celei de fond, a dispozițiilor art. 315 alin. (1) C.proc.civ., context în care aceste critici - comune recursurilor declarate - vor fi analizate, urmând a se răspunde prin considerente unice.

Din această perspectivă, criticile comune formulate de recurenți referitoare la nerespectarea dispozițiilor obligatorii ale deciziei de casare, sunt nefondate.

Înalta Curte reține că, prin decizia civilă nr. 286 din 30 septembrie 2010 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, în primul ciclu procesual, a fost admis apelul declarat de reclamante, sentința fiind desființată cu trimiterea cauzei spre rejudecare cu privire la cererile având ca obiect obligația la ridicarea construcțiilor de pe teren, iar în măsura în care obligația nu poate fi executată în natură, obligarea pârâtelor la plata contravalorii de piață a terenului și de asemenea, obligarea acelorași pârâte la plata contravalorii lipsei de folosință a terenului pe ultimii 3 ani. Prin decizia de casare s-a reținut irevocabil că acțiunea privind plata contravalorii terenului este admisibilă, impunându-se analiza în fond a cererii pentru a se hotărî în ce măsură obligația stabilită în sarcina pârâtelor prin hotărâre judecătorească, de a restitui suprafața de 2.350 mp teren, poate fi executată în natură sau se impune a fi executată în echivalent bănesc. S-a dispus ca instanța de fond, în rejudecare, să administreze probe pentru a verifica modul în care este folosit terenul litigios, dacă aceasta face parte dintr-o suprafață mai mare de teren pe care este amplasat un obiectiv de utilitate publică și, de asemenea, dacă construcțiile și celelalte amenajări existente pe teren pot fi ridicate sau se

impune o restituire prin echivalent. În ceea ce privește dezlegarea dată de tribunal capătului de cerere principal, în revendicare, instanța de control judiciar a apreciat-o ca fiind corectă.

Dezlegările date prin decizia de casare chestiunilor de fapt și de drept sunt obligatorii pentru instanța de rejudicare, în temeiul art. 315 alin. (1) C.proc.civ., sub aspectul obiectului cererii și a cadrului procesual. Caracter obligatoriu au și îndrumările instanței de control judiciar în privința suplimentării probatoriului și a conținutului verificărilor ce urmau a fi întreprinse de instanța de rejudicare în privința cererii privind plata contravalorii terenului, apreciată admisibilă, dacă obligația de restituire instituită prin sentința civilă nr. 6888/2000 a Judecătoreiei Craiova nu ar putea fi executată în natură.

Nerespectarea deciziei de casare nu poate fi imputată instanței de fond care în rejudicare, în contextul dezlegărilor obligatorii, din primul ciclu procesual, a procedat corect la verificarea concretă a situației juridice a bunului în privința căruia există o hotărâre judecătorească de restituire. În contextul cadrului procesual stabilit, instanța de fond a administrat probatoriul necesar lămurii dispozițiilor obligatorii din decizia de casare, statuând judicios în fond asupra raportului juridic litigios. Instanța de fond a reținut, din situația de fapt stabilită pe baza probatoriului administrat, imposibilitatea restituirii în natură a suprafeței de 2.350 mp teren, obligație impusă în sarcina părților prin sentința civilă nr. 6888/2000 a Judecătoreiei Craiova. Ipoteza premisă relevă întrunirea condițiilor care fac posibil transformarea obligației de restituire în natură, în cea de restituire prin echivalent bănesc. În acest context, Înalta Curte reține că motivul de recurs referitor la nerespectarea dispozițiilor art. 315 alin. (1) C.proc.civ. este neîntemeiat din perspectiva cazului de casare prevăzut de art. 305 pct. 5 C.proc.civ.

Pârâții Municipiul Craiova și Primarul municipiului Craiova au formulat critici referitoare la neclarificare obiectului cererii de investire a instanței în sensul că nu a fost lămurit faptul dacă instanța a fost investită cu o acțiune în revendicare de drept comun sau o contestație având ca temei juridic art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001.

Criticile subsumate acestui motiv care vizează admisibilitatea acțiunii, nu mai pot constitui obiect de analiză într-un nou ciclu procesual întrucât încalcă autoritatea de lucru judecat.

Modalitatea în care instanța de control judiciar, prin decizia de casare nr. 286/2000 a Curții de Apel Craiova (irevocabilă prin decizia civilă nr. 6223/2011 a Î.C.C.J.) a dat dezlegare unor aspecte litigioase se impune, fără a da posibilitatea ca problemele de drept să poată fi reiterate cu ocazia rejudicării în fond, ori în căile de atac ulterioare. Această regulă operează ca efect al puterii lucrului judecat potrivit căruia statuările irevocabile ale unei hotărâri judecătorești se impun, deopotrivă, părților și instanței ulterioare, statuări care nu pot ignora efectele unei judecăți anterioare, prin care s-a tranșat irevocabil - într-un prim ciclu procesual - un aspect al litigiului.

În atare condiții, criticile referitoare la neclarificarea obiectului cererii de investire a instanței ori cele care vizează inadmisibilitatea capetelor de cerere privind contravaloarea terenului ori a lipsei de folosință nu mai pot fi repuse în discuție fără a încălca normele de drept intern înscrise în art. 1201 C.civ., dar și cele de drept internațional la care România este parte. Sub acest din urmă aspect, instanța de contencios european a stabilit în jurisprudența sa (cauza *Amurăriței c. României*) că dreptul la un proces echitabil garantat de art. 6 paragraful 1 trebuie interpretat prin prisma principiului securității juridice, care presupune, printre altele, ca soluțiile definitive ale instanțelor judecătorești să nu mai poată fi contestate. Pentru respectarea acestui principiu, Curtea europeană a statuat că instanțele sesizate ulterior nu trebuie să mai repună în discuție constatările jurisdicțiilor anterioare, fiind obligate să țină cont de constatările de fapt din procedurile judiciare anterioare, iar o repunere în discuție a situațiilor soluționate definitiv, prin alte constatări, ar constitui o încălcare a art. 6 din Convenție.

Hotărârea atacată a fost criticată de pârâții Municipiul Craiova și Primarul municipiului Craiova și sub aspectul modalității greșite prin care a fost calificată și soluționată cererea de arătare a titularului dreptului, care a avut drept efect introducerea în cauză și reținerea calității procesuale a Statului Român. Din această perspectivă, Înalta Curte reține lipsa de interes a pârâților în formularea unor critici de nelegalitate (neîncadrabile în categoria celor de ordine publică) care să vizeze soluția dată cererii reclamantelor privind obligarea Statului Român, prin Ministerul Finanțelor Publice la plata contravalorii bunului imposibil de restituit. În acest context, se are în vedere că nu este suficient a fi justificată doar calitatea de parte în proces în scopul declanșării unei căi de atac, ci este necesar ca cel care o exercită să justifice și interesul în atacarea hotărârii, acesta constituind o condiție de exercițiu a acțiunii civile.

În aceste condiții, justificarea legitimării procesuale și a interesului o poate avea numai partea care a pierdut procesul și ale căror drepturi au fost lezate. Prin criticile formulate în cuprinsul cererii de recurs, pârâții Municipiul Craiova și Primarul municipiului Craiova au obligația justificării unui interes legitim în exercitarea controlului de nelegalitate prin care să urmărească realizarea unui drept ocrotit de lege, precum și obligația de a dovedi că interesul lor este personal și direct, născut și actual prin care urmăresc un folos practic judiciar ca titulari ai dreptului de recurs.

Or, modalitatea prin care s-a statuat asupra calității de titular al dreptului al Statului Român, prin Ministerul Finanțelor Publice în conformitate cu dispozițiile art. 64 C.proc.civ., precum și soluția (de admitere) dată acțiunii reclamantelor în contradictoriu cu intervenientul forțat ca efect al cererii de arătare a titularului dreptului formulată de D.S. Dolj nu are vreo consecință directă asupra drepturilor și intereselor legitime ale recurenților Municipiul Craiova și Primarul municipiului Craiova.

Din perspectiva formulării acestei critici, condiția ce vizează ca interesul să fie direct și personal nu este îndeplinită atât timp cât atacarea soluției de admitere a acțiunii în contradictoriu cu intervenientul forțat, vizează o altă parte litigantă, respectiv Statul Român, singurul în măsură să justifice un atare interes și care însă (în recursul declarat) nu a formulat critici de nelegalitate sub acest considerent. Atacarea soluției care vizează o altă parte litigantă nu are vreo consecință asupra drepturilor și intereselor legitime ale recurenților Municipiul Craiova și Primarul municipiului Craiova pentru a le justifica un interes personal și direct în formularea unor critici de nelegalitate care să conducă la reformarea soluției atacate.

Sub aceeași argumentație juridică a fost înlăturată și critica pârâților Municipiul Craiova și a Primarului municipiului Craiova care vizează soluția instanței de apel în privința capătului de cerere referitor la plata contravalorii lipsei de folosință a terenului litigios, întrucât nu sunt îndeplinite condițiile necesare justificării interesului pârâților în atacarea acestei dispoziții.

Astfel, prin decizia civilă nr. 45/2013 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, au fost admise cererile de apel formulate de Municipiul Craiova - Primarul municipiului Craiova și Statul Român, instanța de apel dispunând schimbarea în parte a sentinței civile nr. 281/2012 a Tribunalului Dolj, în sensul respingerii capătului de cerere formulat de reclamante având ca obiect obligarea pârâților la plata despăgubirilor pentru lipsa de folosință a terenului litigios și, drept efect, a fost înlăturată dispoziția referitoare la obligarea pârâtului Municipiul Craiova la plata către reclamante a sumei de 954.600 lei și a pârâtului Statul Român la plata sumei de 82.080 lei. Or, în contextul în care pârâții Municipiul Craiova și Primarul municipiului Craiova nu au fost obligați către reclamante la plata unor despăgubiri pentru lipsa de folosință a terenului, Înalta Curte constată că dispoziția instanței de apel, de respingere a cererii, nu cauzează vreo consecință negativă asupra patrimoniului pârâților, situație în care interesul acestora în formularea unui atare motiv de recurs, nu este justificat.

Cât privește susținerea referitoare la asimilarea greșită a unității administrative a Municipiului Craiova cu instituția consiliului local, critica nu este fondată și nu face aplicabil cazul de modificare înscris în art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Municipiul Craiova este, potrivit Legii nr. 215/2000, titularul drepturilor și obligațiilor ce derivă din administrarea bunurilor care aparțin domeniului public sau privat al unității administrativ teritoriale, inclusiv a imobilelor din speță care ocupă (în parte) terenul care constituie obiectul obligației de executare a hotărârii pronunțată în acțiunea în revendicare. Verificările întreprinse și probatoriul administrat, în rejudicare, au condus la identificarea construcțiilor care prezintă o structură permanentă aflate pe terenul litigios, instanța clarificând judicios regimul lor juridic, respectiv al bunurilor incluse în categoria celor care fac parte din domeniul public al unității administrativ teritoriale, circumstanță în raport cu care a fost reținută corect calitatea procesuală pasivă a Municipiului Craiova în privința căreia acțiunea a fost admisă, dar respinsă (pentru lipsa calității procesuale pasive) în contradictoriu cu pârâțul Consiliului local Craiova, în considerarea atribuțiilor diferite ce revin celor două instituții juridice în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 215/2000.

Pârâții Municipiul Craiova și Primarul Municipiului Craiova au susținut inadmisibilitatea acțiunii în revendicare de drept comun prin raportare la Decizia nr. 33/2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție pronunțată în soluționarea unui recurs în interesul legii, motivat de faptul că reclamantele au uzat de calea prevăzută de legea specială, fiindu-le emisă dispoziția nr. 5767/2003 a Primarului municipiului Craiova.

Critica formulată nu este întemeiată raportat la cadrul procesul și limitele rejudicării configurate cu autoritate de lucru judecat prin decizia de casare nr. 286/2010 a Curții de Apel Craiova, dar și a împrejurării că imobilul reclamantelor nu poate face obiectul de reglementare a respectivului act normativ, întrucât la data intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001 exista deja pronunțată o hotărâre judecătorească de retrocedare a bunului în favoarea reclamantelor, context în care decizia în interesul legii evocată de recurenți nu este aplicabilă.

Reclamantele sunt titularele unui *bun actual* în sensul art. 1 din Protocolul adițional nr. 1 la Convenție, iar Decizia în interesul legii nr. 33/2008 (la care fac referire recurenții) statuează asupra admisibilității acțiunii în revendicare a bunurilor imobile preluate abuziv de stat promovată de foștii proprietari după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001, punând în discuție raportul dintre legea specială și legea generală.

În speță, reclamantele sunt titularele unui drept de proprietate recunoscut după anul 1994, când România a aderat la Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Acțiunea în revendicare, finalizată prin sentința civilă nr. 6888/2000 a Judecătorei Craiova, a fost promovată anterior intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001, reclamantele aflându-se în posesia unei hotărâri definitive și irevocabile prin care s-a dispus restituire în natură a terenului în suprafață de 4.000 m.p. din care face parte și terenul din litigiu, ce le conferă în patrimoniul un *bun* în sensul Convenției europene, aflat sub protecția art. 1 din Primul protocol.

S-a invocat de pârâții Municipiul Craiova și Primarul municipiului Craiova ca motiv de nelegalitate a hotărârii atacate încălcarea regulii unanimității în acțiunea în revendicare întrucât nu ar fi fost promovată de toți moștenitorii autorului căruia i s-a recunoscut dreptul de proprietate.

Critica însă nu poate să vizeze decât soluția urmarea căreia pârâții au fost obligați către reclamante, ca efect al admiterii cererilor acestora privind plata contravalorii terenului în suprafață de 2.150 mp. Or, regula unanimității era recunoscută de doctrină și practica judiciară anterioară Codului civil din 2009 doar în privința acțiunilor în revendicare, nu și a cererilor în pretenții astfel cum este cea admisă în cauză, prin care instanța a dispus obligarea pârâților la plata unor sume de bani care înlocuiește un bun care face obiectul unei obligații imposibil de executat. De altfel, regula este înlăturată de art. 643 NCC a căror dispoziții sunt de imediată aplicare astfel cum se stipulează prin art. 63 din Legea nr. 71/2011, normă legală

ce constituie o excepție de la principiul *tempus regit actum*, ceea ce confirmă faptul că anumite norme din noua reglementare sunt de imediată aplicare, în sensul aplicării lor și proceselor declanșate anterior intrării în vigoare a actului normativ menționat în cazul în care hotărârea judecătorească nu a rămas definitivă până la data intrării sale în vigoare, astfel cum este și cazul de față.

În ceea ce privește susținerea referitoare la reținerea greșită a temeiului juridic al acțiunii fundamentat pe art. 1073 C.civ., critica nu poate fi primită.

Raportat la fundamentul pretențiilor reclamantelor constând în solicitarea executării prin echivalent a obligației de predare a bunului ce nu mai este posibilă, instanța de apel în considerentele deciziei a apreciat asupra reținerii greșite a dispozițiilor art. 1073 C.civ., deficiență care a înțeles să o suplinească în cuprinsul considerentelor care au argumentat decizia pronunțată în sensul trimiterii la prevederile înscrise în art. 572 și 574 C.proc.civ. care reglementează o procedură specială derulată în faza execuțională.

Cu toate acestea, cadrul procesual și temeiul de drept al demersului judiciar întreprins de reclamante pe calea dreptului comun, calificat cu autoritate de lucru judecat în primul ciclu procesual, are aceeași finalitate cu cea a procedurii execuționale la care face referire instanța de apel, opțiune care nu este de natură să afecteze drepturile procesuale ale recurenților și nici să justifice aplicarea vreunei sancțiuni procedurale în lipsa unui prejudiciu, atât timp cât aceștia rămân obligați la plata prin echivalent bănesc a bunului care s-a dovedit a fi imposibil de restituit, astfel cum s-a dispus prin sentința civilă nr. 6888/2000 a Judecătoriei Craiova.

Mai mult chiar, indicarea greșită ori lipsa temeiului de drept al acțiunii din perspectiva cerințelor înscrise în art. 112 pct. 4 C.proc.civ. nu afectează valabilitatea cererii, deoarece această mențiune nu este obligatorie. Fundamentul pretențiilor formulate în cererea de chemare în judecată presupune prezentarea situației de fapt, fără a fi obligatoriu indicarea textelor de drept substanțial pe care reclamantul își întemeiază pretențiile deoarece încadrarea juridică constituie atributul instanței, operațiune care se realizează în funcție de obiectul și motivele de fapt prezentate în cerere, reprezentând un act de judecată.

În privința criticilor comune învederate prin cererile de recurs formulate de Primarul municipiului Craiova, Municipiul Craiova și Statul Român referitoare la modalitatea și procedura de evaluare a terenului realizată prin raportul de expertiză, Înalta Curte a reținut că susținerile vizează aspecte de fapt și aprecierea probelor care nu se circumscriu unor motive de nelegalitate, ci unor critici netemeinicie a deciziei recurate.

Recurenții reiau susținerile formulate și în apel privitoare la criteriile de evaluare ce au fost avute în vedere de expert, exprimându-și nemulțumirea asupra neutilizării unor metode de determinare a valorii de circulație a terenului care să aibă în vedere acei parametri apreciați oportuni care vizează destinația imobilului, utilitatea acestuia și randamentul exploatării lui, fiind apreciate greșite criteriile reținute de expert care se referă la amplasarea terenului în zonă și compararea acestuia cu o serie de proprietăți limitrofe ce prezintă caracteristici asemănătoare. Or, aceste nemulțumiri ale părților nu pot face obiectul controlului judiciar în recurs întrucât nu reprezintă neregularități procedurale în admiterea și administrarea probei, ci aspecte de netemeinicie care implică reevaluarea situației de fapt, care se plasează în afara cazurilor de nelegalitate înscrise strict în art. 304 C.proc.civ., în limita cărora poate fi exercitat controlul judiciar în recurs.

Pârâțul Statul Român a criticat hotărârea atacată și sub aspectul dispoziției care vizează obligarea sa la plata contravalorii terenului în suprafață de 190 mp.

Susținerea nu poate fi primită. În conformitate cu îndrumările obligatorii ale deciziei de casare nr. 286/2000 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, instanța de rejudecare, a administrat probe în scopul clarificării regimului juridic al construcțiilor și al amenajărilor existente pe terenul litigios în suprafață de 2.350 mp, fiind întreprinse verificări și în privința

determinării opțiunilor economice între ridicarea construcțiilor sau restituirea terenului prin echivalent bănesc. În acest context, situația de fapt corect determinată de instanța de fond, confirmată în apel, relevă împrejurarea că terenul în privința căruia reclamantele dețin hotărârea judecătorească irevocabilă de restituire este ocupat de stadion, cu elementele adiacente, care constituie un obiectiv de utilitate publică, imobil care are o structură permanentă, fără posibilitate de ridicare, terenul fiind afectat și de o platformă betonată în suprafață de 190 mp aflată în proprietatea publică a statului în conformitate cu H.G. nr. 2060/2004 al cărui regim juridic s-a menținut pe parcursul timpului, recurentul neadministărând alte dovezi contrare.

Statul Român a invocat ca motiv de nelegalitate a hotărârii recurate și aspectul referitor la reținerea greșită a condițiilor privind antrenarea răspunderii civile delictuale, ca fundament al obligării sale la plata contravalorii suprafeței de 190 mp.

Susținerea nu poate fi primită, întrucât este lipsită de relevanță atât timp cât instanța nu a reținut această formă de răspundere ca fundament juridic al admiterii cererii reclamantelor, ce s-a axat pe imposibilitatea executării integrale a obligației rezultată din titlul executoriu reprezentat de sentința civilă nr. 6888/2000 pronunțată în acțiunea în revendicare. Ipoteza confirmată în cauză a avut drept consecință transformarea în echivalent bănesc a obligației impusă Ministerului Finanțelor Publice, ca reprezentant al Statului Român, de a restitui o anumită suprafață de teren, critica fiind astfel neîntemeiată din perspectiva motivului invocat.

Decizia instanței de apel este legală și sub aspectul modului de soluționare a cererii privind obligarea părților la plata cheltuielilor de judecată.

Critica Statului Român invocată sub aspectul obligarea sale greșite la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 563 lei nu poate fi primită întrucât cererea a fost soluționată cu aplicarea judicioasă a dispozițiilor legale.

Raportul juridic litigios nu antrenează obligații solidare, context în care instanța de prim control judiciar a stabilit corect, conform art. 277 C.proc.civ., în sarcina fiecărui părât, potrivit argumentației prezentate, obligația de plată a cheltuielilor de judecată proporțional cu parte de culpă procesuală reținută în sarcina fiecăruia, ca aplicare a principului înscris în art. 274 C.proc.civ.

În ceea ce privește imposibilitatea prevalării de dispozițiile art. 274 alin. (3) C.proc.civ., susținerea părâtei este neîntemeiată întrucât pe de o parte instanța de fond a determinat cuantumul tuturor cheltuielilor de judecată efectuate pe parcursul tuturor fazelor procesuale anterior derulate, iar pe de altă parte se constată că la termenul de judecată din 16 noiembrie 2012 când au avut loc dezbaterile în fond la tribunal, reprezentantul Statului Român nu a fost prezent la ședința de judecată pentru a se prevala de norma legală invocată.

Decizia instanței de apel a fost recurată de reclamantele N.E.R.M. și Ș.L. sub aspectul soluției de respingere a capătului de cerere referitor la plata contravalorii lipsei de folosință a terenului pe ultimii trei ani calculați anterior introducerii acțiunii.

Critica este neîntemeiată și nu face aplicabil cazul de modificare înscris în art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Premisa de analiză a pretențiilor reclamantelor ce vizează plata contravalorii lipsei de folosință a terenului, reclamă verificarea întrunirii condițiilor răspunderii civile delictuale reglementate de dispozițiile art. 998 și urm. C.civ., răspundere care poate fi antrenată doar în ipoteza în care debitorul obligației nu își execută obligația cu vinovăție sau fără justificare, situație care implică ideea de culpă în neexecutarea obligației. În cauză însă, raționamentul judiciar expus de instanța de apel în justificarea soluției de respingere a pretențiilor a pierdut din vedere că acordarea despăgubirilor solicitate nu poate fi realizată decât prin prisma îndeplinirii condiției care impune existența unei fapte ilicite imputabilă debitorilor obligației.

Condiția premisă pentru antrenarea răspunderii civile delictuale în sarcina părților nu este îndeplinită în circumstanțele particulare ale cauzei, întrucât numai întârzierea sau

neexecutarea nejustificată a obligației acestora ar putea avea natura unei fapte ilicite, săvârșită cu vinovăție.

Reclamantele au invocat în justificarea acțiunii imposibilitatea executării în natură a obligației rezultată din hotărârea judecătorească prin care li s-a recunoscut dreptul de proprietate argumentând că terenul litigios nu este liber, ci este ocupat de stadionul I.O. cu elementele adiacente, fiind un obiectiv de investiție de interes public, astfel cum s-a dovedit în cauză.

Caracterul permanent și afectatiunea specială a imobilelor a generat imposibilitatea ridicării construcțiilor și amenajărilor adiacente de pe terenul litigios, imposibilitate recunoscută chiar de reclamante care au solicitat și obținut executarea prin echivalent.

În circumstanțele relevate de poziționarea terenului și afectatiunea specială dată acestuia de baza sportivă construită pe teren, nu poate fi reținută culpa debitorilor obligației rezultată din titlul executoriu. Prin urmare neexecutarea obligației impusă Statului Român, prin Ministerul Finanțelor Publice și Municipiului Craiova prin hotărârea judecătorească irevocabilă nu poate fi imputabilă acestora, întrucât imposibilitatea a fost generată de o cauză exterioară acestora, care înlătură caracterul ilicit al faptei, context în care răspunderea părților nu poate fi antrenată. În același timp, sub aspectul analizării condiției referitoare la vinovăție, ca element distinct al răspunderii civile delictuale, împrejurările concrete relevate deja în legătură cu caracterul ilicit al faptei conduc la concluzia neîntrunirii și a acestei condiții.

Circumstanțele concrete care au determinat imposibilitatea executării în natură a obligației stabilită în sarcina părților îmbracă forma cazului fortuit conform definiției pe care art. 1082 C.civ. o dă acestei cauze exoneratoare de răspundere pentru neexecutarea obligației sau întârzierea executării, iar în absența unei fapte ilicite imputabile debitorilor obligației, nu poate fi reținută nici întrunirea condiției privind legătura de cauzalitate între faptă și prejudiciu.

În consecință, nefiind îndeplinite condițiile antrenării răspunderii civile delictuale, pentru considerentele expuse care suplinesc motivarea instanței de apel, Înalta Curte a înlăturat criticile formulate de reclamante și a constatat justetea soluției prin care au fost respinse pretențiile acestora privind obligarea părților Statul Român și Municipiul Craiova la plata lipsei de folosință a terenului litigios.

În privința motivelor de recurs înscrise în art. 304 pct. 6, 7, și 8 C.proc.civ. indicate în memoriul de recurs al părților și al intervenientului forțat, Înalta Curte reține că textele au fost indicate doar formal, fără posibilitate de analiză întrucât nu au fost dezvoltate critici care să permită încadrarea acestora în motivele de nelegalitate invocate, controlul judiciar fiind realizat doar din perspectiva cazurilor deja analizate.

În consecință, pentru considerentele expuse, care complinesc considerentele instanței de apel, Înalta Curte în temeiul dispozițiilor art. 312 al. (1) C.proc.civ. a respins, ca nefondate, recursurile.

DREPTUL PROPRIETĂȚII INTELECTUALE

I. Marcă

45. Conflict între marcă și nume comercial. Invocarea încălcării dreptului de folosire exclusivă asupra mărcii. Condiții.

Legea nr. 84/1998, art. 3, art. 36, art. 39

H.G. nr. 1134/2010, art. 19

Legea nr. 26/1990, art. 30

Folosirea unei denumiri sociale, a unui nume comercial sau a unei embleme în concordanță cu funcțiile sale și în limitele protecției conferite titularului său prin înscrierea acesteia în registrul comerțului, deci, pentru identificarea societății sau desemnarea fondului de comerț nu poate fi interzisă de titularul mărcii pentru că denumirea socială, numele comercial sau emblema nu au, în sine, funcția de a distinge produse sau servicii, funcție specifică mărcilor.

Ca atare, în contextul aplicării dispozițiilor art. 36 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 84/1998 este necesar a se stabili dacă utilizarea semnului are loc „pentru produse sau servicii”, adică dacă o astfel de utilizare are loc prin aplicarea semnului care constituie numele comercial pe produsele comercializate sau, chiar în lipsa aplicării semnului pe produse, acesta este utilizat într-o asemenea manieră încât se stabilește o legătură între semnul care constituie numele comercial și produsele comercializate, deci, dacă numele comercial este utilizat cu titlu de marcă și atentează astfel la funcțiile mărcii, în special, aceea de a garanta consumatorilor proveniența produselor sau serviciilor. O astfel de analiză trebuie realizată de instanță raportat la modalitatea concretă în care este utilizat semnul incriminat.

Secția I civilă, decizia nr. 331 din 31 ianuarie 2014

Prin acțiunea înregistrată la data de 01 aprilie 2011 pe rolul Tribunalului București, reclamanta Valentino S.p.a. Italia, prin mandatar autorizat R. SA, a chemat în judecată pe pârâta SC Valentino Tessuti SRL, Oficiul Național al Registrului Comerțului (ONRC), Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Timiș, Institutul Național de Cercetare - Dezvoltare în Informatică, V. România SA, pentru ca, în contradictoriu cu acestea să se constate încălcarea dreptului de folosire exclusivă ce aparține reclamantei, titulara mărcii *Valentino* și a numelui comercial, *Valentino S.p.a.*; să se constate că folosirea numelui comercial și a numelui de domeniu www.valentino-tessuti.ro și www.valentino-tessuti.com încalcă drepturile exclusive asupra mărcilor *Valentino* și a numelui comercial aparținând reclamantei; să se interzică folosirea numelui comercial al pârâtei înregistrat în Registrul Comerțului sub nr. J 35/2257/2003 și să fie obligată pârâta la schimbarea numelui comercial, într-o denumire care să nu mai includă sub nicio formă mărcile *Valentino* și numele comercial, în termen de 15 zile de la data rămânerii definitive a hotărârii ce se va pronunța; interzicerea folosirii numelui de domeniu www.valentino-tessuti.ro și www.valentino-tessuti.com și obligarea Institutul N.C.D.I. să efectueze transferul acestui domeniu către reclamantă, după plata taxelor aferente și efectuarea procedurii administrative de înregistrare; publicarea într-un ziar cu tiraj național a dispozitivului hotărârii, în 10 zile de la rămânerea definitivă a acesteia.

În motivarea acțiunii, s-a arătat că Valentino S.p.a face parte din V.F.G., unul dintre cele mai mari din lumea modei care operează în peste 70 de țări numărând peste 1250 puncte de vânzare. Firma oferă o gamă largă de produse de lux care include genți, pantofi, țesături,

accesorii din piele, ochelari, ceasuri și parfumuri. Valentino S.p.a este titularul numelui comercial și al mărcilor *Valentino*, mărci care au fost înregistrate la nivel comunitar, dar și la nivel internațional.

S-au anexat cererii de chemare în judecată extrase ale mărcilor internaționale înregistrate, România fiind țară desemnată pentru protecție; de asemenea, s-a făcut și dovada înregistrării mărcilor comunitare pentru produsele din clasele 24 (textile și alte produse din materiale textile, lenjerii de pat), 25 (îmbrăcăminte), 35 (servicii de regrupare în avantajul terților al produselor textile, managementul afacerilor, administrarea afacerilor, lucrări de birou, publicitate).

Reclamanta a mai arătat că potrivit art. 2 din legea mărcilor, acestea beneficiază de protecție exclusivă și pe teritoriul României, în baza convențiilor internaționale la care România este parte prin ratificarea acestora.

Totodată, reclamanta a învederat că este și titulara numelor de domeniu *www.valentino.com*, extrase de pe acest site fiind atașate la dosar.

În ce o privește pe pârâtă, reclamanta susține că aceasta și-a înregistrat numele comercial și utilizează numele de domeniu *www.valentino-tessuti.ro* și *www.valentino-tessuti.com* prin intermediul serviciul My Domain pus la dispoziție de M. SA, folosindu-le în activitatea comercială pentru a promova produse similare, fără aprobarea prealabilă a reclamantei, ceea ce demonstrează reaua credință a acesteia, întrucât se prezumă că pârâta avea cunoștință că reclamanta operează pe piața produselor textile, industria modei etc.

Reclamanta pretinde că prin folosirea numelui comercial *Valentino Tessuti* se încalcă drepturile sale exclusive asupra mărcii *Valentino*, existând risc de confuzie în rândul publicului, din cauza identității dintre marca înregistrată și numele comercial al reclamantei și semnul folosit de pârâtă, precum și din cauza similarității dintre serviciile protejate prin marcă și serviciile prestate de pârâtă sub acest nume.

Pe de altă parte, folosirea de către pârâtă a numelui comercial *Valentino Tessuti* încalcă dreptul reclamantei și asupra propriului nume comercial, întrucât acesta beneficiază de protecție, fiind anterior înregistrat, în baza art. 1 alin. (2) din Convenția de la Paris. Convenția de la Paris a fost ratificată de România prin Decretul nr. 1177/1968, astfel că numele comercial, date fiind prevederile Convenției generează un drept de proprietate industrială. Reclamanta mai afirmă că actele comerciale ale pârâtei, în condițiile expuse, constituie și acte de concurență neloială, întrucât prin înregistrarea numelui comercial și a numelui de domeniu, identice sau cel puțin similare cu ale reclamantei, apare în rândul publicului riscul de confuzie și riscul de asociere dintre cele două societăți în dauna societății reclamante. În același sens, sunt și dispozițiile art. 16 din TRIPS.

S-a mai arătat că la data de 16 noiembrie 2007, pârâta a depus la OSIM pentru înregistrare marca verbală *Valentino Tessuti* M 2007 10592, pentru produse și servicii din clasele 24 și 35, însă, în urma opoziției reclamantei a fost respinsă înregistrarea acestei mărci.

Se conchide, învederându-se că actele pârâtei constituie atât acte de contrafacere cât și de concurență neloială.

În drept, s-au invocat dispozițiile art. 6, 36, 90 din Legea nr. 84/1998, republ.; art. 5 alin. (1) lit. a), art. 9, 14 și urm. din Lege nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale, art. 998-999 C.civ., O.U.G. nr. 100/2005 privind asigurarea respectării drepturilor de proprietate industrială.

Prin sentința civilă nr. 1846 din 27 octombrie 2011, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a admis acțiunea, a constatat că pârâta încalcă drepturile exclusive asupra mărcilor *Valentino* și a numelui comercial aparținând reclamantei, a interzis folosirea de către pârâtă a numelui comercial SC Valentino Tessuti și a numelui de domeniu *www.valentino.tessuti.ro*, a obligat Institutul de Cercetări în Informatică să efectueze transferul acestui domeniu către reclamantă, după plata taxelor aferente și efectuării procedurii administrative de înregistrare.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut următoarele: reclamanta este persoană juridică înregistrată în Italia, titulară exclusivă a numelui comercial și a mărcilor *Valentino* înregistrate pe cale națională, comunitară și internațională, beneficiind de protecție exclusivă și în România, întrucât România a ratificat prin Decretul nr. 1176/1968 Aranjamentul de la Madrid privind înregistrarea internațională a mărcilor încheiat la 14 aprilie 1891, în forma revizuită la Stockholm.

Acest Aranjament a reglementat constituirea unui depozit internațional al mărcilor care să confere protecție mărcilor peste granițele naționale, pornind de la prima înregistrare într-una dintre țările membre, România fiind țară desemnată pentru protecție. Totodată, reclamanta este titulara numelui de domeniu *www.valentino.com*, extrase de pe acest site fiind depuse la dosarul cauzei.

Prima instanță a reținut că pârâta și-a înregistrat numele comercial *Valentino Tessuti* și utilizează numele de domeniu de internet *www.valentino-tessuti.ro* și *www.valentino-tessuti.com*, folosindu-le în activitatea comercială pentru a promova produse similare fără aprobarea prealabilă a reclamantei, în condițiile în care cunoștea că reclamanta este de notorietate în industria produselor textile și a modei.

În consecință, s-a ivit un conflict între firmă și marcă și între mărci identice sau cel puțin similare, întrucât, pârâta cu rea credință beneficiază de reputația mărcii reclamantei înregistrându-și ca marcă și, ulterior, ca nume comercial, chiar marca reclamantei, anterioară și notorie.

Prin întâmpinare, pârâta a susținut că a înregistrat marca *Valentino Tessuti* cu nr. de depozit 2008 02855, nr. marcă 093957 pentru clasa 20 - saltele și structuri din lemn (suporturi pentru saltele), în condițiile în care și reclamanta deține marcă înregistrată pentru produse din clasa 20.

Tribunalul a apreciat că fiind vorba despre drepturi exclusive este evident că o acțiune în justiție prin intermediul căreia titularul dreptului face apel la forța publică pentru a obține respectarea dreptului său, este admisibilă.

În toate cazurile, se impune însă a se realiza o analiză a celor două semne distinctive, simpla existență a certificatului de înmatriculare a societății sau a certificatului de înregistrare a mărcii, nefiind suficientă pentru a constata incompatibilitatea dintre acestea, după cum nu pot demonstra „per se” caracterul legitim al înregistrării celor două semne. Independent de utilizarea unui cuvânt identic sau asemănător, existența riscului de confuzie sau de asociere poate rezulta numai din cercetarea comparativă a semnelor în ansamblul lor; or, în speță, cele două mărci și, respectiv nume comerciale sunt identice, cuvântul „Tessuti” adăugat de pârâta având doar o valoare descriptivă; pe de altă parte, și reclamanta este titulara unor mărci care, alături de denumirea de bază (*Valentino*) conțin un element figurativ, așa cum este marca internațională „Les Chemises Valentino” sau „R.E.D. Valentino Garavani”.

Prima instanță a reținut că de la această regulă fac excepție mărcile notorii care nu pot fi utilizate ca firmă de alți comercianți din același domeniu de activitate, indiferent de existența sau inexistența riscului de confuzie. Cât privește folosirea ca firmă a mărcii notorii de către un terț care acționează într-un alt domeniu de activitate, nici aceasta nu poate fi acceptată, existând riscul diluării mărcii.

Potrivit art. 8 al Convenției de la Paris, ratificată de România în 1968 prin Decretul nr. 1167, numele comercial va fi protejat în toate țările Uniunii, fără obligația de depunere sau înregistrare, indiferent dacă face parte sau nu dintr-o marcă. În aceste condiții, au fost înlăturate susținerile pârâtei potrivit cărora firma *Valentino* nu este notorie în România, întrucât nu are acces datorită prețurilor ridicate pe care le practică, întrucât această împrejurare nu îi conferă pârâtei dreptul de a folosi pe teritoriul României numele comercial pe care și l-a înregistrat încă din 2003, sens în care sunt și dispozițiile art. 6 lit. d) și lit. c) din Legea nr. 84/1998.

Marca notorie este definită de art. 3 lit. c) din Legea nr. 84/1998 ca fiind marca larg cunoscută în România la data depunerii cererii de înregistrare a mărcii sau la data priorității revendicate în cerere de către segmentul de public vizat de produsele sau serviciile la care se referă marca. S-a reținut de către tribunal că din înscrișuri, rezultă că în portofoliul mărcilor înregistrate de reclamantă se află înscrișă și România cu mărci înregistrate încă din 1973 - 1974 și ulterior, 2000, 2001, 2003. Dincolo de acest aspect, în raport de Decretul nr. 1176/1968 de ratificare a Aranjamentului de la Madrid și de portofoliul mărcilor *Valentino* ale reclamantei, marca *Valentino* este, indubitabil, o marcă notorie.

Instanța a mai reținut că potrivit art. 5 par. 1 lit. 1 din Recomandarea comună privind măsuri de protecție a mărcii binecunoscute, adoptată de Adunarea Uniunii de la Paris pentru protecția proprietății industriale și Adunarea Generală a Organizației Mondiale a proprietății intelectuale, un element de identificare a activității comerciale va fi în conflict cu o marcă binecunoscută dacă acesta sau o parte a acestuia constituie o reproducere, o imitație, o traducere sau o transliterare a mărcii binecunoscute. Folosirea acestuia indică o legătură între activitatea comercială pentru care e utilizat și titularul mărcii binecunoscute de natură a prejudicia interesele acestuia din urmă.

În aplicarea celor anterior enunțate, prima instanță a apreciat că în speță, prin folosirea de către pârâta a numelui comercial *Valentino Tessuti* există riscul să se deterioreze ori să se dilueze de o manieră injustă caracterul distinctiv al mărcii *Valentino*, marcă binecunoscută, în condițiile în care pârâta avea cunoștință la momentul înregistrării de existența mărcii reclamantei.

În ce privește conflictul cu numele de domeniu, tribunalul s-a referit la dispozițiile art. 6 din Recomandarea comună, care prevăd că un nume de domeniu de internet va fi considerat în conflict cu o marcă binecunoscută cel puțin dacă numele de domeniu sau o parte esențială a acestuia constituie o reproducere, o imitare, o transliterare a unei mărci binecunoscute, iar numele de domeniu a fost înregistrat sau acesta este folosit cu rea credință.

Întrucât denumirea *Valentino Tessuti* desemnează produse din clasa 20 (saltele și suportți din lemn), s-a constatat că această clasă este vizată și prin înregistrarea mărcii internaționale și comunitare (opozabile și în România), în timp ce semnele sunt similare, avându-se în vedere reproducerea integrală a mărcii în denumirea numelui de domeniu și absența caracterului distinctiv al adăugirii „.com”, ce desemnează serviciul de gestiune al numelui de domeniu în cauză; or, luând în considerare notorietatea mărcii opuse, riscul de confuzie este sigur, consumatorul mediu fiind sigur că se află pe un site aparținând firmei reclamante *Valentino*; pe de altă parte, cuvântul „Tessuti” fiind tot de origine italiană are o valoare descriptivă în raport și de clasa de produse pe care o desemnează, astfel că, prima instanță a apreciat că acesta este nesemnificativ în analiza de similarități.

S-a mai constatat că în legislația națională nu este reglementată o acțiune specifică prin care să se prevadă soluționarea conflictului dintre o marcă notorie și un nume de domeniu.

Tribunalul a constatat că reclamanta este prejudiciată prin simplul fapt că nu poate indica propria sa adresă electronică prin folosirea mărcii al cărei titular este, cât timp pârâta, în mod nejustificat și cu rea credință, a înregistrat un nume de domeniu identic sau cel puțin similar, astfel încât să determine eventualii consumatori ai produselor sau serviciilor marcate prin marca notorie să-i acceseze site-ul. S-a apreciat că pârâta, ca titular al numelui de domeniu conflictual, ar justifica un drept sau interes legitim în înregistrarea sau folosirea acestuia numai dacă ar avea acordul reclamantei în acest sens; or, înregistrarea și folosirea numelui de domeniu conflictual au fost făcute cu rea credință, chiar dacă pârâta invocă faptul că atât numele de domeniu, cât și numele comercial reprezintă propria sa creație, corespunzând numelui său, întrucât nu se poate prevala de nesesizarea ori de imposibilitatea obiectivă a sesizării identității sau similarității cu marca notorie anterioară, ci a acceptat

situația astfel creată; pe de altă parte, elementul descriptiv *Tessuti* (de origine italiană și nu română) nu este suficient să creeze distinctivitate între cele două firme purtând denumirea *Valentino*.

Împotriva sentinței de mai sus a declarat apel pârâta.

Prin decizia civilă nr. deciziei nr. 190/A din 20 decembrie 2012 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, apelul pârâtei a fost respins ca nefondat.

Instanța de apel, analizând criticile formulate de pârâtă, a reținut următoarele:

În ce privește necomunicarea de către tribunal la sediul pârâtei a înscrisurilor depuse de reclamantă în ședința publică din 22 septembrie 2011, Curtea de apel a constatat că probele propuse de părți conform art. 112 și art. 115 C.pr.civ., au fost puse în discuție și încuviințate în condițiile art. 132, la prima zi de înfățișare în fața primei instanțe, aspecte ce rezultă din încheierea de ședință din 16 iunie 2011; întrucât proba cu înscrisuri a fost administrată la termenul din 22 septembrie 2011, tribunalul a amânat cauza cu scopul luării la cunoștință conform art. 96 C.pr.civ., neexistând pentru instanță obligația comunicării înscrisurilor la domiciliul sau sediul părții care a lipsit la termen; în consecință, au fost respinse criticile cu acest obiect.

Referitor la critica privind nepronunțarea de către tribunal asupra excepției lipsei dovezii calității de reprezentant, instanța de apel a constatat că în cuprinsul încheierii din 16 iunie 2011, s-a consemnat depunerea procurii care face dovada calității de reprezentant deținută de R. pentru reclamantă, fiind astfel îndeplinite cerințele art. 161 C.pr.civ., astfel că nu mai era necesară dezbaterea excepției, care, de altfel, nici nu a fost invocată de către pârâtă prin întâmpinare, aceasta solicitând doar a se produce dovada calității de reprezentant.

Relativ la prematuritatea acțiunii, Curtea de apel a reținut că acțiunea în justiție prin care titularul mărcii își apără drepturile de proprietate intelectuală nu este condiționată de finalizarea procedurii de contestare a deciziilor OSIM privind cererile de înregistrare a mărcii, o asemenea concluzie neputând fi desprinsă din prevederile Legii nr. 84/1998; prin urmare, și această critică a fost respinsă ca nefondată.

S-a invocat prin motivele de apel și neanalizarea de către tribunal a aspectelor referitoare la înregistrarea mărcii *Valentino Tessuti*, invocate în apărare, iar instanța de apel a înlăturat și această critică, întrucât tribunalul a fost investit cu tranșarea conflictului între marca înregistrată de reclamantă și numele comercial al pârâtei, iar drepturile de proprietate intelectuală privitoare la semnul *Valentino* rezultând din înregistrarea mărcii, nu justifică depășirea obiectului sesizării instanței, care are în vedere interzicerea utilizării de către pârâtă a semnului înregistrat ca nume comercial, pretinzându-se că prin el însuși se încalcă dreptul la marcă al reclamantei.

Ca urmare, s-a apreciat că este irelevantă înregistrarea mărcii *Valentino Tessuti* de către pârâtă pentru clasa de produse 20 limitată la „saltele și structuri din lemn (suport) pentru saltele”, precum și impresia de ansamblu pe care o creează mărcile aflate în opoziție, întrucât similaritatea mărcilor deținute de cele două părți nu constituie obiectul acțiunii și, implicit, al analizei tribunalului; pentru același motiv, s-a apreciat a fi lipsit de relevanță argumentul privind existența mai multor mărci protejate la nivel comunitar sau internațional, care au în conținutul lor cuvântul *Valentino*. Pe de altă parte, prin invocarea de către reclamantă a conflictului între marca și numele său comercial *Valentino* și numele comercial al pârâtei *Valentino Tessuti*, aceasta a înțeles să își protejeze drepturile numai față de pârâtă, întrucât nicio normă legală nu o obligă să acționeze simultan împotriva tuturor acelor care i-ar prejudicia drepturile.

S-a mai apreciat că folosirea îndelungată a numelui comercial și campaniile publicitare intense, invocate de apelantă, nu pot constitui argumente în combaterea susținerilor reclamantei privind încălcarea dreptului la marcă, cunoașterea largă în rândul

publicului nefiind dovedită.

Astfel, instanța de apel a considerat că pentru soluționarea litigiului este esențială lămurirea problemei existenței unui conflict între marcă și numele comercial al reclamantei și numele comercial al pârâtei, și nu al mărcilor celor două părți, așa cum pretinde apelanta; în consecință, au fost înlăturate toate criticile referitoare la analiza comparativă a mărcilor celor două părți, deoarece nu au constituit obiectul investiției instanței, tribunalul constatând notorietatea mărcii reclamantei și imposibilitatea utilizării acesteia ca firmă de alți comercianți, întrucât există riscul diluării mărcii.

Curtea de apel a înlăturat însă motivarea primei instanțe referitoare la notorietatea mărcii reclamantei, întrucât nu au fost produse în cauză dovezi în acest sens, motiv pentru care a fost primită critica având acest obiect.

Astfel, tribunalul a reținut ca fiind pertinente pentru dovedirea notorietății mărcilor reclamantei înscrisurile ce reprezintă portofoliul mărcilor înregistrate de firma *Valentino*, între care figurează și România ca țară desemnată pentru protecție încă din 1973 - 1974 și ulterior, 2000, 2001, 2003.

Instanța de apel a apreciat însă ca insuficiente aceste dovezi pentru probarea notorietății mărcilor reclamantei prin prisma art. 3 lit. d) din Legea nr. 84/1998 și art. 19 din H.G. nr. 1134/2010 - Regulamentul de aplicare a Legii nr. 84/1998. Ceea ce interesează în probațiunea mărcii notorii este percepția de către segmentul de public relevant a semnului protejat ca marcă, concluzie reflectată în conținutul normei prin sintagma „larg cunoscută” - art. 3 lit. d) din Legea nr. 84/1998. Este în sarcina celui ce afirmă notorietatea probarea în concret a acesteia, mijloacele de probă relevante în acest sens putând fi cele reflectând în mod nemijlocit atare percepție, respectiv sondaje de opinie efectuate de institute de specialitate care ar permite determinarea unei proporții certe a gradului de cunoaștere.

În lipsa probelor privind notorietatea mărcii, instanța de apel a procedat la compararea numelui comercial al pârâtei cu marca reclamantei, a obiectului de activitate al pârâtei cu cel al reclamantei și cu produsele și serviciile pentru care s-a înregistrat marca reclamantei și a modului în care utilizarea numelui comercial al pârâtei (ce include numele comercial al reclamantei și marca verbală a acesteia), poate afecta identificarea produselor și serviciilor reclamantei din punctul de vedere al sursei de proveniență.

Concluzia instanței de apel a fost în sensul că numele comercial al pârâtei încalcă dreptul la marcă al reclamantei, având în vedere anterioritatea mărcii reclamantei, similaritatea celor două semne, produsele și serviciile protejate de marcă, obiectul de activitate al pârâtei și folosirea numelui comercial în de către pârâtă în activitatea sa comercială.

Astfel, s-a reținut că la data înregistrării numelui comercial al pârâtei *Valentino Tessuti* - 29 septembrie 2003, reclamanta avea deja înregistrată marca internațională 764790 *Valentino*, cu protecție din 20 noiembrie 2000, pentru produsele din clasele 3, 9, 14, 16, 18, 19, 20, 21, 24, 25, 27, 34, 35, România fiind țară desemnată pentru protecție.

Numele comercial este cel care identifică în mod direct un comerciant în relațiile sale cu clienții și partenerii de afaceri, în timp ce marca îl identifică pe comerciant prin prisma produselor și serviciilor sale, individualizându-l în raport cu alți comercianți.

Instanța de apel a constatat că numele comercial al pârâtei și marca reclamantei sunt similare, existând risc de confuzie determinat de similaritatea produselor. Astfel, deși apelanta afirmă că desfășoară exclusiv activități de comercializare a saltelelor și structurilor din lemn (suporturi pentru saltele, produse încadrate în clasa 20 a Clasificării de la Nisa), din probele administrate în cauză a rezultat că obiectul său de activitate îl constituie comerțul produselor textile; în același timp, marca reclamantei este înregistrată și pentru produse din clasa 20 - mobila etc., clasa 24 - textile și alte produse din materiale textile, produse textile pentru pat etc. și clasa 25 - îmbrăcăminte; s-a apreciat că cele două semne sunt

similare, asemănarea fiind dată de elementul dominant comun *Valentino*, cuvântul „*tessuti*” având valoare descriptivă (în limba italiană, cu înțelesul de „țesături”); de asemenea, cuvântul *Valentino* constituie marca reclamantei fiind strâns legată și de numele comercial al acesteia și a fost practic inclus în numele comercial al pârâtei; or, stabilirea acestui element ca factor de identificare a pârâtei în calitate de comerciant, determină dificultatea consumatorului mediu de a observa diferențele dintre numele comercial *Valentino Tessuti* și marca *Valentino*, care ar putea atribui aceeași origine produselor comercializate de pârâtă cu cele ce poartă marca reclamantei.

S-a constatat că pârâta nu contestă că folosește numele comercial în activitatea sa comercială și nici nu a afirmat că a avut consimțământul titularului mărcii la înregistrarea numelui comercial.

În consecință, s-a reținut existența riscului de confuzie în ceea ce privește sursa de proveniență a produselor și serviciilor celor doi întreprinzători, consumatorul mediu din cadrul segmentului de public relevant neputând să conștientizeze că produsele comercializate de pârâtă au o altă proveniență decât cele comercializate de reclamantă, pentru care și-a înregistrat marca; drept urmare, s-a considerat că sunt incidente dispozițiile art. 36 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 84/1998, reținându-se ca fiind corectă constatarea tribunalului în sensul că pârâta încalcă drepturile exclusive asupra mărcii *Valentino* aparținând reclamantei.

A fost înlăturată ca nefondată critica privind greșita soluționare a capătului de cerere prin care se solicita constatarea încălcării dreptului reclamantei asupra numelui comercial și mărcii *Valentino*, prin folosirea domeniilor de internet www.valentino-tessuti.ro și, respectiv, www.valentino-tessuti.com, dată fiind asemănarea dintre aceste nume de domeniu cu marca anterioară a reclamantei (numele de domeniu al pârâtei cuprinde marca reclamantei și cuvântul „*tessuti*” având caracter descriptiv) și similaritatea produselor comercializate, astfel încât consumatorii sau comercianții care navighează pe internet în căutarea informațiilor legate de produsele marcate, având ca punct de plecare marca verbală pentru a descoperi numele de domeniu, ajung la pârâtă și nu la reclamantă, ceea ce obturează existența unor potențiali achizitori de bunuri oferite spre vânzare de reclamantă.

Argumentul apelantei în sensul că nu există prejudiciu întrucât reclamanta s-a plâns în 2011, deși domeniul de internet este utilizat din 2003, a fost înlăturat de instanța de apel, întrucât titularul mărcii are posibilitatea de a alege momentul apărării drepturilor sale de proprietate intelectuală prin mijloacele legale pe care le consideră adecvate și de a aprecia cu privire la existența și întinderea unei pagube ce rezultă din încălcarea acestor drepturi.

Conflictul dintre un semn înregistrat ca marcă și un semn înregistrat ca nume de domeniu este analizat în temeiul răspunderii civile delictuale, conform art. 998 - 999 C.civ., existența prejudiciului fiind dedusă din împrejurarea că prin înregistrarea numelui de domeniu, ce conține marca reclamantei, se creează risc de confuzie cu privire la originea bunurilor și serviciilor oferite la acea adresă și că reclamanta este privată de dreptul de a înregistra în nume propriu un nume de domeniu care să corespundă denumirii sale comerciale și mărcii înregistrate. Or, atâta vreme cât site-ul deținut de pârâtă afișează că obiectul său de activitate îl constituie comerțul produselor textile, riscul de confuzie cu marca reclamantei, în condițiile similarității semnelor și produselor, este dovedit.

Cât privește interzicerea folosirii numelui comercial, instanța de apel a reținut că potrivit art. 8 din Convenția de la Paris, ratificată de România în 1968 prin Decretul nr. 1167, numele comercial va fi protejat în toate țările Uniunii, fără obligația de depunere sau înregistrare, indiferent dacă face parte sau nu dintr-o marcă.

Cu toate acestea, s-a apreciat că utilizarea unui nume comercial poate, în anumite circumstanțe, să însemne utilizare pe care titularul mărcii o poate interzice în temeiul art. 5 alin. (1) lit. a) din Directiva 84/104/CEE, interpretat de Curtea de Justiție a Uniunii

Europene în cauza C-17/06 (cauza *Celine*), hotărâre obligatorie în toate statele membre UE, deci și în România, cu atât mai mult cu cât art. 36 din Legea nr. 84/1998 transpune art. 5 din Directivă.

Instanța de apel a apreciat că noțiunea de folosire în activitatea comercială fără consimțământul titularului a unui semn - identic sau asemănător cu marca, include, printre altele, și folosirea unui nume comercial.

Constatându-se similaritatea dintre numele comercial *Valentino Tessuti* și numele comercial/marca *Valentino*, precum și similaritatea produselor comercializate, s-a reținut că utilizarea numelui comercial de către pârâtă încalcă drepturile de proprietate intelectuală ale reclamantei, astfel că, s-a concluzionat că soluția primei instanțe de a se interzice folosirea de către pârâtă a numelui comercial, este temeinică și legală; de asemenea, s-a concluzionat și în sensul legalității și temeiniciei sentinței cu privire la dispoziția de interzicere a folosirii numelui de domeniu și transferul acestuia către reclamantă, nefiind formulate de către pârâtă critici distincte asupra modului de soluționare a acestor capete de cerere.

Față de considerentele expuse, în temeiul art. 296 C.pr.civ., apelul pârâtei a fost respins ca nefondat.

Împotriva acestei decizii, pârâtă a formulat recurs, prevalându-se de motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.pr.civ.

În susținerea primului motiv de recurs (art. 304 pct. 7), pârâtă a susținut că decizia instanței de apel cuprinde motive contradictorii, în sensul că deși se retine faptul că aceasta și-a utilizat îndelung numele comercial pe piață, se concluzionează că această împrejurare nu poate constitui un argument în combaterea susținerilor reclamantei privind încălcarea dreptului la marcă, întrucât cunoașterea largă în rândul publicului nu a fost dovedită.

De asemenea, recurenta a susținut că sunt întrunite și cerințele art. 304 pct. 8 C.pr.civ.

În acest sens, a învederat că instanța de apel a interpretat greșit actul dedus judecății, în sensul că nu a luat în considerare utilizarea îndelungată a numelui său comercial, criteriul privind larga cunoaștere în rândul publicului fiind aplicabil în materia mărcilor, iar nu cu privire la numele comercial.

Recurenta a învederat că funcția mărcii este una specifică, respectiv cea de a distinge produsele și serviciile unui întreprinzător de cele ale altuia, în timp ce numele comercial identifică întreaga activitate a unei societăți comerciale, fără a se face în mod necesar referire la bunurile sau serviciile care intră în obiectul sau de activitate, context în care recurenta susține că este cunoscută pe piața de aproximativ 10 ani.

Drept urmare, într-o corectă interpretare a actului juridic dedus judecății, recurenta a solicitat instanței de recurs să rețină utilizarea îndelungată a numelui comercial *Valentino Tessuti* pe teritoriul României, începând cu anul 2003 și să constate faptul că nu este încălcat dreptul la marcă al părții adverse, cu atât mai mult cu cât, în mod corect, nu a fost reținută notorietatea mărcii *Valentino* pe teritoriul României.

Utilizarea numelui comercial trebuie reținută în funcție de situația de fapt, avându-se în vedere principiul teritorialității și o perioadă de timp determinată.

Recurenta a susținut că utilizarea numelui său comercial o perioadă neîntreruptă de 10 ani, înseamnă o distinctivitate dobândită pe piață, astfel că nu se verifică cerința riscului de confuzie și de asociere cu marca reclamantei; înscrisurile ce dovedesc această utilizare îndelungată nu au fost reținute de curtea de apel, ceea ce, în opinia sa se circumscrie motivului de recurs privind greșita interpretare a actului juridic dedus judecății.

Utilizarea și dovedirea utilizării numelui comercial *Valentino Tessuti* din anul 2003 până în prezent, în mod continuu.

Atât prima instanță cât și instanța de apel au reținut că pârâtă, începând din 2003 desfășoară activități de comercializare a saltelelor pe teritoriul României, instanțele nu au concluzionat că societatea a devenit cunoscută consumatorilor prin utilizare, datorită

publicității intense derulate prin televiziunea A. sau prin mijloace proprii (peste 30 de mașini inscripționate cu denumirea *Valentino Tessuti*, alocate distribuirii la nivel național), prin presă, instanța de apel înlăturând aceste argumente pentru considerentul că nu s-ar fi dovedit larga cunoaștere în rândul publicului.

Recurenta a mai arătat că a invocat în cauză dispozițiile art. 30 alin. (4) din Legea nr. 26/1990 privind Registrul Comerțului, act normativ în temeiul căruia a dobândit un drept de folosință exclusivă asupra denumirii societății, prima instanță deși s-a evocat această apărare a sa, ea nu a fost reținută.

Instanța de apel însă, în mod greșit a reținut faptul că numele comercial al recurentei încălcă dreptul la marcă al reclamantei având în vedere anterioritatea mărcii acesteia, similaritatea celor două semne, produsele și serviciile protejate de marcă, obiectul de activitate al părâtei și folosirea numelui comercial în activitatea sa comercială.

Recurenta a solicitat instanței de recurs să constate că în mod greșit instanța de apel a reținut similaritatea dintre cele două semne (marca *Valentino* și, respectiv numele său comercial *SC Valentino Tessuti SRL*), întrucât acestea sunt diferite datorită elementului suplimentar „*Tessuti*”.

Numele comercial *SC Valentino Tessuti SRL* vs. marca *Valentino*.

Recurenta a arătat că numele său comercial este alcătuit din două particule fonetice, respectiv: *Valentino* + *Tessuti*. Cuvântul „*tessuti*” este un cuvânt de sine stătător care are consoana „s” dublă, ceea ce va atrage atenția consumatorilor români, el nefiind cunoscut în limba română, însă atât prima instanță cât și curtea de apel în mod greșit au reținut faptul că acesta are valoare descriptivă. Consumatorul român nu va traduce denumirea „*tessuti*” ci va prelua acest element așa cum este pronunțat, cu atât mai mult cu cât nu se poate vorbi despre caracterul uzual al acestei denumiri în limbajul românesc.

În opinia recurente, cuvântul „*tessuti*” conferă distinctivitate mărcii, consumatorul român percepend numele comercial în ansamblu, iar nu doar *Valentino*, ci în întregul său - *Valentino Tessuti*. Și din punct de vedere fonetic, numele său comercial *Valentino Tessuti* are o pronunție mai lungă decât marca opusă, în sensul că numele comercial are un total de 7 silabe, pe când în cazul mărcii opuse de reclamantă există doar 4 silabe.

Astfel, în mod corect Comisia de contestații din cadrul OSIM, în cadrul contestației pe care intimata a exercitat-o împotriva mărcii recurente - *Valentino Tessuti*, a arătat faptul că acest cuvânt comun *Valentino* este foarte apropiat de numele Valentin, respectiv Valentina din limba română în timp ce cea de-a doua particulă fonetică - *Tessuti* - este necunoscută consumatorului român; în acest context, OSIM a admis spre înregistrare marca reclamantei *Valentino Tessuti*, înregistrare confirmată și de Tribunalul București.

Mai mult decât atât, cuvântul *Valentino* este utilizat în peste 100 alte nume comerciale în România, susținere pe care o ilustrează cu numeroase exemple.

Recurenta a făcut referire și la Prima Directivă a Consiliului din 21 decembrie 1988 de apropiere a legislațiilor statelor membre cu privire la mărci nr. 89/104/CEE care statuează ca principiu dreptul tuturor de a folosi grupuri de litere care trebuie să primeze în fața dreptului unui titular de marcă, întrucât, în caz contrar, s-ar conferi titularului un avantaj concurențial nejustificat.

Tratatele internaționale ratificate de Parlamentul României fac parte integrantă din dreptul intern, conform art. 11 din Constituția României, și sunt aplicabile și persoanelor fizice și juridice române.

De asemenea, conform rezoluției adoptate în ședința Comitetului Executiv de la Barcelona (30 septembrie - 5 octombrie 1990) al Asociației Internaționale pentru Protecția Proprietății Industriale (AIPPI) se arată că un nume comercial poate beneficia de un drept de anterioritate cu condiția să fi fost utilizat în mod continuu în comerț, pe teritoriul țării unde se solicită protecția, pentru aceleași produse sau servicii care corespund mărcii căreia i se opune.

În aceste condiții, recurenta a arătat că numele său comercial constituie în fapt un drept anterior dobândit întrucât, potrivit Convenției de la Paris, numele comercial este recunoscut ca drept de proprietate industrială și este protejat ca atare, iar în baza folosirii intense, anterioare și constante a numelui comercial *Valentino Tessuti*, a solicitat și înregistrarea mărcii *Valentino Tessuti*.

Numele comercial dă naștere unui drept de proprietate industrială, așa cum rezultă și din prevederile art. 1 alin. (2) din Convenția de la Paris pentru protecția proprietății industriale la care România este parte - „Protecția proprietății industriale are ca obiect [...] numele comercial și indicațiile de proveniență sau denumirile de origine [...]; pe de altă parte, conform art. 8 al Convenției de la Paris, numele comercial "va fi protejat în toate țările Uniunii, fără obligația de depunere sau de înregistrare, indiferent de faptul dacă el face sau nu parte dintr-o marcă de fabrică sau de comerț.”

În consecință, în condițiile în care numele comercial este un drept de proprietate industrială și este protejat fără a exista necesitatea de înregistrare, recurenta consideră că acesta poate fi invocat ca un drept al său pe care îl deține și utilizează.

De asemenea, recurenta a criticat și greșita reținere a relei sale credințe, atât timp cât aceasta utilizează pe piață numele comercial deja de 10 ani, ceea ce a condus la dobândirea unei distinctivități, astfel cum rezultă din înscrisurile depuse la dosar, încât nu se poate reține riscul de confuzie și de asociere cu marca opusă de reclamantă care a tolerat atare folosire timp de aproape 10 ani.

Cu toate că ambele instanțe de fond au reținut activitățile comerciale desfășurate de recurentă încă din anul 2003, nu s-a reținut și această utilizare a numelui comercial, de asemenea, din anul 2003, astfel cum s-a dovedit prin probele cauzei (publicitate etc.); o astfel de critică a fost formulată în mod explicit prin motivele de apel.

Recurenta a solicitat instanței de recurs să rețină că utilizarea numelui comercial SC *Valentino Tessuti SRL* a fost probată prin înscrisurile depuse la dosar, aferente anilor 2003 - 2012, înscrisuri care sunt conformate cu originalul, au dată certă și menționează sursa emitentă (societatea *Valentino Tessuti SRL*), spre deosebire de partea adversă care a depus ca probatoriu simple printări de pe internet, care nu au dată certă și care nu arată sursa de la care provin.

Din perspectiva motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.pr.civ. - interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății - recurenta a arătat că instanțele de fond nu au luat în considerare aspectele faptice ce rezultă din înscrisurile cauzei, și anume faptul că timp de aproximativ 10 ani părțile din proces au coexistat pe piață ca mărci și nume comerciale, neexistând niciun risc de confuzie și de asociere între ele, și numai după 10 ani reclamanta a intentat acțiune în justiție în contrafacere prin care invocă riscul de confuzie, situație în care recurenta solicită instanței de recurs reanalizarea probelor depuse la dosar pentru a se putea constata că acestea dovedeau utilizarea numelui său comercial.

Recurenta a invocat și greșita constatare a încălcării drepturilor reclamantei asupra numelui comercial și mărcii *Valentino*, prin folosirea domeniilor de internet www.valentino-tessuti.ro și www.valentino-tessuti.com, decurgând din asemănarea cu marca anterioară a reclamantei, reținându-se în mod greșit, astfel cum deja s-a arătat că particula „*tessuti*” are caracter descriptiv, dar și similaritatea produselor.

S-a afirmat de către recurentă că această concluzie este greșită, întrucât aceasta a dobândit numele de domeniu ca urmare a extinderii drepturilor sale de proprietate intelectuală pe care le deținea deja, respectiv asupra numelui comercial *Valentino Tessuti*.

De asemenea, s-a susținut faptul că reclamanta nu utilizează mărcile pe teritoriul României, acestea nu sunt notorii pe teritoriul României, în timp ce recurenta își utilizează drepturile pe piața din România de aproximativ 10 ani, astfel încât consumatorii nu pot confunda cele două titulare; în acest context, recurenta susține că motivarea instanței de apel

este contradictorie în confirmarea soluției date acestui capăt de cerere, întrucât segmentul de consumatori este diferit.

Astfel, mărcile opuse de către intimata reclamantă nu sunt utilizate pe piață pentru saltele, iar reclamanta nu a făcut dovada utilizării pe piața din România a mărcilor opuse pentru aceleași produse, mai ales pentru saltele, în condițiile în care recurenta utilizează numele comercial încă din anul 2003. Or, recurenta comercializează saltele, astfel cum rezultă din facturi, contracte, reclame și toate materialele publicitare depuse la dosar, activând deci pentru o piață foarte specializată, pe când partea adversă nu produce sau comercializează astfel de produse (saltele).

Recurenta conchide în sensul că instanțele de fond nu au analizat situația de fapt aferentă drepturilor în conflict, și anume faptul că aceasta utilizează propriile sale drepturi de proprietate intelectuală în mod continuu de peste 10 ani, pe când partea adversă nu a utilizat și nu utilizează nici în prezent un drept de proprietate intelectuală pe piața românească, mai exact nu produce sau comercializează saltele.

La interpelarea Înaltei Curți, recurenta a precizat că cererea sa nr. M/02855 de înregistrare a mărcii *Valentino Tessuti* pentru clasa 20 de produse a fost respinsă în mod irevocabil prin decizia Curții de Apel București; Înalta Curte a constatat, în urma verificărilor în sistemul informatic ECRIS, că instanța de recurs a pronunțat decizia asupra recursului declarat de Valentino Spa la data 08 octombrie 2013, prin care, pe fond, a fost respinsă cererea petentei *SC Valentino Tessuti SRL* (recurenta cauzei de față) de înregistrarea a mărcii individuale verbale *Valentino Tessuti* pentru produsele din clasa 20, astfel cum cererea a fost restrânsă de solicitant.

Recursul formulat este fondat, potrivit celor ce urmează.

Deși prin cererea de chemare în judecată intimata reclamantă s-a prevalat și de protecția propriului său nume comercial (în temeiul art. 8 din Convenția de la Paris), precum și de un întreg portofoliu de mărci, se impune precizarea prealabilă că în analiza cererii în contrafacere, instanța de apel s-a raportat doar la titlul de protecție internațională conferit reclamantei prin certificatul de înregistrarea a mărcii *Valentino* nr. 764790 din 20 noiembrie 2000 emis de OMPI, din cuprinsul căruia rezultă că România figurează ca țară desemnată pentru protecție, marca fiind înregistrată pentru mai multe clase de produse și servicii, astfel: 3, 9, 14, 16, 18, 19, 20, 21, 24, 25, 27, 34 și 35; totodată, în ce o privește pe pârâtă, s-a reținut că aceasta este titulara numelui comercial *Valentino Tessuti* începând din 29 septembrie 2003.

În consecință, esența litigiului de față privește conflictul dintre două drepturi de proprietate industrială, marca al cărei titular este reclamanta (*Valentino*) și numele comercial deținut și utilizat în activitatea sa comercială de către pârâtă din anul 2003 (*Valentino Tessuti*).

În deplin acord cu dispozițiile art. 3 lit. d) din Legea nr. 84/1998, modif. și republ., precum și cu cele ale art. 19 din H.G. nr. 1134/2010 de aprobare a normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 84/1998, curtea de apel a înlăturat premisa notorietății mărcii reclamantei reținută de prima instanță, analizând cererea în contrafacere pe temeiul dispozițiilor art. 36 alin. (2) din legea mărcilor, pornind de la drepturile exclusive ale titularului conferite acestuia asupra mărcii prin înregistrare [art. 36 alin. (1)].

Tot cu titlu preliminar, este util a se preciza că, astfel cum s-a menționat în ședință publică, la solicitarea Înaltei Curți, cererea recurente pârâte de înregistrare a mărcii *Valentino Tessuti* pentru produse din clasa 20 a fost respinsă prin hotărâre judecătorească irevocabilă, astfel că recurenta este doar titulara dreptului de proprietate industrială decurgând din înregistrarea numelui său comercial, drept cu privire la care invocă o anumită durată și intensitate a utilizării; contrar celor dezlegate de instanța de apel, existența unei mărci înregistrate în favoarea pârâtei nu ar fi putut fi ignorată și, în consecință, ar fi impus instanței

o altă perspectivă de analiză a drepturilor în conflict; însă, la acest moment, se confirmă analiza drepturilor în conflict în coordonatele avute în vedere de instanța de apel - reclamanta - titulară de marcă înregistrată și pârâta - titulară doar a numelui comercial.

Conflictul dintre aceste două categorii de drepturi de proprietate industrială a fost analizat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în hotărârea pronunțată în Cauza C-17/06 (*Celine*), hotărâre care, deși a fost avută în vedere de instanța de apel, a fost greșit interpretată și aplicată la speță.

Cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare adresată Curții de la Luxembourg a privit interpretarea articolului 5 alin. 1 din Prima Directivă 89/104/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1988 (dispoziții reluate identic în prezent de art. 5 alin. 1 din Directiva 2008/95/CE a Parlamentului European și a Consiliului, care a înlocuit-o), în special noțiunea de „utilizare” prevăzută de acest text, dar și analiza limitării efectelor mărcii stabilite prin art. 6 din aceeași Directivă, textele de referință fiind transpuse și în legislația națională (art. 36 și respectiv art. 39 din Legea nr. 84/1998, republ.), ceea ce presupune că atât în legislația Uniunii, cât și în cea națională interpretarea acestor texte trebuie să coincidă.

Deși în Cauza C-17/06, CJUE s-a pronunțat (în limitele investiției sale) doar la ipoteza utilizării de către un terț a unui semn identic pentru produse și servicii identice cu cele pentru care a fost înregistrată marca [art. 5 alin. (1) lit. a) din Prima Directivă], în mod evident cele statuate cu valoare de principiu de interpretare a drepturilor conferite titularului unei mărci înregistrate, Înalta Curte apreciază că raționamentul dezvoltat de instanța europeană este valabil mutatis mutandis și în ipoteza utilizării de către un terț a unui semn identic sau similar cu marca pentru produse identice sau similare [art. 5 alin. (1) lit. b) din Directivă/ art. 36 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 84/1998], cum este cazul în speță.

Astfel, art. 36 alin. (2) din legea națională prevede că „(2) Titularul mărcii poate cere instanței judecătorești competente să interzică terților să folosească, în activitatea lor comercială, fără consimțământul său: (...)

b) un semn pentru care, datorită faptului că este identic sau asemănător cu o marcă și din cauză că produsele sau serviciile cărora li se aplică marca sunt identice sau similare, există un risc de confuzie în percepția publicului, incluzând riscul de asociere între semn și marcă”.

Prin urmare, CJUE a stabilit că pentru ca titularul unei mărci înregistrate să poată interzice utilizarea de un terț a unui semn identic cu marca sa este necesară întrunirea unui număr de 4 condiții:

- utilizarea să aibă loc în cadrul comerțului;
- utilizarea să aibă loc fără consimțământul titularului mărcii
- utilizarea să aibă loc pentru produse identice cu cele pentru care a fost înregistrată marca și
- utilizarea să aducă atingere sau să fie susceptibilă a aduce atingere funcțiilor mărcii, în special, funcției sale esențiale de a garanta consumatorilor proveniența produselor sau a serviciilor.

În plus, în cazul art. 5 alin. (1) lit. b) din Directivă [corespunzând dispozițiilor art. 36 alin. (2) lit. b) din legea națională], spre deosebire de cel de la art. 5 alin. (1) lit. a), se adaugă și cerințele similarității semnelor și/sau a produselor sau serviciilor, dar și constatarea, în condițiile acestor premise, a riscului de confuzie; deși aceste cerințe au fost identificate de curtea de apel în mod distinct de cele enunțate *expresis verbis* în cauza *Celine*, evaluarea lor a avut loc cu aplicarea greșită a regulilor ce decurg din jurisprudența constantă a CJUE, în situații similare; în plus, analiza a fost una incompletă, astfel cum se va arăta.

În ce privește primele două cerințe, acestea au fost în mod corect constatate de instanța de apel ca fiind întrunite în cauză.

Fără a se realiza o analiză explicită, în legătură însă cu cea de-a treia condiție, instanța de apel a conchis în sensul că „în noțiunea de folosire în activitatea comercială fără

consimțământul titularului a unui semn identic sau asemănător cu marca, se include, printre altele, și folosirea unui nume comercial.”

Cea din urmă concluzie este în dezacord cu dispozițiile art. 39 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 84/1998 și cu cele statuate de CJUE în aceeași Cauză C-17/06 - cu referire la dispozițiile art. 6 alin. (1) lit. a) din Directivă - în sensul că acest text se poate opune unei astfel de interdicții (a utilizării semnelui de către terț pentru produse, utilizare care aduce atingere sau este susceptibilă a aduce atingere funcțiilor esențiale ale mărcii), dacă utilizarea de către terț a denumirii sale sociale sau a numelui său comercial are loc conform practicilor loiale în domeniul industrial sau comercial, ceea ce se constituie într-o veritabilă limită legală a efectelor mărcii.

Or, folosirea unei denumiri sociale (*SC Valentino Tessuti SRL*, în speță), a unui nume comercial (*Valentino Tessuti*) sau a unei embleme în concordanță cu funcțiile sale și în limitele protecției conferite titularului său prin înscrierea acesteia în registrul comerțului, deci, pentru identificarea societății sau desemnarea fondului de comerț nu poate fi interzisă de titularul mărcii pentru că denumirea socială, numele comercial sau emblema nu au, în sine, funcția de a distinge produse sau servicii, funcție specifică mărcilor.

Așa fiind, raportat la concluzia instanței de apel în sensul că simpla înregistrare și folosire a numelui comercial de către pârâtă fără consimțământul reclamantei reprezintă încălcarea drepturilor exclusive ale titularului mărcii *Valentino*, Înalta Curte a reținut ca fiind fondate criticile recurente dezvoltate pe temeiul motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ. în ce privește ignorarea dispozițiilor art. 30 alin. (1) și (4) din Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului, corob. cu art. 39 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 84/1998.

Ca atare, în contextul aplicării dispozițiilor art. 36 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 84/1998 era necesar a se stabili dacă utilizarea de către recurentă a semnelui *Valentino Tessuti* are loc „pentru produse sau servicii”, adică dacă o astfel de utilizare are loc prin aplicarea semnelui care constituie numele său comercial pe produsele pe care le comercializează sau, chiar în lipsa aplicării semnelui pe produse, îl utilizează într-o asemenea manieră încât se stabilește o legătură între semnul care constituie numele său comercial și produsele pe care le comercializează; altfel spus, dacă utilizarea semnelui de către recurentă are loc cu depășirea funcțiilor atribuite prin lege numelui său comercial (pentru a se identifica între ceilalți comercianți și a-și desemna propriul fond de comerț) ori pentru a-și distinge propriile produse de ale celorlalte întreprinderi; în esență, dacă pârâta utilizează numele comercial nu cu titlu de nume comercial, ci cu titlu de marcă și atentează astfel la funcțiile mărcii, în special, aceea de a garanta consumatorilor proveniența produselor sau serviciilor.

Prin decizia recurată, într-o analiză ce poate fi atribuită unei astfel de verificări, curtea de apel s-a raportat la obiectul de activitate al pârâtei, ceea ce echivalează cu o analiză în abstracto a utilizării pentru produse, iar nu la modalitatea concretă în care recurenta pârâtă utilizează semnul incriminat, potrivit probelor administrate de aceasta, astfel cum recurenta susține în mod corect prin memoriul de recurs.

Această cerință a utilizării semnelui pentru produse, în contextul art. 36 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 84/1998 atrage și necesitatea statuării asupra identității sau similarității produselor.

Cu toate că s-a concluzionat de curtea de apel în sensul existenței similarității între produse, atare dezlegare s-a bazat pe greșita luare în considerare a obiectului de activitate al pârâtei (comerțul cu produse textile), fără a se arăta în mod explicit dacă se înlătură susținerile pârâtei referitoare la folosirea semnelui în legătură cu sau pentru comercializarea saltelelor și a structurilor din lemn (suport) pentru saltele, în timp ce, din perspectiva reclamantei, relevante în această comparație au fost considerate clasele 20 (mobilă etc.), 24 (textile și alte produse din materiale textile, produse textile pentru pat etc.) și 25 (îmbrăcăminte), protejate prin marca internațională *Valentino* nr. 764790 din 20 noiembrie

2000.

În plus, dacă o atare utilizare nu are loc pentru produse, ci în condițiile art. art. 39 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 84/1998, este necesar a se verifica dacă această folosire are loc în conformitate cu bunele practici din domeniul industrial ori comercial, sens în care dispune art. 39 alin. (2).

În absența analizării materialului probator al cauzei din acest punct de vedere, instanța de recurs nu este în măsură a verifica legalitatea deciziei recurate, criticile recurente fiind fondate sub acest aspect, însă din perspectiva neanalizării cerințelor anterior menționate, iar nu pe temeiul art. 304 pct. 8 C.pr.civ., probele cauzei nefiind susceptibile a reprezenta actul juridic dedus judecății.

De asemenea, Înalta Curte a constatat a fi fondate și criticile recurente privind realizarea comparației semnelor în conflict (de asemenea, premisă a riscului de confuzie), comparație ce s-a realizat cu nesocotirea jurisprudenței constante a CJUE pe acest segment, conținutul conceptual al unor noțiuni în materia mărcilor deslușit de instanța europeană fiind veritabile reguli de drept, ceea ce permite încadrarea acestor critici în dispozițiile art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

Astfel, instanța de apel a comparat marca *Valentino* cu semnul *Valentino Tessuti* (fără a fi certă folosirea semnului pentru produse identice sau similare, potrivit celor deja arătate), comparație ce trebuia a fi realizată însă din punct de vedere conceptual, fonetic și vizual și, pe baza ei era necesar a se concluziona cu privire la existența sau inexistența similarității; pe de altă parte, dacă aceasta era reținută, ar fi fost util a se stabili și nivelul de similaritate, întrucât un nivel mai redus al similarității semnelor impune un nivel mai ridicat al similarității produselor sau serviciilor pentru a fi posibilă demonstrarea riscului de confuzie, după cum un grad mai mare al similarității semnelor poate compensa o similaritate mai redusă a produselor/serviciilor (Hotărârea CJUE în cauza *C-251/95 Sabel* și în cauza *C-39/97 Canon*, *C-342/97 Lloyd*).

Regula este că semnele se compară în integralitatea lor, deoarece numai după o evaluare per ansamblu va putea fi acordată valoarea corespunzătoare elementelor distinctive sau dominante (hotărârea din 12 iunie 2007, *C-334/05 P Limoncello*, par. 41, 42); instanța de apel nu a avut în vedere însă aceste reguli.

Pe de altă parte, în operațiunea de evaluare a riscului de confuzie, curtea de apel, în ceea ce privește semnul pârâtei *Valentino Tessuti* a reținut că *Valentino* este elementul dominant atribuind componentei *Tessuti* o valoare pur descriptivă (termenul însemnând țesături în limba italiană), astfel că, această componentă a fost înlăturată din operațiunea de comparare, ceea ce este posibil doar în cazul elementelor neglijabile (de exemplu, hotărârea din 12 iunie 2007 din cauza *Shaker C – 334/05*).

Procedând astfel, s-a ignorat regula generală potrivit căreia publicul relevant înțelege numai limbile oficiale ale teritoriului în cauză, fără a se reține (și cu atât mai puțin a se demonstra) incidența vreuneia dintre excepțiile de la această regulă, excepții posibile, de ex.: atunci când cuvântul într-o limbă străină este foarte apropiat de cuvântul echivalent din limba română (ceea ce nu este cazul pentru *tessuti* - țesături); atunci când cuvântul din limba străină este frecvent utilizat pe teritoriul României (nici această ipoteză nu se verifică); dacă ar fi fost demonstrat că publicul relevant este familiar cu limba italiană - nu s-a susținut o astfel de teză în cauză -, cum s-a confirmat de ex., de Curtea de la Luxembourg că publicul larg din țările scandinave, Țările de Jos și Finlanda, are o înțelegere de bază a limbii engleze (hotărârea din 26 noiembrie 2008, *T435/07 New Look*, par. 23); atunci când se știe că publicul relevant este familiarizat cu o anumită limbă pentru anumite categorii de bunuri și/sau servicii (domeniul IT, de ex., nu acesta fiind domeniul de interes în cauza de față) ori dacă este vorba despre cuvinte foarte simple din limba engleză etc.

Ca atare, elementul „*Tessuti*” nu este neglijabil, nefiind descriptiv pentru

consumatorul român, astfel că nu poate fi ignorat în aprecierea globală a semnului pârâtei, operațiune ce urmează a se efectua de instanța de rejudecare.

Totodată, împrejurarea că elementul „*Valentino*” se regăsește în semnul utilizat de către pârâtă, format din elementul verbal unic al mărcii reclamantei și un alt element verbal - „*Valentino Tessuti*” - (dacă se va reține că aceasta îl folosește pentru produse similare) nu conduce în mod automat la reținerea riscului de confuzie; într-o astfel de situație, riscul de confuzie ar putea exista doar dacă marca anterioară are, în semnul compus, o poziție distinctivă autonomă, chiar dacă nu reprezintă elementul dominant (hotărârea din cauza *Medion C-120/04*), evaluare pe care, de asemenea, instanța de rejudecare o va realiza, stabilindu-se dacă marca reclamantei „*Valentino*” își păstrează autonomia în cadrul semnului *Valentino Tessuti*.

Pornind de la aceste elemente, comparația mărcii cu semnul utilizat de pârâtă va trebui realizată din punct de vedere fonetic, vizual și conceptual, urmând ca după analiza și statuarea efectivă cu privire la toți factorii pertinenți potrivit celor anterior expuse, instanța de apel să conchidă asupra riscului de confuzie, concluzie ce depinde de evaluarea în ansamblu a acestor factori interdependenți.

Totodată, dacă va fi cazul (în condițiile stabilirii unui nivel de similaritate între produse suficient pentru a da naștere unui risc de confuzie), instanța de apel va trebui să se refere, în cadrul comparării semnelor, și la caracterul distinctiv al mărcii reclamantei (intrinsec sau dobândit prin folosire) și să aibă în vedere și publicul relevant în evaluarea tuturor elementelor riscului de confuzie (comparare produse, semne, caracter distinctiv), criteriu, de asemenea, ignorat în decizia recurată.

În rejudecare, în funcție de dezlegările ce se vor da chestiunilor de fapt și de drept menționate în prezenta decizie, se va stabili și dacă utilizarea în mod continuu, începând din 2003, a semnului de către pârâtă (având o anumită intensitate) doar ca nume comercial ori și pentru produse (după cum va reieși din aprecierea probelor) are aptitudinea de a-i conferi acesteia drepturi de natură a o împiedica pe reclamantă să invoce exclusivitatea drepturilor sale conferite prin înregistrarea internațională a mărcii nr. 764790 din 20 noiembrie 2000 pentru clasele de produse și servicii protejate prin aceasta; în rejudecare, urmează a se reevalua, pornind de la premisele corecte, și susținerile pârâtei privind interzicerea utilizării numelui de domeniu și a obligării sale la transferul acestui domeniu către reclamantă, soluție dispusă de prima instanță și confirmată de curtea de apel.

Având în vedere aceste considerații, Înalta Curte, în aplicarea dispozițiilor art. 312 alin. (1) și (3) rap. la art. 304 pct. 9 C.pr.civ., dar constatând și incidența art. 314 C.pr.civ., a admis recursul pârâtei, a casat decizia recurată cu trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță de apel.

46. Marcă comunitară. Acordul titularului dreptului pentru comercializarea produselor pe teritoriul unui stat situat în afara spațiului economic european. Introducerea bunurilor pe piața comunitară fără consimțământul titularului mărcii. Interzicerea importului.

Legea nr. 84/1998, art. 36, art. 38, art.39

Potrivit art. 13 alin. (1) din Regulamentul CE nr.107/2009, similar art. 7 alin. (1) din Directiva 2008/95/CE – transpuse în art. 38 alin. (1) din Legea nr.84/1998, dreptul conferit de marca comunitară nu permite titularului să interzică folosirea acesteia pentru produse care au fost introduse pe piață în Comunitate sub această marcă de către titularul mărcii sau cu acordul său.

Ca atare, atât timp cât produsele, care poartă marca reclamantei, nu au fost

introduse pe piața comunitară de către aceasta sau cu acordul său, ci dintr-un stat din afara Uniunii Europene, stat pe teritoriul căruia însă opera acordul său, o astfel de utilizare a mărcii nu intră sub protecția prevederilor art. 12 lit. c) din Regulament, similar art. 6 din Directivă - transpus în art. 39 alin. (1) din Legea nr. 84/1998, ci se află printre interdicțiile care pot fi solicitate de către titularul mărcii, în virtutea drepturilor exclusive conferite de aceasta, potrivit art. 9 alin. (2) lit. c) din Regulament, art. 5 alin. (3) lit. c) din Directivă cu corespondent în art. 36 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 84/1998, respectiv „importul sau exportul de produse sub acest semn” de către terți.

Secția I civilă, decizia nr. 2097 din 1 iulie 2014

Prin decizia civilă nr. 55/A din data de 14 martie 2013, Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale a admis apelul declarat de reclamanta F.M.C. împotriva sentinței civile nr. 865 din 12 aprilie 2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă în contradictoriu cu pârâta SC A.I.I. SRL. ; a schimbat în tot sentința, în sensul că a admis acțiunea și a obligat pârâta să înceteze importul în vederea comercializării a produselor purtând semne identice cu mărcile comunitare „Ford”, înregistrate de reclamantă, de la societăți din afara spațiului comunitar, fără autorizarea timbrului de marcă; a interzis comercializarea de către pârâta a celor 791 de piese auto, reținute conform deciziei vamale din 22 iunie 2011, purtând semne identice cu mărcile înregistrate de reclamantă; a obligat pârâta să înceteze de îndată exportul, vânzarea, distribuția, precum și orice altă formă de folosire în activitatea comercială a produselor purtând semne identice cu mărcile comunitare „Ford” ale reclamantei, provenind din afara spațiului comunitar, fără autorizarea titularului de marcă; a obligat pârâta să distrugă pe propria cheltuială cele 791 de piese de schimb și/sau părți de autoturism care poartă semne identice cu mărcile comunitare ale reclamantei

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de apel a reținut următoarele:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, la data de 10 octombrie 2011, reclamanta a formulat pretențiile soluționate prin decizia de apel, justificate pe calitatea de titulară a drepturilor de proprietate intelectuală conferite de înregistrarea mărcilor verbale comunitare „Ford” nr. 007261613 din 25 septembrie 2008, „Ford” nr. 004670618 din 01 aprilie 2008, precum și a mărcii figurative comunitare nr.008430704 din 16 iulie 2009, arătând următoarele:

Pârâta este o societate comercială al cărei principal obiect de activitate este "Comerț cu ridicata de piese și accesorii pentru autovehicule", fiind astfel prezentă pe aceeași piață auto ca și compania F.

Prin decizia din 22 iunie 2011, autoritățile vamale au reținut de la societatea pârâată, ce avea calitatea de importator din Turcia (expeditor fiind societatea turcă B.O.Y.P.S.), un număr de 791 piese auto purtând fără drept semne identice cu mărcile comunitare ce aparțin reclamantei.

Produsele au fost puse inițial pe piață cu acordul său, dar doar în Turcia nu și pe teritoriul țărilor din Comunitatea Europeană, situație în care trebuia să se obțină consimțământul său, deoarece dreptul la marcă nu s-a epuizat în condițiile art. 7 alin.(1) din Directiva 89/104/CEL/1988, prima comercializare realizându-se în afara spațiului comunitar.

Regulamentul nr. 40/1994 privind marca comunitară prevede expres, în art. 13, interzicerea introducerii pe piața comunitară, fără acordul titularului de marcă, a bunurilor ce au fost deja puse în comerț în afara spațiului comunitar.

Legea nr. 84/1998 privind mărcile și indicațiile geografice conferă titularului, prin art. 36, drepturi exclusive asupra unei mărci de la momentul înregistrării ei, drepturi care îi permit să interzică terților folosirea acesteia în activitatea lor comercială, fără acordul său.

Pârâta profită de renumele și notorietatea mărcilor reclamantei pentru obținerea unui profit injust, în condițiile în care titularul de marcă nu și-a dat acordul pentru importul produselor în cauză pe teritoriul spațiului comunitar, aducând acestuia și prejudicii de imagine în situația în care cumpărătorii observă o calitate mai puțin bună a serviciilor de distribuție/ambalare/transport a acestora.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 36 din Legea nr. 84/1998 privind mărcile și indicațiile geografice, art. 11 din O.U.G. 100/2005 privind asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală, art. 10 din Directiva 48/2004/EC, Directiva 89/104/2008 CEE, Regulamentul 40/1994 privind marca comunitară, Acordul TRIPS.

Prin sentința civilă nr. 865 din 12 aprilie 2012, Tribunalul București a respins excepția lipsei de interes în promovarea acțiunii, invocată de pârâtă prin întâmpinare, precum și acțiunea, ca neîntemeiate.

În motivarea sentinței primei instanțe s-au reținut următoarele:

Excepția lipsei de interes este neîntemeiată, întrucât reclamanta, în calitatea sa de titulară a mărcilor „Ford”, are drepturi care îi permit să solicite să le fie interzisă terților folosirea acestora în activitatea lor comercială, fără acordul său, conform prevederilor art. 36 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 84/1998, republicată.

Cele 791 produse reprezentând piese auto de schimb, pe care pârâta le-a importat din Turcia, au fost inițial reținute de autoritățile vamale, iar apoi i-au fost eliberate, reprezentantul titularului de marcă declarând că aceste piese sunt originale, dar nu trebuia să facă obiectul importului în România, respectiv pe teritoriul comunitar, întrucât titularul mărcii a aprobat doar comercializarea pe teritoriul Turciei, adică în afara comunității europene, importul în România reprezentând import paralel, care nu este permis.

Susținerile reclamantei în sensul că produsele inscripționate cu semnele identice cu mărcile înregistrate „Ford” creează risc de confuzie între produsele puse pe piață cu acordul și controlul titularului de marcă și determină pierderea posibilității acestuia de a controla rețeaua de distribuție a propriilor sale produse până la consumatorul final, sunt neîntemeiate, având în vedere că produsele importate sunt originale, așa încât nu există niciun fel de risc de confuzie cu mărcile protejate și nu poate fi invocată pierderea credibilității consumatorilor fideli, ori prejudicierea consumatorilor sau publicitate negativă, ori alt prejudiciu al titularului mărcii.

Față de dispozițiile art. 2 alin.(1) din Legea nr. 344/2005, privind unele măsuri pentru respectarea drepturilor de proprietate intelectuală în cadrul operațiunilor de vămuire, importurile paralele de produse originale, cum sunt și piesele de schimb auto importate de pârâtă de la furnizorul din Turcia, sunt legale și permise.

De asemenea, prin dispozițiile art. 6 alin. (1) lit. c) din Directiva nr. 2008/95/CE de apropiere a statelor membre cu privire la mărci s-a prevăzut limitarea dreptului conferit de marcă titularului, în sensul că nu permite titularului său să interzică unui terț utilizarea în cadrul comerțului a mărcii, atunci când aceasta se impune pentru indicarea destinației unui produs sau unui serviciu, în special ca accesorii sau piese detașate. Această dispoziție se regăsește și în Legea nr. 84/1998 republicată, în art. 39 alin. (1) lit. c), conform căruia titularul unei mărci nu poate să interzică unui terț să folosească în activitatea sa comercială marca, dacă aceasta este necesară pentru a indica destinația produsului sau a serviciului, în special pentru accesorii sau piese detașabile.

Dispozițiile invocate de reclamantă, respectiv art. 11 din O.U.G. nr. 100/2005, art. 36 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 84/1998 și art.7 alin. (1) din Directiva 89/104/CEE nu operează, ținând cont de faptul că operațiunea de import de piese de schimb de origine marca „Ford” efectuată de pârâtă, nu încalcă drepturile titularului acestei mărci și nu produce nici un fel de pagubă reclamantei, că produsele importate de pârâtă sunt detașabile/demontabile ale produsului complex-autovehicul, având marca aplicată pe piesa de schimb auto, cu rolul de a

informa consumatorul despre destinația produsului, în scopul de a nu crea confuzie cu alte produse similare ale altor mărci de autovehicule, precum și de faptul că măsurile solicitate de reclamantă sunt interzise de legislația comunitară și românească, întrucât constituie practici anticoncurențiale, monopoliste, care împiedică și denaturează concurența pe piața românească a pieselor de schimb auto, afectând drepturile și interesele legitime ale consumatorilor.

Analizând apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței primei instanțe, Curtea a constatat caracterul fondat al acestuia.

Așa cum susține apelanta, întrucât se urmărește protejarea drepturilor sale decurgând din mărcile comunitare al cărei titular este, dispozițiile legale ce trebuie aplicate sunt cele ale Regulamentului CE al Consiliului nr. 207/2009 privind marca comunitară. Aceasta, dat fiind caracterul direct, obligatoriu și aplicabilității generale a regulamentului, ca izvor de drept comunitar, ce trebuie respectat de cei cărora li se adresează (persoane private, state membre ori instituții ale Uniunii Europene). Aplicarea directă a prevederilor Regulamentului în domeniul mărcilor comunitare, potrivit regulii enunțate, rezultă o dată în plus și din justificarea necesității unei astfel de reglementări, arătate la pct. 4 din preambulul Regulamentului, în care se arată că pentru a permite întreprinderilor să exercite fără nici o piedică o activitate economică în cadrul întregii piețe interne, sunt necesare mărci reglementate de un drept comunitar unic, care să se aplice direct în statele membre.

Critica în sensul interpretării și aplicării greșite a prevederilor art. 12 lit. c) din Regulamentul privind marca comunitară, potrivit cu care situația de fapt nu se încadrează în sfera de reglementare a dispozițiilor invocate, este întemeiată.

Prevederile invocate sunt similare cu cele cuprinse în Directiva nr. 2008/95/CE [art. 6 alin. (1) lit. c), transpuse în dreptul intern prin art. 39 din Legea nr. 84/1998], iar acestea reglementează una dintre situațiile de limitare a efectelor mărcii, anume aceea în care se permite unui terț să folosească în comerț marca, atunci când se impune pentru indicarea destinației unui produs sau a unui serviciu, în special când produsul este accesoriu sau piesă detașabilă, titularul mărcii, în virtutea drepturilor conferite de aceasta neputând să obțină interzicerea acestei utilizări, atâta timp cât aceasta se face conform practicilor loiale în domeniul industrial sau comercial.

Situația astfel reglementată este, potrivit redactării suficient de clare a textului, aceea în care marca este folosită numai în scop informativ, de a arăta destinația produsului (de exemplu, o anumită piesă auto de schimb este produsă de un comerciant-evident altul decât titularul mărcii, pentru a fi folosită numai pentru anumite/anumite mărci de automobile, fiind deci compatibilă numai cu aceasta).

Astfel cum rezultă din susținerile ambelor părți și din probele administrate în fața primei instanțe, produsele importate de intimată purtau marca apelantei nu în scop de informare (de indicare a destinației), ci în scopul în care în mod uzual acest lucru se realizează, pentru indicarea originii produselor, a diferențierii acestora de alte produse similare (având aceeași destinație, utilizare) aparținând unui alt producător.

De altfel, însăși intimata recunoaște implicit faptul că marca a fost folosită cât privește piesele auto importate în scopul de a-și îndeplini funcția sa uzuală de a diferenția produsele (și de a arăta astfel originea acestora), afirmând în cuprinsul întâmpinării că bunurile în cauză sunt bunuri de origine, marca fiind aplicată chiar de către titularul acesteia ori cu acordul acestuia.

Și critica potrivit cu care prima instanță a reținut în mod greșit efectul Legii nr. 344/2005 privind unele măsuri pentru asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală în cadrul operațiunilor de vamuire este întemeiată.

Astfel, deși pornește de la ipoteza foarte clar reglementată de art. 2 alin. (1) din Legea nr. 344/2005, prevederi ce reiau fidel dispozițiile art. 3 alin. (1) din Regulamentul CE nr. 1383/2003 privind intervenția autorităților vamale împotriva mărfurilor suspectate de a aduce

atingere anumitor drepturi de proprietate intelectuală și care (dispoziții) sunt direct aplicabile, concluzia instanței este una greșită.

Potrivit art. 3 alin. (1) din Regulament, prevederile acestuia nu se aplică mărfurilor pe care a fost aplicată o marcă comercială cu consimțământul titularului mărcii și care au fost fabricate cu consimțământul titularului, dar care se află, fără consimțământul acestuia din urmă, într-una dintre situațiile prevăzute la art. 1 alin. (1).

Așadar, cum mărfurile ce fac obiectul prezentei cauze (produse originale, dar care au fost introduse în spațiul economic european fără acordul titularului, ce autorizase comercializarea numai în afara acestuia, provenite deci din importuri paralele) se încadrează în categoria descrisă la art. 3 alin. (1) din Regulament, singura concluzie ce rezultă pe baza prevederilor menționate este aceea că acestea nu se încadrează în sfera de reglementare a Regulamentului, altfel spus că autoritățile vamale nu au competența să dispună măsurile prevăzute de acesta.

În niciun caz, pe baza acestui raționament nu se poate reține, astfel cum greșit a stabilit prima instanță, că excluderea din sfera de aplicare a Legii nr. 344/2005 (respectiv a Regulamentului) echivalează cu faptul că sunt legale și permise importurile paralele cu produse originale, cum sunt piesele de schimb auto importate de pârâtă din Turcia.

Cu alte cuvinte, prevederile menționate nu îl pot împiedica pe titularul mărcii în cazul bunurilor aflate în situațiile menționate la art. 3 alin. (1) din Regulamentul nr. 1383/2003 să acționeze pentru apărarea drepturilor sale exclusive asupra mărcii, printr-o acțiune întemeiată pe dispozițiile art. 9 din Regulamentul CE nr. 207/2009 ori ale Legii nr. 84/1998, așa cum aceleași prevederi nu pot constitui temei pentru ca o astfel de acțiune să fie considerată neîntemeiată.

Susținerea apelantei, potrivit cu care în mod greșit s-a înlăturat de către tribunal existența unui risc de confuzie cu mărcile protejate, este fondată.

Aceasta, întrucât acțiunea apelantei este una întemeiată pe dispozițiile art. 9 din Regulamentul CE nr. 207/2009 (art. 5 din Directiva 2008/95/CE, art. 36 din Legea nr. 84/1998), care pentru situația de la lit. a) (semne identice cu marca pentru produse identice cu cele pentru care este înregistrată) nu prevăd condiția existenței riscului de confuzie.

Dreptul titularului mărcii de a cere, în temeiul art. 9 lit. a) din Regulament, interzicerea operațiunilor prevăzute în cuprinsul acestuia (printre care și importul) de către terți, nu poate fi considerat, în cauză, a fi supus limitării prevăzute de art. 13 din același regulament (dispoziții ce reglementează epuizarea dreptului conferit de marca comunitară), câtă vreme punerea pe piață a produselor purtând marca sa nu s-a făcut de către titular ori cu acordul său decât pentru un stat/state din afara Uniunii Europene.

Sub aspectul epuizării dreptului la marcă, s-a invocat de către apelantă jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene prin referirea la Hotărârea din 16 iulie 1998 pronunțată în cauza C-355/96, *Silhouette v. Hartlauer*, în special la răspunsul dat de Curtea Europeană la prima întrebare ce i-a fost adresată. La rândul său, intimata consideră că prevederile art. 13 din Regulamentul nr. 207/2009 și ale art. 38 alin. (1) din Legea nr. 84/1998 nu pot fi interpretate în sensul invocat de apelantă și că dreptul la marcă al acesteia s-a epuizat prin introducerea produselor pe piață, în Turcia, în afara spațiului economic european (SEE) cu acordul său, invocând însă răspunsul dat de Curte celei de-a doua întrebări.

Cât privește hotărârea invocată de cele două părți, se constată că prin răspunsul dat primei întrebări adresate de *Oberster Gerichtshof* (Austria), Curtea de Justiție a statuat că art. 7 alin. (1) din Prima directivă 89/104/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1988 de apropiere a legislațiilor statelor membre privind mărcile, astfel cum a fost modificată prin Acordul privind SEE din 2 mai 1992, se opune unor norme naționale care prevăd epuizarea dreptului conferit de o marcă pentru produsele introduse pe piață în afara SEE, sub această marcă, de către titular sau cu consimțământul acestuia. S-a apreciat că directiva nu poate fi interpretată

în sensul că ar oferi statelor membre posibilitatea de a prevedea în dreptul lor național epuizarea drepturilor conferite de marcă pentru produsele introduse pe piață în țările terțe.

Or, este de observat că, în cauza prezentă, apelanta își apără dreptul conferit de marca al cărei titular este, susținând că dreptul său nu s-a epuizat, câtă vreme punerea pe piață a produselor nu s-a făcut cu acordul său decât în afara spațiului comunitar (în Turcia), situație în care jurisprudența europeană invocată susține teza acesteia.

Cât privește cea de-a doua întrebare, Curtea de Justiție a răspuns că art. 7 alin. (1) din Directiva 89/104 nu poate să fie interpretat în sensul că, numai pe baza acestei dispoziții, titularul unei mărci este îndreptățit să obțină un ordin prin care să interzică unei țări terțe să utilizeze marca sa pentru produsele introduse pe piață în afara SEE, sub această marcă, de către titular sau cu consimțământul acestuia.

Considerentele pe baza cărora instanța europeană a formulat, în contextul prezentat de instanța solicitantă, un astfel de răspuns conduc, însă, la concluzia că în nici un caz apărarea intimă este potrivit cu care dreptul conferit de marcă apelantei este epuizat pe teritoriul Uniunii, potrivit art. 13 din Regulamentul nr. 207/2009, nu se poate întemeia pe jurisprudența invocată.

Cea de-a doua întrebare a fost adresată întrucât dreptul austriac nu conținea o prevedere similară art. 5 alin. (1) din Directiva 89/104/CEE (echivalentă celei din art. 9 al Regulamentului nr. 207/2009 și care reglementează dreptul conferit de marcă), astfel că în cazul unei atingeri aduse mărcii, un ordin judecătoresc de interzicere nu ar fi putut fi solicitat decât în cazul în care ar fi existat, în același timp, o încălcare ce ar fi presupus un risc de confuzie, caz ce nu se aplică produselor originale ale titularului mărcii. În aceste condiții, trebuia stabilit dacă art. 7 alin. (1) din directivă prevede un astfel de drept de a solicita un ordin judecătoresc de interzicere și dacă titularul mărcii poate solicita, numai pe baza acestei dispoziții, ca terțul să nu mai utilizeze marca pentru produsele care au fost introduse pe piață, sub această marcă, în afara SEE, răspunsul Curții de Justiție fiind cel arătat anterior.

Date fiind aceste aspecte referitoare la contextul legislativ diferit, este în mod evident fără relevanță în cauză, din punctul de vedere al chestiunii cu privire la care părțile erau în divergență, respectiv interpretarea și aplicarea în cauză a prevederilor art. 13 din Regulamentul nr. 207/2009, modul în care instanța europeană a răspuns la cea de-a doua întrebare.

Așadar, întrucât, potrivit celor reținute mai sus, pentru Uniunea Europeană epuizarea dreptului conferit de marcă nu s-a produs, titularul mărcii își poate exercita deplin drepturile exclusive, valorificându-le în sfera reglementată de art. 9 din Regulament, desigur cu singurele limitări prevăzute de art. 12, care însă, astfel cum s-a arătat anterior, nu își găsesc aplicarea [sub aspectul cazului prevăzut de lit. c), invocat].

Este întemeiată și critica privind aprecierea pe care prima instanță a făcut-o cât privește caracterul anticoncurențial și monopolist al măsurilor solicitate de apelanta reclamantă, întrucât, în jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut existența unor situații în care restricțiile la import într-un stat membru al Uniunii Europene nu sunt contrare principiilor concurențiale și liberei circulații a mărfurilor, în condițiile în care respectarea regulilor de protecție a drepturilor de proprietate intelectuală impun aceasta. Or, câtă vreme, pe de o parte, limitările legale la care s-a făcut referire anterior nu sunt aplicabile drepturilor la marcă al apelantei, iar, pe de altă parte, situația de fapt nu se încadrează în ipoteza art. 5 lit. b) din Regulamentul UE nr. 461/2010 al Comisiei (nefiind în discuție nici o restricție convenită între un furnizor de piese de schimb și un producător de autovehicule), nu pot fi reținute încălcări de natura celor interzise prin art. 101 și art. 102 din TFUE și prin art. 5, 6 și 9 din Legea nr. 21/1996.

În consecință, ținând seama de cele arătate, ce demonstrează că cererea reclamantei este întemeiată, Curtea a apreciat că apelul este fondat, motiv pentru care, în temeiul art. 297

C.pr.civ., l-a admis și a schimbat în tot sentința civilă apelată, în sensul admiterii acțiunii.

Împotriva deciziei a declarat recurs pârâta, prin care a invocat încălcarea și aplicarea greșită a dispozițiilor legale, formulând următoarele critici:

1. S-au încălcat dispozițiile art. 292 alin.(1) C.proc.civ., care prevăd că părțile nu se vor putea folosi înaintea instanței de apel de alte motive, mijloace de apărare și dovezi decât de cele invocate la prima instanță sau arătate în motivarea apelului ori în întâmpinare.

Cu toate că prin întâmpinare a arătat că reclamanta nu a invocat prin acțiunea sa Regulamentul(CE) nr. 207/2009, iar noile aspecte nu au fost avute în vedere la judecarea fondului, instanța de apel nu a ținut cont de aceste apărări.

Acțiunea reclamantei s-a întemeiat pe dispozițiile Legii nr. 84/1998, art. 11 din OUG 100/2005, Directiva 48/2004/EC, Directiva 89/104/2008, art. 13 din Regulamentul nr. 40/1994, Acordul TRIPS, nefiind invocate prevederile Regulamentului CE nr. 207/2009.

2. Decizia încalcă dispozițiile art. 101 și art. 102 din Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene, precum și cele ale art. 5, art. 6 și art. 9 din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată.

Potrivit acestor dispoziții legale, sunt considerate incompatibile cu piața și interzise orice decizii sau măsuri ale instituțiilor și autorităților, care au ca obiect sau au ca efect împiedicarea, restrângerea ori denaturarea concurenței pe piața românească sau pe o parte a acesteia, prin care se urmărește:(i) limitarea sau împiedicarea accesului pe piață și libertatea exercitării concurenței de către alte întreprinderi; (ii) limitarea sau controlul producției, comercializării, dezvoltării tehnice sau a investițiilor; (iii) stabilirea condițiilor de tranzacționare; (iv) împărțirea piețelor; (v) înțelegerile de a nu cumpăra de la sau de a nu vinde către anumite întreprinderi fără o justificare rezonabilă.

Consiliul Concurenței a constatat, după finalizarea investigației pentru cunoașterea pieței pieselor de schimb pentru automobile, „că există situații de monopol al constructorilor auto pe segmentul reprezentat de piesele de schimb de origine”.

Instanța a ignorat această realitate, iar prin dispozițiile date se împiedică accesul pe piața de piese auto, îngrădind libertatea exercitării concurenței și încălcând astfel prevederile mai sus menționate.

De asemenea, dispozițiile instanței încalcă Tratatul de Funcționarea al Uniunii Europene, privind libera circulație a mărfurilor.

3. Instanța de apel a făcut, în mod nelegal, aplicarea prevederilor art. 9 din Regulamentul CE 207/2009, art. 5 din Directiva 2008/95/CE, art. 36 din Legea nr. 84/1998, întrucât, față de caracteristicile produselor ce fac obiectul litigiului, erau aplicabile alte dispoziții legale și anume acelea privind limitarea efectelor mărcii comunitare, prevăzute de art. 39 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 84/1998 republicată, art. 6 lit. c) din Directiva 2008/95/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 octombrie 2008 și art. 12 lit. c) din Regulamentul (CE) nr. 207/2009 al Consiliului.

Având în vedere că produsele purtând marca „Ford”, ce fac obiectul cererilor reclamantei, nu sunt produse cu caracteristici de utilizare și funcționare de sine stătătoare (cum sunt autovehiculele, televizoarele, telefoanele, aparate foto, etc.), ci sunt piese de schimb auto demontabile, care prezintă pe deplin caracteristicile de produs detașabil, pentru care funcția mărcii este aceea de a indica pentru ce tip de automobil sunt destinate aceste piese de schimb, legiuitorul român și comunitar a prevăzut ca pentru aceste situații, pe care le-a calificat ca fiind speciale, să limiteze efectele mărcii și să prevadă că titularul nu poate cere terților interzicerea folosirii mărcii.

Prevederile legale menționate ilustrează cât se poate de clar că în cazul produselor și accesoriilor demontabile/detașabile, cum sunt și piesele de schimb auto, funcția mărcii este aceea de a indica că piesele respective sunt destinate unei anumite mărci de autovehicule.

Aplicarea mărcii „Ford” pe piesele de schimb auto ce fac obiectul cauzei a fost

realizată de către fabricant în scopul de a indica că acestea sunt destinate numai pentru autovehiculele Ford, astfel încât pe traseul comercial de la producător până la consumator să se poată cunoaște destinația acestor piese, atât de către comercianți cât și de către consumatori, în scopul de a se evita confuzia cu alte produse similare ale altor mărci, care ar fi de natură să prejudicieze deținătorii de autovehicule Ford, cât și siguranța circulației, legiuitorii național și comunitar reglementând dreptul terților de utilizare a mărcii „în special când produsul este accesoriu sau piesă detașată”.

Lipsa mărcii de pe o piesă de schimb auto ar face imposibilă distribuția acestor produse către consumatorii deținători de autovehicule marca Ford, întrucât nu există niciun semn distinctiv care să indice că o anumită piesă de schimb este cea potrivită pentru a fi montată pe un anumit autovehicul.

Indiferent că piesele de schimb auto sunt de origine sau sunt fabricate de alți producători, funcția principală a mărcii în cazul produselor cu caracteristici detașabile/demontabile/inlocuibile este aceea de a indica destinația acestor produse, care prevalează funcției privind originea produsului, întrucât în industria auto marea majoritate a pieselor ce compun un automobil sunt fabricate de alți producători decât cel ce construiește automobilul care și este titularul mărcii.

Originea unei piese auto este dată de numele producătorului său (Ex. Valeo care fabrică alternatoare auto pentru constructorii de autovehicule), iar marca are funcția de a indica pentru ce autovehicul a fost fabricată.

4. Decizia este contrară jurisprudenței Curții Europene de Justiție.

Instanța de apel a considerat, în mod nelegal, că hotărârea din data de 16 iulie 1998 pronunțată în cazul *C-355/1996 - Silhouette v. Hartlauer* de Curtea Europeană de Justiție, prin răspunsul la a doua întrebare, nu poate fi invocată întrucât reclamanta și-a dat acordul ca produsele să fie puse pe piață în Turcia, în afara Spațiului European, reținând că pentru Uniunea Europeană nu s-a produs epuizarea dreptului conferit de marcă, titularul mărcii putându-și exercita drepturile exclusive, valorificându-le în sfera reglementată de art. 9 din Regulament (pe care reclamanta nu l-a invocat ca temei legal în acțiunea sa).

De asemenea, prin hotărârile pronunțate în cauza *Windsurfing Chiemsee* și cauza *Adam Opel* s-a statuat că un terț poate să invoce limitarea efectelor mărcii, prevăzută la art. 6 din Directivă și să se prevaleze în acest context de cerința disponibilității care stă la baza acestei dispoziții, dacă indicația utilizată de acesta privește una dintre caracteristicile produsului comercializat de terțul respectiv.

5. În cauză sunt aplicabile și dispozițiile Legii nr. 344/2005.

Conform art.1, dispozițiile acestei legi se aplică „mărfurilor care sunt susceptibile a aduce atingere unui drept de proprietate intelectuală, care:

a) intră sau ies de pe teritoriul României, inclusiv în/din zone libere sau antrepozite libere (.....)”.

Or, cererea reclamantei are ca obiect piese de schimb originale purtând marca autentică „Ford”, intrate pe teritoriul României prin importul pe care l-a efectuat la data de 22 iunie 2011 de la furnizorul extern din Turcia, care au fost reținute în vamă (ulterior fiind eliberate) tocmai urmare a cererii de intervenție formulată de aceasta, în temeiul prevederilor cap. II din Legea nr. 344/2005.

Legea nr. 344/2005 și Regulamentul 1383/2003 sunt acte normative care reglementează asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală, în categoria cărora este inclus și dreptul asupra mărcilor, a cărui protecție a fost solicitată de chiar reclamantă atât la autoritatea vamală cât și la instanța de judecată, prevederile acestora fiind aplicabile pe deplin în prezenta cauză, având ca materie juridică „proprietate intelectuală”.

Instanța de fond a aplicat în mod corect dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 344/2005, constatând că aceste prevederi coroborate cu cele de la art. 1 din același act

normativ sunt aplicabile în materia drepturilor de proprietate intelectuală ce face obiectul cauzei, iar pe baza acestor dispoziții a stabilit că importurile de produse originale, cum sunt și piesele de schimb importate de la furnizorul din Turcia, sunt legale și permise.

Analizând decizia de apel în raport de criticile formulate, ce se circumscriu motivelor prevăzute de art. 304 pct. 5 și 9 C.proc.civ., Înalta Curte constată caracterul nefondat al recursului, în considerarea argumentelor ce succed:

1. Dispozițiile art. 292 alin.(1) C.proc.civ., care prevăd că „părțile nu se vor putea folosi înaintea instanței de apel de alte motive, mijloace de apărare și dovezi decât de cele invocate la prima instanță sau arătate în motivarea apelului ori în întâmpinare” nu au fost încălcate în speță, pentru a fi atrasă incidența art. 304 pct.5 C.proc.civ.

Regulamentul Consiliului (CE) nr. 40/94 din 20 decembrie 1993 privind marca comunitară, indicat ca fiind invocat în acțiune, este fostul regulament comunitar în materie, ale cărui dispoziții se regăsesc în cel actual avut în vedere la soluționarea cauzei, în vigoare la data săvârșirii faptei reclamată – dispozițiile vizate fiind aceleași.

Normele acestui regulament sunt similare cu cele din Directiva comunitară în vigoare, avută în vedere de prima instanță în justificarea legalității activității desfășurată de către intimata pârâtă.

Așa cum a reținut instanța de apel, analiza cererii, astfel cum a fost justificată de reclamantă, nu putea fi făcută decât cu reținerea cadrului juridic comunitar aferent, atât timp cât s-a solicitat protecția drepturilor conferite de marca comunitară.

2. S-a subliniat în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene că prin limitarea efectelor drepturilor pe care titularul unei mărci le are în temeiul art. 5 din Directivă, art. 6 alin. (1) din aceeași Directivă urmărește concilierea intereselor fundamentale ale protecției drepturilor conferite de marcă cu cele ale liberei circulații a mărfurilor, precum și ale liberei prestări a serviciilor în cadrul pieței comune (Hotărârea din 23 februarie 1999, *BMW*, C-63/97, pct. 62, Hotărârea din 17 martie 2005, *Gillette Company și Gillette Group Finland*, C-228/03, pct. 29, Hotărârea 10 aprilie 2008 *Adidas și Adidas Benelux*, C-102/07, pct. 45, Hotărârea din 8 iulie 2010, *Portakabin Ltd, Portakabin BV, Primakabin BV*, C-558/08, pct. 57) – jurisprudență ce înlătură integral critica a doua de recurs, din perspectiva dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ..

3. Litigiul de față este generat de modul de interpretare și aplicare a dispozițiilor privind epuizarea și limitările drepturilor titularului de marcă.

Potrivit art. 13 alin. (1) din Regulamentul CE nr.107/2009, similar art. 7 alin. (1) din Directiva 2008/95/CE – transpuse în art. 38 alin. (1) din Legea nr. 84/1998, dreptul conferit de marca comunitară nu permite titularului să interzică folosirea acesteia pentru produse care au fost introduse pe piață în Comunitate sub această marcă de către titularul mărcii sau cu acordul său.

Cum în mod corect s-a reținut, nu se pune problema în speță a epuizării dreptului la marcă atât timp cât produsele nu au fost introduse pe piața comunitară de către reclamanta-intimată sau cu acordul său, ci dintr-un stat din afara Uniunii Europene, pe teritoriul căruia opera acordul titularului – interpretare a normei susținută de jurisprudența constantă a Curții de Justiție a Uniunii Europene, reținută de instanța de apel și la care se va face referire în cele ce urmează.

Art. 12 din Regulament, similar art. 6 din Directivă - transpus în art. 39 alin. (1) din Legea nr. 84/1998, limitează efectele mărcilor comunitare, în sensul că

„Dreptul conferit de o marcă comunitară nu permite titularului său să interzică terților utilizarea în comerț:

(a) a numelui sau adresei sale;

(b) a indicațiilor privind tipul, calitatea, cantitatea, destinația, valoarea, proveniența geografică, perioada producerii produsului sau prestării serviciului sau a altor caracteristici

ale acestora;

(c) a mărcii, atunci când se impune indicarea destinației unui produs sau a unui serviciu, în special când este accesoriu sau piesă detașată, atât timp cât această utilizare se face conform practicilor loiale în domeniul industrial sau comercial.”

Recurenta-pârâtă a susținut recursul pe sublinierea lit. c) a acestei norme - apărările sale fiind bazate pe caracteristica pieselor de schimb de a fi detașabile/demontabile, ceea ce face ca marca aplicată pe acestea să aibă funcția de indicare, informare a publicului asupra destinației – ce a și fost avută în vedere de instanța de apel în soluționarea cauzei – normă ce conține elemente de analiză distincte de cele avute în vedere la lit. b, la care se face referire prin coroborare cu lit. c) – sub aspectul caracteristicilor pieselor de schimb, cu referire și la jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene relevantă.

Ipoieza vizată prin norma invocată de către recurenta-pârâtă se referă la o modalitate diferită de utilizare a mărcii decât cea dedusă judecării în dosarul de față, respectiv folosirea de către terț a mărcii în legătură cu activitatea de comerț pe care o desfășoară, respectiv cu privire la propriile produse și servicii, cum în mod corect s-a reținut de către instanța de apel.

Această interpretare a normelor comunitare este susținută de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, în care s-a subliniat că

„(...) 64. Situațiile care intră în domeniul de aplicare al art. 6 alin. (1) lit. (c) menționat trebuie totuși limitate la cele care corespund obiectivului acestei dispoziții. Or, așa cum au arătat în mod întemeiat Portakabin și Comisia, obiectivul art. 6 alin. (1) lit. (c) din Directiva 89/104 este de a permite furnizorilor de produse sau de servicii care sunt complementare unor produse sau servicii oferite de titularul unei mărci să utilizeze această marcă pentru a informa publicul cu privire la legătura utilitară care există între produsele sau serviciile acestora și cele ale titularului mărcii (...)” - Hotărârea *Portakabin Ltd, Portakabin BV, Primakabin BV*, citată anterior, cu referire la Hotărârea *Gillette Company și Gillette Group Finland*, pct. 33 și 34 (s.n).

În cauza *Gillette Company și Gillette Group Finland*, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că

„ 1. (...) Utilizarea mărcii de către o parte terță care nu este titularul acesteia este necesară pentru a indica destinația produsului comercializat de această terță parte în măsura în care utilizarea constituie în practică singurul mijloc de informare a publicului cu informații inteligibile și complete privind această destinație, cu scopul de a menține un sistem de concurență nedenaturat pe piața acestui produs (...)”

2. (...) Utilizarea mărcii nu este în concordanță cu practicile oneste în domeniul industrial sau comercial dacă, de exemplu: (...) atunci când terța parte își prezintă produsul ca o imitație sau o replică a produsului purtând marca al cărui titular nu este (...)”

33. (...) Curtea a stabilit deja că utilizarea unei mărci pentru informarea publicului că persoana căreia îi aparține reclama este specializată în vânzarea, repararea sau întreținerea produselor care poartă această marcă, comercializate sub marca respectivă de către titular sau cu acordul acestuia, constituie o utilizare care indică destinația unui produs, în sensul art. 6 alin. (1) lit. c) al Directivei 89/104 (a se vedea *BMW*, paragrafele 54 și 58-63). Această informație este necesară pentru menținerea sistemului de concurență denaturată pe piața acestui produs sau a acestui serviciu.

34. Este aceeași situație ca și în acțiunea principală, mărcile al căror titular este Gilette Company fiind utilizate de un terț pentru a oferi publicului o informație intelegibilă și completă cu privire la destinația produsului comercializat, cu alte cuvinte compatibilitatea cu cel care poartă mărcile respective.(...)” (s.n).

În cauza *Bayerische Motorenwerke AG (BMW) and BMW Nederland BV împotriva Ronald Karel Deenik*, citată anterior, s-a reținut că „ (...) 61. În cele din urmă, condiția privind utilizarea mărcii în conformitate cu practicile oneste în domeniul industrial și

comercial trebuie privită constituind, în substanță, expresia unei obligații de loialitate față de interesele legitime ale titularului mărcii, similară cu cea a revânzătorului care utilizează marca altcuiva pentru anunțarea revânzării produselor purtând această marcă. (...)

63. În consecință, (...) utilizarea mărcii altcuiva pentru informarea publicului despre repararea și întreținerea de produse purtând această marcă este autorizată în aceleași condiții în care marca este utilizată pentru informarea publicului despre revânzarea bunurilor purtând această marcă.(...)”. (s.n)

Inclusiv din perspectiva limitării prevăzută de art. 6 alin. (1) lit. b) din Regulament – ce presupune alte elemente decât cele valorificate în prezentul litigiu, pentru ca un terț să o poată invoca, trebuie ca indicația utilizată de acesta să privească una dintre caracteristicile produsului comercializat sau a serviciului furnizat de terțul respectiv (Hotărârea din 4 mai 1999, *Windsurfing Chiemsee*, Cauzele reunite C-108/97 și C- 109/97, pct. 28, Hotărârea din 25 ianuarie 2007, *Adam Opel*, C-48/05, pct. 42-44, Hotărârea 10 aprilie 2008 *Adidas și Adidas Benelux*, citată anterior, pct. 47).

În ceea ce privește sfera de aplicare a normelor comunitare reținute a fi incidente, confirmate prin prezenta decizie, relevantă este Ordonanța Curții din data de 28 octombrie 2010, C-449/09, *Canon Kabushiki Kaisha împotriva IPN Bulgaria OOD*, pronunțată conform articolului 104 alineatul (3) primul paragraf din Regulamentul de procedură – care permite această modalitate de soluționare a unei sesizări atunci când răspunsul la o întrebare formulată cu titlu preliminar poate fi în mod clar dedus din jurisprudență.

Întrebată fiind de instanța de trimitere dacă art. 5 din Directiva 89/104 trebuie interpretat în sensul că titularul unei mărci se poate opune primei introduceri pe piață în SEE, fără consimțământul său, a unor produse originale care poartă această marcă, respectiv cartușe de cerneală care poartă marca „Canon” (semn înregistrat ca marcă comunitară și, în numeroase state membre, inclusiv în țara unde s-a făcut confiscarea, ca marcă națională), Curtea a constatat că din mai multe hotărâri ale sale reiese un răspuns afirmativ, astfel:

„(...) 22. Curtea a considerat, la punctul 26 din Hotărârea din 16 iulie 1998, *Silhouette International Schmied* (C-355/96, Rec., p. I-4799), că Directiva 89/104 nu poate fi interpretată în sensul că ar lăsa statelor membre posibilitatea de a prevedea în legislația lor națională epuizarea drepturilor conferite de marcă pentru produse introduse pe piață în state terțe.

23. În hotărâri ulterioare, Curtea a precizat că, având în vedere Hotărârea *Silhouette International Schmied*, citată anterior, efectul Directivei 89/104 este de a limita epuizarea dreptului conferit titularului mărcii numai la cazurile în care produsele au fost introduse pe piață în SEE și de a permite astfel acestui titular să controleze prima introducere pe piață în SEE a produselor care poartă marca sa (Hotărârea din 20 noiembrie 2001, *Zino Davidoff și Levi Strauss*, C-414/99-C-416/99, Rec., p. I-8691, pct. 33, Hotărârea din 8 aprilie 2003, *Van Doren + Q*, C-244/00, Rec., p. I-3051, pct. 26, precum și Hotărârea din 30 noiembrie 2004, *Peak Holding*, C-16/03, Rec., p. I-11313, pct. 36).

24. Rezultă că, în cazul în care produsele care poartă o marcă nu au fost introduse anterior pe piață în SEE de titularul acestei mărci sau cu consimțământul său, art. 5 din Directiva 89/104 conferă titularului menționat un drept exclusiv care îi permite să interzică oricărui terț, între altele, să importe produsele în cauză, să le ofere spre vânzare, să le introducă pe piață sau să le dețină în aceste scopuri (a se vedea Hotărârea *Peak Holding*, citată anterior, pct. 34). (...)

26. Având în vedere considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că art. 5 din Directiva 89/104 trebuie interpretat în sensul că titularul unei mărci se poate opune primei introduceri pe piață în SEE, fără consimțământul său, a unor produse originale care poartă această marcă.(...)”. (s.n)

În considerarea celor mai sus arătate, Înalta Curte constată că utilizarea mărcii, astfel

cum a fost dedusă judecății în cazul în speță, nu intră sub protecția normei de care se prevalează recurenta-pârâtă, ci se află printre interdicțiile care pot fi solicitate de către titularul mărcii, în virtutea drepturilor exclusive conferite de aceasta, potrivit art. 9 alin. (2) lit. c) din Regulamentul CE nr. 207/2009, art. 5 alin. (3) lit. c) din Directiva 2008/95/CE cu corespondent în art. 36 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 84/1998, respectiv „importul sau exportul de produse sub acest semn” de către terți.

Reclamanta-intimată a invocat și faptul că importul produselor în spațiul comunitar nu a fost autorizat de către titularul de marcă, susținere de natură a intra sub protecția textelor legale mai sus subliniate chiar dacă acestea nu au fost indicate expres ca temei în susținerea cererii, pretențiile reclamantei nefiind susținute exclusiv pe dispozițiile comunitare referitoare la epuizarea dreptului la marcă.

3. Făcând aplicarea art. 2 alin. (1) din Legea nr. 344/2005, ce exclude aplicarea acestei legi în anumite situații particulare, prima instanță a apreciat că importurile paralele de produse originale sunt legale și permise.

Cum în mod corect a reținut instanța de apel, raționamentul primei instanțe nu poate conduce la înlăturarea caracterului ilicit al operațiunii dedusă judecății în dosarul de față atât timp cât există norme interne și comunitare în contextul cărora aceasta poate fi reclamată.

Constatând, pentru argumentele mai sus arătate, că nu sunt fondate criticile de recurs formulate, în cauză făcându-se o corectă aplicare și interpretare a normelor privind cadrul procedural în căile de atac și a dispozițiilor legale incidente (incluzându-se în acestea și normelor comunitare alături de jurisprudența relevantă) din perspectiva motivelor de recurs prevăzute de art. 304 pct. 5 și 9 C.proc.civ., Înalta Curte, făcând aplicarea și a dispozițiilor art. 312 alin.(1) C.proc.civ., a dispus în consecință.

47. Reținerea de către autoritățile vamale a unor mărfuri purtând un semn identic cu o marcă înregistrată internațional. Încălcarea dreptului exclusiv al titularului mărcii.

Legea nr. 344/2005, art. 11, art. 17
Legea nr. 84/1998, art. 36

În termenii art. 3 alin. (1) pct. 11 lit. a) din Legea nr. 344/2005, mărfuri contrafăcute reprezintă „orice marfa, inclusiv ambalajul său, care poartă, fără autorizare, o marcă identică ori care nu se deosebește în aspectele sale esențiale de o marcă de produs sau serviciu legal înregistrată pentru același tip de marfa și care, din acest motiv, încalcă drepturile titularului acestei mărci.” Definiția din această lege specială are un conținut conceptual identic cu cel din art. 36 alin. (2) din Legea nr. 84/1998, adaptat însă la specificul relațiilor sociale pe care le disciplinează - asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală în cadrul operațiunilor de vămuire, pentru constatarea caracterului contrafăcut al mărfurilor fiind suficient a se reține inexistența consimțământului titularului ca produsele supuse operațiunii de vămuire să fie desemnate printr-un semn identic cu marca sa.

Astfel, prin introducerea în țară de pe teritoriul unui stat terț (situat în afara Spațiului Economic European) a unor mărfuri (rochii, sacouri, genți de damă) purtând un semn identic mărcii Chanel, marcă înregistrată internațional, are loc o utilizare a dreptului exclusiv al titularului mărcii, fără consimțământul său și pe cale de consecință o încălcare a drepturilor de proprietate intelectuală, astfel încât acesta este îndreptățit să solicite aplicarea dispozițiilor art. 36 alin. (3) lit. b) și c) din Legea nr. 84/1998.

Secția I civilă, decizia nr. 891 din 18 martie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 05 aprilie 2012, pe rolul Tribunalului București, reclamanta C.S.A.S., în contradictoriu cu pârâții N.M. și Oficiul de Stat pentru Invenții și Mărci, a solicitat să se constate că mărfurile reținute de către autoritățile vamale, conform notificării Autorității Naționale a Vămirilor din 14 martie 2012, aduc atingere drepturilor exclusive de proprietate intelectuală deținute de reclamantă asupra mărcilor înregistrate internațional nr. 201151/1997- *Chanel* și nr. 446944/1999; să se dispună interzicerea importului, precum și a comercializării neautorizate, de către pârât a produselor purtând mărci identice cu mărcile înregistrate internațional nr. 201151/1997 - *Chanel* și nr. 446944/1999.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că la data de 06 martie 2012, în temeiul prevederilor Legii nr. 344/2005 și în baza cererii de intervenție a C.S.A.S.S., autoritățile vamale din cadrul Biroului Vamal O. Călători, au reținut, de la numitul N.M., ca fiind susceptibile să aducă atingere unui drept de proprietate intelectuală un număr de 24 de produse (16 rochii, 2 sacouri și 6 geți de damă), inscripționate fără drept cu semne identice cu mărcile înregistrate internațional nr. 201151/1997 - *Chanel* și nr. 446944/1999 .

Deoarece mărcile nr. 201151/1997 - *Chanel* și nr. 446944/1999, reprezintă mărci înregistrate ale companiei C. (conform înregistrărilor extrase din baza de date WIPO), importul și comercializarea neautorizată a produselor ce poartă mărci identice sau similare cu mărcile menționate mai sus aduc atingere drepturilor exclusive de proprietate intelectuală deținute asupra acestor mărci.

Fată de cele menționate, în vederea continuării procedurii prevăzute de art. 11 din Legea 344/2005, s-a solicitat admiterea cererii și pe cale de consecință, să se constate că mărfurile reținute de către autoritățile vamale aduc atingere drepturilor exclusive de proprietate intelectuală deținute de reclamantă asupra mărcilor înregistrate internațional nr. 201151/1997 - *Chanel* și nr. 446944/1999; să se dispună interzicerea importului precum și a comercializării neautorizate de către pârât a produselor purtând mărci identice cu mărcile înregistrate internațional nr. 201151/1997 - *Chanel* și nr. 446944/1999.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 36 din Legea nr. 84/1998 (republicată), art. 11 și 17 din Legea nr. 344/2005.

Prin sentința civilă nr. 1712 din 27 septembrie 2012 a fost respinsă acțiunea în contradictoriu cu pârâtul Oficiul de Stat pentru Invenții și Mărci ca fiind introdusă împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

A fost admisă acțiunea în contradictoriu cu pârâtul N.M. și s-a constatat că mărfurile reținute de către autoritățile vamale, conform notificării din 14 martie 2012, aduc atingere dreptului de proprietate intelectuală deținute de reclamantă asupra mărcilor înregistrate internațional cu nr. 201151/1997 *Chanel* și nr. 446944/1999. S-a dispus interzicerea importului și comercializării neautorizate de către pârât a produselor purtând semne identice sau similare mărcilor internaționale sus menționate.

Prin decizia nr. 95/A din data de 8 mai 2013 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, a fost admis apelul formulat de pârât, a fost schimbată în tot sentința, în sensul că a respins acțiunea ca nefondată pentru considerentele ce urmează.

Contrar susținerilor apelantului, intimata reclamantă și-a întemeiat în drept cererea de chemare în judecată nu doar pe dispozițiile art. 11 și 17 din Legea nr.344/2005 și pe cele ale art. 11 din Regulamentul CE nr. 1383/2003, acte normative în cuprinsul cărora se face trimitere la drepturile exclusive asupra mărcii și la noțiunea de contrafacere a mărcii, ci și pe dispozițiile generale ale art. 36 din Legea nr. 84/1998, dispoziții ce reglementează condițiile în care poate acționa titularul unei mărci.

Dispozițiile Legii nr. 344/2005 permit deținătorului unor drepturi de proprietate intelectuală pretins încălcate, în situația existenței unor suspiciunii ale unor asemenea

încălcării în cadrul desfășurării unor activități comerciale sau premergătoare acestora, în condițiile art. 1 și 2 din actul normativ, ca acesta să obțină concursul autorității vamale prin reținerea lor și prelevarea de probe iar în situația contestării acestei măsuri de deținătorul mărfurilor se prevede posibilitatea menținerii măsurii reținerii mărfurilor până la momentul la care titularul dreptului formulează o acțiune în justiție, respectiv până la momentul la care hotărârea judecătorească pronunțată devine irevocabilă.

Prevederile art. 1 din Legea nr. 344/2005 stabilesc că dispozițiile legii se aplică mărfurilor susceptibile a aduce atingere unui drept de proprietate intelectuală care intră sau ies de pe teritoriul României de către autoritatea vamală, însă condițiile în care se poate constata în justiție, o încălcare a unui drept de proprietate intelectuală protejat sunt reglementate de dispozițiile art. 36 din Legea nr. 84/1998, care sunt pe deplin aplicabile, și, prin urmare Curtea a apreciat ca fiind nefondată critica formulată de pârât, prin care s-a susținut că instanța de fond a depășit limitele investiției sale.

Curtea a mai reținut ca argument suplimentar în acest sens și faptul că în cuprinsul dispozițiilor art. 2 din Legea nr. 344/2005 sunt menționate situațiile pentru care nu sunt aplicabile dispozițiile acestui act normativ astfel: prezenta lege nu se aplică mărfurilor care sunt obiect al dreptului de proprietate intelectuală protejat și care au fost fabricate cu consimțământul titularului dreptului, dar se află fără consimțământul acestuia în una dintre situațiile la care face referire art. 1; (2) Prezenta lege nu se aplică mărfurilor la care se referă alin. (1), care sunt fabricate sau sunt protejate de un alt drept de proprietate intelectuală, în alte condiții decât cele convenite cu titularul dreptului; (3) Prezenta lege nu se aplică bunurilor aflate în bagajele călătorilor sau în colete trimise ori primite de persoane fizice cu caracter necomercial, bunuri care se încadrează în limita permisă de lege pentru a fi scutite de la plata drepturilor de import și pentru care nu există indicii materiale că mărfurile ar face parte dintr-un trafic comercial.

Având în vedere că la alin. (1) al acestui text de lege se menționează că legea nu se aplică mărfurilor care au fost fabricate cu consimțământul titularului dreptului de proprietate intelectuală, rezultă per a contrario că reclamanta și-a întemeiat cererea pe considerentul că mărcile invocate au fost contrafăcute.

S-a constatat că prima instanță a apreciat în mod netemeinic probele administrate față de art. 36 alin. (2) și (3) din Legea nr. 84/1998.

Prevederile legale menționate condiționează protecția legală în justiție a drepturilor pretins încălcate ale reclamantului, protecție ulterioară momentului reținerii de către organele vamale a unor produse purtând mărci contrafăcute, de încălcarea de către pârât a unui drept de proprietate intelectuală al cărui titular este reclamatul, încălcare care să aibă loc în activitatea comercială/ în vederea desfășurării unei activități comerciale de către pârât, așa încât reclamantul, în calitate de titular al acțiunii civile, trebuie să facă dovada atât a încălcării dreptului său la marcă în privința mărfurilor asupra cărora sunt aplicate semne identice sau asemănătoare mărcilor reclamantului, pentru produse sau servicii identice sau similare și care creează un risc de confuzie în percepția publicului incluzând riscul de asociere între semn și marcă, cât și a faptului că pârâtul a importat sau comercializează produse putând un asemenea semn.

Curtea a reținut în acest sens că deși, într-adevăr, contrar susținerilor nefondate ale apelantului produsele în discuție reținute acestuia (rochii de damă, sacouri de damă și genți) sunt similare cu cele protejate de marca înregistrată internațional nr. 201151/1997- *Chanel* a intimitei reclamante, ce este protejată pentru clasele de produse 18 și 25 conform Clasificării de la Nisa, respectiv pentru produse de piele și imitații de piele și genți, și îmbrăcăminte (nefiind necesar ca mărcile să fie înregistrate pentru clasa 35 de produse deoarece dreptul asupra mărcii nu protejează semnul în sine, ci comerțul căreia marca îi este destinată).

S-a reținut ca fiind fondate criticile apelantului potrivit cărora prima instanță a

considerat netemeinic că intimata reclamantă a fost în măsură să probeze faptul că semnele aplicate pe mărfurile confiscate de la apelant ar fi identice sau asemănătoare cu mărcile protejate ale intimatei, în condițiile în care procesul - verbal întocmit de Agenția Națională a Vănilor, necoroborat cu alte probatorii nu poate face aceasta dovadă.

Astfel, pentru a putea fi reținută contrafacerea mărcilor intimatei reclamante aplicate asupra mărfurilor menționate în cuprinsul procesului-verbal, reclamanta trebuia să probeze că semnele aplicate asupra mărfurilor reținute de la apelantul pârât sunt contrafăcute și că produsele ce le poartă sunt importate în scopul comercializării respectiv destinate comercializării de către acesta din urmă.

Procesul-verbal întocmit de Agenția Națională a Vănilor reprezintă actul constatatator întocmit de această autoritate și face mențiunea reținerii unor mărfuri suspectate a aduce atingere unui drept de proprietate intelectuală, constituind doar dovada reținerii acestor produse suspectate și nu poate constitui prin el însuși o dovada a contrafacerii celor 24 de produse reținute și nici a împrejurării că acestea erau importate sau urmau a fi folosite de către apelant în activitatea sa comercială.

Curtea a reținut că, în cauză, nu s-a dovedit nici faptul ca apelantul pârât ar fi importat sau ar fi folosit/ar fi intenționat să folosească aceste produse în scop comercial, existența unor indicii materiale deduse de autoritatea vamală în raport de cantitatea mare de produse (24 bucăți) deținute de apelant în sensul că acestea ar face parte dintr-un trafic comercial, indicii ce justificau intervenția autorității vamale în sensul prevederilor Legii nr. 344/2005 nefiind suficientă pentru ca în cadrul acțiunii în contrafacere de drept comun să se poată trage concluzia în sensul dispozițiilor art. 36 alin. (2) și (3) din Legea nr. 84/1998 că apelantul pârât folosește semnul pretins identic sau similar mărcii sale înregistrate sau intenționează a îl folosi, în activitatea sa comercială.

În cauză însă, simpla împrejurare că apelantul nu a dovedit cu înscrisuri proveniența acestor bunuri și cantitatea mare de produse (24 bucăți), chiar dacă la momentul luării măsurii de intervenție a autorității vamale era în măsură a o justifica, contrar susținerilor apelantului apar ca nefondate (putându-se concluziona în sensul existenței unor indicii materiale că acestea ar face parte dintr-un trafic comercial în condițiile în care legea vorbește de „indicii materiale” pentru reținerea în vamă și nu de probe iar acestea existau în cauză), totuși în condițiile în care nu era susținută de nicio altă probă, nu aveau în sensul prevederilor art. 1203 C.civ. „o greutate și puterea de a naște probabilitatea” și nu puteau conduce instanța la concluzia, că, în raport de aceste două împrejurări, apelantul urmează să comercializeze, respectiv că importă mărfurile în discuție în acest scop. Astfel, faptul că apelantului i s-au reținut 24 de produse purtând mărcile intimatei, necoroborat cu alte probe, nu putea fi în măsură să formeze convingerea instanței în sensul că aceste produse erau deținute în scopul comercializării, cu atât mai mult cu cât apelantul a dovedit a avea mulți membri de familie cărora a susținut că dorea să le facă cadouri, susținere ce nu a fost infirmată de intimată.

În ceea ce privește susținerile apelantului referitoare la faptul că instanța trebuia să rețină în cauză aplicabilitatea dispozițiilor art. 2 alin. (3) din Legea nr. 344/2005, acestea sunt nefondate deoarece aceste dispoziții, au relevanță doar în ceea ce privește posibilitatea autorității vamale de a lua măsura de intervenție la cererea titularului dreptului, iar în prezenta cauză intimatul a formulat doar întâmpinare, însă nu a sesizat prima instanță cu o cerere de constatare a nelegalității reținerii mărfurilor în discuție de către autoritatea vamală.

Nefondate au fost găsite și susținerile apelantului referitoare la împrejurarea că deși nu a fost investită decât cu soluționarea cererii privitoare la cele 16 rochii, 2 sacouri damă și 6 genți care fac obiectul prezentului dosar, prima instanță s-ar fi pronunțat asupra aceia ce nu s-a cerut, adică cu privire la întreaga cantitate de produse aflate în bagajul apelantului deoarece tribunalul a reținut în raport de cele 24 de produse, și nu de totalitatea celor reținute de autoritatea vamală din bagajul apelantului, faptul că acestea ar fi destinate activității

comerciale.

În condițiile în care intimata nu a fost în măsură a face dovada folosirii unor semne contrafăcute de către apelantul pârât în activitatea sa comercială, s-a reținut ca fondate susținerile apelantului referitoare la împrejurarea că netemeinic instanța dispune interdicția generală de a nu face import și de a nu comercializa produse, de vreme ce nu s-a dovedit că acesta desfășoară activități comerciale.

Împotriva deciziei a declarat recurs reclamanta, întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ.

Prin dezvoltarea motivelor de recurs s-a arătat că, reținând în mod corect că temeiul acțiunii formulate este art. 36 din Legea nr. 84/1998, instanța de apel consideră că „reclamantul, în calitate de titular al acțiunii civile, trebuie să facă prin urmare dovada atât a încălcării dreptului său la marcă în privința mărfurilor asupra cărora sunt aplicate semne identice sau asemănătoare mărcilor reclamantului („), cât și a faptului că pârâtul a importat sau comercializează produse putând un asemenea semn.”

Cu toate acestea, în speță, instanța de apel a aplicat în mod greșit textul de lege la care face trimitere, arătând în considerentele deciziei recurate, că nu au fost administrate probe din care să rezulte că mărfurile reținute sunt contrafăcute, iar procesul verbal întocmit de ANV nu poate face această dovadă decât dacă este coroborat cu alte probe.

Față de dispozițiile art. 36 alin. (2) și (3) din Legea nr. 84/1998, reținute de instanță, concluzia la care aceasta a ajuns este evident nelegală, deoarece prin cererea introductivă s-a învederat faptul că pârâtul a importat „un număr de 24 de produse (16 rochii, 2 sacouri și 6 geți de damă), inscripționate fără drept cu semne identice cu mărcile - *Chanel* înregistrate internațional nr. 201151/1997 și nr. 446944/1999”.

Intimatul - pârât, prin întâmpinarea depusă în fața instanței de fond, nu a contestat situația de fapt, arătând că „(...) agentul vamal (...) mi-a reținut din bagajele mele de călătorie anumite bunuri, între care 16 rochii, 2 sacouri damă și 6 geți de diferite modele și dimensiuni pe care se regăsesc printre altele și însemne Chanel”. De asemenea, prin motivele de apel, intimatul-pârât reia aceste susțineri privind situația de fapt.

Cu alte cuvinte, pârâtul a recunoscut atât în fond, cât și în apel, că folosește pe produsele enumerate mai sus un semn identic cu mărcile *Chanel*, iar acest act de voință manifestat în mod expres și unilateral, fără a fi provocat, scoate această situație de fapt în afara cadrului litigios, fiind un aspect de fapt necontestat de părți.

Susținerile din apel ale intimatului pârât nu constituie o critică pertinentă și întemeiată și trebuiau înlăturate de instanța de apel, pentru că pârâtul nu arată de ce prima instanță a reținut în mod greșit situația de fapt redată de acesta, care este greșeala instanței și care ar fi fost sensul corect pe care ar fi trebuit să îl rețină tribunalul.

Recurenta reclamantă nu este ținută a dovedi un fapt necontestat de părți, intrat sub puterea lucrului judecat, aspect esențial al considerentelor de care a depins dezlegarea pricinii.

Instanța a încălcat în mod nelegal autoritatea de lucru judecat a faptului sus menționat, necontestat de intimatul pârât și reținut ca atare de prima instanță.

Este criticată și înțelegerea greșită a noțiunii de contrafacere în sensul Legii nr. 84/1998, din perspectiva căreia noțiunea de „semne contrafăcute” nu are sens. Astfel, din perspectiva legii se poate vorbi de încălcarea drepturilor conferite de marcă (numite și acte de contrafacere), care presupune îndeplinirea mai multor condiții, printre care și aceea că produsele/serviciile care fac obiectul actelor săvârșite de terț să poarte sau să fie în legătură cu semne identice sau similare cu mărcile înregistrate.

În decizia recurată, în mod nelegal se arată că „în cauză nu s-a dovedit că apelantul pârât ar fi importat sau ar fi folosit/ar fi intenționat să folosească aceste produse în scop comercial”, deși instanța de apel acceptă că produsele reținute fac parte dintr-un trafic

comercial, ce prezintă relevanță pentru intervenția autorităților vamale, dar nu și pentru aplicarea dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 84/1998.

Abordarea diferită în funcție de criteriul autorității care apreciază caracterul comercial sau nu al mărfurilor, nu este justificată de instanța de apel, astfel că motivarea este contradictorie și nelegală. Odată stabilit caracterul comercial al produselor în fața autorităților vamale, în scopul aplicării dispozițiilor Legii nr. 344/2005, acesta va avea relevanță și din perspectiva aplicării legii mărcilor, măsurile luate de autoritățile vamale în temeiul Legii nr. 344/2005 pentru asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală în cadrul operațiunilor de vămuire, fiind lipsite de eficiență într-o interpretare contrară, ce ar permite tocmai eludarea acestora.

Deși instanța de apel a reținut, în mod corect, dispoziția Legii nr. 84/1998, potrivit căreia titularul mărcii se poate opune actelor de „import”, totuși nu a aplicat această dispoziție și cauzei de față, care se referă la importul unor produse realizat de către o persoană fizică, din afara spațiului UE în teritoriul României, stat membru. Legea interzice actul importului în sine, chiar dacă acesta nu este urmat de acte de comercializare ulterioare.

Faptul că importatorul este o persoană fizică nu schimbă în niciun fel definiția și noțiunea actului de import, care este obiectiv determinată de lege indiferent de calitatea importatorului. Prin introducerea în spațiul comunitar a unei cantități de mărfuri, persoana fizică devine importator, iar actul este unul de import, indiferent dacă persoana fizică avea sau nu calitatea de comerciant anterior recunoscută în mod administrativ sau nu prin înregistrarea sa ca și comerciant.

Conform art. 612 din H.G. nr. 707/2006 prin care se aprobă Regulamentul Vamal (Regulamentul de aplicare a Codului Vamal): „Persoanele fizice pot introduce sau scoate din țară mărfuri fără caracter comercial, în limitele și în condițiile prevăzute de lege”.

Potrivit art. 6 al Directivei 2007/74/CE privind scutirea de T.V.A. și de accize pentru bunurile importate de către persoanele care călătoresc din țări terțe conform căruia pentru a fi considerate importuri cu caracter necomercial, „Natura sau cantitatea acestor bunuri nu trebuie să indice faptul că sunt importate în scopuri comerciale”.

Conform art. 7 din aceeași Directivă, statele membre scutesc de T.V.A și accize importurile de bunuri a căror valoare totală nu depășește 430 de euro în cazul pasagerilor care folosesc transportul aerian.

Este interzisă introducerea în Comunitate a mărfurilor care aduc atingere "unui drept de proprietate intelectuală și care prin cantitatea ori natura lor sugerează că sunt introduse în scop comercial. Așa cum a stabilit și legiuitorul, prin art. 2 din Legea nr. 344/2005 nu se aplică dispozițiile acestei legi bunurilor aflate în bagajele călătorilor, în măsura în care este vorba despre „bunuri care se încadrează în limita permisă de lege pentru a fi scutite de la plata drepturilor de import și pentru care nu există indicii materiale că mărfurile ar face parte dintr-un trafic comercial”.

Bunurile nu se încadrează în limita permisă de lege pentru a fi scutite de la plata drepturilor de import

În cauză, autoritățile vamale, în mod corect au reținut produsele deoarece, având în vedere cantitatea și valoarea, au existat indicii că bunurile sunt importate în scop comercial și se impune plata drepturilor de import, dar și aplicarea Legii nr. 344/2005, față de valoarea totală a importului - 1.720 de euro (4 adeverințe de reținere fiecare în sumă de 430 de euro), care depășește cu mult limita valorică permisă de lege - 430 de euro.

În acest context, este criticată și aprecierea instanței de a determina obiectul actului comercial de import doar în raport cu acele produse purtând aceeași marcă. În realitate, a existat un singur act de import de mărfuri și a fost tratat ca atare din perspectiva economică și comercială, și nu mai multe acte de import concomitente, grupând produsele după marca purtată.

Instanța de apel în mod greșit a reținut strict cantitatea de produse purtând semnele *Chanel* (24 produse) și nu ține cont de celelalte bunuri purtând alte semne (117 produse).

În speță, prin importul făcut, intimatul pârât a încercat să introducă în țară o cantitate totală de 141 de produse. Faptul că a fost importată o asemenea cantitate mare de produse rezultă în mod clar din decizia autorităților vamale. Această împrejurare reprezintă mai mult decât un simplu indiciu cu privire la caracterul comercial al operațiunii. Instanța de apel acceptă că există „indicii materiale deduse de autoritatea vamală în raport de cantitatea mare de produse (24 bucăți) deținute de apelant în sensul că acestea ar face parte dintr-un trafic comercial, indicii ce justificau intervenția autorității vamale în sensul prevederilor Legii nr. 344/2005”, dar consideră că existența acestor indicii materiale nu este suficientă și pentru aplicarea Legii nr. 84/1998, considerând că prezumția caracterului comercial în sensul art. 36 nu este temeinică din punct de vedere logic și juridic.

Instanța a greșit, încălcând art. 36 din Legea nr. 84/1998, solicitând ca dovada să se facă în mod cumulativ, atât asupra intenției de comercializare ulterioară, cât și asupra existenței actului de import. Aceasta este o adăugare la lege care prevede cele două ipoteze de fapt în mod distinct și separat, fără a necesita întrunirea lor cumulativă. Adăugarea la lege trebuie înlăturată de instanța de recurs.

Pe de altă parte, instanța de apel înlătură argumentele prezentate primei instanțe cu privire la calificarea actului de import, reținând ca fiind dovedită împrejurarea că produsele importate erau destinate drept cadouri familiei numeroase a acestuia. Considerăm că simplele înregistrări depuse de intimatul pârât, necoroborate cu alte probe nu conferă «greutate și puterea de a naște probabilitatea» caracterului necomercial al mărfurilor intimatului pârât și de înlăturare a „indiciilor” stabilite pe baza normelor legale imperative.

Motivarea instanței de apel este contradictorie și nelegală, creând un dezechilibru prin modul de aplicare a prezumțiilor după standarde diferite, ce afectează însuși principiul egalității părților în procesul civil.

Indiciile în sensul că mărfurile fac parte dintr-un trafic comercial ținând cont de valoarea și cantitatea lor mare, aspect reținut de instanță în decizia recurată, dar cu relevanță pentru intervenția autorităților vamale în temeiul Legii nr. 344/2005, conduc și la reținerea calității de comerciant a intimatului-pârât în sensul Legii nr. 84/1998 pentru identitate de rațiune.

Înalta Curte, analizând decizia prin raportare la criticile formulate, a reținut caracterul fondat al recursului pentru argumentele ce succed.

Intimatul N.M., prin contestația formulată împotriva măsurii reținerii bunurilor, confirmate prin adeverințele de reținere a bunurilor din 06 martie 2012, luată de Biroul Vamal O. Călători precizează că produsele reținute sunt achiziționate din China precum și faptul că cele 4 adeverințe vamale au fost emise cu aceeași ocazie.

De asemenea, de necontestat că în bagajul intimatului au fost găsite 141 de produse, a căror valoare totală este de 1.720 euro.

Prin art. 97 din Ordinul nr. 2220/2006 pentru aprobarea Normelor privind scutirea de la plata taxei pe valoarea adăugată și a accizelor pentru importurile definitive ale anumitor bunuri, prevăzute de art. 142 alin. (1) lit. d) și art. 199 alin. (3) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, Ordin emis de Ministerul Finanțelor Publice au fost implementate prevederile art. 6 al Directivei 2007/74/CE, invocată de recurent.

Potrivit art. 3 alin. (1) și (2) din Titlul II al anexei 1 a Ordinului sus-menționat se prevede că „Bunurile conținute în bagajul personal al călătorilor din țările terțe, altele decât cele prevăzute la art.5 alin.1-8, sunt scutite de taxa pe valoarea adăugată și de accize la import, dacă bunurile respective nu au un caracter comercial și valoarea totală a acestora nu depășește 300 euro de persoană.

În cazul călătorilor care folosesc transportul aerian și al celor care folosesc transportul maritim, pragul financiar prevăzut de alin. 1 este de 430 euro”.

Față de datele speței, bunurile introduse în România de către pârât au fost reținute de la acesta de către Biroul Vamal, caz în care rezultă că reperul valoric aplicabil pentru stabilirea caracterului comercial al acestora, este cel de la art. 3 alin. (2) din menționatul Ordin, așadar peste 300 euro.

Cum în cele 4 adeverințe de reținere a bunurilor găsite în bagajele intimatului emise de autoritățile vamale se menționează că valoarea acestor produse purtând semnul identic mărcii *Chanel* este de 430 euro, iar totalul bunurilor reținute de la intimat din bagajul aferent aceleiași călătorii este de 141 produse, în valoare de 1.720 euro, rezultă că acestea nu erau scutite de la taxa pe valoarea adăugată și accize de import, astfel că acestea aveau caracter comercial.

Potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 84/1998, republicată, titularul mărcii poate cere instanței judecătorești competente să interzică terților să folosească, în activitatea lor comercială, fără consimțământul său un semn identic mărcii, pentru produse sau servicii identice celor pentru care marca a fost înregistrată, în speță, din clasa 25 (produse de îmbrăcăminte).

În cauza de față, recurenta reclamantă a susținut că mărfurile reținute de la intimat sunt comercializate de acesta fără autorizarea sa, astfel că pârâtul era cel care avea sarcina probei faptului pozitiv contrar, întrucât în caz contrar, se pretinde reclamantei să facă dovada că nu și-a dat consimțământul pentru utilizarea de către pârât a unui semn identic mărcii sale, ceea ce reprezintă un fapt negativ, nesusceptibil de dovadă.

Or, în cazul în care pârâtul ar fi avut un astfel de consimțământ din partea reclamantei sub forma unei licențe ori o altă legitimare valabilă (de ex. să fi fost autorizat ca distribuitor), acesta este cel care era ținut a invoca o astfel de apărare și, în consecință, și să o dovedească.

Se constată, totodată, că instanța de apel a reținut că reclamanta nu a făcut dovada că mărfurile sunt contrafăcute.

În termenii art. 3 alin. (1) pct. 11 lit. a) din Legea nr. 344/2005, mărfuri contrafăcute reprezintă „orice marfa, inclusiv ambalajul său, care poartă, fără autorizare, o marcă identică ori care nu se deosebește în aspectele sale esențiale de o marcă de produs sau serviciu legal înregistrată pentru același tip de marfa și care, din acest motiv, încalcă drepturile titularului acestei mărci.”

Definiția din această lege specială are un conținut conceptual identic cu cel din art. 36 alin. (2) din Legea nr. 84/1998, adaptat însă la specificul relațiilor sociale pe care le disciplinează - asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală în cadrul operațiunilor de vâmuire, pentru constatarea caracterului contrafăcut al mărfurilor fiind suficient a se reține inexistența consimțământului titularului ca produsele supuse operațiunii de vâmuire să fie desemnate printr-un semn identic cu marca sa.

Deși nu este exprimat în termeni neechivoci în raționamentul expus prin decizia recurată, este probabil ca sensul avut în vedere de instanța de apel să privească invocarea epuizării dreptului la marcă, ceea ce constituie obiect de reglementare al art. 38 alin. (1) din Legea nr. 84/1998, astfel: „Dreptul asupra mărcii se epuizează, iar titularul nu poate interzice altor persoane folosirea acesteia pentru produse care au fost puse în comerț în Uniunea Europeană și în Spațiul Economic European sub această marcă de titularul însuși sau cu consimțământul său.”

Înalta Curte constată însă că nici cerințele prevăzute de acest text nu sunt îndeplinite în cauză, întrucât intimatul nu a făcut dovada punerii în comerț a produselor în Uniunea Europeană sau în Spațiul Economic European a produselor sub marca *Chanel* de către recurenta însăși sau cu consimțământul acesteia (deci, că este vorba despre produse originale), după cum nici nu a făcut dovada la intrarea în România că a călătorit în ariile

economico-geografice indicate, de altfel chiar pârâtul recunoscând achiziționarea bunurilor din China, stat terț U.E.

Mai mult decât atât, intimatul pârât nici nu a invocat în cauză astfel de apărări, cu privire la epuizarea dreptului la marcă, nici în fața primei instanțe, nici prin motivele de apel, astfel încât instanța de apel a analizat din oficiu, cu depășirea limitelor devoluțiunii stabilite pentru calea de atac prin dispozițiile art. 295 alin. (1) C.proc.civ., atare posibilă apărare a apelantului, fără ca acesta să fi fost un motiv de ordine publică.

Înalta Curte reține că pârâtul care a introdus în țară de pe teritoriul unui stat terț un număr de 24 de produse (16 rochii, 2 sacouri și 6 genți de damă, purtând un semn identic mărcilor înregistrate internațional nr. 201151/1997 și nr. 446944/1999, a utilizat un drept exclusiv al reclamantei, fără consimțământul său, recurenta reclamantă fiind îndreptățită să solicite aplicarea dispozițiilor art.36 alin. (3) lit. b) și c) din Legea nr.84/1998 privind mărcile și indicațiile geografice.

Ca atare, instanța de apel a aplicat greșit legea atunci când a reținut că bunurile importate de intimat nu încalcă drepturile de proprietate intelectuală aparținând reclamantei.

Înalta Curte pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art.312 alin. (1), (2) și (3) C.proc.civ. cu referire la art. 304 pct. 9 C.proc.civ. a admis recursul, a modificat decizia în sensul că apelul declarat de pârât a fost respins ca nefondat.

48. Contrafacere marcă. Criterii legale pentru stabilirea caracterului comercial al bunurilor reținute de autoritățile vamale. Interzicerea importului și a comercializării neautorizate de către titularul drepturilor de proprietate intelectuală încălcate.

Legea nr. 84/1998, art. 36

Legea nr. 344/2005, art. 1, art. 2, art. 3, art. 11

Potrivit art. 2 alin. (3) din Legea nr. 344/2005 „Prezenta lege nu se aplică bunurilor aflate în bagajele călătorilor sau în colete trimise ori primite de persoane fizice cu caracter necomercial, bunuri care se încadrează în limita permisă de lege pentru a fi scutite de la plata drepturilor de import și pentru care nu există indicii materiale că mărfurile ar face parte dintr-un trafic comercial.”

Din interpretarea acestei norme, reiese că legiuitorul permite această excepție de la aplicarea dispozițiilor Legii nr. 344/2005, în următoarele condiții: bunurile ce se regăsesc în bagajele călătorilor ori în colete să aibă caracter necomercial, iar acest caracter necomercial al bunurilor poate fi reținut doar pe baza criteriului legal al încadrării acestora în limitele permise de lege pentru a fi scutite de la plata drepturilor de import, cumulativ cu condiția de a nu exista alte indicii materiale că fac parte dintr-un trafic comercial.

Prin urmare, în lipsa indicării de către autoritățile vamale a unui reper valoric în raport de care să poată fi verificat caracterul comercial al bunurilor reținute ca fiind susceptibile a aduce atingere unor drepturi de proprietate intelectuală, este necesar a se avea în vedere numărul total al produselor de îmbrăcăminte purtând semne identice cu mărcile internaționale ale recurentei, găsite în același bagaj al unei singure persoane și introduse în România printr-un transport unic, cu ocazia aceleiași călătorii, neavând niciun fundament legal evaluarea conduitei intimatului prin raportare la produsele purtând o singură marcă, sens în care sunt și dispozițiile art. 3 alin. (3) din Titlul II, anexa 1 la Ordinul nr. 2220 din 22 decembrie 2006 care prevăd: „În scopul aplicării scutirilor prevăzute la alin. 1 și 2, valoarea unui articol individual nu poate fi defalcată”, precum și cele ale art. 3 alin. (5), care definesc noțiunea de bagaje personale.

Astfel, fiind vorba despre un număr de 25 de produse - genți și eșarfe Hermes, genți

Louis Vuitton, Celine, YSL, Chanel, rochie Stella Mc Cartney etc.- se poate prezuma în mod rezonabil, în condițiile art. 1203 C.civ., depășirea pragului valoric de 430 euro prevăzut de art. 3 alin. (2) din Ordinul nr. 2220/2006 pentru aprobarea Normelor privind scutirea de la plata taxei pe valoare adăugată și a accizelor pentru importurile definitive ale anumitor bunuri, prevăzute de art. 142 alin. (1) lit. d) și art. 199 alin. (3) din Legea nr. 571/2003, pentru că, în caz contrar, ar însemna a se admite că fiecare produs valorează sub media de 17,2 euro/bucata.

Ca atare, acestea aveau caracter comercial în condițiile în care nu sunt scutite de la plata taxei pe valoare adăugată și accize de import.

Secția I civilă, decizia nr. 1912 din 13 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 13 septembrie 2011, reclamanta B.Ld. a chemat în judecată pe pârâtul P.M., solicitând instanței să constate că mărfurile reținute de autoritățile vamale, în baza adeverinței de reținere a bunurilor din 25 august 2011, conform Notificării ANV nr. x din 29 august 2011, aduc atingere drepturilor exclusive de proprietate intelectuală deținute de reclamantă asupra mărcilor internaționale verbale Burberry cu nr. 733385/2000 și fig. cu nr. 732707/2000; să dispună interzicerea importului și a comercializării neautorizate de către pârât a produselor purtând semne identice sau similare mărcilor internaționale menționate.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că la data de 25 august 2011, în temeiul prevederilor Legii nr. 344/2005 și în baza cererii sale de intervenție, autoritățile vamale din cadrul Biroului Vamal O. au reținut, ca fiind susceptibile să aducă atingere unui drept de proprietate intelectuală, un număr de 2 jachete ce poartă fără drept semne identice sau similare cu mărcile internaționale ale reclamantei, Burberry nr. 733385/2000 și fig. nr. 732707/2000, conform extraselor OMPI.

Reclamanta a arătat că produsele reținute în aeroport au fost introduse de către pârât pe teritoriul României, iar mărcile reclamantei sunt înregistrate pentru produse de îmbrăcăminte, inclusiv jachete, iar comercializarea neautorizată de către pârât a produselor ce poartă semne identice sau similare mărcilor aduc atingere drepturilor sale exclusive asupra mărcilor.

Reclamanta a invocat dispozițiile art. 11 din Legea nr. 344/2005.

Prin sentința civilă nr. 1112 din 06 iunie 2012, pronunțată de Tribunalul București, Secția a III-a civilă s-a respins ca neîntemeiată acțiunea reclamantei.

Prima instanță a constatat că reclamanta este titular al drepturilor exclusive asupra mărcilor înregistrate internațional, marca verbală Burberry nr.733385/2000 și, respectiv marca figurativă nr. 732707/2000.

S-a reținut că la data de 25 august 2011, în baza cererii de intervenție formulată de reclamantă, autoritățile vamale din cadrul Biroului Vamal O. au reținut de la pârât, ca fiind susceptibile să aducă atingere unui drept de proprietate intelectuală, un număr de 2 jachete ce poartă semne identice/similare cu mărcile internaționale ale reclamantei. Pentru aceste motiv, în baza dispozițiilor Legii nr. 344/2005 reclamanta a solicitat să se constate că produsele care au fost reținute de la pârât sunt contrafăcute și să se interzică pârâtului importul și comercializarea produselor purtând semne care aduc atingere drepturilor sale exclusive.

Tribunalul a apreciat însă că titularul mărcilor nu a probat că pârâtul a dorit să efectueze importul celor 2 produse și că introducerea acestora în România avea ca scop comercializarea, pentru a se admite cererea, reținând incidența în cauză a dispozițiilor art. 3 din Legea nr.344/2005, în sensul că: prezenta lege nu se aplică bunurilor aflate în bagajele călătorilor, astfel cum este cazul în speță; în consecință, acțiunea a fost respinsă ca neîntemeiată.

Împotriva sentinței civile, reclamanta a formulat apel, criticând soluția pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia civilă nr. 39/A din 26 februarie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, apelul reclamantei a fost respins ca nefondat.

Pentru a decide în aceste sens, instanța de apel a reținut următoarele:

Acțiunea dedusă judecății, fundamentată pe dispozițiile art. 11 și 17 din Legea nr. 344/2005 și ale art. 11 din Regulamentul CE nr. 1383/2003 - reprezintă o acțiune în constatarea încălcării dreptului de proprietate intelectuală, fiind, prin urmare, o acțiune în contrafacere reglementată de art. 36 din Legea nr. 84/1998, în susținerea căreia reclamanta a invocat încălcarea drepturilor sale exclusive asupra mărcii verbale Burberry înregistrată sub nr. 733385/2000 și figurative nr. 732707/2000.

Prin motivele de apel, într-o primă critică, reclamanta a susținut că în mod greșit s-a reținut că nu sunt îndeplinite condițiile legii pentru a se confirma existența unei contrafaceri.

Potrivit art. 36 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 84/1998: „În aplicarea alin. 2, titularul mărcii poate cere să fie interzise terților, în special, următoarele acte: c) punerea în liberă circulație, exportul, importul, plasarea sub un regim vamal suspensiv sau economic, precum și acordarea oricărei alte destinații vamale, așa cum acestea sunt definite în reglementările vamale, produselor sub acest semn.”

Curtea de apel a constatat că în cauză nu sunt întrunite cerințele textului citat, întrucât apelanta reclamantă nu a dovedit, în absența intimatului pârât, citat în ambele faze procesuale prin „mica publicitate” - cel puțin că actele de folosire a mărcii nu au o justificare legitimă.

În ceea ce privește critica ce vizează natura operațiunii efectuate de către intimatul pârât având ca obiect bunuri protejate de mărcile ale căror titulară este reclamanta, instanța de apel a reținut că tribunalul a constatat în mod întemeiat incidența dispozițiilor art. 2 alin. (3) din Legea nr. 344/2005.

Potrivit acestei reglementări, prevederile Legii nr. 344/2005 (care stabilește situațiile și condițiile în care autoritățile vamale pot să intervină, prin reținerea mărfurilor și/sau suspendarea operațiunii de vămuire, pentru asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală în cadrul operațiunilor de vămuire) nu se aplică bunurilor aflate în bagajele călătorilor sau în colete trimise ori primite de persoane fizice *cu caracter necomercial*, bunuri care se încadrează în limita permisă de lege pentru a fi scutite de la plata drepturilor de import și pentru care nu există indicii materiale că mărfurile ar face parte dintr-un trafic comercial.

Din analiza situației de fapt, prima instanță a reținut că activitatea intimatului-pârât nu avea un caracter comercial, apreciindu-se că cele 2 jachete descoperite asupra acestuia nu au fost achiziționate în scop comercial, și, ca atare, s-a aplicat excepția reglementată de art. 2 alin. (3) din Legea nr. 344/2005.

Pentru verificarea situației de fapt reținute de tribunal, instanța de apel a dispus completarea probelor prin efectuarea unei adrese către Autoritatea Națională a Vămirilor pentru a se comunica dacă mărfurile pentru care s-a emis Adeverința de reținere a bunurilor din 25 august 2011 a Biroului Vamal au fost găsite în bagajul pârâtului sau au fost prezentate de acesta pentru vămuire.

Prin adresa din 25 ianuarie 2013, emisă de ANV - Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale București, s-a comunicat instanței că mărfurile menționate se aflau „.....în bagajul de cală al numitului P.M.”

Pe baza acestor considerente, curtea de apel a apreciat că intimatul-pârât nu a efectuat operațiuni de import în scop de comercializare, având în vedere și numărul redus de produse (2 jachete) și, ca atare, în contextul dispozițiilor art. 36 alin. (2) și (3) din Legea nr. 84/1998, s-a apreciat că în mod corect prima instanță a respins acțiunea în contrafacere și, în

consecință, în temeiul art. 296 C.proc.civ., apelul reclamantei a fost respins ca nefondat.

Împotriva acestei decizii, reclamanta a formulat recurs, prevalându-se de ipotezele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ.

1. Recurenta a susținut că instanța de apel în mod nelegal a constatat că nu sunt îndeplinite condițiile acțiunii în contrafacere, respectiv cea referitoare la lipsa unei justificări legitime pentru folosirea mărcii.

Astfel, s-a reținut că reclamanta nu a administrat probe din care să rezulte că actele de folosire a mărcii nu au o justificare legitimă, considerând că o atare probă era în sarcina sa; or, lipsa autorizării din partea titularului dreptului ori a altei justificări legitime reprezintă fapte negative, prin urmare sarcina probei incumbă pârâtului care are obligația de a face dovada faptului pozitiv contrar, respectiv a justificării legitime.

În consecință, o atare probă nu incumbă reclamantului, acestuia fiindu-i practic imposibil să dovedească un fapt negativ.

Mai mult decât atât, de vreme ce reclamanta a arătat că mărfurile poartă semne identice cu mărcile sale fără acordul său, rezultă clar lipsa unei legitimări a pârâtului, precum și caracterul contrafăcut al produselor, ceea ce este și în sensul dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 84/1998 care nici nu impun o probă suplimentară în acest sens, fiind suficient să se stabilească faptul că titularul nu și-a dat consimțământul pentru ca marca să fie folosită de către pârât.

Recurenta reclamantă a arătat că ea însăși a confirmat lipsa acordului său pentru folosirea mărcilor proprii de către pârât prin adresa emisă către autoritățile vamale, în urma căreia s-a formulat opoziție de către pârât, dar și prin acțiunea civilă introdusă ulterior împotriva pârâtului (cauza de față).

S-a mai susținut de către recurentă că aspectul referitor la absența intimatului pârât de la termenele de judecată în ambele faze procesuale nu i se poate imputa reclamantei, așa cum ar putea rezulta din decizia recurată, procedura de citare cu intimatul pârât fiind legal îndeplinită, în condițiile art. 95 C.proc.civ. Or, chiar în lipsa intimatului-pârât de la procedurile desfășurate în fața instanței și în ciuda faptului că dovada justificării legitime pentru actele de folosire a mărcii cădeau în sarcina acestuia, recurenta consideră că această condiție a acțiunii în contrafacere a fost îndeplinită prin confirmarea de către reclamantă a faptului că mărfurile poartă semne identice cu marca Burberry, fără acordul său.

2. Recurenta a mai susținut că instanța de apel în mod nelegal a reținut că importul nu are caracter comercial și, în consecință, s-a apreciat a fi întemeiată constatarea primei instanțe cu privire la incidența dispozițiilor art. 2 alin. (3) din Legea nr. 344/2005.

Recurenta a arătat însă că nu sunt îndeplinite condițiile cumulative prevăzute de acest text, și anume: bunurile să se încadreze în limita permisă de lege pentru a fi scutite de la plata drepturilor de import, respectiv să nu existe indicii materiale că mărfurile ar face parte dintr-un trafic comercial.

Cu privire la prima condiție, pentru a fi scutite de plata drepturilor de import, așa cum prevede art. 2 din Legea nr. 344/2005, bunurile trebuie să se încadreze în limita permisă de lege, respectiv să fie bunuri a căror valoare totală să nu depășească 430 euro, conform art. 7 din Directiva 2007/74/CE, transpusă în dreptul intern prin Ordinul nr. 2220/2006.

Calificarea produselor ca fiind pentru uz personal sau obiectul unei operațiuni economice se realizează de către autoritățile vamale la momentul efectuării operațiunilor de vămuire, pe baza valorilor și cantităților acestora, neavând nicio relevanță destinația declarată de importator. În speță, autoritățile vamale au reținut produsele găsite în bagajul pârâtului, deoarece având în vedere cantitatea și valoarea, existau indicii că bunurile sunt importate în scop comercial; ca atare, se impune plata drepturilor de import și aplicarea Legii nr. 344/2005.

Cu privire la a doua condiție, faptul că a fost importat un număr total de 17 produse

reprezintă un indiciu clar cu privire la caracterul comercial al operațiunii.

Caracterul comercial al unui import se califică în funcție de natura operațiunii în sine și nu în funcție de numărul de produse ce poartă o anumită marcă. Relevantă în speță este cantitatea totală de produse pentru operațiunea de import, deoarece în realitate este vorba de o singură operațiune de import, chiar dacă titularii mărcilor au înțeles să acționeze în instanță în mod independent.

Recurenta a susținut că în mod eronat instanțele de fond s-au raportat exclusiv la cele două jachete care constituie obiectul drepturilor sale de proprietate intelectuală, fără a examina motivul de apel cu acest obiect, prin care a invocat că intimatul avea asupra sa nu mai puțin de 17 produse contrafăcute, ceea ce era hotărâtor în cauză. Or, această cantitate permite în mod rezonabil să se prezume că aceste bunuri nu au fost dobândite și importate doar pentru uzul propriu.

Drept urmare, pentru corecta aplicare a excepției reglementate de art. 2 alin. (3) din Legea 344/2005 - de strictă interpretare și aplicare - este necesar ca instanțele să ia în considerare ansamblul bunurilor contrafăcute identificate asupra călătorului; altminteri, prin reducere la absurd, dacă se importă 100 de produse contrafăcute, fiind lezate 50 de mărci diferite (câte 2 produse contrafăcute pentru fiecare marcă) s-ar ajunge la concluzia - profund nelegală - că o atare conduită nu poate fi sancționată, întrucât de fiecare dată se va avea în vedere doar cantitatea de produse contrafăcute, prin raportare la o singură marcă; însă, o asemenea interpretare nu corespunde scopului legii și încurajează importul de produse contrafăcute în scopuri lucrative.

3. Prin acest din urmă motiv de recurs (susceptibil de încadrare în ipoteza de recurs de la art. 304 pct. 7 C.proc.civ., neindicat însă în memoriul de recurs), recurenta consideră că hotărârea recurată este nemotivată, întrucât instanța de apel s-a limitat a reproduce raționamentul tribunalului, cu referire exclusivă la cele două jachete, fără a răspunde în niciun fel motivului de apel referitor la necesitatea de a avea în vedere ansamblul produselor contrafăcute identificate în bagajul călătorului, motiv de apel hotărâtor (simpla împrejurare că aceste produse au fost identificate în bagaj nu poate fi determinantă, față de numărul total al acestor produse, orice altă concluzie fiind greu de conciliat cu litera și spiritul legii); drept urmare, instanța de apel și-a încălcat obligația de a examina efectiv apelul reclamantei, producându-i o vătămare procesuală evidentă.

În drept, recurenta a invocat: art. 304 pct. 9 C.proc.civ., art. 36 din Legea nr. 84/1998, art. 7 din Directiva 2007/74/CE, respectiv art. 3 din Ordinul nr. 2220/2006 prin care a fost transpusă Directiva.

Recursul formulat este fondat, potrivit celor ce succed.

Acțiunea de față a fost formulată de recurenta reclamanta B.Ld. în temeiul obligațiilor prevăzute de art. 11 din Legea nr. 344/2005 în sarcina titularului dreptului de proprietate intelectuală susceptibil a fi fost încălcat, reprezentând acțiunea civilă în justiție prevăzută de această normă; cererea de chemare în judecată este întemeiată pe prevederile art. 36 alin. (3) lit. b) din Legea nr. 84/1998, republ., pretinzându-se de reclamantă că produsele reținute de la intimatul-pârât de către Autoritatea Națională a Vămirilor - Biroul Vamal O., anume 2 jachete purtând mărcile Burberry, îi încalcă drepturile exclusive asupra mărcilor internaționale: verbală nr. 733385/2000 și figurativă nr. 732707/2000, protecția purtând inclusiv asupra produselor din clasa 25 (îmbrăcăminte); ca atare, s-a solicitat constatarea încălcării drepturilor sale exclusive asupra acestor mărci prin importul acestor produse reținute prin Adeverința de reținere a bunurilor din 25 august 2011 și, în consecință, să se dispună interzicerea importului și a comercializării neautorizate de către pârât, a produselor purtând semne identice sau similare mărcilor sale internaționale, ambele având România ca țară desemnată la protecție, în condițiile Protocolului de la Madrid.

În soluționarea acestei cereri, instanța de apel a reținut pe de o parte că reclamanta era

ținută a proba că actele de folosire a mărcilor nu au o justificare legitimă, în condițiile în care intimatul pârât nu s-a prezentat, fiind citat în ambele faze procesuale anterioare prin mica publicitate; pe de altă parte, s-a stabilit că în cauză este incidentă excepția prevăzută de art. 2 alin. (3) din Legea nr. 344/2005.

Dacă prima statuare corespunde unei prezumții a caracterului licit al operațiunii desfășurate de pârât, cea de-a doua implică premisa că deși mărfurile sunt susceptibile a aduce atingere unui drept de proprietate intelectuală [date fiind dispozițiile art. 1 alin. (1) din Legea nr. 344/2005 ce fixează domeniul de aplicare a legii] sau chiar aduc atingere drepturilor exclusive ale titularului mărcii (ce ar fi rezultat din admiterea acțiunii în contrafacere), ele sunt totuși exceptate de la aplicarea dispozițiilor acestei legi speciale, printr-o dispoziție expresă a actului normativ de referință [art. 2 alin. (3)].

Înalta Curte constată că ambele dezlegări anterior expuse sunt contestate de recurentă prin motivele de recurs, care, fiind contradictorii în parte, se apreciază că pot fi încadrate și în ipoteza de nelegalitate prevăzută de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., iar nu doar în cea de la art. 304 pct. 9 invocată de recurentă.

Potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 84/1998, republ., titularul mărcii poate cere instanței judecătorești competente să interzică terților să folosească, în activitatea lor comercială, fără consimțământul său un semn identic mărcii, pentru produse sau servicii identice celor pentru care marca a fost înregistrată, în speță, din clasa 25 (produse de îmbrăcăminte); totodată, art. 36 alin. (3) lit. b) din același act normativ dispune: „În aplicarea alin. (2), titularul mărcii poate cere să fie interzise terților, în special, următoarele acte: c) punerea în liberă circulație, exportul, importul, plasarea sub un regim vamal suspensiv sau economic, precum și acordarea oricărei alte destinații vamale, așa cum acestea sunt definite în reglementările vamale, produselor sub acest semn”.

În cauza de față, recurenta-reclamantă a susținut că mărfurile reținute de la intimat sunt importate în vederea comercializării fără autorizarea sa, astfel că pârâtul era cel care avea sarcina probei faptului pozitiv contrar, întrucât altfel s-ar pretinde reclamantei să facă dovada că nu și-a dat consimțământul pentru utilizarea de către pârât a unui semn identic mărcii sale, deci a unui fapt negativ, nesusceptibil de dovadă.

În cazul în care pârâtul ar fi avut un astfel de consimțământ din partea reclamantei sub forma unei licențe ori o altă legitimare valabilă (de ex. să fi fost autorizat ca distribuitor), acesta este cel care era ținut a invoca o astfel de apărare și, în consecință, și să o dovedească.

Se constată, totodată, că instanța de apel a reținut că reclamanta nu a făcut dovada că mărfurile sunt contrafăcute.

În termenii art. 3 alin. (1) pct. 11 lit. a) din Legea nr. 344/2005, mărfuri contrafăcute reprezintă „orice marfă, inclusiv ambalajul său, care poartă, fără autorizare, o marcă identică ori care nu se deosebește în aspectele sale esențiale de o marcă de produs sau serviciu legal înregistrată pentru același tip de marfă și care, din acest motiv, încalcă drepturile titularului acestei mărci.”

Definiția din această lege specială are un conținut conceptual identic cu cel din art. 36 alin. (2) din Legea nr. 84/1998, adaptat însă la specificul relațiilor sociale pe care le disciplinează - asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală *în cadrul operațiunilor de vâmuire*, pentru constatarea caracterului contrafăcut al mărfurilor fiind suficient a se reține inexistența consimțământului titularului ca produsele supuse operațiunii de vâmuire și posibil a fi calificate ca fiind o operațiune de import, să fie desemnate printr-un semn identic cu marca sa.

Deși nu este exprimat în termeni neechivoci în raționamentul expus prin decizia recurată, este probabil ca sensul avut în vedere de instanța de apel să privească invocarea epuizării dreptului la marcă, ceea ce constituie obiect de reglementare al art. 38 alin. (1) din Legea nr. 84/1998, astfel: „Dreptul asupra mărcii se epuizează, iar titularul nu poate interzice

altor persoane folosirea acestora pentru produse care *au fost puse în comerț în Uniunea Europeană și în Spațiul Economic European* sub această marcă de titularul însuși sau cu consimțământul său.”

Înalta Curte constată însă că nici cerințele prevăzute de acest text nu sunt îndeplinite în cauză, întrucât intimatul nu a făcut dovada punerii în comerț a produselor în Uniunea Europeană sau în Spațiul Economic European a produselor sub mărcile Burberry de către recurenta însăși sau cu consimțământul acesteia (deci, că este vorba despre produse originale), după cum nici nu a făcut dovada la intrarea în România că a călătorit în ariile economico-geografice indicate; dimpotrivă, din adresele din 04 ianuarie 2013 și din 23 ianuarie 2013 emise de autoritățile vamale la solicitarea instanței de apel, potrivit constatărilor agentului vamal, rezultă că aceste bunuri au fost identificate în bagajul de cală, fiind reținute la data de 25 august 2011 de la intimatul pârât, în calitate de pasager al cursei aviatice ruta Pekin-Viena-Otopeni.

În consecință, Înalta Curte reține că pârâtul care a înțeles să introducă în țară de pe teritoriul unui stat terț (să importe) produse de îmbrăcăminte (2 jachete) purtând un semn identic mărcilor internaționale ale recurente, a utilizat un drept exclusiv al acesteia, fără consimțământul său, recurenta reclamantă fiind îndreptățită să solicite aplicarea dispozițiilor art. 36 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 84/1998.

Se apreciază că instanța de apel în mod nelegal a stabilit că bunurile importate de intimat nu încalcă drepturile recurente asupra mărcilor Burberry, decizia fiind dată cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 36 alin. (2) și alin. (3) lit. c) din Legea nr. 84/1998, republ.

Prin urmare, odată stabilită încălcarea drepturilor exclusive ale reclamantei asupra mărcilor sale prin importul neautorizat al produselor reținute de autoritățile vamale de la pârât, Înalta Curtea constată că acțiunea în contrafacere se impune a fi admisă, întrucât în cauză nu este incidentă nici excepția prevăzută de art. 2 alin. (3) din Legea nr. 344/2005, astfel cum se va arăta.

Textul menționat prevede că: „Prezenta lege nu se aplică bunurilor aflate în bagajele călătorilor sau în colete trimise ori primite de persoane fizice cu caracter necomercial, bunuri care se încadrează în limita permisă de lege pentru a fi scutite de la plata drepturilor de import și pentru care nu există indicii materiale că mărfurile ar face parte dintr-un trafic comercial.”

Din interpretarea acestei norme, reiese că legiuitorul permite această excepție de la aplicarea dispozițiilor Legii nr. 344/2005, în următoarele condiții: bunurile ce se regăsesc în bagajele călătorilor ori în colete *să aibă caracter necomercial*, iar acest caracter necomercial al bunurilor poate fi reținut doar pe baza *criteriilor legale* al încadrării acestora în limitele permise de lege pentru a fi scutite de la plata drepturilor de import, cumulativ cu condiția de a nu exista alte indicii materiale că fac parte dintr-un trafic comercial.

Așa fiind, rezultă că legea a prevăzut un criteriu obiectiv pentru calificarea caracterului comercial al bunurilor care, odată constatat a fi întrunit, nu mai permite concluzia contrară.

În demonstrarea caracterului comercial al produselor, recurenta reclamantă invocă dispozițiile art. 7 al Directivei 2007/74/CE privind scutirea de TVA și de accize pentru bunurile importate de către persoanele care călătoresc din țări terțe (în realitate, art. 6), conform căroră „Natura sau cantitatea acestor bunuri nu trebuie să indice faptul că sunt importate în scopuri comerciale.”

Înalta Curte constată că prevederile Directivei menționate au fost transpuse în dreptul intern, astfel cum reiese din dispozițiile art. 97 din Ordinul nr. 2220/2006 pentru aprobarea Normelor privind scutirea de la plata taxei pe valoare adăugată și a accizelor pentru importurile definitive ale anumitor bunuri, prevăzute de art. 142 alin. (1) lit. d) și art. 199 alin. (3) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, Ordin emis de Ministerul Finanțelor

Publice.

Or, în art. 3 alin. (1) și (2) din Titlul II al Anexei 1 a acestui Ordin, se prevede:

„(1) Bunurile conținute în bagajul personal al călătorilor din țările terțe, altele decât cele prevăzute la art. 5 alin. 1 - 8, sunt scutite de taxa pe valoarea adăugată și de accize la import, dacă bunurile respective nu au un caracter comercial și valoarea totală a acestora nu depășește 300 euro de persoană.

(2) În cazul călătorilor care folosesc transportul aerian și al celor care folosesc transportul maritim, pragul financiar prevăzut la alin. 1 este de 430 euro.”

Față de datele speței, bunurile introduse în România de către pârât au fost reținute de la acesta de către Biroul Vamal O., fără a se indica însă și reperul valoric util pentru verificarea textului anterior citat.

Cu toate acestea, dat fiind numărul total al produselor (25) găsite în bagajul intimatului și reținute de autoritățile vamale ca fiind susceptibile a aduce atingere unor drepturi de proprietate intelectuală, atare împrejurarea permite a se prezuma în mod rezonabil depășirea pragului valoric de 430 euro, pentru că, în caz contrar, ar însemna să se admită că fiecare produs valorează sub media de 17,2 euro/buc. (430:25), ceea ce nu poate fi admis (celelalte bunuri reținute de la intimat fiind: geți și eșarfe Hermes, geți Louis Vuitton, Celine, YSL, Chanel, rochie Stella Mc Cartney etc.).

În consecință, se reține că reperul valoric aplicabil pentru stabilirea caracterului comercial al acestora prevăzut de art. 3 alin. (2) din menționatul Ordin, este dovedit în condițiile art. 1203 C.civ. 1864, dispoziții din vechiul Cod civil fiind incidente față de data formulării cererii de chemare în judecată (13 septembrie 2011), așadar, anterior intrării în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil (01 octombrie 2011); prin urmare, acestea aveau caracter comercial, nefiind scutite de la taxa pe valoare adăugată și accize de import.

Pe de altă parte, este relevantă susținerea recurentei în sensul că pentru a se aprecia asupra caracterului comercial al produselor găsite în bagajul intimatului era necesar a se avea în vedere totalitatea acestora pentru că ele au fost găsite în același bagaj și introduse în țară printr-un transport unic, cu ocazia aceleiași călătorii din Pekin, China, neavând niciun fundament legal evaluarea conduitei intimatului prin raportare la produsele purtând o singură marcă.

În acest sens sunt și dispozițiile art. 3 alin. (3) din Titlul II, anexa 1 la Ordinul nr. 2220/2006 care prevăd: *„În scopul aplicării scutirilor prevăzute la alin. 1 și 2, valoarea unui articol individual nu poate fi defalcată”, iar pe de altă parte, art. 3 alin. 5 definește noțiunea de bagaje personale – toate bagajele pe care călătorul le poate prezenta la sosire autorităților vamale, precum și bagajele pe care acesta le prezintă mai târziu aceluiași autorități, sub rezerva dovezii că aceste bagaje au fost înregistrate la compania responsabilă pentru transport ca bagaje însoțite, în momentul plecării călătorului.”*

De asemenea, nu este lipsit de importanță a se preciza că la art. 1 din Titlul I al Anexei 1 a Ordinului, se definește noțiunea de *țară terță* - orice țară care nu este stat membru al Uniunii Europene; cum intimatul se întorcea din China, rezultă că în speță nu este vorba despre o achiziție intracomunitară (astfel cum este definită de art. 130¹ C.fisc.), motiv pentru care dispozițiile Ordinului invocat sunt direct incidente cu privire la bunurile conținute de bagajele sale personale și în ce privește importul efectuat de acesta dintr-o țară terță, fără autorizarea titularului mărcii.

Având în vedere toate aceste considerente, Înalta Curte, în aplicarea dispozițiilor art. 312 alin. (1) și (3) raportat la art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., a admis recursul reclamantei, a modificat în tot decizia recurată, iar în baza art. 296 C.proc.civ., apelul formulat de reclamantă împotriva hotărârii tribunalului a fost admis, fiind schimbată sentința apelată; pe fond, s-a admis cererea reclamantei, s-a constatat că mărfurile reținute de autoritățile vamale, conform adeverinței de reținere a bunurilor din 25 august 2011, aduc atingere drepturilor de

proprietate intelectuală deținute de reclamantă asupra mărcilor internaționale nr. 733385 și nr. 732707; în temeiul art. 36 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 84/1998 s-a dispus interzicerea importului și a comercializării neautorizate de către pârât a produselor purtând semne identice sau similare mărcilor sus-menționate ale reclamantei.

49. Comercializarea unor mărfuri contrafăcute. Prejudiciu. Daune-interese. Interpretarea dispozițiilor art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005 referitoare la modalitatea de calcul al despăgubirilor prin raportare la considerentele din Directiva nr. 2004/48/CE.

Legea nr. 84/1998, art. 35

O.U.G. nr. 100/2005, art. 2, art. 3, art. 14

O.U.G. nr. 100/2005 a fost adoptată în scopul transpunerii Directivei nr. 2004/48/CE referitoare la respectarea drepturilor de proprietate intelectuală, având ca obiect de reglementare măsurile, procedurile și repararea daunelor în scopul asigurării respectării drepturilor de proprietate industrială, inclusiv a drepturilor asupra unei mărci. Ca atare, acest act normativ este aplicabil, ca lege specială față de dreptul comun, reprezentat de principiile generale ale răspunderii civile delictuale, atunci când se solicită daune-interese corespunzătoare prejudiciului pe care titularul dreptului la marcă l-a suferit ca urmare a încălcării săvârșite, reparație expres prevăzută de art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005.

Art. 14 din ordonanță coincide în conținut cu art. 13 din Directiva nr. 2004/48/CE, astfel încât, avându-se în vedere și considerentul 26 al directivei - pentru a determina intenția legiuitorului român la edictarea actului normativ de transpunere - enumerarea criteriilor de calcul al despăgubirilor trebuie înțeleasă ca o alternativă între criteriul pierderii câștigului suferit de titular și criteriul beneficiului injust al autorului contrafacerii.

Astfel, în cazul în care au fost comercializate produse contrafăcute, purtând un semn identic sau similar cu marca protejată, despăgubirile cuvenite titularului includ contravaloarea profitului obținut de către contrafăcător, însă nu și contravaloarea produselor importate, ce au fost ulterior comercializate, solicitată în considerarea faptului că, în absența contrafacerii, titularul mărcii ar fi comercializat un număr mai mare de produse, care includea și numărul de produse contrafăcute, întrucât în art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005, beneficiul nerealizat de către titularul dreptului - "pierderea câștigului" - este prevăzut drept un criteriu de calcul distinct de beneficiile injuste dobândite de autorul contrafacerii.

În consecință odată ce au fost acordate titularului dreptului încălcat daune-interese în considerarea criteriului beneficiului injust realizat de autorul contrafacerii, nu ar putea fi aplicat și criteriul beneficiului nerealizat de titularul mărcii.

Pe de altă parte, beneficiul nerealizat, în accepțiunea din dreptul comun și în absența unei semnificații contrare rezultate din O.U.G. nr. 100/2005, presupune beneficiul de care a fost lipsit titularul, pe baza unor dovezi certe referitoare la eventuala diminuare a vânzărilor propriilor produse ale titularului, inscripționate cu semnul înregistrat ca marcă, în perioada derulării activității de contrafacere. Comparația se realizează în raport de cantitatea de produse comercializată anterior chiar de către titular, și nu de volumul vânzărilor realizate de autorul contrafacerii, întrucât prejudiciul suferit de titularul mărcii trebuie să fie cert, atât în cazul pierderilor efective, cât și în cazul beneficiului nerealizat. Or, raportarea la cantitatea de produse comercializate de către contrafăcător este speculativă, reflectând un prejudiciu eventual și nu cert.

Secția I civilă, decizia nr. 531 din 14 februarie 2014

Prin sentința civilă nr. 1066 din 31 mai 2011, Tribunalul București, Secția a V-a civilă, a admis în parte acțiunea reclamantei M.M.G.I.P.G.&C., astfel cum a fost precizată la data de 24 februarie 2011 și a obligat pârâta SC K.A. SRL, la plata sumei de 22.315,37 lei către reclamantă, reprezentând profitul obținut ca urmare a comercializării de produse contrafăcute, reactualizată cu indicele de inflație la momentul plății. Au fost respinse celelalte capete de cerere, ca rămase fără obiect.

În motivarea sentinței, tribunalul a reținut că prin cererea introductivă de instanță s-a solicitat constatarea încălcării de către pârâtă a drepturilor de proprietate industrială conferite de marca „Sigma”; obligarea pârâtei la încetarea imediată a activităților de import, stocare, distribuire, vânzare, export, publicitate, promovare sau a oricăror alte activități de comercializare a produselor contrafăcute, precum și a oricăror alte produse ce emite în mod ilegal marca „Sigma”, sub sancțiunea daunelor cominatorii; obligarea pârâtei să retragă de pe piață toate produsele contrafăcute sub sancțiunea daunelor cominatorii, să distrugă toate produsele contrafăcute pe cheltuiala sa și care imită în mod fraudulos marca „Sigma”; obligarea pârâtei la plata de despăgubiri pentru acoperirea prejudiciului suferit de reclamantă prin comercializarea produselor contrafăcute de reclamantă; să se dispună furnizarea tuturor informațiilor de către pârâtă privind originea și rețelele de distribuire, adresele și numele producătorilor fabricanților, distribuitorilor, furnizorilor a celorlalți deținători, angrosiștilor și ale altor vânzători de marfă cu amănuntul; să pună la dispoziție informații privind cantitățile de produse fabricate livrate primite sau comandate, precum și prețul obținut pentru mărfurile vândute; publicarea în presă a dispozitivului hotărârii judecătorești pronunțată în cauză.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 35 alin. (2) și (3) din Legea nr. 84/1998, art. 85, 86, 89 alin. (2), art. 90 din Legea nr. 84/1998, art. 5 alin. (1) lit. a), art. 9 și urm. din Legea nr. 11/2001, art. 998 C.civ., art. 11 alin. (1) lit. a), c), art. 14, 16 din O.U.G. nr.100/2005, art. 112 C.proc.civ.

În cursul judecății, față de concluziile expertizei administrate în cauză, reclamanta a precizat valoarea prejudiciului la suma de 280.892 lei fără TVA, reprezentând echivalentul sumei încasate de pârâtă din comercializarea produselor contrafăcute, conform constatărilor expertului.

Tribunalul a reținut că reclamanta este titularul mărcii naționale *Sigma* 034854/1996 preluată prin cesiune și reînnoită la 20 februarie 2006 pentru produsele de la clasele 9-16 și 28 din clasificarea de la NISA, incluzând și protecția pe CD-R, memorii cu citire de pe Compact Disc, respectiv cititoare de CD-uri, ecrane cu cristale lichide.

Pârâta a încheiat cu M.T.G. un contract prin care s-a convenit comercializarea pe piața românească a produselor inscripționate *Sigma*, respectiv CD-R și DVD-R. În urma notificărilor transmise de reclamantă pârâtei, administratorul firmei pârâte a decis stoparea comercializării produselor și returnarea mărfii la furnizor. În acest sens, s-a depus la dosar actul adițional nr. 1 la contractul dintre părți.

În examinarea similarității dintre mărcile în discuție, s-a avut în vedere analiza acestora prin aprecierea de ansamblu din punct de vedere vizual, fonetic, conceptual și asupra impresiei generale lăsată de marcă.

Din punct de vedere vizual și fonetic, cele două mărci sunt similare prin prezența elementului verbal distinctiv comun *Sigma*. Conceptual, ambele mărci sunt văzute de publicul consumator din România drept mărci fanteziste, aspect ce face posibilă evidențierea similarității dintre acestea, cu atât mai mult cu cât restul elementelor distinctive din marca pârâtei sunt evidențiate cu caractere foarte mici, ceea ce predomină fiind cuvântul *Sigma*. Analiza similarității se face ținând cont de toți factorii relevanți care includ *inter alia* publicul țintă, complementaritatea produselor/serviciilor, etc. În speță, s-a reținut complementaritatea produselor protejate de mărcile în discuție, fiind produse folosite în domeniul IT, aspect care

pe fondul similarității semnelor în conflict evidențiază existența unui risc de confuzie ce include riscul de asociere în rândul publicului ceea ce impune admiterea în parte a acțiunii. Prin înregistrarea mărcii *R SIGMA™ Body Guard For Your Data* se încalcă flagrant prevederile Regulii nr. 15 (1) din Regulamentul Mărcilor, potrivit cu care un semn nu poate fi înregistrat ca marcă sau element al unei mărci, dacă aduce atingere unui drept anterior protejat, iar în cauză, marca pârâtei include elementul verbal ala mărcii reclamantului anterior înregistrată *Sigma*.

Prin folosirea de către pârâtă a mărcii *Sigma* în condițiile existenței unei similarități între cele două mărci și complementaritatea produselor, publicul relevant poate reține o legătură între pârâtă și titularul mărcii înregistrate anterior, legătură care ar profita pe nedrept pârâtei, publicul relevant fiind același pentru ambele mărci, respectiv utilizatori în domeniul IT. În situația prezumtivă în care consumatorul avizat nu va fi mulțumit de produsele pârâtei vor exista în mod direct și repercusiuni negative asupra imaginii create de marca *Sigma* înregistrată de către reclamantă.

Pe de altă parte, tribunalul a reținut că, prin întâmpinarea depusă de către pârâtă, aceasta a învederat faptul că a decis stoparea comercializării produselor purtând marca *Sigma*, precum și returnarea mărfii existente către furnizor. De asemenea, pârâta și-a manifestat disponibilitatea cu privire la furnizarea informațiilor ce i-au fost solicitate cu respectarea confidențialității acestora, conform legii.

Prin raportul de expertiză întocmit în cauză s-a evidențiat faptul că din verificările făcute la OSIM, a rezultat că marca cu nr. 341854/2007 nu mai există în baza de date publică, iar pârâta a restituit furnizorului mărfurile aflate în stoc, așa cum reiese din actul adițional nr. 1 la contractul încheiat anterior de părți. Materialul documentar care ar sta la baza efectuării expertizei vizează perioada anterioară promovării acțiunii, 12 decembrie 2007, ceea ce conduce la concluzia că ulterior acestei date, pârâta nu a mai comercializat produse cu marca în litigiu.

Prin decizia nr. 61 din 04 aprilie 2012, Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, a respins, ca nefondate, apelurile formulate de reclamantă și de către pârâtă.

În ceea ce privește apelul pârâtei, instanța de apel a înlăturat, în primul rând, criticile privitoare la confuzia comisă de către tribunal privitor la dreptul de proprietate industrială invocat în cauză de către reclamantă, întrucât, prin cererea de chemare în judecată, reclamanta a invocat atât marca sa națională, cât și marca comunitară purtând asupra aceluiași semn. Oricum chiar și o eventuală confuzie asupra acestora nu poate atrage nelegalitatea soluției primei instanțe, câtă vreme, pe teritoriul României, protecția acestor semne se suprapune astfel că oricare dintre cele două drepturi de proprietate industrială poate fi invocat în scopul obținerii acelorași efecte.

Pe de altă parte, invocarea de către pârâtă a folosirii unui print privitor la protecția mărcii comunitare și a faptului că acest document nu îi este opozabil, deoarece conținutul său nu a fost tradus, nu poate fi primită direct în apel pe calea excepției de nelegalitate.

Deși părțile au obligația administrării probelor în limba oficială a jurisdicției, în speță obligația traducerii în limba română a tuturor documentelor, nerespectarea acestei obligații este de natură a atrage o nulitate virtuală, conform art. 105 alin. (2) C.proc.civ., astfel încât lipsa traducerii documentului privind întinderea înregistrării mărcii comunitare putea fi invocată doar în condițiile art. 108 alin. (3) C.proc.civ., respectiv la prima zi de înfățișare ce a urmat după această neregularitate și înainte de a pune concluzii în fond. Termenul prescris de textul de lege nefiind respectat în cauză, nulitatea relativă virtuală s-a acoperit.

Analizând susținerile privitoare la lipsa similarității produselor protejate de cele două semne, Curtea a reținut că, deși se invocă o anumită diferență în ceea ce privește funcționalitatea produselor, aceasta nu este de natură a fi esențială în aprecierea de către un

consumator mediu.

Astfel, ceea ce observă consumatorul mediu informat și diligent este aparența produselor, care în speță este identică și funcția lor de a putea fi folosite ca suport de înregistrare și redare a unui conținut transpus prin înregistrare optică. Faptul că acestea pot fi folosite la multiple înregistrări sau numai la o înregistrare depășește elementul apreciat drept criteriu de analiză, adică atenția consumatorului mediu diligent și informat și se adresează unui consumator instruit în domeniul IT. Prin urmare această împrejurare nu poate fi luată în considerare în aprecierea gradului de similaritate al produselor.

Pe de altă parte, similaritatea poate fi reținută chiar și în situația în care produsele sunt cuprinse în clase diferite de produse, conform Clasificării de la Nisa, dacă ele sunt destinate aceleași sfere de activitate. Prin urmare, faptul că reclamanta are înregistrată marca doar privitor la o parte dintre produsele enumerate în clasa 9 a Clasificării nu este de natură să înlăture, prin el însuși, riscul de confuzie.

În speță, similaritatea produselor este dată și de interdependența lor, având în vedere că CD-R-ul este folosit pentru redarea înregistrărilor făcute pe CD-R iar fabricarea acestora are, de obicei aceeași sursă. Or, câtă vreme marca indică proveniența produselor, este logică concluzia potrivit căreia, aceste produse pot fi considerate de către publicul țintă ca provenind de la același producător. Prin urmare, în speță, similaritatea produselor este dată de complementaritatea lor.

Privitor la latura subiectivă, Curtea a constatat că motivele invocate în apel sunt, de asemenea, neîntemeiate.

Obiectul cauzei de față nu îl constituie infracțiunea de contrafacere, ci fapta ilicită constând în încălcarea dreptului la marcă. Or, în reglementarea ipotezelor pe care le poate îmbrăca această faptă, art. 36 din Legea nr. 84/1998 stabilește o răspundere obiectivă, independentă de orice intenție a făptuitorului. Caracterul obiectiv al răspunderii este dat de însemnătatea dreptului a cărui protecție se asigură pe această cale și a cărui apărare ar fi îngreunată în ipoteza în care, în cadrul procedurilor judiciare, ar fi necesară dovedirea unui element psihologic precum intenția.

În analiza aceleași răspunderi, Curtea a apreciat că sunt neîntemeiate susținerile apelantei privitor la întemeierea în drept a prezentei acțiuni pe dispozițiile O.U.G. nr. 100/2005, câtă vreme acestea au caracter special în raport cu legea mărcilor și urmăresc reglementarea unor măsuri cu caracter urgent.

Astfel, dreptul comun în materia protecției mărcilor îl reprezintă dispozițiile Legii nr. 84/1998, mai precis art. 36 și urm. ce stabilesc răspunderea pentru situațiile de încălcare a dreptului exclusiv a supra mărcilor, pe care le-a și invocat reclamanta în motivarea în drept a acțiunii sale.

Pe de altă parte, atitudinea pârâtei de a sista orice activitate de comercializare a produselor ce fac obiectul cauzei, în urma notificării sale de către reclamantă, nu echivalează cu o bună credință de natură să înlăture existența însăși a contrafacerii, ci doar are efecte asupra determinării întinderii încălcării și a efectelor acesteia.

Privitor la apelul declarat de către reclamantă, Curtea a reținut că susținerile referitoare la determinarea cuantumului prejudiciului tind să mărească întinderea acestuia, în sensul adăugării la suma reprezentând profitul brut realizat de către pârâtă prin comercializarea produselor contrafăcute a sumei cu care produsele au fost achiziționate, pentru motivul că achiziționarea însăși face parte din elementele constitutive ale acțiunii de contrafacere.

Or, în determinarea cuantumului despăgubirilor, instanța a avut în vedere principiile generale aplicabile răspunderii civile delictuale. Potrivit acestora, răspunderea făptuitorului urmează a fi stabilită pentru beneficiul nerealizat de către titularul dreptului încălcat și prejudiciul suferit.

Prin urmare, se urmărește determinarea beneficiului pe care titularul l-ar fi realizat în lipsa încălcării dreptului său de către autorul faptei ilicite. Simplul fapt că suma folosită pentru achiziționarea produselor contrafăcute este unul din elementele faptei ilicite nu poate duce însă la concluzia că și aceasta sumă trebuie stabilită ca prejudiciu, câtă vreme aceasta excede noțiunii de beneficiu.

Pe de altă parte, faptul că, în lipsa comiterii de către pârâtă a faptelor de contrafacere, reclamanta ar fi putut comercializa un număr egal de produse cu cele comercializate de către pârâtă nu poate fi reținut, câtă vreme aceasta este doar o eventualitate ce nu poate fi un element în cauzalitatea prejudiciului efectiv suferit.

Curtea a constatat, așadar că, în mod corect, în determinarea prejudiciului suferit de către reclamantă, prima instanță a reținut doar quantumul brut al beneficiului realizat de către aceasta.

Privitor la obligarea pârâtei la suportarea cheltuielilor de judecată realizate de către reclamantă în fața instanței de fond, Curtea a constatat că un capăt de cerere în acest sens nu a fost formulat prin cererea introductivă de instanță și nici nu poate fi formulat direct în apel, având în vedere interdicția instituită de art. 294 alin. (2) C.proc.civ., motiv pentru care criticile cu acest obiect sunt neîntemeiate.

Împotriva deciziei menționate, a declarat recurs reclamanta, criticând-o pentru nelegalitate, în temeiul art. 304 pct. 6 - 9 C.proc.civ., susținând următoarele:

1. Menținând soluția primei instanțe de obligare a pârâtei la plata sumei de 22.315,37 lei, reprezentând profitul brut obținut de societate, fără adăugarea costului de achiziție a produselor contrafăcute, quantum de 258.576,63 lei, instanța de apel a interpretat greșit prevederile legale invocate ca temei de drept, respectiv prevederile art. 11, 14 și art. 16 din O.U.G. nr. 100/2005.

Astfel, scăderea sumei reprezentând costul de achiziție a produselor contrafăcute nu îndeplinește condiția impusă de textele de lege menționate, aceea ca măsura de reparare a daunelor să fie efectivă, proporțională, descurajatoare.

Achiziționarea de produse contrafăcute și punerea lor pe piață, încălcarea dispozițiilor legale, fac parte din elementele constitutive ale faptei ilicite, mai exact în faza pregătitoare a acesteia. Din acest punct de vedere, instanța a interpretat în mod greșit actul juridic dedus judecății și dispozițiile legale invocate ca temei de drept, acordând despăgubiri diminuate.

Prejudiciul suferit de către reclamantă, ca titulară a dreptului asupra mărcilor înregistrate „Sigma”, încălcat de către pârâtă, este echivalent cu totalul sumelor încasate din comercializarea produselor contrafăcute (280.892 lei, conform expertizei contabile validate de instanță), și nu doar din profitul rezultat. Dacă pârâta nu săvârșea acte de contrafacere, titulara mărcilor „Sigma” și-ar fi comercializat produsele într-o cantitate mai mare, care includea și numărul de produse contrafăcute, comercializate în mod nelegal, deoarece oferta sa de produse originale ar fi atins un nivel al cererii consumatorilor, fără a fi astfel diminuat prin concurența cu oferta produselor contrafăcute.

2. În mod greșit, a fost respins capătul de cerere privind obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată, cu motivarea că acestea nu ar fi fost solicitate.

În cuprinsul încheierii de ședință din data de 19 mai 2011 a Tribunalului București, s-a reținut solicitarea reclamantei de obligare a pârâtei și la plata cheltuielilor de judecată.

Prin motivele de apel, a fost criticată soluția primei instanțe, prin care a acordat doar onorariul de avocat în sumă de 1.530 euro, fără a lua în considerare celelalte cheltuieli de judecată efectuate în cauză, constând în taxa judiciară de timbru - 6919 lei și onorariul de expertiză achitat de către reclamantă - 3500 lei, sume de bani care se impun a fi acordate în cauză.

Recurenta a mai susținut că se impune obligarea pârâtei și la cheltuielile de judecată efectuate în faza apelului.

Examinând decizia recurată prin prisma criticilor formulate și a actelor dosarului, Înalta Curte constată că recursul nu este fondat.

Cu toate că recurenta a indicat drept temei juridic al criticilor formulate dispozițiile art. 304 pct. 6 - 9 C.proc.civ., se apreciază că motivele de recurs se încadrează exclusiv în cazul de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., vizând modul de interpretare și aplicare a legii de către instanța de apel, din perspectiva căruia urmează a fi analizate.

1. Prima instanță a admis în cauză cererea în pretenții formulată de către reclamantă, decurgând din încălcarea de către pârâtă a drepturilor exclusive ale reclamantei asupra mărcii comunitare combinate „Sigma”. A respins, ca rămasă fără obiect, capetele de cerere vizând contrafacerea propriu-zisă, dintre cele prevăzute de art. 35 alin. (2) și (3) din Legea nr. 84/1998, în forma de la data acțiunii introductive - 11 decembrie 2007.

Întrucât motivele de apel concepute de către reclamantă au vizat exclusiv modul de soluționare a cererii de acordare a despăgubirilor, respingerea celorlalte capete de cerere a intrat în puterea lucrului judecat.

Prin motivele de recurs, reclamanta a criticat decizia de apel, care a menținut hotărârea primei instanțe, exclusiv în legătură cu întinderea despăgubirilor acordate.

Aceste susțineri vor fi analizate prin considerentele ce vor fi expuse, pornindu-se de la premisa întrunirii cerințelor răspunderii civile delictuale în persoana pârâtei, privind activitatea de contrafacere desfășurată până la data de 12 decembrie 2007, respectiv existența faptei ilicite, a existența prejudiciului și a legăturii de cauzalitate între faptă și prejudiciu; în privința vinovăției, s-a apreciat că, în contextul Legii nr. 84/1998, răspunderea autorului faptei ilicite este una obiectivă, independentă de orice intenție a autorului. Constatările instanței de apel pe acest aspect au intrat în puterea lucrului judecat, deoarece pârâta nu a declarat recurs.

În ceea ce privește temeiul juridic al cererii în pretenții, se reține că reclamanta a făcut în mod expres referire și la prevederile O.U.G. nr. 100/2005 privind asigurarea respectării drepturilor de proprietate industrială, aprobată cu modificări prin Legea nr. 280/2005.

Instanța de apel, analizând apelul pârâtei pe aspectul vinovăției în săvârșirea faptei ilicite, a apreciat că O.U.G. nr. 100/2005 nu este aplicabilă în cauză, deoarece ar constitui un act normativ special prin care se reglementează măsuri cu caracter urgent și, ca atare, nu derogă de la dreptul comun, reprezentat de Legea nr. 84/1998 privind mărcile și indicațiile geografice, mai precis art. 35 (actualmente 36), care stabilește răspunderea pentru situațiile de încălcare a dreptului exclusiv asupra mărcilor, pe care reclamanta l-a invocat în cererea de chemare în judecată.

Analizând apelul reclamantei, care conținea, de asemenea, critici întemeiate pe dispozițiile O.U.G. nr. 100/2005, însă din perspectiva întinderii despăgubirilor cuvenite pentru fapta de încălcare a dreptului la marcă, instanța de apel a apreciat că la determinarea cuantumului despăgubirilor, sunt aplicabile principiile generale ale răspunderii civile delictuale, constatându-se că reclamanta urmărește determinarea beneficiului nerealizat, dată fiind săvârșirea faptei ilicite.

Prin motivele de recurs, s-a susținut nerespectarea prevederilor O.U.G. nr. 100/2005 de către instanța de apel, iar această critică este suficientă pentru verificarea incidenței în cauză a acestor dispoziții legale, în condițiile în care prin decizia recurată s-a făcut aplicarea principiilor generale ale răspunderii civile delictuale desprinse din art. 998, 999 C.civ., fără vreo referire la actul normativ cu caracter special.

Este adevărat că, după cum s-a arătat, instanța de apel a considerat că O.U.G. nr. 100/2005 nu derogă de la Legea nr. 84/1998, dar a formulat această apreciere în contextul motivelor de apel ale pârâtei, vizând condiția vinovăției, nu și în analiza apelului reclamantei, care se referea la cuantumul despăgubirilor.

Ca atare, urmează a se verifica dacă prevederile O.U.G. nr. 100/2005 sunt incidente în

cauză și, în caz afirmativ, dacă aplicarea acestora conduce la concluzia unui alt criteriu de calcul al despăgubirilor cuvenite titularului mărcii pentru încălcarea drepturilor sale exclusive.

O.U.G. nr. 100/2005 a fost adoptată în scopul transunerii Directivei nr. 2004/48/CE referitoare la respectarea drepturilor de proprietate intelectuală, având ca obiect de reglementare măsurile, procedurile și repararea daunelor în scopul asigurării respectării drepturilor de proprietate industrială, inclusiv a drepturilor asupra unei mărci (art. 1).

După cum rezultă din art. 2, ordonanța de urgență se aplică pentru orice fapte de încălcare a unui drept de proprietate industrială, așa cum sunt prevăzute prin legislația comunitară și/sau națională, fără a afecta dispozițiile de drept comun ori dispozițiile legilor speciale referitoare la sancțiunile aplicabile în caz de încălcare a drepturilor de proprietate industrială protejate.

Așadar, actul normativ are caracter special și derogă de la dreptul comun ori de la alte legi speciale doar în legătură cu obiectul său de aplicare, respectiv în privința măsurilor și a procedurilor expres reglementate (precum cele din materia probelor, cele privind dreptul la informare, măsurile provizorii și asiguratorii etc.), însă și în privința reparării daunelor create prin fapte de încălcare a drepturilor de proprietate industrială.

O.U.G. nr. 100/2005 nu vizează doar măsuri cu caracter urgent sau temporar (precum măsurile provizorii din art. 9 - 13), ci și măsurile pe care instanța le poate adopta ori actele pe care le poate dispune în cursul procesului în care se pretinde încălcarea unui drept de proprietate intelectuală (art. 5 - 8) și chiar dispoziții cu caracter definitiv pe care instanța le poate adopta atunci când a constatat o faptă de încălcare, în raport de pretențiile concrete ale titularului.

În această ultimă categorie intră acordarea de daune-interese corespunzătoare prejudiciului pe care titularul dreptului l-a suferit ca urmare a încălcării săvârșite, reparație expres prevăzută de art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005.

Ca atare, nu există nici un motiv pentru ca acest act normativ să nu fie aplicabil, ca lege specială față de dreptul comun, reprezentat de principiile generale ale răspunderii civile delictuale, precum și față de reglementarea specială în materia mărcilor, conținută de Legea nr. 84/1998 privind mărcile și indicațiile geografice, care nu cuprinde nicio prevedere referitoare la repararea daunelor.

Aplicarea O.U.G. nr. 100/2005 de către această instanță de recurs nu semnifică, însă, reaprecierea vinovăției, ca cerință a răspunderii civile delictuale, chiar dacă art. 14 din acest act normativ se referă la desfășurarea unei activități de contrafacere cu intenție, în timp ce instanța de apel a constatat că autorul faptei ilicite de încălcare a unui drept la marcă este ținut la repararea pagubei independent de orice formă de vinovăție.

Pârâta nu a declarat recurs împotriva deciziei de apel, astfel încât dispoziția de respingere a apelului său a intrat în puterea lucrului judecat.

Astfel, pe de o parte, reaprecierea vinovăției excede limitelor investiției Înaltei Curți, iar, pe de altă parte, eventuala evaluare a acestui aspect (fie de către Înalta Curte, fie de către instanța de apel, în cazul unei casări cu trimiterea cauzei spre rejudecare) ar fi lipsită de finalitate, cât timp nu ar fi posibilă reanalizarea apelului pârâtei. Dispoziția primei instanțe de obligare a pârâtei la plata sumei de 22.315,37 lei nu poate fi, așadar, cenzurată, situație în care trebuie acceptată premisa întrunirii cerințelor răspunderii civile delictuale în persoana pârâtei, fiind indiferent, în acest cadru procesual, dacă pârâta a acționat sau nu cu vinovăție și care este, eventual, forma vinovăției.

În același timp, pentru considerentele ce vor fi expuse, această instanță de recurs consideră că reclamanta nu este îndreptățită la diferența până la suma de 280.892 lei, nici pe temeiul dreptului comun, nici al O.U.G. nr. 100/2005, apreciere ce va fi făcută în limitele susținerilor din motivarea recursului.

În cadrul judecății în primă instanță, probatoriile pe aspectul cuantumului despăgubirilor au avut în vedere criteriul sumelor de bani încasate de către pârâtă din comercializarea produselor contrafăcute (CD-uri și DVD-uri inscripționate cu semnul „SigmaTM Body Guard For Your Data”), iar tribunalul a obligat pe pârâtă la plata către reclamantă a sumei de 22.315,37 lei (fără TVA), cu titlu de daune-interese reprezentând profitul obținut ca urmare a acestei activități, reactualizată cu indicele de inflație, conform raportului de expertiză întocmit în cauză.

Nu a fost, însă, avută în vedere, la calcularea despăgubirilor, suma de 258.576,63 lei (fără TVA), reprezentând contravaloarea produselor importate, ce au fost ulterior comercializate. Această sumă de bani este solicitată prin recursul declarat în cauză.

Acest criteriu corespunde celui prevăzut de art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005, normă care prevede că „La stabilirea daunelor-interese instanța judecătorească va lua în considerare (...) toate aspectele corespunzătoare, cum ar fi consecințele economice negative, în special, pierderea câștigului suferită de partea vătămată, *beneficiile realizate în mod injust de către persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat* și, după caz, elemente, altele decât factorii economici, cum ar fi prejudiciul moral cauzat titularului dreptului încălcat”.

În contextul acestei norme, nu pot fi primite susținerile recurente în sensul că, în absența contrafacerii, titularul mărcii „Sigma” ar fi comercializat un număr mai mare de produse, care includea și numărul de produse contrafăcute.

După cum se observă din norma citată, beneficiul nerealizat de către titularul dreptului („pierderea câștigului”) este prevăzut drept un criteriu de calcul distinct de beneficiile injuste dobândite de către autorul contrafacerii.

Norma este formulată într-un mod echivoc, respectiv prin enumerarea exemplificativă („în special”) a unor consecințe economice negative, fără a prevedea explicit dacă cele două criterii în discuție se pot aplica sau nu în mod cumulativ. Art. 14 din ordonanță coincide în conținut cu art. 13 din Directiva nr. 2004/48/CE referitoare la respectarea drepturilor de proprietate intelectuală, ce a fost transpusă prin O.U.G. nr. 100/2005.

În acest context, este relevant preambulul directivei, care explicitează scopul și obiectul reglementării, pentru a determina intenția legiuitorului român la edictarea actului normativ de transpunere, în condițiile în care legiuitorul a păstrat *ad litteram* textul corespondent al directivei.

Considerentul 26 al directivei prevede că „Pentru a repara prejudiciul (...), valoarea daunelor-interese acordate titularului dreptului ar trebui să ia în considerare toate aspectele corespunzătoare, cum ar fi câștigul nerealizat de titularul dreptului, *sau* beneficiile fără justă cauză realizate de contravenient și, dacă este cazul, orice prejudiciu moral cauzat titularului dreptului.”

Din interpretarea gramaticală a prevederii citate, rezultă că cele două criterii sunt prevăzute alternativ, cumulul fiind posibil doar în privința altor criterii, cum este cel al prejudiciului moral, introdus în enumerare prin conjuncția „și”.

Ca atare, enumerarea din art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005 trebuie înțeleasă, întocmai ca în cazul art. 13 din directivă, ca o alternativă între criteriul pierderii câștigului suferit de titular și criteriul beneficiului injust al autorului contrafacerii.

În consecință, odată ce au fost acordate reclamantei daune-interese în considerarea criteriului beneficiului injust realizat de către pârâtă, nu ar putea fi aplicat și criteriul beneficiului nerealizat de către titularul dreptului.

Pe de altă parte, este de precizat că beneficiul nerealizat de către titularul dreptului, în accepțiunea din dreptul comun (în absența unei semnificații contrare rezultate din O.U.G. nr. 100/2005), presupune beneficiul de care a fost lipsit titularul, pe baza unor dovezi certe referitoare la eventuala diminuare a vânzărilor propriilor produse ale titularului, inscripționate

cu semnul înregistrat ca marcă, în perioada derulării activității de contrafacere.

Comparația se realizează în raport de cantitatea de produse comercializată chiar de către titular anterior, și nu de volumul vânzărilor pârâtei, întrucât prejudiciul suferit de titular trebuie să fie cert, atât în cazul pierderilor efective (*damnum emergens*), cât și în cazul beneficiului nerealizat (*lucrum cessans*). Or, raportarea la cantitatea de produse comercializate de către pârâtă este speculativă, reflectând un prejudiciu eventual, și nu cert, astfel cum, în mod corect, a apreciat instanța de apel.

Această distincție, recunoscută în dreptul comun al răspunderii civile delictuale, este preluată și în directivă, transpusă ca atare în art. 14 din ordonanță, explicând separarea clară a celor două criterii în discuție.

Înalta Curte va înlătura, totodată, susținerile recurente în sensul că instanța de apel ar fi ignorat că achiziționarea de produse contrafăcute și punerea lor pe piață fac parte din elementele constitutive ale faptei ilicite, alături de comercializarea propriu-zisă.

După cum rezultă din considerentele deciziei de apel, s-a confirmat plasarea operațiunilor menționate între elementele faptei ilicite, dar s-a apreciat că această împrejurare nu este suficientă pentru luarea în considerare a contravalorii cheltuielilor ocazionate de achiziționarea produselor, ulterior comercializate, la cuantificarea despăgubirilor, deoarece respectivele sume de bani exced noțiunii de „beneficiu”.

În condițiile în care recurenta nu a înfățișat alte argumente, în afara celor deja analizate, referitoare la semnificația sintagmei „beneficii realizate în mod injust”, utilizată în art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005, precum și a noțiunii de „profit”, avută în vedere în cauză la determinarea întinderii daunelor-interese, nu se vor expune considerente suplimentare pe acest aspect, care nu ar corespunde unor susțineri formulate prin motivele de recurs.

Reținând și faptul că recurenta nu a dezvoltat argumente în legătură cu neîndeplinirea, prin respingerea parțială a pretențiilor, a cerinței din art. 3 alin. (2) al O.U.G. nr. 100/2005, aceea ca repararea daunelor să fie efectivă, proporțională cu drepturile încălcate, descurajatoare, Înalta Curte va înlătura motivul de recurs vizând modul de soluționare a cererii de acordare a despăgubirilor, ca nefiind fondat.

2. În ceea ce privește cheltuielile de judecată acordate de către prima instanță, Înalta Curte constată că susținerile recurente pe acest aspect sunt corecte.

Instanța de apel a reținut în mod greșit că reclamanta nu ar fi solicitat cheltuieli de judecată în fața tribunalului, în condițiile în care din încheierea de ședință de la 19 mai 2011, în care s-au consemnat dezbaterile finale, rezultă contrariul, solicitarea reclamantei vizând atât taxa judiciară de timbru, onorariul de expert, cât și onorariul de avocat.

Drept urmare, în mod greșit a fost respins motivul de apel, prin care s-a criticat neacordarea tuturor cheltuielilor de judecată efectuate de către reclamantă, respectiv a taxei judiciare de timbru și a onorariului de expert.

Din cuprinsul înscrisurilor aflate în dosarul primei instanțe, rezultă că reclamanta a efectuat următoarele cheltuieli: taxa judiciară de timbru aferentă cererii de chemare în judecată - 6919 lei; onorariu expert - 3500 lei și onorariu avocat - 1530 euro.

Prima instanță a obligat pârâta la plata sumei de 1530 euro cu titlu de cheltuieli de judecată, fără vreo motivare, iar această dispoziție de acordare a cheltuielilor de judecată doar în limita onorariului de avocat este nelegală, în raport de prevederile art. 274 C.proc.civ. În condițiile în care pretențiile reclamantei au fost admise, reclamanta este îndreptățită la restituirea și a celorlalte cheltuieli pretinse, respectiv taxa judiciară de timbru și onorariul de expert.

În privința contravalorii expertizei, aceasta urmează a fi suportată în totalitate de către pârâtă, atât timp cât prima instanță a valorificat concluziile expertului în soluția pronunțată, neavând relevanță proporția în care pretențiile reclamantei au fost admise.

Acest aspect este, însă, esențial în acordarea cheltuielilor de judecată constând în taxa

judiciară de timbru, atât timp cât taxa aferentă cererii de chemare în judecată se calculează la valoarea pretențiilor, iar pentru partea din pretenții respinsă pârâta nu datorează cheltuieli de judecată.

În aplicarea art. 274 C.proc.civ. și ținând cont de proporția în care pretențiile pecuniare ale reclamantei au fost admise, Înalta Curte constată că pârâta datorează doar suma de 1.450 lei din totalul de 6.919 lei, achitată ca taxă judiciară de timbru la judecata în primă instanță.

În ceea ce privește cheltuielile de judecată efectuate în faza apelului, solicitate prin motivele de recurs, Înalta Curte constată că, deși apelul reclamantei este fondat în privința cheltuielilor de judecată din fața tribunalului, acordarea sumelor de bani cu acest titlu este condiționată de formularea unei cereri cu un asemenea obiect, după cum rezultă explicit din prevederile art. 274 alin. (1) C.proc.civ.

Or, din încheierea de ședință de la termenul din 04 aprilie 2012, ce reprezintă practica deciziei nr. 61/2012, reiese că reclamanta, prin avocat, și-a rezervat dreptul de a solicita cheltuielile de judecată pe calea unei acțiuni separate.

În aceste condiții, nu sunt întrunite cerințele art. 274 C.proc.civ. pentru acordarea cheltuielilor de judecată ocazionate de judecarea apelurilor.

Față de considerentele expuse, Înalta Curte a admis recursul și, în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a modificat în parte decizia recurată, în sensul admiterii apelului reclamantei declarat împotriva sentinței nr. 1066/2011 a Tribunalului București.

În temeiul art. 296 C.proc.civ., a schimbat în parte sentința, în sensul că a obligat pârâta la plata către reclamantă și a sumei de 4.950 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, menținând celelalte dispoziții ale sentinței, inclusiv pe aceea privind obligarea pârâtei la plata sumei de 1530 euro cu titlu de cheltuieli de judecată. Totodată, au fost menținute celelalte dispoziții ale deciziei, respectiv respingerea apelului pârâtei, ca nefondat.

50. Daune-interese solicitate de titularul dreptului încălcat pentru prejudiciul suferit. Caracterul alternativ al criteriilor prevăzute de art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005, la alegerea titularului mărcii. Comercializarea unor produse sub o marcă contrafăcută. Risc de confuzie. Noțiunea de beneficiu injust.

Legea nr. 84/1998, art. 35

O.U.G. nr. 100/2005, art. 3, art. 4, art. 11, art. 14

1. Instanța de apel în mod greșit a stabilit că variantele normative ale daunelor-interese reglementate de art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005 ar putea fi invocate în același timp și, prin urmare, că ele nu ar fi alternative.

În mod cert, formularea textului nu este una clară sau lipsită de echivoc, dat fiind caracterul exemplificativ al ipotezelor normei, ceea ce decurge din prezența locuțiunii „în special”; procedând însă la o interpretare gramaticală, dată fiind prezența conjuncției cu funcție disjunctivă „sau”, rezultă că cele două variante normative, chiar exemplificative fiind, se exclud, deci, nu pot fi invocate în mod cumulativ.

Cum reclamantul, titular al mărcii încălcate, este cel care formulează cererea de daune-interese, rezultă că acestuia îi revine alegerea oricăruia dintre criteriile enumerate de această normă (oricare dintre ele cumulativ sau nu, dacă este cazul, cu solicitarea de reparare și a prejudiciului moral); atare alegere ține de strategia procesuală pe care o preconizează, precum și de anticiparea efortului probator în oricare dintre ipoteze (chiar luând în considerare și toate facilitățile de probațiune prevăzute de Ordonanță), dar nu în ultimul

rând, de amploarea contrafacerii, caz în care, în mod evident, criteriul beneficiilor injuste ale contrafăcătorului va fi mult mai atractiv.

2. În aplicarea dispozițiilor art. 14 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005 este suficientă reținerea riscului de confuzie printr-o hotărâre în contrafacere, pronunțată anterior formulării acțiunii în despăgubiri, întrucât textul de lege face referire atât la calificarea atitudinii subiective a contrafăcătorului în desfășurarea activității de contrafacere dar și la condiția daunelor-interese corespunzătoare prejudiciului pe care acesta l-a suferit, în mod real, ca urmare a încălcării săvârșite, pe care titularul dreptului încălcat le poate pretinde; mai mult decât atât, pentru contrafacerea propriu-zisă prin aplicarea unui semn identic cu marca înregistrată pe produse identice celor protejate de marca titularului, legiuitorul însuși prezumă existența riscului de confuzie, prezumție absolută ce nu poate fi răsturnată prin proba contrară [art. 35 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 84/1998, în forma în vigoare la data soluționării contrafacerii].

Prin urmare, dacă premisa este îndeplinită, iar cel chemat în judecată pentru contrafacere aplică un semn identic pe produse identice, situație de fapt pe care instanța o constată, riscul de confuzie fiind intrinsec, rezultă că în toată perioada în care pârâțul a avut o asemenea conduită a generat și menținut o situație de confuzie pentru consumator, întrucât produsele sale au coexistat cu cele ale titularului dreptului la marcă pe aceeași piață, consumatorul substituindu-le în tot acest interval; de altfel, această constatare constituie, în parte, și fundamentul prevederii criteriului de determinare a daunelor interese cuvenite titularului constând în beneficiul realizat în mod injust de contrafăcător.

3. Prin noțiunea de „beneficii injuste” din cuprinsul art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005, realizate de către persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat, se înțelege (în această modalitate de stabilirea a daunelor interese) orice beneficiu sau avantaj economic, patrimonial, deci nu numai profitul realizat de către cel a desfășurat o activitate de contrafacere, întrucât legiuitorul a inserat în conținutul normei această sintagmă de „beneficii injuste” din activitatea de contrafacere (ori beneficii realizate fără justă cauză, potrivit Directivei), iar nu pe cea de profit. Concluzia se justifică prin aceea că beneficiu înseamnă orice câștig, folos sau avantaj de natură economică, iar nu numai echivalentul în bani al acestora; pe de altă parte, atare calificare este permisă și de instituția subrogației reale cu titlu universal – înlocuirea unor bunuri (sume de bani încasate din activitatea de contrafacere) cu un alte bunuri sau servicii (cele corespunzătoare cheltuielilor indirecte).

Deși noțiunea de „beneficiu injust” nu este o una economică sau contabilă, cu toate acestea, pentru stabilirea înțelesului său conceptual, este necesar a se face apel la noțiuni economice cu valoare de instrumente de interpretare, pentru ca în raport de conținutul acestora, să se poată realiza aprecierea critică a acestora, cu rezultatul includerii sau a excluderii lor din categoria beneficiilor injuste ale contrafăcătorului, obținute din desfășurarea activității de contrafacere.

Secția I civilă, decizia nr. 2072 din 27 iunie 2014

Prin sentința civilă nr. 2046 din 21 noiembrie 2011, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a admis în parte cererea formulată de reclamanta SC Z. SA, a dispus obligarea pârâtei SC V.V. SA să plătească reclamantei suma de 2.411.779 lei reprezentând despăgubiri; a respins ca neîntemeiat capătul de cerere privind obligarea pârâtei la plata de daune morale.

Cererea de chemare în judecată a avut ca obiect pretenția reclamantei de despăgubiri materiale și morale îndreptate împotriva pârâtei, ca urmare a contrafacerii mărcii sale nr.

05490 din 29 noiembrie 1968, marcă verbală M., care beneficiază de protecție pe teritoriul României până la data de 29 noiembrie 2008 ca efect al reînnoirii, înregistrată pentru clasa de produse și servicii 33 - băuturi alcoolice - a Clasificării de la Nisa.

Cauza a fost înregistrată inițial pe rolul Tribunalului București, Secția a V-a civilă la data de 27 iunie 2006 și apoi pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă, la data de 12 aprilie 2007, după admiterea recursului împotriva sentinței de declinare în favoarea Tribunalului Vrancea.

Astfel, prin cererea introductivă, reclamanta a solicitat obligarea pârâtei la plata sumei de 20.000 lei cu titlu de despăgubiri materiale și a sumei de 130.000 lei, cu titlu de despăgubiri morale.

La data de 11 februarie 2008, reclamanta a formulat cerere precizatoare prin care a arătat că solicită acordarea despăgubirilor materiale și morale pentru următoarele perioade: 27 iunie 2003 – 27 iunie 2006 (perioada de 3 ani înainte de introducerea cererii de chemare în judecată); 27 iunie 2006 - până la data efectuării calculului efectiv și cert al daunelor ce va fi realizat pe baza documentelor contabile, în fața primei instanțe; de asemenea, după efectuarea expertizei la prima instanță, reclamanta depune o nouă precizarea a câtimii pretențiilor sale.

Reclamanta a susținut că prejudiciul va consta în suma reprezentând pierderea câștigului suferită de partea vătămată, adică valoarea procentuală a profitului nerealizat de partea vătămată, aplicat la volumul total al vânzărilor realizat de pârâtă; de asemenea, s-a arătat că instanța de judecată va lua în considerare și prejudiciul moral cauzat titularului dreptului încălcat.

Calculul prejudiciului efectiv urmează a se realiza pe baza criteriilor legale, ținându-se cont de volumul total al vânzărilor pârâtei pe o perioadă de 3 ani calculați anterior, până la data introducerii prezentei cereri de chemare în judecată.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 35 din Legea nr. 84/1998, art. 3, art. 4, art. 11 și art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005, art. 112 și urm. C.proc.civ.

În pronunțarea sentinței anterior menționate, prima instanță a reținut următoarele:

Reclamanta este titulara mărcii verbale M. nr. 05490 din 29 noiembrie 1968, reînnoită la data de 29 noiembrie 1998, pentru produsul din clasa 33, coniac. Acțiunea în contrafacerea mărcii menționate a fost admisă, reținându-se, cu caracter irevocabil, că pârâta, care are înregistrată marca M. pentru clasa 39, transport, a comercializat băuturi alcoolice sub această marcă înregistrată. S-a apreciat că această faptă ilicită săvârșită prin folosirea semnului identic pentru produse identice, băuturi alcoolice, clasa 33, reprezintă, într-adevăr, cea mai gravă formă de contrafacere a unui drept de proprietate intelectuală, impunând lipsirea contrafăcătorului de foloasele materiale rezultate de pe urma actelor de contrafacere, iar existența faptei ilicite, ca element al răspunderii civile delictuale, a fost stabilită cu putere de lucru judecat în dosarul de contrafacere.

Contrar susținerilor pârâtei, faptul că este îndeplinită condiția vinovăției rezultă din împrejurarea că SC V.V. a acționat cu intenție, știind că drepturile de proprietate industrială aparțin reclamantei.

Pârâta a solicitat înregistrarea mărcii M. pentru băuturi alcoolice, cerere respinsă de OSIM întrucât i se opunea marca M. nr. 05490/1968 reînnoită, aparținând reclamantei.

Atingerea dreptului la marcă constă în actul de contrafacere în sine, în simplul fapt de întrebuițare materială a denumirii susceptibile de a produce confuzie cu marca înregistrată. Acțiunea în contrafacere intentată de reclamantă împotriva aceleiași pârâte a fost soluționată irevocabil, constatându-se că pârâta nu a folosit marca M. nr. 048318 pentru serviciile de transport pentru care a înregistrat-o, ci pentru produse proprii, reprezentând băuturi alcoolice, respectiv distilat din vin, utilizând pentru aceste produse marca înregistrată a cărei titulară este reclamanta. În materia răspunderii civile delictuale, buna-credință nu este exoneratoare de răspundere, care operează, în principiu, pentru cea mai ușoară culpă. În același timp, în

considerarea statutului de comerciant în exercițiul căruia a fost săvârșită fapta, tribunalul a reținut că este imposibil a se aprecia că pârâta a fost de bună-credință săvârșind actele de contrafacere constatate prin soluțiile pronunțate în dosarul nr. xx79/3/2005 și că a acționat fără intenție, cu atât mai mult că i-ar fi imputabilă cea mai ușoară culpă.

Interpretarea corelată a dispozițiilor art. 92 din Legea nr. 84/1998 cu prevederile art. 998-999 C.civ., dreptul comun în materia acordării de despăgubiri pentru prejudicii cauzate prin săvârșirea actelor de contrafacere, prevederi neafectate de reglementarea O.U.G. nr.100/2005, de asemenea incidentă în cauză, determină în ceea ce privește prejudiciul efectiv suferit de pârâtă concluzia că acesta constă în profitul net realizat de SC V.V. din vânzarea băuturilor alcoolice purtând marca M., profit stabilit prin expertiza contabilă efectuată în cauză, respectiv suma de 2.411.779 lei.

Modalitatea de evaluare a daunelor, conform dispozițiilor art. 14 alin. (2) din O.U.G nr. 100/2005 presupune luarea în considerare a tuturor aspectelor corespunzătoare, cum ar fi consecințele economice negative, în special pierderea câștigului suferită de partea vătămată, a beneficiilor realizate în mod injust de către persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat și, după caz, a altor elemente, altele decât factorii economici, respectiv prejudiciul moral cauzat titularului dreptului încălcat. Ca urmare, beneficiile realizate fără justă cauză de către pârâtă sunt echivalente cu beneficiile nerealizate de către reclamantă, baza de calcul a prejudiciului reprezentând-o profitul brut indicat în raportul de expertiză. Prejudiciul efectiv suferit de SC Z. SA îl constituie profitul obținut de pârâtă, calculat ca diferență între veniturile totale din vânzări și totalul costurilor.

Conform raportului de expertiză, profitul ilicit a fost determinat cu respectarea reglementărilor în domeniul contabilității, tribunalul apreciind că profitul reprezintă criteriul de evaluare obiectiv, legal, dar și adecvat al daunelor-interese materiale. Aceasta, întrucât este evident că efectele actelor de contrafacere se reflectă în profitul activității comerciale a pârâtei, în perioada de referință. De asemenea, datele speței relevă că începând din trimestrul II al anului 2007, V.V. a și sistat producția și comercializarea băuturilor spirtoase sub marca M., fără ca încetării activității de contrafacere să-i corespundă o creștere a cantității de produse marca M. vândută de SC Z. Nu se poate reține astfel că daunele reclamantei au rezultat în mod necesar, anterior, în perioada 2003-2007, din scăderea vânzărilor, din pierderea clientelei și diluarea mărcii în percepția consumatorilor, criterii de altfel imposibil de cuantificat în absența oricăror probe care să fi fost administrate de către reclamantă în acest sens.

În același timp, prima instanță a mai observat că, inițial, reclamanta a arătat că solicită repararea prejudiciului efectiv care i-a fost cauzat, calculat pe baze contabile, în scopul determinării profitului nerealizat corespunzător întregii cantități de băutură alcoolică M. pe care V.V. a produs-o, respectiv a comercializat-o. În cadrul celui de-al doilea obiectiv al expertizei contabile, efectuată în cauză, la cererea reclamantei s-a solicitat determinarea cuantumului adaosului brut realizat de către V.V. aplicat la cantitatea de băutură M. comercializată de pârâtă în perioada 2003 - 2007, acest adaos brut fiind privit ca diferență dintre valoarea de comercializare și valoarea de producție/de achiziționare a produsului.

Răspunzând acestui obiectiv, expertul desemnat a arătat că noțiunea de „adaos” se aplică activității de comerț în cadrul activității economice a unei entități. În cazul de față, întrucât V.V. este o societate care desfășoară activitatea de producție, iar nu activitate de comercializare, nu se poate folosi decât noțiunea de profit, ca diferență între valoarea de comercializare și valoarea de producție.

În aceste circumstanțe, s-a apreciat că nu se poate proceda la stabilirea cuantumului prejudiciului efectiv suferit de reclamantă prin raportare la o noțiune inaplicabilă, aceea de „adaos” și prin calificarea artificială a costurilor fixe ori indirecte ca fiind o componentă a venitului total, ceea ce a impus, în privința determinării profitului, a fi luate în considerare

concluziile raportului de expertiză.

Actele de contrafacere a mărcii în cauză au conferit pârâtei, în mod evident, un avantaj injust în atragerea parazitărilor a clienților, fiind îndeplinită astfel și cerința legăturii de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu.

În consecință, sunt întrunite elementele constitutive ale răspunderii civile delictuale, elemente care permit recuperarea prejudiciului cauzat prin faptele pârâtei. Forma de vinovăție cu care a fost săvârșită fapta, rezultă din descrierea acesteia, pârâta cunoscând concurenții și folosind în mod voit denumirea în litigiu pentru a atrage clienții de pe piață. Raportul de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu rezultă „ex re”, dispozițiile O.U.G. nr. 100/2005, stabilind expres posibilitatea titularului dreptului încălcat de a solicita despăgubiri pentru prejudiciul suferit ca urmare a actelor de contrafacere. Prejudiciul este de asemenea evident, rezultând din folosirea mărcii reclamantei, folosire care leagă SC Z. SA de produsele SC V.V. SA, oferindu-i acesteia din urmă un profit obținut în mod nejustificat.

Vânzările pârâtei au crescut în mod nejustificat prin folosirea mărcii M., societatea reclamantă fiind în mod direct prejudiciată.

Tribunalul a înlăturat ca nefondat argumentul pârâtei conform căruia sfera de protecție, precum și drepturile și interesele lezate ale reclamantei se rezumă exclusiv la băutura vinars, în timp ce V.V. a susținut că ar fi comercializat o altă băutură alcoolică; drept urmare, reclamanta trebuia să probeze că acest produs a fost cumpărat de consumatori crezând că este vinars. Instanța a reținut, sub acest aspect, că reclamanta a susținut justificat că prin hotărârile irevocabile pronunțate în acțiunea în contrafacere s-a statuat că băuturile alcoolice care poartă semnul M., comercializate de pârâtă, încalcă marca M. a cărei titulară este reclamanta, fără a se face vreo altă distincție între produse, cu consecința că atragerea răspunderii intervine pentru orice astfel de act de folosință ilicită care a fost identificat în contabilitatea pârâtei.

În egală măsură, s-a precizat că nu poate fi primit nici argumentul potrivit căruia inexistenței în obiectul de activitate al reclamantei a fabricării băuturilor alcoolice distilate, pârâta îi atribuie efecte similare stingerii dreptului la marcă, astfel cum este acesta reglementat de legislația în vigoare.

Tot astfel, raportat la datele speței, tribunalul a considerat irelevant în stabilirea existenței prejudiciului suferit de societatea reclamantă faptul că această companie obține sau nu profituri comparabile cu pârâta, după cum apare ca lipsită de orice suport probatoriu alegația că vânzarea băuturilor alcoolice M. a beneficiat în cea mai mare măsură de notorietatea mărcilor pârâtei, iar beneficiile datorate denumirii în discuție pot fi considerate inexistente dacă se coroborează menținerea profiturilor realizate de V.V. cu pierderile înregistrate de SC Z., chiar în condițiile în care V.V. nu a mai vândut aceste produse.

În ceea ce privește cererea de acordare de daune morale, având în vedere că, sub acest aspect, reclamanta nu a renunțat formal la judecată ori la dreptul pretins, concluziile de fond mărginindu-se la afirmația că acest capăt de cerere nu a mai fost susținut, prima instanță a observat, în acord cu jurisprudența în materie, că încălcarea unui drept la marcă nu implică, de plano, crearea unui prejudiciu moral. Totodată, în speță, îi revenea reclamantei sarcina de a proba, conform art. 1169 C.civ., prejudiciul pretins, obligație a cărei neîndeplinire a condus la respingerea acestui capăt de cerere ca neîntemeiat.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamanta și pârâta, ambele părți formulând critici proprii de nelegalitate și netemeinicie împotriva soluției apelate.

Prin decizia civilă nr. 7/A din 17 ianuarie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, apelurile formulate au fost respinse ca nefondate.

1. În ce privește apelul pârâtei, instanța de apel a reținut următoarele:

Prima critică formulată de pârâtă (după expunerea istoricului cauzei) a privit

inexistența prejudiciului pretins de reclamanta SC Z. SA, aceasta susținând că prima instanță a procedat la aplicarea greșită în cauză a prevederilor art.14 din O.U.G. nr. 100/2005.

Din economia argumentelor apelantei-pârâte, curtea de apel a reținut că aceasta consideră că singurul prejudiciu suferit de reclamantă și care ar fi putut face obiectul reparației în speță (care, în accepțiunea sa, avea caracter real), echivalează cu beneficiul nerealizat de reclamantă ca urmare a activității ilicite a pârâtei, constând în scăderea vânzărilor produselor reclamantei comercializate sub marca M., acesta fiind, de altfel, primul criteriu prevăzut de art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005 ca modalitate de evaluare a prejudiciului.

În acest context, pârâta a subliniat că profitul înregistrat de cel care a efectuat acte de contrafacere reprezintă numai un criteriu subsidiar și alternativ cuprins în art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005, în timp ce primul criteriu ce se impune a fi avut în vedere în mod prioritar este pierderea câștigului suferit de reclamantă, ceea ce în cauză nu s-a dovedit.

Instanța de apel a apreciat că atare susținere a pârâtei pleacă de la o premisă greșită, și anume că singura modalitate în care titularul drepturilor exclusive asupra unei mărci înregistrate poate fi vătămat prin utilizarea fără drept a mărcii sale, ar fi prin scăderea profiturilor rezultate din activitatea de comercializare a produselor sub marca respectivă.

Acest punct de vedere este greșit, fiind în dezacord și cu jurisprudența instanțelor române și europene, invocată de apelanta-pârâtă însăși.

Dimpotrivă, încălcarea drepturilor exclusive asupra mărcii are ca prim efect, de natură a-l prejudicia pe titularul mărcii, lipsa exclusivității conferite de înregistrarea semnului.

În al doilea rând, utilizarea semnului protejat fără drept conduce la diluția semnului, care este perceput în mod diferit de public, atunci când este folosit pentru produse sau servicii similare, dar nu cele ale titularului de marcă (în sensul că nu aparțin acestuia), astfel încât calitățile atribuite în mod obișnuit de consumator produsului purtând marca sunt alterate și, prin confuzia creată, consumatorul își schimbă părerea cu privire la produsele sau serviciile titularului de marcă.

În acest context, instanța de apel a reținut că prejudiciul suferit de titularul mărcii ca urmare a folosirii fără drept de către un terț a semnului protejat, nu are, în toate ipotezele, o corespondență cuantificabilă în scăderea vânzărilor sale.

De aceea, criteriile stabilite de O.U.G. nr. 100/2005 nu se exclud reciproc, ci, dimpotrivă, textul cuprinde o enumerare a modalităților concrete de stabilire a prejudiciului suferit de titularul mărcii, unul dintre acestea fiind beneficiul injust realizat de contrafăcător.

Instanța de apel a înlăturat afirmația apelantei-pârâte în sensul că primul criteriu, beneficiul nerealizat de reclamantă, este singurul ce poate fi luat în calcul, tocmai pentru că vătămarea nu constă, în toate cazurile, în scăderea profitului titularului.

În susținerea acestei concluzii, instanța de apel a mai invocat și un argument de interpretare gramaticală.

Astfel, s-a arătat că art. 14 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005 prevede:

„La stabilirea daunelor-interese instanța judecătorească va lua în considerare:

a) toate aspectele corespunzătoare, cum ar fi consecințele economice negative, în special, pierderea câștigului suferită de partea vătămată, beneficiile realizate în mod injust de către persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat și, după caz, elemente, altele decât factorii economici, cum ar fi, prejudiciul moral cauzat titularului dreptului încălcat; sau

b) cu titlu de alternativă, atunci când este cazul, fixarea unei sume forfetare pentru daunele-interese, pe baza unor elemente cum ar fi cel puțin suma redevențelor sau valoarea drepturilor care ar fi fost datorate, dacă persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat ar fi cerut autorizația de a utiliza dreptul de proprietate în cauză.”

Instanța de apel a observat că reperele cuprinse la lit. a) sunt enumerate, deci nu sunt

alternative, oricare dintre ele (sau toate împreună) putând fi luat(e) în considerare la cuantificarea prejudiciului.

Totodată, reperul cuprins la lit. b) este în mod expres menționat ca fiind alternativ, pentru ipoteza în care nu pot fi aplicate criteriile cuprinse la lit. a) a textului și întotdeauna la solicitarea titularului.

Per a contrario, la aplicarea textului, instanța va da efect cu prioritate criteriilor cuprinse în art. 14 alin. (2) lit. a) din Ordonanță, iar titularul poate alege, alternativ, să solicite aplicarea prevederilor alienatului al doilea, atunci când împrejurările o cer.

În concluzie, curtea de apel a înlăturat ca nefondate toate criticile pârâtei în sensul că nu s-a dovedit vreun prejudiciu constând în scăderea vânzărilor sau a profitului realizat de reclamantă, deoarece criteriul indicat în speță de reclamant (acesta fiind cel care stabilește, prin cererea sa, limitele judecătii) și cu privire la care s-au administrat probe în speță este cel al beneficiului realizat pe nedrept de contrafăcător.

Cu referire la dispozițiile legale aplicabile cauzei și la raportul dintre reglementările generale și cele speciale, instanța a reținut, pe de o parte, că nu există nicio contradicție între dispozițiile art. 92 din Legea nr. 84/1998 și prevederile O.U.G. nr.100/2005, ci, dimpotrivă norma generală (Legea nr. 84/1998) a trimis la condițiile dreptului comun de reparare a prejudiciilor pentru fapte ilicite; pe de altă parte, normele speciale din O.U.G. nr. 100/2005 completează legea generală și, dacă sunt derogatorii de la acestea, se aplică cu prioritate, în virtutea principiilor generale de drept.

În consecință, s-a apreciat a fi lipsită de relevanță împrejurarea că la edictarea art. 92 din Legea nr. 84/1998 prevederile O.U.G. nr.100/2005 nu erau în vigoare, câtă vreme raportul dintre aceste norme este cel menționat, constatându-se că prima instanță nu a încălcat regula aplicării legii speciale în detrimentul legii generale.

Dimpotrivă, s-a constatat că tribunalul a aplicat prevederile art.14 alin.(2) din Ordonanță la momentul stabilirii prejudiciului, reținând, în același timp, în mod judicios, că normele generale cuprinse în art. 92 din Legea nr. 84/1998 și în art. 998 - 999 C.civ. nu sunt contrare reglementării speciale, condițiile răspunderii delictuale pentru contrafacerea mărcii fiind aceleași cu cele cuprinse în dreptul comun.

Nici căderea în desuetudine a prevederilor art. 92 din lege nu a putut fi reținută drept argument valid, deoarece acest text nu reprezintă decât o normă de trimitere la dispozițiile dreptului comun. Or, adoptarea legii speciale va exclude aplicarea normelor dreptului comun numai în privința aspectelor reglementate diferit în legea nouă.

Legiutorul a procedat la adoptarea O.U.G. nr. 100/2005 privind asigurarea respectării drepturilor de proprietate industrială, în scopul declarat al transunerii „Directivei nr. 2004/48/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 29 aprilie 2004, referitoare la respectarea drepturilor de proprietate intelectuală.” Noua reglementare cuprinde măsuri speciale de protecție a drepturilor ce fac obiectul său de aplicare (atât în scopul protecției provizorii a dreptului, cât și în scopul facilitării probațiunii în procedurile judiciare) și criterii concrete de determinare a prejudiciului, însă nu derogă de la cerințele art. 998 - 999 C.civ. privind angajarea răspunderii pentru fapta ilicită, și anume existența unei fapte ilicite, prejudiciul, legătura de cauzalitate și vinovăția.

Legat de acest aspect, instanța de apel a înlăturat și ultimul argument al apelantei-pârâte, în sensul că folosirea criteriului beneficiului realizat pe nedrept de cel care a săvârșit contrafacerea ar da naștere unor abuzuri din partea titularilor de drepturi, care vor sta în pasivitate o perioadă îndelungată de timp pentru a reclama beneficiul folosirii fără drept a unei mărci neutilizate.

S-a apreciat că aspectul nefolosirii mărcii nu poate fi opus în speță reclamantei față de respingerea cu caracter irevocabil a acțiunii în decădere (prin sentința civilă nr. 29/2006 a Tribunalului București), acolo fiind dezlegate aspecte de fapt și de drept ce nu pot fi repuse în

discuție în pricina pendinte.

Mai mult, argumentul apelantei-pârâte se bazează pe o prezumție de rea-credință a apelantei reclamante (starea sa de pasivitate destinată solicitării de despăgubiri pentru o perioadă de timp îndelungată), în condițiile în care o asemenea atitudine subiectivă trebuia să facă obiectul probațiunii pârâtei, buna-credință fiind prezumată în sistemul Codului civil 1864.

S-a constatat că, în schimb, pârâta susține că folosirea fără drept a mărcii reclamante ar îmbrăca forma unei activități licite, invocând împrejurarea că reclamanta nu folosea semnul, ceea ce, în opinia sa, pare a-i justifica actele de contrafacere. Instanța de apel a considerat că un asemenea punct de vedere nu poate fi primit, întrucât singurul subiect de drept a cărui răspundere poate fi antrenată pentru încălcarea dreptului la marcă este cel care săvârșește această încălcare și în niciun caz titularul, chiar aflat în pasivitate, față de existența încălcării. Pentru pasivitatea suficient de îndelungată a titularului legiuitorul a prevăzut alte sancțiuni, a căror aplicare a fost însă refuzată de instanțe între părțile raportului juridic de față.

Într-o altă critică, de ordin procedural, apelanta-pârâtă a susținut că la momentul încuviințării probelor, prima instanță s-ar fi antepunat, lăsând să se întrevadă soluția ce urma a fi dată cererii cu care era investită, deoarece a încuviințat toate obiectivele propuse de reclamantă și a respins obiectivele solicitate de pârâtă la efectuarea expertizei judiciare, obiective ce priveau pierderile suferite efectiv de reclamantă, anume determinarea cantității existente în stocul reclamantei de produse marcate cu semnul M. și cea produsă efectiv de aceasta, în intervalul de timp de referință, sub aceeași marcă.

Procedând în acest fel, în opinia pârâtei, judecătorului cauzei i-a lipsit imparțialitatea la care era obligat, dar și rolul activ.

Instanța de apel, în analiza acestei critici a apreciat că de vreme ce chestiunea invocată de pârâtă ca indiciu de imparțialitate îmbrăca, în opinia acesteia, forma unui motiv de recuzare (art. 27 pct.7 C.proc.civ.), aceasta era obligată a invoca acest aspect imediat după ivirea motivului, astfel cum textul menționat stabilește în mod imperativ, ceea ce nu s-a întâmplat; ca atare, acest aspect nu poate fi invocat direct în apel.

În al doilea rând, s-a observat că obiectivele propuse de apelanta pârâtă la efectuarea expertizei priveau propria sa viziune cu privire la modul de calcul al prejudiciului pretins suferit de reclamantă. Or, astfel cum deja s-a apreciat, limitele investiției instanței, în raport de care se administrează și probele, sunt stabilite de reclamant. Prin urmare, dacă reclamanta a solicitat ca la determinarea prejudiciului să fie avut în vedere profitul realizat pe nedrept prin activitatea de contrafacere de către pârâtă, instanța nu era în măsură să determine prejudiciul în alte coordonate, situație în care fie admitea cererea și aplica legea conform susținerilor reclamantei, fie respingea solicitarea de despăgubiri.

În consecință, s-a apreciat că nu prezintă relevanță împrejurarea că, în realitate, tribunalul a încuviințat în parte obiectivele solicitate de pârâtă (respectiv pe cele care tindeau la evaluarea producției de vinars M. de către reclamantă și a încasărilor acesteia rezultate din comercializarea acestui produs), cenzurând doar acele obiective pe care nu le-a găsit utile soluționării cauzei.

Apelanta-pârâtă a mai susținut prin motivele de apel că reclamanta nu poate pretinde beneficiul realizat de ea din vânzarea de băuturi ce conțin alcool etilic sub marca M., deoarece reclamanta însăși nu deține autorizație în scopul producerii unor asemenea produse; acest argument a fost înlăturat ca fiind lipsit de interes din perspectiva condițiilor legale ale răspunderii pentru încălcarea dreptului la marcă.

Pe de altă parte, existența contrafacerii (constatată printr-o hotărâre judecătorească irevocabilă) creează premisele răspunderii pentru fapta ilicită, independent de dimensiunea folosirii mărcii de către titular; totodată, deja s-au arătat motivele pentru care prejudiciul

izvorât din faptul ilicit al contrafacerii nu sunt legate de beneficiul nerealizat de titular din exploatarea mărcii, ci sunt apreciate prin raportare la beneficiul injust al celui ce a săvârșit fapta.

A fost înlăturată ca nefondată și susținerea pârâtei potrivit căreia prejudiciul maxim ce putea fi solicitat de reclamantă consta în profitul net obținut din vânzarea stocului său de vinars M. Or, avându-se în vedere criteriile enumerate de lege, cuantificarea prejudiciului nu se face conform solicitării pârâtului, ci în raport de cererea reclamantului. Mai mult, de vreme ce s-a reținut deja că întinderea activităților reclamantei de folosire efectivă a mărcii nu condiționează protecția acesteia (câtă vreme și acțiunea în decădere a fost respinsă), argumentul nu poate fi primit.

Printr-o altă critică apelanta-pârâtă a susținut că nu se poate pune semnul egalității între riscul de confuzie, reținut de instanța care a soluționat acțiunea în contrafacere, și existența efectivă a prejudiciului, deoarece riscul de confuzie reprezintă o situație cu potențial de a produce anumite prejudicii, or, reclamanta nu a dovedit că acestea s-au produs efectiv, respectiv confuzia în care s-ar fi aflat consumatorii față de produsele celor două părți litigante.

S-a constatat că acest argument ignoră principiile de bază ale protecției dreptului la marcă împotriva contrafacerii, unul dintre acestea fiind cel potrivit căruia legea a calificat drept faptă ilicită însăși folosirea fără drept a unui semn identic sau similar, pentru produse similare, dacă există riscul de confuzie.

Drept urmare, legea prezumă că o atare folosire, aptă a crea confuzie consumatorului cu privire la originea produselor contrafăcute, este și generatoare de prejudicii, pentru că, în caz contrar, nu ar fi existat reglementarea cuprinsă în art. 36 din Legea nr. 84/1998, care permite titularului să ceară încetarea încălcării.

Măsurile de interdicere a folosirii pe care titularul mărcii le poate solicita sunt ele însele modalități primare de restabilire a situației anterioare săvârșirii faptei ilicite; după caz, ele pot fi sau nu însoțite de acordarea de despăgubiri, în funcție de manifestarea de voință a titularului și de circumstanțele cauzei. Prin urmare, în egală măsură încetarea folosirii și acordarea de despăgubiri presupun constatarea unei încălcări și implică existența prejudiciului.

În schimb, a susține că riscul de confuzie constatat irevocabil de instanță ca și condiție a acțiunii în contrafacere nu este decât eventual și, în consecință, a cere titularului să dovedească în concret numărul de consumatori care s-au aflat în eroare cu privire la proveniența bunurilor sau serviciilor purtând marca în discuție (în scopul cuantificării pierderii suferite de titular) ar goli de conținut însăși instituția protecției dreptului la marcă.

A fost înlăturată ca nefondată și critica privind nemotivarea hotărârii primei instanțe sub aspectul existenței prejudiciului, chiar dacă tribunalul a reținut în mod concis că acesta rezultă din însăși folosirea mărcii de către pârâtă.

Cu privire la vinovăție, apelanta-pârâtă a susținut prin apelul său că această condiție a răspunderii nu este întrunită în persoana sa în forma intenției, cum impune legea, justificat de o serie de împrejurări de fapt care au fost apreciate ca nefondate în sensul învederat prin cererea de apel.

Astfel, pe de o parte, instanța a constatat că pârâta nu a contestat temeinicia considerentelor tribunalului, în sensul că intenția de săvârșire a faptei ilicite rezultă din împrejurarea că apelanta-pârâtă își cunoștea concurenții, deci și existența și obiectul de activitate al reclamantei, astfel încât, pârâta nu a intenționat a atrage clienții reclamantei.

Totodată, atitudinea subiectivă a apelantei-pârâte (ce are calitatea de profesionist) față de existența mărcii înregistrate trebuie să fie examinată în alte coordonate decât cea unui consumator.

Astfel, îndeplinirea formalităților de publicitate a mărcii asigură opozabilitatea

acesteia față de orice terț (cu excepția titularului de drepturi anterioare), care nu mai poate invoca necunoașterea existenței mărcii, publicarea mărcii instituind o prezumție simplă în sensul că aceasta a ajuns la cunoștința terților.

Mai mult, în cazul profesioniștilor, cum este apelanta-pârâtă, aceste aspecte sunt examinate cu mai multă strictețe, având în vedere că ambele societăți litigante au același obiect de activitate (fiind nerelevantă împrejurarea că produc și comercializează tipuri diferite de băuturi alcoolice). În aceste coordonate faptice, pârâta era ținută a cunoaște existența mărcii M. și a se abține de la orice acte de încălcare.

Argumentul apelantei în sensul că, văzând că reclamanta nu mai produce vinars M., a considerat că poate folosi semnul, nu înlătură vinovăția acesteia, ci dovedește eventual că pârâta nu a urmărit atragerea clienților acesteia și, implicit, contrafacerea, însă nefiind răsturnată prezumția mai sus amintită în sensul că existența mărcii îi era cunoscută, curtea reține că fapta ilicită de contrafacere a fost săvârșită în speță cu intenție indirectă, pârâta acceptând implicit că ar putea produce un prejudiciu titularului mărcii înregistrate prin comercializarea produselor purtând semnul protejat.

În legătură cu argumentația apelantei asupra inexistenței vinovăției, deși aceasta își justifică lipsa de vinovăție prin convingerea că în privința mărcii reclamantei operase decăderea, s-a apreciat că acesteia nu îi revenea atributul calificării unei asemenea situații, față de reglementarea clară cuprinsă în Legea nr. 84/1998 privind necesitatea constatării decăderii de către instanță în urma parcurgerii unei proceduri judiciare. Prin urmare, o asemenea apreciere nu justifică încălcarea unui drept recunoscut de lege, anterior încetării acestuia ca efect al unei hotărâri judecătorești irevocabile.

În consecință, au fost înlăturate ca lipsite de relevanță apărările pârâtei în sensul bunei sale credințe, precum și susținerile sale privitoare la lipsa activității de producție și comercializare a vinarsului M. din partea apelantei-reclamante.

De asemenea, s-a apreciat că buna credință a pârâtei nu poate rezulta din calitatea și prețul inferior al băuturilor produse și comercializate de aceasta sub marca M., (în contextul cerinței vinovăției), câtă vreme calitatea sa de profesionist implică și cunoașterea împrejurării că folosirea unui semn protejat pentru produse cu un preț mai scăzut și de calitate inferioară decât ale titularului mărcii, nu este de natură a înlătura riscul de confuzie. Dimpotrivă, consumatorul, care de cele mai multe ori nu întâlnește ambele produse împreună, va fi mult mai tentat să cumpere produsul mai ieftin, deoarece acesta va fi mai atractiv, iar calitatea inferioară nu va avea ca efect decât prejudicierea titularului (cum s-a subliniat mai sus, la analiza cerinței prejudiciului), prin diluarea mărcii.

Aspectul invocat de aceeași pârâtă, cu referire la pasivitatea reclamantei vreme de 5 ani (timp în care pârâta apelantă a desfășurat activitatea de contrafacere), nu conduce la reținerea bunei credințe a pârâtei, deoarece instanța analizează atitudinea subiectivă a pârâtei pe întreaga perioadă de referință; or, la momentul începerii săvârșirii faptei ilicite, această pasivitate nu exista și, în plus, omisiunea apelantei reclamante de acționa împotriva contrafăcătorului nu justifică, din punct de vedere subiectiv, încălcarea.

Prin urmare, contrar susținerilor pârâtei, s-a apreciat a fi îndeplinită și cerința vinovăției la angajarea răspunderii pârâtei pentru fapta sa ilicită.

În privința legăturii de cauzalitate, apelanta-pârâtă nu a contestat afirmația primei instanțe în sensul că aceasta rezultă ex re, având în vedere și dispozițiile O.U.G. nr. 100/2005, care reglementează expres posibilitatea titularului de a solicita despăgubiri pentru încălcare, iar instanța de apel și-a însușit acest argument.

Aceeași apelantă-pârâtă a invocat și caracterul contradictoriu al considerentelor primei instanțe, în sensul că, pe lângă constatarea de mai sus, asupra legăturii de cauzalitate, tribunalul a statuat că prejudiciul rezultă din obținerea de către V.V. a unui profit nejustificat ca urmare a folosirii mărcii M., iar acest prejudiciu nu poate fi legat strict de pierderea

clientelei și de diluția mărcii, aceste aspecte fiind imposibil de cuantificat în absența probelor administrate în acest sens de reclamantă.

Curtea de apel a constatat însă că această afirmație nu privește cerința legăturii de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciu.

Dimpotrivă, tribunalul a răspuns apărărilor pârâtei în sensul că prejudiciul nu poate fi format decât din beneficiul nerealizat de reclamanta titular al mărcii, arătând că prejudiciul suferit de titular nu este întotdeauna indisolubil legat de pierderea clientelei și de scăderea vânzărilor, ci și de profitul realizat injust de cel care a încălcat dreptul asupra mărcii, ceea ce a constituit criteriul ales de reclamantă în solicitarea despăgubirilor, potrivit și celor completate prin considerentele deciziei.

2. În ce privește apelul reclamantei SC Z. SA, instanța de apel a constatat că singura nemulțumire exprimată de această parte privește modul de stabilire de către prima instanță a cuantumului despăgubirilor materiale, reclamanta considerând că o reparare integrală a prejudiciului suferit s-ar putea realiza numai prin acordarea cu titlu de despăgubiri a diferenței dintre prețul de vânzare și prețul de producție și nu doar a profitului net obținut de pârâtă din comercializarea produselor purtând marca sa.

Instanța de apel a apreciat însă că reclamanta interpretează greșit textele incidente.

Astfel, prevederile art. 3 alin. (2), art. 14 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005 și ale art. 45.1 din Acordul TRIPS fac referire la necesitatea reparării integrale a daunei, fără ca vreunul dintre aceste texte să circumstanțieze noțiunea de beneficiu injust realizat de persoana care a încălcat dreptul exclusiv asupra mărcii, cu atât mai puțin în sensul susținut de reclamantă, anume al obligării contrafăcătorului la despăgubiri în cuantumul tuturor sumelor obținute din vânzarea produselor incriminate, mai puțin prețul de producție.

Într-adevăr, legea nu leagă modul de stabilire a despăgubirilor de noțiuni economice sau contabile, tocmai pentru că, așa cum s-a arătat și la analiza apelului pârâtei, instanța este chemată a aplica unul sau mai multe dintre criteriile enumerate de art. 14 alin. (2) lit. a) sau, după caz, lit. b), apreciind în funcție de circumstanțele speței, modul concret de cuantificare a despăgubirilor cuvenite titularului.

Prin urmare, s-a apreciat a fi lipsită de relevanță distincția pe care o realizează reclamantă între noțiunile de "profit" și "adaos", deoarece legea nu statuează decât în termeni generici, cu privire la "beneficiile realizate în mod injust".

A fost înlăturată și susținerea reclamantei în sensul că instanța a adăugat la lege (art. 92 din Legea nr. 84/1998) când a statuat că repararea prejudiciului se face prin acordarea profitului net realizat de pârâtă, curtea de apel apreciind că tribunalul, în limitele atribuțiilor sale, a procedat la interpretarea legii [art.14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005] în raport de intenția legiuitorului, în limitele externe și interne ale textului.

S-a apreciat însă că nu este lipsit de relevanță argumentul reclamantei în sensul că, stabilind cuantumul despăgubirilor la nivelul profitul net obținut de pârâtă din activitatea de producție și comerț sub denumirea protejată M., se dă prilej celui ce a săvârșit fapta ilicită să păstreze cheltuielile indirecte ocazionate de activitatea sa ilicită, în sensul că nu va fi obligat să restituie valoarea tuturor serviciilor prestate în cursul acestei activități.

În analiza acestei critici, s-a constatat că interpretarea noțiunii de beneficiu realizat în mod injust în termenii propuși de reclamantă ar face dificilă determinarea cu acuratețe a acestor cheltuieli, care sunt incluse, în opinia reclamantei, în noțiunea de beneficiu injust, respectiv a acelor care au adus efectiv un avantaj economic de orice fel pârâtului (și numai acestuia, nu și unor terți), deoarece această modalitate de determinare propusă de apelanta-reclamantă poate conduce la aplicarea unor criterii arbitrare în stabilirea despăgubirilor.

Instanța de apel a apreciat că solicitarea apelantei-reclamante nu poate fi primită, ceea ce rezultă și din economia reglementării cuprinse în O.U.G. nr. 100/2005, art. 3 alin. (2), potrivit cu care: "Măsurile, procedurile și repararea daunelor trebuie să fie efective,

proporționale cu drepturile încălcate, descurajatoare și să fie aplicate astfel încât să se evite crearea de obstacole în calea comerțului legitim și totodată să ofere protecție împotriva folosirii abuzive a acestora.”

Or, câtă vreme este lipsit de dubiu că activitatea economică a apelantei-pârâte excede cadrului actelor de contrafacere ce fac obiectul cauzei de față (respectiv producția și comercializarea de băuturi sub denumirea protejată M.), cererea reclamantei ar putea naște posibilitatea împiedicării comerțului acesteia ce îmbracă o formă legitimă, față de dificultatea de a discerne cheltuielile indirecte aferente doar unei părți a activității sale.

De asemenea, s-a apreciat că soluția propusă de reclamantă nu respectă nici criteriul proporționalității despăgubirii cu gravitatea faptei, curtea de apel constatând, sub acest aspect, că la data săvârșirii faptelor de contrafacere, pârâta era titulara mărcii M. pentru servicii de transport din clasa 39 (situație în raport de care s-a constatat că a folosit semnul pentru o altă clasă de produse sau servicii decât cea pentru care a fost înregistrată), împrejurarea care nu poate avea caracter exonerator de răspundere, ci de circumstanță ce permite aprecierea gravității faptei.

Contrar susținerilor apelantei-reclamante, s-a apreciat că prima instanță a aplicat corect principiile generale de reparare a prejudiciului în materia încălcării dreptului la marcă, cuprinse în legea internă și în reglementările internaționale invocate de reclamantă, astfel încât, criticile valorificând încălcarea principiilor proporționalității și reparării complete a prejudiciului sunt nefondate.

În susținerea acestei concluzii au fost observate și îndrumările Observatorului European în materie, referitoare la caracterul esențialmente compensatoriu al despăgubirilor, care susțin interpretarea dată de instanțele investite cu soluționarea cauzei de față, deoarece punctul de vedere al apelantei-reclamante susține mai mult un caracter sancționatoriu al reparațiilor în discuție.

Într-o altă critică, apelanta-reclamantă a susținut că suma acordată de prima instanță cu titlu de despăgubiri (2.411.779 lei) nu corespunde concluziilor raportului de expertiză (2.871.165 lei), cuantumul stabilit nefiind susținut de materialul probatoriu administrat.

Instanța de apel a constatat că suma stabilită în dispozitivul sentinței apelate reprezintă profitul net constatat de expertul contabil judiciar ca rezultat din activitatea ilicită a pârâtei în perioada de referință, la care s-a aplicat cota unică de impozit de 16%, având în vedere că suma achitată bugetului de stat cu titlu de impozit nu a profitat apelantei-pârâte și nu a intrat în patrimoniul acesteia, astfel încât nu se cuvenea a fi inclusă în calculul despăgubirilor.

Pentru toate aceste considerentele, în temeiul art. 296 C.proc.civ., constatând legalitatea și temeinicia sentinței apelate, instanța a respins ca nefondate apelurile formulate în cauză.

Împotriva acestei decizii au promovat recurs atât reclamanta, cât și pârâta.

1. Recurenta reclamantă, în recursul său, s-a prevalat de ipotezele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., susținând că hotărârea cuprinde motive contradictorii și este dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii.

a. În ce privește prima ipoteză de recurs, recurenta a învederat că instanța a respins apelul său cu argumente contradictorii.

Astfel, a reținut că dispozițiile art. 3 alin. (2), art. 14 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005 și art. 45 alin. (1) din Acordul TRIPS nu circumstanțiază noțiunea de „beneficiu injust”, situație în care ar fi lipsită de relevanță distincția dintre „profit” și „adaos” și, în plus, că interpretarea noțiunii de „beneficiu realizat în mod injust” ar face dificilă determinarea cu acuratețe a cheltuielilor care se includ în noțiunea de „beneficiu injust” și respectiv „avantaj economic”.

Pe de altă parte, într-un alt considerent, s-a arătat că nu este lipsit de relevanță argumentul reclamantei în sensul că, stabilind cuantumul despăgubirilor la nivelul profitul net

obținut din activitatea de producție și comerț sub denumirea M., se dă prilej celui care a săvârșit fapta ilicită să păstreze cheltuielile indirecte ocazionate de această, în sensul că nu va fi obligat să restituie valoarea tuturor serviciilor prestate în cursul acestei activități.

Cu alte cuvinte, în considerente succesive, instanța se contrazice întrucât, pe de o parte, se arată că susținerile recurente adaugă la lege, iar pe de altă parte, se recunoaște că sunt pertinente aceste argumente, întrucât nu sunt de natură a conduce numai la repararea integrală a prejudiciului, ci să lipsească pe contrafăcător de beneficiile obținute prin activitatea ilicită, caz în care, apelul său trebuia admis iar pârâta obligată, cu titlu de daune, la suma stabilită prin expertiză, iar nu la suma pe care și prima instanță a acordat-o.

Recurenta susține că și afirmațiile instanței de apel în sensul că este lipsită de relevanță distincția între „profit” și „adaos”, că legea nu circumstanțiază noțiunea de „beneficiu injust”, or că legea statuează în termeni generici cu privire la beneficiile realizate în mod injust, sunt, de asemenea, contradictorii.

În opinia sa, „beneficiul injust” este tot ceea ce contrafăcătorul a obținut prin folosirea fără drept a mărcii M. Faptul că el a desfășurat și alte activități în condiții de legalitate nu justifică în niciun caz soluția instanței de a permite contrafăcătorului să păstreze beneficiile (de orice natură sunt acestea) și în orice s-ar fi concretizat ele (bani lichizi, bani care au fost investiți în lucrări de tehnologizare, achiziție de materii prime, autovehicule, mobilier, salarii, bonuri de masă, profit, dividende, alte bunuri etc.). Nimic din ceea ce s-a dobândit pe seama unei activități ilicite, prin încălcarea drepturilor exclusive ale titularului de marcă, nu se cuvine contrafăcătorului, indiferent de destinația pe care au primit-o beneficiile astfel obținute.

Conform raționamentului instanței, dacă beneficiile obținute din utilizarea fără drept a mărcii sale ar fi fost folosite în întregime pentru alte activități lucrative, pe care le desfășoară fără încălcarea drepturilor reclamantei, atunci victimei încălcării drepturilor nu i s-ar cuveni nimic. În realitate, beneficiile injuste sunt și cele obținute din activități desfășurate fără încălcarea unor drepturi exclusive, dacă acestea sunt obținute pe seama beneficiilor rezultate din activități ilicite; în această ipoteză, ceea ce se întâmplă în fapt este multiplicarea beneficiului injust, iar nu obținerea de beneficii licite.

De asemenea, instanța de apel a reținut din economia reglementărilor incidente că măsurile procedurale și repararea daunelor trebuie să fie efective, proporționale, descurajatoare, să evite crearea de obstacole în calea comerțului legitim și să ofere protecție împotriva folosirii abuzive a acestora.

Cu toate acestea, instanța de apel a preluat din dispozițiile art. 3 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005 și a reținut doar ceea ce susținea soluția adoptată, ignorând însă acele ipoteze ale legii care conduceau la soluția contrară.

Astfel, au fost subliniate cuvintele „proporționale” și „să se evite crearea de obstacole în calea comerțului legitim”, dar a fost ignorat cuvântul „descurajatoare”.

Or, descurajatoare nu poate fi decât măsura lipzirii uzurpatorului de orice beneficiu obținut în urma utilizării fără drept a mărcii reclamantei, ceea ce concordă cu dispozițiile art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005 care nu limitează daunele interese, astfel cum a interpretat instanța de apel.

Pe de altă parte, interpretarea în sensul că noțiunea de „beneficiu injust” trebuie limitată doar la ceea ce i-a rămas efectiv contrafăcătorului nu are o natură descurajantă, ci, dimpotrivă, este încurajatoare pentru contrafăcător care, va investi beneficiile obținute în activități pe care pretinde că le desfășoară sau chiar le desfășoară în condiții licite.

În raport de cele arătate, recurenta a susținut că a demonstrat că instanța de apel s-a contrazis în argumente și că a aplicat greșit legea, astfel că hotărârea pronunțată este nelegală în conformitate cu dispozițiile art. 304 pct. 7 și pct. 9 C.proc.civ.

b.1. În dezvoltarea motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.,

recurenta a arătat următoarele:

Instanța de apel a dedus în mod nelegal din cuantumul despăgubirilor cota unică de impozitare (16%), deși suma stabilită ca despăgubiri este considerată cost și se deduce din baza de impozitare; prin urmare, au fost încălcate dispozițiile art. 17, Titlul II, Cap. I din Legea nr. 571/2003 (Codul fiscal).

Conform textului invocat, cota de impozit se aplică la valoarea profitului impozabil (venitul înregistrat de o persoană juridică).

Or, prin obligarea SC V.V. SA la plata despăgubirilor către reclamantă, suma plătită cu titlu de despăgubiri de către V.V., în temeiul hotărârii judecătorești, va fi înregistrată în contabilitatea acesteia drept „cheltuială/plată”, fiind dedusă din cuantumului total al încasărilor SC V.V., astfel că, se diminuează profitul impozabil al acestei societăți.

În schimb, suma va fi înregistrată în contabilitatea SC Z. SA ca venit, adăugându-se la profitul impozabil, urmând ca procentul de 16% cu titlu de impozit la această sumă, să fie plătit de către Z.

Pe de altă parte, conform aceluiași raționament al instanței, SC V.V. ar beneficia de o dublă scutire a plății acestui impozit, anume: 16% la momentul pronunțării hotărârii în prezenta cauză, precum și diminuarea cu 2.411.779 lei a întregii baze impozabile.

Pe de altă parte, expertul contabil judiciar, la momentul întocmirii raportului de expertiză, a calculat suma minimă ce ar putea fi acordată cu titlu de despăgubiri la 2.871.165,49 Ron, la care nu a aplicat procentul de 16% și nici nu menționează necesitatea/eventualitatea aplicării acestei cote unice de impozitare.

Această nelegalitate a hotărârii instanței de apel urmează a fi înlăturată de către instanța de recurs, modificând, inclusiv sub acest aspect, decizia recurată.

b.2. Instanța de apel a încălcat dispozițiile art. 3 (2) și art. 14 (2) din O.U.G. nr. 100/2005, făcând o aplicare greșită a acestor norme, atunci când definește noțiunea de „beneficiu realizat injust” și acordă despăgubirile corelative.

Astfel, s-a susținut de către recurentă că au fost nelegal calificate pretențiile sale ca fiind în afara noțiunii de „beneficiu realizat în mod injust” și printr-o motivare contradictorie.

Interpretare a noțiunii de „beneficiu injust” a făcut și obiectul apelului, întrucât recurenta tindea la definirea noțiunii de „beneficiu” într-un înțeles propriu legii și nu în mod necesar raportat la noțiuni economice sau contabile predefinite.

În contextul argumentelor recurantei, este nelegală concluzia instanței de apel în sensul că dezlegarea dată de prima instanță aceleiași noțiuni se suprapune noțiunii contabile de „profit net”.

Se mai arată de către recurentă că deși instanța de apel a reținut justetea apelului său, a dispus respingerea căii de atac sub motivul dificultății de a estima corect, ceea ce contravine cerinței legale prevăzute de art. 14 din O.U.G. nr.100/2005, de lipsire a contrafăcătorului de „beneficiul injust”.

Prin hotărârea recurată, deși instanța de apel a calificat ca fiind pertinent argumentul reclamantei în sensul că, stabilindu-se cuantumul despăgubirilor la profitul net obținut din activitatea de producție și comerț sub denumirea protejată M., se dă prilej celui ce a săvârșit fapta ilicită să păstreze cheltuielile indirecte ocazionate de activitatea sa ilicită, în sensul că nu va fi obligat să restituie valoarea tuturor serviciilor prestate în cursul acestei activități, cu toate acestea, apelul reclamantei a fost respins ca nefondat.

Or, o astfel de motivare era suficientă prin ea însăși să conducă la admiterea apelului reclamantei, fiind chiar dezlegarea problemei de drept deduse judecății.

Soluția instanței este vădit nelegală și profund injustă, pentru că știrbește partea vătămată de compensarea integrală a prejudiciului, deși instanța îi confirmă acest drept, dar și pentru că, în fața unei pretense dificultăți de estimare exactă a despăgubirilor provenite din cheltuielile indirecte, reținute drept „beneficiu injust”, a fost sacrificat, cu știință, un drept

dovedit al reclamantei la compensare, în favoarea evitării riscului ca o estimare inexactă să nu prejudicieze pe autorul faptelor ilicite.

Recurenta a mai arătat că situația de fapt era corect stabilită, iar în cuprinsul expertizei, determinarea cheltuielilor indirecte s-a făcut exclusiv în raport cu activitatea economică a pârâtei privind folosirea mărcii M. și nu în raport cu întreaga sa activitate.

Acest aspect dezlegat deja era suficient să înlăture temerea instanței că „abordarea apelantei-reclamante ar putea naște posibilitatea împiedicării comerțului acesteia (V.) ce îmbracă o formă legitimă, față de dificultățile de a discerne cheltuielile indirecte aferente doar unei părți a activității sale.”

Instanța de apel a aplicat greșit, pârținitor și selectiv principiile cuprinse de O.U.G. nr. 100/2005, argumentându-și soluția pe principiul proporționalității măsurilor dispuse, precum și cel al naturii compensatorii a despăgubirii și nu sancționatorii.

S-a mai susținut că această analiză a principiilor s-a efectuat total greșit și nelegal, împotriva rațiunii acestor principii, dar și cu ignorarea altor principii enunțate de O.U.G. nr. 100/2005.

În ce privește principiul proporționalității, instanța a făcut aplicarea lui în raport cu existența unei situații de fapt pe care a considerat-o circumstanță în favoarea intimetei-pârâte, respectiv existența în patrimoniul V.V. a unei mărci M., înregistrată pentru servicii de transport din clasa 39, care ar reduce gravitatea faptei, ceea ce ar conduce la concluzia unei reduceri proporționale a despăgubirilor.

Recurenta a considerat că argumentul este nelegal pentru că existența unei mărci de transport nu poate justifica încălcarea, cu știință, a unei mărci pentru băuturi alcoolice; așa-zisa marcă de transport, M., este în realitate imaginea unei etichete de băuturi alcoolice contrafăcute M., care s-a dorit inițial o marcă înregistrată pentru băuturi alcoolice și transport, dar care a fost respinsă pentru băuturi alcoolice, tocmai în considerarea încălcării dreptului de proprietate intelectuală deținut de Z. SA asupra aceleiași mărci.

Prin urmare, atare circumstanță nu ar putea conduce la o scădere a gravității faptei în aplicarea principiului proporționalității, ci, dimpotrivă, este o circumstanță agravantă, ce subliniază că pârâta a acționat prin mijloace dolosive și cu știință.

S-a mai arătat de către recurentă că doctrina și practica de specialitate au evidențiat diferite forme de încălcare, cea mai gravă dintre acestea fiind „contrafacerea propriu-zisă: o contrafacere este un semn fals care este identic sau substanțial insesizabil diferit față de un semn înregistrat.”

Or, instanțele de fond au stabilit, cu putere de lucru judecat, că în speță se verifică cea mai gravă formă de încălcare, întrucât pârâta a acționat cu intenție sub aspectul vinovăției, dar și că „prejudiciul suferit de Z. este evident, vânzările V.V. crescând în mod nejustificat prin folosirea semnelui M. ce este identic cu marca M. aparținând Z.”

Principiul caracterului compensator și nu sancționator al măsurii

Potrivit instanței de apel, dacă s-ar considera drept beneficiu injust toate cheltuielile indirecte ale societății V.V., atunci măsura nu ar mai fi compensatorie, ci și sancționatorie, în limita cheltuielilor indirecte aferente altor activități economice, altele decât cele de contrafacere a mărcii M.

Recurenta consideră ca pertinent acest argument, motiv pentru care și-a limitat pretențiile doar la includerea în cuprinsul noțiunii de beneficiu injust a cheltuielilor indirecte legate de activitatea de contrafacere.

Aplicarea corectă a caracterului compensator ar fi impus instanței de apel să nu excludă din valoarea prejudiciului acele cheltuieli indirecte, față de care aceasta se pronunțase deja că reprezintă o pretenție pertinentă a reclamantei ; or, lipsirea apelantei de această despăgubire devine ea însăși o măsură sancționatorie, dar nu pentru contrafăcător, ci pentru cel vătămat prin actele de contrafacere.

Instanța a ignorat cerința legală conform căreia măsura trebuie să fie descurajatoare pentru contrafăcător.

Lipsind partea vătămată de veniturile încasate de contrafăcător, determinat de motivarea că acestea au făcut obiectul unor cheltuieli indirecte, instanța lipsește măsura de caracterul ei descurajator, bonificând pe autorul faptei ilicite cu păstrarea unui „beneficiu injust”.

Această abordare încalcă principiul conform căruia daunele interese trebuie să fie efective și aibă caracter descurajator, astfel cum dispune art. 3 (2) din O.U.G. nr. 100/2005, în scopul lipsirii contrafăcătorului de toate resursele obținute în mod ilicit și care i-au permis să continue activitatea de contrafacere sau să le găsească o valoare de înlocuire în patrimoniul societății.

În cazul de față, beneficiul contrafăcătorului constă tocmai în faptul că, prin veniturile câștigate ilicit în urma activității de contrafacere a mărcii M., V.V. a putut continua activitatea de contrafacere și, în plus, și-a putut dezvolta propria afacere prin: plata unor salarii, plata leasingului pentru utilajele de producție sau pentru mașinile conducerii, cheltuielile cu publicitatea făcută diverselor produse, etc.; toate aceste așa-zise „costuri” sunt, în realitate, beneficiile realizate de contrafăcător în mod direct din activitatea de contrafacere, beneficii pe care le-a reinvestit în propria afacere (care, parțial, presupunea contrafacerea în continuare a mărcii M.).

Dacă se urmează raționamentul instanței de apel și se aplică interpretarea reducerii la absurd, ar rezulta că, dacă autorul încălcării și-ar cheltui toate sumele rezultate din actele de contrafacere, iar profitul net (din actele contabile) ar fi zero, arunci titularul dreptului încălcat nu ar mai fi deloc despăgubit.

Din perspectiva sancționării unei fapte ilicite, banii, în expresia lor contabilă de „profit net”, nu sunt singura valoare, singurul beneficiu, de care trebuie lipsit autorul actelor de contrafacere. Prin urmare, orice altă valoare de înlocuire a banilor, orice bun sau serviciu, de care a beneficiat cel care a încălcat un drept, folosind bani proveniți din actele de contrafacere reprezintă tot „beneficiu” și trebuie să fie, în egală măsură, supusă aceluiași sancțiuni.

Concluzionând, acordarea de către instanța de apel a unei „bonificații” contrafăcătorului prin lăsarea în patrimoniul acesteia a oricărei părți a câștigului ilicit ce și-a găsit o valoare înlocuitoare, reprezintă o încălcare a principiului reparării integrale a pierderii înregistrate de titularul mărcii și respectiv a principiului conform căruia contrafăcătorul trebuie să plătească daune interese într-un quantum descurajator, urmând a fi lipsit de orice câștig realizat în mod injust.

Instanța de recurs urmează a remedia această nelegalitate și, aplicând regulile de cuantificare a daunelor-interese în cazul de față, va constata că instanța de apel, în mod nelegal și contradictoriu, a exclus cheltuielile indirecte din quantumului beneficiul injust realizat de SC V.V. prin contrafacerea mărcii M., deși a considerat această cerință a apelantei drept „pertinentă”, astfel încât solicită modificarea deciziei recurate, admiterea apelului său și schimbarea sentinței, în sensul obligării pârâtei la plata de daune interese materiale în quantum de 12.104.706 lei.

2. Recurenta-pârâtă a dezvoltat critici întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., susținând că hotărârea instanței de apel este dată cu încălcarea dispozițiilor pct. 26 din Directiva 2004/48/CE, art. 45 și 46 din Acordul TRIPS și art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005, texte pe care recurenta le reproduce integral.

2. a. Potrivit dispozițiilor legale invocate, rezultă că, pe de o parte, obiectul reparației este format din prejudiciul suferit în mod real ca urmare a încălcării săvârșite prin activitatea de contrafacere, iar pe de altă parte, repararea daunelor trebuie să fie proporțională cu drepturile încălcate și să aibă în vedere pierderea câștigului suferită de partea vătămată și

beneficiile realizate în mod injust de persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat.

De asemenea, este necesar să existe proporționalitate între gravitatea încălcării și măsurile corective ordonate; prin urmare, scopul măsurilor nu este acela de a introduce obligația de a se dispune daune-interese punitive, ci de a permite despăgubirea pe criterii obiective.

Recurenta a învederat că deși prin motivele de apel a criticat încălcarea dispozițiilor legale prin aceea că instanța a pus semnul egalității între prejudiciul suportat de titularul mărcii – Z. SA (prejudiciu nedovedit în vreun fel) și profitul realizat de către pârâtă, instanța de apel a ignorat aceste critici; cu referire la acestea, s-a reținut profitul celui care a efectuat acte de contrafacere reprezintă doar un criteriu subsidiar, iar primul criteriu ce se impune a fi avut în vedere este tocmai prejudiciul real suferit de către titularul dreptului, întrucât încălcarea drepturilor exclusive asupra mărcii are ca prim efect lipsa exclusivității, că utilizarea semnului protejat fără drept conduce la diluția semnului, că prin confuzia creată, consumatorul își schimbă părerea cu privire la produsele sau serviciile titularului de marca și s-a conchis în sensul că prejudiciul nu are, în toate ipotezele, o corespondență cuantificabilă în scăderea vânzărilor sale etc.

Recurenta a considerat că aceste argumente ale instanței de apel sunt eronate sub aspectul infirmării susținerilor privind prejudiciul material și determinarea cuantumului acestuia în condițiile legii, întrucât toate argumentele instanței nu sunt de natură a infirma dispozițiile legale, ci vizează, în fapt, un prejudiciu moral.

Or, în speță, reclamanta a renunțat la capătul de cerere prin care solicita acoperirea prejudiciului moral.

S-a susținut de către recurentă că în ipoteza încălcării dreptului la marcă, prejudiciul suportat de către titularul semnului protejat poate fi: prejudiciu material cuantificabil și determinabil potrivit dispozițiilor legale, ce se va analiza de instanță în limitele statuate de reclamant, prin cererea acestuia; prejudiciu moral ce constă tocmai în diluția semnului și lipsa exclusivității, confuzia consumatorului, etc.

În ceea ce privește „argumentul de interpretare gramaticală” dezvoltat de instanță, recurenta a învederat că în aplicarea dispozițiilor legale incidente, regula de drept privind ierarhia actelor juridice obligă instanța să aibă în vedere: scopul Directivei 2004/48/CE (pct. 26), Acordul TRIPS (art. 45 alin. 1) și apoi dispozițiile O.U.G. nr. 100/2005 (art. 14).

În opinia recurente, înainte de a trece la analiza art. 14 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005, instanța de judecată trebuia să aibă în vedere dispozițiile actelor normative anterior enumerate, care însă au fost ignorate; de asemenea, trebuia mai întâi analizat art. 14 alin. (1) din O.U.G. nr. nr. 100/2005, ceea ce ar fi presupus analiza art. 14 alin. (2) în contextul actului normativ.

Mai departe, recurenta-pârâtă a susținut că interpretarea dată de instanța de apel dispozițiilor art. 14 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005 este eronată, câtă vreme textul prevede obligația instanței de a lua în considerare toate aspectele corespunzătoare, cum ar fi: consecințele economice negative, în special pierderea câștigului suferită de partea vătămată, beneficiile realizate în mod injust și, după caz, alte elemente, cum ar fi prejudiciul moral.

Ca atare, motivarea instanței că reperele cuprinse la lit. a) nu sunt alternative (aspect pe care, de altfel, reclamanta nici nu l-a susținut) ci „oricare dintre ele” putând fi luat în considerare la cuantificarea prejudiciului încălcă spiritul legii, întrucât dispoziția legală prevede expres că instanța va lua în considerare toate aspectele și nu exclusiv unul singur, individual, așa cum eronat a apreciat curtea de apel.

Or, în speță, prin acțiunea formulată, reclamanta însăși a precizat expres că suma solicitată cu titlu de despăgubiri reprezintă „pierderea câștigului suferită de partea vătămată,

adică valoarea procentuală a profitului nerealizat de partea vătămata aplicat la volumul total al vânzărilor realizate de pârâta”.

Ca atare, pentru a-și susține motivarea, instanța a ignorat în mod expres faptul că însăși reclamanta a definit prin cererea introductivă în ce constă suma solicitată și criteriile de calcul al acesteia sumei, astfel încât, aprecierea instanței în ceea ce privește „criteriul” indicat de reclamantă este nelegală, întrucât modifică petitul acțiunii.

Pe de altă parte, inclusiv în ipoteza în care reclamanta ar fi solicitat exclusiv beneficiul realizat pe nedrept de către pârâta, dispozițiile legale incidente obligau instanța să aibă în vedere, conform legii „toate aspectele corespunzătoare”, astfel încât daunele-interese să fie acordate „pe criterii obiective” (în termenii Directivei), „daune-interese adecvate pentru repararea daunei pe care a suferit-o” (conform Acordului TRIPS) sau „daune-interese corespunzătoare prejudiciului pe care aceasta l-a suferit, în mod real” potrivit (O.U.G. nr. 100/2005).

Recurenta subliniază că, la nivel european, urmare a implementării aceleiași Directive 2004/48/CE și în considerarea dispozițiilor Acordului TRIPS, practica judiciară a mers chiar mai departe de aspectul demonstrării prejudiciului; spre exemplu, în Germania, reclamantului îi incumbă obligația de a dovedi că, fără încălcare, vânzările și veniturile totale din vânzări ar fi crescut; aceasta înseamnă că titularul mărcii trebuie să prezinte cifrele interne de vânzări și alte date constând în factori ce servesc la determinarea de către instanță a profiturilor ce s-ar realiza în urma încălcării.

De asemenea, s-a apreciat că solicitarea de despăgubiri în baza profitului realizat de cel care a încălcat dreptul la marcă este greu de dovedit cu certitudine, având în vedere că, în realizarea profitului, prezintă relevanță mulți factori ce sunt greu de evaluat în cifre, considerând și aspectul că, dincolo de costurile de producție, de marketing al produsului, distribuire, transport, profitul realizat de contrafăcător poate fi determinat de modalitatea de prezentare, costul de vânzare mai competitiv, comisioanele, discounturile oferite, locațiile de desfacere, funcțiile tehnice ale produsului, capacitatea de producție mai mare a contrafăcătorului etc.; de asemenea, s-a constatat că, în numeroase situații, după scăderea tuturor acestor costuri, pot rezulta profituri foarte mici sau chiar pierderi; față de acest aspect, dar și de multitudinea de variabile ce trebuie avute în vedere, doctrina și jurisprudența din Germania a apreciat în mod constant că cea mai bună și corectă metodă de evaluare rămâne analogia cu acordarea unor licențe, aceasta fiind, în fapt, și cea mai populară metodă în statele membre.

Așadar, modalitatea de stabilire a prejudiciului exclusiv prin raportare la beneficiul pârâtei încălcă dispozițiile legale și reprezintă consecința directă a unei greșite aplicări și interpretări a legii și încalcă principiul proporționalității, principiu general de drept pe care Curtea de la Luxemburg l-a declarat opozabil nu numai instituțiilor comunitare, ci și față de statele membre în exercitarea funcției lor de punere în aplicare a dreptului comunitar.

2. b. Recurenta a mai susținut că hotărârea recurată nu este motivată, critică dezvoltată pe temeiul art. 304 pct. 7 C.proc.civ., cu referire la îndeplinirea condițiilor răspunderii civile delictuale.

Față de motivele din considerentele deciziei, este evident că instanța nu argumentează în niciun mod existența prejudiciului care, de altfel, nici nu a fost demonstrat, iar motivarea ca „existența contrafăcării creează premisele răspunderii pentru fapta ilicită” nu poate constitui o motivare în sensul existenței prejudiciului.

Motivarea instanței privește exclusiv modalitatea de calcul a prejudiciului, iar nu și existența lui; ca atare, mai întâi trebuia să se constate existența prejudiciului, după care să se aleagă modalitatea de calcul a întinderii lui.

De asemenea, nici respingerea criticii pârâtei (prin care a susținut că prin hotărârea irevocabilă pronunțată în acțiunea în contrafacere a fost constatat doar un risc de confuzie, iar

nu confuzia propriu zisă - noțiunile nefiind identice - și nici existența unui prejudiciu izvorât din confuzie), nu este motivată de instanța de apel.

Potrivit dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 84/1998 consecința existenței riscului de confuzie este sancționată de lege prin interzicerea utilizării mărci de contrafăcător, iar nu prin obligarea la plata vreunei sume de bani cu titlu de prejudiciu.

În opinia recurente, revine instanței investite cu soluționarea unei asemenea cereri să cerceteze și să argumenteze existența prejudiciului, ceea ce înseamnă că existența riscului de confuzie trebuie să fie urmată de constatarea efectivă a confuziei și, mai mult decât atât, să se constate că această confuzie este aptă să provoace un prejudiciu; drept urmare, existența unei încălcări nu prezumă existența unui prejudiciu, cum greșit a stabilit instanța de apel.

De asemenea, recurenta arată că instanța de apel nu a răspuns nici criticii referitoare la nemotivarea de către tribunal a condiției existenței prejudiciului, astfel că, și din acest punct de vedere, decizia recurată este nemotivată, fiind doar reluată motivarea criticată a primei instanțe.

Sub aspectul vinovăției, instanța de apel a arătat că argumentul pârâtei că a considerat că poate folosi marca pentru că reclamanta nu mai producea vinars M., nu înlătură vinovăția ci dovedește că nu a urmărit atragerea clienților acesteia și, implicit, contrafacerea, aspect ce a determinat instanța de apel să rețină ca fapta ilicită a fost săvârșită cu intenție indirectă, întrucât pârâta a acceptat implicit că ar putea produce un prejudiciu titularului mărcii.

Recurenta a susținut că această motivare a instanței de apel este de natură a infirma existența vinovăției.

Totodată, s-a arătat că instanța de apel a nu a motivat în niciun fel în ce constă legătura de cauzalitate și de ce nu este contradictorie motivarea primei instanțe, astfel cum se invocase prin motivele de apel.

Potrivit doctrinei, obținerea unor despăgubiri prin raportare la profiturile obținute de cel care a încălcat dreptul la marcă necesită o demonstrație din partea titularului dreptului la marcă că profiturile obținute de către partea adversă au fost realizate ca rezultat direct al încălcării, aceasta însemnând că trebuie să existe o legătură de cauzalitate directă între folosirea mărcii și profitul realizat. Totodată, de multe ori, cel ce a încălcat dreptul la marcă va realiza un profit mult mai mare decât ar fi realizat titularul mărcii prin folosirea acesteia pe bunurile comercializate de el. În acest caz, cel care a contrafăcut marca se poate apăra invocând faptul că produsele s-au vândut mai bine nu atât datorită folosirii mărcii, dar mai degrabă din alte motive, cum ar fi: costuri de producție mai scăzute (nu este și cazul V.V.), o mai bună funcție tehnică sau de altă natură a produsului comercializat etc.

Față de argumentele reținute de instanța de apel pentru respingerea apelului său, rezultă că unul dintre principalele motive de este acela că instanța s-a raportat în mod eronat la un petit al cererii care nu exista.

Potrivit dispozițiilor legale incidente (deja menționate), obiectul reparației este format din prejudiciul suferit în mod real de persoana căreia i-a fost încălcat un drept de proprietate intelectuală, întreaga legislație europeană și națională impunând principiul proporționalității, dispozițiile europene fiind edificatoare în acest sens: „Scopul nu este acela de a introduce obligația de a prevedea daune-interese punitive, ci de a permite despăgubirea pe criterii obiective...” pentru încălcarea unui drept de proprietate intelectuală protejat, în condițiile îndeplinirii și a celorlalte condiții ale răspunderii civile: prejudiciu, legătură de cauzalitate și vinovăție sub forma intenției.

Titularul dreptului poate solicita acoperirea prejudiciului moral sau acoperirea prejudiciului material, iar în cauză, reclamanta a înțeles să solicite doar prejudiciul material pe care l-a definit ca pierderea câștigului suferită de partea vătămată, adică valoarea procentuală a profitului nerealizat de partea vătămată aplicat la volumul total al vânzărilor realizat de pârâta.

Ca atare, în condițiile impuse de legislație, reclamanta avea obligația probei în ceea ce privește cuantumul profitului nerealizat.

S-a mai susținut de către recurentă că este doar parțial corectă motivarea instanței în sensul că reclamantei i-a fost încălcat un drept pentru care avea protecție, însă, în condițiile în care reclamanta însăși nu mai producea niciun fel de băuturi spirtoase în perioada 2003-2007, pentru aceasta perioada SC Z. SA poate solicita despăgubiri doar cu titlu de daune morale, nu și cu titlu de daune materiale.

Atât legislația europeană cât și legislația națională au avut ca scop descurajarea contrafacerii mărfurilor și protejarea drepturilor de proprietate intelectuală și nicidecum crearea unor pârghii pentru îmbogățirea fără justă cauză a unui titular de drept de proprietate intelectuală.

Dacă legiuitorul ar fi intenționat să pună semnul echivalenței între beneficiul realizat ca urmare a unei activități de contrafacere și daunele suportate de partea vătămată, atunci ar fi făcut-o în mod expres, iar stabilirea criteriilor din art. 14 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005 ar fi fost inutilă.

Prin urmare, instanța a admis teza reclamantei - de lipsire a contrafăcătorului de beneficiul provenit din activitatea sa ilicită.

Or, chiar admitând o asemenea teză (disproporționată, în opinia recurente), și pentru a evita îmbogățirea fără justă cauză, o soluție legală ar însemna, așa cum prevede și legea (dispozițiile Acordului TRIPS), intervenția statului și a autorităților publice care să dispună măsuri de confiscare a bunurilor, respectiv a contravalorii acestora, și nicidecum obligarea autorului contrafacerii la plata către titularul dreptului de proprietate încălcat a acestor sume obținute cu titlu de beneficiu, întrucât, în acest mod, se ajunge la obținerea unor foloase necuvenite și se încurajează „blocarea mărcii”, iar nu utilizarea sa conform scopului pentru care este protejată; în acest sens trebuie interpretată intenția legiuitorului, câtă vreme dispozițiile Legii nr. 84/1998 sancționează neutilizarea mărcii cu decăderea din dreptul la marcă.

Înalta Curte apreciază nefondat recursul pârâtei, în timp ce recursul reclamantei va fi admis, în limitele ce se vor arăta.

Criticile formulate de părți vor fi analizate în ordinea impusă de succesiunea problemelor de drept ce sunt supuse analizei de nelegalitate, în raport cu obiectul pretențiilor formulate în cauză.

Prin urmare, având în vedere că recurenta-pârâtă a formulat critici privind temeiul juridic al cererii și a indicat o anumită ordine a aplicării între reglementările cu același obiect, ordine determinată de ierarhia acestora, anume Directiva 2004/48/CE (pct. 26), Acordul TRIPS [art. 45 alin. (1)] și dispozițiile O.U.G. nr. 100/2005 (art. 14), Înalta Curte constată că asupra acestei chestiuni va trebui să se pronunțe cu prioritate.

În ce privește ierarhia acestor reglementări, se reține că România, în calitate de membru al Organizației Mondiale a Comerțului a semnat și ratificat Acordul TRIPS de la Marrakesh din 15 aprilie 1994 (care face parte chiar din Acordul de înființare a OMC), astfel că, acest tratat, în virtutea dispozițiilor art. 11 alin. (2) din Constituția României, revizuită, face parte din dreptul intern.

Acordul TRIPS reprezintă primul document internațional cel mai cuprinzător care asigură recunoașterea unui nivel minim al protecției drepturilor de proprietate intelectuală în statele membre, standarde minime asigurate de România prin adoptarea Legii nr. 84/1998.

Directiva 2004/48/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 29 aprilie 2004 referitoare la respectarea drepturilor de proprietate intelectuală, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 157 din 30 aprilie 2004, a fost transpusă în legislația națională prin adoptarea O.U.G. nr. 100/2005, Directiva însăși urmărind să uniformizeze discrepanțele constatate la nivelul sistemelor statelor membre (ale Uniunii Europene), în ce privește

mijloacele de a impune respectarea drepturilor de proprietate intelectuală, în pofida Acordului TRIPS (considerentul 7 al Directivei), discrepanțe calificate ca dăunătoare unei bune funcționări a pieței interne, astfel încât, unul dintre scopurile sale este acela ca drepturile de proprietate intelectuală să beneficieze de un nivel de protecție echivalent pe întreg teritoriul Comunității (considerentul 8 al Directivei).

În ce privește raportul dintre Directivă și legea internă acesta este soluționat prin prevederile art. 148 alin. (2) din Constituția României, revizuită, în următorul sens: „Ca urmare a aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare”; ca atare, dispozițiile Directivei ar avea prioritate față de cele ale legii naționale în cazul unui conflict cu legea națională, ceea ce ar putea fi constatat în cazul unei transpuneri incorecte a Directivei.

În concluzie, întrucât Acordul TRIPS nu are o forță juridică superioară legii interne [nefiind un pact sau tratat internațional privitor la drepturile fundamentale ale omului, caz în care ar fi avut prioritate, conform art. 20 alin. (2) din Constituție], iar Directiva a fost transpusă în dreptul național prin adoptarea O.U.G. nr. 100/2005, fără ca recurenta pârâtă să indice vreo dispoziție contrară Directivei, aplicabilitatea în cauză acestora se determină potrivit conflictului dintre legile interne, anume *lex posterior derogat lex priori* ori chiar a principiului specialia generalibus derogant.

Cum recurenta pârâtă invocă în mod concomitent dispozițiile art. 45 alin. (2) din Acordul TRIPS și pe cele ale art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005, ambele, în principiu, cu același domeniu de reglementare (cu referire la problemele de drept ce interesează în cauza de față), rezultă că dispozițiile din actul normativ ulterior sunt cele de actualitate și, deci, aplicabile în cauză (anume, criteriile de determinare a modalității de reparare a prejudiciului ca urmare a săvârșirii unei contrafaceri – „daune interese adecvate” în termenii Acordului TRIPS și cele enumerate la art. 14 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005 - criterii mai explicite pentru determinarea „daunelor-interese corespunzătoare prejudiciului pe care acesta l-a suferit, în mod real, ca urmare a încălcării săvârșite”), motiv pentru care ar putea fi considerat chiar lege specială, astfel că O.U.G. nr. 100/2005 este incidentă în mod prioritar și din acest motiv.

Totodată, considerentul 26 din Preambulul Directivei, invocat distinct de recurenta-pârâtă, nu are el însuși forță obligatorie, ci în cuprinsul Preambulului, legiuitorul european, de regulă, explicitează obiectul și scopul reglementării adoptate, aceste considerente fiind un util instrument de interpretare și identificare a sensului unor dispoziții ale Directivei.

Astfel cum rezultă din situația de fapt reținută în cauză, până la pronunțarea în cauză a soluției în primă instanță, a fost soluționat definitiv și irevocabil litigiul anterior derulat între părți, având ca obiect acțiunea în decăderea recurente SC Z. SA din drepturile conferite de marca națională verbală M. nr. 05490/1968, reînnoită la 29 noiembrie 1998, înregistrată pentru clasa 33 de produse - băuturi alcoolice, formulată de recurenta-pârâtă SC V.V. SA; aceeași acțiune a avut ca obiect și cererea reconvențională prin care s-a solicitat de către SC Z. SA anularea înregistrării mărcii nr. 4318/2001 pentru clasa de servicii 39, aparținând SC V.V. SA, dar și acțiunea în contrafacerea mărcii M. aparținând SC Z. SA.

În esență, cererea principală a fost respinsă ca neîntemeiată, fiind admis cel de-al doilea capăt al cererii reconvenționale, sens în care s-a dispus interzicerea producerii, comercializării și oferirii spre vânzare a produselor alcoolice sub marca M. de către reclamanta pârâtă, retragerea de pe piață de către reclamanta-pârâtă a produselor alcoolice care folosesc marca M. nr. 5490 a pârâtei-reclamante, soluție dispusă prin sentința civilă nr. 29/2006 a Tribunalului București, definitivă prin decizia civilă nr. 275A/2006 a Curții de Apel București, și irevocabilă prin decizia civilă nr. 7817/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În consecință, Înalta Curte constată că instanțele de fond, în mod legal, în analiza

cauzei de față, au pornit de la premisa demonstrării cu autoritate de lucru judecat a contrafacerii mărcii verbale M. nr. 05490 aparținând reclamantei, contrafacere săvârșită de către pârâta SC V.V. SA în legătură cu produsele clasa 33.

Acțiunea în contrafacere sancționează încălcarea unui drept privativ (dreptul asupra mărcii), iar cauza ei o reprezintă încălcarea dreptului real al reclamantului și voința acestuia ca această încălcare să înceteze, astfel că, admiterea cererii de chemare în judecată cu acest obiect, constituie pentru cauza de față stabilirea cu autoritate de lucru judecat a faptei ilicite săvârșite de către pârâtă (încălcarea unei obligații de a nu aduce atingere exclusivității dreptului titularului de folosire mărcii sale).

Cererea de acordare a despăgubirilor formulată de titularul mărcii, consecutivă celei în constatarea contrafacerii și dispoziției de încetare a încălcării, are însă un fundament delictual și, în consecință, este o acțiune personală în cadrul căreia se impun a fi verificate elementele răspunderii civile delictuale a contrafăcătorului; așa cum deja s-a arătat, cererea se supune regulilor prevăzute de actul normativ special de referință, O.U.G. nr. 100/2005.

Din acest punct de vedere, recurenta pârâtă susține atât critici întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 7 (nemotivarea deciziei), cât și pe prevederile art. 304 pct. 9 [interpretarea și aplicarea greșită a legii – art. 14 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 100/2005]; de asemenea, au fost susținute critici referitoare și la nerespectarea petiului cererii de chemare în judecată, din perspectiva criteriului de determinare a despăgubirilor, cererea fiind analizată de instanțele de fond în raport de criteriul „beneficiilor realizate în mod injust de către persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat”, iar nu în raport de „pierderea câștigului suferită de partea vătămată”, așa cum se pretinde că a solicitat reclamanta, ambele criterii fiind prevăzute de art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005; întrucât cea din urmă critică ridică atât o problemă de cauză a cererii de chemare în judecată, cât și de respectarea formelor de procedură [art. 129 alin.(6) C.proc.civ.], Înalta Curte constată că aceasta este susceptibilă de încadrare în dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ., astfel că, în temeiul art. 312 alin. (3) teza finală, aceasta va fi analizată cu prioritate.

Pârâta a invocat aceste susțineri și în etapa procesuală anterioară, iar în soluționarea acestui motiv de apel, instanța a reținut în mod corect că reclamantul este cel care stabilește limitele judecății atât din punct de vedere obiectiv (pretenția concretă formulată), cât și din punct de vedere subiectiv (părțile procesului); de asemenea, în îndeplinirea obligațiilor sale procesuale prevăzute de art. 112 pct. 4 C.proc.civ., același reclamant este și cel care indică temeiul juridic al cererii; acest temei juridic însă este supus cenzurii instanței de judecată care este în drept, și chiar are obligația, în vederea unei juste soluționări a cauzei, de a supune dezbaterii părților orice împrejurare de fapt sau de drept, în condițiile art. 129 alin. (4) C.proc.civ.

Astfel, Înalta Curte constată că prin cererea de chemare în judecată reclamanta a indicat că „prejudiciul va consta în suma reprezentând pierderea câștigului suferită de partea vătămată, adică valoarea procentuală a profitului nerealizat de partea vătămată, aplicat la volumul total al vânzărilor realizate de pârâtă.”

Ulterior, reclamanta a formulat o precizare a cererii de chemare în judecată prin care a indicat perioada pentru care solicită acordarea despăgubirilor - 27 iunie 2003 - 27 iunie 2006 (3 ani înaintea formulării cererii de chemare în judecată) și 27 iunie 2006 - data efectuării expertizei în fața primei instanțe; după efectuarea expertizei, prin cererea precizatoare din data de 11 octombrie 2011, reclamanta a indicat că prejudiciul pe care îl solicită este „suma totală de 12.104.706 lei, reprezentând prejudiciul material, conform concluziilor raportului de expertiză completat de expertul numit de instanță și depus la dosar la termenul din 27 septembrie 2011.”

După cum se constată, în cuprinsul acestor acte de procedură emanând de la reclamantă nu se mai face nicio referire la criteriul legal valorificat, astfel că, identificarea

acestui rezultat din conținutul expertizei și al obiecțiunilor formulate de reclamantă, aceasta susținând în mod repetat ca determinarea despăgubirilor să se realizeze prin identificarea totalității beneficiilor injuste realizate de pârâtă din activitatea de contrafacere (producerea și comercializarea produsului alcoolic M.), aspect ce va fi analizat (și) în recursul reclamantei; în plus, dacă se observă și concluziile scrise formulate de reclamantă în fața primei instanțe, este fără dubiu că recurenta reclamantă a solicitat acordarea despăgubirilor în baza criteriului anterior menționat, criteriu prevăzut de art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005, normă ce corespunde dispozițiilor art. 13 din Directiva 2004/48/CE.

La acest moment, este necesar a se răspunde criticilor pârâtei cu privire la posibilitatea sa de a se apăra prin invocarea fie a celui alt criteriu prevăzut de art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005 (pierderea câștigului suferită de partea vătămată) ori a celui stabilit la art. 14 alin. (2) lit. b) din aceeași ordonanță (suma redevențelor sau valoarea drepturilor care ar fi fost datorate, dacă persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat ar fi cerut autorizația de a utiliza dreptul de proprietate în cauză).

În vederea aplicării primului criteriu dintre cele două invocate în apărare, pârâta a pretins că reclamantă avea posibilitatea de a solicita doar contravaloarea cantității de băuturi alcoolice marca M. existentă în stocul său și care nu a fost valorificată de aceasta, precum și cea produsă de reclamantă în intervalul de timp de referință; pentru aplicarea celui de-al doilea criteriu dintre cele preferate de pârâtă (contravaloarea unei licențe ipotetice), se invocă jurisprudența instanțelor din Germania.

În ce privește incidența acestor criterii - alternativă, inclusiv între cele de la lit. a) - pierderea câștigului titularului/beneficiul injust al contrafăcătorului - sau cumulativă (fără a se avea în vedere aici prejudiciul moral care poate fi invocat în concurs cu oricare dintre ele), Înalta Curte reține că instanța de apel în mod greșit a stabilit că variantele normative ale daunelor-interese reglementate de art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005 ar putea fi invocate în același timp și, prin urmare, că ele nu ar fi alternative.

În mod cert, formularea textului nu este una clară sau lipsită de echivoc, dat fiind caracterul exemplificativ al ipotezelor, ceea ce decurge din prezența locuțiunii „în special”.

Astfel, art. 14 alin. (2) lit. a) din Ordonanță (corespunzător art. 13 din Directivă) prevede:

„(2) La stabilirea daunelor-interese instanța judecătorească va lua în considerare:

a) toate aspectele corespunzătoare, cum ar fi consecințele economice negative, în special, pierderea câștigului suferită de partea vătămată, beneficiile realizate în mod injust de către persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat și, după caz, elemente, altele decât factorii economici, cum ar fi prejudiciul moral cauzat titularului dreptului încălcat.”

Pentru a se conchide asupra caracterului alternativ sau cumulativ al acestor criterii, Înalta Curte constată că sunt edificatoare în acest sens cele explicitate prin considerentul 26 din Preambulul Directivei (pe care Ordonanța o transpune), potrivit căruia, pentru repararea prejudiciului „valoarea daunelor-interese acordate titularului dreptului ar trebui să ia în considerare toate aspectele corespunzătoare, cum ar fi câștigul nerealizat de titularul dreptului sau beneficiile fără justă cauză realizate de contravenient și, dacă este cazul, orice prejudiciu moral este cauza titularului dreptului.”

În consecință, procedând la interpretarea gramaticală a acestui considerent, dată fiind prezența conjuncției cu funcție disjunctivă „sau”, rezultă că cele două variante normative, chiar exemplificative fiind, se exclud, deci, nu pot fi invocate în mod cumulativ.

Cum reclamantul, titular al mărcii încălcate, este cel care formulează cererea de daune-interese, rezultă că acestuia îi revine alegerea oricăruia dintre criteriile enumerate de această normă (oricare dintre ele cumulativ sau nu, dacă este cazul, cu solicitarea de reparare și a prejudiciului moral); atare alegere ține de strategia procesuală pe care o preconizează,

precum și de anticiparea efortului probator în oricare dintre ipoteze (chiar luând în considerare și toate facilitățile de probațiune prevăzute de Ordonanță), dar nu în ultimul rând, de amploarea contrafacerii, caz în care, în mod evident, criteriul beneficiilor injuste ale contrafăcătorului va fi mult mai atractiv.

Prin urmare, odată ce daunele-interese au fost analizate în considerarea criteriului beneficiului injust realizat de către pârâtă, nu ar putea fi aplicat și criteriul pierderii câștigului de către titularul dreptului, astfel cum nelegal susține recurenta pârâtă, întrucât o astfel de apărare a sa este lipsită de eficiență de vreme ce nu ea este cea care are la îndemână, în condițiile legii, o astfel de opțiune.

Ca atare, Înalta Curte constată nefondată această critică a recurente pârâte, motiv pentru care va fi înlăturată (precum și toate argumentele ce o însoțesc, deși analiza unui motiv de recurs nu presupune a se răspunde fiecărui argument al părții).

Chiar dacă instanța de apel a interpretat eronat prevederile art. 14 alin. (2) lit. a) și a admis posibilitatea cumulării celor două criterii, întrucât prin soluția adoptată s-a confirmat (și) aplicarea criteriului beneficiului realizat injust de către pârâtă, atare dezlegare a curții de apel nu afectează legalitatea deciziei recurate astfel încât să fie necesară modificarea ei, ci efectul va fi acela al substituirii acelor considerente, potrivit celor deja arătate, prin care s-a reținut aplicarea concomitentă a acestora, pe temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 7 C.proc.civ., din perspectiva criticilor pârâtei.

Din acest punct de vedere, se constată că instanța de apel a reținut că prejudiciul izvorât din faptul ilicit al contrafacerii nu este în mod absolut legat de beneficiul nerealizat de titular din exploatarea mărcii, ci sunt apreciate, în mod legal, prin raportare și la beneficiul injust al celui care a săvârșit fapta, curtea de apel stabilind o conexiune inexistentă între cele două criterii, în realitate ele fiind distincte, independente și, mai mult decât atât, fiecare având un înțeles autonom, în sensul Directivei; asupra acestui aspect însă se va reveni în analiza criticilor pârâtei cu referire la neanalizarea motivului de apel privind cerinței prejudiciului cert al reclamantei.

În ce privește incidența art. 14 alin. (2) lit. b) din O.U.G. nr. 100/2005, curtea de apel în mod legal a arătat că acest text este incident numai în cazul în care criteriile de la lit. a) nu pot fi aplicate, interpretare care coincide cu cele arătate de legiuitorul european în același considerent 26 la care însăși recurenta pârâtă face referire; astfel, în Preambulul Directivei se arată: „Valoarea daunelor interese ar putea fi calculată și ea, de exemplu, în cazul în care este dificil să se stabilească valoarea prejudiciului suferit în realitate, plecând de la elemente cum ar fi redevențele sau sumele care ar fi fost datorate în cazul în care contravenientul ar fi cerut autorizația de a utiliza dreptul de proprietate intelectuală respectiv.”

Ca atare, în mod explicit se arată că acest criteriu este aplicabil doar în cazurile în care este dificil să se stabilească valoarea prejudiciului suferit în realitate.

De altfel, chiar recurenta pârâtă, referindu-se la jurisprudența din Germania menționează în mod expres că, în numeroase situații s-a constatat, după scăderea tuturor costurilor (de producție, de marketing al produsului, distribuție, transport etc.) pot rezulta profituri foarte mici sau chiar pierderi, caz în care, instanțele germane ar fi apreciat că cea mai bună metodă de evaluare rămâne analogia cu calculul ipoteticelor licențe; deci, și în acest exemplu, s-a făcut aplicarea criteriului din art. 13 lit. b) din Directivă, nefiind posibilă aplicarea celor de la lit. a).

Or, în cauza de față, nu numai că a fost posibilă aplicarea criteriului beneficiilor injuste realizate de pârâtă, ci și, astfel cum a rezultat din probele administrate, activitatea de contrafacere i-a procurat acesteia cel puțin un profit substanțial (raportul dintre profit și beneficii injuste va fi analizat în recursul reclamantei); în plus, astfel cum deja s-a arătat, pârâta nu are alegerea criteriului pe temeiul căruia acceptă să i se angajeze răspunderea.

Pe de altă parte, este de precizat că beneficiul nerealizat de către titularul dreptului, în

acceptiunea din dreptul comun (în absența unei semnificații contrare rezultate din O.U.G. nr. 100/2005 cu referire la criteriul „pierderii câștigului” de către titularul mărcii), presupune beneficiul de care a fost lipsit titularul, pe baza unor dovezi certe referitoare la eventuala diminuare a vânzărilor propriilor produse ale titularului, inscripționate cu semnul înregistrat ca marcă, în perioada derulării activității de contrafacere.

Comparația, în acest caz, ar trebui realizată în raport de cantitatea de produse comercializată anterior chiar de către titular, și nu de volumul vânzărilor pârâtei, întrucât prejudiciul suferit de titular trebuie să fie cert, atât în cazul pierderilor efective (*damnum emergens*), cât și în cazul beneficiului nerealizat (*lucrum cessans*). Or, raportarea, în aplicarea acestui criteriu, la cantitatea de produse comercializate de către pârâtă este speculativă, reflectând un prejudiciu eventual, și nu cert, contrar celor apreciate de instanța de apel.

Această distincție, recunoscută în dreptul comun al răspunderii civile delictuale, este preluată și în Directivă, transpusă ca atare în art. 14 din Ordonanță, explicând separarea clară a celor două criterii în discuție.

Tot din perspectiva art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recurenta pârâtă a susținut că instanța de apel trebuia să analizeze în mod prioritar premisa prevăzută de art. 14 alin. (1) din O.U.G. nr. 100/2005 și apoi să procedeze la verificarea aplicării de către tribunal a dispozițiilor art. 14 alin. (2).

Înalta Curte constată că susținerea este riguroasă, dar deși în considerentele hotărârii atacate nu se indică în mod explicit analiza distinctă a acestei premise, ea este realizată prin evaluarea celorlalte critici ale pârâtei care reluau aceleași susțineri cu privire la elementul intențional și cerința acordării de către instanță a daunelor interese corespunzătoare prejudiciului pe care titularul dreptului l-a suferit în mod real; atare analiză se regăsește în verificarea cerințelor răspunderii civile delictuale, a căror nemotivare o reclamă pârâta și prin motivele de recurs de față; prin urmare, aceste critici vor fi analizate dintr-o dublă perspectivă: art. 304 pct. 7 și art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Astfel, în debutul prezentelor considerente, s-a arătat deja că fapta ilicită este demonstrată cu autoritate de lucru judecat în cauză, prima dintre cerințele angajării răspunderii civile delictuale, alături de existența prejudiciului, vinovăție și legătura de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu.

Înalta Curte observă că instanța de apel s-a referit în cuprinsul deciziei recurate la fiecare dintre aceste condiții pentru angajarea răspunderii pârâtei, constatare suficientă din perspectiva art. 304 pct. 7 C.proc.civ. (instanța chiar realizând și o partajare a argumentelor primei instanțe în susținerea uneia sau a alteia dintre condiții); în consecință, se constată că, în realitate, recurenta dezvoltă critici de netemeinicie a hotărârii atacate și pretinde instanței de recurs analiza tuturor argumentelor sale invocate în combaterea susținerilor reclamantei cu referire la fiecare dintre elementele răspunderii civile delictuale; cum acestei instanțe nu îi este permisă decât o cenzură de nelegalitate, acest critici vor fi excluse de la analiză, dată fiind neîncadrarea lor în dispozițiile art. 304 C.proc.civ., în condițiile abrogării art. 304 pct. 11 C.proc.civ., prin O.U.G. nr. 138/2000.

Însă, din perspectiva art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curtea constată că se impun anumite clarificări cu referire la cerința prejudiciului.

Astfel, art. 14 alin. (1) din O.U.G. nr. 100/2005 prevede: „La cererea părții vătămate, instanța judecătorească competentă va ordona persoanei care cu intenție a desfășurat o activitate de contrafacere să plătească titularului dreptului încălcat daune-interese corespunzătoare prejudiciului pe care acesta l-a suferit, în mod real, ca urmare a încălcării săvârșite.”

Acest text, într-adevăr face referire la calificarea atitudinii subiective a contrafăcătorului în desfășurarea activității de contrafacere („cu intenție”), dar și la condiția daunelor-interese corespunzătoare prejudiciului pe care acesta l-a suferit, în mod real, ca

urmare a încălcării săvârșite, pe care titularul dreptului încălcat le poate pretinde.

În ce privește condiția intenției, instanța de apel în mod just a reținut că recurenta pârâtă a săvârșit fapta ilicită cu intenție indirectă, apreciind că aceasta a acceptat implicit că ar putea produce un prejudiciu titularului mărcii înregistrate prin comercializarea produselor purtând semnul protejat, fără a se putea reține cu certitudine că aceasta a urmărit atragerea clientelei reclamantei; în plus, se mai reține că din istoricul litigiilor dintre părți, că recurenta pârâtă a afirmat ea însăși că a început utilizarea mărcii încă din anul 1994 sau cu 5 ani înaintea cererii din cauza de față - conform motivelor de apel ale pârâtei), iar reclamanta SC Z. SA nu s-a opus acestei folosiri până la data formulării cererii în decăderea din drepturile conferite de marcă; mai mult decât atât, de la data primirii avizului de refuz provizoriu pentru protejarea semnului și în legătură cu produsele din clasa 33 (băuturi alcoolice) de la OSIM cu prilejul înregistrării mărcii sale M. nr. 48318/2001 pentru clasa de servicii 39 (susținere a reclamantei, necontestată de pârâtă), recurenta cunoștea efectiv existența mărcii reclamantei și drepturile exclusive ale acesteia și a continuat producerea și comercializarea băuturii alcoolice M., perioada de referință din cauza de față fiind situată după anul 2001, respectiv iunie 2003-martie 2007.

Recurenta reiterează prin motivele de recurs, în contextul cerinței prejudiciului, argumentul că prin hotărârea irevocabilă în contrafacere nu s-a reținut decât riscul de confuzie, ceea ce nu echivalează cu confuzia propriu-zisă și cu atât mai puțin cu existența unui prejudiciu izvorât din confuzie.

Înalta Curte constată că nicio dispoziție din O.U.G. nr. 100/2005 nu indică necesitatea analizării unei astfel de cerințe în contextul art. 14 alin. (2) (confuzia propriu-zisă), fiind suficientă reținerea prin hotărârea în contrafacere a existenței riscul de confuzie; mai mult decât atât, pentru contrafacerea propriu-zisă prin aplicarea unui semn identic cu marca înregistrată pe produse identice celor protejate de marca titularului, legiuitorul însuși prezumă existența riscului de confuzie, prezumție absolută ce nu poate fi răsturnată prin proba contrară [art. 35 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 84/1998, în forma în vigoare la data soluționării contrafacerii].

Prin urmare, dacă premisa este îndeplinită, iar cel chemat în judecată pentru contrafacere aplică un semn identic pe produse identice, situație de fapt pe care instanța o constată, riscul de confuzie fiind intrinsec, rezultă că în toată perioada în care pârâtul a avut o asemenea conduită a generat și menținut o situație de confuzie pentru consumator, întrucât produsele sale au coexistat cu cele ale titularului dreptului la marcă pe aceeași piață, consumatorul substituindu-le în tot acest interval; de altfel, această constatare constituie, în parte, și fundamentul prevederii criteriului determinare a daunelor interese cuvenite titularului constând în beneficiul realizat în mod injust de contrafăcător.

În plus, contrar celor susținute de pârâtă, diluția semnului, lipsa exclusivității reclamantei în folosirea mărcii sale actuale și valide, chiar în condițiile în care la data soluționării cauzei de față ar fi inactivă (deși, potrivit probelor cauzei și susținerilor pârâtei, aceasta cel puțin mai deține un stoc din vinarsul M.), nu constituie exclusiv elemente de evaluare a prejudiciului moral, ci reprezintă, totodată, și aspecte relevante în aprecierea daunelor interese pretinse, apte de a fi constatate ca și consecințe economice negative în ce o privește pe reclamantă, în contextul art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005.

În acest context, sunt lipsite de relevanță susținerile recurente pârâte cu privire la împrejurarea că reclamanta nu mai producea vinars (caz în care, în absența unei hotărâri în decădere a titularului din dreptul la marcă s-a considerat îndreptățită la folosirea acesteia, în virtutea unei aprecieri proprii) ori la lipsa autorizării legale a recurente reclamante de a fabrica asemenea produse, astfel cum corect a stabilit instanța de apel.

Cu referire la prejudiciu însă, Înalta Curte constată următoarele:

Art. 14 alin. (1) din O.U.G. nr. 100/2005, anterior citat face referire la daune-interese

corespunzătoare prejudiciului pe care acesta (titularul) l-a suferit, în mod real, ca urmare a încălcării săvârșite, în timp ce alin. (2) atât în varianta de la lit. a), cât și în cea de la lit. b), se indică instanței de judecată criteriile pe care trebuie să le ia în considerare la stabilirea acestor daune interese.

Criticile dezvoltate de recurentă din perspectiva prejudiciului și a caracterului cert al acestuia au la bază dihotomia doctrinară din dreptul național cu privire la prejudiciul cert (actual sau viitor) și prejudiciul eventual.

Astfel, potrivit regulilor răspunderii civile delictuale, caracterul cert al prejudiciului indică faptul că acesta este sigur atât în privința existenței, cât și în privința posibilității de evaluare.

În mod indiscutabil, este întotdeauna cert un prejudiciu actual, respectiv cel care s-a produs deja la data la care se pretinde repararea lui (*damnum emergens*) sau prejudiciul efectiv, dar este cert și un prejudiciu viitor care deși nu s-a produs încă este sigur că se va produce în viitor, astfel încât este susceptibil de evaluare (*lucrum cessans*) sau beneficiul nerealizat de victimă (ori „pierderea câștigului suferită de partea vătămată”, în termenii Ordonanței sau „câștigul nerealizat de titularul dreptului”, astfel cum se explică prin același considerent 26 din Directivă), repararea integrală a prejudiciului cauzat prin fapta ilicită fiind un principiu fundamental al răspunderii civile delictuale, întrucât scopul aceste reguli este acela de a repune victima în situația anterioară celei în care fapta ilicită nu s-ar fi săvârșit.

În același timp, astfel cum deja s-a arătat, art. 14 din O.U.G. nr. 100/2005 are caracter de lege specială în raport cu dispozițiile dreptului comun, act normativ a cărui sorginte este în dreptul Uniunii (Directiva 48/2004) care stabilește reguli proprii, cu înțeles autonom și, ca atare, derogatorii de la regulile răspunderii civile delictuale pentru determinarea prejudiciului, acesta fiind motivul pentru care criteriul beneficiilor injuste realizate de contrafăcător din activitatea de încălcare a drepturilor exclusive ale titularului asupra mărcii, ca modalitate de reparare a prejudiciului suferit de acesta nu are un corespondent în dreptul național, ci se adaugă criteriilor doctrinare naționale și, prin urmare, el este aplicabil ca atare în cazul în care, ca în speță, titularul mărcii îl alege drept criteriu legal pentru determinarea daunelor interese și repararea prejudiciului suferit prin activitatea de contrafacere.

Punerea la îndemâna titularului mărcii, vătămat prin contrafacere, și a criteriului „beneficiilor realizate în mod injust de către persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat” alături de celelalte deja menționate, valorifică o întreagă practică a jurisdicțiilor naționale europene din țările Uniunii, anterioară adoptării Directivei, iar acest criteriu, în măsura în care corespunde opțiunii titularului mărcii, este menit să permită angajarea unei energice răspunderi a contrafăcătorului, posibil a fi explicată și prin analogia cu o sancțiune administrativă, de natură contravențională, având în vedere că în considerentul 26 din Preambulul Directivei, cu referire la cel a săvârșit contrafacerea, acesta este desemnat drept contravenient.

Pentru toate aceste considerente, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., Înalta Curte a respins ca nefondat recursul pârâtei.

2. Referitor la recursul reclamantei, Înalta Curte constată, în esență, că motivele de recurs privesc invocarea unor contradicții în cuprinsul motivării deciziei (304 pct. 7), greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 14 alin. (2) lit. a), cu referire la criteriul beneficiilor realizate injust de către contrafăcător și a căror acordare a solicitat-o cu titlu de daune interese, dar și a unor dispoziții din Codul fiscal (ar. 304 pct. 9).

Așa cum s-a arătat în analiza recursului pârâtei, criteriul aplicabil pentru evaluarea daunelor-interese pretinse de reclamantă, este cel al beneficiilor realizate în mod injust de contrafăcător, în termenii art. 14 alin. (2) lit. a) din O.U.G. nr. 100/2005 sau „beneficiul fără justă cauză realizat de contravenient” în termenii art. 13 din Directivă.

În aplicarea acestui criteriu, instanța de apel a confirmat soluția tribunalului prin care,

cu titlu de daune-interese i-a fost acordată reclamantei suma de 2.411.779 lei, ceea ce reprezintă profitul net obținut de pârâtă din activitatea de contrafacere (producerea și comercializarea băuturii alcoolice M.) în perioada de referință din speță - 27 iunie 2003 - martie 2007 (în trimestrul I al anului 2007, pârâta sistând producția).

Interpretând acest criteriu legal, instanța de apel a constatat în mod corect că legea nu statuează decât în termeni generici asupra acestuia, fără a se lega stabilirea despăgubirilor de noțiuni economice sau contabile, apreciind, prin urmare, că nici distincția realizată de reclamantă între noțiunile „profit” și „adaos” nu are relevanță în acest context.

În susținerea punctului său de vedere, recurenta a pretins că beneficiul injust realizat de pârâtă trebuie înțeleasă ca fiind totalitatea sumelor obținute din vânzarea produselor incriminate, mai puțin prețul de producție (materii prime, materiale consumate direct în producție, salarii directe, discounturi și accizele achitate la bugetul de stat, *costuri variabile sau directe*).

În același timp, s-a susținut că suma reprezentând *costurile fixe de funcționare sau cheltuielile indirecte*, constând în chirii pentru spații de producție și birouri, utilități, pază, curățenia spațiilor, taxe pentru proprietățile companiei, cheltuielile administrative - rechizite, consumabile, salarii fixe: directorat, financiar contabilitate, resurse umane, administrativ, marketing, IT, și partea fixă din salariile forței de vânzări), având ca sursă de finanțare încasările din activitatea de contrafacere derulată anterior, de asemenea, reprezintă, un beneficiu injust al pârâtei care nu trebuie limitat doar la profitul net al acesteia și de care aceasta ar trebui să fie lipsită, întrucât beneficiu înseamnă orice valoare patrimonială în care încasările din vânzarea producției se convertesc.

Instanța de apel a reținut ca fiind pertinent argumentul anterior al reclamantei, sens în care a apreciat că, stabilind cuantumul despăgubirilor la nivelul profitului net obținut de pârâtă din activitatea de producție și comerț sub marca protejată M., se dă prilej celui care a săvârșit fapta să păstreze cheltuielile indirecte ocazionate de activitatea sa ilicită, în sensul că nu va fi obligat să restituie valoarea tuturor serviciilor prestate în cursul acestei activități.

Cu toate acestea, instanța de apel nu a primit solicitarea reclamantei din mai multe motive: astfel, s-a apreciat că este dificilă determinarea cu acuratețe a acestor cheltuieli, respectiv a acelor care au adus un avantaj economic de orice fel pârâtului, astfel că s-ar ajunge la aplicarea unor criterii arbitrare dacă s-ar accepta modalitatea de determinare a despăgubirilor propusă de reclamantă; s-a reținut și un argument de text, invocându-se dispozițiile art. 3 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005 referitoare la respectarea criteriului de proporționalitate între caracterul efectiv al reparării daunelor și drepturile încălcate, așa încât să se evite crearea de obstacole în calea comerțului legitim; de asemenea, s-a arătat că în mod evident activitatea economică a pârâtei excede cadrului actelor de contrafacere ce fac obiectul cauzei de față (producție și comercializare de băuturi alcoolice sub marca M.), astfel că modalitatea de stabilire a daunelor-interese susținută de reclamantă, ar putea constitui o piedică în calea comerțului pârâtei care îmbracă o formă legitimă, față de dificultatea de a discerne cheltuielile indirecte aferente doar unei părți a activității pârâtei; în sfârșit, instanța de apel a reținut și un ultim argument în sensul că soluția propusă de reclamantă nu respectă nici criteriul proporționalității despăgubirii cu gravitatea faptei, reținându-se nu cu valoare exoneratoare de răspundere, ci de circumstanță ce permite aprecierea gravității faptei pârâtei, împrejurarea că, la data săvârșirii faptelor de contrafacere, pârâta era titulară a mărcii M. nr. 48318/2001 pentru servicii de transport.

Recurenta reclamantă a criticat cele anterior redacte ca fiind considerente contradictorii, dar a invocat și interpretarea și aplicarea greșită de către instanța de apel în stabilirea daunelor-interese a noțiunii de beneficiu injust.

Înalta Curte apreciază că nu poate fi primit nici motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 și nici cel prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Deși curtea de apel a apreciat caracterul pertinent al susținerii reclamantei, cu referire la cheltuielile indirecte, în considerentele succesive a dezvoltat un număr de patru argumente legale, pertinente și de natură a justifica judicios soluția adoptată, apte a susține demonstrația juridică a concluziei enunțate, în sensul că cererea reclamantei nu poate fi admisă în alte limite decât cele ale sentinței atacate; considerentele expuse întrunesc cerințele clarității, conciziei, logicii și gândirii critice și ca atare, în speță nu se verifică ipoteza de recurs reglementată de art. 304 pct. 7 C.proc.civ.

Înalta Curte constată că aceste argumente susțin și legalitatea soluției adoptate.

Într-adevăr, noțiunea de „beneficii injuste” realizate de către persoana care a încălcat un drept de proprietate industrială protejat permite, cu real temei, a se susține că în această modalitate de stabilirea a daunelor interese, trebuie a se înțelege orice beneficiu sau avantaj economic, patrimonial, iar nu numai profitul realizat de către cel a desfășurat o activitate de contrafacere, întrucât legiuitorul a inserat în conținutul normei această sintagmă de „beneficii injuste” din activitatea de contrafacere (ori beneficii realizate fără justă cauză, potrivit Directivei), iar nu pe cea de profit.

Concluzia se justifică prin aceea că beneficiu înseamnă orice câștig, folos sau avantaj de natură economică, iar nu numai echivalentul în bani al acestora; pe de altă parte, atare calificare este permisă și de instituția subrogației reale cu titlu universal - înlocuirea unor bunuri (sume de bani încasate din activitatea de contrafacere) cu un alte bunuri sau servicii (cele corespunzătoare cheltuielilor indirecte).

Deși noțiunea de „beneficiu injust” nu este o una economică sau contabilă, cu toate acestea, pentru stabilirea înțelesului său conceptual, este necesar a se face apel la noțiuni economice cu valoare de instrumente de interpretare, pentru ca în raport de conținutul acestora, să se poată realiza aprecierea critică a acestora, cu rezultatul includerii sau a excluderii lor din categoria beneficiilor injuste ale contrafăcătorului, obținute din desfășurarea activității de contrafacere.

Astfel a procedat și recurenta reclamantă atât prin motivele de recurs, dar și cu ocazia administrării probei cu expertiză contabilă, la momentul formulării obiectivelor, precum și al obiecțiunilor la expertiză, beneficiind, în condiții procedurale, de asistența unui consilier expert (ca și pârâta, de altfel).

Potrivit doctrinei contabile, în funcție de modul de repartizare a acestora, cheltuielile sunt: directe și indirecte; cheltuielile directe se individualizează pe produs sau grupe de produse omogene, lucrări, servicii, comenzi și, de aceea, se pot include în costul acestora (de ex., materii prime, materiale și salariații implicați direct în producție); cheltuielile indirecte sunt comune mai multor produse ori grupe de produse și, pentru aceasta, trebuie să fie repartizate asupra produselor indirect, pe baza unor criterii (chei) de repartizare (de ex., cheltuieli de organizare, de conducere etc.).

Pe lângă împrejurarea că recurenta se referă la aceste cheltuieli indirecte de o manieră generică, susținând că încadrându-se aici - cheltuieli cu re tehnologizarea întreprinderii pârâtei în scopul desfășurării activității de contrafacere, derularea unor lesinguri pentru bunuri achiziționate de aceasta, chirii, utilități, cheltuieli administrative, taxe pentru proprietățile companiei, cu personalul din marketing și vânzări, în absența unor probe concrete și concludente din această perspectivă, instanța de apel a reținut dificultatea estimării corecte a acestora, în condițiile în care reclamanta nu a administrat probe cu o atare finalitate; în plus, includerea acestor cheltuieli - dintre cele anterior enumerate - în categoria cheltuielilor indirecte nu a fost acceptată de expertul judiciar în răspunsul la obiecțiuni).

Or, în măsura în care curtea de apel a reținut, chiar implicit, că aceste cheltuieli indirecte nu au fost determinate pentru partea de activitate corespunzătoare contrafacerii (susținerile contrare ale recurente din motivele de recurs neputând fi analizate de această instanță de recurs, în condițiile abrogării dispozițiilor art. 304 pct. 10 C.proc.civ., coroborat

cu necontestarea situației de fapt reținute în cauză), se constată că în mod legal a procedat la excluderea lor din categoria beneficiilor injuste obținute de pârâtă și care ar fi putut fi incluse în cuantumul daunelor interese ce puteau fi acordate reclamantei, dat fiind că partea (proporția) corespunzătoare contrafacerii din totalul cheltuielilor indirecte nu a fost dovedită în cauză, recurenta reclamantă susținând, în acord cu pârâta, că activitatea de producție a acesteia excede producției băuturii alcoolice M.

De asemenea, Înalta Curte constată că reclamanta nu a formulat un obiectiv al expertizei cu un atare obiect, după cum nici în cadrul repetatelor obiecțiuni la raportul de expertiză nu a formulat o astfel de teză probatorie; așa cum s-a arătat, repartizarea cheltuielilor indirecte are loc pe baza unor criterii sau chei de repartizare, nefiind la îndemâna instanței o astfel de operațiune, astfel încât în mod legal instanța de apel a reținut dificultatea estimării acestora.

În plus, se va respinge și critica privind luarea în considerare de către instanță, în favoarea acesteia, cu titlu de circumstanță în aprecierea gravității faptei pârâtei, a existenței mărcii înregistrate M. nr. 48318/2001 pentru clasa de servicii 39 - transport.

Acest argument al curții de apel are în vedere o corectă aplicare a principiului proporționalității și a celorlalte criterii de apreciere prevăzute de art. 3 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005, întrucât această circumstanță este în directă legătură cu individualizarea cheltuielilor indirecte a căror includere a solicitat-o reclamanta în cuantumul daunelor-interese; existența mărcii înregistrate pentru clasa de servicii 39 (cererea de anulare a acesteia fiind respinsă prin hotărârea judecătorească irevocabilă menționată) constituia temeiul excluderii părții referitoare la serviciile de transport și desfacere din totalul cheltuielile indirecte corespunzătoare activității de contrafacere a produsului băutură alcoolică M.; prin urmare, atare activitate a pârâtei nu a fost lipsită de justă cauză și, în consecință, nici pentru acest motiv contravaloarea acestor costuri nu putea fi inclusă în categoria beneficiilor injuste (în partea referitoare la cheltuielile indirecte, proporționale cu activitatea de contrafacere).

Totodată, Înalta Curte constată că recurenta prezumă, la modul absolut, că toate aceste cheltuieli indirecte au fost efectuate din venituri încasate din vânzările anterioare ale produselor M., contrafăcute.

O astfel de susținere nu ar putea fi putut fi primită fără o cenzură, neexistând de plano o astfel de prezumție.

Principiul proporționalității (chiar în aplicarea celui mai energic și descurajant criteriu de determinare a despăgubirilor pentru contrafacere - beneficiul injust al contrafăcătorului) ca și pentru evitarea creării unor obstacole în calea comerțului legitim [în sensul art. 3 alin. (2) din O.U.G. nr. 100/2005], impunea a se lua în considerare cel puțin că ab initio (anul 2001, potrivit susținerilor pârâtei din motivele de apel) sursa de finanțare a acestor cheltuieli indirecte a fost una generată de activitatea licită a pârâtei [prezumția dobândirii licite averii, fiind consacrată în art. 44 alin. (8) din Constituție], sume care puteau fi amortizate deja sau nu la momentul formulării cererii de chemare în judecată sau la cel al anului 2003 (momentul inițial al perioadei de referință pentru calculul daunelor-interese în cauza de față).

Deși de o importanță subsidiară (în absența preocupării reclamantei de a determina în mod cert, prin intermediul expertizei contabile a părții din cheltuielile indirecte aferente contrafacerii), este pertinent a se preciza că întrucât aceste sume proveneau dintr-o activitate care nu are vreo legătură cu contrafacerea mărcii în discuție, ci din venituri realizate anterior cu justă cauză de către pârâtă, ele nu puteau fi incluse în categoria beneficiilor injuste ulterioare ale pârâtei, astfel că ar fi trebuit deduse din cele pretinse cu titlu de cheltuieli indirecte corespunzătoare contrafacerii în această cauză.

Cu privire la caracterul compensatoriu, iar nu sancționatoriu al daunelor acordate în cauză, a cerinței legale ca măsura adoptată să fie descurajantă pentru cel care a încălcat un drept la marcă protejat, dar și la principiul proporționalității, susținute cu titlu de critici

distincte de către recurenta reclamantă, Înalta Curte a făcut deja aprecieri atât în cadrul recursului pârâtei, cât și în evaluarea celorlalte motive ale recurente-reclamante.

În concluzie, având în vedere și cele completate prin considerentele de față, Înalta Curte constată că deși principiul valorificat de recurentă este corect, beneficiile injuste ale pârâtei nelimitându-se în mod necesar la profit, potrivit situației de fapt reținute de instanța de apel, însușite de părțile cauzei, cheltuielile indirecte nu au fost determinate proporțional cu activitatea de contrafacere.

Pe de altă parte, nici prin motivele de recurs nu au fost făcute susțineri în sensul celor arătate, după cum nici în fața instanței de apel nu au fost formulate astfel de apărări a căror neanalizare ar fi putut conduce, eventual, la o soluție de casare cu trimitere spre rejudecare, în aplicarea art. 314 C.proc.civ.; în plus, în această etapă procesuală, nu au fost identificate motive de ordine publică de natură a fi fost puse în dezbatere din oficiu, în contextul art. 306 C.proc.civ., situația de fapt reținută în cauză nefiind contestată.

A fost însă admis motivul de recurs al reclamantei întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., prin care s-a criticat confirmarea acordării profitului net, iar nu a profitului brut stabilit prin raportul de expertiză și răspunsul la obiecțiuni.

Înalta Curte constată că prin hotărârea tribunalului, s-a dispus, din acest punct de vedere, obligarea pârâtei la plata sumei de 2.411.779 lei în favoarea reclamantei, iar nu a profitului brut de 2.871.165,49 lei, astfel cum s-a concluzionat prin lucrarea de specialitate efectuată în cauză, potrivit formulei de calcul a profitului agreeat de cei trei experți - cel judiciar și experții consilieri ai părților; astfel, s-a convenit că profitul se determină prin scăderea din valoarea de comercializare a costurilor variabile și a celor fixe, iar prin aplicarea acestui algoritm a rezultat profitul brut obținut de pârâtă în perioada de referință, din activitatea de contrafacere, ca fiind 2.871.165,49 lei.

Deși reclamanta a invocat acest aspect prin motivele de apel, instanța de apel a răspuns acestei critici în sensul că suma acordată prin dispozitivul sentinței reprezintă profitul net constatat de expertul contabil judiciar la care s-a aplicat cota unică de 16% impozit pe profit, întrucât suma achitată de către pârâtă la bugetul de stat nu a profitat acesteia și nu i-a intrat în patrimoniu, astfel încât nu se cuvenea inclusă în calculul despăgubirilor.

În virtutea dispozițiilor art. 295 alin. (1) C.proc.civ., instanța de apel era ținută a verifica, în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță.

Or, cercetarea corespunzătoare a temeiniciei și legalității sentinței ar fi condus instanța de apel la observarea concluziilor raportului de expertiză și a repetatelor răspunsuri la obiecțiunile formulate de părți, precum și la constatarea că în niciunul dintre acestea, nu s-a procedat la determinarea profitului net acordat de prima instanță, nefiind formulat un atare obiectiv de niciuna dintre părți.

Mai mult decât atât, din considerentele hotărârii tribunalului, nu rezultă criteriul avut în vedere la cenzurarea concluziilor expertizei contabile, explicația deducerii cotei unice de impozit pe profit fiind redată de instanța de apel prin completarea considerentelor hotărârii apelate în soluționarea criticilor reclamantei cu acest obiect; totodată, pârâta nu a formulat o astfel de apărare în cauză în derularea procesului la tribunal ca, de altfel, nici în concluziile pe fondul cauzei consemnate în practica sentinței; de asemenea, prima instanță nu a supus această chestiune dezbaterii părților, din oficiu, în cazul în care o considera un motiv de ordine publică, ci a dezlegat-o direct prin dispozitiv și fără a fi susținută de considerente care să justifice această cenzură a raportului de drept substanțial.

În consecință, Înalta Curte constată că instanța de apel în mod nelegal a respins această critică întemeiată a reclamantei formulată prin motivele de apel, aceste neregularități de ordin procedural din perspectiva art. 295 alin. (1) C.proc.civ., fiind suficiente pentru schimbarea sentinței tribunalului, fără a mai fi necesară verificarea legalității și temeiniciei

soluției privind deducerea cotei unice de impozit pe profit din cuantumul sumei acordate cu titlu de daune interese în cauza de față.

Ca atare, recursul reclamantei a fost admis în aplicarea dispozițiilor art. 312 alin. (1) și (3) cu ref. la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., astfel că, a fost modificată în parte decizia recurată, iar în baza dispozițiilor art. 296 C.proc.civ. s-a admis apelul reclamantei; în consecință, sentința apelată a fost schimbată în parte, în sensul că s-a dispus obligarea pârâtei la plata sumei de 2.871.165,49 lei despăgubiri către reclamantă (în loc de 2.411.779 lei, cât s-a acordat). Au fost menținute celelalte dispoziții ale deciziei și sentinței.

II. Drepturi de autor

51. Reproducerea unui text dintr-o lucrare originală prin includerea în "expunerea de motive" ce însoțește un act normativ în cadrul procedurii administrative și parlamentare. Limitele legale ale exercitării dreptului de autor.

Legea nr. 8/1996, art. 33, art. 139
Directiva 2001/29/CE

Potrivit dispozițiilor cuprinse în art. 33 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 8/1996, sunt permise, în cadrul procedurilor judiciare, parlamentare sau administrative ori pentru scopuri de siguranță publică, anumite utilizări ale operei aduse anterior la cunoștință publică, fără consimțământul autorului și fără plata vreunei remunerații, cu respectarea însă a unor cerințe prevăzute de norma legală.

Astfel, preluarea unui pasaj din ansamblul lucrării originale, (pasaj ce conține aprecieri cu caracter general, nefiind unul esențial), nu poate fi reclamată ca aducând atingere dreptului de autor, în contextul în care reglementarea acestei limitări a fost impusă de necesitatea protejării unor interese generale, de ordin public, cum este cel privind informarea publicului cu privire la importanța și relevanța intervenției legislative în materia Codului civil. Având în vedere acest considerent, nu este necesar să se aprecieze relevanța folosului patrimonial, acesta fiind exclus, date fiind inițiativa și justificarea întocmirii lucrării în care se regăsește preluarea reclamată, pentru a cărei redactare a fost necesară cooptarea unor specialiști în domeniu.

Secția I civilă, decizia nr. 889 din 18 martie 2014

Prin decizia civilă nr. 108/A din data de 30 mai 2013, Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale a respins apelul declarat de reclamantul C.F. împotriva sentinței civile nr. 1173 din 29 mai 2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă în contradictoriu cu intimații pârâți Guvernul României și Ministerul Justiției, ca nefondat.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de apel a reținut următoarele :

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, la data de 25 iulie 2011, reclamantul F.C. a chemat în judecată pe pârâțul Guvernul României, solicitând să se recunoască dreptul său de autor, izvorât din publicarea în anul 2007 a lucrării „Codul civil adnotat” la Editura M.Of.; să se constate încălcarea acestui drept de către pârât, prin publicarea în anul 2009 a Expunerii de motive la Legea nr. 287/2009, referitoare la noul Cod civil, respectiv Secțiunea a II-a - Motivul emiterii actului normativ, punctul 1, Descrierea situației actuale; să se dispună publicarea prin mijloacele de comunicare în masă a hotărârii

instanței de judecată, pe cheltuiala pârâtului și obligarea acestuia la plata de daune morale în valoare de 50.000 euro, echivalentul în lei la data pronunțării hotărârii.

În motivarea acțiunii, reclamantul a susținut că în anul 2007 a publicat lucrarea „Codul civil adnotat”, în care, în Cuvântul înainte, a realizat o expunere originală a percepției sale față de importanța și funcția acestui act normativ, arătând că, „Codul civil al fiecărei țări este o oglindă a vieții respectivului sistem social. Normele pe care le conțin răspund unor nevoi concrete și în același timp, tind să vină în întâmpinarea necesităților ce rezultă din dinamica vieții sociale. Astfel, el se constituie într-un modelator al raporturilor interumane, oferind individului aflat în relație cu sine însuși și cu alți indivizi principii după care își poate conduce viața sub toate aspectele ei - spiritual, material, biologic și, mai ales, social.

Normele dintr-un Cod civil par, uneori, chiar și celor avizați, ca având un înalt grad de generalitate și abstractizare. Pentru fiecare caz concret, interpretarea, în vederea aplicării, a textelor din Cod are un caracter de noutate absolută. De asemenea, este dificil, dacă nu chiar imposibil, ca, interpretând Codul civil, să poată fi considerate ca fiind sub incidența normelor sale toate categoriile de relații sociale. Cu toate acestea, de câteva mii de ani, principiile care guvernează raporturile dintre oameni, sunt aceleași. Iată ceea ce oferă, prin excelență, orice Cod civil: principii de drept natural, în jurul cărora se structurează orice tip de societate, indiferent de timp și spațiu (...).”

În anul 2009 s-a publicat Expunerea de motive la Legea nr. 287/2009, noul Cod civil, în care, în Secțiunea a II-a intitulată „Motivul emiterii actului normativ” se copiază mai multe fragmente, arătându-se că,

„Codul civil este o oglindă a unui sistem social. Normele pe care le conține răspund unor nevoi concrete și, în același timp, tind să vină în întâmpinarea dinamicii vieții sociale. Astfel, el se constituie într-un modelator al raporturilor interumane, oferind individului aflat în relație cu sine însuși și cu alți indivizi principii după care își poate conduce viața, sub toate aspectele ei - spiritual, material, biologic și, mai ales, social.

Principiile care guvernează raporturile dintre oameni sunt, în esența lor aceleași. Tocmai de aceea, un cod civil oferă, prin excelență, principii de drept constante, în jurul cărora se structurează orice tip de societate, indiferent de timp și spațiu (...).”

Analizând comparativ cele două texte se observă cum, dincolo de faptul că se preia aceeași idee originală (aspect neilicit), se reproduc de către pârâtă, fără citarea autorului (sursei), mai multe cuvinte, propoziții și chiar fraze din lucrarea originală (a sa).

Ministerul Justiției a formulat cerere de intervenție în interesul pârâtului, iar reclamantul a formulat precizare la acțiune prin care a întregit cadrul procesual, solicitând judecarea cauzei și în contradictoriu cu pârâtul Ministerul Justiției.

Prin sentința civilă nr. 1173 din 29 mai 2012, Tribunalul București a respins acțiunea ca neîntemeiată, reținând în motivare următoarele considerente:

Reproducerea textelor în Expunerea de motive reprezintă o limitare permisă a dreptului de autor, neputându-se reține vreo încălcare, astfel cum afirmă reclamantul.

Potrivit art. 5 alin. (3) lit. e) din Directiva 2001/29/CEE, este permisă reproducerea operelor în cazul utilizării acestora pentru scopuri de siguranță publică și pentru buna desfășurare a procedurilor administrative, parlamentare sau judiciare.

Legea națională, nr. 8/1996, astfel cum a fost modificată, prevede în art. 33 lit. a) că sunt permise în cadrul procedurilor judiciare, parlamentare sau administrative ori pentru scopuri de siguranță publică, fără consimțământul autorului și fără plata vreunei remunerații, anumite utilizări ale unei opere aduse anterior la cunoștință publică, cu condiția ca acestea să fie conforme bunelor uzanțe, să nu contravină exploatării normale a operei și să nu îi prejudicieze pe autor sau pe titularii drepturilor de utilizare.

În contextul legal menționat, preluarea fragmentelor menționate în corpul expunerii de motive a noului cod civil nu constituie o încălcare a dreptului de autor al reclamantului, ci se

încadrează, astfel cum susțin pârâții, în excepția prevăzută de art. 33 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 8/1996 și de art. 5 alin. (3) lit. e) din Directiva 2001/29/CE referitor la limitarea dreptului de autor, prin folosirea textelor în cadrul procedurii administrative și parlamentare.

Situația în speță este o excepție de la obligația citării, astfel cum este aceasta stabilită pentru celelalte tipuri de limitări [prevăzute la art. 33 alin. (1) lit. b), c), e), f), i) și la alin. (2)].

Expunerea de motive este un document care însoțește actul normativ în cadrul procedurii administrative și parlamentare de adoptare [art. 30 alin.(1) lit. a) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative) și detaliază cerințele ce reclamă intervenția legislativă [art. 31 alin. (1) din aceeași lege].

Opera a fost adusă anterior la cunoștință publică, odată ce lucrarea „Codul civil - adnotat” a fost publicată în anul 2007 la Editura M.Of., iar utilizarea a fost făcută cu respectarea bunelor uzanțe, fără a contraveni exploatării normale a operei și fără a-l prejudicia pe autor.

Cerința respectării bunelor uzanțe a fost dezvoltată în doctrina și practica judiciară, noțiunea de „bune uzanțe” circumscrindându-se modalității concrete de reproducere și scopului urmărit.

Astfel, este permisă reproducerea unor pasaje scurte, calificativul „scurt” urmând a fi apreciat de instanță în raport de lungimea și complexitatea operei pretins a fi contrafăcute. Este îndeplinită această cerință în contextul în care, în cazul de față, dimensiunea frazelor contestate este foarte redusă (8 rânduri), nesemnificativă prin raportare atât la Expunerea de motive (un document public de circa 30 de pagini), cât și la lucrarea reclamantului (1052 pagini).

Totodată, nu se poate reține că prin preluarea acestor fragmente introductive au fost reproduse pasaje esențiale, ce priveau partea principală a operei reclamantului, de natură a-l prejudicia, printr-o exploatare abuzivă a operei, scopul reproducerii fiind de interes public, de informare a destinatarului legii cu privire la necesitatea modificărilor legislative aduse de noul cod civil, fără a se urmări un avantaj direct sau indirect, comercial sau economic.

Reproducerea textului contestat nu supune reclamantul niciunui prejudiciu, având în vedere că scopul citării a fost exclusiv informarea publicului și nu însușirea de către pârâți a operei sale.

Cu privire la apelul declarat de reclamant, instanța de apel a reținut următoarele:

Astfel cum rezultă din cuprinsul cererii de chemare în judecată, reclamantul a solicitat protejarea drepturilor sale de autor asupra lucrării „Codul civil adnotat” publicată în anul 2007, pretinzând constatarea și sancționarea faptei ilicite de încălcare a acestor drepturi de către pârâtă, constând în includerea unor pasaje din opera sa în Expunerea de motive la Legea nr. 287/2009 – noul Cod civil, fără citarea sursei și fără acordul acestuia.

Din analiza în paralel a textului „Cuvânt înainte” elaborat de reclamant în cadrul lucrării sale și Expunerea de motive la Legea nr. 287/2009 a rezultat, într-adevăr, preluarea a 8 rânduri din cadrul lucrării aparținând reclamantului, fără citarea acestuia.

Drepturile de autor ale reclamantului izvorăsc din art. 7 și 10 din Legea nr. 8/1996 și nu au fost contestate niciodată de către pârâții din cauză.

Nu este fondată critica prin care s-a susținut că pârâții și instanța de fond au recunoscut contrafacerea operei reclamantului, atât timp cât prin hotărârea apelată s-a reținut tocmai nedovedirea în cauză a încălcării dreptului de autor al acestuia, prin aplicarea dispozițiilor art. 33 lit. a) din Legea nr. 8/1996.

Instanța de fond a făcut o corectă interpretare și aplicare a legii în cauză, întrucât preluarea unor scurte pasaje din lucrarea reclamantului nu este o faptă de natură să aducă atingere drepturilor sale de proprietate intelectuală, fiind incidente în cauză dispozițiile art. 33 lit. a) din Legea nr. 8/1996, conform cărora „sunt permise, fără consimțământul autorului și

fără plata vreunei remunerații, următoarele utilizări ale unei opere aduse anterior la cunoștința publică, cu condiția ca acestea să fie conforme bunelor uzanțe, să nu contravină exploatării normale a operei și să nu îl prejudicieze pe autor sau pe titularii drepturilor de utilizare: reproducerea unei opere în cadrul procedurilor judiciare, parlamentare sau administrative ori pentru scopuri de siguranță publică.”

În art. 33 alin. (4) din lege s-a prevăzut că „în toate cazurile prevăzute la alin. (1) lit. b), c), e), f), i) și la alin. (2) trebuie să se menționeze sursa și numele autorului, cu excepția cazului în care acest lucru se dovedește a fi imposibil”, ceea ce înseamnă, implicit, că în cazul ipotezei reglementată la alin. (1) lit. a) al acestui text de lege nu este prevăzută obligația de a se menționa sursa și numele autorului.

În ceea ce privește limitările aduse protecției dreptului de autor, conform dispozițiilor art. 33 din lege, legiuitorul a legat aplicarea acestora de îndeplinirea cumulativă a anumitor condiții, respectiv opera să fi fost adusă anterior la cunoștința publică (cerință îndeplinită în cauză, lucrarea fiind publicată în anul 2007), iar utilizarea acesteia să fi fost făcută cu respectarea bunelor uzanțe, fără a contraveni exploatării normale a operei și fără a-l prejudicia pe autor.

Aceste limitări sunt conforme cu soluțiile adoptate prin Directiva nr. 2001/29/CE privind armonizarea anumitor aspecte ale dreptului de autor și drepturilor conexe, în cuprinsul Preambulului prevăzându-se dreptul statelor membre în acest sens.

În cauză sunt îndeplinite toate condițiile pentru limitarea protecției dreptului de autor, sus menționate.

Astfel, cât privește respectarea bunelor uzanțe, scopul preluării acestor pasaje nu a fost personal, ci unul de interes public, respectiv îndeplinirea cerințelor legale privind realizarea expunerii de motive, prevăzută de Legea nr. 24/2000. De asemenea, utilizarea nu a urmărit realizarea unui folos patrimonial, ci doar informarea publicului.

Totodată, trebuie avut în vedere și criteriul cantitativ, reținut și de instanța de fond, apreciat ca fiind util de jurisprudența română în materie.

În speță, numărul pasajelor reproduse este foarte redus, de 8 rânduri, prin raportare atât la conținutul Expunerii de motive, document de 30 de pagini, precum și la lucrarea reclamantului care are 1052 pagini.

Având în vedere și plasarea acestor pasaje în Expunerea de motive, care poate fi caracterizată ca fiind o prezentare cu caracter general a Codului civil, o definiție a scopului acestuia, rezultă în mod implicit că în cauză reproducerea nu a fost făcută în scopul apropierei ideilor sau pasajelor respective, ci doar în scop de informare publică.

Astfel, originalitatea lucrării reclamantului nu poate fi afectată de preluarea unor pasaje, nesemnificative ca număr, în raport de amploarea întregii lucrări, cu atât mai mult cu cât „filozofia” acestui cod, astfel cum a fost prezentată de reclamant, conține aprecieri cu caracter general, care nu se referă la un act normativ anume, ci la noțiunea de cod în general.

Totodată, nu se poate reține că această preluare ar putea avea efecte importante din punct de vedere practic, nefiind de natură a aduce atingere normalei exploatare a operei reclamantului.

Nu s-a făcut nici dovada producerii unui prejudiciu reclamantului în cauză prin preluarea unor scurte fragmente din lucrarea sa în cadrul expunerii de motive, document elaborat în cadrul procedurii administrative de adoptare a actului normativ, având în vedere că introducerea acestora în text nu a generat drepturi de autor în patrimoniul unei alte persoane.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamantul, criticând-o după cum urmează:

1. Există o contradicție între considerente și dispozitiv, deoarece ambele instanțe au recunoscut faptul că textele în discuție îi aparțin, ceea ce impunea admiterea cel puțin a primului capăt de cerere.

Instanța își motivează decizia, în principal, pe textele de lege cuprinse în art. 33 alin. (1) din Legea nr. 8/1996 și art. 5 alin. (3) lit. e) din Directiva 2001/29/CE cu privire la limitarea dreptului de autor prin folosirea textelor în cadrul procedurilor parlamentare, însă acestea prezintă importanță sub aspectul celorlalte capete de cerere.

2. În ceea ce privește textele legale aplicate, instanța a calificat greșit faptele în raport de exigentele impuse.

Nu sunt incidente dispozițiile art. 33 lit. a) din Legea nr. 8/1996, nefiind îndeplinite condițiile pe care le impune acest text legal în ceea ce privește utilizarea operei, respectiv ca aceasta să nu contravină bunelor uzanțe, exploatării normale a operei și să nu îi prejudicieze pe autor (și pe titularii drepturilor de utilizare).

Referitor la „bunele uzanțe”, este falsă reținerea instanței în sensul că scopul preluării pasajelor este de interes public, neurmărindu-se un folos patrimonial, câtă vreme prejudiciul autorului este unul moral, iar un scop non-profit nu este automat privit ca echitabil. Mai mult, pentru elaborarea legilor experții sunt remunerați, iar în cauză sumele au fost foarte mari, fiind un aspect de notorietate.

Comercialitatea sau non-comercialitatea, respectiv obținerea unui folos patrimonial ori neurmărirea acestuia de către intimati, astfel cum menționează instanța de apel, nu prezintă interes, câtă vreme este cert că textele îi aparțin, chestiune pe deplin recunoscută de ambele instanțe și de intimati.

Folosirea de către intimată a textelor în speță contravine bunelor uzanțe, căci nu se poate accepta că vreun legiuitor, vreodată, a considerat ca fiind „conform uzanțelor” să își însușească ceea ce un individ a creat, fără acordul său și fără a face referire la opera acestuia.

Nici cerințele referitoare la exploatarea normală a operei și prejudiciu nu sunt respectate.

Utilizarea textelor incriminate contravine bunei exploatări a operei, căci s-ar putea crea ideea că „filosofia” exprimată în Expunerea de motive aparține autorilor acesteia, iar nu reclamantului, chestiune pe deplin prejudiciabilă, cel puțin din punct de vedere moral.

Prejudiciul său ar putea apărea în ipoteza în care o viitoare operă a unui autor ar putea prelua și cita textele din speță din expunerea de motive la noul Cod civil și nu din lucrarea sa, or acesta este un prejudiciu. Recurentul, în calitate de profesor și doctor în drept, ar fi lipsit de posibilitatea de a fi citat în diverse lucrări, chestiune ce l-ar prejudicia în mod evident, cunoscută fiind importanța acestui aspect pentru creșterea profesională.

Textele incriminate ar ieși oarecum forțat din opera sa și s-ar regăsi permanent în opera intimitei, lipsindu-l de o concepție proprie, lucru ce, cu siguranță, poate fi catalogat ca prejudiciabil. În calitate de profesor și doctor în drept, recurentul ar fi lipsit de posibilitatea de a fi citat în diverse lucrări, chestiune ce l-ar prejudicia în mod evident, știută fiind importanța acestui aspect pentru creșterea profesională.

Data fiind și calificarea Expunerii de motive ca fiind încadrabilă în textele art. 33 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 8/1996, preluarea unor pasaje din “Cuvântul înainte” la vechiul Cod civil, care îi aparține (preluare chiar parțială, căci nu aceasta are relevanță, de vreme ce reperul nu este întinderea operei, ci conținutul ideatic „aportat” în „filosofia” la textele celor două Coduri), contravine atât bunelor uzanțe, cât și bunei exploatări a operei și, de asemenea, este de natură a-i crea un prejudiciu moral.

Analizând decizia în raport de criticile formulate, Înalta Curte constată că recursul este nefondat, în considerarea argumentelor ce succed:

1. Nu este contradicție între considerente și dispozitiv în sensul relevant, de natură a atrage incidența în cauză a motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C.proc.civ.

Prin primul petit, reclamantul a solicitat instanței recunoașterea dreptului său de autor, izvorât din publicarea în anul 2007 a lucrării „Codul civil adnotat” la Editura M.Of.

Potrivit art. 139 alin. (2) din Legea nr. 8/1996, titularii drepturilor de autor

recunoscute și protejate de lege pot solicita instanței de judecată recunoașterea drepturilor lor, constatarea încălcării acestora și pot pretinde repararea prejudiciului cauzat.

Scopul urmărit de legiuitor este cel al sancționării persoanei responsabile de încălcarea dreptului titularului, iar pentru realizarea acestuia trebuie verificată, oricum în prealabil, calitatea de titular și dacă a intervenit o încălcare care trebuie sancționată.

În acest context, formularea unor capete de cerere în constatare distincte, pe lângă faptul că ar fi inadmisibile din perspectiva art. 111 C.proc.civ., ar fi avut și un caracter redundant. Constatarea drepturilor de autor și a încălcării acestora constituie baza soluționării acțiunii în realizare, respectiv de acoperire a prejudiciului cauzat prin încălcarea drepturilor de autor.

2. S-a făcut o corectă aplicare în cauză a dispozițiilor legale incidente, ceea ce face să nu fie fondat nici cel de-al doilea motiv de recurs, din perspectiva dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Din capitolul VI al Legii nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, referitor la limitele exercitării dreptului de autor, s-a reținut a fi incident în cauză art. 33 alin. (1) lit. a), care prevede că „(1) Sunt permise, fără consimțământul autorului și fără plata vreunei remunerații, următoarele utilizări ale unei opere aduse anterior la cunoștință publică, cu condiția ca acestea să fie conforme bunelor uzanțe, să nu contravină exploatării normale a operei și să nu îl prejudicieze pe autor sau pe titularii drepturilor de utilizare:

a) reproducerea unei opere în cadrul procedurilor judiciare, parlamentare sau administrative ori pentru scopuri de siguranță publică; (...).”

Aplicarea acestor dispoziții legale, corelate cu normele din Directiva 2001/29/CE a Parlamentului European și a Consiliului privind armonizarea anumitor aspecte ale dreptului de autor și drepturilor conexe în societatea informațională, a fost contestată numai sub aspectul inexistenței condițiilor generale cuprinse în art. 33 alin. (1), respectiv cele referitoare la utilizarea conform bunelor uzanțe, fără a se contraveni exploatării normale a operei și fără prejudicierea sa.

Această limitare este aplicabilă atât timp cât norma legală care o confirmă este în vigoare și își produce pe deplin efectele, valabilitatea acesteia neputând intra în discuție în cadrul procesual al litigiului de față.

Astfel, contrar apărării reclamantului-recurent referitoare la voința legiuitorului, sunt permise anumite utilizări ale unei opere aduse anterior la cunoștință publică, fără consimțământul autorului și fără plata vreunei remunerații, cu respectarea unor cerințe, în parte contestate prin recurs.

Cum în mod corect s-a reținut în cauză, reglementarea limitării în discuție a fost impusă de necesitatea protejării unor interese generale, de ordin public, cum este cel privind informarea publicului cu privire la importanța și relevanța intervenției legislative în materia Codului civil.

Dat fiind acest considerent, nu este necesar să se aprecieze relevanța folosului patrimonial. Acesta este exclus, date fiind inițiativa și justificarea întocmirii lucrării în care se regăsește preluarea reclamată, pentru a cărei redactare a fost necesară cooptarea unor specialiști în domeniu.

În ceea ce privește criteriul cantitativ de apreciere a preluării, norma legală incidentă nu face referire la scurte citate sau extrase din opera originală, așa cum se procedează pentru alte situații permise în cadrul aceluiași articol 33 din lege, însă acesta a fost avut în vedere de instanțe în analiza cerinței referitoare la utilizarea operei conform bunelor uzanțe. Prin cererea de recurs i s-a subliniat numai irelevanța, fără a se prezenta și argumentele, așa cum impune art. 302¹ alin. (1) lit. c) C.proc.civ.

Din perspectiva aceleiași cerințe a fost analizat și caracterul pasajului preluat în ansamblul lucrării originale, reținându-se că acesta nu este unul esențial, conținând aprecieri

cu caracter general.

Concluzia instanței este confirmată în analiza prezentului recurs, înlăturând încălcarea legii reclamată.

Critica în sensul că s-ar putea crede că textul în cauză ar aparține noii lucrări, fiind astfel citat, iar nu reclamantului care nu ar fi citat, este înlăturată de norma legală incidentă, fiind permis de legiuitor ca în anumite situații, printre care și cea în speță, să fie utilizate opere aduse anterior la cunoștință publică, fără consimțământul autorului, fără plata unei remunerații și fără indicarea sursei/numelui autorului.

Potrivit art. 33 alin. (4) din Legea nr. 8/1996, în toate cazurile prevăzute la alin. (1) lit. b), c), e), f), i) și la alin. (2), deci mai puțin lit. a) din primul alineat (aplicabilă în speță), trebuie să se menționeze sursa și numele autorului, cu excepția cazului în care acest lucru se dovedește a fi imposibil, iar în cazul operelor de artă plastică, fotografică sau de arhitectură trebuie să se menționeze și locul unde se găsește originalul.

Ieșirea „forțată” din opera reclamantului și regăsirea permanentă în lucrarea incriminată a textelor în cauză, astfel subliniate și catalogate ca prejudiciabile de către reclamantul-recurent, nu pot fi acceptate în acest sens în analiza în discuție, dată fiind norma legală incidentă.

În considerarea acestor argumente, care susțin caracterul nefondat al recursului, Înalta Curte făcând aplicarea dispozițiilor art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a dispus în consecință.

52. Editarea unei lucrări reprezentând un plagiat. Angajarea răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie a editurii. Obligația de diligență. Inexistența unei împrejurări care înlătură vinovăția.

Legea nr. 8/1996

C.civ. din 1864, art. 998 - 999

Fapta de editare a unei lucrări contrafăcute, total sau parțial, are caracter ilicit, cât timp se produce prin încălcarea normelor dreptului obiectiv, respectiv prin încălcarea prerogativelor dreptului de autor reglementate de Legea nr. 8/1996, ceea ce determină antrenarea răspunderii civile delictuale a editurii pentru fapta proprie, în temeiul art. 998 și 999 C.civ.

Ca regulă, răspunderea pentru încălcarea drepturilor de proprietate intelectuală este angajată pentru culpa cea mai ușoară (culpa levissima), așadar, indiferent de gravitatea vinovăției. Răspunderea nu poate fi antrenată independent de vinovăția autorului faptei ilicite, deoarece sunt aplicabile, în absența unei prevederi legale contrare, cerințele răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie, inclusiv în privința împrejurărilor care înlătură vinovăția.

În acest context, nu poate fi ignorat faptul că societatea care încheie, în mod obișnuit, contracte de editare cu autorii, are calitatea de profesionist, care trebuie să acționeze cu diligența cerută acestui statut și să facă verificări, înainte de folosirea operei, în legătură cu calitatea de autor a acesteia și, cum contractul de editare implică, de regulă, cesiunea drepturilor patrimoniale asupra operei, aceasta presupune ca editorul să se asigure că va putea folosi opera, fără prejudicierea drepturilor unei terțe persoane. În mod evident, demersurile care se pot pretinde editorului nu depășesc sfera diligenței obișnuite cerute oricărui profesionist și a limitelor rezonabile în care s-ar putea identifica lipsa de originalitate a unei opere.

Astfel, nu se poate reține existența unei împrejurări asimilate forței majore, care să înlătore vinovăția editurii și nici a unei erori de fapt scuzabile, în situația în care aceeași editură s-a ocupat, anterior, de editarea lucrării plagiare (aflându-se chiar în posesia

manuscrisului operei originale), motiv pentru care trebuia să procedeze la verificări referitoare la conținutul comparativ al lucrărilor. De asemenea inserarea pe verso-ul coperții a mențiunii potrivit căreia „răspunderea pentru conținutul și originalitatea textului revin exclusiv autorului” nu este de natură a înlătura răspunderea editurii, întrucât acest fapt privește exclusiv raporturile contractuale dintre aceasta și autorul lucrării contrafăcute.

Secția I civilă, decizia nr. 1067 din 28 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, reclamantul G.C. a chemat în judecată pe pârâții C.A. și Editura F.R.M., pentru să se dispună constatarea încălcării dreptului său de autor prin reproducerea și publicarea lucrării „Geografia regională a României. Carpații, Subcarpații, Dealuri și Podișuri, Câmpii”; interzicerea reproducerii și încetarea distribuirii publicației „Geografia regională a României. Carpații, Subcarpații, Dealuri și Podișuri, Câmpii”; retragerea de pe piață și distrugerea tuturor exemplarelor existente ale publicației sus menționate, sub sancțiunea plății de daune cominatorii în cuantum de 1000 lei pentru fiecare zi de întârziere; obligarea pârâților să facă dovada încetării reproducerii, distribuției, precum și a retragerii de pe piață și a distrugerii publicației prin care se aduce atingere dreptului de autor al reclamantului, prin documente emise de autoritățile competente ori prin orice mijloc de probă; obligarea pârâților la plata sumei de 15.000 euro cu titlu de despăgubiri cauzate prin încălcarea dreptului de autor al reclamantului; obligarea pârâtului, potrivit art. 139 alin. (4) lit. d) din Legea nr. 8/1996, la publicarea într-un ziar de circulație națională, a hotărârii pronunțate în cauză, pe cheltuiala pârâtei.

Prin încheierea din data de 25 noiembrie 2008, a fost admisă excepția lipsei calității procesuale pasive a editurii pârâte.

Prin sentința civilă nr. 443 din 24 martie 2009, a fost admisă acțiunea, s-a constatat că pârâtul C.A. a încălcat dreptul de autor al reclamantului prin reproducerea și publicarea lucrării „Geografia regională a României. Carpații, Subcarpații, Dealuri și Podișuri, Câmpii.”

În consecință, s-a dispus interzicerea reproducerii și încetarea distribuirii lucrării, precum și retragerea de pe piață și distrugerea tuturor exemplarelor existente ale publicației menționate, sub sancțiunea plății de daune cominatorii în condițiile art. 580³ C.proc.civ., în cuantum de 1.000 lei pentru fiecare zi de întârziere.

S-a dispus obligarea pârâților să facă dovada încetării reproducerii, distribuției precum și a retragerii de pe piață și a distrugerii publicației, prin documente emise de autoritățile competente ori prin alte mijloace de probă și, totodată, în solidar, la plata către reclamant a sumei de 10.000 euro cu titlu de daune morale și a cheltuielilor de judecată în sumă de 7497 lei.

Prin decizia nr. 118/A din 06 mai 2010, Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, a admis apelurile declarate de toate părțile, a desființat în tot sentința civilă nr. 443/2009 și încheierea de ședință din 22 noiembrie 2008 și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Pentru a decide astfel, Curtea a reținut că soluția de admitere a excepției lipsei calității procesuale pasive a editurii pârâte, prin încheierea din data de 25 noiembrie 2008, este practic nemotivată, întrucât referirea la contractul de editare nr. x5/2007 încheiat între pârâtul C.A. și Editura M.M.R.M. SRL nu este argumentată în sensul că acea convenție afectează participarea în proces a pârâtei căreia reclamantul a înțeles să îi opună pretențiile deduse judecății.

Pe de altă parte, dispozițiile primei instanțe sunt contradictorii, deoarece, prin sentință, pretențiile reclamantului au fost admise pe fond și față de persoana deja constatată ca lipsită de calitate procesuală pasivă, cu atât mai mult cu cât încheierea din data de 25 noiembrie

2008 are caracter interlocutoriu, producând efectele prevăzute de art. 268 alin. (3) C.proc.civ., normă ce a fost, astfel, încălcată.

În ceea ce privește calitatea procesuală pasivă, instanța de apel a constatat că este întrunită în persoana pârâtei persoană juridică, fiind greșită soluția primei instanțe de admitere a excepției cu acest obiect, în condițiile în care reclamantul a înțeles să deducă judecății un raport juridic susceptibil a conduce la angajarea răspunderii civile delictuale atât a autorului lucrării „Geografia regională a României. Carpații, Subcarpații, Dealuri și Podișuri, Câmpii”, cât și a entității care s-a ocupat de activitatea de editare a acestei lucrări (entitate identificată potrivit cu mențiunile care se regăsesc pe coperta menționatei lucrări).

Contractul de editare invocat de editura pârâtă în susținerea excepției lipsei calității procesuale pasive trebuia/putea fi avut în vedere de instanță în aprecierea relativă la fondul pricinii (respectiv la temeinicia pretențiilor formulate de reclamant față de editura pârâtă), corespunzător cu prevederile art. 35 din Decretul nr. 31/1954 coroborat cu art. 41 alin. (2) C.proc.civ., după lămurirea conținutului raporturilor juridice dintre pârâtă și SC M.R.M. SRL - ce are calitatea de editor în acest contract -, în condițiile în care reiese chiar din conținutul convenției existența unor asemenea raporturi juridice, menționata societate comercială fiind reprezentată (la încheierea contractului) chiar de directorul Editurii F.R.M.

Instanța de apel a înlăturat ca nefondată susținerea apelantului reclamant în sensul că prima instanță ar fi omis a se pronunța asupra unei excepții invocate, respectiv excepția nulității absolute a contractului de editare nr. x5/2007, deoarece această apărare a fost formulată în combaterea excepției lipsei calității procesuale pasive a editurii, după cum a precizat însuși reclamantul, iar această solicitare privește în mod neechivoc o chestiune ce ține de fondul dreptului, iar nu de neregularități procedurale ori de lipsuri referitoare la exercițiul dreptului la acțiune.

În aplicarea art. 297 alin. (1) C.proc.civ., instanța de apel a trimis cauza pentru rejudecarea în fond a pricinii, context în care nu a analizat motivele de apel care se referă la soluția pronunțată pe fondul cererii îndreptate împotriva pârâtului C.A., apreciind că și în privința acestei soluții se impune desființarea sentinței, ca o consecință a hotărârii similare care privește cererea îndreptată împotriva copârâtei Editura F.R.M., urmând ca instanța ce va rejudeca în fond să aibă în vedere argumentele/apărările astfel susținute de părți. S-a apreciat că rejudecarea în fond a cauzei implică o evaluare unitară din partea instanței cu privire la existența și/sau întinderea responsabilității ambilor pârâți acționați în judecată pentru faptele concurente ce li se impută prin cererea de chemare în judecată, inclusiv prin aprecierea consecințelor generate de încheierea contractului de editare nr. x5/2007.

Cauza a fost înregistrată spre rejudecare pe rolul Tribunalului București.

Prin sentința nr. 1997 din 15 noiembrie 2011, au fost respinse capetele de cerere privind retragerea de pe piață și distrugerea exemplarelor existente ale publicației „Geografia regională a României, Carpații, Subcarpații, Dealuri, Podișuri, Câmpii” și obligarea de a face dovada încetării reproducerii, distribuției, retragerii de pe piață și a distrugerii publicației, prin documente emise de autoritățile competente, formulate în contradictoriu cu pârâtul C.A., pentru lipsa calității procesuale pasive, admitându-se, în prealabil, excepția cu acest obiect, invocată de către acest pârât.

Totodată, a fost admisă în parte cererea formulată de reclamantul G.C., în contradictoriu cu pârâtii C.A. și Editura F.R.M., s-a constatat că pârâtii au încălcat dreptul de autor al reclamantului prin reproducerea și publicarea lucrării „Geografia regională a României, Carpații, Subcarpații, Dealuri și Podișuri, Câmpii”.

Tribunalul a interzis pârâților reproducerea și distribuirea lucrării, i-a obligat pe aceștia, în solidar, la plata sumei de 10.000 euro, în echivalent în lei la cursul BNR din ziua plății, daune morale, pentru încălcarea dreptului de autor, precum și la publicarea dispozitivului hotărârii într-un ziar de largă circulație, în termen de 30 zile de la data

rămânerii definitive.

De asemenea, tribunalul a obligat pe pârâta Editura F.R.M. la retragerea de pe piață și distrugerea tuturor exemplarelor existente ale publicației și să facă dovada încetării reproducerii, distribuției, precum și a retragerii de pe piață și a distrugerii publicației, prin documente emise de autoritățile competente.

Tribunalul a admis în parte cererea de cheltuieli de judecată formulată de reclamant și a obligat pe pârâți, în solidar, la plata către reclamant a sumei de 3.027,16 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

În motivarea sentinței, s-a reținut că reclamantul a activat în cadrul Facultății de Geografie a Universității S.H. în calitate de lector, în perioada 01 octombrie 1997- 30 septembrie 2005, predând cursul Geografia regională a României, Carpații și Subcarpații.

În această calitate, reclamantul a realizat o sinteză a notelor de curs, finalizată pentru tipar în anul 2005 și publicată în cadrul a două lucrări: Semestrul I - C.G., „Geografia regională a României - Carpații Orientali și Meridionali” și semestrul II - C.G., „Geografia regională a României - Carpații Occidentali și Subcarpații”.

A mai reținut Tribunalul că, ulterior, cursul și seminarul au fost preluate de pârât, care la rândul său este profesor al Universității, deținând și funcția de decan al facultății, începând cu anul 2008.

În anul 2008, a fost editat și distribuit volumul „Geografia regională a României, Carpații, Subcarpații, Dealuri și Podișuri, Câmpii”, lucrarea avându-l ca autor pe pârâtul A.C. fiind editată și distribuită de Editura F.R.M.

Analizând cele două lucrări, tribunalul a constatat întemeiată susținerea reclamantului conform căreia 95% din lucrarea concepută și publicată anterior a fost preluată în volumul „Facultatea de geografie, Sinteze an IV”, la paginile 17-45 și 251-278.

Tribunalul a înlăturat susținerile pârâtului în sensul că lucrarea reclamantului nu ar fi originală, în contextul în care ambele lucrări tratează, din punct de vedere științific, relieful României: dreptul de autor nu protejează ideea, subiectul propriu-zis al lucrării - prezentarea lanțului carpatic, a dealurilor și podișurilor României -, fiind liber orice autor să îl trateze, ci forma de exprimare, maniera de redactare, proprie fiecărui autor în parte, conform inspirației personale, aceasta trebuind să poarte marca personalității autorului.

În acest context, cursul universitar ținut și publicat de reclamant anterior editării lucrării pârâtului se bucură de protecția dreptului de autor, legea însăși, în art. 7 lit. b), incluzând în obiectul dreptului de autor operele științifice, scrise sau orale, cum ar fi comunicările, studiile, cursurile universitare, manualele școlare, proiectele și documentațiile științifice.

Originalitatea lucrării reclamantului și, prin urmare, acordarea protecției prin dreptul de autor nu vizează ideile conținute în lucrare, datele științifice ale acesteia, ci forma de redactare, modalitatea de sintetizare, succesiunea și modul de tratare a subiectului, prin redarea materialului documentar, tratarea subiectului pe capitole, titluri, subtitluri, note critice, explicații, note de subsol etc.

Pe de altă parte, tribunalul a constatat că în prezenta cauză și în lipsa oricărei dovezi care să susțină aceste argumente: caracterul original al operei se prezumă, astfel încât pârâtul acuzat de contrafacere nu se poate apăra invocând lipsa originalității operei copiate. Singurul argument pertinent în apărarea pârâtului s-ar fi circumscris exclusiv demonstrării caracterului original al propriei sale lucrări, constând în tratarea subiectului didactic într-o formă diferită, cu o structură diferită.

Or, apărările pârâtului sunt neîntemeiate, în contextul în care primele două capitole ale lucrării pârâtului, identificate la punctul „I. Carpații” și „II. Subcarpații”, aflate la paginile 13 - 112, înglobează peste 95% din notele de curs al căror autor este reclamantul și care au fost publicate în volumul: „Facultatea de Geografie. Sinteze anul IV”, în anul 2005, paginile 17-

45, respectiv 251 - 278 sunt identice, fiind copiate și neschimbate titlurile, numerotarea, conținutul paragrafelor, notele de subsol, chiar și cuvintele și pasajele tipărite în italice sau aldine.

Prin urmare, Tribunalul a constatat că lucrarea pârâtului nu este originală, ci constituie o reproducere servilă a operei create de reclamant.

Tribunalul a înlăturat și apărările pârâtului privind limitările legale ale dreptului de autor prevăzute de dispozițiile art. 33 alin. (1) lit. d) și g) din Legea nr. 8/1996, a căror incidență l-ar fi exonerat de răspundere.

Reproducerea lucrării reclamantului nu s-a făcut în scopul informării și cercetării, așa cum prescrie art. 33 alin. (1) lit. d), ci pentru distribuirea publică a lucrării contra cost. Mai mult, reproducerea nu a avut ca obiect scurte extrase din opera reclamantului, aceasta fiind preluată integral.

Totodată, reproducerea nu s-a realizat în cadrul arhivelor instituțiilor publice culturale sau științifice care funcționează fără scop lucrativ, lucrarea fiind editată în scopul distribuirii.

Tribunalul a constatat că nici condițiile legale prevăzute de art. 33 alin. (1) lit. g) din lege nu sunt îndeplinite în speță, deoarece textul legal nu are în vedere reproducerea operei scrise, ci comunicarea publică a altor categorii de opere, susceptibile a fi aduse la cunoștința publică prin reprezentare și executare, iar comunicarea să se facă în mod gratuit.

Reproducerea lucrării reclamantului a fost efectuată în vederea editării și distribuirii contra cost, astfel cum a rezultat din probele administrate în cauză.

Tribunalul a constatat că nu sunt îndeplinite în cauză nici cerințele art. 33 alin. (2) lit. d) din lege referitoare la permiterea reproducerii, distribuirii, radiodifuzării sau comunicării către public, fără un avantaj direct sau indirect, comercial sau economic de opere, în cazul utilizării exclusiv pentru ilustrare în învățământ sau pentru cercetare științifică.

Astfel, lucrarea reclamantului nu a fost preluată în integralitatea sa de către pârât în scopul ilustrării, exemplificării.

S-ar fi putut reține o astfel de aserțiune numai în cazul în care pârâtul ar fi preluat numai pasaje din opera reclamantului, cu citarea sursei, iar scopul citării să fi fost fie de a întări propriile sale argumente, fie pentru formularea unor note critice, de exemplu.

Nici condiția lipsei avantajului material, așa cum este avută în vedere de textul legal, nu este îndeplinită în cauză, în contextul în care publicarea unui număr de lucrări științifice de către profesorii universitari conferă acestora o serie de avantaje, inclusiv de ordin patrimonial.

Indicarea sursei lucrării într-o notă de subsol nu îl exonerează pe pârâtul C.A. în condițiile art. 33 alin. (4) din lege, în contextul în care nu s-au preluat numai simple pasaje din lucrare, în scopul ilustrării, ci reproducerea a fost integrală.

Prin urmare, Tribunalul a reținut că fapta pârâtului C.A., constând în reproducerea lucrării reclamantului, constituie, în raport de dispozițiile legale citate, o faptă ilicită.

Tribunalul a constatat că vinovăția pârâtului rezultă fără dubiu din probele administrate în cauză. Astfel, citarea într-o singură notă de subsol a numelui reclamantului, prin care se menționează ca unul dintre capitolele lucrării referitor la Carpați este o formă îmbunătățită și actualizată, conform programei analitice în vigoare, a sintezei întocmite de C.G., vol. IV, Ed. F.R.M., 2005, atestă că pârâtul a cunoscut foarte bine conținutul și forma lucrării reclamantului, preluată integral de altfel în propria sa lucrare.

În ceea ce privește pe pârâta Editura F.R.M., Tribunalul a constatat temeinicia cererii reclamantului, faptele pârâtei constituind o utilizare ilicită a operei reclamantului, aptă a atrage răspunderea delictuală și a acestei pârâte.

Conform dispozițiilor art. 12 din Legea nr. 8/1996 modificată, autorului unei opere are dreptul exclusiv de a decide dacă și în ce mod și când va fi utilizată opera sa, inclusiv de a consimți la utilizarea operei de către alții, utilizarea operei incluzând, conform dispozițiilor art. 13 din lege, reproducerea, distribuirea etc.

Editarea și difuzarea, distribuirea operei scrise, fără acordul autorului, constituie încălcarea dreptului patrimonial de autor al reclamantului și, față de conținutul art. 12, pârâta nu se poate apăra invocând mențiunea tipărită pe fața lucrării referitoare la faptul că răspunderea pentru conținutul și originalitatea textului revin exclusiv autorului.

Convenția dintre pârâtul C.A., declarat autor al lucrării și editură, dă eventual naștere unor serii de drepturi și obligații între părți, însă nu pot exonera pe niciuna dintre ele de răspunderea față de autorul al cărui drept patrimonial a fost încălcat, în conformitate cu art. 12 din lege.

Având în vedere considerentele mai sus expuse, tribunalul a reținut că pârâții au încălcat dreptul de autor al reclamantului prin reproducerea și publicarea lucrării „Geografia regională a României, Carpații, Subcarpații, Dealuri și Podișuri, Câmpii”, urmând a interzice acestora reproducerea și distribuirea lucrării.

În ceea ce privește prejudiciul material și moral suferit de reclamant, tribunalul a reținut că, prin probele administrate, reclamantul a făcut numai dovada unui prejudiciu moral, cel material pretins nefiind cert.

Astfel, deși la evaluarea prejudiciului material pretins reclamantul s-a raportat exclusiv la prețul de vânzare/volum publicat și numărul de exemplare vândute, această sumă nu poate fi avută în vedere, întrucât ea nu reprezintă beneficiul real al pârâților, prețul de vânzare/volum incluzând cheltuielile de tipărire, distribuire, al căror quantum nu a fost dovedit pentru a fi deduse.

Prejudiciul moral este, însă, cert, iar cererea reclamantului de obligare a pârâților la plata daunelor morale întemeiată.

Din înscrisurile depuse la dosar, a rezultat că reclamantul este doctor în specialitatea geografie și este autorul a peste 60 de lucrări și articole publicate, iar în prezent deține funcția de cercetător științific de gr. I la Institutul S.E.R. din cadrul Academiei Române.

Despre existența lucrării contrafăcute reclamantul a aflat de la colegii și studenții săi, surprinși de identitatea celor două lucrări.

În condițiile existenței celor două lucrări de specialitate identice, studenții cărora li se adresează ar putea rămâne cu impresia că lucrarea reclamantului este copiată, atât timp cât se regăsește și în alte publicații de specialitate, reputația profesională a reclamantului având astfel de suferit.

În consecință, tribunalul a apreciat că suma de 10.000 euro reprezintă o evaluare corectă a prejudiciului moral suferit de reclamant și, în temeiul dispozițiilor art. 998 C.civ., raportat la art. 139 din Legea nr. 8/1996, a obligat pârâtele, în solidar, la plata acestei sume, în echivalent în lei la cursul BNR din ziua plății, cu titlu de daune morale pentru încălcarea dreptului de autor.

Totodată, pârâții au fost obligați la publicarea dispozitivului hotărârii într-un ziar de largă circulație.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale a pârâtului C.A. pe capetele de cerere 2, 3 și 4, tribunalul a admis-o în parte, în contextul în care, prin contractul de editare nr. x5/2007 încheiat cu pârâta Editura F.R.M., pârâtul a cedat acesteia, în mod gratuit, dreptul exclusiv de a reproduce integral și de a distribui pe întreg teritoriul României lucrarea și, drept consecință, nu poate fi obligat la retragerea și distrugerea exemplarelor lucrării editate și aflate pe piață.

Întrucât pârâta Editura F.R.M. a distribuit pe piață lucrarea contrafăcută, aceasta, în temeiul dispozițiilor art. 139 din Legea nr. 8/1996, a fost obligată la retragerea și distrugerea tuturor exemplarelor existente ale publicației, fiind obligată, totodată, să facă dovada încetării reproducerii, distribuției, precum și a retragerii de pe piață și a distrugerii publicației, prin documente emise de autoritățile competente.

Prin decizia nr. 158 din 30 octombrie 2012, Curtea de Apel București, Secția a IX-a

civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, a respins apelurile ambilor pârâți, ca nefondate.

Pentru a decide astfel, instanța a constatat, în ceea ce privește apelul pârâtului C.A., că prima instanță a interpretat și aplicat corect dispozițiile art. 33 alin. (1) lit. d) și g) din Legea nr. 8/1996.

Reproducerea lucrării reclamantului nu s-a făcut în scopul informării sau cercetării, de asemenea, nu a privit scurte extrase din opera reclamantului, ci a fost o reproducere integrală a acesteia. Totodată, reproducerea operei reclamantului nu a fost realizată în cadrul bibliotecilor sau arhivelor instituțiilor publice sau științifice care funcționează fără scop lucrativ, ci a fost realizată în cadrul lucrării reclamantului și apoi prin editarea acestei lucrări, în scopul distribuirii către studenții Universității S.H. contra cost.

Totodată, reprezentarea și executarea reprezintă utilizări specifice altor tipuri de opere decât opera scrisă și tipărită, la care se referă dispozițiile art. 33 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 8/1996, care nu sunt aplicabile în speță. Prin urmare, este irelevantă împrejurarea că pârâtul a încasat sau nu vreo sumă de bani.

În plus, nu există contradicție între cele reținute de instanță cu privire la cesiunea temporară și gratuită de către pârât a drepturilor sale către pârâtă și cele reținute cu privire la editare și distribuire, care au fost realizate contra cost, fiind vorba de acte diferite de încălcare a drepturilor de autor ale reclamantului, realizate de autori diferiți, dar în legătură cu aceeași lucrare, respectiv lucrarea realizată de pârât, în care a preluat, integral, lucrarea anterioară a reclamantului.

De altfel, așa cum s-a reținut, aspectul este irelevant, din moment ce dispozițiile art. 33 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 8/1996 nu sunt aplicabile în cauză, acestea privind alte tipuri de opere decât cele scrise și tipărite.

Este evident nefondată susținerea apelantului-pârât cu privire la neanalizarea de către prima instanță a susținerilor pârâtului referitoare la aplicabilitatea în cauză a dispozițiilor art. 33 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 8/1996. Prima instanță a arătat motivele pentru care dispozițiile menționate nu sunt incidente în cauză.

Tot nefondată este și susținerea potrivit căreia pârâtul nu a putut crea o lucrare originală, întrucât a fost nevoit să respecte programa școlară, analitică, anumite teme de abordare și să subscrie la o convenție de exprimare și aranjare în pagină, unică, anterior stabilită prin reguli unanim acceptate și recunoscute ca universal valabile. Astfel, programa școlară impune temele de abordat în cadrul cursurilor, dar nu și modul de prezentare a temelor sau de exprimare a ideilor. Chiar dacă temele abordate în lucrare, prin natura lor, nu permit o largă originalitate, exprimarea ideilor conținute poate fi realizată în mod original. De asemenea, modul de prezentare, ordinea și așezarea în pagină pot avea caracter original, chiar dacă temele abordate sunt identice. Or, pârâtul nu a prezentat temele într-o exprimare și un mod de prezentare proprii, ci primele două capitole ale lucrării pârâtului, identificate la punctul „I. Carpații” și „II. Subcarpații”, aflate la paginile 13 - 112, înglobează peste 95% din notele de curs al căror autor este reclamantul și care au fost publicate în volumul: „Facultatea de Geografie. Sinteze anul IV”, în anul 2005, paginile 17 - 45 și respectiv 251 - 278, fiind copiate și neschimbate titlurile, numerotarea, conținutul paragrafelor, notele de subsol, chiar și cuvintele și pasajele tipărite în italice sau aldine.

Este nefondată și susținerea potrivit căreia prima instanță ar fi omis să analizeze apărarea prin care pârâtul invocă împrejurarea că ar fi respectat dispozițiile art. 33 alin. (4) din Legea nr. 8/1996, indicând atât autorul, cât și sursa, atunci când a fost necesar.

Astfel, prima instanță a analizat această apărare și corect a înlăturat-o motivat de împrejurarea că nu sunt îndeplinite condițiile legale.

Așa cum s-a reținut, lucrarea reclamantului a fost preluată integral de către pârât în propria lucrare, destinată distribuirii contra cost, astfel că menționarea într-o notă de subsol a

sursei lucrării nu este de natură să înlăture caracterul ilicit al faptei pârâtului.

Instanța de apel a înlăturat și susținerea privind constatarea existenței unui prejudiciu moral doar pe baza prezumției că „studentii cărora li se adresează lucrarea ar putea rămâne cu impresia că lucrarea reclamantului este copiată” și fără a se administra probe în acest sens.

Astfel, publicarea unei lucrări sub numele unui autor, în condițiile în care lucrarea cuprinde în integralitatea sa lucrarea unui alt autor, fără autorizarea acestuia din urmă și fără ca acesta să fie indicat ca fiind coautor al lucrării, conduce în mod evident la lezarea drepturilor morale de autor prevăzute de art. 10 lit. a) și b) din Legea nr. 8/1996, respectiv dreptul de a decide dacă, în ce mod și când va fi adusă opera la cunoștință publică și dreptul de a pretinde recunoașterea calității de autor al operei.

În plus, raportat la împrejurările cauzei, în mod corect a reținut prima instanță că studentii cărora le sunt destinate cele două lucrări pot ajunge la concluzia că lucrarea reclamantului copiază părți din lucrarea pârâtului, iar prezumția astfel reținută de prima instanță este una simplă, constituie un mijloc de probă și este admisibilă în raport de art. 1203 C.civ.

În ceea ce privește apelul pârâtei Editura F.R.M., s-a reținut că apelanta susține că nu a cunoscut și nu avea cum să cunoască împrejurarea că o parte din lucrarea pârâtului este copiată din lucrarea reclamantului, pentru apelantă autor al lucrării pe care a editat-o fiind pârâtul. Practic, pârâta se apără invocând lipsa intenției sale de a încălca drepturile de autor ale reclamantului.

Aceste apărări nu pot fi reținute, întrucât răspunderea civilă delictuală pentru încălcarea dreptului de autor se angajează independent de forma de vinovăție cu care a fost săvârșită fapta de încălcare: intenție sau culpă.

Chiar dacă nu a cunoscut împrejurările invocate, pârâta a săvârșit acte de încălcare a dreptului de autor al reclamantului, editând, difuzând și distribuind o lucrare prin care se aduce atingere acestui drept.

Împrejurarea că editarea a fost realizată în executarea contractului de editare nr. x5/2007 este lipsită de relevanță, pentru autorul al cărui drept a fost încălcat fiind indiferent dacă încălcarea s-a realizat sau nu în temeiul unui contract.

Contractul invocat și clauzele acestuia privesc raporturile dintre pârâți, iar nu raporturile cu reclamantul, aceste din urmă raporturi fiind născute pe temei delictual, iar nu contractual.

De asemenea, inserarea pe verso-ul copertii a mențiunii potrivit căreia „răspunderea pentru conținutul și originalitatea textului revin exclusiv autorului” privește tot raporturile dintre pârâți, neavând relevanță în ceea ce privește raporturile dintre aceștia și reclamant, față de titularul dreptului de autor încălcat angajându-se răspunderea autorilor faptelor prin care a fost încălcat dreptul.

În ceea ce privește susținerea apelantei în sensul că fapta sa de editare a lucrării nu ar avea caracter ilicit, întrucât a fost săvârșită în executarea contractului de editare, instanța de apel a apreciat că, în mod evident, contractul de editare nu are caracter ilicit în sine, însă, în măsura în care obiectul material al contractului este ilicit, lucrarea editată constituind un plagiat, fapta de editare devine și ea ilicită, întrucât contribuie la încălcarea dreptului de autor.

Prin urmare, în mod corect prima instanță a reținut caracterul ilicit al faptei apelantei, caracterul ilicit al acesteia derivând din caracterul ilicit al obiectului material al contractului de editare, respectiv lucrarea pârâtului care copia țără drept lucrarea anterioară a reclamantului.

Susținerea apelantei în sensul că aceasta nu ar fi avut nicio obligație față de reclamant este eronată, apelanta fiind ținută, ca orice al subiect de drept, de obligația generală de a nu aduce vreo atingere dreptului de autor al reclamantului.

A fost respinsă și susținerea potrivit căreia nu ar putea fi reținută vinovăția apelantei întrucât, până la rămânerea definitivă și irevocabilă a hotărârii care atestă încălcarea drepturilor de autor ale reclamantului de către pârât, pentru apelanta autorul manuscrisului editat este pârâtul.

Astfel, chiar dacă pentru stabilirea caracterului delictual al faptei apelantei este necesar să se stabilească dacă pârâtul a încălcat dreptul de autor al reclamantului, analiza întrunirii elementelor răspunderii civile delictuale în persoana pârâtei se poate face odată cu analiza întrunirii acestor elemente în persoana pârâtului.

Împotriva deciziei menționate, au declarat recurs pârâții, criticând-o pentru nelegalitate în temeiul art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

1. În dezvoltarea motivelor de recurs formulate, pârâtul C.A. a arătat că decizia a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor art. 998, 999 C.civ. a dispozițiilor art. 33 alin. (1) lit. d) și g) din Legea nr. 8/1996 precum și a prevederilor art. 6 din CEDO. De asemenea, decizia atacată în prezentul recurs este nemotivată, iar controlul judiciar al legalității sale este imposibil de realizat.

În ceea ce privește dispozițiile art. 33 din Legea nr. 8/1996, s-a susținut că sunt întrunite cerințele desprinse din alin. (1) lit. d) și g), care reglementează posibilitatea reproducerii unei opere fără acordul sau consimțământul autorului, cât și reprezentarea sau executarea unei opere.

Astfel, reproducerea operei s-a făcut în scopuri de informare în cadrul unei instituții publice științifice (așa cum este Facultatea de Geografie din cadrul Universității S.H.), totodată, în cadrul unei instituții de învățământ, unde accesul publicului a fost fără plată.

Faptul că Universitatea S.H. este o instituție de învățământ universitar privată nu este de natură a conduce la concluzia că accesul publicului la operă este unul plătit. Pârâtul C.A. nu a încasat nicio sumă de bani în schimbul acestui suport de curs adresat doar studenților din cadrul Universității, fapt care rezultă atât din probele administrate, cât și din motivarea primei instanțe asupra excepției lipsei calității procesuale pasive, excepție admisă pe capetele de cerere nr. 2 și 3.

De altfel, pe acest aspect, instanța de apel a preluat în întregime motivele primei instanțe, fără a motiva de ce apreciază ca fiind legală și temeinică sentința. Instanța de apel nu a făcut nicio apreciere cu privire la probele administrate, rezumându-se a cita textele de lege invocate.

S-a susținut că instanța de apel nu a motivat nici confirmarea aprecierii primei instanțe în conformitate cu care „menționarea în nota din subsol a sursei lucrării nu este de natură să înlăture caracterul ilicit al faptei”, limitându-se la o apreciere generală și formală a pretensei legalități a hotărârii analizate în apel, fără a indica probele și/sau raționamentul pe baza căruia și-a format convingerea.

Recurentul a mai susținut ca instanța de apel a înlăturat în mod nelegal, fără o motivare concretă, motivul său de apel privind nelegalitatea și netemeinicia modului de soluționare a petiției privind prejudiciul moral pretins suferit de către reclamant, încălcând, totodată, dispozițiile art. 998 și 999 C.civ. atunci când a apreciat că prejudiciul moral suferit de către reclamant este dovedit.

Totodată, este nelegală aprecierea potrivit căreia considerentul primei instanțe în sensul că „studenții cărora le sunt destinate cele 2 lucrări pot ajunge la concluzia că lucrarea reclamantului copiază la pag. 11 din lucrarea pârâtului” ar face referire la o prezumție simplă: în primul rând, sunt încălcate chiar dispozițiile citate (art. 1203 C.civ.), iar în al doilea rând, situația de fapt nu poate constitui o prezumție simplă, așa cum se susține în motivare.

Eroarea în care se găsește instanța de apel este evidentă, pentru că amestecă cerințele legale ale antrenării răspunderii civile delictuale, în sensul că apreciază ca fiind dovedit prejudiciul pe baza pretensei fapte ilicite. Or, chiar dacă a considerat că este probată fapta

ilicită, nu există certitudinea existenței unui prejudiciu (nu orice faptă ilicită produce un prejudiciu), deoarece acesta nu rezultă din nicio probă. Acest element obligatoriu al instituției răspunderii civile trebuie dovedit, întocmai ca și celelalte elemente, respectiv fapta ilicită, vinovăția și raportul de cauzalitate.

Pe de altă parte, dacă instanța de apel a considerat că suntem în prezența unei prezumții simple ce operează în favoarea reclamantului, iar sarcina vorbei este inversată, trebuia, în baza rolului activ, să pună în discuția părților acest aspect și să dea posibilitatea pârâtului să probeze contrariul. Neprocedând în acest fel, pârâtului i-a fost încălcat dreptul procesual la apărare.

2. În dezvoltarea motivelor de recurs formulate, pârâta Editura F.R.M. a susținut că, în mod greșit, s-a considerat că sunt întrunite condițiile răspunderii civile delictuale în persoana sa.

În caz de plagiat, parțial sau integral, întreaga răspundere, atât juridică (penală, contravențională, civilă), cât și deontologică, revine în exclusivitate autorului plagiatului, editura neputându-și asuma vreo răspundere pentru încălcarea legii privind dreptul de autor și drepturile conexe de către persoanele care înaintează acesteia opera științifică în vederea publicării.

Răspunderea pentru plagiat este a autorului plagiator și nu poate fi extinsă asupra editorului decât în măsura în care se dovedește că acesta avea cunoștință sau putea să prevadă acest lucru, fapt ce nu reiese din materialul probator existent la dosar.

Mai mult, în temeiul art. 1 lit. a) din Legea nr. 8/1996, prin care dreptul de a autoriza reproducerea unei opere este exercitat de către autorul însuși, la momentul încheierii contractului de editare, originalul manuscrisului a fost prezentat și predat spre editare de către pârâtul C.A. și nu de către reclamant. Pentru editură, autorul este apelantul-pârât C.A., până la proba contrarie, și ca urmare nu este îndeplinită condiția săvârșirii de către fundație a unei fapte ilicite.

S-a mai susținut că este greșită aprecierea instanței de apel potrivit căreia analiza întrunirii elementelor răspunderii civile delictuale în persoana pârâtei se poate face doar cu analiza întrunirii acestor elemente și în persoana pârâtului, întrucât se raportează la două perioade de timp diferite: plagiatul a avut loc în anul 2001, iar contractul de editare a fost încheiat în anul 2007. Editura nu avea cum să intuiască faptul că peste 5 ani lucrarea predată spre tipărire în temeiul contractului de editare nr. 75/2007 de autorul C.A. va fi considerată un plagiat.

S-a mai susținut că lipsa răspunderii editurii pentru plagiat rezultă și din faptul că nu intră în obligațiile unei edituri să verifice autenticitatea manuscrisului, de altfel o editură nu poate verifica cerința de originalitate a unei opere și nu poate interveni în actul de creație al unui autor care își publică opera, motiv pentru care s-a inserat pe verso-ul copertii lucrării faptul că „răspunderea pentru conținutul și originalitatea textului revine exclusiv autorului”.

Autorul lucrării, C.A., a transmis editurii manuscrisul original în vederea tipăririi, a încheiat un contract de editare pentru tipărirea cărții, autorizând astfel reproducerea operei conform art. 13 lit. a) din Legea nr. 8/1996.

Drept urmare, editura pârâtă nu a săvârșit vreo faptă ilicită, pentru a fi atrasă răspunderea sa civilă pe temeiul art. 998 C.civ., deoarece fapta de a edita și tipări lucrarea prezentată de către pârâtul C.A. a fost săvârșită în îndeplinirea unei activități impuse de contractul de editare nr. x5/2007 și a clauzelor acestora.

Nu este îndeplinită nici cerința raportului de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu, deoarece, în speță, prejudiciul cauzat nu a fost realizat prin fapta editurii pârâte și nici prin imprudența sau neglijența acesteia, întrucât în contextul contractului de editare sus-menționat, editura nu avea nicio obligație față de intimatul reclamant.

S-a susținut că vinovăția pârâtei este inexistentă, întrucât din momentul încheierii

contractului de editură (decembrie 2007) și până la rămânerea definitivă și irevocabilă a hotărârii care să ateste încălcarea drepturilor de autor ale reclamantului de către pârât, din punctul de vedere al editurii, autor al manuscrisului prezentat a fost pârâtul, neexistând vreun motiv pentru care ar fi trebuit să se îndoiască de acest fapt.

Examinând decizia recurată prin prisma criticilor formulate și a actelor dosarului, Înalta Curte a constatat că ambele recursuri sunt nefondate, pentru următoarele considerente:

1. În ceea ce privește recursul pârâtului C.A., cu toate că recurentul a indicat drept temei juridic al criticilor formulate dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., se apreciază că motivele de recurs se încadrează atât în cazul de modificare explicit indicat, însă și în cazul prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., în legătură cu modul în care instanța de apel a răspuns motivelor de apel vizând prevederile art. 33 alin. (1) lit. g) și art. 33 alin. (4) din Legea nr. 8/1996, precum și existența prejudiciului moral, critici ce urmează a fi analizate ca atare.

Înalta Curte constată că instanța de apel a apreciat, în mod corect, că sunt întrunite în persoana pârâtului condițiile răspunderii civile delictuale desprinse din art. 998 și 999 C.civ., menținând în mod legal interdicția de reproducere și distribuire a lucrării, precum și obligarea pârâtului la repararea prejudiciului moral produs reclamantului și la publicarea dispozitivului sentinței într-un ziar de largă circulație, în solidar cu pârâta Editura F.R.M.

După cum s-a reținut de către prima instanță, iar situația de fapt astfel reținută a fost confirmată în apel, în anul 2008, Editura F.R.M. a editat și distribuit volumul „Geografia regională a României, Carpații, Subcarpații, Dealuri și Podișuri, Câmpii” sub numele pârâtului A.C., iar această lucrare conține 95% din lucrarea concepută de către reclamant și publicată anterior, în anul 2005, în volumul „Facultatea de geografie a Universității S.H. - Sinteze anul IV” (în cadrul căruia ocupă anumite capitole).

Instanța de apel a apreciat că fapta pârâtului de însușire a calității de autor a operei reclamantului (preluată într-o proporție covârșitoare în lucrarea pârâtului), fără autorizarea reclamantului și fără ca acesta să fie indicat drept coautor pentru lucrarea integrată în opera pârâtului, reprezintă o încălcare, în special, a dreptului la paternitatea operei, prevăzut de art. 10 lit. b) din Legea nr. 8/1996 (dreptul de a pretinde recunoașterea calității de autor al operei).

În acest context, este de precizat că art. 33 din Legea nr. 8/1996, la care se face referire prin motivele de recurs, reglementează expres și exhaustiv anumite limitări ale exercițiului prerogativelor patrimoniale ale autorului, respectiv exercițiul dreptului patrimonial exclusiv de a decide dacă, în ce mod și când va fi utilizată opera sa, inclusiv de a consimți la utilizarea operei de către alții (art. 12 din lege), al dreptului de a autoriza sau de a interzice utilizarea în vreuna dintre formele prevăzute de art. 13 din lege, precum și al dreptului la remunerație echitabilă, în cazurile și condițiile expres reglementate de lege.

În acest sens, art. 33 alin. (1) prevede generic, pentru toate situațiile ulterior expuse în conținutul normei, că „Sunt permise, fără consimțământul autorului și fără plata vreunei remunerații, următoarele utilizări ale unei opere aduse anterior la cunoștință publică, cu condiția ca acestea să fie conforme bunelor uzanțe, să nu contravină exploatarea normală a operei și să nu îl prejudicieze pe autor sau pe titularii drepturilor de utilizare...”.

Limitările din art. 33 nu vizează, însă, și prerogativele morale prevăzute de art. 10 din lege, printre care și dreptul de a pretinde recunoașterea calității de autor al operei, a cărui încălcare a fost constatată în cauză de către ambele instanțe de fond.

Ca atare, chiar dacă s-ar da eficiență susținerilor recurentului - pârât privind incidența limitărilor prevăzute de art. 33 alin. (1) lit. d) și g), tot nu s-ar putea înlătura răspunderea pârâtului pentru încălcarea drepturilor morale ale reclamantului (alături de dreptul prevăzut de art. 10 lit. b), instanța de apel a reținut și încălcarea dreptului descris de art. 10 lit. a) din lege, respectiv dreptul de a decide dacă, în ce mod și când va fi adusa opera la cunoștință

publică), în condițiile în care recurentul nu a formulat critici referitoare la însăși atingerea adusă acestor prerogative (ci doar cu privire la modul de dovedire a prejudiciului moral).

Analiza susținerilor recurentului din perspectiva art. 33 alin. (1) lit. d) și g) este justificată exclusiv în legătură cu încălcarea drepturilor patrimoniale ale reclamantului, constatată, de asemenea, în cauză, ca decurgând din reproducerea și publicarea lucrării (dispoziția cu acest obiect din hotărârea primei instanțe nefăcând obiectul unui motiv explicit de apel, respectiv recurs). În condițiile în care pârâtul a cesionat drepturile patrimoniale asupra propriei opere (care integrează și opera reclamantului) pârâtei persoană juridică, dispoziția din sentință referitoare la încălcarea de către pârâtul C.A. a drepturilor patrimoniale ale reclamantului are în vedere fapta de a-și fi arogat calitatea de titular al acestor drepturi și de a fi dispus de ele prin contractul de editare încheiat cu editura pârâtă.

În ceea ce privește incidența art. 33 alin. (1) lit. d) din lege, citat integral în decizia recurată, nu pot fi primite susținerile recurentului în sensul că cerințele legale ar fi îndeplinite prin faptul că reproducerea operei s-ar fi făcut în scopuri de informare în cadrul Facultății de Geografie a Universității S.H. care ar fi o instituție publică științifică.

În primul rând, norma în discuție se referă la reproducerea de „scurte extrase din opere”, cerință ce nu este întrunită, în condițiile în care lucrarea pârâtului a preluat cea mai mare parte a operei reclamantului (95%), și nu un scurt extras.

În al doilea rând, pentru ca norma să fie aplicabilă, ar trebui ca reproducerea să fi fost preluată, printre altele, în arhiva unei instituții publice culturale sau științifice.

Or, nu numai că lucrarea pârâtului nu a fost preluată în arhiva Facultății de Geografie, ci a fost editată și multiplicată în vederea distribuirii către studenții Universității S.H., contracost, astfel cum au reținut, necontestat, ambele instanțe de fond, însă Universitatea nu reprezintă o „instituție publică”, ci este persoană juridică de drept privat, chiar dacă de utilitate publică, conform actului normativ de înființare, respectiv Legea nr. 442/2002. Nu orice instituție de utilitate publică este, în mod necesar, instituție publică, apartenența la această din urmă categorie fiind dată de dependența de bugetul de stat sau local. Or, o universitate particulară beneficiază de autonomie economico-financiară, fiind fondată din inițiativa și cu resursele materiale și financiare ale unei persoane fizice, ale unui grup de persoane fizice, ale unei fundații, asociații etc., după cum rezultă din prevederile art. 116¹ din Legea învățământului nr. 84/1995 (în vigoare la data reproducerii operei, în anul 2008).

De asemenea, Facultatea de Geografie a universității nu reprezintă o instituție științifică, ci „o unitate funcțională care elaborează și gestionează programele de studii, potrivit legii”, conform Cartei Universității S.H. Este adevărat că în cadrul unei instituții de învățământ superior se poate desfășura activitate de cercetare științifică, în aplicarea art. 80 și urm. din legea învățământului, însă în cadrul unor componente distincte de facultăți (de exemplu, Institutul Central de Cercetare Științifică la nivelul Universității S.H., conform Cartei), iar derularea de cercetare științifică, distinct de activitatea didactică (lucrarea reclamantului, respectiv a pârâtului, fiind suporturi de curs) nu este de natură a transforma o instituție de învățământ superior într-o instituție științifică.

Nu pot fi primite nici susținerile recurentului referitoare la incidența art. 33 alin. (1) lit. g) din lege.

Instanța de apel, contrar celor pretinse prin motivele de recurs, a făcut propria apreciere pe acest aspect, indicând raționamentul juridic pe care și-a fundamentat aprecierea inaplicabilității normei.

Astfel, a constatat că faptul neîncasării de către pârâtul C.A. a vreunei remunerații pentru editarea și distribuirea suportului de curs este lipsit de relevanță, cât timp norma în discuție vizează alte tipuri de opere decât cea scrisă și tipărită, această interpretare a normei fiind motivul pentru care instanța nu a analizat aspectul legat de plata sau neplata remunerației.

Instanța de apel a făcut, în mod evident, trimitere la formele de comunicare publică descrise în art. 15 din lege, care cuprind, printre altele, „*reprezentarea scenică, recitarea sau orice altă modalitate publică de execuție*”, iar prin secțiunea a III-a din lege este reglementat contractul de reprezentare teatrală sau de execuție muzicală.

Prin motivele de recurs nu se aduce nicio critică modului de interpretare a normei de către instanța de apel, în sensul că „*reprezentarea și executarea unei opere*”, la care se referă art. 33 alin. (1) lit. g), sunt forme specifice de utilizare a anumitor opere, susținerile recurentului vizând, în principal, nemotivarea deciziei.

Or, cât timp instanța de apel a expus modalitatea de interpretare a normei și a justificat neanalizarea faptului încasării vreunei sume de bani ca remunerație de către pârât, ca nefiind relevant, se constată că nu este incident art. 304 pct. 7 C.proc.civ., deoarece decizia cuprinde motivele pentru care a înlăturat susținerile pârâtului, conform art. 261 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ.

De asemenea, nu este incident nici art. 304 pct. 9 C.proc.civ., întrucât reevaluarea aspectului plății remunerației ori analizarea celorlalte condiții ale art. 33 alin. (1) lit. g), altele decât forma vizată de utilizare a operei, ar fi fost posibilă doar în contextul unor critici privind modul de interpretare a normei, ceea ce nu s-a întâmplat în cauză.

În ceea ce privește incidența art. 33 alin. (4) din Legea nr. 8/1996, sunt nefondate susținerile recurentului în sensul că instanța de apel nu a motivat confirmarea considerentelor primei instanțe pe acest aspect.

După cum rezultă din decizia recurată, s-au relevat împrejurări esențiale pentru înlăturarea incidenței normei, anume acelea că opera reclamantului a fost preluată în cvasitotalitate, iar lucrarea pârâtului era destinată distribuirii contracost. Or, această apreciere echivalează cu expunerea argumentelor decisive pentru conturarea concluziei inaplicabilității normei, în condițiile în care art. 33 alin. (4) are în vedere obligația menționării sursei și a numelui autorului citat în anumite cazuri, expres prevăzute, în care nu se încadrează situația din speță.

De altfel, recurentul - pârât nici nu a pretins o asemenea încadrare, indicând cazurile din art. 33 alin. (1) lit. d) și g), în timp ce art. 33 alin. (4) face referire la cazurile din art. 33 alin. (1) lit. b), c), e), f), i) și art. 33 alin. (2).

În ceea ce privește prejudiciul moral suferit de către reclamant, la contravaloarea căruia au fost obligați ambii pârâți, în solidar, Înalta Curte constată că recurentul, deși susține nemotivarea deciziei pe aspectul înlăturării motivelor sale de apel, formulează critici concrete în legătură cu aprecierile instanței de apel, prin care s-a răspuns susținerilor din motivarea căii ordinare de atac. În aceste condiții, susținerea nemotivării deciziei este formală și nu relevă incidența cazului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., urmând a se proceda la verificarea criticilor din perspectiva art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Contrar susținerilor recurentului, instanța de apel nu a prezumat producerea unui prejudiciu moral din însăși utilizarea neautorizată a operei ori din încălcarea dreptului la paternitatea operei, ci a apreciat că acesta a fost dovedit de către reclamant.

În această fază procesuală, nu poate fi censurată însăși aprecierea privind existența prejudiciului moral, deoarece nu reprezintă o chestiune de legalitate a deciziei, ci de temeinicie, iar aceasta din urmă excede atribuțiilor instanței de recurs, circumscrise cazurilor prevăzute de art. 304 C.proc.civ.

Pot fi evaluate, însă, criteriile avute în vedere la determinarea existenței prejudiciului, precum și mijloacele de probă pe care s-a fundamentat acordarea daunelor morale.

În contextul încălcării dreptului moral prevăzut de art. 10 lit. b) din Legea nr. 8/1996, producerea unui prejudiciu poate deriva din atingerea adusă prestigiului sau reputației autorului, ca valori morale lezate prin fapta de încălcare a drepturilor asupra operei. Astfel, experiența profesională și prestigiul dovedit al reclamantului, reținute prin hotărârea primei

instanțe pe baza înscrisurilor de la dosar (titlul de doctor în geografie, autor a peste 60 de lucrări de specialitate, cercetător științific la Institutul S. al Academiei Române), reprezintă elemente pertinente în raport de care se poate reține existența unui prejudiciu moral suferit de către autor.

În privința mijloacelor de probă pertinente și concludente pentru o asemenea apreciere, recurentul nu a infirmat posibilitatea formulării unor prezumții simple în sensul afectării reputației, prestigiului sau imaginii profesionale din anumite fapte sau împrejurări, precum standardele ridicate de competență relevate de înscrisurile de la dosar ori discuțiile cu colegii și studenții, reținute de către prima instanță, care s-au arătat surprinși de identitatea lucrărilor.

Prezumția simplă la care instanța de apel a făcut referire, anume aceea a creării unei imagini denaturate a realității, în sensul că reclamantul ar fi copiat lucrarea pârâtului, și nu invers, este corectă și nu se bazează, astfel cum pretinde recurentul, pe însuși faptul reproducerii operei, ci tocmai pe discuțiile purtate de către reclamant cu colegi și studenți.

Evaluarea potențialului prejudiciabil al atingerii, în raport de valorile morale pretins lezate, este la latitudinea instanței de judecată, avându-se în vedere că, deși, impactul faptei prejudiciabile asupra reputației și prestigiului profesional este, în egală măsură, un element obiectiv, pe care instanța îl poate evalua pe baza probatoriului administrat, iar această apreciere nu poate fi cenzurată de către această instanță de control judiciar, după cum s-a arătat deja.

Față de considerentele expuse, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul pârâtului C.A., în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ.

2. În ceea ce privește recursul pârâtei Editura F.R.M., se constată următoarele:

Ambele instanțe de fond au constatat întrunirea condițiilor răspunderii civile delictuale în persoana pârâtei persoană juridică, prin fapta editării unei lucrări ce copiază aproape în integralitate opera unui alt autor, reprezentând un plagiat.

Așadar, în cauză răspunderea editurii pârâte a fost angajată pentru fapta proprie, și nu pentru fapta săvârșită de către autorul plagiatului, astfel cum se susține prin motivele de recurs, întrucât nu s-a constatat (nici măcar nu s-a pretins de către reclamant) că ar fi vorba despre o răspundere pentru fapta altuia, în vreuna dintre ipotezele prevăzute de art. 1000 C.civ., ci despre răspunderea pentru fapta proprie, reglementată de dispozițiile art. 998 și 999 C.civ.

De altfel, susținerile recurente pe acest aspect sunt ambigue și contradictorii, întrucât, pe de o parte, se afirmă constatarea de către instanța de apel a răspunderii sale pentru plagiat, ceea ce nu este real, iar, pe de altă parte, se face referire la prevederile art. 998 și 999 C.civ., din perspectiva faptei de editare și tipărire a lucrării pârâtului C.A. Dat fiind că se poate reține, totuși, formularea unor critici față de aprecierile instanței de apel întemeiate pe condițiile răspunderii pentru fapta proprie, urmează a fi analizate din această perspectivă.

Instanța de apel a apreciat că fapta de editare, chiar în baza unui contract încheiat cu un autor, este ilicită prin raportare la caracterul ilicit al însuși obiectului material al contractului de editare, respectiv lucrarea ce copiază opera unui alt autor.

Recurenta a invocat de la bun început în prezentul proces existența contractului de editare din 20 decembrie 2007 încheiat cu pârâtul C.A., pretinzând că răspunderea sa este înlăturată prin editarea lucrării acestuia în executarea contractului. În același timp, prin motivele de recurs afirmă că răspunderea editorului poate fi atrasă în măsura în care se dovedește că avea cunoștință sau putea să prevadă încălcarea dreptului de autor, însă recurenta pretinde că asemenea situații nu sunt întrunite în persoana sa.

În contextul acestor susțineri, Înalta Curte constată că sunt nefondate susținerile recurente prin care se infirmă caracterul ilicit al faptei.

Avându-se în vedere definiția faptei ilicite, ca element al răspunderii civile delictuale,

recunoscută în literatura de specialitate și în practica judiciară, fapta de editare a unei lucrări contrafăcute, total sau parțial, are caracter ilicit, cât timp se produce prin încălcarea normelor dreptului obiectiv, respectiv prin încălcarea prerogativelor dreptului de autor reglementate de Legea nr. 8/1996.

Ceea ce pretinde, în realitate, recurenta - pârâtă este faptul existenței unor împrejurări care înlătură vinovăția sa, în circumstanțele particulare ale cauzei, din moment ce susține că nu avea cunoștință și nici nu putea să prevadă încălcarea dreptului de autor, deoarece o editură nu poate verifica cerința de originalitate a unei opere și nu poate interveni în actul de creație al unui autor care își publică opera, motiv pentru care s-a inserat pe verso-ul copertii lucrării faptul că „răspunderea pentru conținutul și originalitatea textului revine exclusiv autorului”.

Ca regulă, răspunderea pentru încălcarea drepturilor de proprietate intelectuală este angajată pentru culpa cea mai ușoară (*culpa levissima*), așadar, indiferent de gravitatea vinovăției. Răspunderea nu poate fi, totuși, antrenată independent de vinovăția autorului faptei ilicite, deoarece sunt aplicabile, în absența unei prevederi legale contrare, cerințele răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie, inclusiv în privința împrejurărilor care înlătură vinovăția.

Potrivit regulilor generale, existența vinovăției trebuie probată de către persoana vătămată, în sensul dovedirii numai a elementelor exterioare de comportament, legate de persoana autorului și a circumstanțelor faptei de încălcare a dreptului subiectiv.

În acest context, nu poate fi ignorat faptul că societatea care încheie, în mod obișnuit, contracte de editare cu autorii, respectiv SC M.M.R.M. SRL, prin directorul (coordonatorul) editurii pârâte, are calitatea de profesionist, care trebuie să acționeze cu diligență cerută acestui statut și să facă verificări, înainte de folosirea operei, în legătură cu calitatea de autor a acesteia. Mai mult, contractul de editare implică, de regulă, cesiunea drepturilor patrimoniale asupra operei (care a avut loc în cauză), ceea ce presupune ca editorul să se asigure că va putea folosi opera, fără prejudicierea drepturilor unei terțe persoane.

Ca atare, nu s-ar putea susține că nu ar exista vreo obligație în sarcina editorului înainte de utilizarea operei și chiar de încheierea contractului de editare, cu atât mai mult atunci când are loc transferul drepturilor patrimoniale de autor.

În mod evident, demersurile care se pot pretinde editorului nu depășesc sfera diligenței obișnuite cerute oricărui profesionist și a limitelor rezonabile în care s-ar putea identifica lipsa de originalitate a unei opere.

Pârâta din cauză nu se poate, însă, apăra prin invocarea unor împrejurări (asimilabile forței majore) care ar fi făcut imposibilă determinarea calității de autor a unei alte persoane decât pârâtul C.A. asupra unei părți importante din lucrarea sa.

Pârâta editează, în mod obișnuit, în baza unui contract, suporturi de curs pentru studenții Universității S.H., susceptibile de a fi considerate opere în sensul art. 7 lit. b) din Legea nr. 8/1996 (care include explicit cursurile universitare în categoria operelor).

În această calitate, chiar pârâta este cea care a editat în anul 2005 volumul „Facultatea de geografie a Universității S.H. - Sinteze anul IV”, în cadrul căruia opera reclamantului G.C. ocupa anumite capitole (privind „Carpații” și „Subcarpații”), volum atașat în materialitatea sa la prezentul dosar.

Așadar, pârâta s-a aflat chiar în posesia manuscrisului operei reclamantului și s-a ocupat de editarea sa, context în care compararea conținutului celor două lucrări era posibilă. Era evident că tema lucrării editate în anul 2008, pe numele exclusiv al pârâtului, depășea subiectul tratat de către pârât în sintezele publicate în anul 2005 („Dealuri și Podișuri”, respectiv „Câmpii”), cuprinzând și temele din opera reclamantului, aspect de natură a-i induce un dubiu editurii în privința calității de autor a pârâtului și a o determina să procedeze la verificări referitoare la conținutul comparativ al lucrărilor.

În aceste condiții, nu poate fi reținută vreo împrejurare asimilabilă forței majore care să înlăture vinovăția pârâtei pentru încălcarea drepturilor reclamantului, după cum pârâta nu se poate prevala nici de fapta pârâtului C.A., drept cauză de înlăturare a vinovăției, cât timp nici măcar nu s-a susținut, cu atât mai puțin să se fi dovedit, că pârâtul ar fi încercat să o inducă în eroare în privința calității de autor. De altfel, nu s-ar putea reține existența unei erori de fapt scuzabile, din moment ce pârâta a fost cea care a editat lucrarea anterioară și a cunoscut conținutul acesteia.

Inserarea pe verso-ul copertii a mențiunii potrivit căreia „răspunderea pentru conținutul și originalitatea textului revin exclusiv autorului” nu este de natură a înlătura răspunderea pârâtei, deoarece astfel cum, în mod corect, a apreciat instanța de apel, acest fapt privește exclusiv raporturile contractuale dintre pârâți, interesând o eventuală desocotire ulterioară prezentului proces. Raporturile dintre pârâtă și reclamant izvorăsc dintr-un delict civil, astfel încât răspunderea autorilor faptelor de încălcare a dreptului de autor este angajată față de titularul dreptului pe temei delictual.

Față de considerentele expuse, Înalta Curte a constatat că și recursul pârâtei Editura F.R.M. este nefundat, respingându-l ca atare, în aplicarea art. 312 alin. (1) C.proc.civ.

53. Bază de date. Condiția originalității alegerii și dispunerii conținutului pentru a beneficia de protecția legală oferită operei derivate.

Legea nr. 8/1996, art. 8, art. 9, art. 122¹

Potrivit art.8 lit. b) din Legea nr. 8/1996, fără a prejudicia drepturile autorilor operei originale, constituie, de asemenea, obiect al dreptului de autor operele derivate care au fost create plecând de la una sau mai multe opere preexistente, și anume culegerile de opere literare, artistice sau științifice, cum ar fi: enciclopediile și antologiile, colecțiile sau compilațiile de materiale sau date, protejate ori nu, inclusiv bazele de date, care, prin alegerea sau dispunerea materialului, constituie creații intelectuale.

Faptul că potrivit art. 9 lit. b) din Legea nr. 8/1996 textele oficiale de natură politică, legislativă, administrativă, judiciară și traducerile oficiale ale acestora nu pot beneficia de protecția legală a dreptului de autor nu înseamnă că acestea nu se încadrează în categoria operelor preexistente ci doar că legiuitorul, din anumite considerente, a ales să nu le acorde o protecție legală. Această interpretare este confirmată de menționarea expresă în cadrul lit. b) a art.8 a faptului că materialele sau datele care constituie partea componentă a culegerilor de opere, în care se includ și bazele de date, pot să fie protejate sau nu.

Astfel, pentru a se demonstra că un produs informatic ce conține acte normative publicate în Monitorul Oficial, este o operă derivată conform art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996, care beneficiază de protecție, partea reclamantă trebuie să facă referire la elementele de originalitate ale structurii bazei de date, referitoare la alegerea sau dispunerea conținutului acesteia, întrucât etapele de prelucrare, sistematizare și actualizare a textelor publicate în Monitorul Oficial - indicate în acțiune ca reprezentând o creație intelectuală - sunt urmate în cazul tuturor programelor legislative existente pe piața de profil din România, neputând fi considerate ca reprezentând elemente de originalitate. Ca atare, criteriul originalității nu este îndeplinit atunci când constituirea bazei de date este impusă de considerații tehnice, de reguli sau de limitări care nu lasă loc niciunei libertăți de creație.

Secția I civilă, decizia nr. 955 din 25 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, la data de 08 octombrie 2010, reclamanta S.C I.S. SRL a solicitat în contradictoriu cu S.C. W.K. SRL, în temeiul Legii nr.

8/1996, să fie obligată pârâta să nu mai folosească opera derivată „Indaco Lege” aparținând reclamantei și nici variantele acestei opere; să fie obligată pârâta la plata de despăgubiri în cuantum de 25.000.000 lei [cu aplicarea art. 132 alin. (2) pct. 2 C.proc.civ.]; să se dispună publicarea în presă, pe cheltuiala pârâtei, a dispozitivului hotărârii judecătorești.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că S.C. I.S. S.R.L. este o societate comercială, iar, printre altele, a realizat produsul „Indaco Lege” care reprezintă o operă derivată. Această operă pornește de la textele publicate în Monitorul Oficial al României și le prelucrează, sistematizează și actualizează, astfel încât opera rezultată este foarte utilă tuturor celor interesați și, în special, celor care lucrează în domeniul juridic și în domeniul financiar.

În concret, în cazul fiecărui act normativ se precizează data la care a intrat în vigoare, care sunt modificările ce au apărut în timp (ceea ce permite aplicarea corectă a legii în timp), care sunt corelațiile cu alte acte normative și, în plus, permite accesul rapid la aceste acte normative. De asemenea, se indică prevederile care au fost atacate la Curtea Constituțională, conținutul integral al deciziilor Curții pronunțate în soluționarea excepțiilor de neconstituționalitate, se menționează actele normative care au legătură cu actul normativ despre care este vorba (hotărâri de guvern, ordine, instrucțiuni, norme metodologice etc.), se asigură accesul rapid la aceste acte normative. Sunt indicate totodată toate actele normative abrogate prin actul normativ despre care este vorba și se asigură accesul rapid la acele acte normative.

Pentru a se realiza o asemenea operă complexă, se depune un volum de muncă impresionant de către salariații a două departamente ale S.C. I.S. : Dep. Tehnoredactare și Dep. Informatică juridică, cu maximă operativitate de la preluarea informației publice din Monitorul Oficial și până la oferirea acesteia către clienți în cadrul produsului final ”Indaco Lege”.

Astfel, Dep. Tehnoredactare execută extragerea informației brute; trecerea din format electronic securizat a M. Of. în format fizic - hârtie; scanarea actelor; recunoașterea optică a caracterelor; tehnoredactarea textului; Creare/prelucrare tabele monospațiate; inserare text în fiecare celulă; extragere/prelucrare imagini; inserare/poziționare imagini în text; corectarea textului. Dep. Informatică juridică execută structurarea logică a actelor (crearea arborelui structural cu legături către fiecare element); Relaționarea actelor (creare/inserare legături tip „link” către acte; creare relații logice cu alte acte); Clasificarea actelor (crearea/definirea header-elor ce conțin informații personalizate folosite la identificarea actului); Actualizarea actelor (citire/analizare, comparare versiuni, interpretare, editare text inserare/modificare/ștergere, verificare versiune). Ca urmare a acestei munci laborioase, rezultă un produs considerat un vârf în categoria de profil din România, care conține legislație românească, jurisprudență, anunțuri privind achizițiile publice, utilitare juridice.

S-a mai arătat că în temeiul art. 3 alin. (2) din Legea nr. 8/1996 în cazurile expres prevăzute de lege, pot beneficia de protecția acordată autorului persoanele juridice și persoanele fizice, altele decât autorul. Din punct de vedere juridic, produsul „Indaco Lege” reprezintă o operă derivată, astfel cum aceasta este definită în art. 8 lit. b). Reclamanta invocă drepturile exclusive ale autorului prevăzute la art. 12 de a decide dacă, în ce mod și când va fi utilizată opera sa, inclusiv de a consimți la utilizarea operei de către alții, precum și la art.13 privind drepturile patrimoniale [de la lit. a) la lit. i)].

Clienții reclamantei au dreptul să folosească contra cost opera ce aparține S.C. I.S. S.R.L. în temeiul unor contracte încheiate cu această societate comercială, reclamanta constatând că există mai multe persoane fizice și juridice care, în loc să-și creeze opere proprii, prin efort propriu, copiază pur și simplu opera sa, ceea ce îi creează mari prejudicii. Astfel, cei interesați beneficiază de produse asemănătoare produsului „Indaco Lege” în mod gratuit sau contra unor sume de bani pe care le plătesc nu titularului dreptului de autor, ci unor

persoane care nu sunt titulare ale dreptului de autor. Aceste produse asemănătoare sunt create prin preluarea datelor din baza de date „Indaco Lege” aparținând S.C. I.S. S.R.L, fără acordul său.

Reclamanta s-a adresat Oficiului Român pentru Drepturile de Autor (ORDA), căruia i-a solicitat ca, în temeiul art. 138 alin. (1) lit. k) din Legea nr. 8/1996, să întocmească o expertiză în cadrul căreia să arate dacă drepturile sale sunt sau nu încălcate, prin utilizarea programului „SintAct”, pe care pârâta îl pune la dispoziția clienților săi contra cost, reclamanta procedând la efectuarea unor modificări ale textelor de lege din Monitorul Oficial, prin inserarea unor litere disparate care citite vertical formează cuvântul „Indaco”. Modificările pe care le-a efectuat se regăsesc în totalitate și în textele folosite de către pârâtă, și anume în cadrul Anexei nr. 10/03 la Legea nr. 11/2010; în cadrul Anexei nr. 2/03 la Legea nr. 12/2010 în cadrul Anexei nr.2 la Legea nr. 18/2009.

În concluziile raportului de expertiză din 03 mai 2010 întocmit de ORDA se arată că: i) textele actelor normative astfel cum sunt redactate prin intermediul programului „Indaco Lege”, precum și prin intermediul programului „SintAct” sunt identice; ii) textele de lege analizate din programul pentru calculator „Indaco Lege 4” nu sunt identice cu cele existente în textele corespondente din „Monitorul Oficial”. Ele diferă nesemnificativ și nu denaturează textul legal; iii) având în vedere că I.S. este partea care a solicitat expertiza și a indicat exact localizarea în text a diferențelor față de textul publicat în Monitorul Oficial, ipoteza copierii textelor respective de către programul pentru calculator „SintAct” de la I.S. apare ca plauzibilă și este susținută de concluziile expertizei.

Pe cale de consecință, devin incidente dispozițiile art. 139 din Legea nr. 8/1996, conform cărora titularii drepturilor recunoscute și protejate prin lege pot solicita instanțelor de judecată recunoașterea drepturilor lor și constatarea încălcării acestora și pot pretinde acordarea de despăgubiri pentru repararea prejudiciului cauzat. Urmează deci să fie obligată pârâta să nu mai folosească opera derivată „Indaco Lege” și nici variantele acestei opere. De asemenea, s-a solicitat obligarea pârâtei la plata de despăgubiri în cuantum de 25.000.000 lei, estimat provizoriu, urmând însă, ca în funcție de probele care se vor administra, să se prevaleze de prevederile art. 132 alin. (2) pct. 2 C.pr.civ., în sensul majorării sau reducerii câștigului obiectului cererii.

Prin sentința civilă nr. 2130 din 28 noiembrie 2012, Tribunalul București a respins cererea ca neîntemeiată.

A reținut instanța că reclamanta a realizat un produs informatic denumit „Indaco Lege”, conținând actele normative publicate în Monitorul Oficial din România, sistematizate după anumite criterii și consolidate, astfel încât să poată fi găsite și accesate de utilizatori rapid. Pentru fiecare act normativ se precizează data la care a intrat în vigoare, modificările aduse între timp acestuia, corelațiile cu alte acte normative, se indică prevederile atacate la Curtea Constituțională și conținutul respectivelor decizii, actele care au legătură cu actul normativ. Acest produs este oferit clienților spre utilizare, în baza contractelor încheiate cu aceștia și contra cost.

Cererea de chemare în judecată este justificată de faptul că s-a constatat că pârâta a copiat produsul său pe care reclamanta i l-a pus la dispoziție pentru utilizare în baza contractului din 14 ianuarie 2010 de furnizare a serviciului „Indaco Lege Standard” cu EU Online. În acest sens, reclamanta a solicitat efectuarea unei expertize de la Oficiul Român pentru Drepturile de Autor, care a stabilit că în serviciul pus de pârâtă la dispoziția terților conține modificările efectuate de reclamantă la trei anexe ale unor 3 legi din conținutul serviciului său (anexa nr. 10/03 la Legea 11/2010, anexa 2/03 la Legea nr. 12/2010 și anexa nr.2 la Legea nr. 18/2009), reprezentând inserarea unor litere disparate care citite vertical formează cuvântul Indaco, așa încât textele normative respective din „Indaco Lege” sunt identice cu textele din programul „SintAct” al pârâtei, dar nu sunt identice cu cele din

Monitorul oficial, diferențele fiind ne semnificative și nede naturând textul legal.

În baza raportului efectuat de ORDA, reclamanta a solicitat instanței să constate că pârâta i-a încălcat drepturile exclusive privind opera sa derivată "Indaco Lege" și să i se interzică acesteia să mai folosească opera sa și nici variantele acesteia, cu obligarea pârâtei la plata despăgubirilor. Tribunalul a constatat ca inițial reclamanta a invocat disp. art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996 modificată, privind opera derivată și disp. art. 12 și 13 privind drepturile patrimoniale exclusive ale autorului unei opere, iar apoi a invocat drepturile fabricantului asupra bazei de date, drept sui generis recunoscut de Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe persoanelor juridice care nu sunt autori în sensul legii, deci nu au creat vreo operă, dar au investit sume considerabile în crearea unor baze de date, definite la art. 122/1 alin. (2) ca fiind „o culegere de opere, de date sau alte elemente independente, protejate ori nu prin drept de autor sau conex, dispuse într-o modalitate sistematică ori metodică și în mod individual accesibile prin mijloace electronice sau printr-o altă modalitate”. Potrivit art. 122/1 alin. (4) fabricantul unei baze de date este „persoana fizică sau juridică ce a făcut o investiție substanțială cantitativă și calitativă în vederea obținerii, verificării sau prezentării conținutului unei baze de date”.

Analizând produsul "Indaco Lege" conform definiției date de lege bazelor de date, tribunalul a constatat că acesta este o bază de date, iar nu o operă derivată, așa cum a susținut reclamanta. Astfel, conform disp. de la art. 16 din Legea nr. 8/1996, așa cum acesta a fost modificat prin pct. 14 din Legea nr. 285/2004: „prin realizarea de opere derivate, în sensul prezentei legi, se înțelege traducerea, publicarea în culegeri, adaptarea precum și orice altă transformare a unei opere preexistente, dacă aceasta constituie creație intelectuală”. Rezultă astfel că pentru realizarea unei opere derivate trebuie îndeplinite două condiții în mod cumulativ: să existe o operă preexistentă, iar realizarea operei derivate să constituie creație intelectuală. În cauză nu este îndeplinită nici una dintre condiții, deoarece nu există o operă preexistentă, întrucât actele normative care sunt cuprinse în produsul reclamantei nu reprezintă opere protejate, fiind excluse de la protecția prin drept de autor, conform art. 9 din lege, iar în al doilea rând, operațiunile realizate de reclamantă nu constituie efort de creație intelectuală, așa cum a susținut și pârâta din cauză (extragerea informației brute; trecerea din format electronic securizat a M. Of. în format fizic; scanarea actelor; recunoașterea optică a caracterelor; tehnoredactarea textului; inserare text în fiecare celulă; extragere/prelucrare imagini; inserare/ poziționare imagini în text; corectarea textului; structurarea logică a actelor; relaționarea actelor; creare relații logice cu alte acte; clasificarea actelor; actualizarea actelor).

De altfel, chiar în contractul semnat între părțile din cauză produsul "Indaco Lege" este definit ca o bază de date, având în vedere că se menționează la pct. IV că pârâta se obligă să achite contravaloarea abonamentului la data stabilită și de asemenea s-a obligat (lit. c) să nu construiască o bază de date similară cu textul documentelor extrase prin intermediul serviciului "Indaco lege Standard" cu EU Online, iar în sensul contractului prin bază de date se înțelege o structură informatică prin intermediul căreia se pot stoca sau regăsi diferite informații. Pârâta se obligă de asemenea (lit. d) să nu transmită textele obținute prin procedeul arătat la alin. c) unei terțe persoane în scopul creării sau îmbunătățirii unei baze de date similare celei ce face obiectul contractului. "Indaco Lege" nu este o operă derivată, nefiind nici un program de calculator în sensul legii nr.8/1996, având în vedere disp. art. 122/1 alin. (3) : „protecția prevăzută în prezentul capitol nu se aplică programelor pentru calculator utilizate la fabricarea sau funcționarea bazelor de date accesibile prin mijloace electronice”.

Tribunalul a mai reținut că produsul reclamantei nu este o operă derivată și nici un program de calculator, deși el a fost înregistrat la ORDA ca atare, însă având în vedere data înregistrării (11 ianuarie 2001), se poate observa că la epoca respectivă nu erau recunoscute și protejate drepturile fabricantilor de baze de date prin legea română și nici reclamanta nu a

susținut că produsul "Indaco Lege" este program de calculator. Pârâta nu a încălcat astfel drepturile asupra unei opere derivate, așa cum sunt prevăzute la art. 12 și 13 din Legea nr. 8/1996, acțiunea reclamantei având la bază caracterul de operă derivată al produsului "Indaco Lege" nefiind întemeiată.

S-a apreciat de către tribunal ca despăgubirile solicitate de reclamantă nu sunt întemeiate, atâta timp cât nu s-a reținut existența unei fapte ilicite constând în încălcarea drepturilor de autor care să determine răspunderea civilă delictuală a pârâtei.

În analiza încălcării drepturilor recunoscute fabricanților de date, în categoria cărora se încadrează reclamanta din cauză, tribunalul a reținut ca la art. 122/2 alin.(1) din legea de referință, se recunoaște acestora dreptul patrimonial exclusiv de a autoriza și de a interzice extragerea sau reutilizarea totalității sau a unei părți substanțiale din baza de date, evaluată cantitativ sau calitativ. Legea definește la alin. (2) lit. a) din același articol extragerea ca fiind transferul permanent sau temporar al totalității ori al unei părți, evaluată cantitativ sau calitativ, substanțiale din conținutul bazei de date pe un alt suport, prin orice mijloc sau orice formă. Reutilizarea constituie, potrivit lit. b) al alin. (2) orice formă de punere la dispoziția publicului a totalității sau a unei părți substanțiale a conținutului bazei de date, evaluate cantitativ sau calitativ, prin distribuirea de copii, închiriere sau alte forme, inclusiv prin punerea la dispoziția publicului a bazei de date, așa încât acesta să poată avea acces la aceasta la locul și momentul ales în mod individual. Se prevede de asemenea la alin. (5) al art. 122/2 că nu este permisă extragerea sau reutilizarea, repetată și sistematică, de părți nesubstanțiale ale conținutului bazei de date, dacă aceasta ar presupune acte contrarii unei utilizări normale acestei baze sau ar cauza un prejudiciu nejustificat intereselor legitime ale fabricantului bazei de date.

Tribunalul a constatat că dispozițiile menționate nu pot fi aplicabile în cauză, deoarece reclamanta nu a făcut dovada extragerii de către pârâta a unor părți substanțiale din baza sa de date, respectiv produsul "Indaco Lege", nefăcând nici dovada reutilizării acestor părți substanțiale sau de natură a prejudicia interesele legitime ale reclamantei prin acte repetate și sistematizate de părți nesubstanțiale din baza de date.

Tribunalul a mai reținut că utilizarea celor 3 acte normative reținute de expertiza ORDA nu se încadrează în prevederile legale incidente, fiind corecte susținerile pârâtei în acest sens, exemplificat cu cele reținute de CJUE în cauza C-203/2004, în consecință neputându-se reține încălcarea drepturilor reclamantei ca fabricant de baze de date în cauză și nici existența unui prejudiciu care să determine obligarea pârâtei la despăgubiri.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel reclamanta.

Prin decizia civilă nr. 107/A din 30 mai 2013, Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale a admis apelul, a schimbat în tot sentința apelată, în sensul că a admis în parte acțiunea. A obligat pârâta să nu mai folosească opera „Indaco Lege” aparținând reclamantei și nici variantele acestei opere. A obligat pârâta la plata către reclamantă de despăgubiri în cuantum de 1.529 lei.

În motivarea deciziei s-au reținut următoarele.

Într-o primă critică, apelanta se referă la aprecierea greșită pe care prima instanță a făcut-o cu privire la natura produsului „Indaco Lege”, în sensul includerii acesteia în categoria bazelor de date, reglementate de prevederile art. 122/2 alin. (2) din Legea nr. 8/1996 și nu în cea a operelor derivate. Observă, de asemenea, Curtea că din cuprinsul cererii de apel rezultă că apelanta a susținut, în primul rând caracterul de operă derivată a produsului menționat, și cu caracter subsidiar că, dincolo de orice dubiu, acesta reprezintă o bază de date, caracter constatat, de altfel, și de prima instanță.

Curtea a constatat temeinicia susținerilor apelantei cât privește caracterul de operă derivată a produsului „Indaco Lege”, ținând seama de caracteristicile acestuia, prin raportare

la prevederile art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996.

Astfel, reținând că produsul a cărei utilizări nelegale o reclamă apelanta prin declanșarea acestei acțiuni reprezintă, în termeni foarte succinți, o colecție de acte normative publicate în Monitorul Oficial și de hotărâri judecătorești pronunțate în ultimul secol, asupra cărora apelanta prin angajații săi efectuează anumite operațiuni (de sistematizare, de actualizare), Curtea a constatat că rămâne de analizat, pentru stabilirea naturii acestuia, dacă datele menționate pot conduce la concluzia îndeplinirii cerințelor prin care textul de lege definește o operă derivată.

Este de remarcat, sub un prim aspect, că pot constitui opere derivate, pentru ipoteza prevăzută de lit. b) din art. 8, și acele opere care nu se bucură de protecția dreptului de autor, având în vedere că textul de lege vorbește în mod expres despre colecțiile sau compilațiile de materiale sau date, protejate ori nu, inclusiv bazele de date, sub acest aspect fiind eronată concluzia primei instanțe potrivit cu care întrucât actele normative nu sunt opere protejate, nu se poate vorbi de operă derivată.

În plus, produsul apelantei nu reprezintă o simplă culegere de acte normative (asupra formei cărora nu se intervine în nici un mod), astfel cum acestea sunt publicate în Monitorul Oficial, situație în care acesta ar fi reprezentat cu certitudine doar o bază de date, astfel cum aceasta este definită de prevederile art. 122/1 alin. (2) din Legea nr. 8/1996, anume o culegere de opere, de date sau de alte elemente independente, protejate ori nu prin drept de autor sau conex, dispuse într-o modalitate sistematică ori metodică și în mod individual accesibile prin mijloace electronice sau printr-o altă modalitate,

Elementul ce diferențiază opera derivată de baza de date este reprezentat tocmai de operațiunile pe care autorul acesteia le execută cu privire la datele, operele, materialele ce alcătuiesc colecția ori baza de date, anume alegerea și dispunerea acestora, operațiuni care prin natura lor conduc la o creație intelectuală.

Sub acest din urmă aspect, Curtea a constatat că în realizarea produsului „Indaco Lege”, apelanta nu se limitează la a prelua textele publicate în Monitorul Oficial în forma în care acestea apar la publicare, ci le prelucrează, execută asupra acestora anumite operațiuni cum sunt: menționarea (chiar în cuprinsul actului) a datei intrării în vigoare a actului, a modificărilor survenite de la publicare, cu menționarea actelor modificatoare, corelarea cu alte acte normative, menționarea pentru anumite dispoziții legale a unor decizii pronunțate de Curtea Constituțională asupra excepțiilor de neconstituționalitate și accesul la textul acestor decizii, precum și a tuturor actelor abrogate prin actul normativ. De asemenea, este realizată corelația cu alte acte normative, hotărâri de guvern, ordine, instrucțiuni și asigurat accesul la acestea, în anumite situații fiind integrat în textul actului normativ principal a actelor subsecvente, cum ar fi cele de punere în aplicare ori a metodologiilor.

Mai mult, alături de acte normative, produsul „Indaco Lege” asigură accesul la hotărâri judecătorești pronunțate în diverse perioade (inclusiv în cea interbelică), selectate și poziționate pe domenii de interes.

Toate operațiunile menționate anterior, pe care apelanta le execută asupra și cu privire la textele preluate din Monitorul Oficial ori cu privire la hotărâri judecătorești, au ca rezultat o creație intelectuală, deci o operă derivată.

Curtea a constatat, de asemenea, că este întemeiată cererea apelantei ca, în vederea protejării drepturilor asupra operei sale, recunoscute în temeiul prevederilor art. 12 și 13 din Legea nr. 8/1996, să solicite obligarea intimitei, în temeiul art. 139 din același act normativ, să nu mai folosească opera „Indaco Lege”, în condițiile în care în fața primei instanțe apelanta a dovedit folosirea de către intimata, pârâtă a operei sale (prin extragerea a trei acte normative, conform expertizei întocmite de ORDA).

Totodată, Curtea a constatat că este întemeiată și cererea de acordare a despăgubirilor materiale Astfel, prin fapta intimata pârâtă de a prelua din baza de date a reclamantei acte

normative au fost lezate interesele legitime ale reclamantei, vizând în mod cert cheltuielile materiale pe care apelanta le face pentru obținerea produsului său în forma arătată și de care intimata pârâtă a beneficiat, cel puțin pentru actele menționate în raportul de expertiză întocmit de ORDA, fără nici o contraprestație, dimpotrivă prin obținere de profit.

Cât privește, însă, cererea de publicare a dispozitivului hotărârii în presă, pe cheltuiala pârâtei, Curtea a constatat că măsura solicitată, prevăzută de art. 139 alin. (10) lit. d) din Legea nr. 8/1996, nu este una obligatorie, atrasă automat de activarea răspunderii civile delictuale, ci este lăsată la aprecierea instanței de judecată, care are la îndemână criteriile reglementate de art. 139 alin. (13). Ținând seama de criteriul proporționalității reglementat expres în domeniul unor astfel de măsuri, Curtea a apreciat că nu se impune publicarea hotărârii, măsura nefiind una rezonabilă prin raportare la gravitatea încălcării, cu privire la care nu se poate considera că a fost însemnată, cel puțin prin raportare la întinderea prejudiciului produs în patrimoniul reclamantei.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta.

În motivarea recursului s-au arătat următoarele :

Instanța de apel a greșit schimbând calificarea juridică a faptelor și actelor deduse judecății, stabilită de instanța de fond.

Tribunalul a calificat în mod corect dreptul subiectiv ce se reclamă de către intimată că ar fi fost încălcat, în baza unui raționament juridic eronat, curtea de apel a schimbat calificarea juridică acestui drept subiectiv. Admiterea apelului și obligarea recurente, în baza art. 12 și 139 din Legea nr. 8/1996 la plata unei despăgubiri de 1.529 RON este o consecință directă a recalificării dreptului subiectiv asupra bunului mobil incorporeal baza de date "Indaco Lege".

Situația de fapt, astfel cum a fost pe deplin lămurită, conduce la ideea, necontestată de părți, că intimata Indaco deține o bază de date denumită "Indaco Lege".

Divergența pornește de la faptul că instanța de fond și cea de apel au viziuni diferite asupra modului de interpretare și aplicare al art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 8/1996 în sensul dacă această bază de date "Indaco Lege" are sau nu și calitatea de operă derivată.

Interpretând sistematic și gramatical textele incidente rezultă că o operă derivată poate rezulta dintr-o operă preexistentă sau dintr-o bază de date care prin alegerea sau dispunerea materialului constituie o creație intelectuală.

Prima ipoteză este exclusă deoarece sunt incidente în speță prevederile art. 9 lit. b) "textele oficiale de natură politică, legislativă, administrativă, judiciară și traducerile oficiale ale acestora".

Cum "materia primă" a bazei de date "Indaco Lege" este constituită din totalitatea normelor publicate în Monitorul Oficial al României, indiferent de forța lor juridică, este foarte clar că nu se poate porni de la premisa unei opere preexistente.

Ca urmare, este corect raționamentul instanței de fond cu privire la neîndeplinirea de către baza de date "Indaco Lege" a celor două condiții impuse de art. 16 din lege respectiv o operă preexistentă și o transformare a acesteia.

Simpla indexare a actelor normative și evidențiere a modificărilor aduse acestora nu poate fi considerată o transformare a acestora, termen ce presupune în principal ca în urma unei anumite operațiuni un obiect să își schimbe forma sau calitățile esențiale.

Referitor la ipoteza 2 a art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996, rezultă că există și posibilitatea ca baza de date să nu fie constituită din opere preexistente și cu toate acestea să beneficieze de statutul de operă derivată dacă prin operațiunea de alegere a materialului; operațiunea de dispunere a materialului; sau prin cele două combinate, ne aflăm în fața unei creații intelectuale.

Prima premisă, cea a alegerii materialului este exclusă de plano deoarece baza de date cuprinde toate normele ce compun dreptul pozitiv român (150.000 de acte normative din

ianuarie 1990 și până în prezent), precum și tot ceea ce publică Jurnalul Oficial al Comunității Europene în limba română (25.000 de acte normative).

Nimic din ce publică Monitorul Oficial nu a fost vreodată exclus din baza de date "Indaco Lege" ca să se creeze premisa unei alegeri a actelor normative pe baza unor criterii proprii intimității și care să reflecte personalitatea prepușilor acesteia.

Recent, Curtea de Justiție a Comunităților Europene de la Luxemburg a tranșat această dispută prin interpretarea art. 3 alin. (1) din Directiva 96/9/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 11 martie 1996 privind protecția juridică a bazelor de date, ce are o formulare identică cu art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 8/1996.

CJCE a ajuns la următoarea concluzie, în hotărârea din 1 martie 2012 dată în cauza C-604/S05 *Football Dataco Ltd. and others vs. Yahoo! UK Limited and others*:

Art. 3 alin. (1) din Directiva 96/9/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 11 martie 1996 privind protecția juridică a bazelor de date trebuie interpretat în sensul că o „bază de date” în sensul art. 1 alin. (2) din această directivă este protejată de dreptul de autor prevăzut de aceasta cu condiția ca alegerea sau dispunerea datelor pe care le conține să constituie o expresie originală a libertății de creație a autorului său, fapt a cărui verificare revine instanței naționale. În consecință, efortul intelectual și know-how-ul consacrate creării datelor menționate nu sunt relevante pentru a aprecia eligibilitatea bazei de date menționate pentru protecția prin acest drept; este irelevant, în acest scop, dacă alegerea sau dispunerea acestor date implica sau nu implică un „aport semnificativ” la acestea și munca și know-how-ul semnificative care se impun pentru constituirea acestei baze nu pot, ca atare, să justifice o asemenea protecție dacă nu exprimă nicio originalitate în alegerea sau dispunerea datelor pe care aceasta le conține.

Directiva 96/9 trebuie interpretată în sensul că, sub rezerva dispoziției tranzitorii cuprinse la art. 14 alin. (2), aceasta se opune unei legislații naționale care acordă unor baze de date care intră în sfera de aplicare a definiției cuprinse la art. 1 alin. (2) o protecție prin dreptul de autor în condiții diferite de cele prevăzute la art. 3 alin. (1), alegere și dispunere a materialului.

Răspunsul care se impune este protecția întemeiată pe dreptul de autor este condiționată de faptul că baza de date se caracterizează printr-un element „creativ” și nu este suficient că pentru crearea bazei de date a fost nevoie de muncă și de competențe.

Referitor la constituirea unei baze de date, acest criteriu al originalității este îndeplinit, potrivit jurisprudenței constante a CJCE atunci când, prin intermediul alegerii sau al dispunerii datelor pe care aceasta le conține, autorul său își exprimă capacitatea creativă în mod original, efectuând alegeri libere și creative. Alegerea și dispunerea datelor într-o bază de date ar trebui să fie apte de a reflecta personalitatea autorului: această situație se regăsește în cazul în care autorul a putut face alegeri libere și creative în acest sens. CJCE a specificat totodată că, în general, nu ne aflăm în prezența originalității necesare în cazul în care caracteristicile unei opere sunt impuse de funcția tehnică a acesteia din urmă.

În speță, caracteristicile bazei de date "Indaco Lege" sunt impuse de funcția tehnică a acesteia. Această funcție tehnică ajută utilizatorul (juristul practician) să identifice actele normative ce reglementează o anumită sferă a relațiilor sociale, abrogările și modificările acestora de-a lungul timpului. Baza de date mai conține și 135.000 spețe de la toate instanțele din România, care pot fi accesate potrivit unui motor de căutare intern, pe baza unui set finit de criterii ce pot fi alese de utilizator. Practica judiciară din baza de date Indaco nu este selectată potrivit unui criteriu tematic, ci se regăsesc sentințe și decizii din absolut toate domeniile dreptului public și privat, este publicată anterior de terți și nu conține comentarii sau adnotări ale intimității.

Cu alte cuvinte, baza de date Indaco automatizează toate operațiunile de rutină pe care le făcea un jurist acum 20 de ani doar cu ajutorul Monitorului Oficial pentru a afla care sunt

normele din dreptul pozitiv aplicabile unei anumite situații de fapt și care e forma unui text de lege la o anumită dată.

Totodată, baza de date permite aflarea jurisprudenței relevante a unor instanțe într-o anume problemă de drept.

Toate aceste operațiuni, descrise de instanța de control judiciar (menționarea chiar în cuprinsul actului a datei intrării în vigoare a actului, a modificărilor survenite de la publicare, cu menționarea actelor modificatoare, corelarea cu alte acte normative, menționarea pentru anumite dispoziții legale a unor decizii pronunțate de Curtea Constituțională asupra excepțiilor de neconstituționalitate și accesul la textul acestor decizii, precum și a tuturor actelor abrogate prin actul normativ) implică „muncă, competențe sau efort” și nu exprimă originalitate în alegerea sau în dispunerea respectivelor date și prin aceasta personalitatea creatorului, ba din contra, au un caracter repetitiv datorita regulilor stricte ce trebuie urmărite.

În concluzie, bazele de date, deși presupun muncă și know-how semnificativ pot fi apărute prin intermediul dreptului de autor doar cu privire la regimul selecției și aranjării informațiilor pe care le conțin; doar sub rezerva ca aceste baze de date să constituie o expresie originală a libertății de creație a autorului lor.

Or, având în vedere că intimata este doar titulara dreptului de proprietate sui generis asupra bazei de date ”Indaco Lege”, nu se poate reține în cauză incidența dispozițiilor art. 12 și 139 din Legea nr. 8/1996, sfera de aplicabilitate a acestora rezumându-se la opere de creație intelectuală, obiect al protecției dreptului de autor; dispozițiile art. 122/1 - 122/5 din Legea nr. 8/1996 nu au fost invocate ca temei ai acțiunii, prin cererea introductivă sau până la momentul când au fost declarate închise dezbaterile în primă instanță; nu sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 122/2 pct. 5 din Legea nr. 8/1996.

Înalta Curte a constatat fondat recursul pentru considerentele expuse mai jos.

Este fondată susținerea din recurs în sensul că prevederile privitoare la drepturile sui-generis ale fabricanților bazelor de date, reglementate la art. 122/1 și urm. din Legea nr. 8/1996 (drepturi distincte de cele ale titularilor operelor derivate reglementate de art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996 al căror obiect și condiții de aplicare sunt diferite) nu au fost invocate în termenul legal, conform art. 132 C.pr.civ., în fața primei instanțe.

Reclamanta a invocat pentru prima dată aceste prevederi cu prilejul susținerii concluziilor pe fondul litigiului în fața primei instanțe la termenul din 14 noiembrie 2012, susțineri față de care pârâta a replicat în sensul că prin acțiune s-a invocat încălcarea asupra unei opere derivate. De asemenea pârâta s-a apărut prin întâmpinarea formulată în apel, susținând că acțiunea nu a fost modificată în termen în fața primei instanțe în sensul menționat anterior.

Ca atare, va fi înlăturată din motivarea primei instanțe analiza temeiniciei acțiunii prin raportare la prevederile privitoare la drepturile sui-generis ale fabricanților bazelor de date, care se regăsesc în art. 122/1 și urm. din Legea nr. 8/1996.

În ceea ce privește motivele de recurs referitoare la îndeplinirea condițiilor art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996 este nefondată susținerea recurentei în sensul că nu ar putea face obiectul unei opere derivate baza de date în cauză care ar cuprinde materiale neprotejate prin drept de autor, conform art. 9 lit. b) din Legea nr. 8/1996.

Potrivit art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996, fără a prejudicia drepturile autorilor opereii originale, constituie, de asemenea, obiect al dreptului de autor operele derivate care au fost create plecând de la una sau mai multe *opere preexistente*, și anume culegerile de opere literare, artistice sau științifice, cum ar fi: enciclopediile și antologiile, colecțiile sau compilațiile de materiale sau date, *protejate ori nu*, inclusiv bazele de date, care, prin alegerea sau dispunerea materialului, constituie creații intelectuale.

Faptul că potrivit art. 9 lit. b) din Legea nr. 8/1996 textele oficiale de natură politică, legislativă, administrativă, judiciară și traducerea oficială ale acestora nu pot beneficia de

protecția legală a dreptului de autor nu înseamnă că acestea nu se încadrează în categoria operelor preexistente ci doar că legiuitorul, din anumite considerente, a ales să nu le acorde o protecție legală.

Această interpretare este confirmată de menționarea expresă în cadrul lit. b) a art. 8 a faptului că materialele sau datele care constituie partea componentă a culegerilor de opere, în care se includ și bazele de date, pot să fie protejate sau nu.

Cu precizarea expusă anterior, este fondat motivul de recurs prin care se susține neîndeplinirea în cauză a prevederilor legale invocate ca temei al acțiunii pentru a se dispune obligarea pârâtei să nu mai folosească opera derivată „Indaco Lege” aparținând reclamantei și nici variantele acestei opere și să fie obligată pârâta la plata de despăgubiri pentru încălcarea drepturilor prevăzute de art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996 asupra acestei baze de date.

Prin cererea de chemare în judecată s-a invocat, în susținerea ideii că „Indaco Lege” este o operă derivată conform art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996, volumul mare de muncă efectuată de două departamente ale S.C. I.S.: Tehnoredactare și Informatică juridică, care constă, în principal, în prelucrarea, sistematizarea și actualizarea textelor publicate în Monitorul Oficial al României

Această activitate a fost descrisă în acțiune astfel: "În cazul fiecărui act normativ se precizează data la care a intrat în vigoare, care sunt modificările ce au apărut în timp (ceea ce permite aplicarea corectă a legii în timp), care sunt corelațiile cu alte acte normative și, în plus, permite accesul rapid la aceste acte normative.

De asemenea, se indică prevederile care au fost atacate la Curtea Constituțională, conținutul integral al deciziilor Curții pronunțate în soluționarea excepțiilor de neconstituționalitate, se menționează actele normative care au legătură cu actul normativ despre care este vorba (hotărâri de guvern, ordine, instrucțiuni norme metodologice etc.), se asigură accesul rapid la aceste acte normative. Sunt indicate totodată toate actele normative abrogate prin actul normativ despre care este vorba și se asigură accesul rapid la acele acte normative.

Dep. Tehnoredactare execută extragerea informației brute; trecerea din format electronic securizat a M. Of. în format fizic - hârtie; scanarea actelor; recunoașterea optică a caracterelor; tehnoredactarea textului; Creare/prelucrare tabele monospațiate; inserare text în fiecare celulă; extragere/prelucrare imagini; inserare/poziționare imagini în text; corectarea textului.

Dep. Informatică juridică execută structurarea logică a actelor (crearea arborelui structural cu legături către fiecare element); Relaționarea actelor (creare/inserare legături lip „link” către acte; creare relații logice cu alte acte); Clasificarea actelor (crearea/definirea header-elor ce conțin informații personalizate folosite la identificarea actului); Actualizarea actelor (citire/analizare, comparare versiuni, interpretare, editare text <inserare/modificare/ștergere>, verificare versiune). Ca urmare a acestei munci laborioase, rezultă un produs considerat un vârf în categoria de profil din România, care conține legislație românească, jurisprudență, anunțuri privind achizițiile publice, utilitare juridice."

După cum se poate observa aceste etape de prelucrare, sistematizare și actualizare a textelor publicate în Monitorul Oficial al României sunt urmate în cazul tuturor programelor legislative existente pe piața de profil din România, neputând astfel fi considerate ca reprezentând elemente de originalitate.

Criteriul originalității nu este îndeplinit atunci când constituirea bazei de date este impusă de considerații tehnice, de reguli sau de limitări care nu lasă loc niciunei libertăți de creație.

Pentru a demonstra că „Indaco Lege” este o operă derivată conform art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996 reclamanta trebuia să facă referire la elementele de originalitate ale structurii bazei de date, referitoare la *alegerea sau dispunerea conținutului acesteia*.

Protecția bazei de date prin dreptul de autor nu se extinde asupra conținutului bazei de date, și nici asupra elementelor constitutive ale acestuia. Aceste noțiuni nu acoperă crearea datelor cuprinse în această bază.

Aceste cerințe rezultă din hotărârea CJUE din 01 martie 2012 pronunțată în cauza C-604/10 având ca obiect pronunțarea unei hotărâri preliminare referitoare la interpretarea Directivei 96/9/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 11 martie 1996 privind protecția juridică a bazelor de date formulată în cadrul unui litigiu între „Football Dataco și alții”, pe de o parte, și „Yahoo și alții” privind drepturi de proprietate intelectuală invocate de primele asupra calendarelor partidelor din campionatele de fotbal englez și scoțian.

Prin această hotărâre s-au decis următoarele.

"Articolul 3 alineatul (1) din Directiva 96/9 trebuie interpretat în sensul că o „bază de date” în sensul articolului 1 alineatul (2) din această directivă este protejată de dreptul de autor prevăzut de aceasta cu condiția ca alegerea sau dispunerea datelor pe care le conține să constituie o expresie originală a libertății de creație a autorului său, fapt a cărui verificare revine instanței naționale.

În consecință:

- *efortul intelectual și know-how-ul consacrate creării datelor menționate nu sunt relevante pentru a aprecia eligibilitatea bazei de date menționate pentru protecția prin acest drept,*
- *este irelevant, în acest scop, dacă alegerea sau dispunerea acestor date implică sau nu implică un „aport semnificativ” la acestea și*
- *munca și know-how-ul semnificative care se impun pentru constituirea acestei baze nu pot, ca atare, să justifice o asemenea protecție dacă nu exprimă nicio originalitate în alegerea sau dispunerea datelor pe care aceasta le conține."*

Directiva 96/9/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 11 martie 1996 privind protecția juridică a bazelor de date a fost transpusă în Legea nr. 8/1996, interpretarea dată în hotărârea CJUE menționată anterior fiind obligatorie și pentru textele transpuse în legislația română.

Așa cum se menționează expres în paragraful 32 al hotărârii CJUE menționată anterior noțiunile „alegere” și „dispunere”, vizează selectarea și, respectiv, aranjarea datelor, prin care autorul bazei îi conferă acesteia structura sa. Aceste noțiuni nu acoperă crearea datelor cuprinse în această bază.

După cum se poate observa, în cererea de chemare în judecată au fost indicate ca reprezentând creație intelectuală care ar justifica protecția bazei de date ca operă derivată tocmai activitățile aferente creării datelor cuprinse în baza de date, iar nu elementele originale care țin de alegerea sau dispunerea conținutului bazei de date, de structura acesteia.

De asemenea, în ceea ce privește încălcarea imputată pârâtului, aceasta a fost descrisă ca fiind reprezentată de copierea unor legi așa cum au fost prelucrate de către angajații reclamantei, deci copierea unor elemente ale conținutului bazei de date, iar nu a unor elemente care țin de structura bazei de date, a elementelor care țin de creația intelectuală protejate prin art. 8 lit. b) din Legea nr. 8/1996.

Referitor la jurisprudența care apare în cadrul acestui program legislativ, prin acțiune nu s-a pretins, în justificarea caracterului de operă derivată a acestei baze de date, existența unor elemente de originalitate legat de alegerea și selectarea acesteia și nici că s-ar fi efectuat alte activități de preluare a altor elemente, prin altă modalitate decât copierea datelor cuprinse în această bază de date, așa cum au fost prelucrate.

De asemenea, drept cauză a cererii de chemare în judecată nu a fost invocată răspunderea decurgând din încălcarea contractului dintre părți ci din încălcarea drepturilor asupra operei derivate.

În consecință, în temeiul art. 312 alin. (1)-(3) raportat la prevederile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalte Curte a admis recursul, a modificat decizia, în temeiul art. 296 raportat la

art. 295 C.proc.civ., a respins, ca nefondat, apelul declarat de reclamantă.

54. Contract de prestări servicii de publicitate. Utilizarea operei ce conține un portret după expirarea duratei prevăzute în contract în lipsa consimțământului titularului dreptului. Despăgubiri materiale.

Legea nr. 8/1996, art. 85, art. 86, art. 87, art. 88, art. 139

Din interpretarea prevederilor art. 88 alin. (1) și (2) din Legea nr. 8/1996 rezultă că regula este că utilizarea operei ce conține un portret necesită consimțământul persoanei reprezentate în portret, iar excepția vizează ipoteza modelelor de profesie reprezentate în portret, caz în care nu este necesar consimțământul acestora; semnificația acestei excepții este aceea a instituirii unei prezumții de cesiune a dreptului patrimonial de reproducere sau utilizare a aceluși portret în favoarea autorului operei fotografice sau a celui care a comandat-o ori este angajatorul autorului operei fotografice, potrivit distincțiilor de la art. 85-87 din lege.

Astfel, dacă în conținutul unui contract de prestări servicii publicitate (având ca obiect promovarea unei mărci de bijuterii), există clauze prin care s-a convenit că dreptul de a reproduce sau utiliza portretul prestatorului este cesionat în favoarea beneficiarului numai pentru perioada acoperită de contract, utilizarea ulterioară a imaginii părții contractante, putea avea loc numai cu consimțământul expres și neechivoc al acesteia.

Drept urmare, în condițiile în care un astfel de consimțământ nu a fost exprimat, actele de utilizare a imaginii persoanei în asociere cu marca de bijuterii promovată, au avut loc cu încălcarea dispozițiilor art. 88 alin. (2) din Legea nr. 8/1996, respectiv a dreptului de a autoriza utilizarea propriului portret în fotografii și pentru publicitate, iar o atare încălcare plasează conduita utilizatorului pe tărâmul ilicitului civil întrucât acesta, cunoscând lipsa autorizării, trebuia să sisteze folosirea imaginii dincolo de durata contractului. Astfel, titularul dreptului încălcat este îndreptățit să solicite despăgubiri materiale pentru perioada utilizării neautorizate a imaginii sale, constând în plata remunerației cuvenite.

Secția I civilă, decizia nr. 1458 din 16 mai 2014

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 13 aprilie 2012, reclamanta R.A., în contradictoriu cu pârâta SC R.S. SRL, în temeiul art. 88 din Legea nr. 8/1996, art. 73 NCC și art. 6 lit. f) din Legea nr. 148/2000, a solicitat constatarea încălcării dreptului său de a autoriza utilizarea propriului portret în fotografii și în publicitate; înlăturarea de pe teritoriul țării a fotografiilor/afișelor publicitare, inclusiv de pe site-ul de internet, ale pârâtei care reproduc fără drept portretul (imaginea) sa; repararea prejudiciului material și moral în valoare de 62.000 euro prin utilizarea fără drept a portretului/imaginii personale a reclamantei în fotografii sau în alte materiale publicitare, în baza art. 139 din Legea nr. 8/1996 coroborat cu art. 1349 - 1371 NCC.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că la data de 31 decembrie 2011 a încetat contractul de prestări servicii nr. x/2010 încheiat între părți și, în mod implicit, a încetat și dreptul pârâtei de a mai utiliza portretul său în scopul promovării bijuteriilor comercializate de SC R.S. SRL. Cu toate acestea, pe site-ul de internet sunt postate fotografii care reproduc portretul reclamantei, în asociere cu numele pârâtei, fără ca reclamanta să-și fi dat acordul ca aceasta să-i utilizeze imaginea ulterior datei de 31 decembrie 2011. Reclamanta a mai arătat că aceste fotografii sunt utilizate în mod continuu încă din data de 01 ianuarie 2012, astfel că,

în incinta magazinelor C. din toată țara sunt expuse afișe publicitare care conțin portretul său în asociere cu pârâta. Prin aceasta, pârâta a săvârșit un fapt ilicit care i-a adus grave prejudicii reclamantei, constând în câștigul nerealizat pentru acea perioadă de către reclamantă care a fost lipsită de o remunerație la valoarea prețului de piață pe care pârâta ar fi trebuit să-l plătească pentru ca utilizarea să fie legală sau pe care altă societate din industria bijuteriilor ar fi plătit pentru utilizarea imaginii reclamantei în asociere cu firme și produse din industria bijuteriilor, evaluat la suma de 12.000 euro, dar și daune morale în cuantum de 50.000 euro. Reclamanta a mai arătat că, deși notificată în privința prejudiciilor pe care le cauzează reclamantei prin utilizarea fără drept a imaginii, pârâta a continuat să se folosească fără drept de imaginea reclamantei, acordând interviuri în presă care nu corespund realității și care aduc prejudicii grave de imagine reclamantei.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 88 din Legea nr. 8/1996, art. 6 lit. f) din Legea nr. 148/2000, art. 73 și art. 1349 - 1371 NCC, art. 112 și urm. C.proc.civ.

Pârâta a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea cererii ca neîntemeiată, arătând că după data încetării contractului, părțile au continuat să negocieze încheierea unui nou contract, care însă au eșuat. Pe această perioadă, reclamanta a lăsat să se înțeleagă că își dorește prelungirea contractului și că nu este deranjată de utilizarea imaginii sale în magazinele de profil, continuând, la rândul său, să poarte/rețină pentru sine bijuteriile care i-au fost încredințate de pârâtă în temeiul contractului, restituirea acestora având loc abia în martie 2012.

Cât privește prejudiciul material, pârâta a arătat că reclamanta ar trebui să facă dovada că nu a putut perfecta un contract de promovare al unor produse similare la un preț de 12.000 euro din cauza faptului că, presupus culpabil, pârâta nu a înlăturat posterele începând cu data de 01 ianuarie 2012, ci cu o lună mai târziu. În ceea ce privește daunele morale, pârâta a arătat că simpla invocare a unui text legal nu este în măsură să releve suferințele morale la care a fost supusă reclamanta prin existența unor postere cu imaginea sa în magazinele de bijuterii de lux. Societatea pârâtă a realizat conform contractului de prestări servicii fotografii cu reclamanta, fotografii de o calitate artistică excepțională, retușate și prelucrate astfel încât imaginea reclamantei să fie impecabilă, fotografii ce au fost expuse în magazine de bijuterii cu caracter exclusivist, în locații mai mult decât civilizate. În aceste condiții, pârâta a arătat că nu înțelege ce traumă morală, suferința psihică, sentiment de nedreptate sau umilință psihică au încercat-o pe reclamantă, atunci când și-a văzut imaginea expusă și asociată unor produse exclusiviste.

Prin sentința civilă nr. 2169 din 06 decembrie 2012, pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, s-a respins ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată.

Pentru a pronunța această sentință, Tribunalul a reținut următoarele:

Între părți a fost încheiat, pentru o perioadă de 1 an, cuprinsă între 01 ianuarie 2011 - 31 decembrie 2011, un contract de prestări servicii prin care reclamanta s-a obligat să promoveze exclusiv marca de diamante comercializate de pârâtă, în schimbul unei remunerații de 12.000 euro.

Potrivit corespondenței electronice, ca și din declarațiile martorilor audiați și interogatoriile administrate părților, după data încetării contractului, pe parcursul lunilor ianuarie și februarie 2012, între acestea au fost purtate negocieri privind încheierea unui nou contract, negocieri care, în cele din urmă, au eșuat.

În contextul acestor negocieri, reclamanta a restituit bijuteriile pârâtei în luna martie 2012, iar pârâta a retras fotografiile reclamantei din magazinele de bijuterii în luna februarie 2012, ca urmare a notificării primite de la aceasta.

Tribunalul a constatat că ambele părți au continuat, după încetarea contractului, să folosească bijuteriile, în cazul reclamantei, respectiv fotografiile, în cazul pârâtei, acestea intenționând să încheie un nou contract.

Prin urmare, tribunalul a apreciat că a existat un acord tacit al părților privind utilizarea acestora, iar susținerile reclamantei privind folosirea fără drept a imaginii sale sunt, chiar și în absența unui contract, neîntemeiate, de vreme ce reclamanta însăși a înțeles, la rândul său, să restituie bijuteriile abia în martie 2012.

Pentru aceste considerente, Tribunalul a constatat că nu se poate reține încălcarea art. 88 din Legea nr. 8/1996, art. 6 lit. f) din Legea nr. 148/2000, art. 73 NCC, cu consecința respingerii primului capăt de cerere ca neîntemeiat.

În ceea ce privește daunele materiale, reclamanta a justificat prejudiciul prin câștigul nerealizat din cauza faptului că nu a putut încheia un nou contract pentru anul 2012, prin care să își asocieze imaginea cu o altă firmă de bijuterii.

Sub acest aspect, tribunalul a reținut că, și în cazul unui prejudiciu viitor, reclamantei îi revenea sarcina de a face dovada caracterului cert al acestuia, deci de a dovedi atât existența sa, cât și posibilitatea de evaluare.

Or, în cauză, prejudiciul invocat de reclamantă este numai eventual, nu și cert, întrucât aceasta s-a limitat la a invoca simpla împrejurare că pentru anul 2012 ar fi putut să încheie un contract cu o altă firmă. Nu s-a făcut nicio dovadă că reclamanta a purtat negocieri cu alte firme, iar finalizarea acestora ar fi fost împiedicată de utilizarea imaginii sale de către pârâtă. Sub acest aspect, prima instanță a mai reținut că nu este suficientă declarația martorului reclamantei în sensul că aceasta ar fi purtat negocieri și cu alte firme, fără a fi indicate în concret ofertele, ci se impunea dovedirea unor negocieri ferme.

În același timp, o eventuală îmbogățire a pârâtei cu echivalentul bănesc al folosirii imaginii reclamantei și după încetarea contractului nu poate fi invocată, în condițiile în care nu s-a făcut dovada prejudiciului analizat anterior, în cadrul răspunderii civile delictuale, ci eventual, în condițiile îmbogățirii fără justă cauză.

Cât privește despăgubirile morale solicitate de reclamantă, tribunalul a reținut că în cererea de chemare în judecată aceasta nu a detaliat în ce a constatat prejudiciul moral, ci s-a limitat la a invoca dreptul său la imagine. Martorul propus de reclamantă a declarat că la începutul anului 2012 aceasta era „supărată, nervoasă, stresată”, spunându-i că motivul este situația relației sale cu pârâta.

Or, dacă este adevărat că prejudiciul moral nu trebuie întotdeauna dovedit, ci el poate să rezulte implicit, din natura faptei cauzatoare, prima instanță a apreciat că, în contextul celor anterior reținute, reclamantei îi revenea totuși sarcina de a proba acest prejudiciu, ceea ce nu s-a întâmplat. De altfel, nici din declarația martorului propus de reclamantă nu a rezultat că starea reclamantei ar fi fost cauzată de folosirea imaginii sale fără drept, ci de nemulțumirea acesteia privind negocierile purtate cu pârâta pentru încheierea unui nou contract. Prin urmare, întrucât potrivit celor expuse anterior, folosirea imaginii reclamantei până în februarie 2012 nu s-a făcut fără drept, ci cu consimțământul tacit al acesteia (rezultat atât din negocierile purtate între părți în perioada ianuarie-februarie 2012, cât și din faptul că, la rândul său, reclamanta nu a restituit bijuteriile decât în martie 2012), tribunalul a respins ca neîntemeiat și capătul de cerere având ca obiect obligarea la daune morale.

Împotriva acestei sentințe a formulat apel reclamanta.

Prin decizia civilă nr. 116/A din 14 iunie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, apelul a fost admis, sentința apelată a fost schimbată în parte, iar pe fond, cererea a fost admisă în parte și s-a dispus obligarea pârâtei la 2.000 euro daune morale către reclamantă; s-au păstrat celelalte dispoziții ale sentinței.

Instanța de apel a reținut următoarele :

În ceea ce privește dispozițiile legale aplicabile în cauză, Curtea de apel a avut în vedere dispozițiile art. 73 alin. (1) și (2), art. 74 lit. h), art. 1349 alin. (1) și (2), art. 1357, art. 1358, art. 1381 alin. (1) - (3) și ale art. 1385 alin. (1) - (4) NCC; de asemenea, s-a evaluat și

incidența în cauză a dispozițiilor art. 88 alin. (1) și (2) din Legea nr. 8/1996.

Astfel, s-a constatat că între părți s-a încheiat un contract sinalagmatic intitulat „contract de prestări servicii” prin care apelanta-reclamantă s-a obligat să promoveze exclusiv marca de diamante comercializate de pârâtă, în schimbul unei remunerații de 12.000 euro, convenția fiind încheiată, pe o perioadă determinată de 1 an, anume 01 ianuarie 2011 - 31 decembrie 2011.

Contractele sinalagmatice sunt caracterizate prin reciprocitatea și interdependența obligațiilor, fiecare dintre părți având concomitent atât calitatea de creditor cât și pe cea de debitor. Potrivit clauzelor contractuale, apelanta se obliga să prezinte și să promoveze marca de diamante a intimatei în cadrul mai multor evenimente, prin participarea la două sesiuni foto, purtând bijuteriile intimatei și să folosească exclusiv bijuterii ale beneficiarului la orice eveniment monden la care participă, iar în toate aceste ocazii să menționeze numele mărcii intimatului. Totodată, este de reținut că prețul autorizării utilizării portretului reclamantei nu a constat în dreptul de folosire a unor bijuterii, ci în plata unei remunerații de 12.000 euro.

Instanța de apel a apreciat că în condițiile în care este vorba nu de folosirea bijuteriilor aparținând intimatei, cum fără niciun suport probator a reținut prima instanță, ci de păstrarea de către apelantă a bijuteriilor (ceea ce reprezenta doar un act preparatoriu în vederea încheierii unui nou contract), nu se poate reține în cauză existența vreunui acord tacit al reclamantei în sensul continuării folosirii de către intimat a fotografiilor sale, cu atât mai mult în lipsa vreunei contraprestații bănești din partea intimatei; prin urmare, sub acest aspect au fost găsite întemeiate criticile apelantei.

În acest sens, după cum cu temei a susținut apelanta, păstrarea bijuteriilor până în martie 2012 poate fi interpretată mai degrabă ca fiind rezultatul acordului tacit al intimatei ca apelanta să le rețină până la încheierea unui nou contract pentru anul 2012, în contextul în care părțile se aflau în curs de negocieri cu privire la acesta.

Curtea de apel a reținut că acordul tacit, ca formă de exteriorizare a consimțământului, trebuie să rezulte din gesturi ori fapte concludente, neechivoce. Or, păstrarea de către apelantă a bijuteriilor aparținând intimatei nu poate fi interpretată în mod neechivoc în sensul că părțile s-ar fi înțeles ca apelanta să le folosească, în schimbul utilizării portretului său în publicitate de către pârâtă, deoarece, ambele reprezentau obligații asumate/modalități de îndeplinire a obligațiilor stabilite prin contractul încheiat anterior.

Totodată, acordul de utilizare a imaginii nu se poate presupune din participarea părților la negocieri, pentru că negocierile aparțin fazei precontractuale, iar până când oferta ce conține condițiile în care ofertantul este dispus să își dea acordul de utilizare a imaginii nu este acceptată, nu se poate vorbi de existența unei convenții între părți.

Mai mult, instanța de apel a apreciat că și împrejurarea că între părțile litigiului se derulau negocieri pentru încheierea unui nou contract care să aibă ca obiect utilizarea imaginii reclamantei în anul 2012 a fost greșit interpretată de tribunal, în sensul unui acord tacit al apelantei pentru utilizarea imaginii sale de către intimată, deoarece, din corespondența electronică purtată între părți, în faza negocierii, rezultă în mod neechivoc faptul că apelanta insistă asupra stabilirii unor condiții pentru a autoriza utilizarea portretului său de către intimată în anul 2012; de asemenea, din aceeași corespondență rezultă și faptul că nu a existat un acord al apelantei de folosire a portretului său de către intimată în anul 2012, până când părțile nu vor semna un contract și se va achita contraprestația de către intimată.

Prin urmare, s-a apreciat că din această corespondență nu rezultă exprimarea de către apelantă a unui acord în sensul ca intimata să-i utilizeze portretul și în anul 2012, în lipsa semnării contractului care să prevadă condițiile în care pârâta a putea fi utiliza imaginea reclamantei în anul 2012, ci, dimpotrivă, aceasta își exprimă explicit această opoziție.

Au fost găsite fondate și criticile apelantei referitoare la aprecierea eronată de către prima instanță a inexistenței unui prejudiciu moral, după cum în mod eronat a reținut și

împrejurarea că folosirea fără drept a imaginii apelantei nu reprezintă o faptă ilicită în sensul dispozițiilor art. 1349 alin. (1) și (2) NCC, deși, astfel cum deja s-a arătat, nu a existat vreun consimțământ tacit al apelantei pentru folosirea portretului său de către intimată.

Astfel, s-a reținut că din depoziția martorului propus de reclamantă a rezultat atât existența prejudiciului moral, cât și a legăturii de cauzalitate dintre fapta intimei și prejudiciul suferit de apelantă, acesta relatând faptul că apelanta reclamantă era la începutul anului 2012, aceasta era „supărată, nervoasă și stresată, întrucât pârâta continua să îi folosească imaginea” și nu înțelegea să încheie un contract care să stabilească condițiile în care să fie folosită imaginea sa, iar nu din cauza faptului că, după cum a reținut fără temei prima instanță, nu s-a putut încheia un nou contract cu intimata.

La stabilirea cuantumului prejudiciului moral, instanța de apel, în aplicarea dispozițiilor art. 1358 NCC, a avut în vedere criteriile particulare de apreciere a vinovăției prevăzute de lege, respectiv împrejurările în care s-a produs prejudiciul, constatându-se că dacă intimatul a folosit fără autorizarea apelantei imaginea acesteia, totuși acest fapt ilicit se datorează existenței unor negocieri între părți, situație în care autorul faptei ilicite ce a determinat prejudicierea morală apelantei avea reprezentarea mentală a faptului că între părți se va putea ajunge la încheierea unui contract.

Au fost înlăturate ca nefondate însă susținerile apelantei referitoare la greșita respingere de către prima instanță a cererii sale privind acordarea unor despăgubiri materiale și la aplicarea greșită în cauză a prevederilor art. 88 din Legea nr. 8/1996.

În acest sens, curtea de apel a reținut că reclamanta a investit prima instanță cu o cerere de acordare a unei despăgubiri în sumă de 12.000 euro constând în prejudiciul suferit ca urmare a faptului că apelanta a fost lipsită de o remunerație stabilită la nivelul prețului de piață pe care intimata ar fi trebuit să o plătească pentru ca utilizarea imaginii sale să fie legală sau pe care o altă societate din industria bijuteriilor ar fi plătit-o pentru utilizarea imaginii apelantei.

Potrivit prevederilor art. 1385 NCC, prejudiciul se repară integral, putându-se acorda despăgubiri și pentru un prejudiciu viitor „dacă producerea lui este neîndoielnică.”

Totodată, dispozițiile art. 1385 alin. (3) din același cod prevăd că despăgubirea trebuie să cuprindă pierderea suferită de cel prejudiciat, câștigul pe care în condiții obișnuite el ar fi putut să îl realizeze și de care a fost lipsit, precum și cheltuielile pe care le-a făcut pentru evitarea sau limitarea prejudiciului; alin. (4) statuează că dacă fapta ilicită a determinat și pierderea șansei de a obține un avantaj sau de a evita o pagubă, reparația va fi proporțională cu probabilitatea obținerii avantajului ori, după caz, a evitării pagubei, ținând cont de împrejurări și de situația concretă a victimei.

În aplicarea acestor norme, instanța de apel a apreciat că în mod corect a reținut prima instanță că prejudiciul invocat este unul eventual, iar nu cert, deoarece a fost motivat de apelanta reclamantă prin aceea că ar fi putut fi remunerată în cazul în care utilizarea imaginii sale ar fi fost consensuală, la nivelul prețului de piață pe care intimata ar fi trebuit să-l plătească pentru ca utilizarea imaginii apelantei să fie legală, precum și prin aceea că pentru anul 2012 ar fi putut să încheie un contract cu o altă firmă.

Instanța a apreciat că nu se poate estima care ar fi fost remunerația pentru utilizarea portretului apelantei dacă părțile ar fi încheiat o convenție, deoarece acest lucru nu s-a întâmplat (iar fapta ilicită invocată în legătură cu acest prejudiciu constă în refuzul intimei de a contracta, fapt ce ține de libertatea contractuală și nu poate fi sancționat în sensul propus de apelantă), după cum apelanta nu a dovedit că ar fi purtat negocieri cu alte firme de bijuterii, iar finalizarea acestora ar fi fost împiedicată de utilizarea imaginii sale de către pârâtă; din acest punct de vedere nu este suficientă declarația martorului apelantei care nu se coroborează cu alte mijloace de probă. Mai mult, chiar ținându-se cont de împrejurări și de situația concretă a apelantei, în situația inexistenței probabilității obținerii avantajului pretins

ori a evitării pagubei, nu se poate vorbi despre vreo reparație materială.

În ceea ce privește susținerea existenței unor înscrisuri ce ar face dovada prejudiciului material, aceasta a fost considerată nefondată, deoarece contractul de prestări servicii din 23 decembrie 2010, corespondența purtată pe e-mail de părți, adresa din data de 26 septembrie 2012 emisă de B.R.A.M.M., precum și adresa trimisă apelantei-reclamante de către CDF C.S., nu pot face dovada unui prejudiciu cert ca producere, ci doar a întinderii unui prejudiciu eventual.

De asemenea, s-a considerat că nici dispozițiilor art. 88 din Legea nr. 8/1996, modificată, nu pot conduce instanța la altă concluzie deoarece chiar dacă includerea unui portret în cadrul unei opere necesită consimțământul persoanei reprezentate în acest portret, în condițiile prevăzute de art. 73, 74 și 79 NCC, în cauză, pentru angajarea răspunderii civile a autorului este necesară dovedirea împrejurării că persoana portretizată fără voia ei în cadrul operei a suferit un prejudiciu material, ceea ce nu s-a reținut în cauză.

Împotriva acestei decizii reclamanta a formulat recurs, prevalându-se de ipotezele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 6, 7 și 9 C.proc.civ., susținându-se, pe de o parte, că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra primului capăt de cerere (art. 304 pct. 6), că decizia recurată cuprinde motive contradictorii (art. 304 pct. 7), iar pe de altă parte, că instanța de apel a aplicat greșit legea raportat la situația de fapt dedusă judecății (art. 304 pct. 9).

Recurenta reclamantă a învederat că temeiul juridic al cererii este răspunderea civilă delictuală, iar prejudiciul material solicitat constă în beneficiul nerealizat (conform art. 139 Legea nr. 8/1996), însă, spre deosebire de prima instanță, curtea de apel a reținut în mod corect că, începând cu 01 ianuarie 2012, intimata a folosit fără drept fotografiile conținând portretul său.

Pe de altă parte, deși curtea de apel a constatat că sunt îndeplinite toate condițiile răspunderii civile delictuale pentru a acorda daune morale, consideră, în același timp, că nu sunt întrunite condițiile pentru angajarea răspunderii civile delictuale în vederea acordării de daune materiale, sub aspectul certitudinii prejudiciului.

Recurenta a susținut că motivarea instanței de apel sub aspectul certitudinii prejudiciului este nelegală, având în vedere că nu a fost interpretat în mod corect temeiul în baza căruia s-a solicitat de către reclamantă repararea prejudiciului patrimonial.

Astfel, modalitățile de reparare a prejudiciului adus prin încălcarea unui drept de autor sunt în mod clar prevăzute de lege, anume de art. 139 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 8/1996, iar în temeiul acestei dispoziții legale, recurenta reclamantă a înțeles să solicite valoarea beneficiului nerealizat.

S-a arătat că recurenta a optat pentru acest temei, întrucât chiar între părțile litigiului (recurentă și intimată) a mai avut loc o exploatare în condițiile legii a acelorași drepturi asupra aceluiași portret (pe baza de contractului valabil pentru anul 2011), situație ce permitea individualizarea corectă și obiectivă a valorii beneficiului nerealizat de către reclamanta ca urmare a exploatării nelegale efectuate de intimată în anul 2012. În plus, recurenta a întărit această probă și cu adrese de evaluare pe piața a imaginii sale, pentru exploatări similare, de la două agenții de casting pentru publicitate și film cunoscute în România.

S-a susținut că în mod greșit instanța de apel a ignorat claritatea dispozițiilor art. 139 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 8/1996 și a considerat că beneficiul nerealizat se confundă cu remunerația consensuală care ar fi trebuit să rezulte dintr-un contract încheiat cu o altă firmă sau cu remunerația care ar fi rezultat dintr-o convenție încheiată între părțile din litigiu.

Dând o greșită interpretare textului, instanța de apel a calificat prejudiciul solicitat de recurentă ca fiind eventual, iar nu cert. Or, nu ar putea fi reținută eventualitatea unui prejudiciu atunci când utilizarea fără drept a avut loc deja (fie și numai pentru 2 luni); pe de altă parte, dacă ar fi existat un contract, s-ar fi adresat instanței cu o cerere întemeiată pe

răspunderea contractuală, iar nu pe răspunderea civilă delictuală. Or, dispozițiile art. 139 din Legea nr. 8/1996 vizează tocmai răspunderea civilă delictuală invocată ca temei juridic al cererii de chemare în judecată, alături de prevederile art. 88 din Legea nr. 8/1996.

S-a mai arătat că înscrisurile pe care le-a administrat în cauză sunt suficiente pentru a demonstra, prin ele însele, beneficiul nerealizat de recurentă, acestea fiind: contractul dintre părțile cauzei pentru același tip de exploatare pentru anul 2011 și adrese de evaluare a prețului de piață al imaginii reclamantei pentru anul 2012, din care rezultă că la momentul utilizării fără drept a imaginii sale de către intimată, acesta era estimat cel puțin la prețul de 12.000 euro pentru un an de utilizare.

Recurenta a mai susținut că în mod constant în jurisprudența națională și străină, s-a considerat că probarea prejudiciului constând în beneficiul nerealizat ca urmare a unei utilizări ilegale a unui drept de autor are loc prin administrarea probei cu înscrisuri prin depunerea unor contracte încheiate pentru exploatare similare, respectiv pentru autorizarea, în condiții legii, a aceluiași tip de folosire.

De asemenea, în lipsa unui contract încheiat între părți prin care intimata să fi obținut autorizarea din partea recurente de a-i utiliza portretul în scop publicitar, aceasta a săvârșit un fapt ilicit, întrucât a utilizat în condiții nelegale imaginea (portretul) recurente - reclamante.

Pentru a se putea angaja răspunderea civilă delictuală, nu este necesar a se verifica intenția directă sau indirectă a intimatei - pârâte sub raport subiectiv, întrucât răspunderea întemeiată pe dispozițiile art. 1357 NCC, este una obiectivă, în baza căreia intimata răspunde și în cazul celei mai ușoare culpe.

S-a mai susținut că intimata este vinovată nu de refuzul de a încheia un nou contract cu recurenta - reclamantă, așa cum în mod eronat a reținut instanța de apel, ci se face vinovată de folosirea fără drept a portretului său și, deci, de încălcarea art. 88 din Legea nr. 8/1996.

În consecință, în aplicarea art. 88 și a art. 139 din Legea nr. 8/1996, coroborat cu art. 1357 NCC, instanța de apel avea la îndemână criteriile la care să se raporteze pentru determinarea prejudiciului patrimonial și stabilirea cuantumului despăgubirilor, însă în mod nelegal a considerat că prejudiciul material suferit de recurentă își are cauza în nesemnarea unui nou contract pentru anul 2012, când, în realitate, cauza acestui prejudiciu era săvârșirea faptei ilicite de utilizare nelegală a imaginii recurente, întocmai ca și cauza daunelor morale, astfel cum a fost reținută de instanța de apel.

Recurenta reclamantă dezvoltă critici și pe temeiul art. 304 pct. 6 C.proc.civ., arătând că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra primului capăt de cerere prin care a solicitat constatarea, în temeiul art. 88 din Legea nr. 8/1996 și art. 6 lit. f) din Legea nr. 148/2000, a încălcării dreptului său de a autoriza utilizarea propriului portret (imagine) în fotografii și în publicitate, de către pârâtă, ceea ce se constituie în capătul principal de cerere în raport cu cel prin care s-a solicitat repararea prejudiciului material și moral cauzat reclamantei, în baza art. 139 din Legea nr. 8/1996, coroborat cu art. 1349 - 1371 NCC și art. 73 din același cod.

Or, numai în măsura recunoașterii dreptului pretins prin primului capăt de cerere, potrivit dispozițiilor art. 139 alin. (1) și (2) din Legea nr. 8/1996, se puteau acorda daune morale sau materiale recurente reclamante, ca o consecință firească a constatării încălcării unui drept.

Deși din considerentele hotărârii instanței de apel se reține că intimata - pârâtă a utilizat fără drept imaginea recurente, în dispozitivul deciziei instanței de fond acesta nu face referire la admiterea sau nu a primului capăt de cerere, însă acordă daune - morale în valoare de 2000 euro.

În consecință, recurenta a solicitat admiterea recursului, modificarea în parte a deciziei recurate în sensul constatării încălcării dreptului său de a autoriza utilizarea

propriului portret (imagine) în fotografii și în publicitate de către pârâta și obligarea acesteia la plata, cu titlu de daune materiale, a sumei de 12.000 euro, echivalent lei la data plății, cu păstrarea celorlalte dispoziții ale deciziei atacate.

Recursul formulat este fondat, potrivit celor ce succed.

Cererea de chemare în judecată a cuprins trei capete de cerere, reclamanta solicitând în contradictoriu cu pârâta cauzei: (1) constatarea încălcării dreptului de a autoriza utilizarea propriului portret în fotografii și în publicitate; (2) înlăturarea de pe teritoriul țării a fotografiilor/afișelor publicitare, inclusiv de pe site-ul de internet, ale pârâtei care reproduc fără drept portretul (imaginea) sa; (3) repararea prejudiciului material și moral în valoare de 62.000 euro prin utilizarea fără drept a portretului/imaginii personale a reclamantei în fotografii sau în alte materiale publicitare.

Temeiul de drept al cererii a constat, în principal, în invocarea dispozițiilor art. 88 raportat la art. 139 din Legea nr. 8/1996, reclamanta raportându-se însă și la dispozițiile dreptului comun, anume la prevederile art. 73 și art. 1349-1371 C.civ.

Prin decizia recurată, a fost admis în parte cel de-al treilea capăt de cerere, pârâta fiind obligată la plata către reclamantă a sumei de 2.000 euro daune morale către reclamantă, pe temeiul dispozițiilor dreptului comun, anume art. 1349 alin. (1) și (2) și art. 1385 C.civ., menținându-se celelalte dispoziții ale sentinței, anume: respingerea constatării încălcării dreptului său de a autoriza utilizarea propriului portret în fotografii și în publicitate și cererea de acordare a daunelor materiale, în timp ce solicitarea de înlăturare de pe teritoriul țării a fotografiilor/afișelor publicitare, inclusiv de pe site-ul de internet al pârâtei care reproduc fără drept portretul/imaginea reclamantei a fost executată la data de 02 martie 2012, chiar anterior inițierii prezentului proces (13 aprilie 2012).

Criticile formulate de recurentă privesc nepronunțarea curții de apel asupra primului capăt de cerere, nelegala respingere a cererii privind acordarea de daune materiale, dar și reținerea de către instanța a unor motive contradictorii în considerentele deciziei recurate, în susținerea raționamentului privind respingerea cererii de daune materiale.

Litigiul de față urmărește valorificarea și respectarea dreptului recurente-reclamante la imagine, imagine reflectată în conținutul unor fotografii realizate în executarea contractului de prestări servicii nr. x/2010; prin acest contract, părțile au convenit asupra termenilor și condițiilor exploatarei imaginii recurente pentru publicitatea produselor intimatei pe durata unui an calendaristic, 01 ianuarie 2011 - 31 decembrie 2011, contra unui onorariu de 12.000 euro, cauza pendinte fiind generată însă de evenimentele derulate ulterior expirării acestor raporturi contractuale.

În consecință, temeiul juridic al cererii este unul delictual, premisă stabilită corect și de instanța de apel.

Cu toate acestea, având în vedere dreptul a cărui ocrotire se reclamă prin cererea de față, instanța de apel era ținută a verifica existența unui temei juridic adecvat în cuprinsul legii speciale, anume Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, și numai în cazul în care legea specială nu conține un astfel de text care să deroge, să constate incidența regulilor dreptului comun și să soluționeze cauza în baza lor.

Cele anterior menționate decurg din aplicarea principiului de interpretare *specialia generalibus derogant*, dar și din observarea celor prevăzute de art. 153 din Legea nr. 8/1996: „Dispozițiile prezentei legi se completează cu dispozițiile dreptului comun.”

Așa fiind, curtea de apel trebuia să procedeze la analiza prioritară a dispozițiilor legii speciale și să verifice incidența art. 88 și art. 139 din legea nr. 8/1996, în principal, iar nu în completarea celor evaluate pe temeiul dreptului comun - art. 1349 și 1385 și urm. C.civ.

Cum situația de fapt este pe deplin stabilită de instanțele de fond, în ce privește circumstanțele relevante pentru analiza criticilor formulate prin motivele de recurs, Înalta Curte a procedat în temeiul art. 313 C.proc.civ. la soluționarea celor două capete de cerere

respinse de instanța de apel, prin verificarea acestor pretenții în baze textelor din legea specială.

Astfel, art. 88 alin. (1) și (2) din Legea nr. 8/1996 dispune: „(1) Utilizarea unei opere care conține un portret necesită consimțământul persoanei reprezentate în acest portret, în condițiile prevăzute de art. 73, 74 și 79 C.civ. De asemenea, autorul, proprietarul sau posesorul acesteia nu are dreptul să o reproducă ori să o utilizeze fără consimțământul succesorilor persoanei reprezentate, timp de 20 de ani după moartea acesteia, cu respectarea și a dispozițiilor art. 79 C.civ.

(2) În lipsa unei clauze contrare, consimțământul nu este necesar dacă persoana reprezentată în portret este de profesie model sau a primit o remunerație pentru a poza pentru acel portret. De asemenea, existența consimțământului se prezumă în condițiile art. 76 din Codul civil.”

Prin urmare, din interpretarea acestei norme rezultă că regula este că utilizarea operei ce conține un portret necesită consimțământul persoanei reprezentate în portret, iar excepția vizează ipoteza modelelor de profesie reprezentate în portret, caz în care nu este necesar consimțământul acestora; semnificația acestei excepții este aceea a instituirii unei prezumții de cesiune a dreptului de patrimoniale de reproducere sau utilizare a celui portret în favoarea autorului operei fotografice sau a celui care a comandat-o ori este angajatorul autorului operei fotografice, potrivit distincțiilor de la art. 85 - 87 din lege.

Excepția anterior enunțată nu funcționează nici în cazul modelelor de profesie, atunci când există o clauză contrară, anume un acord al părților (între model și autorul operei fotografice sau între model și cel care a comandat opera fotografică ori angajatorul autorului operei fotografice) în sensul că, și în acest caz, este necesar acordul modelului pentru reproducerea sau utilizarea portretului pentru care a pozat și a fost remunerat.

Or, astfel cum s-a reținut de instanțele de fond, între părți a fost încheiat un contract de prestări servicii publicitate (recurenta reclamantă fiind imaginea mărcii pârâtei în cursul anului 2011), iar în cuprinsul acestui contract încheiat pentru intervalul 01 decembrie 2010 - 31 decembrie 2011 s-a prevăzut la art. 4.2: „Dreptul de utilizare a oricăror materiale realizate în temeiul contractului este limitat în teritoriu, teritoriu însemnând România, excluzând Republica Moldova, și pe durata contractului”, dispoziție reluată și în clauzele finale ale contractului în următorii termeni (art. 11.2) „Dreptul de folosire a materialelor este numai pe perioada menționată în contract.”

Aceste clauze contractuale indică împrejurarea că părțile au convenit că dreptul de a reproduce sau utiliza portretul recurente reclamate este cesionat în favoarea intimătei numai pentru perioada acoperită de contract, astfel că, utilizarea imaginii recurente reclamate după data de 01 ianuarie 2012 putea avea loc numai cu consimțământul expres și neechivoc al acesteia în acest sens.

Un astfel de consimțământ al recurente reclamate nu a fost exprimat pentru actele de utilizare a imaginii sale de către intimată pentru intervalul 01 ianuarie 2012 - 02 martie 2012, părțile aflându-se în negocieri în acest răstimp pentru reînnoirea contractului, negocieri care însă au eșuat.

Atare concluzie rezultă și cuprinsul procesului verbal încheiat de părți la data de 03 martie 2012 și prin care intimata recunoaște aceste acte de utilizare în intervalul anterior menționat; astfel, intimata a precizat că la data primirii notificării adresate de către reclamantă prin avocat au fost retrase de îndată cele trei afișe din magazinele C. pe care era imprimată imaginea A.R., asociată mărcii de diamante R&S., precum și imaginea acesteia de pe site.

Drept urmare, actele de utilizare de către intimata-pârâtă a imaginii recurente reclamate în intervalul 01 ianuarie 2012 - 03 martie 2012 au avut loc cu încălcarea dispozițiilor art. 88 alin. (2) din Legea nr. 8/1996, respectiv a dreptului reclamatei de a

autoriza utilizarea de către pârâtă a propriului portret în fotografii și pentru publicitate, astfel încât, Înalta Curte constată incidente motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 6 și 9 C.proc.civ., modificând decizia recurată, în sensul constatării încălcării dreptului reclamantei, în aplicarea dispozițiilor art. 139 alin. (1) din Legea nr. 8/1996.

Atare încălcare plasează conduita intimatei-pârâte pe tărâmul ilicitului civil întrucât aceasta, cunoscând lipsa autorizării reclamantei, trebuia să sisteze folosirea imaginii acesteia dincolo de durata contractului ori, în situația în care intenționa folosirea în continuare a campaniei de publicitate, să obțină, în prealabil, consimțământul acesteia în acest sens, ceea ce în raporturile dintre părți nu s-a mai obiectivat.

Înalta Curte constată, pe de altă parte, că recurenta reclamantă a solicitat repararea prejudiciului produs prin această încălcare, solicitând atât daune morale (acordate de instanța de apel), cât și daune materiale (respingerea acestei pretenții fiind criticată prin motivele de recurs); contrar celor reținute de instanța de apel, prejudiciul recurente pentru cele două luni de utilizare neautorizată a imaginii sale este unul cert, întrucât o conduită licită a intimatei ar fi presupus obținerea acordului recurente și plata remunerației pentru durata utilizării.

Și în soluționarea acestor pretenții, instanța de apel trebuia să se raporteze la dispozițiile legii speciale, iar nu la cele ale dreptului comun, cu atât mai mult cu cât legea specială prevede anumite criterii legale pentru dimensionarea acestor despăgubiri. Astfel, art. 139 alin. (2) din Legea nr. 8/1996, republicată se prevede: „(2) La stabilirea despăgubirilor instanța de judecată ia în considerare:

a) fie criterii cum ar fi consecințele economice negative, în special câștigul nerealizat, beneficiile realizate pe nedrept de făptuitor și, atunci când este cazul, alte elemente în afara factorilor economici, cum ar fi daunele morale cauzate titularului dreptului;

b) fie acordarea de despăgubiri reprezentând triplul sumelor care ar fi fost legal datorate pentru tipul de utilizare ce a făcut obiectul faptei ilicite, în cazul în care nu se pot aplica criteriile menționate la lit. a).”

Criteriile legale prevăzute la lit. a) sunt la alegerea titularului dreptului prejudiciat, iar dacă acestea nu pot fi aplicate se poate recurge la stabilirea despăgubirilor, în condițiile și potrivit criteriului prevăzut de art. 139 alin. (2) lit. b) din lege.

Or, astfel cum rezultă din susținerile recurente, pentru solicitarea despăgubirilor, aceasta s-a prevalat de criteriul câștigului nerealizat, în mod nelegal instanța de apel stabilind că nu se poate estima care ar fi fost remunerația pe care reclamanta ar fi încasat-o, pornind de la premisa greșită că fapta ilicită a pârâtei ar fi refuzul de a contracta, iar nu folosirea neautorizată a portretului recurente pe parcursul celor două luni, astfel cum deja s-a arătat.

Atare estimare este posibilă prin raportare la remunerația totală de 12.000 euro convenită de părți pentru întreg anul 2011 (art. 5.1 din contract), astfel că, pentru primele două luni din anul 2012 rezultă că recurenta reclamantă a fost privată de un câștig nerealizat de 2.000 euro, ceea ce, constituie un prejudiciu material cert, contrar celor reținute de curtea de apel; Înalta Curte nu a luat în considerare înscrisurile de la dosarul din prima instanță, întrucât acestea au un caracter speculativ, chiar diferențele dintre aceste preținse cote de piață ale recurente menționate fiind substanțial diferite, elemente care, de altfel sunt exprimate în termeni lipsiți de claritate (10.000 euro pe lună plus TVA pentru o lună din 2012 - Agenția B.R.A. și, respectiv 10.000 euro pentru perioada ianuarie - decembrie 2012 „la care s-ar fi adăugat 8.000 dacă ar fi fost vorba de o campanie care să dureze un an, plus TVA” - Agenția CDF C.S.).

Având în vedere toate aceste considerente, Înalta Curte, în aplicarea dispozițiilor art. 312 alin. (1) și (3) raportat la art. 304 pct. 6, 7 și 9 C.proc.civ., a admis recursul reclamantei, a modificat în parte decizia recurată, în sensul că, în baza art. 139 alin. (1) și (2) lit. a) din Legea nr. 8/1996, a constatat încălcarea dreptului reclamantei de a autoriza utilizarea de către pârâtă a propriului portret în fotografii și pentru publicitate și a dispus obligarea pârâtei la

plata către aceasta a sumei de 2.000 euro cu titlu de daune materiale, păstrându-se celelalte dispoziții ale sentinței (referitoare la acordarea daunelor morale).

55. Regimul juridic al operei colective. Acțiune în constatarea încălcării dreptului de autor asupra contribuției personale. Calitate procesuală activă.

Legea nr. 8/1996, art. 4, art. 6, art. 7, art. 10, art. 13

În cazul operei colective, prerogativele patrimoniale ale dreptului de autor asupra operei ca întreg nu pot fi exercitate de către coautori (cu excepția unei convenții contrare), ci doar de către persoana "din inițiativa, sub responsabilitatea și sub numele căreia a fost creată", potrivit alin. (2) al art. 6 din Legea nr. 8/1996, persoană care este titularul dreptului de autor asupra operei colective.

Astfel, în situația în care prin acțiune se tinde la valorificarea prerogativelor dreptului de autor doar asupra contribuției personale dintr-o operă colectivă, soluționarea excepției lipsei calității procesuale active presupune a se stabili dacă un asemenea coautor rămâne titular al dreptului de autor în privința contribuției personale, distinct de cel asupra întregului, care nu îi aparține.

În evaluarea existenței unui asemenea drept individual, pot fi relevante mai multe elemente, ce ar trebui stabilite cu certitudine, respectiv dacă părțile de contribuții personale ale coautorilor pot fi delimitate în cadrul ansamblului operei și dacă eventuala delimitare doar a contribuției coautorului este suficientă pentru ca acesta să conserve, în mod individual, dreptul de autor asupra contribuției proprii ; dacă este posibilă exploatarea separată a uneia dintre contribuții fără să se prejudicieze utilizarea operei ca întreg și, dacă - din moment ce s-ar pune problema unei exploatare separate, deci a exercitării prerogativelor patrimoniale de autor - contribuția trebuie asimilată unei opere de sine-stătătoare. Tot în acest context este relevant a se stabili în concret dacă terțul - pe seama căruia coautorul pretinde încălcarea dreptului de autor asupra părții sale de contribuție din opera colectivă - a utilizat doar acea contribuție sau chiar întregul ca atare.

Astfel, raportat la regimul juridic al operei colective, există cel puțin o situație în care nu poate fi recunoscut unui coautor exercițiul dreptului de autor, respectiv aceea în care se tinde la valorificarea prerogativelor patrimoniale asupra contribuției personale, atunci când terțul a utilizat chiar opera colectivă, context în care subzistă o contradicție între constatarea de către instanță a naturii de operă colectivă și cea privind calitatea coautorului de titular al acestor prerogative, în evaluarea legitimării procesuale active a celui din urmă, ceea ce impune casarea deciziei și trimiterea cauzei spre rejudecare.

Secția I civilă, decizia nr. 530 din 14 februarie 2014

Prin sentința nr. 393 din 08 martie 2011 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, a fost respinsă acțiunea formulată de către reclamantul C.B., în contradictoriu cu pârâta S.C. R. S.R.L. (Casa de Discuri R.), ca fiind introdusă de o persoană fără calitate procesuală, admitându-se, în prealabil, excepția cu acest obiect.

În motivarea sentinței, s-a reținut că reclamantul a susținut că, în urmă cu șapte ani, în calitate de artist desenator, a realizat la solicitarea Z.R., împreună cu I.S., un proiect pentru aducerea la îndeplinire a unui program publicitar P.L. România de promovare a formației I., I.S. realizând partea de proiect pe on line, iar reclamantul - conceptul grafic și ilustrațiile în vederea scoaterii pe piață a unei cutii pentru seturi de patru CD-uri.

În același timp, reclamantul a susținut că Z.R. a avut consimțământul său de a folosi

imaginile creației proprii doar în ceea ce privește acest ambalaj și numai pentru forma proprie a creației sale, scoasă pe piața românească la vânzare la nivelul anilor 2003, și că nu a existat un contract de cesiune, prin care să-i fi cedat companiei Z.R. dreptul de a utiliza creația sa pentru alte materiale decât cele care au apărut în anul 2003 și dreptul de a modifica creația fără acordul său prealabil.

Reclamantul a mai afirmat că opera a fost adusă la cunoștință publică pentru prima dată sub numele I.S., nu este decât expresia dreptului său ca autor de a decide sub ce nume se va publica opera.

Imaginile cu privire la care reclamantul susține că sunt creația sa, constând în prelucrări ale unor fotografii ale membrilor trupei, sunt redată pe copertile albumului "I.R.I.S. 4 Motion", produs în anul 2003, iar caseta tehnică a acestui album cuprinde mențiunile „concept grafic și ilustrație: I.S.; grafică: I.S. și D.G. (Z.R.)” precum și „Toate drepturile asupra înregistrării sonore și materialului grafic sunt rezervate”.

În aceste circumstanțe, dată fiind prezumția instituită de art. 4 din Legea nr. 8/1996, I.S. și D.G. (Z. R.) au calitatea de autori ai operei de creație intelectuală în cauză.

În vederea răsturnării acestei prezumții și pentru a dovedi cele susținute în combaterea excepției lipsei calității procesuale active, reclamantul a invocat, pe de o parte, posesia „codului sursă” al operei, iar pe de altă parte, corespondența purtată cu Z.R., referitoare la transmiterea dreptului de folosință a operei și la condițiile utilizării acesteia.

Înscrisurile care constituie menționata corespondență, ca probă invocată în combaterea excepției în discuție, nu au fost însă depuse la dosar, situație în care tribunalul a apreciat că, faptul că în posesia reclamantului se află computerul folosit în scopul creării imaginilor în cauză nu este de natură a dovedi, în lipsa oricăror alte probe, că reclamantul este autorul operei realizate pe acel computer, cu atât mai mult cu cât însuși reclamantul recunoaște colaborarea la realizarea proiectului cu I.S., respectiv persoana sub numele căreia opera a fost adusă pentru prima dată la cunoștință publică. De asemenea, înscrisurile invocate de reclamant ca reprezentând codul sursă al operei sau înscrisurile care reprezintă print-screen-uri ale caracteristicilor tehnice ale documentelor, prin ele însele, nu au aptitudinea de a proba că reclamantul este autorul operei în cauză.

Prin decizia nr. 132 din 25 septembrie 2012, Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, a admis apelul declarat de reclamant împotriva sentinței menționate, a anulat sentința atacată și a trimis cauza spre continuarea judecării cauzei la aceeași instanță.

Instanța de apel a constatat că probatoriul administrat în această fază procesuală este în măsură a dovedi calitatea procesuală activă.

Reclamantul, în calitate de artist plastic/desenator, este autor al conceptului grafic și ilustrațiilor constând în prelucrări ale unor fotografii ale membrilor trupei, redată pe copertile albumului „Colecția de Aur I.R.I.S. 4 Motion” (produs în anul 2003) și în colecția „Integrala Iris” (produs în anul 2009 de către intimata-pârâtă).

În lipsa unor dovezi ale susținerilor reclamantului, instanța de fond s-a pronunțat în sensul conservării în speță, a prezumției relative instituite de art. 4 din Legea nr. 8/1996, referitoare la atribuirea calității de autor al conceptului grafic și ilustrațiilor, persoanei sub numele căreia opera a fost adusă pentru prima oară la cunoștință publică, în 2003, respectiv I.S.

Curtea a apreciat însă, că în apel a fost făcută proba contrară acestei prezumții relative, fiind relevante în acest sens depozițiile martorilor S.R.M. și I.R.I.

Din declarația martorului I.R.I., manager al companiei I.S., propus de către apelantul-reclamant, rezultă că la realizarea proiectului din 2003 al campaniei publicitare de promovare a formației (proiect coordonat și finanțat de casa de producție Z.R.), finalizat cu albumul „Colecția de Aur I.R.I.S. 4 Motion”, compoziția grafică apărută sub numele companiei I.S. a

atras colaborarea în forma subcontractării și remunerării reclamantului B.C., care a furnizat martorului, ilustrațiile pentru album, desenate doar de către reclamant.

S-a reținut că martorul s-a ocupat în continuare de predarea în formă electronică a unui pachet de ilustrații către casa de producție Z.R., iar în opinia acestuia, ilustrațiile s-au regăsit pe coperta albumului din 2003, fără a suferi modificări.

Aceste susțineri sunt credibile, fiind concordante cu declarația martorului intimatei-pârâte, S.R.M., coordonator al proiectului grafic din partea Z.R., care afirmă despre primirea materialelor de la martorul I.R.I. (pe care îl credea autor al ilustrațiilor), ce necesitau redimensionarea pentru format CD, asigurată de graficianul G.O. de la Z.R. (D.G.). În acest fel, explică colaborarea mai multor persoane, la realizarea grafică a întregului proiect.

Coroborând aceste depoziții cu înscrisurile administrate în cauză sub denumirea „codul sursă al operei” (print screen-uri din computerul reclamantului în diferite etape ale creației), respectiv sub forma expertizei extrajudiciare IT efectuată de ORDA, care identifică executarea în septembrie 2003, a fișierelor conținând imaginile în discuție, stocate în computerul reclamantului, Curtea a reținut calitatea reclamantului de autor al conceptului grafic și ilustrațiilor, constând în prelucrări ale unor fotografii ale membrilor trupei, redată pe copertile albumului „Colecția de Aur I.R.I.S. 4 Motion” (2003) și consemnate pe coperta acestuia ca aparținând companiei I.S.

Ulterior, imaginile în discuție au fost preluate și modificate în prezentarea albumului „Integrala Iris” (2009), realizată de către intimata-pârâtă SC R. SRL.

Concluzionând, în raport de soluția criticată și cu observarea limitelor de analiză ale apelului, Curtea a constatat dovedită în cauză, prin probatoriile mai sus analizate și cu respectarea art. 1169 C.civ. anterior, calitatea reclamantului de autor al conceptului grafic și ilustrațiilor, incluse în ambele cazuri în opere grafice colective, de creație intelectuală, calitate din care derivă drepturi de natura celor invocate prin acțiune și a căror temeinicie urmează a fi analizată în fond.

Observând soluționarea procesului fără a intra în cercetarea fondului cauzei, Curtea a constatat că se impune aplicarea art. 297 alin. (1) C.proc.civ., sens în care a anulat sentința apelată și a trimis cauza spre continuarea judecății la aceeași instanță de fond.

Împotriva deciziei menționate mai sus, a declarat recurs pârâta SC R. SRL, criticând-o pentru nelegalitate, în temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., arătând că ambele motive de recurs vor fi tratate printr-o argumentație comună, variantă impusă de legătura strânsă care există între aspectele circumscrise subiectului dedus verificărilor în calea de atac formulată.

În acest sens, s-a arătat că este semnificativă, în aprecierea legalității hotărârii pronunțate, contradictorialitatea dintre concluziile la care ajunge instanța în urma analizei probatoriului administrat și soluția pronunțată, iar această soluție este greșită.

Astfel, instanța de apel a constatat cu putere de lucru judecat natura colectivă a operei, fără a aplica, însă, reglementarea specifică în ceea ce privește titularul dreptului de autor în cazul operei colective prevăzute de Legea nr. 8/1996.

Dacă instanța, ca urmare a concluziei corecte potrivit căreia a calificat opera ce face obiectul disputei ca fiind operă colectivă, ar fi aplicat corect și dispozițiile legale incidente, soluția ar fi fost respingerea apelului.

Opera utilizată în campania publicitară „I.R.I.S. 4 Motion”, a cărei paternitate se pretinde în cauză, constă într-un proiect artistic amplu ce conține elemente multiple de concepție, de dimensionare și aranjare, de asociere între imagini, de asociere între imagini și text, de valorificare a logo-ului formației și de comunicare simbolică, în cadrul căruia nu poate fi detașată o contribuție bine delimitată a unui anumit autor.

Concepția și ideea creativă a valorificării portretelor membrilor trupei I., a imaginii acestei trupei, asocierea fiecărui membru al formației cu un autoturism produs de sponsor,

asocierea numelui fiecărui membru cu o trăsătură de caracter definitorie pentru acesta, inserarea unui mesaj din partea fiecărui membru al trupei, reprezintă de fapt creația care s-a materializat prin folosirea mai multor contribuții execuționale, inclusiv grafice, printre care, probabil, și cea a reclamantului, în calitate de „subcolaborator” al I.S.

Astfel, coperta a fost concepută ca o întrepătrundere de elemente grafice, culoare, mesaje ale membrilor formației, într-o formulă artistică al cărei mesaj nu putea fi transmis decât prin armonizarea deplină a acestor elemente, a căror consistență distinctă se pierde în ansamblul creației, devenind simboluri.

Ideea acestui proiect și desăvârșirea sa conceptuală, precum și inițiativa organizatorică și financiară, au aparținut în exclusivitate Z.R., aspect confirmat de întregul material probator și de însuși martorul I.R., propus de reclamantul apelant. Mai mult, toate persoanele fizice implicate în proiect au fost angajate de Z.R., fie în baza unui contract de muncă, fie în baza unui de colaborare. Așadar, se poate conchide că opera a fost creată sub responsabilitatea Z.R., care a stabilit cadrul concret și conceptual al elaborării proiectului și care a suportat integral costurile acestuia.

Concepția proiectului artistic, incluzând și pe cel grafic, a aparținut angajaților Z.R., printre care coordonatorul de proiect M.S. și graficianul G.O. care s-au consultat în orice inițiativă cu managerul formației.

Astfel, chiar în situația în care se va trece peste aspectul procedural al lipsei de investiție cu o cerere de constatare a paternității creației respective și se va constata că autorul ilustrațiilor este C.B., nu va putea înlătura excepția lipsei calității procesuale active, deoarece subiectul și titularul dreptului de autor este Z.R., prin comandarea, conceperea și finanțarea exclusivă a proiectului grafic la care au participat mai mulți autori, printre care se susține că s-ar regăsi și reclamantul.

Recurenta a mai arătat că așa-numita „subcolaborare” a reclamantului cu I.S. este destul de controversată și trebuie analizată din perspectiva scopului patrimonial al prezentului demers judiciar, urmărindu-se primirea sumei de 40.000 euro de la S.C. R. S.R.L., potențial debitor solvabil și sigur privind capacitatea de plată.

Sunt multe incertitudini și sincope în această subcolaborare, iar întreaga argumentație și relatare a martorului I.R. trebuie apreciată în legătura directă cu pasivitatea pretinsului autor la momentul lansării albumului, respectiv la momentul aducerii la cunoștința publicului a autoratului concepției grafice și a graficii în sine sub numele I. S. și D.G. Martorul I.R. a precizat că știa cine este persoana care a folosit acest pseudonim, deci ar fi putut să interzică atât el, cât și autorul, comunicarea către public a acestui autorat. Nu au făcut-o, iar motivul cert al acestei conduite a fost acela că a cunoscut și acceptat colaborarea acestui grafician, angajat Z.R., la elaborarea graficii pentru acest album.

Prezența graficianului Z.R., implicarea acestuia în proiect de către finanțatorul exclusiv, reprezenta, de fapt, o garanție a respectării concepției și exigențelor exprimate de Z.R.

În ceea ce privește ilustrarea grafică, recurenta a susținut că s-au folosit fotografii de pe website-ul trupei, realizat cu 2 ani înainte de lansarea albumului „I.R.I.S. 4 Motion”.

Prelucrarea unui material fotografic preexistent este evidentă, a fost susținută probator, testimonial, scriptic și imagistic. Singura probă, izolată și îndoielnică sub aspectul veridicității, este depoziția martorului I.R., care a arătat că, deși a stat în majoritatea timpului lângă reclamant când a executat ilustrațiile, nu știe dacă au fost executate după fotografii, afirmând că aceste desene au fost făcute „de mână”. Lipsa de sinceritate este transparentă, deoarece acest martor este tocmai persoana care a folosit aceste fotografii cu 2 ani înainte în vederea realizării unui website pentru trupă, abilitățile și competențele conferindu-i suportul cognitiv al aprecierii și constatării fidelității ilustrațiilor în raport cu sursa reproduasă.

Aceste ilustrații au fost realizate printr-un program pe calculator, care se bazează pe

un material de concepție pregătitor, ca prim pas fundamental în realizarea unui astfel de produs și care reprezintă materializarea, în limbaj natural, a ideii și a activității de analiză, conținând specificații și cerințe pe care trebuie să le îndeplinească, să asigure programul conceput, precum și scheme logice de ansamblu (sub formă grafică, textuală, simbolică sau mixtă).

În speță, acest material a fost asigurat și creat exclusiv de Z.R. prin angajații și colaboratorii săi și prin consultarea permanentă cu managerul formației.

Execuția tehnică a ilustrațiilor după fotografiile preexistente ale formației și membrilor acesteia și după concepția persoanelor indicate mai sus nu a presupus niciun aport creativ original, conceptual, reprezentând o operațiune pur tehnică. De altfel, însăși execuția ilustrațiilor a presupus folosirea unui software utilizat pentru editarea imaginilor digitale pe calculator, program ce este produs și distribuit de A.S.

Recurenta a conchis în sensul lipsei contribuției creative a reclamantului, ca o condiție esențială a originalității operei, în condițiile în care a fost vorba exclusiv despre o prestație tehnică de prelucrare a unor fotografii preexistente, printr-un program folosit pentru editarea imaginilor digitale pe calculator, pe baza ideilor, concepției și cerințelor Z.R. și trupei. Mai mult, contribuția nu este exclusivă și singulară, ci în colaborare cu graficianul angajat al lui Z.R., care apare ca autor al graficii albumului sub pseudonimul D.G. Aceasta contribuție nu a fost contestată nici de B.C., nici de I.R., în calitatea de reprezentant al I.S., atât la momentul apariției albumului, cât și ulterior.

Examinând decizia recurată prin prisma criticilor formulate și a actelor dosarului, Înalta Curte constată că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:

Prin cererea de chemare în judecată, formulată la data de 13.05.2010, reclamantul C.B. a solicitat constatarea încălcării de către pârâtă a drepturilor sale morale și patrimoniale asupra unor imagini, prin folosirea lor, fără drept și fără consimțământul prealabil al reclamantului, pe ambalajul și pe copertile interioare ale CD-urilor „Colecția de Aur – I.R.I.S. 4 Motion” și „Integrala IRIS” din anul 2009; totodată, a solicitat obligarea pârâtei la plata sumei de 40.000 euro reprezentând prejudiciul astfel cauzat (prejudiciu material - 10.000 euro, iar moral - 30.000 euro).

Instanța de apel a considerat că reclamantul are calitatea de autor al conceptului grafic și al ilustrațiilor respectivelor albume, deoarece a reușit, prin probatoriul administrat în apel, să răstoarne prezumția relativă instituită de art. 4 din Legea nr. 8/1996 în favoarea persoanei sub numele căreia opera a fost adusă pentru prima oară la cunoștință publică, în 2003, respectiv I.S.

A conchis instanța de apel că reclamantul este titularul drepturilor de natura celor invocate prin acțiune [drepturile morale prevăzute de art. 10 lit. a), b) și d) din Legea nr. 8/1996, respectiv drepturile patrimoniale prevăzute de art. 13 lit. a) și b) din lege], fiind dovedită calitatea procesuală activă, contrar aprecierilor primei instanțe.

Trebuie subliniat că instanța de apel a stabilit în mod corect faptul că legitimarea procesuală activă în cererea în pretenții decurgând din încălcarea dreptului de autor este dată de statutul de titular al prerogativelor patrimoniale și morale ale unui asemenea drept, și nu în mod necesar de calitatea de autor, chiar dacă a apreciat că, în speță, cele două calități se suprapun, fiind întrunite în persoana reclamantului.

Față de o asemenea concluzie, nu s-ar putea considera că instanța de apel a analizat doar un aspect al calității procesuale active, respectiv calitatea de autor, ce fusese infirmată de către prima instanță, fiind exclus a se reține din decizie că, în cadrul rejudecării cererii de chemare în judecată, ar fi urmat a se cerceta aspectele legate de exercițiul atributelor dreptului de autor, inclusiv cele desprinse din art. 6 din lege (nefiind exclusă o nouă respingere a cererii în considerarea excepției lipsei calității procesuale active).

Din decizia recurată, rezultă în mod neechivoc faptul că analiza acestei excepții

procesuale a fost epuizată, iar prima instanță ar fi urmat să analizeze temeinicia drepturilor deduse judecății, ceea ce înseamnă că evaluarea legalității deciziei trebuie să vizeze întrunirea, în persoana reclamantului din cauză, chiar a calității de titular al dreptului de autor, în contextul motivelor de recurs.

Este de observat că pârâta, prin motivele de recurs, nu a negat existența unei contribuții a reclamantului, în calitate de colaborator (atras în proiect prin „subcontractarea” cu I.S., în termenii deciziei de apel) și, de altfel, situația de fapt pe acest aspect, reținută de către instanța de apel, nici nu ar fi putut fi cenzurată în prezentul recurs, în care controlul judiciar ierarhic este limitat la verificarea legalității, nu și a temeiniciei deciziei recurate.

Cu toate acestea, recurenta pârâtă a contestat calitatea reclamantului de titular al dreptului de autor, mai mult, a pretins că reclamantul nu este autorul unei opere originale.

În ceea ce privește primul aspect relevat prin motivele de recurs, sunt corecte susținerile recurente în sensul că nu întotdeauna calitatea de autor al unei opere se suprapune celei de titular (subiect) al drepturilor decurgând din statutul de autor, art. 3 alin. (2) din Legea nr. 8/1996 stipulând că „În cazurile expres prevăzute de lege, pot beneficia de protecția acordată autorului persoanele juridice și persoanele fizice, altele decât autorul.”

Această situație de excepție este întrunită, în mod cert, în privința operelor colective, în cazul cărora legiuitorul a prevăzut expres, în art. 6 alin. (2) din lege, persoana ce deține dreptul de autor, context în care se pune problema dacă autorul însuși poate exercita prerogativele patrimoniale și morale ce decurg din calitatea de autor.

Din această perspectivă, se reține că, în finalul considerentelor deciziei recurate, s-a arătat că atât conceptul grafic, cât și ilustrațiile (creații ale reclamantului), sunt incluse în ambele cazuri în opere grafice colective, calitate din care derivă drepturi de natura celor invocate prin acțiune și a căror temeinicie urma a fi reanalizată de către tribunal.

Instanța de apel s-a referit la ambele albume, „Colecția de Aur - I.R.I.S. 4 Motion” și „Integrala IRIS” (se va reveni, în prezenta decizie, la problema numărului și a anului apariției albumelor), ca fiind opere grafice colective, ceea ce înseamnă că ar trebui să fie aplicabile în cauză prevederile art. 6 din Legea nr. 8/1996, ce reglementează regimul juridic al operei colective, astfel cum se susține, în mod corect, prin motivele de recurs.

Cu toate acestea, o asemenea concluzie nu se poate formula cu certitudine pe baza considerentelor deciziei recurate, astfel cum pretinde recurenta.

Astfel, pe de o parte, constatarea privind natura de „opere grafice colective” nu a fost explicit justificată în fapt, lipsind din motivarea deciziei recurate elemente de fapt esențiale din perspectiva cerințelor de aplicare a prevederilor art. 6 din Legea nr. 8/1996, după cum se va arăta în continuare. Insuficienta clarificare a situației de fapt împiedică această instanță de recurs să evalueze modul de aplicare a legii de către instanța de apel, impunându-se casarea deciziei și trimiterea cauzei spre rejudecare, în aplicarea art. 314 C.proc.civ.

Pe de altă parte, există cel puțin o situație (ce va fi expusă în prezentele considerente) în care constatarea instanței contrazice aprecierea esențială a instanței privind calitatea reclamantului de titular al drepturilor invocate prin cererea de chemare în judecată (reținută în considerente și, implicit, în dispozitiv, din moment ce a fost argumentul determinant în adoptarea soluției), ca autor al conceptului grafic și al ilustrațiilor, contradicție sesizată chiar prin motivele de recurs. Chiar în această situație, însă, lipsa unor elemente de fapt esențiale din motivarea deciziei recurate nu permite adoptarea unei soluții de modificare a deciziei, atrăgând incidența aceluiași art. 314 C.proc.civ.

În ceea ce privește neconcordanța între considerentele deciziei, aceasta derivă din regimul juridic al operei colective, reglementat de art. 6 din Legea nr. 8/1996.

Potrivit acestei norme, „(1) Este operă colectivă opera în care contribuțiile personale ale coautorilor formează un tot, fără a fi posibil, dată fiind natura operei, să se atribuie un drept distinct vreunui dintre coautori asupra ansamblului operei create. (2) În lipsa unei

convenții contrare, dreptul de autor asupra operei colective aparține persoanei fizice sau juridice din inițiativa, sub responsabilitatea și sub numele căreia a fost creată.”

În cazul operei colective, prerogativele patrimoniale ale dreptului de autor asupra operei ca întreg nu pot fi exercitate de către coautori (cu excepția unei convenții contrare), ci doar de către persoana menționată în alin. (2) din art. 6 citat mai sus, care este titularul dreptului de autor asupra operei colective.

În speță, pornindu-se de la constatarea instanței de apel că ilustrațiile și conceptul grafic sunt creații ale reclamantului incluse în opere grafice colective, ar rezulta că aceste creații reprezintă doar contribuții personale dintr-un întreg. În acest caz, ținându-se cont de faptul că, prin pretențiile formulate în cauză, reclamantul tinde la valorificarea prerogativelor dreptului de autor doar asupra contribuției personale, nu asupra întregii opere colective, soluționarea excepției lipsei calității procesuale active presupune a se stabili dacă un asemenea coautor rămâne titular al dreptului de autor în privința contribuției personale, distinct de cel asupra întregului, care nu le aparține.

În evaluarea existenței unui asemenea drept individual, pot fi relevante mai multe elemente, ce ar trebui stabilite cu certitudine, respectiv dacă părțile de contribuții personale ale coautorilor pot fi delimitate în cadrul ansamblului operei și dacă eventuala delimitare doar a contribuției coautorului reclamant este suficientă pentru ca acel coautor să conserve, în mod individual, dreptul de autor asupra contribuției proprii.

De asemenea, ar trebui să se analizeze dacă, în situația în discuție, contribuția trebuie asimilată unei opere de sine-stătătoare, din moment ce s-ar pune problema unei exploatare separate, deci a exercitării prerogativelor patrimoniale de autor, fiind necesară, așadar, îndeplinirea criteriilor de existență a unei opere în sensul art. 7 din Legea nr. 8/1996.

În același timp, ar trebui să se discute dacă este posibilă exploatarea separată a uneia dintre contribuții fără să se prejudicieze utilizarea operei ca întreg, context în care ar trebui să se explice și să se demonstreze dacă mai există sau nu vreo distincție între opera colectivă în care contribuțiile coautorilor pot fi delimitate (dar pentru care este, în continuare, aplicabil regimul juridic prevăzut de art. 6 din lege) și opera comună divizibilă [reglementată de art. 5 alin. (4) din lege].

Nu în ultimul rând, este relevant a se stabili în concret dacă terțul – pe seama căruia coautorul pretinde încălcarea dreptului de autor asupra părții sale de contribuție din opera colectivă - a utilizat doar acea contribuție sau chiar întregul ca atare. În acest ultim caz, se pune problema încălcării dreptului de autor asupra întregii opere. Or, acest drept are un alt titular decât coautorii, cel puțin în privința prerogativelor patrimoniale, respectiv persoana menționată în art. 6 alin. (2) din Legea nr. 8/1996, astfel încât aceste prerogative nu pot fi exercitate în mod individual.

Rezultă, din cele expuse în legătură cu regimul juridic al operei colective, că există cel puțin o situație în care nu poate fi recunoscut unui coautor exercițiul dreptului de autor, respectiv aceea în care se tinde la valorificarea prerogativelor patrimoniale asupra contribuției personale, atunci când terțul a utilizat chiar opera colectivă, context în care subzistă o contradicție între constatarea naturii de operă colectivă și cea privind calitatea coautorului de titular al acestor prerogative, în evaluarea legitimării procesuale active.

După cum s-a arătat deja, controlul de legalitate a deciziei prin care se stabilește calitatea procesuală activă în persoana reclamantului din cauză nu poate fi exercitat de către această instanță de recurs, în condițiile în care situația de fapt nu a fost pe deplin lămurită, în privința aspectelor menționate anterior, respectiv raportul dintre părțile de contribuție și opera colectivă, ca întreg, obiectul utilizării de către terț (indicat în speță de către reclamant în persoana pârâtei S.C. R. S.R.L.) și, eventual, dacă partea de contribuție a reclamantului putea fi exploatată separat fără să se prejudicieze utilizarea operei ca întreg.

Este de precizat că cele expuse anterior vizează exclusiv atributele patrimoniale ale

dreptului de autor, însă, ținând cont că instanța de apel nu a făcut, în analiza sa, nicio delimitare între acestea și atributele morale recunoscute oricărui autor persoană fizică, urmează ca distincțiile cuvenite pe acest aspect să fie efectuate cu ocazia rejudecării apelului.

În același timp, după cum s-a arătat deja, natura de „opere grafice colective” nu a fost explicit justificată în fapt de către instanța de apel.

În cuprinsul deciziei recurate, s-a reținut că reclamantul a colaborat, împreună cu mai multe persoane, la realizarea grafică a proiectului din 2003 al campaniei publicitare de promovare a trupei IRIS, proiect coordonat și finanțat de casa de producție Z.R. (autoarea pârâtei din cauză) și finalizat cu albumul „Colecția de Aur - I.R.I.S. 4 Motion”, regăsit, cu modificări grafice, și în albumul „Integrala IRIS” din 2009, realizat chiar de către pârâta din cauză.

Existența unei pluralități de autori, specifică unei opere colective, pare a se desprinde și din formulări precum „proiect grafic”, „compoziție grafică”.

Cu toate acestea, nu rezultă explicit din motivare în ce a constatat contribuția altor persoane la realizarea unei asemenea opere colective, în condițiile în care este descrisă doar activitatea desfășurată de către reclamant în cadrul acestui proiect, respectiv de prelucrare pe propriul calculator a fotografiilor membrilor trupei. De altfel, nu reiese nici argumentul pentru care instanța a reținut calitatea de autor a reclamantului nu numai pentru ilustrații, ci și pentru „concept grafic”, sintagmă al cărei conținut nu a fost relevat prin decizia recurată.

Pe de altă parte, se observă că instanța de apel a recunoscut calitatea de autor a reclamantului (precum și calitatea de titular al dreptului de autor) asupra unor creații (concept grafic și ilustrații) pentru care instanța a reținut că operează prezumția relativă prevăzută de art. 4 alin. (1) din Legea nr. 8/1996 în favoarea I.S. („Se prezumă a fi autor, până la proba contrară, persoana sub numele căreia opera a fost adusă pentru prima dată la cunoștință publică”).

I.S. nu este parte în cauză și nu rezultă din decizia de apel argumentele pentru care ar fi posibilă combaterea prezumției legale într-un cadru procesual care nu îl include pe cel în favoarea căruia operează prezumția și nici nu s-a formulat un capăt de cerere cu acest obiect (aspect corect relevat prin motivele de recurs).

Pe lângă acest aspect, instanța de apel, analizând calitatea de titular al dreptului de autor, nu a cercetat raporturile juridice eventual stabilite între I.S. și Z.R., autoarea pârâtei, la momentul 2003 (producătoare de efecte juridice și în anul 2009), în sensul dacă a existat un acord posibil a fi încadrat în dispozițiile art. 6 din Legea nr. 8/1996, pentru clarificarea naturii operei create.

S-a arătat deja prin prezentele considerente că, prin motivele de recurs, pârâta a susținut că reclamantul, chiar dacă ar fi autorul ilustrațiilor de pe cele două albume, nu este autorul unei opere originale, în sensul art. 7 din Legea nr. 8/1996, deoarece execuția ilustrațiilor a implicat o operațiune pur tehnică, folosindu-se fotografii preexistente ale membrilor formației, cu ajutorul unui software utilizat pentru editarea imaginilor digitale pe calculator, program ce este produs și distribuit de A.S. și urmându-se întrutotul indicațiile grafice date de angajații Z.R.

Întrucât analiza acestui aspect este subsecventă celei privind stabilirea calității de titular al dreptului de autor în contextul operei colective, urmează ca instanța de apel să cerceteze, cu ocazia rejudecării, în aceeași ordine, susținerile recurente din perspectiva art. 7 din lege, evaluând, în măsura în care apreciază că este necesar, dacă cerința unei opere originale interesează și aplicarea art. 6 din lege, în sensul dacă posibilitatea exploatarea separată a unei contribuții din cadrul operei colective este condiționată de asimilarea contribuției personale cu o operă originală.

De asemenea, reținându-se că, prin motivele de recurs, pârâta revendică pentru sine calitatea de titular al dreptului de autor (considerând că instanța de apel a tranșat aspectul

privind natura de opere grafice colective a celor două albume), urmează ca, în cadrul rejudecării, instanța de apel să aprecieze dacă acest aspect este relevant în contextul analizei calității reclamantului de titular al aceluiași drept și să procedeze în consecință, ținând cont de obiectul și cauza cererii de chemare în judecată, respectiv de faptul că, prin această cerere, reclamantul nu a intenționat desocotirea între coautor și persoana care se pretinde titularul dreptului de autor, ci repararea prejudiciului cauzat de către un terț prin folosirea fără drept a operei sale.

Față de considerentele expuse, în aplicarea art. 314 C.proc.civ., Înalta Curte a admis recursul, a dispus casarea deciziei recurate și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță, pentru clarificarea situației de fapt, ținându-se cont de dezlegările și îndrumările din prezenta decizie.

56. Acțiune în anularea unor dispoziții a Metodologiei privind remunerația datorată artiștilor interpreți sau executanți și producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor de comerț și a celor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora de către organismele de radiodifuziune, publicată printr-o Decizie a O.R.D.A. în Monitorul Oficial al României. Inadmisibilitatea cererii formulată pe calea dreptului comun.

Legea nr. 9/1996, art. 131, art. 131¹ - art. 131⁴

Cererea prin care se solicită anularea unor dispoziții din Metodologia privind remunerația datorată artiștilor interpreți sau executanți și producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor de comerț și a celor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora de către organismele de radiodifuziune, publicată printr-o Decizie a Oficiului Român pentru Drepturile de Autor în Monitorul Oficial al României, precum și înlocuirea acestora cu alte dispoziții care să reflecte stabilirea unui nivel al remunerațiilor unice echitabile datorate de radiodifuzori prin metode de calcul care să respecte regulile europene de concurență și să nu creeze un dezavantaj concurențial radiodifuzorilor mici și mijlocii, este inadmisibilă, având în vedere că această Metodologie este elaborată potrivit unei proceduri legale prevăzute de Legea nr. 8/1996.

Ca atare, posibilitatea unui radiodifuzor mic de a-și promova interesele și de a-și exprima poziția în derularea negocierilor ce urmăresc finalitatea adoptării metodologiei în acest domeniu (remunerația echitabilă datorată de utilizatori producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora) este subordonată de lege exercitării dreptului său de asociere ori de mandatare a unei structuri asociative în domeniul său de activitate (utilizator de fonograme), care să îi susțină punctul de vedere în cadrul procedurilor de adoptare a metodologiei care, după publicare [fie în condițiile art. 131² alin. (8), fie ale art. 131² alin. (9) din Legea nr. 8/1996], îi va fi opozabilă chiar dacă nu a participat nici direct, nici indirect la elaborarea ei. O atare modalitate de exercitare a unui drept (prin reprezentare) reprezintă o opțiune legislativă care are o evidentă rațiune în simplificarea procedurii de adoptare a metodologiilor aplicabile, părțile implicate nepromovându-și drepturi individuale, ci drepturi ale categoriei din care fac parte (pe de o parte, titulari de drepturi conexe – producători de fonograme, în acest caz, și utilizatorii acestor fonograme, pe de altă parte), astfel că pozițiile individuale pot fi exprimate numai mediat și doar dacă acestea sunt însușite de structurile asociative participante în mod direct la negociere.

Această modalitatea de exercitare a drepturilor celor interesați pentru a-și exprima poziția privind obiectul metodologiilor (cuantumul remunerației unice echitabile datorate în calitate de utilizator de fonograme și modalitatea de stabilire a acestor remunerații),

echivalează cu o cale concretă și efectivă de a participa la cenzurarea ori combaterea poziției părții adverse – producătorii de fonograme, reprezentați, la rândul lor, în procesul de negociere, prin organismele de gestiune colectivă a drepturilor lor - art. 131 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 8/1996, exigență necesară din perspectiva dreptului de acces la o instanță decurgând din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în aplicarea dispozițiilor art. 6 alin. 1 din Convenție; or, aceasta exclude posibilitatea de a se recurge la o cerere în justiție pe calea dreptului comun, un atare demers fiind inadmisibil, întrucât eludează dispozițiile legii speciale prin care relațiile sociale în această materie sunt organizate și disciplinate în modalitatea descrisă; așadar, dreptul de acces la instanță, în acest caz, nu este unul direct și individual, ci mediat, prin intermediul structurilor asociative în domeniul de activitate al părții reclamante.

Secția I civilă, decizia nr. 713 din 28 februarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă, la data de 02 noiembrie 2011, reclamanta Uniunea Producătorilor de Fonograme din România (UPFR) a solicitat, în contradictoriu cu pârâta SC T. SRL, să se dispună obligarea pârâtei la repararea prejudiciului cauzat UPFR, constând în remunerația unică echitabilă reprezentând drepturi conexe patrimoniale cuvenite producătorilor de fonograme pentru utilizarea prin radiodifuzare a fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora, începând cu data de 01 octombrie 2010 și până în prezent, actualizată cu rata inflației, precum și penalitățile de întârziere aferente (în cuantum de 0,1% din sumele neachitate la termen, pe zi de întârziere), începând cu data de 01 octombrie 2010 și până în prezent; obținerea licenței neexclusive pentru radiodifuzarea fonogramelor publicate în scop comercial, sub sancțiunea plății unei amenzi civile pe fiecare zi de întârziere, potrivit prevederilor art. 580³ alin. (1) C.pr.civ., predarea playlist-urilor cuprinzând fonogramele radiodifuzate, începând cu data începerii emisiei și până în prezent, necesare în vederea repartiției remunerațiilor colectate de reclamantă.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 106⁵ alin. (1) din Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, coroborate cu cele ale art. 123¹ alin. (1) lit. f), art. 130 alin. (1) lit. a), lit. e) și lit. h), art. 139 alin. (1) și (2), art. 139² lit. d), art. 140 alin. (1) lit. d) din același act normativ, cele ale Deciziei ORDA nr. 284/2010, ale Deciziei ORDA nr. 216/2011, ale Deciziei ORDA nr. 115/2006, precum și pe cele ale art. 1349 C.civ.

Prin cererea reconvențională înregistrată la data de 05 martie 2012, pârâta-reclamantă SC T. SRL a solicitat :

1. să se constate nulitatea absolută a pct.1 teza II și III din Decizia ORDA nr. 216/2011 și să se dispună obligarea reclamantei UPFR să folosească în Metodologii și în relațiile cu pârâta SC T. SRL doar prevederile art. 15 alin. (4) din Tratatul OMPI;

2. să se constate nulitatea absolută a prevederilor pct. 2, pct. 3 teza I și pct. 4 teza I din Metodologia publicată prin Decizia ORDA nr. 216/2011 referitoare la fonogramele de comerț pentru că, pe de o parte, nu au fost promovate prin Decizia ORDA nr. 200/2010 și, pe de altă parte, Legea nr. 8/1996 nu prevede modul de stabilire a metodelor de calcul a remunerațiilor pentru radiodifuzarea fonogramelor de comerț și să se dispună obligarea reclamantei UPFR să nu folosească „reglementările” privind „fonogramele de comerț”, publicate prin Decizia ORDA nr. 216/2011 în relațiile cu pârâta SC T. SRL;

3. să se constate că reclamanta nu are dreptul patrimonial de a autoriza sau de a interzice

radiodifuzarea fonogramelor pentru care producătorii de fonograme beneficiază, prin efectul legii, de o remunerație echitabilă obligatorie și să se dispună obligarea reclamantei să înceteze aceste practici abuzive în relațiile cu ceilalți radiodifuzori, în special, în relațiile cu

pârâta ;

4. să se constate nulitatea absolută a metodelor de calcul a remunerațiilor propuse de UPFR și CREDIDAM (promovate prin Decizia ORDA nr. 200/2010) din cauza faptului că metodele de calcul promovate nu au fost aprobate de adunarea generală a membrilor UPFR și CREDIDAM, așa cum imperativ cere art. 134 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 8/1996, să se constate încălcarea art. 140 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 8/1996 de către reclamanta UPFR, să se dispună sancționarea reclamantei pentru încălcarea art. 140 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 8/1996 și să se dispună obligarea reclamantei să solicite pârâtei SC T. SRL doar remunerații calculate după metode aprobate în adunările generale ale membrilor UPFR și CREDIDAM.

5. să se constate că statutul reclamantei UPFR nu conține reguli și metode de calcul a remunerațiilor, așa cum prevede art. 127 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 8/1996, să se dispună anularea Avizului de funcționare emis de ORDA, întrucât a fost emis fără ca statutul reclamantei să respecte art. 126 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 8/1996 și să se constate nulitatea absolută a regulilor și metodelor de calcul a remunerațiilor promovate prin decizii ORDA, dar necuprinse în statutul UPFR;

6. să se constate că Metodologiile negociate sau stabilite conform prevederilor alin. (1)-(9) art. 131² din Legea nr. 8/1996 nu sunt opozabile radiodifuzorilor care, la data declanșării procedurii de negociere a Metodologiilor, aveau încheiate contracte de licență neexclusivă cu organisme de gestiune colectivă în baza altor Metodologii;

7. să se constate ca „metoda remunerației minime” și metoda „criteriul ponderii graduale pe trei nivele a muzicii în programe”, folosite la pct. 6, respectiv teza I pct. 4 din Decizia ORDA nr. 216/2011 la calcularea remunerațiilor, încalcă art. 131¹ alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 8/1996, să se constate nulitatea absolută a celor două metode de mai sus, stabilite de reclamantă, și să se dispună obligarea reclamantei UPFR să nu folosească metode de calcul a remunerațiilor contrare art. 131¹ din Legea nr. 8/1996 atunci când solicită pârâtei SC T. SRL remunerații pentru radiodifuzarea fonogramelor;

8. să se constate că prevederile art. 131 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 8/1996 sunt contrare art. 106 din Tratatul de funcționare a Uniunii Europene și să se dispună obligarea reclamantei UPFR să nu folosească în relațiile cu pârâta SC T. SRL metodele de calcul a remunerațiilor rezultate în urma unor negocieri ilegale din punctul de vedere al legilor antitrust;

9. să se constate că reclamanta UPFR (CREDIDAM) nu deține dreptul real de a stabili metode de calcul a remunerațiilor, să se constate nulitatea absolută a Metodologiei propuse de reclamanta UPFR și CREDIDAM, să se constate nulitatea absolută a Deciziei ORDA nr. 200/2010 care a promovat metodologia propusă de UPFR și, pe cale de consecință, să se constate nulitatea absolută a actelor juridice subsecvente Deciziei ORDA nr. 200/2010, respectiv actele juridice care publică „metodologii privind remunerația datorată artiștilor interpreți sau executanți și producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora de către organisme de radiodifuziune” ce au avut ca punct de plecare decizia ORDA nr. 200/2010.

10. să se constate nulitatea absolută a acordurilor și a practicilor concertate dintre UPFR și CREDIDAM concretizate, pe de o parte, prin elaborarea în comun a unei metode de calcul a remunerațiilor contrară prevederilor legale, dar promovată prin Decizia ORDA nr. 200/2010, și, pe de altă parte, prin eliminarea ADPFR de la elaborarea și negocierea metodelor; aceste acorduri și practici concertate au ca obiect sau ca efect împiedicarea concurenței prin stabilirea de prețuri (remunerații) inechitabile și prin aplicarea, în raporturile cu partenerii comerciali, a unor condiții inegale pentru prestații echivalente, creând astfel radiodifuzorilor mici un dezavantaj concurențial.

11. să se constate, în sensul legilor antitrust, nulitatea absolută a metodei de calcul a remunerațiilor propusă de reclamanta UPFR împreună cu CREDIDAM, promovată spre

negociere prin Decizia ORDA nr. 200/2010, publicată definitiv prin Decizia ORDA nr. 216/2011, invocată de reclamanta UPFR în acțiunea principală;

12. să se constate ca metodologia propusă de UPFR și CREDIDAM, precum și variantele finale publicate de ORDA prin deciziile nr. 284/2010 și nr. 216/2011, conțin, contrar Legii nr. 8/1996, prevederi ce nu au nicio legătură cu stabilirea remunerațiilor și să se dispună eliminarea acestora din Metodologii.

13. să se dispună obligarea reclamantei UPFR : 1. să returneze sumele încasate în plus, începând cu 10 martie 2009, de la pârâta SC T. SRL și să emită facturi pentru sumele încasate începând cu 1 octombrie 2010 ; 2. să demonstreze că toate fonogramele publicate în scop comercial radiodifuzate în ultimii trei ani de pârâta SC T. SRL fac parte din repertoriul gestionat colectiv de reclamanta UPFR, întrucât remunerațiile reținute de reclamantă arata că toate fonogramele radiodifuzate de pârâta fac parte din repertoriile gestionate colectiv de UPFR.

14. să se constate, în temeiul art. 1247, art. 1248, art. 1250, art. 1253 și art. 1255 C.civ., nulitatea absolută parțială a metodologiilor publicate prin Deciziile ORDA nr. 284/2010 și nr. 216/2011 (întrucât Curtea Constituțională consideră Metodologiile contracte - cadru între părți, contract care este legea părților).

15. să se dispună intrarea în legalitate privind stabilirea remunerațiilor, prin aplicarea prevederilor art. 4 din Legea nr. 21/1996.

Prin întâmpinare, pârâta-reclamantă SC T. SRL a invocat excepția de necompetenței teritoriale a Tribunalului București, respinsă prin încheierea pronunțată la data de 22 mai 2012.

La termenul de judecată din data de 22 mai 2012, reclamanta-pârâta a invocat excepția inadmisibilității cererii reconvenționale.

Prin sentința civilă nr. 1189 din 05 iunie 2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, s-a admis excepția inadmisibilității cererii reconvenționale formulate de pârâta-reclamantă SC T. SRL, cu excepția pct. 13 -1.

A fost respinsă ca inadmisibilă cererea reconvențională formulată de pârâta-reclamantă SC T. SRL în contradictoriu cu reclamanta-pârâta UPFR și s-a dispus soluționarea acțiunii principale și a cererii reconvenționale, în cazul cererii reconvenționale, exclusiv în privința pct. 13 - 1, cu formarea unui nou dosar.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității cererii reconvenționale formulată de pârâta-reclamantă, instanța a reținut următoarele:

Obiectul cererii reconvenționale vizează dispozițiile Metodologiei privind remunerația datorată artiștilor interpreți sau executanți și producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor de comerț și a celor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora de către organismele de radiodifuziune, publicată prin Decizia ORDA nr. 216/2011, publicată în M.Of. nr. 270 din 05 iulie 2011. Această metodologie a format obiectul negocierilor între părți, fiind opozabilă pârâtei reclamante, potrivit prevederilor art. 131² alin. (1) și (2) din Legea nr. 8/1996.

Tribunalul a reținut că înțelegerea părților cu privire la Metodologiile negociate se consemnează într-un protocol care se depune la Oficiul Român pentru Drepturile de Autor, se publică în Monitorul Oficial pe cheltuiala organismelor de gestiune colectivă, prin decizie a directorului general al ORDA, cu consecința opozabilității metodologiilor astfel publicate față de toți utilizatorii din domeniul pentru care s-a negociat.

Pe de altă parte, prin dispozițiile actului normativ de referință este instituită obligativitatea unei proceduri speciale de atacare a Metodologiei, procedură ce implică parcurgerea unor etape alternative. Într-o primă etapă, sunt inițiate noi proceduri de negociere, conform art. 131³ alin. (1) din Legea nr. 8/1996, după trei ani de la data publicării metodologiei în forma definitivă în Monitorul Oficial, iar în etapa care urmează, cea

judiciară, se desfășoară arbitrajul reglementat de lege, conform art. 131² alin. (3) - (8) din aceeași lege. Hotărârea arbitrală se publică în Monitorul Oficial, fiind susceptibilă de apel, conform art. 131² alin. (9) din lege, cale de atac care este în competența Curții de Apel București. Hotărârea arbitrală este executorie de drept până la pronunțarea soluției cu privire la menținerea sau modificarea metodologiilor, iar soluția Curții de Apel București este definitivă și irevocabilă, publicându-se în Monitorul Oficial prin decizia directorului general al ORDA.

În aceste circumstanțe, tribunalul a apreciat că demersurile de desființare sau modificare a Metodologiei privind remunerația datorată artiștilor interpreți sau executanți și producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor de comerț și a celor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora de către organismele de radiodifuziune, publicată prin Decizia ORDA nr. 216/2011 s-au circumscris etapei judiciare, prin inițierea procedurii de arbitraj, precum și prin formularea căii de atac a apelului împotriva hotărârii arbitrale.

Urmare a deciziei nr. 153/A din 12 mai 2011, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, procedura legală de contestare a metodologiei a fost finalizată, neexistând posibilitatea reluării acesteia prin formularea unei cereri în fața instanței de drept comun în materia drepturilor de proprietate intelectuală.

Prin urmare, calea procedurală aleasă de către pârâta-reclamantă în scopul valorificării pretențiilor sale nu este deschisă, conducând la consecința respingerii cererii reconvenționale, cu excepția pct. 13-1, care are caracterul unei acțiuni în pretenții îndreptate împotriva reclamantei-pârâte.

Împotriva acestei sentințe a formulat apel reclamantă-pârâtă din cererea reconvențională SC T. SRL, criticând-o ca netemeinică și nelegală, astfel că, a solicitat admiterea apelului, schimbarea în tot a sentinței apelate și, pe cale de consecință, admiterea cererii reconvenționale și judecarea cererii reconvenționale odată cu cererea principală.

Apelanta a solicitat ca cererea reconvențională să fie admisă și să fie judecată de o instanță specializată în dreptul concurenței, deoarece anumite practici ale reclamantei UPFR (supuse judecării prin cererea reconvențională), care este simultan întreprindere și asociație de întreprinderi, în sensul normelor de concurență, față de întreprinderea pârâtă SC T. SRL restrâng, împiedică sau denaturează concurența între radiodifuzori prin folosirea în mod abuziv a poziției dominante deținute în fapt și în drept pe piața românească, impunând în acest mod pârâtei prețuri inechitabile și provocându-i majore dezavantaje concurențiale, prin aplicarea unor condiții inegale la prestații echivalente.

Apelanta a mai susținut prin motivele de apel că în sensul dreptului comercial și al concurenței, Curtea Constituțională în deciziile nr. 1061/2009 și nr. 553/2007 a stabilit că metodologiile ce conțin remunerațiile datorate de utilizatori au „natura unui contract-cadru între părți - legea părților”, respectiv că „dacă actul încheiat este faptă de comerț numai pentru una dintre părțile actului juridic, iar pentru cealaltă parte este act juridic civil, acesta va fi supus legilor comerciale, fără ca prin aceasta persoana pentru care actul nu este faptă de comerț să devină comerciant.”

În memoriul de apel, reclamanta pârâtă invocă multiple critici de nelegalitate și netemeinicie, susținute prin numeroase argumente, motivele de apel fiind completate la data de 22 ianuarie 2012, toate fiind analizate de instanța de apel prin decizia recurată.

Prin decizia civilă nr. 20/A din 06 februarie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, apelul pârâtei-reclamante a fost respins ca nefondat, pentru motivele ce urmează.

Astfel, în ceea ce privește calificarea litigiului dedus judecării, instanța de apel a reținut că apelanta reclamantă solicită în contradictoriu cu intimata pârâtă UPFR, anularea

dispozițiilor Metodologiei privind remunerația datorată artiștilor interpreți sau executanți și producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor de comerț și a celor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora de către organismele de radiodifuziune, publicată prin Decizia ORDA nr. 216/2011, publicată în M. Of. nr. 270 din 05 iulie 2011, și înlocuirea acestora cu alte dispoziții; având în vedere obiectul acțiunii, curtea de apel a apreciat că acesta conturează în plan procesual un raport juridic referitor la drepturile conexe celui de autor și, contrar susținerilor vădit nefondate ale apelantei, cauza dedusă judecării reprezintă un litigiu de proprietate intelectuală, ce atrage, potrivit prevederilor art. 151 din Legea nr. 8/1996 raportate la art. 2 pct. 1 lit. e) C.pr.civ, competența Tribunalului București și, subsecvent, ca instanță de control judiciar, pe cea a Curții de Apel București, Secția a IX-a.

Mai mult, raportul juridic dedus judecării fiind cel dintre utilizatorul fonogramelor publicate în scop comercial și organismul de gestiune colectivă a drepturilor producătorilor de fonograme, legat de executarea obligațiilor legale instituite de prevederile art. 130 alin. (1) lit. b), c) și e) din Legea nr. 8/1996 modificată în sarcina producătorilor de fonograme, este un raport de proprietate intelectuală și nu unul între profesioniști în sensul legii, UPFR nefiind, după, cum susține apelantul o „întreprindere” în sensul vreunei norme de concurență, ci un organism de gestiune colectivă a drepturilor conexe celui de autor. Totodată, în condițiile în care pentru niciuna dintre persoanele juridice ce au negociat Metodologia a cărei anulare se cere, convenția nu are un caracter comercial ci de dreptul proprietății intelectuale, curtea de apel a apreciat ca fiind lipsite de relevanță susținerile apelantei referitoare la natura comercială a cauzei, precum și cu privire la cele statuate prin deciziile Curții Constituționale nr. 1061/2009 și nr. 553/2007.

Asupra fondului apelului, instanța de apel a avut în vedere dispozițiile art. 130 alin. (1) lit. b), art. 131 art. 131¹, art. 131², art. 131³ și art. 131⁴ din Legea nr. 8/1996.

Prin aceste dispoziții legale cu caracter imperativ sunt stabilite condițiile în care este negociată Metodologia, determinarea și colectarea de la utilizatori a drepturilor de autor și a celor conexe, modul în care se constituie comisia de negociere, criteriile de negociere, modul de desfășurare a negocierii metodologiei, dar și, după cum a reținut și prima instanță, obligativitatea unei proceduri speciale de atacare a metodologiei ce implică parcurgerea unor etape alternative: posibilitatea contestării jurisdicționale a metodologiei în fața unei Comisii arbitrale, și posibilitatea ulterioară de a formula apel împotriva hotărârii arbitrale în fața Curții de Apel București, care va pronunța o hotărâre definitivă și irevocabilă, ce se publică în Monitorul Oficial prin decizia directorului general al ORDA.

Totodată, potrivit prevederilor art. 131³ alin.(1) din Legea nr. 8/1996, există posibilitatea modificării Metodologiei sau a negocierii unei noi metodologii după trei ani de la data publicării vechii metodologii în formă definitivă în Monitorul Oficial, iar în etapa care urmează, etapă judiciară, se desfășoară arbitrajul reglementat de lege.

În acest sens, instanța de apel a reținut că prin Decizia ORDA nr. 284 din 23 septembrie 2010, s-a publicat în M.Of. nr. 668 din 30 septembrie 2010, Hotărârea arbitrală din data de 22 septembrie 2010 pentru stabilirea formei finale a Metodologiei privind remunerația datorată artiștilor interpreți sau executanți și producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora de către organismele de radiodifuziune, iar prin Decizia ORDA nr. 216 din 24 iunie 2011, s-a publicat în M.Of. nr. 470 din 05 iulie 2011, decizia civilă nr.153/A din 12 mai 2011 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze de proprietate intelectuală, prin care s-a stabilit forma finală a Metodologiei.

Curtea de apel a constatat că pe calea unei acțiuni de drept comun, apelanta a invocat în fața primei instanțe mai multe motive de nulitate a formei finale a Metodologiei privind remunerația datorată artiștilor interpreți sau executanți și producătorilor de fonograme pentru

radiodifuzarea fonogramelor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora de către organisme de radiodifuziune, ca urmare a încălcării, la negocierea și stabilirea lor în urma cenzurii exercitate de către Comisia arbitrală și de către Curtea de Apel Secția a IX-a în faza apelului, a dispozițiilor Codului civil, ale unor prevederi ale Legii nr. 8/1996, ale Legii nr. 21/1996, republ., ale tratatelor ratificate de România și în special, a normelor de concurență prevăzute la art. 101, 102 și 106 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), dar și ale art. 15 alin. (1) și (4) din Tratatul OMPI.

Prima instanță, în raport de împrejurarea că Metodologia privind remunerația datorată artiștilor interpreți sau executanți și producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor de comerț și a celor publicate în scop comercial a fost contestată prin inițierea procedurii de arbitraj, și ulterior, hotărârea arbitrală a fost cenzurată în apelul soluționat prin decizia nr. 153/A din 12 mai 2011 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, a apreciat că procedura legală de contestare a fost finalizată, astfel că, la acest moment nu mai există posibilitatea reluării acesteia prin formularea unei cereri de drept comun în fața instanței specializate în litigii de proprietate intelectuală.

În ce privește natura juridică a Metodologiei, instanța de apel a apreciat că aceasta are dubla natură a unei convenții între părți dar și un caracter normativ, deoarece normează cuantumul drepturilor de autor sau a celor conexe datorate de utilizatori, iar ulterior cenzurării jurisdicționale a Comisiei de arbitraj și celei judiciare realizată de Curtea de Apel București, Secția a IX-a, și publicării, Metodologia ce face obiectul cererii de anulare, are și caracterul unui act jurisdicțional, pentru care legea, respectiv art.131² alin. (3) și urm. din Legea nr. 8/1996 prevede condițiile în care poate fi contestată; astfel, art.131² alin. (9) dispune că „soluția Curții de Apel București este definitivă și irevocabilă, ... și se publică în Monitorul Oficial al României.”

Or, o hotărâre definitivă și irevocabilă nu este susceptibilă a fi atacată prin vreo cale de atac.

Totodată, dat fiind caracterul normativ și jurisdicțional al Metodologiei a cărei anulare parțială s-a solicitat prin cererea reconvențională, după cum se reține și în decizia nr. 661/2005 a Curții Constituționale, aceasta nu poate fi atacată pe calea unei acțiuni de drept comun, după cum corect a apreciat și prima instanță.

În acest sens, curtea de apel a reținut că apelanta avea posibilitatea de a-și valorifica susținerile referitoare la încălcarea unor dispoziții legale (ale Codului civil, ale Legii nr. 8/1996, ale Legii nr. 21/1996, ale tratatelor ratificate de România și, în special, a normelor de concurență prevăzute la art. 101, 102 și 106 din TFUE, precum și ale art. 15 alin. 1 și 4 din Tratatul OMPI etc.) cu prilejul negocierii și stabilirii prin Metodologie a remunerației producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora de către organisme de radiodifuziune a normelor doar dacă era parte a negocierii, și solicita inițierea procedurii de arbitraj și/sau formula apel împotriva hotărârii arbitrale, iar nu prin formularea unei acțiuni de drept comun.

În consecință, a fost respins primul motiv de apel prin care s-a susținut că prima instanță ar fi îngreunat liberul acces la justiție al apelantei, deoarece instanța de apel a apreciat că dacă Metodologiile negociate de organisme de gestiune colectivă a drepturilor de autor cu utilizatorii pot fi contestate doar jurisdicțional, prin inițierea procedurii de arbitraj, iar hotărârea arbitrală poate fi cenzurată în justiție doar prin formularea căii de atac a apelului, nu constituie o încălcare din perspectiva prevederilor constituționale sau ale art. 6 din CEDO privind dreptul de acces la o instanță; astfel, respectarea exigențelor instituite de normele constituționale și convenționale nu presupune accesul, în toate cazurile, la toate structurile judecătorești și la toate căile de atac, și nici la toate mijloacele procedurale prin care se înfăptuiește actul de justiție, sens în care se face referire la jurisprudența Curții

Constituționale, dar și a instanței europene, în special cauza *Golder c. Regatului Unit*).

Au fost înlăturate ca nefondate și criticile apelantei privind pretinsa încălcare de prima instanță a prevederilor art. 148 alin. (2) din Constituția României, jurisprudența Curții Constituționale, art. 5 C.civ., ale art. 106 alin. (1) din TFUE, ale Regulamentului CE nr. 1/2003, a jurisprudenței CJUE referitoare la normele anticoncurențiale sau ale art. 135 alin. (2) din Constituție etc., prin aplicarea normei naționale și excluderea de la aplicare a normelor comunitare, având în vedere că tribunalul nu a statuat asupra fondului pretențiilor deduse judecării pe calea cererii reconvenționale, ci a pronunțat o soluție pe calea excepției de inadmisibilitate.

De asemenea, s-a reținut că nu au fost încălcate nici dispozițiile art. 129 alin. (4) C.proc.pen. (aplicabile în procesele penale, iar nu celor civile), nici cele ale art. 216 alin. (6) din C.civ. (deoarece prima instanță nu a reținut că pretențiile apelantei ar fi prescise) și nici cele ale art. 111 teza I C.pr.civ. (întrucât tribunalul nu a reținut inexistența interesului apelantei de a solicita constatarea dreptului său, ci inexistența căii procedurale de atacare a unei Metodologii stabilite printr-o hotărâre judecătorească irevocabilă).

S-a apreciat a fi nefondată și critica referitoare la îngrădirea de către prima instanță a liberului acces la justiție susținută prin aceea că Legea nr. 8/1996, prin art. 131 alin. (2) lit.(b), art. 131² alin. (l) - (9) și art. 131³ alin. (l) nu i-ar permite apelantei (radiodifuzor mic), accesul la procedurile de negociere și de contestare a Metodologiei și nici nu ar oferi o soluție.

Astfel, deși este real că normele menționate prevăd că metodologiile se negociază în cadrul unei comisii de negociere constituite din reprezentanți ai principalelor organisme de gestiune colectivă, care funcționează pentru câte o categorie de drepturi, pe de o parte și din câte un reprezentant al principalelor structuri asociative mandatate de utilizatori, numit dintre acestea, și câte un reprezentant al primilor 3 utilizatori majori, stabiliți pe baza cifrei de afaceri și a cotei de piață a acestora în domeniu, cu condiția ca acestea să fie declarate la ORDA pe propria răspundere, precum și al societăților publice de radiodifuziune și de televiziune, după caz, pe de altă parte, instanța de apel a apreciat că nu este mai puțin adevărat că apelanta avea posibilitatea de a participa la negociere, și ulterior la arbitraj și, consecutiv, la cenzurarea judiciară a metodologiei, constituind ori afiliindu-se la o asociație a utilizatorilor, în condițiile în care asocierea, cu respectarea legii, este liberă, ori chiar putea acorda un mandat unei asemenea structuri.

În ceea ce privește susținerile apelantei cum că prima instanță pentru a respecta art. 129 alin. (5) C.pr.civ. ar fi trebuit să asocieze unor clauze abuzive stipularea în Metodologie, în numele dreptului la o remunerație „unică și echitabilă”, recunoscut producătorilor de fonograme, și acestea au fost găsite ca vădit nefondate, norma invocată stabilește obligația pentru instanță de a stăruii prin toate mijloacele legale, pentru a preveni orice greșeală privind aflarea adevărului în cauză, pe baza stabilirii faptelor și prin aplicarea corectă a legii, prin îndrumări date părților de a-și completa/preciza acțiunea și prin ordonarea completării probelor, ceea ce nu este cazul în speță, întrucât cererea apelantei este inadmisibilă.

Nefondat s-a constatat și a fi și motivul de apel referitor la pretinsa încălcare prin decizia civilă nr. 153/A/2011 a Curții de Apel București a puterii lucrului judecat a deciziilor civile nr. 23/A/2007 și nr. 271/A/2007 ale aceleiași instanțe, deoarece pe de-o parte, decizia civilă nr. 153/A/2011, fiind irevocabilă, nu poate fi cenzurată printr-o acțiune de drept comun prin care se invocă acest pretins motiv de nelegalitate, iar pe de altă parte, nu se verifică încălcarea puterii de lucru judecat câtă vreme prin decizia civilă nr. 23/A/2007 s-a stabilit forma finală a Metodologiei anterior negociate celei de față în condițiile art. 131³ din Legea nr. 8/1996, iar prin decizia civilă nr. 271/A/2007 a aceleiași instanțe, s-a stabilit forma finală a Metodologiei având ca obiect utilizarea prin radiodifuzare a operelor muzicale de către organismele de televiziune, incluzând însă fonogramele de comerț, deci, având un alt obiect

de reglementare.

În ceea ce privește cererea apelantei de sesizare a CJUE și a Consiliului Concurenței, instanța de apel a constatat că apelanta a solicitat verificarea de către instanța de la Luxembourg a conformității legislației naționale, respectiv a prevederilor art. 130-131⁴ din Legea nr. 8/1996 cu prevederile art. 101, 102, 106 alin. (1) din TFUE, însă, potrivit dispozițiilor art. 267 din TFUE „Curtea de Justiție a Uniunii Europene este competentă să se pronunțe, cu titlu preliminar, cu privire la: (a) interpretarea tratatelor; (b) validitatea și interpretarea actelor adoptate de instituțiile, organele, oficiile sau agențiile Uniunii. (...)”

Or, prin apel, apelanta a atacat sentința tribunalului prin care cererea de anulare a Metodologiei a cărei formă finală a fost stabilită printr-o decizie judecătorească irevocabilă, s-a respins ca inadmisibilă, astfel că, în acest cadru procesual, instanța de control judiciar este abilitată să verifice doar dacă prima instanță a statuat corect asupra îndeplinirii condițiilor speciale de admisibilitate a acțiunii, neputându-se realiza o analiză pe fondul litigiului existent între părți.

În cauza *CILFIT*, CJUE a stabilit că „... art. 177 nu constituie o cale de recurs deschisă părților într-un litigiu pendinte în fața unui judecător național. Prin urmare nu este suficient ca o parte să susțină că litigiul pune o interpretare a dreptului comunitar pentru ca instanța respectivă să fie obligată să considere că este vorba de chestiunea ridicată în sensul art. 177...rezultă din raportul dintre alin. (2) și (3) din art. 177 că organele jurisdicționale de drept intern avute în vedere de alin. (3) beneficiază de aceeași putere de apreciere ca toate celelalte organe jurisdicționale de drept intern în ceea ce privește evaluarea necesității pronunțării unei decizii de interpretare de drept comunitar pentru a le permite pronunțarea deciziei lor. Prin aceasta, organele de jurisdicție respective nu sunt obligate să trimită o cerere de interpretare a dreptului comunitar ridicată în fața lor dacă respectiva chestiune nu este pertinentă, adică în cazul în care răspunsul la întrebarea respectivă, indiferent care ar fi el, nu ar putea avea nicio influență asupra soluționării litigiului”.

Curtea de apel a reținut că în cadrul aprecierii legalității statuării de către prima instanță a admisibilității cererii, nu poate fi analizat fondul cauzei, astfel că, instanța de control judiciar nu se pronunță asupra legalității și temeiniciei Metodologiei atacate; prin urmare, s-a apreciat că sesizarea Curții Justiție a Uniunii Europene nu se justifică, întrucât răspunsul la o eventuală întrebare preliminară cu privire la interpretarea/aplicarea normelor de drept comunitar invocate de către reclamantă, nu ar avea nicio influență asupra soluționării prezentei cauze.

Pe de altă parte, CJUE în cauza *Costa c. ENEL* a statuat: „Curtea nu poate, în temeiul acestei dispoziții, nici să aplice Tratatul la un caz particular, nici să decidă cu privire la validitatea unei prevederi de drept intern cu Tratatul, așa cum ar putea să o facă în baza art. 169.”

Față de considerentele expuse, instanța a apreciat că nu se impune sesizarea Curții Europene de Justiție.

De asemenea, instanța de apel a apreciat neîntemeiată și cererea aceleiași apelante de sesizare a Consiliului Concurenței în temeiul art. 29 lit. f) din Legea nr. 21/1996, în condițiile în care potrivit acestui text „Consiliul Concurenței va comunica punctul său de vedere asupra oricărui aspect în domeniul politicii concurențiale, la cererea....f) instanțelor judecătorești și parchetelor”; or, în cauză acest aspect nu are relevanță, deoarece obiectul apelului îl constituie măsura respingerii cererii ca inadmisibilă a cererii reconvenționale, iar nu aspecte de fond privind aplicarea politicilor de concurență.

În consecință, apelul pârâtei-reclamante a fost respins ca nefondat, în aplicarea dispozițiilor art. 296 C.pr.civ.

Împotriva acestei decizii, pârâta-reclamantă a promovat recurs, prevalându-se de dispozițiile art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

În preambulul memoriului de recurs, recurenta realizează o descriere a raporturilor dintre posturile de radio mici, posturile de radio mari, organismele de gestiune colectivă și regulile europene de concurență.

S-a arătat de către recurentă că prin formularea cererii reconvenționale, respinsă ca inadmisibilă, nu a pus în discuție și nu a contestat dreptul organismelor de gestiune colectivă la o remunerație unică și echitabilă, ci a contestat metoda de stabilire a remunerației, prin raportarea acesteia la regulile europene de concurență.

Pe de o parte, plecând de la considerentul că nu exista nicio dispoziție de drept pozitiv care limitează în mod expres aplicabilitatea dreptului concurenței în materia drepturilor de autor, ci dimpotrivă, potrivit considerentelor (1) și (17) din Directiva 2001/29/CE de armonizare a anumitor aspecte privind dreptul de autor și drepturile conexe „este necesară instituirea unui sistem care să asigure că, pe piața internă, concurența nu este denaturată și care să asigure atingerea de către societățile de gestiune colectivă a unui nivel ridicat de raționalizare și transparență privind respectarea regulilor de concurență” și, pe de altă parte, de la considerentul că legislația europeană și națională garantează numai un drept la o remunerație echitabilă și unică nu și metodele de calcul ale acesteia, recurenta învederează că prin cererea reconvențională a solicitat un control cadru al metodelor de calcul al remunerației prevăzute în Metodologiile invocate de intimată prin acțiunea principală, care să se realizeze din perspectiva respectării regulilor de concurență prevăzute la art.101 și 102 TFUE, așa cum au fost interpretate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) prin considerentele și dispozitivul hotărârii pronunțate în cauza C-52/07, precum și pentru asigurarea efectului deplin și direct al regulilor de concurență prin constatarea și sancționarea cu nulitatea absolută a metodelor de calcul al remunerației care contravin acestor reguli.

Ambele instanțe de fond au constatat a fi inadmisibilă cererea reconvențională prin care recurenta a solicitat protejarea drepturilor sale subiective create de regulile europene de concurență considerând că „procedura legală de contestare a Metodologiei a fost finalizată”, întrucât „demersurile de desființare sau modificare a metodologiilor s-au circumscris etapei judiciare” prevăzută de art. 131² din Legea nr. 8/1996, „neexistând posibilitatea reluării acesteia prin formularea unei cereri în fața instanței de drept comun.”

Pe de altă parte, instanța de apel, considerând că „UPFR nu este o întreprindere în sensul vreunei norme de concurență”, a reținut că „apelanta avea posibilitatea de a-și valorifica susținerile referitoare la încălcarea normelor de concurență prevăzute la art.101 și 102 TFUE, doar dacă era parte a negocierii și nu prin formularea unei acțiuni de drept comun.”

Recurenta a învederat că pentru a demonstra că regulile de concurență sunt opozabile intimatei reclamante, în temeiul art. 305 C.proc.civ. a solicitat instanței de recurs administrarea ca probă a adresei din 15 aprilie 2013 emise de Consiliul Concurenței, prin care i se comunică faptul că UPFR este atât „întreprindere” cât și „asociație de întreprinderi” în sensul dreptului concurenței.

În consecință, dacă din „eroare” în metodologiile finale se introduc metode de calcul ale remunerației care încălcă regulile de concurență prevăzute la art. 101 și art. 102 TFUE precum și dispozițiile imperative prevăzute la art. 131¹ alin. (2) din Legea nr. 8/1996, instanța de apel prin considerentele deciziei recurate a statuat că în fața instanțelor naționale de drept comun nu se poate invoca dreptul comunitar și, în consecință, nici nu se poate realiza în mod permanent efectul deplin și direct al regulilor europene în materie de concurență din cauza „finalizării procedurii” prevăzute la art. 131³ alin. (9) din Legea nr. 8/1996.

Din perspectiva motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ., recurenta a susținut că decizia instanței de apel a fost dată cu aplicarea greșită a dispozițiilor legale incidente și a jurisprudenței CJUE care consacră principiul integrării și al primordialității dreptului comunitar asupra dreptului intern.

Recurenta a arătat că potrivit art. 288 TFUE și astfel cum rezultă și din hotărârea CJUE pronunțată în cauza *Costa* din 1964 „ordinea juridică europeană este integrată în sistemele juridice ale statelor membre de la intrarea în vigoare a tratatelor și se impune jurisdicțiilor acestora”, iar potrivit art. 197 alin. (3) TFUE „statele membre au obligația de a pune în aplicare dreptul Uniunii Europene”, aspecte ce definesc raportul dintre ordinea juridică europeană, comunitară și cea a statelor membre ale Uniunii.

Or, consecința aplicării principiilor anterior enunțate este reprezentată de aplicabilitatea directă a dreptului comunitar și posibilitatea invocării în fața instanțelor naționale a normelor dreptului comunitar de către subiectele de drept din statele membre, atare invocare atrăgând „efectul direct al normelor comunitare”.

Din acest punct de vedere, efectul direct al normelor comunitare în materie de concurență constă în aceea că normele regulamentelor și tratatelor comunitare creează întreprinderilor din statele membre drepturi și obligații ce pot fi invocate în mod necondiționat atât în litigiile cu autoritățile naționale (efect direct vertical), cât și în litigiile cu alte întreprinderi (efect direct orizontal), iar judecătorul național, pentru a asigura o protecție judiciară efectivă și completă a drepturilor acestora, este obligat să aplice cu prioritate regulile de concurență, declarând, dacă este cazul, inaplicabile măsurile naționale care împiedică realizarea efectului deplin și direct al acestor reguli.

Recurenta consideră că decizia atacată prin care s-a confirmat soluția asupra excepției inadmisibilității cererii reconvenționale având ca obiect solicitarea pârâtei-reclamante de protejare a drepturilor sale create prin regulile de concurență prevăzute la art. 101 și art. 102 TFUE, precum și asigurarea realizării efectului deplin și direct al regulilor de concurență, prin constatarea și sancționarea cu nulitatea absolută a clauzelor din Metodologie care contravin acestor reguli (în speță, clauzele care impun remunerația minimă), a fost dată cu încălcarea dispozițiilor legale care consfințesc principiul primordialității dreptului comunitar asupra dreptului intern, neținându-se cont de efectul direct al normelor europene de concurență, precum și de jurisprudența consacrată a CJUE.

În acest sens, recurenta a invocat dispozițiile art. 6 din Regulamentul (CE) nr.1/2003 privind punerea în aplicare a normelor de concurență potrivit cărora „Instanțele naționale sunt competente să aplice articolele 101 și 102 TFUE”; considerentul (7) din preambulul Regulamentului CE nr. 1/2003 „Instanțele naționale au un rol esențial în aplicarea normelor comunitare de concurență, iar atunci când se soluționează litigii între persoane de drept privat, acestea protejează drepturile subiective prevăzute în dreptul comunitar”; pct. (17) din declarațiile la actul final al Conferinței Lisabona de adoptare a TFUE: „în conformitate cu jurisprudența constantă a CJUE, tratatele și legislația adoptată de Uniune pe baza tratatelor, au prioritate în raport cu dreptul statelor membre, în condițiile prevăzute de jurisprudența menționată anterior”; dispozitivul hotărârii pronunțate de CJCE în cauza *Simmenthal* C-106/77, care statuează că: „Instanța națională care trebuie să aplice, în cadrul competențelor sale, dispozițiile de drept comunitar are obligația de a asigura efectul deplin al acestor norme, înlăturând, dacă este necesar, din oficiu aplicarea oricărei dispoziții contrare a legislației naționale, chiar ulterioare, fără a fi necesar să solicite sau să aștepte înlăturarea prealabilă a acesteia pe cale legislativă sau prin orice alt procedeu constituțional”; considerentul (43) din hotărârea pronunțată de CJUE în cauza *C-50/96*: „Interpretarea unei norme de drept comunitar făcută de Curte în exercitarea competenței pe care i-o conferă art. 267 TFUE lămurește și precizează, dacă este nevoie, semnificația și domeniul de aplicare ale acestei norme, astfel cum trebuie sau ar fi trebuit să fie înțeleasă și aplicată de la intrarea sa în vigoare. Consecința unei hotărâri preliminare este ca efectele sale se aplică, în principiu, de la data intrării în vigoare a normei interpretate.”

De asemenea, recurenta a invocat și dispozițiile art. 5 NCC și art. 4 NCPC, care prevăd: „Normele dreptului Uniunii Europene se aplică în mod prioritar, indiferent de

calitatea sau statutul părților” și, în plus, se citează și prevederile art. 148 alin. (2) și (4) din Constituția României.

S-a arătat că prin cererea reconvențională și, ulterior, prin motivele de apel, a demonstrat ca remunerația minimă obligatorie, prevăzută în Metodologiile publicate în baza deciziilor Directorului general al ORDA nr. 284/2011 și nr. 216/2011 încalcă regulile de concurență prevăzute de art. 101 și 102 TFUE, astfel cum au fost interpretate de CJUE prin dispozitivul hotărârii pronunțate în cauza C-52/07, deoarece aceasta nu corespunde unei cote-părți din veniturile realizate, proporțională cu cantitatea de fonograme efectiv radiodifuzate, provocându-se astfel grave dezavantaje concurențiale recurentei, în raport cu radiodifuzorii majori care funcționează în Brăila.

Printr-o a doua critică întemeiată de recurentă pe aceeași ipoteză de nelegalitate - art. 304 pct. 9 C.proc.civ. - s-a susținut că instanța de apel a pronunțat o decizie cu încălcarea dispozițiilor art. 106 alin. (1) TFUE coroborate cu dispozițiile art. 101 și 102 TFUE și dispozitivul hotărârii CJUE din cauza C-52/07.

Prin respingerea cererii reconvenționale având ca obiect protejarea drepturilor subiective ale recurentei create de regulile de concurență prevăzute la art. 101 și 102 TFUE și asigurarea realizării efectului deplin al regulilor europene de concurență prin constatarea și sancționarea cu nulitatea absolută a metodei „remunerației minime”, prevăzută în Metodologii, care contravine acestor reguli, se menține în vigoare o Metodologie care conține clauze anticoncurențiale, încălcându-se astfel dispozițiile art. 106 alin. (1) TFUE coroborate cu dispozițiile art. 101 și 102 TFUE și cu dispozitivul hotărârii CJUE pronunțată în cauza C-52/07.

Recurenta invocă și reproduce și dispozițiile art. 106 din TFUE, iar printr-o anexă la motivele de recurs enumeră „drepturile speciale și exclusive” acordate de statul roman organismelor de gestiune colectivă și unui grup de 3 radiodifuzori majori, care constituie, potrivit art. 131 alin. (2) din Legea nr. 8/1996, comisia de negociere a cuantumului remunerației.

Prin memoriul de recurs, recurenta a formulat, din nou, în temeiul art. 267 alin. (3) din TFUE, cerere de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene cu întrebări preliminare, solicitând, totodată, suspendarea soluționării cauzei în temeiul art. 244 pct. 1 C.proc.civ. până la pronunțarea Curții asupra întrebărilor prealabile.

Întrebările preliminare cu privire la care recurentul solicită a fi adresate CJUE sunt următoarele:

a) Dispozițiile TFUE și ale Regulamentului CE nr. 1/2003 (care sunt direct aplicabile statelor membre ale Uniunii Europene), precum și considerentele/dispozitivul hotărârii pronunțate de CJCE în cauza *Simmenthal* C-106/77 trebuie interpretate în sensul ca instanța națională dintr-un stat membru, investită să soluționeze litigii între persoane juridice de drept privat, pentru a asigura efectul deplin și direct al regulilor de concurență prevăzute la articolele 101, 102 și 106 alin. (1) TFUE are obligația, indiferent de practica judiciară națională sau de dispozițiile legislației naționale, de a declara admisibilă și de a soluționa cu prioritate orice cerere formulată de una dintre părțile aflate în litigiu prin care se invocă încălcarea regulilor europene de concurență de către cealaltă parte sau de către o autoritate publică și se solicită protejarea drepturilor subiective create de aceste reguli în favoarea întreprinderii care invocă încălcarea?

b) Art. 106 alin. (1) TFUE, prin raportare la considerentele/dispozitivul hotărârii pronunțate de CJUE în cauza C-52/07 și la articolele 101 și 102 TFUE, în ceea ce privește organismele de gestiune colectivă care dețin o poziție dominantă pe o parte semnificativă a pieței comune și cărora statele membre le acordă drepturi speciale sau exclusive, trebuie interpretat în sensul că interzice instanțelor naționale din statele membre, indiferent de practica judiciară națională sau de dispozițiile legislației naționale, să adopte și/sau să

mențină, prin hotărâri definitive și irevocabile, un sistem de redevențe potrivit căruia cuantumul redevențelor solicitate pentru radiodifuzarea operelor muzicale/fonogramelor nu corespunde unei cote-părți din veniturile realizate de fiecare radiodifuzor, proporțională cu cantitatea de opere muzicale/fonograme protejate prin dreptul de autor/drepturi conexe, efectiv radiodifuzate de aceștia în total timp emisie?

Recurenta a mai arătat că dacă răspunsul CJUE la prima întrebare preliminară va fi afirmativ, solicită instanței de recurs ca în temeiul art. 312 C.proc.civ., să dispună casarea deciziei recurate și a sentinței, iar pe fond, admiterea cererii reconvenționale și judecarea acesteia de către o instanță specializată în dreptul european al concurenței.

În cazul în care răspunsul Curții la a doua întrebare preliminară va fi afirmativ, recurenta a solicitat Înaltei Curți ca în temeiul art. 49 din Legea concurenței nr. 21/1996 și art. 1 din Regulamentul CE nr. 1/2003, în rejudecare, să constate nulitatea absolută a clauzelor conținute în Metodologia adoptată prin decizia civilă nr. 153/A a Curții de Apel București și publicată în M.Of., în baza Deciziei Directorului general al ORDA nr. 216/2011, prin care radiodifuzorii cu o cifră mică de afaceri sunt obligați să plătească organismelor de gestiune o redevență (remunerație) minimă care contravine regulilor de concurență prevăzute la art. 101 și art. 102 TFUE, pentru motivul că nu corespunde unei cote-părți din veniturile realizate de fiecare radiodifuzor, proporțională cu cantitatea de fonograme protejate efectiv radiodifuzate în total timp emisie.

Recursul formulat este nefondat, potrivit celor ce succed.

Astfel cum rezultă din expozeul prezentei decizii, cererea reconvențională formulată de reclamanta pârâtă SC T. SR (în limitele disjungerii) a fost respinsă ca inadmisibilă de prima instanță, soluția fiind confirmată de instanța de apel.

Ambele instanțe de fond au analizat cererea reconvențională în raport cu finalitatea urmărită de recurentă prin formularea acesteia, anume anularea unor dispoziții din Metodologia privind remunerația datorată artiștilor interpreți sau executanți și producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor de comerț și a celor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora de către organismele de radiodifuziune, publicată prin Decizia ORDA nr. 216/2011 în M. Of. nr. 270 din 05 iulie 2011, Partea I și, consecutiv, înlocuirea acestora cu alte dispoziții care să reflecte, în esență, stabilirea unui nivel al remunerațiilor unice echitabile datorate de radiodifuzori prin metode de calcul care să respecte regulile europene de concurență și să nu creeze un dezavantaj concurențial radiodifuzorilor mici și mijlocii, între care se înscrie și recurenta.

Având în vedere că această Metodologie este elaborată potrivit unei proceduri legale prevăzute de Legea nr. 8/1996, instanțele au constatat că anularea unor dispoziții din Metodologie pe calea unei acțiuni de drept comun excede condițiilor prevăzute de lege în care aceasta poate fi contestată.

Deși prin criticile dezvoltate de către recurentă din perspectiva motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., aceasta dezvoltă o serie de argumente cu un mare grad de generalitate, Înalta Curte va extrage dintre acestea doar pe cele relevante în raport de obiectul recursului - legalitatea deciziei prin care s-a confirmat soluția inadmisibilității cererii reconvenționale.

Se constată că în mod legal instanța de apel a calificat Metodologia atacată ca având o natură juridică duală: convenție între părți și caracter normativ (în etapa administrativă), calificare ce corespunde celei realizate și de instanța de contencios constituțional, întrucât atare negociere (debutul etapei administrative) nu se poate derula decât în limitele legii, între părțile prestabilite prin prevederile legii dreptului de autor și a drepturilor conexe, având un obiect predefinit, un anumit calendar al adoptării metodologiei, dar și anumite criterii în care atare negociere trebuie a se derula etc.; de asemenea, în cazul în care înțelegerea nu este finalizată prin încheierea protocolului ce ar trebui depus la ORDA spre publicare în

Monitorul Oficial, tot prin dispozițiile legii se prevede remediul acestei situații, anume – inițierea arbitrajului ce va fi organizat de către ORDA, astfel cum dispune art. 131² alin. (3) din Legea nr. 8/1996; prin hotărârea arbitrală se adoptă forma definitivă a metodologiilor care va fi publicată în Monitorul Oficial prin decizie a directorului general, iar metodologiile astfel publicate sunt opozabile tuturor utilizatorilor din domeniul pentru care s-a negociat; odată cu această publicare s-a încheiat etapa administrativă în procedura de adoptare a acestor metodologii.

Etapă administrativă este obligatorie și premergătoare celei judiciare sau jurisdicționale, iar nu alternativă acesteia (cum au reținut instanțele de fond), etapa jurisdicțională fiind ulterioară și facultativă, întrucât derularea ei depinde de exercitarea sau nu a dreptului de apel prevăzut de art. 131² alin. (9) din Legea nr. 8/1996 prevăzut doar în favoarea părților hotărârii arbitrale.

Pe de altă parte, părțile hotărârii arbitrale sunt părțile care participă ab initio la negocierea metodologiilor, acestea fiind prestabilite de lege, astfel cum s-a menționat deja.

În aceste sens, art. 131 alin. (2) lit. a) și lit. b) prevăd: Comisia de negociere este constituită din câte un reprezentant al principalelor organisme de gestiune colectivă, care funcționează pentru câte o categorie de drepturi (în speță, UPFR fiind organism de gestiune colectivă a drepturilor conexe dreptului de autor - drepturile producătorilor de fonograme), iar pe de altă parte, câte un reprezentant al principalelor structuri asociative mandatate de utilizatori, numit de către acestea, și câte un reprezentant al primilor 3 utilizatori majori, stabiliți pe baza cifrei de afaceri și a cotei de piață a acestora în domeniu, cu condiția ca acestea să fie declarate la ORDA pe propria răspundere, precum și al societăților publice de radiodifuziune și de televiziune, după caz.

Așa cum recurenta pretinde, aceasta este un radiodifuzor mic, ceea ce înseamnă că posibilitatea sa de a-și promova interesele și a-și exprima poziția în derularea negocierilor ce urmăresc finalitatea adoptării metodologiei în acest domeniu (remunerația echitabilă datorată de utilizatori producătorilor de fonograme pentru radiodifuzarea fonogramelor publicate în scop comercial ori a reproducerilor acestora) este subordonată de lege exercitării dreptului său de asociere ori de mandatare a unei structuri asociative în domeniul său de activitate (utilizator de fonograme) care să îi susțină punctul de vedere în cadrul procedurilor de adoptare a metodologiei care, după publicare [fie în condițiile art. 131² alin. (8), fie ale art. 131² alin. (9) din Legea nr. 8/1996], îi va fi opozabilă chiar dacă nu a participat nici direct, nici indirect la elaborarea ei.

Este motivul pentru care Înalta Curte, în ședință publică, a interpelat reprezentantul legal al recurente în sensul precizării eventualei sale apartenențe la o structură asociativă în domeniul său de activitate, acesta precizând că a participat recent la constituirea unei asemenea asociații, în anul 2012 sau 2013, în vederea implicării sale în procedura de adoptare a următoarelor metodologii, având în vedere valabilitatea de 3 ani a metodologiei actuale, atacate în cauza de față, termen ce curge de la data publicării ei în formă definitivă în Monitorul Oficial, astfel cum prevede art. 131³ alin. (1) din Legea nr. 8/1996.

O atare modalitate de exercitare a unui drept (prin reprezentare) reprezintă o opțiune legislativă care are o evidentă rațiune în simplificarea procedurii de adoptare a metodologiilor aplicabile, părțile implicate nepromovându-și drepturi individuale, ci drepturi ale categoriei din care fac parte (pe de o parte, titulari de drepturi conexe – producători de fonograme, în acest caz, și utilizatorii acestor fonograme, pe de altă parte), astfel că pozițiile individuale pot fi exprimate numai mediat și doar dacă acestea sunt însoțite de structurile asociative participante în mod direct la negociere.

Fiind identificată modalitatea de exercitare a drepturilor recurente pentru a-și exprima poziția privind obiectul metodologiilor (cuantumul remunerației unice echitabile datorate în calitate de utilizator de fonograme și modalitatea de stabilire a acestor

remunerații), aceasta echivalează cu indicarea unei căi concrete și efective pentru recurentă de a participa la cenzurarea ori combaterea poziției părții adverse - producătorii de fonograme, reprezentați, la rândul lor, în procesul de negociere, prin organismele de gestiune colectivă a drepturilor lor - art. 131 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 8/1996, exigență necesară din perspectiva dreptului de acces la o instanță decurgând din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în aplicarea dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Convenție; or, această cale concretă la îndemâna recurente, exclude posibilitatea de a se recurge la o cerere în justiție pe calea dreptului comun, un atare demers fiind inadmisibil, cum legal au stabilit instanțele de fond, întrucât eludează dispozițiile legii speciale prin care relațiile sociale în această materie sunt organizate și disciplinate (scopul oricărei norme juridice), în modalitatea descrisă; așadar, dreptul de acces la instanță, în acest caz, nu este unul direct și individual, ci mediat, prin intermediul structurilor asociative în domeniul de activitate al recurente.

Principalele susțineri ale recurente, întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.pr.civ., vizează nu contestarea dreptului organismelor de gestiune colectivă la o remunerație unică și echitabilă, ci contestarea metodei de stabilire a remunerației, prin raportarea acesteia la regulile europene de concurență, pretinzându-se că prin soluția adoptată, instanțele împiedică asigurarea efectului deplin și direct al regulilor de concurență și încalcă principiul integrării și al primordialității dreptului comunitar asupra dreptului intern.

Primordial, recurenta reclamantă-pârâtă se raportează la necesitatea respectării și în această materie a dispozițiilor art. 101 și 102 din Tratatul de Funcționare a Uniunii Europene, în condițiile în care art. 197 alin. (3) din TFUE prevede că „statele membre au obligația de a pune în aplicare dreptul Uniunii Europene”, aspecte ce definesc raportul dintre ordinea juridică europeană, comunitară și cea a statelor membre ale Uniunii; atare dispoziție privește, în realitate, aplicabilitatea directă a dreptului comunitar și posibilitatea invocării în fața instanțelor naționale a normelor dreptului comunitar de către subiectele de drept din statele membre, ceea ce, generic, vizează „efectul direct al normelor comunitare”.

Înalta Curte constată că prin soluția adoptată instanțele de fond nu au negat principiul primordialității dreptului comunitar, sancțiunea inadmisibilității cererii reconvenționale nefiind compatibilă cu statuarea vreunei concluzii privind eventualitatea incidenței în cauză a unor dispoziții din dreptul Uniunii, cu referire specială la dispozițiile art. 101 și art. 102 din TFUE (căroră, prin ipoteză, instanța nu le-ar fi acordat prevalență), întrucât această dezlegare ar fi presupus o analiză pe fondul dreptului raportului dedus judecății, ceea ce în speță nu s-a realizat în considerarea dispozițiilor art. 137 alin. (1) C.pr.civ. (admiterea unei excepții face de prisos cercetarea în fond a pricinii).

Dimpotrivă, prin reținerea inadmisibilității cererii reconvenționale curtea de apel a statuat că nu aceasta este calea procedurală permisă de lege pentru atingerea finalității urmărite de pârâta-reclamantă.

În plus, față de cele indicate de instanța de apel, confirmate potrivit considerentelor precedente, Înalta Curte constată că pe lângă modalitatea promovării propriilor susțineri ale recurente prin intermediul structurilor asociative din domeniu, la care s-ar fi putut afilia sau pe care le-ar fi putut mandata în procedura negocierii (din perspectiva Legii nr. 8/1996), recurenta are la îndemână, pentru promovarea și protejarea drepturilor și intereselor sale legate de respectarea dispozițiilor art. 101 și art. 102 din TFUE, procedura prevăzută și reglementată de Legea nr. 21/1996 a concurenței și pe care o poate iniția în mod nemijlocit.

Astfel, se constată că potrivit art. 3 alin. (1) și (2) din Legea nr. 21/1996:

„(1) Punerea în aplicare a prezentei legi este încredințată Consiliului Concurenței ca autoritate națională în domeniul concurenței. Consiliul Concurenței este autoritate administrativă autonomă, investită în acest scop, în condițiile, modalitățile și limitele stabilite prin dispozițiile prezentei legi.

(2) Consiliul Concurenței aplică dispozițiile art. 101 și 102 din Tratatul privind

funcționarea Uniunii Europene, potrivit prevederilor Regulamentului (CE) nr. 1/2003 al Consiliului din 16 decembrie 2002 privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele 81 și 82 din tratat, cu modificările și completările ulterioare, denumit în continuare Regulamentul Consiliului (CE) nr. 1/2003, în cazurile în care actele sau faptele întreprinderilor sau asociațiilor de întreprinderi pot afecta comerțul dintre statele membre ale Uniunii.”

Dacă situației deduse judecății îi sunt incidente sau nu dispozițiile art. 101 și 102 din TFUE, doar Consiliului Concurenței, ca autoritate națională administrativă autonomă în domeniul concurenței îi revine această competență, în timp ce controlul jurisdicțional cu privire la actele Consiliului Concurenței, se exercită în condițiile prescrise de Legea nr. 21/1996, anume de secția de contencios administrativ a Curții de Apel București, astfel cum dispune art. 47 alin. (1) din același act normativ.

Astfel cum deja s-a precizat, recurenta are posibilitatea de a iniția direct o procedură în fața Consiliului Concurenței, prin formularea unei plângeri în condițiile art. 34 lit. b) rap. fie la art. 5 alin. (1) lit. d), fie la art. 6 alin. (1) lit. c) din legea concurenței prin care să reclame ceea ce a susținut în cauza de față, anume: 1. că metodologia prin care s-a stabilit remunerația unică echitabilă datorată de utilizatorii de fonograme se circumscrie unei înțelegeri și practici concertate prin care se produce efectul împiedicării, restrângerii sau denaturării concurenței pe piața românească sau pe o parte a acesteia, întrucât prin cuantumul acestor remunerații s-ar fi stabilit prin practici concertate condiții inegale la prestații echivalente, provocându-se micilor radiodifuzori (precum recurenta) un dezavantaj concurențial [art. 5 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 21/1996]; 2. fie abuzul de poziție dominantă în forma pretinsă de recurentă [conform art. 6 alin. (1) lit. c) din același act normativ].

O dată în plus, față de soluțiile pe care le poate adopta Consiliul Concurenței, în cazul unei investigații declanșate potrivit prevederilor art. 34, soluții enumerate de art. 45 alin. (1) lit. a) - e) din Legea nr. 21/1996, reiese cu evidență că aceste sunt proprii finalității urmărite de recurenta cauzei (în măsura în care susținerile sale vor fi găsite întemeiate de către autoritatea competentă - Consiliul Concurenței), iar nu calea dreptului comun pentru care a optat în cauza de față.

Concluzia anterioară își găsește susținere și în cele comunicate de către Consiliul Concurenței Asociației Radiodifuzorilor Mici și Micilor Comunicatori de Fonograme în cuprinsul adresei din 15.04.2013.

Astfel, prin această adresă, Consiliul Concurenței a opinat că din perspectiva legislației în domeniul concurenței, UPFR poate fi considerată atât întreprindere cât și asociație de întreprinderi, noțiune cu un înțeles autonom în domeniul dreptului concurenței, contrar celor reținute și calificate de instanța de apel, cum corect susține recurenta; atare constatare însă nu infirmă legalitatea soluției recurate și nu are nicio înrâurire asupra procedurii pe care recurenta o poate iniția (sau continua) sub imperiul Legii nr. 21/1996.

Față de cele anterior arătate, Înalta Curte constată că instanța de apel în mod legal a apreciat că în cauză nu se impune sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene în temeiul art. 267 din TFUE cu o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, întrucât, față de soluția pronunțată în cauză pe calea excepției inadmisibilității și confirmarea ei în apel, în cauză nu se pune problema interpretării vreunei dispoziții din dreptul Uniunii.

Argumentele curții de apel sunt pe deplin valabile și în această etapă procesuală, astfel încât nu mai este necesară reiterarea lor, Înalta Curte apreciind deja în sensul legalității deciziei recurate, dat fiind că cererea dedusă judecății nu permite instanțelor o evaluare pe fond a pretențiilor recurantei în acest cadru procesual, pentru considerentele expuse.

În consecință, Înalta Curte, în aplicarea dispozițiilor art. 312 alin. (1) C.pr.civ., a respins ca nefondat recursul pârâtei-reclamante.

57. Gestiune colectivă a drepturilor patrimoniale de autor. Calitate procesuală activă asigurată de mandatul de gestiune colectivă. Înțelesul sintagmei "mandat special" din cuprinsul art. 123³ din Legea nr. 8/1996.

Legea nr. 8/1996, art. 123, art. 123¹ - 123³, art. 139, art. 139¹

În privința cerinței unui mandat special de reprezentare în instanță prin organismele de gestiune colectivă, nu există nicio distincție între cazurile reglementate de dispozițiile art. 123¹ și art. 123² și art. 123³ din Legea nr. 8/1996. În toate aceste cazuri, nu este necesar un asemenea mandat, deoarece în cazul gestiunii colective, mandatul dat organismului de gestiune colectivă vizează însuși exercițiul drepturilor patrimoniale, ce implică exercițiul dreptului la acțiune în instanță pentru acele acte de gestiune vizate de mandat și asigură organismului de gestiune colectivă chiar calitatea procesuală activă.

Diferența esențială, însă, dintre gestiunea colectivă prevăzută de art. 123³ și cea la care se referă art. 123¹ și art. 123² rezidă în faptul că, spre deosebire de primul caz menționat, unde legiuitorul a introdus cerința unui mandat special, în cazurile gestiunii colective facultative și chiar a celei obligatorii, este suficient un mandat general, dat pentru administrarea oricăror drepturi privind repertoriul propriu.

Astfel, „mandatul special” la care se face trimitere în cuprinsul art. 123³ nu se referă la reprezentarea în instanță și nici nu poate fi confundat cu ”procura specială” menționată în alin. (1) al art. 139¹ din lege, întrucât această din urmă normă vizează gestiunea individuală, atunci când titularul însuși este cel care exercită drepturile patrimoniale și se completează cu prevederile art. 67 și art. 68 C.proc.civ. în ceea ce privește exercițiul dreptului la acțiune ori reprezentarea pe parcursul judecății, în timp ce art. 123³ este o normă de drept substanțial care se completează cu dispozițiile Codului civil, referindu-se la actele de gestiune pe care le poate efectua organismul de gestiune colectivă.

Prin urmare, mandatul special trebuie să indice expres actele de gestiune, drepturile patrimoniale în legătură cu care acestea pot fi efectuate, precum și operele sau prestațiile artistice asupra cărora se exercită acele drepturi. Din această perspectivă, existența și întinderea mandatului de gestiune sunt relevante pentru determinarea calității procesuale active în persoana organismului de gestiune colectivă.

Secția I civilă, decizia nr. 2977 din 31 octombrie 2014

Prin cererea formulată la data de 07 mai 2011 și înregistrată pe rolul Tribunalului București, reclamanta COPYRO - Societate de Gestiune Colectivă a Drepturilor de Autor a solicitat, în contradictoriu cu pârâtele S.C. TVR M. S.R.L., S.C. E.I. S.R.L. și S.R.Tv., următoarele:

1. obligarea pârâtelor la plata sumei de 1000 lei/operă editată/1000 exemplare aferentă dreptului de reproducere și difuzare pe suport DVD și VHS a operelor aparținând autorilor reprezentați: D.M., O.S., G.P., B.C., A.F., I.B., R.B., A.D., O.D., M.C., A.A., R.S., P.B.C., D.D. și M.M., pentru lucrările: „Momente de Aur D.R.” ediție de colecție difuzată împreună cu J.N. din 18.05.2009 într-un tiraj declarat de SC TVR M. SRL de 90.000 exemplare; „Momente de Aur D.R.” produs și distribuit de S.C. TVR M. S.R.L. împreună cu S.R.Tv. într-un tiraj declarat de 1000 exemplare; „DVD cu Ș.B. senior” produs și distribuit de S.C. TVR M. S.R.L. împreună cu S.R.Tv., ce conțin operele „Glumă ca la Tănase”, „Etienne le blond”, „Cartoanele”, „Cântecul cu Balta”, „Liftul” și „Vă rog să ne acordați”, cu un tiraj nedeclarat; „Momente de Aur T.C.” produs și distribuit de S.C. T.V.R. M. S.R.L. împreună

cu J.N. și S.R.Tv., fără să se încheie contractul de editare în forma și condițiile prevăzute de art. 43 raportat la art. 51 din Legea nr. 8/1996 cu reclamanta, în calitate de reprezentată legală a autorilor operelor scrise reproduse pe suport DVD și VHS.

2. comunicarea tirajelor reale editate și difuzate pentru toate DVD-urile și VHS-urile de către SC TVR M. SRL împreună cu S.R.Tv. și J.N. pentru operele autorilor legal reprezentați de reclamanta reclamantă ce sunt incluse în „Momente de Aur - D.R. ediție de colecție”, „Momente de Aur D.R.” și „DVD cu Ș.B. senior”;

3. obligarea părților la plata dobânzii legale, la zi, conform O.G. nr.9/2000 cu modificările și completările ulterioare;

4. plata triplului remunerațiilor legal datorate conform art. 139 din Legea nr.8/1996 cu modificările și completările ulterioare (3 x 1000 lei/operă editată/1000 exemplare).

În cursul judecății, au fost formulate mai multe cereri de chemare în garanție, respectiv de către pârâta S.R.Tv. împotriva S.C. TVR M. S.R.L., de către pârâta S.C. E.I. S.R.L. împotriva S.C. E.M.O.S. S.R.L., precum și de către această din urmă intervenientă împotriva pârâtei SC TVR M. SRL.

Prin sentința nr. 1475 din 15 septembrie 2011, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a respins cererea reclamantei în contradictoriu cu pârâtele S.C. TVR M. S.R.L., S.C. E.I. S.R.L. și S.R.Tv., a fost respinsă ca fiind formulată de o persoană fără calitate procesuală activă, admițându-se, în prealabil, excepțiile lipsei calității de reprezentant și a lipsei calității procesuale active.

În motivarea sentinței, s-a reținut că, prin cererea de chemare în judecată se urmărește valorificarea drepturilor patrimoniale de reproducere și difuzare aparținând autorilor D.M., O.S., G.P., B.C., A.F., I.B., R.B., A.D., O.D., M.C., A.A., R.S., P.B.C., D.D. și M.M., reclamanta acționând în calitate de organism de gestiune colectivă în numele acestora.

Aceste drepturi nu sunt supuse gestiunii colective obligatorii, în sensul art. 123¹ și 123² din Legea nr. 8/1996, pentru ca în privința lor să fie aplicabilă regula cuprinsă în art. 123¹ alin. (2) din Legea nr. 8/1996, potrivit căreia „Pentru categoriile de drepturi prevăzute la alin. (1), organismele de gestiune colectivă îi reprezintă și pe titularii de drepturi care nu le-au acordat mandat”.

Dimpotrivă sunt aplicabile dispozițiile art. 123³ din lege, potrivit cărora „Drepturile recunoscute în prezentul capitol, cu excepția celor prevăzute la art. 123¹ și 123², pot fi gestionate prin intermediul organismelor de gestiune colectivă, numai în limita mandatului special acordat de titularii de drepturi”.

Sunt de asemenea aplicabile dispozițiile art. 139 alin. (1) din lege, potrivit cărora „Titularii drepturilor recunoscute și protejate prin prezenta lege pot solicita instanțelor de judecată sau altor organisme competente, după caz, recunoașterea drepturilor lor și constatarea încălcării acestora și pot pretinde acordarea de despăgubiri pentru repararea prejudiciului cauzat. Aceleași solicitări pot fi formulate în numele și pentru titularii de drepturi de către organismele de gestiune, de către asociațiile de combatere a pirateriei sau de către persoanele autorizate să utilizeze drepturi protejate prin prezenta lege, conform mandatului acordat în acest sens”.

În ceea ce privește reprezentarea în instanța de judecată a titularilor drepturilor de autor sau conexe, sunt aplicabile dispozițiile art. 139¹ alin. (1) din lege, potrivit cărora „Titularul dreptului de autor sau al drepturilor conexe poate fi reprezentat, în toate procedurile, negocierile și actele juridice, pe toată durata și în orice stadiu al procesului civil sau penal ori în afara unui astfel de proces, prin mandatar cu procură specială”.

Verificând probatoriul administrat, s-a constatat că, pentru autorii B.C., A.F., I.B., A.D., O.D., M.C., A.A., R.S., B.C., D.D. și M.M., nu a fost depus nici un fel de mandat; pentru O.S. a fost depus un mandat tip datat 28 aprilie 2004 completat doar cu numele acestuia, fără nici un alt element și nesemnat, ca atare înscrisul menționat nu are valoare

probatorie; pentru D.M. a fost depus un mandat de gestiune din 26 februarie 2008 la care a fost anexată și o listă a lucrărilor pentru care autorul a acordat mandat de gestiune; pentru G.P. a fost depus un mandat de gestiune din 28 ianuarie 1998 la care a fost anexată și o listă a operelor pentru care autorul a acordat mandat de gestiune; pentru B.P. a fost depus un mandat tip datat 29 septembrie 2004 completat și cu o listă de opere; pentru R.B. a fost depus un mandat tip datat 07 mai 2001.

În ceea ce privește mandatele depuse, pentru D.M., G.P., B.P. și R.B., Tribunalul a constatat că acestea sunt mandate de gestiune, în nici unul dintre acestea nefăcându-se mențiunea acordării dreptului de reprezentare în instanță. Prin urmare, niciunul dintre aceste mandate nu îndeplinește condiția de a fi mandat special, în sensul art. 139¹ alin. (1) din Legea nr. 8/1996.

Tribunalul a înlăturat susținerile reclamantei în sensul că dovada calității de reprezentant este făcută prin înscrierea autorilor în lista înaintată de reclamantă către ORDA și publicată pe site-ul acesteia, întrucât un act emanând chiar de la organismul de gestiune nu face dovada mandatului acordat de titularii de drepturi de autor și conexe.

În consecință, Tribunalul a admis excepția lipsei dovezii calității de reprezentant a reclamantei și, pe cale de consecință, și excepția lipsei calității procesuale active, întrucât aceasta nu este titulară de drepturi de autor pe care să le valorifice și nici nu se află în situația reglementată de art. 25 din lege, când i se recunoaște calitatea procesuală activă.

Prin decizia nr. 15 din 29 ianuarie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, a fost respins, ca nefondat, apelul formulat de reclamantă împotriva sentinței menționate.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că apelanta este organism de gestiune colectivă a drepturilor de autor privind operele scrise și invocă încălcarea drepturilor de autor ale unor titulari de drepturi cu privire la care susține că sunt membri ai apelantei, încălcare realizată de intimate prin editarea și distribuirea unor opere care includ și operele aparținând titularilor invocați de apelantă.

Drepturile pretins încălcate de către intimate nu fac parte dintre cele prevăzute de art. 123¹ și 123² din Legea nr. 8/1996, astfel încât sunt incidente dispozițiile art. 123³ din lege, potrivit cărora „Drepturile recunoscute în prezentul capitol, cu excepția celor prevăzute la art. 123¹ și 123², pot fi gestionate prin intermediul organismelor de gestiune colectivă, numai în limita mandatului special acordat de titularii de drepturi.”

Apelanta a depus la dosar un mandat pretins acordat de O.S., datat 28 aprilie 2004, dar care, nefiind semnat, nu are valoare probatorie.

De asemenea, a depus mandate de gestiune date de D.M., G.P., B.P. și R.B., mandate care nu cuprind însă vreo clauză de împuternicire pentru reprezentarea în instanță.

Potrivit art. 139¹ alin. (1) din Legea nr. 8/1996, „Titularul dreptului de autor sau al drepturilor conexe poate fi reprezentat, în toate procedurile, negocierile și actele juridice, pe toată durata și în orice stadiu al procesului civil sau penal ori în afara unui astfel de proces, prin mandatar cu procură specială.”

Prin urmare, în mod corect Tribunalul a apreciat că reclamanta nu a făcut în prezenta cauză dovada calității de reprezentant al titularilor drepturilor pretins încălcate de către intimatele-pârâte.

A fost respinsă susținerea apelantei în sensul că pe unii dintre titulari i-ar reprezenta în temeiul mandatului legal stabilit de art. 25 din Legea nr. 8/1996, întrucât apelanta nu a făcut nici dovada decedului, nici a împrejurării că titularii decedați nu au avut moștenitori.

De asemenea, repertoriul COPYRO făcut public pe site-ul ORDA nu poate ține loc de mandat pentru reprezentarea în instanță, care trebuie acordată în condițiile art. 67 și urm. C.proc.civ.

Având în vedere că în cauză nu se pune problema unei gestiuni colective obligatorii

și, totodată, că reclamanta nu a făcut dovada că ar avea mandat legal să exercite drepturile titularilor în temeiul art. 25 alin. (1) din Legea nr. 8/1996, Curtea a constatat că în mod corect a fost admisă și excepția lipsei calității procesuale active.

Împotriva deciziei menționate, a declarat recurs reclamanta, criticând-o pentru nelegalitate în temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ. și susținând că instanța de apel, ca, de altfel, și prima instanță, a făcut o aplicare greșită a Legii nr. 8/1996 în ceea ce privește legitimarea procesuală activă și calitatea reclamantei de reprezentant al titularilor de drepturi, stabilită pe baza mandatului expres acordat de titularii de drepturi, cât și a mandatului legal stabilit în cerințele imperative ale art. 25 din Legea nr. 8/1996 cu modificările și completările ulterioare.

Astfel, recurenta reclamantă a arătat că instanța de apel a apreciat greșit natura mandatului de gestiune colectivă a drepturilor de autor incidente și nu a ținut cont de faptul că drepturile gestionate colectiv și a căror încălcare a fost pretinsă prin acțiune se exercită pe baza unui mandat de gestiune colectivă încheiat în temeiul Legii nr. 8/1996 de organismul de gestiune colectivă cu titularii de drepturi, conform dispozițiilor art. 123 alin. (2) din lege.

Mandatul acordat de titularii de drepturi către COPYRO vizează atât drepturile ce fac obiectul acțiunii, cât și mențiunea urmăririi acestora în vederea protejării și plății echitabile a drepturilor de autor.

Mai mult decât atât, mandatul de gestiune colectivă acordat către COPYRO de către titularii de drepturi vizează aspectele expres prevăzute de art. 130 alin. (1) din Legea nr. 8/1996, coroborate cu dispozițiile art. 123 alin. (2) din aceeași lege, în condițiile în care COPYRO este un organism de gestiune colectivă constituit chiar de titularii de drepturi reprezentați conform cerințelor prevăzute de art. 124 și urm. din lege.

Mențiunea instanței de apel de trimitere la dispozițiile art. 139¹ alin. (1) din Legea nr. 8/1996 vizează un alt aspect al reprezentării titularilor de drepturi de către mandatar cu procură specială, și nu aspectul reprezentării titularilor de drepturi prin organismele de gestiune colectivă, ale căror raporturi juridice sunt expres reglementate în dispozițiile art. 129, 130 alin. (1) raportat la art. 123 alin. (2) din aceeași lege, care sunt, de fapt, incidente în cauză.

Art. 129 din lege expune pe larg modul de încheiere a mandatului de gestiune colectivă între titularii de drepturi și organismele de gestiune colectivă, aspect neevidențiat de către instanța de apel.

Recurenta reclamantă a făcut referire la practica instanțelor specializate pe proprietate intelectuală, inclusiv la nivelul Înaltei Curți de Casație și Justiție, potrivit căreia mandatul de gestiune colectivă acordat de titularii de drepturi organismului de gestiune colectivă acoperă atât drepturile, cât și posibilitatea urmăririi acestora, fiind suficient pentru legitimarea procesuală și reprezentarea titularilor în vederea recuperării prejudiciilor cauzate de către utilizatorii care nu au dorit, anterior comunicării către public/exploatării operelor, să obțină, în condițiile art. 12 și 13 din Legea nr. 8/1996, acordul în vederea utilizării legale a drepturilor de proprietate intelectuală.

S-a mai susținut că, prin respingerea apelului COPYRO pe considerentul lipsei calității procesuale active și de reprezentant, în mod greșit, instanța de apel nu a cercetat motivele de apel referitoare la fondul cauzei, în legătură cu utilizarea de către pârâte a operelor titularilor menționați în cererea de chemare în judecată, fără obținerea în prealabil a drepturilor de reproducere și distribuire din partea COPYRO, reprezentanta titularilor de drepturi din prezentul litigiu, motive pe care reclamanta le-a reiterat în cererea de recurs.

În consecință, recurenta a solicitat admiterea recursului, constatarea calității procesuale active a COPYRO și stabilirea remunerațiilor datorate potrivit legii de intimizele-pârâte.

Examinând decizia recurată în raport de criticile formulate și actele dosarului, Înalta Curte apreciază că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:

Instanța de apel a menținut hotărârea primei instanțe prin care cererea de chemare în judecată a fost respinsă pentru lipsa calității procesuale active, dar au fost admise, în prealabil, atât excepția cu acest obiect, însă și excepția lipsei dovezii calității de reprezentant, pentru considerente identice celor din cuprinsul sentinței, respectiv nedovedirea de către reclamantă a calității de reprezentant al titularilor drepturilor pretins încălcate de către intimatele-pârâte, enumerați în cererea de chemare în judecată.

Ambele instanțe de fond au avut în vedere nedovedirea unei împuterniciri speciale date pentru reprezentarea în instanță de către titularii drepturilor pretinse, în aplicarea art. 139¹ alin. (1) cu referire la art. 123³ din Legea nr. 8/1996. Instanța de apel a făcut referire și la art. 67 alin. (1) C.proc.civ., ceea ce înseamnă că a pretins înfățișarea unei procuri *ad litem*, respectiv pentru reprezentarea în prezentul proces a intereselor titularilor drepturilor. În plus, tribunalul a menționat incidența și a dispozițiilor art. 139 din Legea nr. 8/1996.

Înalta Curte constată că acest raționament juridic ce a stat la baza respingerii cererii de chemare în judecată este greșit, după cum, în mod corect, s-a învederat prin motivele de recurs, pentru următoarele considerente:

Potrivit dispozițiilor art. 123 alin. (1) din Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, „Titularii dreptului de autor și ai drepturilor conexe își pot exercita drepturile recunoscute prin prezenta lege în mod individual sau, pe bază de mandat, prin organisme de gestiune colectivă, în condițiile prezentei legi.”

Așadar, potrivit legii, gestiunea drepturilor patrimoniale recunoscute prin lege (respectiv, cele prevăzute de art. 13) privește exercițiul acestor drepturi și poate fi individuală, atunci când însuși titularul se preocupă de valorificarea drepturilor, sau colectivă, atunci când titularul încredințează exercițiul acestora unui organism de gestiune colectivă, pe bază de mandat.

În cauză, ambele instanțe de fond au pornit de la premisa că pretențiile deduse judecării se întemeiază pe o gestiune colectivă, motiv pentru care au analizat existența unui mandat acordat reclamantului de către titularii menționați în cererea de chemare în judecată în contextul art. 123¹ – 123³ din Legea nr. 8/1996, care se referă la gestiunea colectivă a drepturilor patrimoniale de autor și conexe.

În conformitate cu art. 129 alin. (1) din lege, „Mandatul de gestiune colectivă a drepturilor patrimoniale, de autor sau conexe, este acordat direct, prin contract scris de către titularii de drepturi”, reținându-se, totodată, că alin. 4 al aceleiași norme prevede că „Orice titular de drepturi de autor sau de drepturi conexe poate încredința prin mandat administrarea drepturilor sale privind repertoriul propriu unui organism de gestiune colectivă. Organismul respectiv este obligat să accepte administrarea acestor drepturi pe baza gestiunii colective în limita obiectului său de activitate.”

Este de reținut, de asemenea, că organisme de gestiune colectivă a dreptului de autor și a drepturilor conexe sunt „persoane juridice constituite prin liberă asociere, care au ca obiect de activitate, în principal, colectarea și repartizarea drepturilor a căror gestiune le este încredințată de către titulari”, astfel cum prevede art. 124 din Legea nr. 8/1996.

Obligațiile organismelor de gestiune colectivă sunt enumerate în art. 130 din aceeași lege, constând în: acordarea de autorizații neexclusive utilizatorilor; elaborarea de metodologii pentru domeniile lor de activitate, cuprinzând drepturile patrimoniale cuvenite, în condițiile art. 131 și 131¹ - 131⁴; încheierea de contracte generale cu utilizatori anume prevăzuți de legiuitor; încheierea de contracte de reprezentare cu organisme similare din străinătate; colectarea sumelor datorate de utilizatori și repartizarea lor între titularii de drepturi, potrivit prevederilor din statut.

Rezultă, din dispozițiile legale menționate anterior, că gestiunea colectivă privind

exercițiul prerogativelor patrimoniale ale dreptului de autor și ale drepturilor conexe se realizează pe bază de mandat, ceea ce înseamnă că *reprezentarea* titularilor care au acordat împuternicire organismului de gestiune colectivă de a efectua acte de gestiune (dintre cele menționate în art. 130 din lege) este de esența gestiunii colective.

Odată acordat mandatul de gestiune colectivă în condițiile art. 129 din lege, organismul de gestiune colectivă are obligația de a efectua actele de gestiune în numele și pe seama titularilor, despre care va da socoteală, ulterior, acestora, iar reprezentarea vizează însuși exercițiul drepturilor patrimoniale ale titularilor.

Formularea unei cereri de chemare în judecată pentru plata remunerației cuvenite unui titular al dreptului de autor sau al drepturilor conexe pentru utilizarea unei opere sau a unei prestații artistice constituie un act de gestiune a drepturilor patrimoniale, pentru care este suficient, atunci când este efectuat de către organismul de gestiune colectivă, mandatul de gestiune colectivă, din moment ce reprezentarea titularului este de însăși esența mandatului.

Mai mult, într-o asemenea ipoteză, organismul de gestiune colectivă justifică însăși legitimarea procesuală activă, întrucât acesta acționează în sensul exercitării drepturilor patrimoniale în numele membrilor săi în baza mandatului de gestiune colectivă, spre deosebire de gestiunea individuală, care presupune exercitarea drepturilor de însuși titularul, fie personal, fie prin mandatar.

După cum reiese din ambele hotărâri de fond pronunțate în cauză, considerentele expuse anterior au fost acceptate în principiu, din moment prima instanță a considerat că organismul de gestiune colectivă are calitatea de reclamant în cauză și nu a procedat la citarea chiar a titularilor în numele și pe seama cărora a fost formulată cererea de chemare în judecată, iar instanța de apel a menținut hotărârea pronunțată în aceste condiții. Mai mult, soluția de respingere a fost adoptată în considerarea lipsei calității procesuale active, pentru argumente referitoare la nedovedirea calității de reprezentant.

Ambele instanțe de fond au apreciat că mandatul de gestiune colectivă este suficient pentru reprezentarea în instanță doar în cazurile de gestiune colectivă obligatorie și facultativă, prevăzute de art. 123¹ și art. 123² din lege, nu și în cazul prevăzut de art. 123³, considerat incident în speță, potrivit căruia „Drepturile recunoscute în prezentul capitol, cu excepția celor prevăzute la art. 123¹ și 123², pot fi gestionate prin intermediul organismelor de gestiune colectivă, numai în limita mandatului special acordat de titularii de drepturi.”

Instanțele de fond și-au fundamentat această apreciere pe necesitatea unui mandat special, prevăzut doar de art. 123³, nu și de celelalte două norme, făcând trimitere și la dispozițiile art. 139¹ alin. (1) din Legea nr. 8/1996, potrivit căruia „Titularul dreptului de autor sau al drepturilor conexe poate fi reprezentat, în toate procedurile, negocierile și actele juridice, pe toată durata și în orice stadiu al procesului civil sau penal ori în afara unui astfel de proces, prin mandatar cu procură specială.”

Aprecierea instanțelor de fond este greșită, întrucât art. 123³ se referă tot la gestiune colectivă, în ipoteza altor drepturi patrimoniale decât cele vizate de art. 123¹ și art. 123².

Or, art. 139¹ alin. (1) din lege nu se aplică gestiunii colective, nici măcar gestiunii colective reglementate de art. 123³, ci vizează exclusiv gestiunea individuală, atunci când titularul însuși este cel care exercită drepturile patrimoniale.

Într-o asemenea situație, titularul însuși are legitimare procesuală activă, iar procura specială vizează exercitarea dreptului la acțiune sau a reprezentării în instanță (fiind un mandat judiciar), dispozițiile art. 139¹ completându-se cu prevederile art. 67 și 68 C.proc.civ., nefiind suficientă dovada unui mandat acordat pentru o altă procedură sau a unui eventual mandat general acordat pentru administrarea drepturilor.

În ipoteza gestiunii individuale, formularea cererii de chemare în judecată, în exercitarea dreptului la acțiune, de către o altă persoană decât titularul, fără dovedirea calității de reprezentant în condițiile art. 68 alin. (1) C.proc.civ., implică verificarea consimțământului

titularului pentru actele de procedură îndeplinite fără dovedirea mandatului, iar sancțiunea aplicabilă în situația nedovedirii mandatului special este aceea prevăzută de art. 161 C.proc.civ., respectiv anularea cererii pentru lipsa dovezii calității de reprezentant.

De asemenea, nedovedirea mandatului de reprezentare în judecată conduce la respingerea cererii pentru lipsa dovezii calității de reprezentant, însă după verificarea existenței consimțământului titularului dreptului dedus judecării, în condițiile art. 68 alin. (1) și (2) C.proc.civ.

Or, în cazul gestiunii colective, după cum s-a arătat, organismul de gestiune colectivă are chiar calitate procesuală activă, în baza mandatului de gestiune colectivă, nefiind necesară o procură specială pentru exercițiul dreptului la acțiune (cu atât mai puțin pentru reprezentarea pe parcursul judecării, din moment ce organismului de gestiune colectivă i se recunoaște chiar legitimare procesuală).

De altfel, art. 139¹ este plasat într-un alt capitol al legii decât cel care vizează gestiunea colectivă, respectiv în capitolul 3 „Măsuri de protecție, proceduri și sancțiuni”, în timp ce gestiunea colectivă este reglementată în capitolul 2 al legii.

Din cele expuse anterior, rezultă nu numai faptul că art. 139¹ nu este aplicabil în cazurile în care se apelează la gestiunea colectivă (atunci când fie este imposibilă gestiunea individuală a drepturilor, fie prin manifestarea de voință a titularului în acest sens), dar și că între cazurile reglementate, pe de o parte, de art. 123¹ și art. 123² iar, pe de altă parte, de art. 123³ nu există, contrar celor reținute de către instanțele de fond, vreo distincție în privința cerinței unui mandat special de reprezentare în instanță prin organisme de gestiune colectivă.

În toate aceste cazuri, nu este necesar un asemenea mandat, deoarece este vorba tot despre gestiune colectivă, în cadrul căreia mandatul dat persoanei juridice menționate în art. 124 din lege vizează însuși exercițiul drepturilor patrimoniale, ce implică exercițiul dreptului la acțiune în instanță pentru acele acte de gestiune vizate de mandat.

„Mandatul special” la care se referă art. 123³ nu poate fi confundat cu procura specială menționată în art. 139¹, care vizează, după cum s-a arătat, mandatul judiciar în cazul în care titularul exercită el însuși actele de gestiune. Art. 123³ este o normă de drept substanțial care se completează cu dispozițiile art. 1535 C.civ., referindu-se la actele de gestiune pe care le poate efectua organismul de gestiune colectivă.

Astfel, mandatul special trebuie să indice expres actele de gestiune, drepturile patrimoniale în legătură cu care acestea pot fi efectuate, precum și operele sau prestațiile artistice asupra cărora se exercită acele drepturi.

Diferența esențială dintre gestiunea colectivă prevăzută de art. 123³ și cea la care se referă art. 123¹ și art. 123² rezidă în faptul că, spre deosebire de primul caz menționat, unde legiuitorul a introdus cerința unui mandat special, în cazurile gestiunii colective facultative și chiar a celei obligatorii, este suficient un mandat general, dat pentru administrarea oricăror drepturi privind repertoriul propriu.

Indicarea actelor de gestiune nu trebuie să cuprindă reprezentarea în instanță, astfel cum, în mod greșit, au considerat ambele instanțe de fond, deoarece, după cum s-a arătat deja prin considerentele expuse, în toate cazurile de gestiune colectivă, inclusiv în cel prevăzut de art. 123³, nu este necesară acordarea unui mandat judiciar pentru exercițiul dreptului la acțiune sau de reprezentare în instanță.

Existența și întinderea mandatului de gestiune sunt, într-adevăr, relevante pentru determinarea calității procesuale active în persoana organismului de gestiune colectivă, dar o asemenea verificare presupune, pe lângă existența unui înscris, cerut în mod expres de art. 123³ din lege, stabilirea cu certitudine, în primul rând, a operelor în legătură cu care s-au formulat pretențiile din cauză, a drepturilor patrimoniale deduse judecării și a actelor de gestiune pentru care se acordă împuternicirea, vizând acele prerogative ale dreptului de autor.

În mod evident, ar trebui cercetat dacă organismul de gestiune colectivă este abilitat să exercite actele de gestiune vizate de mandat, întrucât acesta nu poate acționa decât în limita obiectului său de activitate, după cum rezultă din art. 129 alin. (4) din lege.

Este necesar, de asemenea, a se stabili dacă mandatul vizează acte de gestiune a acelor drepturi pretins încălcate prin actele de utilizare ale părților, iar determinarea acestora din urmă trebuie să țină seama de natura operei, dar și de definițiile din art. 13 și urm. din lege, nu numai de calificarea făcută de părți.

Verificarea existenței și a întinderii mandatului se face pentru fiecare autor în parte, apreciindu-se dacă, față de cerința de formă a înscrisului pentru dovedirea existenței mandatului special, prevăzută de art. 123³ din lege, sunt incidente dispozițiile de procedură referitoare la administrarea probei cu înscrisuri.

Toate aceste verificări coincid, însă, cu cele vizând fondul cauzei, astfel încât nu pot fi efectuate de către această instanță de recurs, în condițiile în care ambele instanțe de fond au analizat legitimarea procesuală activă exclusiv din perspectiva existenței unui mandat judiciar.

Față de considerentele expuse, Înalta Curte constată că, în mod greșit, instanța de apel a făcut o greșită aplicare a legii, iar tribunalul a soluționat în mod greșit cauza reținând lipsa calității procesuale active prin raportare la exigența dovedirii unui mandat de reprezentare în instanță acordat reclamantei.

Drept urmare, a admis recursul și, în baza art. 312 alin. (1) cu referire la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., a modificat decizia recurată, în sensul că a admis apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței nr. 1475/2011 a Tribunalului București.

În consecință, în temeiul art. 297 alin. (1) C.proc.civ. (în forma anterioară celei stabilite prin Legea nr. 202/2010, în condițiile în care cererea de chemare în judecată a fost formulată la data de 07 mai 2010, așadar înainte de intrarea în vigoare a acestui act normativ), a desființat sentința apelată și a trimis cauza spre rejudecare Tribunalului București. În cadrul rejudecării, tribunalul va cerceta, cu prioritate față de verificarea îndeplinirii condițiilor răspunderii civile delictuale în persoana părților, existența și întinderea mandatului de gestiune acordat reclamantei de către titularii de drepturi menționați în cererea de chemare în judecată sau de către moștenitorii acestora, pentru fiecare autor în parte, ținând cont de înscrisurile de la dosar, inclusiv de cele depuse în faza recursului, avându-se în vedere considerentele expuse în prezenta decizie.

58. Comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial. Determinarea naturii gestiunii colective a drepturilor de autor sau conexe.

Legea nr. 8/1996, art. 123¹, art. 123²

Din perspectiva dispozițiilor Legii nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, gestiunea colectivă este obligatorie sau facultativă, în funcție de drepturile pretins a fi încălcate.

Astfel, art. 123¹ alin. (1), introdus prin Legea nr. 285/2004, impune gestiune colectivă obligatorie pentru exercitarea unor drepturi, printre care, la lit. f) dreptul la remunerație echitabilă recunoscut artiștilor interpreți și producătorilor de fonograme pentru comunicarea publică și radiodifuzarea fonogramelor de comerț sau a reproducerilor acestora; în al doilea alineat al articolului se prevede că pentru categoriile de drepturi prevăzute la alin. (1) - printre care deci și cel de la lit. f) - organisme de gestiune colectivă îi reprezintă și pe titularii de drepturi care nu le-au acordat mandat.

Art. 123² alin. (1) prevede că pot fi gestionate colectiv mai multe drepturi, printre

care, la lit. f) dreptul la remunerație echitabilă recunoscut artiștilor interpreți și producătorilor de fonograme pentru comunicarea publică și radiodifuzarea fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora - normă legală introdusă prin O.U.G. nr. 123/2005. Potrivit celui de-al doilea alineat, pentru categoriile de drepturi prevăzute la alin. (1) organismele de gestiune colectivă îi reprezintă numai pe titularii de drepturi care le-au acordat mandat.

Secția I civilă, decizia nr. 354 din 4 februarie 2014

Prin decizia civilă nr. 90/A din 25 aprilie 2013, Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală a admis apelul declarat de apelanta-pârâtă S.C. K. România S.C.S. împotriva sentinței civile nr. 1535 din 19 septembrie 2012 pronunțată de Tribunalul București, în contradictoriu cu intimatul-reclamant Centrul Român pentru Administrarea Drepturilor Artiștilor Interpreți - CREDIDAM, dispunând după cum urmează: modificarea, în parte, a sentinței, astfel cum a fost îndreptată prin încheierea pronunțată la 28 noiembrie 2012, în sensul respingerii acțiunii ca neîntemeiată; menținerea dispoziției privind respingerea excepției lipsei calității procesuale active.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de apel a reținut următoarele:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București ulterior precizată, reclamantul Centrul Român pentru Administrarea Drepturilor Artiștilor interpreți - CREDIDAM a chemat în judecată pe S.C. K. România SCS, solicitând să fie obligată pârâta la plata sumei de 127.038 lei, din care 102.450 lei remunerație datorată artiștilor interpreți sau executanți pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora în perioada 01 iulie 2008 - 31 decembrie 2009, în incinta punctelor de lucru pe care le administrează, respectiv 39 de magazine tip hipermarket declarate la CREDIDAM și 24.588 lei TVA de 24%; să fie obligată pârâta la plata sumei de 6.696 lei, din care 5.400 lei remunerație datorată artiștilor interpreți sau executanți pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora în 3 magazine de tip hipermarket nedeclareate de pârâtă, pentru perioada 01 ianuarie 2009 - 31 decembrie 2009 și 1.296 lei TVA de 24%; să fie obligată pârâta la plata sumei de 109.408,05 lei penalități de întârziere, calculate până la data de 31 mai 2011, din care 104.818,05 lei pentru cele 39 de magazine declarate și 4.590 lei pentru cele 3 magazine nedeclareate; actualizarea sumelor datorate, cu indicele de inflație, de la data pronunțării sentinței, până la data plății efective.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că obligația de plată a fost recunoscută de pârâtă, care a depus toate documentele necesare pentru obținerea autorizațiilor/licențe neexclusive din partea sa, reprezentantul societății semnând declarația din 21 noiembrie 2005 (declarație pe proprie răspundere), cât și autorizațiile/licențe neexclusive din 08 noiembrie 2005 și din 27 martie 2006 pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora. Reclamanta a emis ulterior acte adiționale de prelungire a autorizațiilor/licențe neexclusive, cu anexe care cuprind informații privind puncte de lucru nou înființate, iar în baza acestora s-au emis facturi fiscale pentru perioada 01 octombrie 2005 - 30 iunie 2008, recunoscute și achitate de pârâtă la termen.

Prin sentința civilă nr. 1535 din 19 septembrie 2012 a fost respinsă, ca neîntemeiată, excepția lipsei calității procesuale active. A fost admisă cererea, dispunându-se obligarea pârâtei la plata către reclamanta a sumei de 130.758 lei reprezentând remunerație pentru comunicarea publică a fonogramelor de către pârâtă în perioada 01 iulie 2008 - 31 decembrie 2009, cu TVA inclus, și a penalităților de întârziere, în sumă de 116.204 lei. A fost respins, ca neîntemeiat, ultimul capăt de cerere.

În motivarea sentinței s-au reținut următoarele:

a. Cu privire la legitimarea procesuală activă.

Reclamanta are calitatea de organism de gestiune colectivă a drepturilor artiștilor interpreți sau executanți, înființată ca persoană juridică - asociație, cu avizul ORDA, așa cum se prevede prin Legea nr. 8/1996, modificată, la art. 124 - 127.

Legea nr. 8/1996 și decizia nr. 399/2006 îi conferă calitate procesuală activă, având în vedere că anumite categorii de drepturi de autor sau conexe titularii drepturilor nu le pot exercita individual, ci este obligatorie gestiunea colectivă prin intermediul organismelor de gestiune colectivă, așa cum este CREDIDAM - art. 123¹ din lege prevede categoriile de drepturi pentru care este obligatorie gestiunea colectivă, printre care, la lit. f) dreptul la remunerație echitabilă recunoscut artiștilor interpreți sau executanți pentru comunicarea publică și radiodifuzarea fonogramelor de comerț sau a reproducerilor acestora, stipulând și că pentru aceste categorii de drepturi organismele de gestiune colectivă îi reprezintă și pe titularii de drepturi care nu le-au acordat mandat. Mandatul acordat de titularii de drepturi, membri ai CREDIDAM, este astfel extins și asupra nemembrilor, artiști români sau străini, așa cum se prevede art. 146 lit. d) din legea română și art. 12 al Convenției de la Roma - acest ultim articol prevăzând că atunci „când o fonogramă publicată în scop comercial sau o reproducere este folosită în mod direct pentru orice fel de radiodifuzare sau pentru orice fel de comunicare publică către public, cel care o folosește va plăti artiștilor interpreți sau executanți ori producătorilor de fonograme ori ambilor o remunerație echitabilă”.

Dacă sumele de bani colectate se cuvin unor artiști interpreți străini, aceste sume urmează a fi transmise organismului de gestiune colectivă din țara respectivă, cu care CREDIDAM a încheiat contract de colaborare, în speță organismul de gestiune colectivă pentru artiștii interpreți din Germania fiind GVL, care nu are legătură cu organismul indicat de pârâtă, respectiv GEMA - cu privire la care a depus anexe privind titlurile muzicale care nu sunt în repertoriul său.

Întrucât gestiunea colectivă a drepturilor de autor sau conexe, în anumite cazuri prevăzute expres de lege - cum este cazul comunicării publice - este obligatorie, sunt întemeiate susținerile reclamantei privind faptul că nu este obligat să depună lista cu artiștii interpreți care sunt membrii, repertoriul fiecărui organism de gestiune colectivă fiind raportat la ORDA anual, actualizat, în temeiul art. 135 din Legea nr. 8/1996 modificată. Reclamanta a încheiat, cu privire la artiștii străini din Germania, un acord cu GVL, societatea artiștilor interpreți sau executanți din această țară, neavând nici un raport juridic cu societatea autorilor de muzică din Germania, respectiv GEMA, la care a făcut trimitere pârâtă din cauză.

b. În ceea ce privește fondul cauzei.

Potrivit prevederilor de la art. 98 alin. (1) lit. a) – i) din Legea nr. 8/1996, astfel cum a fost modificată prin Legea nr. 285/2004 și O.U.G. nr. 123/2005, artiștii interpreți sau executanți au dreptul patrimonial exclusiv de a autoriza sau de a interzice fixarea interpretării sau execuțiilor, reproducerea, distribuirea, închirierea, împrumutul, importul în vederea comercializării pe piața internă a interpretării sau execuției fixate, punerea la dispoziția publicului a interpretării sau a execuției fixate, așa încât publicul să o poată accesa în orice loc și orice moment ales, precum și retransmiterea prin cablu a interpretării sau execuției. La același articol, la lit. g) se prevede dreptul conex al acestor titulari de a autoriza radiodifuzarea și comunicarea publică a interpretării sau execuției.

Pentru felul de utilizare a prestațiilor artistice menționate sunt prevăzute remunerații în Metodologia publicată prin Decizia ORDA nr. 399/2006, privind comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora, precum și a prestațiilor artistice din domeniul audiovizual.

Pârâtă este utilizator în sensul metodologiei, având spații de felul celor reglementate în metodologie, a semnat declarații pe proprie răspundere și autorizații licențe neexclusive emise de reclamant în vederea calculării remunerației datorate, dar a achitat sumele datorate doar până în anul 2008.

În contractul încheiat de pârâtă cu Radio P. se menționează că aceasta „va produce pentru K. un format specific de instore Radio cu muzică care nu necesită licență.” Acest înscris atestă faptul că pârâta comunică public fonograme publicate în scop comercial sau reproducere ale acestora, încadrându-se astfel în dispozițiile legale citate mai înainte.

Licența la care se referă contractul reprezintă licența acordată de CNA, așa cum a susținut reclamanta, iar împrejurarea că pârâta nu are nevoie de licență pentru produsul furnizat de Radio P. nu o exonerează de plata remunerației echitabile pentru comunicare publică datorată artiștilor interpreți, remunerație reglementată și de art. 12 din Convenția de la Roma, ce prevede că legislația națională poate stabili condițiile repartizării acestei remunerații.

Chiar dacă artiștii interpreți titulari de drepturi ar cesiona drepturile lor privind comunicarea publică sau ar renunța la ele, astfel de convenții nu ar fi valabile întrucât gestiunea colectivă a drepturilor este obligatorie, conform dispozițiilor art. 123¹ din lege.

Reclamanta a solicitat sumele de bani datorate cu titlu de remunerație echitabilă pentru comunicarea publică a fonogramelor, iar nu pentru radiodifuzare, pârâta făcând parte dintre utilizatorii care dețin spații comerciale și comunică public fonograme în scop ambiantal. Anexa la contractul încheiat de pârâtă, care cuprinde titlurile fonogramelor comunicate public în magazinele K., se referă la titularii de drepturi pentru muzică, membrii la GEMA, iar nu la artiștii interpreți sau executanți membrii al GVL (pentru artiști și producători de fonograme).

De asemenea, înscrisurile emise de Radio P. (către K., UCMR ADA etc.) se referă la drepturile de autor pentru muzică și nu sunt relevante în cauză.

Este neîntemeiat capătul de cerere privind actualizarea sumei, având în vedere că în situația în care reclamanta este nevoită să execute silit hotărârea instanței de judecată, executorul judecătoresc poate proceda la actualizarea sumei în cadrul dosarului de executare silită.

Cu aplicarea dispozițiilor art. 274 C.pr.civ., pârâta trebuie să suporte cheltuielile efectuate de reclamantă.

Prin încheierea pronunțată la data de 28 noiembrie 2012 a fost admisă cererea de îndreptare a erorii materiale strecurate în sentința civilă nr. 1535/2012, în sensul menționării cheltuielilor de judecată în sumă de 12.249,3 lei.

Cu privire la apelul declarat de pârâtă împotriva sentinței primei instanțe, Curtea a reținut următoarele:

I. Raportat la coordonatele acțiunii, calitatea procesuală activă este justificată, dar pentru alte considerente decât cele reținute în sentință.

Problema calității procesuale active este una care se circumscrie condițiilor cerute pentru exercițiul acțiunii civile și se impune a fi analizată prin prisma dispozițiilor art. 109 alin. (1) din C.pr.civ., conform căruia „oricine pretinde un drept împotriva altei persoane trebuie să facă o cerere înaintea instanței competente”.

În speță, cererea de chemare în judecată a fost formulată de reclamant, în calitate de organism de gestiune colectivă îndreptățit să colecteze remunerația cuvenită artiștilor interpreți și executanți pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial de către pârâta K. România SCS în magazinele pe care le deține, pretinzând că are calitate de mandatar al titularilor drepturilor conexe pentru care se solicită respectiva remunerație, aferentă unor drepturi supuse gestiunii colective obligatorii.

În condițiile în care, prin cererea astfel formulată, reclamantul a pretins că deține un mandat legal din partea titularilor de drepturi conexe dreptului de autor spre a colecta aceste remunerații și, pe de altă parte, prin art. 123 alin. (1) din Legea nr. 8/1996 se stabilește că „Titularii dreptului de autor și ai drepturilor conexe își pot exercita drepturile recunoscute prin prezenta lege în mod individual sau, pe bază de mandat, prin organismele de gestiune

colectivă, în condițiile prezentei legi", ține de fondul pretenției astfel deduse judecății problema calificării drepturilor (a căror valorificare se urmărește) ca fiind din categoria celor pentru care legiuitorul a impus gestiunea colectivă obligatorie, ori a celor pentru care gestiunea colectivă are numai un caracter facultativ. Dezlegarea chestiunii referitoare la natura - legală ori convențională - a mandatului cerut pentru gestionarea colectivă a drepturilor care fac obiectul litigiului poate fi realizată numai subsecvent soluționării menționatele aspecte care privesc fondul pricinii, astfel că nu poate fi realizată în coordonatele excepției (lipsei calității procesuale active) care privește una dintre condițiile de exercițiu al acțiunii civile.

Pe de altă parte, argumentele evocate de pârâta-apelantă în susținerea excepției lipsei calității procesuale active (și reiterate în aceleași coordonate prin cererea de apel) au ca situație premisă lipsa dreptului artiștilor interpreți străini de a încasa remunerația pretinsă de reclamantă (în calitate de reprezentant al titularilor acestor drepturi conexe dreptului de autor) ca urmare a faptului că „în speță, artiștii interpreți au renunțat la drepturile lor patrimoniale în favoarea Radio P., care difuzează fonograme ce nu necesită licență" și că „acești artiști interpreți nu sunt reprezentați de organisme de gestiune colectivă din Germania".

Or, astfel de argumente țin de fondul cauzei, pentru că ele privesc tocmai stabilirea temeiniciei dreptului a cărui valorificare se urmărește prin acțiunea promovată de reclamantă.

2. Este fondată critica prin care apelanta susține că este eronată constatarea primei instanțe în sensul că anexa la contractul încheiat între K. România SCS și Radio P. se referă la titularii de drepturi pentru muzică, membri GEMA, iar nu la artiștii interpreți sau executanți membri ai GVL.

Respectiva anexă conține referiri la titlul piesei muzicale și la interpretul acesteia, neregăsindu-se în aceasta vreo mențiune care să justifice constatarea făcută de instanță în termenii menționați.

În ce privește înscrisurile eliberate de GEMA, apelanta însăși precizează că această entitate este organismul care are atribuția gestionării colective a drepturilor de autor din domeniul muzical („drepturile compozitorilor") în Germania, astfel că acestea nu puteau primi vreo relevanță în ce privește determinarea repertoriului gestionat de GVL (organismul care gestionează colectiv drepturile artiștilor interpreți în același stat). Faptul că persoanele menționate în înscrisurile care emană de la GEMA nu se regăsesc în evidențele acestei entități nu poate fundamenta o constatare în sensul că drepturile lor se regăsesc sau nu în categoria celor gestionate colectiv de GVL.

Dintr-o altă perspectivă, relevant în speță este faptul că intimatul reclamant urmărește valorificarea unor drepturi care aparțin unor titulari (interpreți) străini.

Pentru a-și justifica dreptul de a formula aceste pretenții, intimatul reclamant a susținut că remunerațiile a căror valorificare o solicită, corespund unor drepturi ce intră în sfera gestiunii colective obligatorii, potrivit an. 123¹ din Legea nr. 8/1996 și este, în acest sens, titularul unui mandat legal extins de gestiune.

Nici în fața primei instanțe și nici în fața instanței de apel intimatul reclamant nu a susținut că ar fi îndreptățit să colecteze aceste remunerații în temeiul acordului de reciprocitate încheiat cu organismul de gestiune colectivă cu atribuții similare din Germania - GVL. La judecata cauzei în fond, acest acord a fost depus cu titlu de probă încuviințată pârâtei relativ la apărările susținute prin întâmpinare, iar în fața instanței de apel intimatul a precizat expres că a depus acest contract pentru a dovedi netemeinicia unor susțineri ale pârâtei, respectiv că „organismul de gestiune colectivă CREDIDAM nu are și nu trebuie să aibă raporturi juridice cu GEMA, aceasta fiind o societate de gestiune colectivă pentru drepturile de autor în Germania".

Cetățenia străină a titularilor de drepturi conexe dreptului de autor (interpreții) pe seama căroră reclamantul a formulat pretențiile ce fac obiectul litigiului pendinte constituie un

aspect necontestat de părți și atrage incidența prevederilor art. 146 și 147 din Legea nr. 8/1996.

Din normele juridice enunțate reiese faptul că intră în domeniul de aplicare a legii române acele interpretări ale artiștilor interpreți care au loc pe teritoriul României, iar titularii de drepturi conexe ce sunt cetățeni străini beneficiază de protecția recunoscută prin această lege în aceleași condiții cu cetățenii români numai în absența unor tratate, convenții sau acorduri internaționale la care România este parte, iar tratamentul ce le poate fi acordat (în lipsa instrumentelor internaționale menționate) este egal cu cei recunoscut cetățenilor români doar sub condiția ca aceștia din urmă să beneficieze, la rândul lor, de un tratament similar în statele respective.

Reclamând remunerațiile aferente drepturilor conexe cuvenite interpreților pieselor muzicale utilizate de pârâta apelantă sub forma difuzării lor în incinta punctelor de lucru pe care le deține, CREDIDAM a invocat prevederile legii române.

Pentru a stabili temeinicia pretențiilor astfel formulate de reclamant, prima instanță a făcut aplicarea reglementării naționale, reținând totodată și incidența prevederilor art. 12 din Convenția internațională pentru protecția artiștilor interpreți și executanți, a producătorilor de fonograme și a organismelor de radiodifuziune, încheiată la Roma în anul 1961.

Cum România a aderat la această Convenție prin Legea nr. 76/1998, în temeiul art. 147 teza 1 din Legea nr. 8/1996 reglementarea din conținutul ei constituie baza normativă în raport de care se impunea a fi analizate pretențiile reclamantului.

Potrivit art. 12 din Convenție „Când o fonogramă publicată în scop comercial sau o reproducere a acestei fonograme este folosită în mod direct pentru radiodifuzare sau pentru orice fel de comunicare către public, cel care o folosește va plăti artiștilor interpreți sau executanți ori producătorilor de fonograme sau ambilor o remunerație echitabilă și unică. Legislația națională poate, în lipsa unei înțelegeri între cei interesați, să stabilească condițiile repartizării acestei remunerații”.

Această reglementare se regăsește însă în contextul prevederilor care se referă la protecția recunoscută producătorilor de fonograme (art. 10-12 din Convenție), iar trimiterea făcută la legislația națională, în legătură cu modalitatea de repartizare a remunerației aferente utilizării fonogramei, privește repartizarea acesteia între producători și artiștii interpreți ori executanți, și nicidecum o repartizare ce ar putea fi făcută de organismul de gestiune colectivă mandatat de titularii de drepturi conexe - astfel cum a fost interpretat de instanța fondului.

Relevante în privința drepturilor recunoscute artiștilor interpreți și executanți sunt prevederile art. 4, 5 și 8 din Convenție, iar potrivit celui din urmă articol, „Oricare stat contractant poate, prin legislația sa națională, să stabilească modalitățile prin care artiștii interpreți sau executanți vor fi reprezentați, în ceea ce privește exercițiul drepturilor lor, când un număr mai mare dintre ei participă la aceeași execuție”.

Raportat la aceste reglementări, legea națională devine legea aplicabilă în situația analizată în speță, fiind vorba de piese muzicale care, prin natura lor, implică participarea unui număr mai mare de interpreți (instrumentiști, vocal, etc.).

Din perspectiva legii naționale, se impune a fi avut în vedere petitul cererii de chemare în judecată, conform, căruia remunerația solicitată de reclamant este aferentă drepturilor artiștilor interpreți sau executanți derivate din „comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora în incinta punctelor de lucru pe care le administrează”.

Nici cererea de chemare în judecată și nici precizările ulterior depuse nu conțin vreo referire la cadrul legal pe care a fost fundamental demersul judiciar pe care reclamantul l-a inițiat în calitate de reprezentant al titularilor de drepturi conexe.

Numai prin întâmpinarea formulată în etapa apelului, intimatul reclamant a invocat expres prevederile art. 123¹ lit. f) din Legea nr. 8/1996, ca reprezentând fundamentul legal al

dreptului său de a solicita pârâtei apelante plata remunerațiilor echitabile pentru utilizarea prestațiilor artiștilor interpreți și executanți străini care se regăsesc în anexa contractului încheiat între K. România SCS și Radio P. (cu sediul în Germania).

Art. 123¹ lit. f) din Legea nr.8/1996 - pe care și prima instanță și-a fundamentat soluția de admitere a cererii astfel formulate de reclamant - prevede că: „(1) Gestiunea colectivă este obligatorie pentru exercitarea următoarelor drepturi: (...) f) dreptul la remunerație echitabilă recunoscut artiștilor interpreți și producătorilor de fonograme pentru comunicarea publică și radiodifuzarea fonogramelor de comerț sau a reproducerilor acestora”, iar potrivit alin. (2) al aceleiași norme „(2) Pentru categoriile de drepturi prevăzute la alin. (1), organismele de gestiune colectivă îi reprezintă și pe titularii de drepturi care nu le-au acordat mandat”.

În speță, pretențiile reclamantei vizează remunerația echitabilă pentru utilizarea (comunicarea publică) a unor fonograme (ori reproduceri ale acestora) publicate în scop comercial.

O atare situație își găsește reglementare în dispozițiile art. 123² alin. (1) lit. f) din același act normativ, potrivit cu care: „Pot fi gestionate colectiv următoarele drepturi: (...) f) dreptul la remunerație echitabilă recunoscut artiștilor interpreți și producătorilor de fonograme pentru comunicarea publică și radiodifuzarea fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora”.

Cel de-al doilea alineat al acestui articol prevede că „(2) Pentru categoriile de drepturi prevăzute la alin. (1) organismele de gestiune colectivă îi reprezintă numai pe titularii de drepturi care le-au acordat mandat și elaborează metodologii, în limita repertoriului gestionat (...)”.

În raport de reglementarea expresă din cuprinsul art. 123² alin. (1) lit. f) și alin. (2) din Legea nr. 8/1996, plasarea dreptului artiștilor interpreți și executanți la remunerație echitabilă pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial în categoria celor pentru care este recunoscut un mandat legal extins în favoarea organismelor de gestiune colectivă, nu s-ar putea face decât cu încălcarea acestei norme, dar și cu neobservarea principiului general de drept care impune stricta interpretare a excepțiilor.

În consecință, prima instanță a reținut în mod eronat temeinicia pretențiilor formulate de reclamantă pe seama artiștilor interpreți și executanți străini, ale căror prestații au fost comunicate public sub forma fonogramelor publicate în scop comercial, în condițiile în care acest tip de utilizare nu îi conferă calitatea - derivată din dispoziția legii - de mandatar îndreptățit să exercite, în temeiul art. 123 alin. (1) din Legea nr. 8/1996, drepturile conexe ale titularilor menționați.

Față de concluzia astfel reținută cu privire la lipsa de temeinicie a dreptului subiectiv pretins de reclamantul intimat și în absența unei cereri formulate de titularii de drepturi conexe arătați mai sus pentru valorificarea dreptului la remunerația echitabilă, nu există premisele necesare analizării efectelor pe care le-ar produce contractul încheiat între Radio P. din Germania și K. România SCS în privința obligației acesteia din urmă de a plăti respectivele remunerații,

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamantul CREDIDAM, criticând-o pentru următoarele motive, în susținerea cărora a invocat dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C.pr.civ.:

1. Se ignoră complet acordul bilateral încheiat între reclamant și GVL, cu scopul schimbului de remunerații și informații referitoare la artiștii interpreți ale căror prestații artistice sunt utilizate pe teritoriul Germaniei și pe teritoriul României.

Acest acord bilateral dovedește colaborarea dintre cele două instituții privind schimbul de remunerații cuvenite membrilor și a fost folosit pentru a demonstra că reclamantul nu are și nu trebuie să aibă raporturi juridice cu GEMA, aceasta fiind o societate de gestiune colectivă pentru dreptul de autor din Germania, cum se și reține de instanță, contrar celor

susținute de pârâtă.

Acordul bilateral (sau anexele acestuia cu artiștii străini reprezentați de GVL) încheiat cu GVL nu prezintă relevanță în soluționarea prezentei cauze deoarece, potrivit art. 123¹ alin. (1) lit. f) din Legea nr. 8/1996, gestiunea colectivă este obligatorie pentru comunicarea publică a fonogramelor, iar mandatul său este unul legal extins - colectarea drepturilor făcându-se atât pentru membri, cât și pentru nemembri, artiști români sau străini - ceea ce face ca nici susținerile intimatei-pârâte referitoare la necesitatea depunerii anexei acordului bilateral (respectiv baza de date cu artiștii pentru care cele două organisme de gestiune colectivă fac schimb de informații, bază de date confidențială) să nu se justifice.

2. În ceea ce privește tipul gestiunii, în mod greșit s-a apreciat că pretențiile formulate se supun gestiunii colective facultative, respectiv art. 123² alin. (1) lit. f) și alin. (2) din Legea nr. 8/1996, trecându-se totodată și peste prevederile Convenției de la Roma.

Pentru fonograme gestiunea colectivă este obligatorie, în condițiile art. 123¹ alin. (1) lit. f) din Legea nr. 8/1996, care se referă la dreptul la remunerație echitabilă recunoscut artiștilor interpreți și producătorilor de fonograme pentru comunicarea publică, în vreme ce în alin. (2) se menționează că pentru categoriile de drepturi prevăzute la alin. (1), organismele de gestiune colectivă îi reprezintă și pe titularii de drepturi care nu le-au acordat mandat - ce îi conferă un mandat legal extins.

Acesta este și sensul prevederilor Convenției internaționale pentru protecția artiștilor interpreți sau executanți, a producătorilor de fonograme și a organismelor de radiodifuziune, încheiată la Roma la 26 octombrie 1961 - art. 12 prevăzând că atunci când o fonogramă publicată în scop comercial sau o reproducere a acestei fonograme este folosită în mod direct pentru orice fel de radiodifuzare sau pentru orice fel de comunicare către public, cel care o folosește va plăti artiștilor interpreți sau executanți ori producătorilor ele fonograme sau ambilor remunerație echitabilă.

În cazul comunicării fonogramelor publicate în scop comercial, reclamantul este mandatar al artiștilor interpreți sau executanți, acționând în baza unui mandat legal extins instituit de art. 123¹ alin. (2) din Legea nr. 8/1996, cu modificările și completările ulterioare.

Nu există o prevedere legală expresă care să oblige organismele de gestiune colectivă să depună lista artiștilor interpreți ale căror prestații artistice sunt comunicate public, indiferent dacă aceștia sunt artiști români sau artiști străini, membrii direcți sau indirecti. De altfel, art. 146 lit. d) din Legea nr. 8/1996, se referă la interpretările sau execuțiile artiștilor interpreți sau executanți care au loc pe teritoriul României, fără a face deci distincție între artiștii români și artiștii străini, membri direcți sau indirecti, în această situație se află artiștii străini ale căror prestații artistice sunt comunicate public în incinta spațiilor pe care pârâta le administrează.

Obligația de a depune lista artiștilor ale căror prestații artistice sunt comunicate public este instituită de art. 130 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 8/1996 în sarcina utilizatorilor, sarcina probei fiind răsturnată.

Potrivit Legii nr. 8/1996, cu modificările și completările ulterioare, repertoriul actualizat este raportat la ORDA, conform art. 135, până la data de 31 martie a anului următor pentru cel pentru care se face raportarea, iar repertoriul gestionat este o bază de date cu caracter personal protejată de Legea nr. 677/2001.

Gestiunea colectivă facultativă a remunerațiilor datorate pentru comunicarea publică a fonogramelor este practic imposibilă, deoarece un utilizator care comunică public fonograme în incinta spațiilor pe care le administrează nu poate să obțină autorizație în mod individual de la toți artiștii ale căror prestații le comunică public, iar, în plus, potrivit art. 112 din Legea nr. 8/1996 „în cazul în care titularii de drepturi beneficiază, prin efectul legii, de o remunerație obligatorie (respectiv remunerația prevăzută la art. 106”), aceștia nu se pot opune utilizărilor care o generează”.

Prin urmare, este greșită încadrarea pretențiilor pe care le-a formulat în categoria celor ce intră sub regimul reglementat de art. 123² alin. (1) lit. f) din Legea nr. 8/1996, cu atât mai mult cu cât Convenția de la Roma nu face distincție între categoriile de fonograme (după cum acestea sunt de comerț sau publicate în scop comercial).

3. Motivele pe care se sprijină decizia sunt contradictorii și străine de natura pricinii.

Deși se apreciază că excepția lipsei calității procesuale active a fost corect respinsă de instanța de fond, totuși, analizându-se pe fond cauza, se respinge acțiunea apreciindu-se că sunt aplicabile dispozițiile art. 123² din Legea nr. 8/1996, cu modificările și completările ulterioare.

Contractul încheiat între pârâtă și Radio P. nu a fost analizat cu atenție de instanța de apel, acesta neputând să o exonereze pe pârâtă de la plată - detaliindu-se argumentele care susțin această critică.

Înalta Curte constată că se impune admiterea recursului, casarea deciziei și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță de apel, în considerarea argumentelor ce succed:

1. Din perspectiva dispozițiilor Legii nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, gestiunea colectivă este obligatorie sau facultativă, în funcție de natura drepturilor pretins a fi încălcate.

Astfel, art. 123¹ alin. (1), introdus prin Legea nr. 285/2004, impune gestiunea colectivă obligatorie pentru exercitarea unor drepturi, printre care, la lit. f), dreptul la remunerație echitabilă recunoscut artiștilor interpreți și producătorilor de fonograme pentru comunicarea publică și radiodifuzarea fonogramelor de comerț sau a reproducerilor acestora; în al doilea alineat al articolului se prevede că pentru categoriile de drepturi prevăzute la alin. (1) - printre care deci și cel de la lit. f) - organismele de gestiune colectivă îi reprezintă și pe titularii de drepturi care nu le-au acordat mandat.

Art. 123² alin. (1) prevede că pot fi gestionate colectiv mai multe drepturi, printre care, la lit. f) dreptul la remunerație echitabilă recunoscut artiștilor interpreți și producătorilor de fonograme pentru comunicarea publică și radiodifuzarea fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora - normă legală introdusă prin O.U.G. nr. 123/2005. Potrivit celui de-al doilea alineat, pentru categoriile de drepturi prevăzute la alin. (1) organismele de gestiune colectivă îi reprezintă numai pe titularii de drepturi care le-au acordat mandat.

Prima instanță a reținut că reclamanta a acționat în baza unui mandat legal extins, intrând sub protecția art. 123¹ alin. (1) din Legea nr. 8/1996 - lit. f), care reglementează gestiunea colectivă obligatorie, și art. 12 din Convenția de la Roma.

Instanța de apel a schimbat sentința primei instanțe cu motivarea că, în condițiile în care în fața primei instanțe, reclamanta a solicitat obligarea la plata remunerației cuvenită artiștilor interpreți sau executanți, pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora în incinta punctelor de lucru pe care pârâta le administrează, devine incident art. 123² alin. (1) lit. f) din lege, ce instituie o gestiunea colectivă facultativă, iar în lipsa unor cereri formulate de titularii de drepturi conexe nu are temei dreptul subiectiv pretins de reclamanta-recurentă.

Instanța nu era ținută de calificarea dată de reclamantă fonogramelor pentru care a solicitat plata remunerației, ci trebuia să facă o calificare a acestora, cu consecința determinării și a naturii gestiunii colective, obligatorii sau facultative.

Distincția între cele două categorii de fonograme nu a fost făcută nici de către reclamanta-recurentă, care inclusiv în cadrul recursului include fonogramele publicate în scop comercial sub protecția art. 123¹ alin. (1) din Legea nr. 8/1996 (lit. f) și, astfel, sub regimul gestiunii colective obligatorii.

Cum o astfel de analiză, necesară în stabilirea dreptului reclamantei de formulare a

acțiunii, impune și verificări de fapt, incompatibile cu judecata în recurs din perspectiva dispozițiilor art. 304 C.pr.civ., urmează să se dispună admiterea recursului, casarea deciziei și trimiterea cauzei spre rejudecare - cu aplicarea art. 304 pct. 5 [coroborat cu art. 129 alin. (4) și (5) C.pr.civ.] și art. 314 C.pr.civ.

Reclamanta-recurentă face referire la Convenția internațională pentru protecția artiștilor interpreți și executanți, a producătorilor de fonograme și a organismelor de radiodifuziune, încheiată la Roma în anul 1961, deplasând problema în discuție la cea privind lipsa din Convenție a distincției dintre cele două tipuri de fonograme.

Numai că ceea ce se discută este calitatea de mandatar al titularilor de drepturi conexe, titulari pentru care se recunoaște dreptul la remunerație prin art. 12 din Convenție, iar instanța de apel a constatat, argumentat, că sub acest aspect acțiunea intră sub regimul legii naționale, potrivit dispozițiilor apreciate ca fiind relevante din Convenție - fără ca prin cererea de recurs să se formuleze critici de nelegalitate, așa cum impune art. 302¹ alin. (1) lit. c) C.pr.civ.

Pe de altă parte, norma din Convenție face referire la categoria de fonograme pentru care legea română instituie gestiunea colectivă facultativă.

2. Considerentele deciziei referitoare la excepția lipsei calității procesuale active nu sunt contradictorii sau străine de natura pricinii, pentru a atrage incidența în cauză și a dispozițiilor art. 304 pct. 7 C.pr.civ.

Argumentele pentru care s-a confirmat sentința sub acest aspect sunt diferite, concluzionându-se în final că aspectul pus în discuție ține de fondul dreptului dedus judecății.

Critica referitoare la faptul că nu a fost analizat cu atenție de instanța de apel contractul încheiat între pârâtă și Radio P., nu se circumscrie motivului de recurs sub care a fost formulată. Oricum, instanța de apel a reținut în motivarea deciziei că față de concluzia referitoare la lipsa de temeinicie a dreptului subiectiv pretins de reclamantul intimat, nu există premisele necesare analizării efectelor pe care le-ar produce contractul încheiat între Radio P. din Germania și K. România SCS în privința obligației acestuia din urmă de a plăti respectivele remunerații.

3. Apărarea din cadrul primei critici de recurs, pe lângă faptul că este contradictorie, este înlăturată chiar de reclamanta - recurentă, care susține că drepturile sunt solicitate în temeiul mandatului conferit de gestiunea colectivă obligatorie.

În considerarea argumentelor mai sus arătate sub pct. 1, Înalta Curte făcând aplicarea și a dispozițiilor art. 312 alin. (1) C.pr.civ., a admis recursul, a casat decizia și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță de apel.

59. Noțiunea de "comunicare publică" a fonogramelor. Criterii de determinare a actelor de utilizare.

Legea nr. 8/1996

În acord cu cele reținute de instanța comunitară în cauzele SGAE și Football Association Premier League și alții, pentru a avea semnificația de "comunicare publică" în sensul Directivei 92/100, o operă radiodifuzată trebuie să poată fi considerată o prestare de servicii suplimentară, furnizată în scopul de a obține un anumit profit, fiind considerată profitabilă în măsura în care oferirea acestui serviciu influențează standardul stabilimentului și, prin urmare prețul serviciilor, sau este realizată în scopul și este susceptibilă să se repercuteze asupra frecventării acestui local și, în final, asupra rezultatelor sale economice.

Ca atare, nu constituie "comunicare publică", în sensul dat acestei noțiuni de dispozițiile art. 8 alin. (2) din Directiva 92/100, difuzarea fonogramelor în spațiile comerciale ale unui furnizor de servicii de retransmitere prin cablu și servicii de internet, spații destinate plății serviciilor și încheierii ori modificării abonamentelor, în condițiile în

care difuzarea programelor audiovizuale nu are la bază reclama serviciilor sale comerciale, ci cel mult crearea unui ambient plăcut pentru așteptare celor prezenți, deci o intenție indiferentă din punct de vedere al scopului economic.

Prin urmare, cum o astfel de difuzare nu este susceptibilă în sine să aibă o repercusiune asupra profiturilor utilizatorului, neinfluențând nici conduita publicului, nici performanțele economice realizate în spațiile respective, întrucât decizia celor care doresc să încheie contracte și să devină clienți ai furnizorului de servicii cablu și internet, nu poate fi în vreun fel determinată de difuzarea fonogramelor, acestuia nu îi revine nici obligația de a obține licența și de a achita remunerația corespunzătoare utilizării prin comunicare publică a fonogramelor.

Secția I civilă, decizia nr. 3166 din 14 noiembrie 2014

Uniunea Producătorilor de Fonograme din România - UPFR - a chemat în judecată pe pârâta SC UPC SRL, solicitând obligarea acesteia la: plata remunerației echitabile în valoare de 24.775,2 lei (cu TVA inclus) datorată pentru comunicarea publică a fonogramelor în scop ambiental, aferentă perioadei 01 ianuarie 2012 - 31 decembrie 2012, actualizată cu indicele de inflație; plata penalităților de întârziere în cuantum de 0,1% pe zi de întârziere până la data plății efective și integrale; precum și la obținerea autorizației de licență neexclusivă pentru comunicarea publică a fonogramelor în scop ambiental.

Prin sentința civilă nr. 1112 din 28 mai 2013, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a admis acțiunea formulată de reclamantă și a obligat pârâta să plătească suma de 24.775,2 lei (TVA inclus), remunerație pentru comunicarea publică a fonogramelor în scop ambiental, aferentă perioadei 01 ianuarie 2012 - 31 decembrie 2012, actualizată cu indicele de inflație; penalități de întârziere în cuantum de 0,1 % pe zi de întârziere până la data plății efective și integrale. De asemenea, a obligat pârâta la obținerea autorizației licență neexclusivă pentru comunicarea publică a fonogramelor în scop ambiental, conform contractului cadru din 08 aprilie 2010. Totodată, a respins cererea reconvențională, ca neîntemeiată.

Tribunalul a constatat că între părți a fost încheiat contractul nr. x din 08 aprilie 2010 în vederea obținerii autorizației neexclusive de utilizare a muzicii, pârâta SC UPC SA având calitatea de utilizator de fonograme publicate în scop comercial prin comunicarea publică a acestora, în sensul Legii nr. 8/1996 și al metodologiilor de aplicare a acesteia. La pct. 4 s-a prevăzut că, în schimbul achitării remunerațiilor, UPFR va acorda/prelungi autorizația neexclusivă a utilizatorului, începând cu data pentru care s-au efectuat plățile, pentru perioade succesive de 3 luni/6 luni/1 an după cum a optat utilizatorul pentru plată.

Tribunalul a apreciat că acest contract nu a fost încheiat pentru o perioadă determinată de timp, ci reprezintă un contract-cadru, în baza căruia pârâta urma să achite remunerații anuale, iar reclamanta urma să elibereze autorizații/licențe neexclusive de utilizare a muzicii în scop ambiental. În executarea acestui contract, a fost eliberată autorizația din 17 februarie 2011, valabilă până la data de 31 decembrie 2011. Pârâta a achitat remunerațiile calculate de reclamantă pentru anii 2010 și 2011, ulterior refuzând să achite remunerațiile aferente anului 2012, perioadă ce face obiectul prezentei cauze.

Prin prezenta acțiune, reclamantul pretinde antrenarea răspunderii contractuale a pârâtei pentru anul 2012 în temeiul contractului-cadru din 08 aprilie 2010.

Cum pârâta a contestat validitatea acestui contract pentru eroare asupra existenței cauzei contractului, tribunalul a constatat că actul încheiat de părți a avut o cauză juridică, respectiv intenția părților de a se conforma dispozițiilor Legii nr. 8/1996 în privința remunerațiilor cuvenite producătorilor de fonograme pentru comunicarea publică ambientală.

Cauza sau scopul actului juridic este acel element care constă în obiectivul urmărit la încheierea unui asemenea act. Potrivit art. 966 C.civ. “obligația fără cauză sau fondată pe o cauză falsă, sau nelicită, nu poate avea nici un efect”. Prin urmare, pentru a fi valabilă, cauza actului juridic trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele condiții: să existe, să fie reală și să fie licită și morală. Aceste condiții sunt îndeplinite, cauza există și este licită raportat la momentul încheierii actului. De altfel, nu s-a susținut contrar de către pârâtă, ci s-a afirmat că aceasta a fost în eroare cu privire la existența cauzei.

Atrage nulitatea absolută a unui act juridic eroarea-obstacol (error in negotio și error in corpore). Eroarea asupra naturii actului ce se încheie (error in negotio) constă în faptul că una dintre părți crede că încheie un anumit act juridic, iar cealaltă parte crede, greșit, că încheie un alt act juridic, iar eroarea asupra identității fizice a obiectului actului juridic (error in corpore) constă în faptul că una dintre părți crede că obiectul actului juridic îl constituie un anumit bun, pe când cealaltă parte are în vedere alt bun. Tribunalul nu a putut asimila eroarea asupra existenței cauzei cu eroarea asupra naturii actului juridic, deoarece nu orice eroare în care s-ar afla partea la momentul încheierii unui act este distructivă de voință în sensul nulității absolute, ci numai eroarea care poartă asupra naturii actului sau asupra obiectului acestuia.

Prin urmare, pe lângă faptul că nu a fost formulat un capăt de cerere distinct pentru constatarea nulității, contractul cadru încheiat de părți este valid și nici nu a fost reziliat de părți.

În aceste condiții, tribunalul a apreciat că este inutil a se analiza dacă pârâta chiar avea obligația legală de a încheia acest contract, respectiv de a se obliga la plata remunerațiilor pentru utilizarea publică a fonogramelor, deoarece între părți își produce efecte contractul încheiat, în condițiile art. 969 C.civ.

Astfel, chiar dacă retransmiterea prin cablu ar include comunicarea publică ambientală făcută clienților proprii și chiar dacă o asemenea comunicare ar constitui argumente pertinente pentru a se reține că pârâta nu face obiectul obligației legale de plată a remunerațiilor pentru comunicarea publică ambientală, aceasta se supune contractului încheiat cu reclamanta și pe care trebuie să îl respecte sub aspectul achitării remunerației.

Tribunalul a reținut că plata remunerațiilor pentru anii 2010 și 2011 nu constituie o plată nedatorată, deoarece a fost achitată pentru a stinge o obligație contractuală, iar nu una legală, astfel încât nu este supusă restituirii, în condițiile art. 992 - 993 C.civ.

Prin urmare, în temeiul forței obligatorii a contractului - art. 969 C.civ., tribunalul a admis cererea formulată de reclamant, a respins cererea reconvențională ca neîntemeiată.

Împotriva sentinței a declarat apel pârâta, solicitând modificarea acesteia în sensul respingerii acțiunii și admiterii cererii reconvenționale.

Analizând lucrările dosarului în raport cu motivele de apel formulate, instanța de apel a reținut următoarele:

Este întemeiată susținerea apelantei în sensul că între părți nu au existat relații contractuale aferente anului 2012, tribunalul apreciind greșit natura de „contract cadru” a contractului încheiat în 2010. Obligația de a obține licențe și de a plăti remunerațiile este prevăzută de Legea nr. 8/1996 și de Metodologia publicată prin Decizia ORDA 399/2006 (Metodologia) încât, chiar dacă s-ar considera contractul din 2010 un contract cadru, doar plata remunerațiilor ar avea valoare de cerere de eliberare a licenței neexclusive (art. 4 din contract). Or, în 2012 pârâta nu a făcut o astfel de plată și, prin urmare, nu a solicitat eliberarea licenței neexclusive pentru anul 2012.

În plus, clauzele contractului din 2010 nu pot fi interpretate decât prin raportare la Metodologie, care este în egală măsură obligatorie atât pentru cei care comunică public fonograme, cât și pentru reclamantă.

Pe de altă parte, obligația de plată a remunerației reglementate de Metodologie există în măsura în care pârâta are calitatea de utilizator de fonograme, utilizarea realizându-se în modalitatea comunicării publice. În lipsa unor acte de utilizare care să intre în sfera noțiunii de "comunicare publică" nu există nici obligația de plată a remunerației.

Prin urmare, un contract cadru între părți nu poate conduce la existența obligației de plată a remunerației dacă nu sunt realizate actele de utilizare care dau naștere obligației de plată a remunerației. Ca atare, trebuie stabilit dacă pârâta a desfășurat acte de utilizare care să intre în sfera noțiunii de "comunicare publică".

Punctele de lucru pe care pârâta le-a declarat la UPFR sunt destinate semnării contractelor și încasării tarifelor aferente abonamentelor. În cadrul acestor spații există televizoare la care se transmit programe din grila de programe a UPC.

Potrivit art. 15 alin. (1) din Legea nr. 8/1996, "Se consideră comunicare publică orice comunicare a unei opere, realizată direct sau prin orice mijloace tehnice, făcută într-un loc deschis publicului sau în orice loc în care se adună un număr de persoane care depășește cercul normal al membrilor unei familii și al cunoștințelor acesteia, inclusiv reprezentarea scenică, recitarea sau orice altă modalitate publică de execuție ori de prezentare directă a operei, expunerea publică a operelor de artă plastică, de artă aplicată, fotografică și de arhitectură, proiecția publică a operelor cinematografice și a altor opere audiovizuale, inclusiv a operelor de artă digitală, prezentarea într-un loc public, prin intermediul înregistrărilor sonore sau audiovizuale, precum și prezentarea într-un loc public, prin intermediul oricăror mijloace, a unei opere radiodifuzate. De asemenea, se consideră publică orice comunicare a unei opere, prin mijloace cu fir sau fără fir, realizată prin punerea la dispoziția publicului, inclusiv prin internet sau alte rețele de calculatoare, astfel încât oricare dintre membrii publicului să poată avea acces la aceasta din orice loc sau în orice moment ales în mod individual."

Modalitatea în care pârâta utilizează fonogramele pare a intra în sfera noțiunii de "comunicare publică", astfel cum este aceasta definită de Legea nr. 8/1996. Pe de altă parte, dispoziția națională citată mai sus este o transpunere a prevederilor Directivei Consiliului 92/100/CEE din 19 noiembrie 1992 privind dreptul de închiriere și de împrumut și anumite drepturi conexe dreptului de autor în domeniul proprietății intelectuale, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene nr. L 346 din 24 noiembrie 1992. În atare situație, se impune ca noțiunea de "comunicare publică" să fie analizată din perspectiva dată acestei noțiuni de dreptul Uniunii.

CJUE, prin Hotărârea *Marco del Corso* din 15 martie 2012 (C-135/10) a stabilit că noțiunea de "comunicare publică" din cuprinsul art. 8 alin. (2) din Directiva 92/100 trebuie interpretată în lumina noțiunilor echivalente cuprinse în Convenția de la Roma (art. 12), în Acordul TRIPS (art. 14 alin. 1) și în WPPT (art. 15) și astfel încât să rămână compatibilă cu aceste convenții, având de asemenea în vedere contextul în care asemenea noțiuni se înscriu și scopul urmărit de convențiile menționate. În cadrul aceleiași hotărâri s-a stabilit că "întrucât articolul 8 alin. (2) din Directiva 92/100 este aplicabil în cazul utilizării unei opere, rezultă, prin urmare, că dreptul vizat de această dispoziție este un drept de natură pur economică. Astfel, pentru a aprecia dacă un utilizator efectuează un act de comunicare publică în sensul articolului 8 alin. (2) din Directiva 92/100, trebuie ... să se aprecieze situația unui utilizator precis, precum și cea a tuturor persoanelor cărora le este comunicată fonograma protejată".

CJUE a stabilit o serie de criterii în baza cărora se poate determina dacă utilizarea fonogramelor se înscrie sau nu în sfera noțiunii de "comunicare publică".

Potrivit jurisprudenței sale anterioare, CJUE a stabilit că pentru a exista comunicare publică utilizatorul trebuie să intervină, pe deplin conștient de consecințele comportamentului său, pentru a oferi clienților săi accesul la o emisiune radiodifuzată conținând o operă

protejată. În privința noțiunii de "public", CJUE a stabilit că aceasta privește un număr nedeterminat de potențiali destinatari și presupune, pe de altă parte, existența unui număr destul de important. Referitor la caracterul "nedeterminat" al publicului, s-a subliniat că, potrivit definiției noțiunii "transmisie publică (comunicare publică)" din glosarul OMPI, care, deși nu are forță obligatorie, contribuie totuși la interpretarea noțiunii de public, este vorba despre "a face o operă perceptibilă ... în orice mod corespunzător, unor persoane în general, în opoziție cu anumite persoane care aparțin unui grup privat". Referitor la criteriul privind un "număr de persoane destul de important", acesta urmărește să indice că noțiunea de public cuprinde un anumit prag de minimis, ceea ce exclude din această noțiune o pluralitate prea mică sau chiar nesemnificativă de persoane. S-a stabilit că, în această privință, este relevant să se știe nu doar câte persoane au acces în paralel la aceeași operă, ci și câte dintre ele au acces în mod succesiv la această operă.

În al treilea rând, CJUE s-a pronunțat în sensul că nu este lipsit de relevanță caracterul lucrativ al unei comunicări publice în sensul art. 3 alin. (1) din Directiva 2001/29 și că același lucru este a fortiori valabil în cazul dreptului la remunerație echitabilă, precum cel prevăzut la art. 8 alin. (2) din Directiva 92/100, având în vedere natura pur economică a acestui drept.

A mai stabilit Curtea că publicul ce face obiectul comunicării este, pe de o parte, vizat de utilizator și, pe de altă parte, receptiv într-un mod sau altul la comunicarea acestuia, iar nu "captat" în mod accidental.

Aplicând aceste criterii la prezenta cauză, se constată îndeplinirea primului criteriu stabilit de CJUE, în sensul că persoanele care se abonează sau achită contravaloarea abonamentelor în cadrul punctelor de lucru în discuție au beneficiat de recepționarea fonogramelor doar datorită intervenției deliberate a pârâtei, care a instalat aparate TV în incinta respectivelor spații. Referitor la criteriul publicului, din probele administrate rezultă că persoanele aflate în incinta punctelor de lucru sunt clienții pârâtei sau persoane care doresc să încheie contracte cu pârâta. Deși nu s-a făcut nici o probă referitoare la numărul clienților care frecventează spațiile în discuție, ținând seama de numărul mic al furnizorilor de servicii de retransmitere prin cablu și al furnizorilor de servicii de internet, raportat la numărul mare de beneficiari de astfel de servicii, instanța a reținut că poate prezuma că numărul acestor persoane este destul de important. De altfel, dacă acest număr nu ar fi suficient de important nu s-ar justifica nici interesul pârâtei de a menține respectivele puncte de lucru.

Instanța de apel a mai apreciat că se poate reține caracterul nedeterminat al publicului, întrucât, pe lângă persoanele care se află în incinta punctelor de lucru pentru a achita contravaloarea abonamentului, care sunt clienți ai pârâtei și, prin această calitate, se înscriu într-o sferă determinată de persoane, serviciile de consultanță în vederea alegerii pachetelor de programe oferite de pârâta, servicii desfășurate în aceleași spații, sunt destinate unei sfere nedeterminate de persoane, teoretic orice persoană putând accede în respectivele spații pentru a se informa sau a contracta serviciile oferite de pârâta. Ca atare, și acest criteriu este întrunit în prezenta cauză.

Instanța de apel a constatat însă că al treilea criteriu, cel al caracterului lucrativ al comunicării publice, nu este îndeplinit. Astfel, persoanele care sunt prezente în spațiile în discuție sunt, în mare parte, clienți ai pârâtei, prezența lor fiind determinată de scopul de a plăti la ghișeu contravaloarea abonamentelor sau de scopul modificării contractelor deja existente, fie prin schimbarea pachetelor de programe alese, fie prin schimbarea locației, fie în sensul rezilierii contractelor. Cealaltă parte din persoanele care vin în punctele de lucru ale pârâtei urmăresc să devină clienți ai pârâtei, prin încheierea unor contracte de abonament cu aceasta, însă nu se poate reține că decizia acestora de a deveni sau nu clienți ai pârâtei este determinată în vreo măsură de fonogramele comunicate în spațiile respective.

Practic, publicul din acele puncte de lucru se află în respectivele incinte ca urmare a unui scop bine determinat, preexistent accesului în spațiile în care sunt comunicate

fonogramele. Totodată, comunicarea fonogramelor în respectivele puncte de lucru nu influențează în vreun fel numărul persoanelor prezente în acele incinte sau nivelul încasărilor la ghișeu ori numărul contractelor încheiate în punctele de lucru. Practic, în raport de scopul urmărit de public, comunicarea sau nu a fonogramelor în respectivele spații este indiferentă, neinfluențând nici conduita publicului, nici performanțele economice realizate de pârâtă în acele puncte de lucru.

Prin urmare, instanța de apel a constatat că în spațiile respective pârâta nu utilizează fonogramele sub forma comunicării publice în sensul dat acestei noțiuni de dispozițiile art. 8 alin. (2) din Directiva 92/100. Ca atare, pârâta nu are nici obligația de a achita remunerația corespunzătoare utilizării prin comunicare publică a fonogramelor, astfel că cererea reclamantei de obligare a pârâtei la plata remunerației echitabile corespunzătoare anului 2012, precum și la obținerea autorizației licență neexclusivă pentru comunicarea publică a fonogramelor în scop ambiental este neîntemeiată.

În consecință, apelul a fost admis și schimbată în parte sentința apelată, în sensul respingerii cererii principale ca neîntemeiată.

Cât privește cererea reconvențională prin care pârâta a solicitat obligarea la restituirea sumelor achitate nedatorat în anii 2010 și 2011, instanța de apel a constatat că pârâta-reclamantă nu a investit instanța cu vreo cerere de constatare a nulității contractului din 08 aprilie 2010 sau a autorizațiilor licență neexclusive eliberate pârâtei în anii 2010 și 2011. Or, plățile făcute de pârâtă în anii 2010 și 2011 au reprezentat contravaloarea autorizațiilor licență neexclusivă, autorizații a căror valabilitate nu a fost contestată în prezenta cauză. Atât timp cât aceste autorizații nu au fost desființate, plata remunerațiilor corespunzătoare drepturilor conferite de aceste autorizații este valabilă. Ca atare, soluția primei instanțe de respingere a cererii reconvenționale apare ca fiind corectă, fiind menținută.

Împotriva deciziei Curții de Apel București a declarat recurs reclamanta, solicitând modificarea deciziei în totalitate și menținerea soluției primei instanțe.

A invocat ca temei juridic dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

Referitor la primul motiv de recurs, întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., a susținut că instanța de apel a interpretat eronat dispozițiile contractului și a schimbat natura și înțelesul acestuia, plecând de la premisa că, potrivit art. 4 din contract, „plata remunerațiilor ar avea valoarea de cerere de eliberare a licenței neexclusive”, iar în lipsa unei astfel de plăți pentru 2012 nu s-ar putea reține nici existența unei astfel de cereri de eliberare a licenței.

În plus, instanța de apel a apreciat că, deși obligația de plata a remunerației este prevăzută de contract, aceasta obligație este una legală și nu contractuală și ar putea opera doar în cazul în care pârâta ar avea calitatea de „utilizator de fonograme” în accepțiunea Metodologiei, atunci când utilizarea fonogramelor s-ar realiza sub forma comunicării publice. „Prin urmare, un contract cadru între părți nu poate conduce la existența obligației de plată a remunerației dacă nu sunt realizate acte de utilizare care dau naștere obligației de plata a remunerației”.

Recurenta a invocat faptul că o astfel de premisă este total eronată, dispozițiile art. 4 fiind scoase din context și interpretate contrar celorlalte dispoziții ale contractului. Plata remunerațiilor nu poate avea valoarea unei cereri de eliberare a autorizației neexclusive, în condițiile în care părțile au încheiat un contract tocmai în scopul reglementării condițiilor în care urmează să-i fie acordată/prelungită pârâtei autorizația neexclusivă pentru comunicarea publică a fonogramelor. Însuși contractul exprimă voința părților în ce privește acordarea și prelungirea autorizației neexclusive (plata remunerațiilor reprezentând un drept de creanță, în lipsa denunțării contractului de către pârâtă).

S-a susținut că, potrivit contractului (art.3), pârâta s-a obligat să achite remunerația anticipat, pe perioade de un an, în schimbul acordării autorizației neexclusive. În lipsa unei

notificări din partea pârâtei, în condițiile art. 8 din contract, prelungirea autorizației neexclusive este presupusă de contract sub condiția achitării remunerației, caz în care părțile sunt ținute de anumite demersuri. Pentru prelungirea autorizației, în lipsa unei notificări din partea pârâtei de încetare a contractului, a emis factura fiscală către pârâta, iar sumele cuprinse în facturile emise anterior notificării denunțării, trimise de utilizator prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire, sunt datorate de utilizator, acestea urmând a fi achitate în condițiile prezentului contract (art. 8 din contract).

Emiterea facturii fiscale pentru remunerația aferentă anului 2012 a avut la baza corespondența purtată de părți pentru determinarea remunerației datorate și furnizarea informațiilor în legătură cu spațiile comerciale în incinta cărora pârâta difuzează fonograme. Furnizarea informațiilor de către pârâta, în raport de care s-a stabilit și s-a facturat remunerația aferentă anului 2012, întărește încă o dată intenția pârâtei (la momentul facturării) de a-și fi obținut autorizația neexclusivă. Împrejurarea că ulterior facturării, pârâta a comunicat faptul că, în cadrul spațiilor sale comerciale, nu difuzează muzică ci doar programe de radio și televiziune (unele cu scopul de a prezenta structura serviciilor de programe de radio și televiziune retransmise de pârâta), nu poate fi primită în sensul retractării facturii fiscale și renunțării la pretențiile astfel stabilite, în condițiile în care pârâta nu a procedat la denunțarea contractului în condițiile prevăzute de art. 8.

În realitate, pârâta nu a contestat difuzarea fonogramelor în spațiile sale comerciale, ci doar calificarea/încadrarea ei juridică, în sensul că ar fi vorba despre acte de retransmitere prin cablu, plecând de la calitatea ei de „cablist”. Cu toate acestea, inspectorii UPFR au procedat la monitorizarea spațiilor pârâtei, conform art. 10 din decizia ORDA nr. 399/2006 (Metodologia), sens în care au încheiat și procesul verbal din 31 ianuarie 2012, în care au consemnat cu titlu exemplificativ pentru punctul de lucru din C.R., că se difuza muzică prin intermediul unui aparat radio și a unui televizor, procesul-verbal fiind contrasemnat și de supervisorul magazinului.

În consecință, consideră că instanța de apel a ignorat faptul că pârâta și-a asumat prin contract, în mod expres, calitatea de „utilizator de fonograme publicate în scop comercial prin comunicarea publică a acestora, în sensul Legii nr. 8/1996 și al metodologiilor de aplicare a acesteia” (preambulul contractului).

Această calitate a fost asumată tocmai pentru că a utilizat și utilizează în continuare fonograme în scopul comunicării lor publice în propriile magazine. Prin asumarea calității de „utilizator”, pârâta a consimțit și cu privire la modul în care urmează să utilizeze fonogramele, respectiv pentru comunicarea lor publică, aspect peste care instanța nu poate să treacă, având în vedere forța obligatorie a contractului. Reaprecierea modului de utilizare a fonogramelor de către instanță, în contra celor consimțite de pârâta la încheierea contractului, nesocotește în mod grav dispozițiile contractului, lipsindu-l de efecte juridice, asemenea anulării lui.

De asemenea, instanța de apel nu a avut o reprezentare clară a scopului pentru care părțile au încheiat contractul din 2010, fiind socotit în mod eronat drept un contract general ale cărui efecte s-ar subscrie dispozițiilor Metodologiei și nici nu a stabilit o relație între contract și autorizațiile acordate pârâtei până în 2011.

În realitate, contractul din 2010, numit de prima instanță „contract-cadru”, nu suplinește și nici nu redă la modul general dispozițiile din Metodologie, după cum a reținut eronat instanța de apel, ci particularizează aspectele în raport de care părțile procedează la acordarea/prelungirea autorizației, respectiv la plata remunerației, fiind reținută și asumată în concret obligația de plată a remunerației echitabile - plata anticipată pe perioade de un an. Astfel, aspecte precum calitatea de utilizator raportată la activitatea de comunicare publică a fonogramelor, durata de valabilitate a autorizației neexclusive, condițiile în care aceasta este eliberată/prelungită, termenele de plată a remunerației, regimul remunerațiilor datorate pentru

trecut sunt clar reglementate în contract și asumate de ambele părți. Aceste aspecte nu se regăsesc în Metodologie, motiv pentru care, prin încheierea contractului, părțile au urmărit să stabilească în concret care sunt drepturile și obligațiile în raport de care urmează să fie achitată remunerația, respectiv eliberată autorizația neexclusivă.

S-a susținut că autorizația neexclusivă reprezintă un act juridic unilateral ce emană de la UPFR și folosește utilizatorului drept dovadă că are dreptul de a comunica public fonograme în scop ambiental. Deținerea unui astfel de înscris este necesară utilizatorului în relația sa cu autoritățile statului, având în vedere că fapta de comunicare publică, fără acordul titularilor de drepturi a propriilor fonograme, a constituit infracțiune, potrivit art. 140 alin.(1) lit. c) din Legea nr. 8/1996, fiind reglementată în prezent contravenție, iar în cazul unui control din partea autorităților, utilizatorii sunt obligați să facă dovada deținerii acestei autorizații.

În anii 2006 - 2010 eliberarea autorizației neexclusive se realiza doar ca urmare a unei declarații „pe propria răspundere” dată de utilizator, declarație calificată ca și cerere de obținere a autorizației. Întrucât, de cele mai multe ori, declarația era fie incompletă, fie insuficient de bine documentată pentru a putea stabili concret pentru ce anume se solicita autorizația ori în ce condiții urmează să fie efectuată plata remunerației, având în vedere experiența cu unii utilizatori care au speculat aceste „neajunsuri” ale declarației, dar și faptul că declarația utilizatorului îi angaja în executarea obligației de plată a remunerației, UPFR a propus tuturor utilizatorilor un contract standard pentru obținerea acestei autorizații neexclusive pentru comunicarea publică a fonogramelor, în care să se reglementeze în mod expres drepturile și obligațiile părților în legătură cu condițiile de obținere a autorizației neexclusive și de plată a remunerației echitabile. Încheierea unui astfel de contract cu utilizatorul s-a dovedit în practică mult mai eficientă, fiind reglementate toate aspecte în funcție de care urmează să fie acordată /prelungită autorizația neexclusivă. În consecință, utilizatorul își asumă în mod expres obligația să plătească remunerația către UPFR pe baza facturilor/înștiințărilor de plată emise de UPFR, pentru activitatea de comunicare publică pe care acesta o desfășoară potrivit datelor cuprinse în tabel/anexă, se stabilește concret modul în care ambele părți procedează în vederea obținerii/prelungirii autorizației, condițiile de încetare și de reziliere a contractului în temeiul căruia sunt eliberate/prelungite autorizațiile, etc.

În ceea ce privește relația contractuală dintre UPFR și pârâtă, începând cu 2008 - până la finele anului 2011, pârâta a achitat remunerația echitabilă pentru spațiile sale comerciale în incinta cărora a comunicat public fonograme, motiv pentru care i-a fost eliberată și prelungită autorizația neexclusivă din 27 mai 2008 a cărei valabilitate a fost prelungită anual până la 31 decembrie 2010.

Pentru anii 2011 și următorii, între părți a intervenit contractul din 08 aprilie 2010 în vederea obținerii autorizației neexclusive de utilizare a fonogramelor, potrivit căruia pârâta s-a obligat să plătească remunerația anticipat pe perioade de un an, în schimbul acordării autorizației de către UPFR pentru perioada acoperită de plată.

În atare condiții, prin încheierea contractului din 2010, s-a renunțat la modalitatea ca pârâta să declare pe propria răspundere, contractul substituind practic declarația, oferind un cadru juridic mult mai solid în ceea ce privește asumarea obligațiilor de obținere/prelungire a autorizației și de plată a remunerației.

În cadrul procesului, pârâta a afirmat eronat că între părți „s-au încheiat acorduri în fiecare an, fie sub forma unor contracte (ca în 2010), fie în forma unor acte emise de UPFR și însușite de UPC prin plata remunerațiilor (în 2011)”. Aceste susțineri sunt inexacte și făcute cu intenția de a crea instanței convingerea că în fiecare an între părți s-ar fi încheiat câte un contract de autorizare neexclusivă și, în consecință, contractul din 2010 ar fi fost valabil un an și ar fi fost substituit ulterior de autorizația - licența neexclusivă din 17 februarie 2011 (a

căruia valabilitate a expirat la 31 decembrie 2011). În realitate, s-a încheiat un singur contract între părți, respectiv contractul nr. x din 08 aprilie 2010, a căruia valabilitate este nedeterminată, iar în baza acestuia, pârâtei i-a fost emisă autorizația neexclusivă din 17 februarie 2011, cu valabilitate până la 31 decembrie 2011. Tot în baza acestuia, urma să-i fie prelungită autorizația, sub condiția achitării remunerației stabilită în condițiile arătate mai sus.

În concluzie, s-a susținut că instanța de apel a reținut eronat natură juridică a contractului din 08.04.2010 și a nesocotit forța lui obligatorie pentru părți, încălcând dispozițiile art. 969 C.civ, ignorând toate aspectele în raport de care avea posibilitatea să rețină calitatea de utilizator a pârâtei, asumată de aceasta prin contract, precum și activitatea de comunicare publică „declarată” și asumată, de asemenea, prin contract, fără posibilitatea de a reinterpretă actele de comunicare publică, peste voința părților.

Referitor la cel de-al doilea motiv de recurs, întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., în legătură cu reconsiderarea actelor de comunicare publică din perspectiva criteriilor avute în vedere de CJUE, s-a invocat interpretarea eronată a dispozițiilor art. 15 din Legea nr. 8/1996, ale art. 8 alin. (2) din Directiva 92/100/CEE (variantea consolidată Directiva 2006/115/CEE) și a jurisprudenței CJUE.

Instanța de apel a reținut că „publicul” pârâtei nu ar fi influențat sub nici o formă de comunicare publică a fonogramelor, nefiind astfel influențate nici performanțele economice realizate de pârâtă în acele puncte de lucru. Această apreciere este motivată de faptul că punctele de lucru sunt destinate semnării contractelor și încasării tarifelor aferente abonamentelor, operațiuni comerciale care, în opinia instanței, califică „publicul” ca având un scop precis, străin și preexistent actelor de comunicare a fonogramelor. Această abordare este superficială și total abstractă. Dacă s-ar aplica acest raționament abstract - când publicul se duce pentru un scop bine determinat, preexistent și indiferent actelor de comunicare publică - în cazul benzinăriilor (unde publicul se duce să alimenteze mașina cu carburant), a magazinelor de retail (unde publicul se duce să facă cumpărături) ori a mijloacelor de transport public de persoane (unde publicul dorește să fie transportat de la un punct la altul), s-ar ajunge la concluzia că nu există comunicare publică ambientală în incinta acestor spații, pentru simplul motiv că nu este dovedit scopul lucrativ al comunicării. Or, acest lucru este total absurd.

În practica CJUE (cauza C-135/10, considerentele 79 și 80) s-a reținut că revine instanței naționale obligația de a efectua o apreciere globală a situației concrete. Astfel, unele criterii pot fi dovedite prin prisma îndeplinirii celorlalte, luând în calcul toate elementele de fapt.

Instanța de apel, a reținut în mod corect ca fiind îndeplinit criteriul intenționat al comunicării publice, fără însă a dezvolta, plecând de la acest criteriu, și analiza criteriului lucrativ.

S-a susținut că intenția comercială a pârâtei trebuie privită chiar prin prisma recunoașterilor sale din întâmpinare, în care a susținut că difuzează în spațiile sale comerciale programe de radio și televiziune în scopul de a exemplifica serviciile comercializate. Cu alte cuvinte, difuzarea acestor programe audiovizuale are la bază intenția sa vădit comercială de a prezenta publicului pachetul de servicii pe care-l oferă. Dacă pârâta nu ar fi dorit să mai plătească remunerația echitabilă, ar fi putut pur și simplu să înceteze actele de difuzare a fonogramelor. Cum acest lucru nu s-a întâmplat, ci a încercat să dea o altă valență juridică actelor de comunicare publică, difuzarea programelor de radio și televiziune nu este indiferentă pentru pârâtă. Pe lângă faptul că scopul difuzării ar fi exclusiv pentru exemplificarea serviciilor, pârâta a mai susținut că difuzarea acestor programe ar fi asimilată activității de retransmitere prin cablu, poziție care demonstrează că difuzarea programelor de radio și televiziune în spațiile sale comerciale este o activitate inherentă pentru activitatea de

telecomunicații, fiind o strânsă legătură între acestea, ceea ce imprimă un caracter lucrativ și intenționat al difuzării acestor programe.

Difuzarea de programe radio și televiziune, implicit de fonograme din cadrul acestor programe, reprezintă un aspect inerent pentru practica serviciilor de telecomunicații, iar acest lucru imprimă difuzării un caracter lucrativ, întrucât servește în activitatea comercială a pârâtei.

Spre deosebire de cauza *Marco del Corso*, invocată de instanța de apel, activitatea specifică serviciilor de telecomunicații presupune acte de comunicare publică ambientală a programelor de radio și televiziune. Dacă în cazul unui medic, a cărui activitate este organizată sub forma unui cabinet individual, difuzarea muzicii în cabinetul său ar fi lipsită de relevanță sub aspectul comunicării publice, fiind o comunicare indiferentă și lipsită de vreo intenție comercială, în cazul unui furnizor de servicii de retransmitere prin cablu, internet și telefonie, difuzarea muzicii, fie ea și indirectă, prin difuzarea programelor de radio și televiziune, are la bază o intenție comercială. Aceea de a prezenta publicului calitatea serviciilor de recepție și pentru a asigura un ambient plăcut și corespunzător cu imaginea, unui furnizor în domeniul telecomunicațiilor.

S-a mai susținut că alți furnizori din domeniul telecomunicațiilor înțeleg să achite remunerația echitabilă pentru difuzarea în spațiile lor comerciale a fonogramelor, în scop ambiental, astfel că, față de această împrejurare, se dovedește caracterul lucrativ al difuzărilor ambientale în domeniul serviciilor de telecomunicații, cu standardele sale de imagine și de promovare a produselor și serviciilor din domeniu, cât și caracterul lucrativ al difuzărilor ambientale.

Chiar dacă în aparență și în mod cuantificabil nu pot fi evidențiate beneficiile materiale directe ale pârâtei în urma difuzării ambientale a fonogramelor, în mod rezonabil, se poate admite o creștere a clientelei și o mai bună imagine a pârâtei în relația sa cu clientela, inclusiv datorată acestor difuzări.

Recurenta a mai susținut că instanța de apel nu a avut în vedere inclusiv perioada anterioară dedusă judecății, raporturile contractuale dintre părți, care toate împreună conturează intenția pârâtei de a utiliza fonogramele în scop ambiental, într-un sens care servește activității sale comerciale și pentru care a fost dispus să suporte costurile cu remunerațiile achitate.

A mai invocat faptul că, în mod just, prima instanța nu a analizat dacă pârâta chiar avea obligația legală de a încheia acest contract, respectiv de a se obliga la plata remunerației pentru producătorii de fonograme pentru comunicarea publică ambientală, în condițiile în care între părți există un contract valabil încheiat care își produce efectele în temeiul art. 969 C.civ. Ori, cauza pentru care părțile au înțeles să încheie acest contract o reprezintă comunicarea publică a fonogramelor.

Recursul este nefondat pentru cele ce se vor arăta în continuare:

Motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ. cu privire la interpretarea eronată a naturii contractului nr. x din 08 aprilie 2010 și a efectelor pe care le produce nu poate fi primit.

Contractul încheiat de părți la 08 aprilie 2010 nu este un "contract cadru" care, independent de îndeplinirea condițiilor prevăzute de Metodologie, să nască în sarcina pârâtei obligația de plată a remunerațiilor pe fiecare an, până la momentul notificării denunțării lui, ca efect al forței obligatorii a contractului (art. 969 C.civ.), așa cum corect a apreciat instanța de apel. De altfel, chiar recurenta este inconsecventă în susținerea și calificarea naturii contractului, susținând în scris că este vorba de un "contract cadru" și oral, prin apărătorii să cu ocazia cuvântului pe fond, că nu este un contract cadru.

Contractul cadru este un contract prin care se stabilesc principiile relației contractuale dintre părți, fiind însoțit sau urmat de unul sau mai multe contracte speciale - contracte

subsecvente - care detaliază elementele contractuale pentru o anumită operațiune juridică sau pentru o anumită perioadă de timp.

Încheierea contractului cadru are ca premisă o deosebită complexitate a obiectului contractului și o mare durată de valabilitate a raporturilor dintre părți și presupune edictarea unor clauze de principiu a căror executare implică concretizarea lor prin acordul ulterior al părților - prin încheierea unor contracte subsecvente.

Contractul cadru, de principiu, nu naște obligații concrete între părți, ci doar stabilește regulile generale după care se vor derula relațiile. Numai încheierea contractelor subsecvente naște obligații concrete în sarcina părților, care se impun cu forță obligatorie în raporturile dintre părți.

Față de această definiție a contractului cadru, Curtea apreciază că la 08 aprilie 2010 părțile nu au încheiat un contract cadru ci un contract nenumit, atipic, ale cărui clauze nu pot fi interpretate decât prin raportare la Legea nr. 8/1996 și la Metodologiile de aplicare a acesteia, la care fac referire părțile chiar la art. 1 din contract, dispoziții obligatorii atât pentru utilizatorii de fonograme, cât și pentru organismul de gestiune colectivă.

Contractul nu are prevăzut un termen, dar aceasta nu înseamnă că este încheiat pe o perioadă nedeterminată de timp, el urmând a fi interpretat prin raportare la Legea nr. 8/1996 și la Metodologiile de aplicare a acesteia, fiind încheiat pentru pregătirea licenței următoare.

Potrivit legii și a Metodologiei, precum și potrivit art. 4 din contract, efectuarea plății are valoare de cerere de eliberare/prelungire a autorizației neexclusive a utilizatorului pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial, începând cu data pentru care s-au efectuat plățile.

Pentru anul 2010 eliberarea autorizației neexclusive nu s-a emis în baza acestui contract, așa cum susține recurenta, deoarece autorizația s-a emis mai înainte de încheierea contractului, ca urmare a efectuării plății, la 09 decembrie 2009.

Pentru anul 2011 pârâta a efectuat plata remunerației și a obținut licența din 17 februarie 2011 însă, pentru anul 2012 nu a mai solicitat eliberarea autorizației. Efectuarea plății are valoare de cerere de eliberare a autorizației iar eliberarea autorizației - ca act administrativ - dă dreptul utilizatorului de a comunica public fonograme în scop ambiantal și face dovada, în raport cu autoritățile, a dreptului respectiv. În lipsa plății nu există nici solicitarea de eliberare a autorizației, așa cum de altfel au susținut și apărătorii recurente.

Susținerea recurentei potrivit căreia dispozițiile art. 4 din contract ar fi fost scoase din context și interpretate contrar celorlalte dispoziții ale contractului nu pot fi primite. Textul este redactat într-o formulare extrem de clară - în schimbul plății remunerațiilor, UPFR va acorda/prelungi autorizația, această formulare și interpretare fiind de fapt în spiritul legii. Contractul nu reprezintă autorizare neexclusivă, așa cum de altfel se arată în clauza de la art. 1, iar plata remunerațiilor nu reprezintă un drept de creanță, așa cum susține recurenta.

Potrivit art. 3 din contract, pârâta s-a obligat să solicite eliberarea/prelungirea autorizației anual în ipoteza în care ar dori aceasta, prelungirea autorizației nefiind obligatorie.

Chiar susținerile recurente, potrivit cărora emiterea facturii fiscale pentru remunerația aferentă anului 2012 a avut la bază corespondența purtată de părți pentru determinarea remunerației datorate și furnizarea informațiilor în legătură cu spațiile comerciale în incinta cărora difuzează fonograme, demonstrează că prelungirea autorizației nu operează automat, în baza contractului încheiat în 2010, ci la cererea utilizatorului. Împrejurarea că utilizatorul a intenționat să obțină prelungirea autorizației iar ulterior a renunțat nu semnifică faptul că s-a născut în sarcina acestuia un drept de creanță în baza contractului din 2010, ce se poate stinge doar în condițiile denunțării lui.

Cu toate acestea, în lipsa solicitării autorizației, utilizatorul de fonograme în scop comercial datorează remunerația în condițiile legii și ale metodologiei, cum corect a reținut

instanța de apel, ceea ce presupune analizarea îndeplinirii condițiilor legii. Astfel, obligația de plată a remunerației are un caracter legal.

Nu se poate susține că pârâta și-a asumat prin contract, în mod expres, calitatea de „utilizator de fonograme publicate în scop comercial prin comunicarea publică a acestora, în sensul Legii nr. 8/1996 și al metodologiilor de aplicare a acesteia”, această calitate fiind corect apreciată de instanța de apel prin prisma legii și a jurisprudenței CJUE, acte normative prin prisma cărora trebuie interpretat contractul.

De altfel, chiar reclamanta a susținut că inițial eliberarea autorizației se făcea la cererea utilizatorului, în baza unei declarații a acestuia, și ca urmare a plății făcute. Chiar din susținerile reclamantei reiese că s-a încheiat contractul ”standard” (nu ”contractul cadru”) pentru a se stabili concret locațiile pentru care se solicită eliberarea autorizației (în anexe) și pentru ca pe baza acestora UPFR să emită factura de plată. Aceasta nu semnifică faptul că incubă pârâtei obligația de a cere autorizația în fiecare an și pentru aceleași locații.

Curtea apreciază că instanța de apel a dat o calificare corectă contractului încheiat de părți la 08 aprilie 2010, fiind socotit ca un contract general ale cărui clauze și efecte se subscriu dispozițiilor Legii nr. 8/1996 și Metodologiei de aplicare a acesteia.

Curtea apreciază ca nefondată și critica privitoare la interpretarea actelor pe care le săvârșește pârâta din perspectiva criteriilor legale (art. 15 din Legea nr. 8/1996) interpretate prin prisma legislației comunitare și jurisprudenței CJUE.

Instanța de apel a apreciat în mod concret, individual, dacă situația de fapt se circumscrie noțiunii de comunicare publică prin prisma directivei și jurisprudenței CJUE. Instanța comunitară a stabilit în cauza C-135/10 că se impune o apreciere individualizată a noțiunii de comunicare publică, această sarcină revenind instanței naționale, pentru a se aprecia dacă un utilizator efectuează un act de comunicare publică în sensul art. 8 alin. (2) din Directiva 92/100.

Astfel, conform abordării individualizate, trebuie să se aprecieze situația unui utilizator precis, din perspectiva persoanelor cărora le este comunicată fonograma protejată și având în vedere natura dreptului vizat de art. 8 alin. (2) din Directiva 92/100, care este un drept de natură pur economică.

Critica recurenței vizează doar aprecierea naturii economice, lucrative a comunicării efectuate de pârâtă, ceea ce a determinat soluția acestei instanțe.

Într-o abordare concretă, conform jurisprudenței CJUE (iar nu *superficială și abstractă* cum susține recurenta), corect s-a reținut că publicul din punctele de lucru ale pârâtei se află în respectivele incinte ca urmare a unui scop bine determinat, preexistent accesului în spațiile în care sunt comunicate fonogramele (plății abonamentelor, modificării contractelor, rezilierii contractelor).

S-a reținut corect că nici decizia celor care doresc să încheie contracte și să devină clienți ai pârâtei, nu poate fi în vreun fel determinată de difuzarea fonogramelor în spațiile respective și că în raport de scopul urmărit de public, comunicarea sau nu a fonogramelor în respectivele spații este indiferentă, neinfluențând nici conduita publicului, nici performanțele economice realizate de pârâtă în acele puncte de lucru.

Astfel, în spațiile respective pârâta nu utilizează fonogramele sub forma ”comunicării publice”, în sensul dat acestei noțiuni de dispozițiile art. 8 alin. (2) din Directiva 92/100 și deci, potrivit Legii nr. 8/1996, nu îi revine nici obligația de a obține licența și de a achita remunerația corespunzătoare utilizării prin comunicare publică a fonogramelor. Când se referă la benzinării, la magazine de retail, la mijloace de transport public de persoane recurenta face o apreciere generală, neconformă directivei și interpretărilor date de instanța comunitară.

Ori, instanța de apel, în speța de față, a făcut o apreciere globală a situației pârâtei, analizând fiecare criteriu în mod individual și toate în corelație, în interacțiune, în acord

deplin cu cele reținute în cauza *Marco del Corso* și în cauzele *SGAE* și *Football Association Premier League*. În acord cu cele reținute de instanța comunitară în cauzele *SGAE* și *Football Association Premier League* și alții, pentru a avea semnificația de comunicare publică în sensul directivei, o operă radiodifuzată trebuie să poată fi considerată o prestare de servicii suplimentară, furnizată în scopul de a obține un anumit profit, fiind considerată profitabilă în măsura în care oferirea acestui serviciu influențează standardul stabilimentului și, prin urmare, prețul serviciilor sau este realizată în scopul, și este susceptibilă să se repercuteze asupra frecventării acestui local și, în final, asupra rezultatelor sale economice.

Ori, în speța de față, este corect reținut că difuzarea fonogramelor în spațiile destinate plății serviciilor și încheierii ori modificării abonamentelor nu influențează nici standardul abonamentelor, nici prețul serviciilor și nici nu are ca scop mărirea numărului abonaților cu repercusiuni asupra performanțelor economice.

Difuzarea programelor audiovizuale nu are la bază reclama serviciilor sale comerciale ci cel mult crearea unui ambient plăcut pentru așteptare celor prezenți, deci o intenție indiferentă din punct de vedere al scopului economic, profitabil. Instanța nu poate să prezume o creștere a clientelei și o mai bună imagine a pârâtei în relația sa cu clientela, datorată comunicării fonogramelor, fără o dovadă efectivă.

Așa cum a reținut instanța comunitară, un întreprinzător care difuzează fonograme în prezența clienților săi ca muzică de ambient nu poate să se aștepte în mod rezonabil la o creștere a clientelei doar ca urmare a acestei difuzări și nici să crească prețul prestărilor de servicii oferite. Clienții beneficiază în mod fortuit și independent de dorințele lor, de accesul la anumite fonograme, în funcție de momentul sosirii la stabiliment și de durata așteptării, încât nu se poate prezuma că, clientela normală care achită serviciile oferite de pârâtă este receptivă la difuzarea în cauză.

Prin urmare, o astfel de difuzare nu este susceptibilă, în sine, să aibă o repercusiune asupra profiturilor pârâtei. Activitatea de retransmitere prin cablu este o altă activitate a pârâtei, distinctă de comunicarea publică a fonogramelor, pentru care pârâta are licență distinctă și achită remunerația. Faptul că alți furnizori din domeniul telecomunicațiilor înțeleg să achite remunerația pentru comunicarea publică a fonogramelor nu constituie un argument, aspectele concrete, individuale fiecărui utilizator fiind cele care trebuie să fie apreciate de instanța națională. De asemenea, faptul că pentru perioada anterioară pârâta a achitat remunerația nu este un argument suficient pentru plata în continuare.

Fiind o obligație legală, pârâta nu are obligația de a încheia vreun contract, obligația de plată a remunerației pentru difuzarea publică a fonogramelor decurgând din lege, independent de încheierea vreunui contract, dacă sunt îndeplinite condițiile legii.

Față de considerentele expuse, Curtea a respins ca nefondat recursul reclamantei, soluția instanței de apel fiind temeinică și legală.

III. Brevet de invenție

60. Măsuri reparatorii stabilite de Legea nr.214/2008 în favoarea autorilor invențiilor protejate prin brevete de invenție acordate de stat în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989. Despăgubiri solicitate pentru brevete emise după decembrie 1989 și până la intrarea în vigoare a Legii nr. 64/1991. Invocarea dreptului la nediscriminare.

O.U.G. nr. 100/2005, art. 4 lit. c)
Legea nr. 214/2008, art. I pct. 1

Dispozițiile art. 4 lit. c) din O.U.G. nr. 100/2005 privind asigurarea respectării

drepturilor de proprietate industrială, introdus prin Legea nr. 214/2008, prevăd că au calitatea de a cere aplicarea măsurilor, procedurilor și repararea daunelor și "persoanele titulare ale unui drept de proprietate industrială protejat printr-un brevet de invenție acordat de statul român și succesorii lor în drept, deținut în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, cărora le-au fost încălcate drepturile patrimoniale conferite de brevet prin exploatarea invenției în mod abuziv, fără consimțământul titularului sau prin orice fapte de încălcare a drepturilor acestui".

Ca atare, având în vedere principiile care guvernează aplicarea legii civile, caracterul reparator al Legii nr. 214/2008 nu poate constitui temei de extindere a efectelor legii, cu privire la alte categorii de brevete decât cele protejate, nefiind, deci, aplicabile în cazul brevetelor de invenție emise în perioada 22 decembrie 1989 - 22 ianuarie 1991 (când a intrat în vigoare Legea nr. 64/1991).

Într-o astfel de situație, reclamantul - autor al unor invenții protejate prin brevete de invenție acordate în intervalul de timp exclus de la aplicarea Legii nr. 214/2008 - nu se poate prevala de dreptul asupra unui „bun”, în lumina art.1 din Primul Protocol adițional, pentru a invoca dreptul la nediscriminare, prevăzut de art. 14 din Convenția europeană, și aceasta, întrucât era necesar să fi fost în exercițiul acestui drept, iar prin lipsirea de acesta, ca efect al intrării în vigoare a Legii nr. 214/2008, să se creeze o eventuală discriminare față de alte persoane aflate în situații analoage sau comparabile, ce ar exercita în continuare drepturile pe care le dețin. Or, intrarea în vigoare a Legii nr. 214/2008 nu a avut ca efect lipsirea reclamantului de un drept asupra unui „bun”, ci, din contră, prin lege s-a recunoscut exercițiul unor drepturi în favoarea unei anumite categorii de persoane, dintre care este exclus.

Secția I civilă, decizia nr. 1720 din 3 iunie 2014

Prin decizia civilă nr.219/A din data de 28 noiembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale s-a respins apelul formulat de apelantul-reclamant Ț.C.C. împotriva sentinței civile nr. 289 din 14 februarie 2013 pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă în contradictoriu cu intimații-pârâți S.C. E. S.A. prin lichidator judiciar și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, ca nefondat.

Pentru a pronunța această hotărâre, Curtea a reținut următoarele:

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată la data de 16 noiembrie 2011, reclamantul Ț.C.C. a solicitat, în contradictoriu cu pârâții S.C. E. S.A., S.C. F.C. și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, acordarea drepturilor actualizate conferite inventatorilor de Legea nr. 214/2008 pentru completarea O.U.G. nr. 100/2005 privind asigurarea respectării drepturilor de proprietate industrială.

Prin sentința civilă nr. 289 din 14 februarie 2013, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a respins atât excepțiile lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice și prescripției dreptului material la acțiune, cât și cererea de chemare în judecată, ca neîntemeiate.

Tribunalul a reținut, asupra excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, că din adresa din 21 mai 1990 a U.M.T.C.F. București a rezultat că cele 18 brevete de invenții au fost cesionate Statului Român, astfel încât s-a apreciat că Statul justifică în cauză calitatea procesuală pasivă.

Cu privire la excepția prescripției dreptului la acțiune, au fost avute în vedere dispozițiile art. II alin. (2) din Legea nr. 214/2008, constatându-se că termenul de prescripție a reînceput să curgă de la data intrării în vigoare a legii - 28 noiembrie 2008 și s-a împlinit la 28 noiembrie 2011.

Așa fiind, s-a reținut că acțiunea introdusă la data de 16 noiembrie 2011 nu este prescrisă.

Pe fondul cererii, instanța a reținut că reclamantul este autorul invențiilor protejate prin brevetele de invenție nr. x827/1990, x859/1990, x122/1990, x343/1990, x277/1990, x278/1990, x279/1990, x709/1990, x468/1991, x469/1991, x054/1991, x055/1991, x056/1991, x057/1991, x058/1991, x060/1991, x061/1991 și x062/1991, al căror titular este Regia Autonomă S. București - Sucursala T.T.L., toate emise după data de 22 decembrie 1989.

Or, art. I pct.1 din Legea nr. 214/2008 are în vedere persoanele titulare ale unui drept de proprietate industrială protejat printr-un brevet de invenție acordat de Statul Român în perioada 06 martie 1945 - 22 decembrie 1989, cărora le-au fost încălcate drepturile patrimoniale conferite de brevet, astfel că s-a constatat că reclamantul nu se încadrează în ipoteza textului de lege.

Instanța a mai reținut că, prin probele administrate în cauză nu s-a făcut dovada exploatarei invenției în mod abuziv de către pârâți.

În analiza apelului declarat de reclamant, Curtea a reținut că, potrivit dispozițiilor art. 4 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 100/2005, astfel cum a fost completată prin Legea nr. 214/2008, "Au calitatea de a cere aplicarea măsurilor, procedurilor și repararea daunelor persoanele titulare ale unui drept de proprietate industrială protejat printr-un brevet de invenție acordat de Statul Român și succesorii lor în drept, deținut în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, cărora le-au fost încălcate drepturile patrimoniale conferite de brevet prin exploatarea invenției în mod abuziv, fără consimțământul titularului sau prin orice fapte de încălcare a drepturilor acestuia".

În mod corect tribunalul a constatat că toate brevetelor indicate prin acțiune nu le sunt aplicabile dispozițiile art. 4 lit. c) din O.U.G. nr. 100/2008.

Solicitarea de aplicare prin analogie a dispozițiilor Legii nr. 214/2008 și în cazul brevetelor de invenție emise în perioada 22 decembrie 1989 - 22 ianuarie 1991 este neîntemeiată, odată ce legiuitorul a optat în mod expres pentru acordarea de reparații titularilor drepturilor de proprietate industrială protejate prin brevete de invenție acordate de Statul Român, deținute în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989.

Cu privire la acest aspect, Curtea a amintit jurisprudența constantă a Curții Constituționale (deciziile pronunțate în materia legilor de reparație), prin care s-a arătat că legiuitorul este liber să opteze, atât în privința măsurilor reparatorii, cât și a întinderii și a modalității de acordare a acestora, în funcție de situația concretă a persoanelor îndreptățite să beneficieze de aceste despăgubiri, fără ca prin aceasta să se instituie un tratament juridic diferit pentru categoriile de cetățeni aflate în situații identice.

Criteriul temporal avut în vedere prin dispoziția legală reparatorie în discuție în cauza de față este departe de a fi unul aleatoriu sau arbitrar, odată ce momentul 6 martie 1945 marchează instaurarea dictaturii comuniste, iar data de 22 decembrie 1989 vizează sfârșitul acesteia în România. De altfel, în jurisprudența sa, Curtea Constituțională a statuat că egalitatea nu este sinonimă cu uniformitatea, astfel încât, dimpotrivă, situațiilor diferite, justificate obiectiv și rațional, trebuie să le corespundă un tratament juridic diferit.

Opțiunea legiuitorului de a edicta dispoziții legale reparatorii numai în privința persoanelor aflate în ipoteza art. 4 lit. c) din O.U.G. nr. 100/2008 apare a fi justificată în mod obiectiv și rațional și în deplină concordanță cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, invocată și de apelantul reclamant prin precizarea motivelor de apel.

În jurisprudența Curții Europene, legat de aplicarea art. 14 din Convenție s-a arătat că o distincție este discriminatorie dacă "nu are o justificare obiectivă și rezonabilă", adică dacă nu urmărește un "scop legitim" sau nu există un "raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele folosite și scopul vizat" (hotărârea *Marckx c. Belgiei*). Totodată, Curtea Europeană

a mai arătat că lista cuprinsă în articolul 14 capătă un caracter indicativ, și nu unul restrictiv (cauzele *Engel și alții c. Olandei* și *Rasmussen c. Danemarcei*).

În hotărârea pronunțată în cauza *Abdulaziz, Cabales și Balkandali c. Regatului Unit* s-a arătat că "o diferență de tratament este discriminatorie dacă nu are o justificare obiectivă și rezonabilă, adică dacă nu urmărește un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul vizat", iar în ceea ce privește întinderea marjei de apreciere, lăsată la dispoziția statelor, s-a statuat că aceasta variază în funcție de circumstanțele concrete ale fiecărei cauze, de domeniile și contextul în discuție (cauza *Rasmussen c. Danemarcei*).

Astfel, prin raportare la jurisprudența CEDO, Curtea a reținut că în materia reglementarilor privind reabilitarea, restituirea proprietăților confiscate sau acordarea de compensații pentru acestea, statele contractante au o largă marjă de apreciere în stabilirea măsurilor specifice de implementare a politicilor sociale și economice, a condițiilor de acordare a despăgubirilor (hotărârea din cauza *Ex-Regele Greciei și alții c. Greciei*). Acordarea de despăgubiri este lăsată la libera apreciere a legiuitorului, care este competent să stabilească condițiile și criteriile de acordare a acestui drept. Parlamentul, elaborând politica legislativă a țării, este în măsură să opteze pentru adoptarea oricărei soluții legislative de acordare a unor măsuri reparatorii celor îndreptățiți pentru daunele suferite în perioada comunistă, dar cu respectarea prevederilor și principiilor Constituției.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamantul, indicând motivul prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ, în susținerea căruia a arătat următoarele:

1. Având în vedere caracterul reparator al Legii nr. 214/2008 (astfel cum rezultă din Expunerea de motive), trebuie decis, pentru identitate de rațiune, că prevederile Legii nr. 214/2008 se aplică și în privința invențiilor realizate în perioada 22 decembrie 1989 - 22 ianuarie 1992.

Dacă legea ar fi interpretată în sensul că sunt excluse invențiile din perioada 22 decembrie 1989 - 22 ianuarie 1992 s-ar crea o discriminare între inventatorii care au creat invenții înainte de 22 decembrie 1989 și cei care au creat invenții imediat după 22 decembrie 1989 (dar înainte de 22 ianuarie 1992, când a intrat în vigoare Legea nr. 64/1991), deși în ambele situații era în vigoare aceeași Lege nr. 62/1974, care consacră același regim juridic necorespunzător în materia protejării drepturilor inventatorilor.

Instanța de apel a apreciat că opțiunea legiuitorului de a edicta dispoziții legale reparatorii numai în privința persoanelor aflate în ipoteza de la art. 4 lit. c) din O.U.G. nr. 100/2005 apare ca fiind justificată în mod obiectiv și rațional. Dimpotrivă, nu există nicio justificare în a se face o astfel de discriminare.

Instanța de apel nu a arătat ce ar fi putut face în condițiile în care cadrul normativ, interpretat restrictiv, nu îi permite repararea nedreptăților pe care le-a suferit cu privire la cele 18 invenții pe care le-a realizat.

În plus, în Expunerea de motive a Directivei nr. 2004/48/CE a Parlamentului European, care a fost transpusă în O.U.G. nr. 100/2005, se arată că protecția proprietății intelectuale ar trebui să permită inventatorului sau creatorului să obțină un profit legitim din invenția sau creația sa.

2. Sunt aplicabile prevederile art. 14 din Convenția europeană, coroborat cu art. 1 din primul Protocol adițional la Convenție.

Este victima unei discriminări față de alte persoane fizice (inventatori) care se află într-o situație similară și cărora instanțele interne le-au recunoscut dreptul de a beneficia de un anumit profit rezultat din exploatarea invențiilor pe care le-au realizat.

În sensul art. 14 din Convenție, o distincție este discriminatorie dacă „este lipsită de justificare obiectivă și rezonabilă”, adică dacă nu urmărește un „scop legitim” sau dacă nu există un „raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul urmărit” (hotărârea *Marckx c. Belgiei* din 13 iunie 1979). Nu există nicio justificare obiectivă și

rezonabilă a acestei diferențe de tratament în ceea ce îl privește în raport cu cei care au creat invenții înainte de 22 decembrie 1989.

Totodată, în jurisprudența Curții s-a reținut că lista cuprinsă în art. 14 din Convenție are un caracter orientativ și nu limitativ (*Engel și alții c. Olandei*, hotărârea din 8 iunie 1976 și *Rasmussen c. Danemarcei*, hotărârea din 28 noiembrie 1984).

Înalta Curte constată că recursul, astfel cum a fost formulat, este nefondat, în considerarea argumentelor ce succed:

Reclamantul-recurent a justificat cererea pe invenții protejate prin brevete de invenție acordate în perioada 1990 - 1991, al căror autor este, însă cu titular R.A. S. București - Sucursala T.T.L.

Potrivit art. 4 lit. c) din O.U.G. nr. 100/2005 privind asigurarea respectării drepturilor de proprietate industrială, introdus prin Legea nr. 214/2008, au calitatea de a cere aplicarea măsurilor, procedurilor și repararea daunelor și *"persoanele titulare ale unui drept de proprietate industrială protejat printr-un brevet de invenție acordat de statul român și succesorii lor în drept, deținut în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, cărora le-au fost încălcate drepturile patrimoniale conferite de brevet prin exploatarea invenției în mod abuziv, fără consimțământul titularului sau prin orice fapte de încălcare a drepturilor acestuia."*

Caracterul reparator al Legii nr. 214/2008, subliniat prin expunerea de motive a legii, nu poate constitui temei de extindere a efectelor legii, cu privire la alte categorii de brevete decât cele protejate, în sensul solicitat de către reclamantul-recurent, date fiind principiile care guvernează aplicarea legii civile.

Referitor la solicitarea de aplicare a dispozițiilor Legii nr. 214/2008 și în cazul brevetelor de invenție emise în perioada 22 decembrie 1989 - 22 ianuarie 1991 (când a intrat în vigoare Legea nr. 64/1991), pentru identitate de rațiune - cu trimitere la caracterul reparator al legii, similar celui din materia restituirii imobiliare, astfel cum rezultă din expunerea de motive, instanța de apel a subliniat opțiunea legiuitorului de a opta în mod expres pentru acordarea de reparații titularilor drepturilor de proprietate industrială numai pentru anumite brevete de invenție, făcând trimitere la jurisprudența constantă a instanței constituționale (deciziile pronunțate în materia legilor de reparație), prin care s-a arătat că legiuitorul este liber să opteze, atât în privința măsurilor reparatorii, cât și a întinderii și a modalității de acordare a acestora, în funcție de situația concretă a persoanelor îndreptățite să beneficieze de aceste despăgubiri, fără ca prin aceasta să se instituie un tratament juridic diferit pentru categoriile de cetățeni aflate în situații identice - fără ca atare considerente să facă obiectul vreunei critici de recurs, care să se poată circumscrie dispozițiilor art. 304 C.proc.civ., așa cum impune art. 302¹ alin. (1) lit. c) C.proc.civ.

În ceea ce privește limitele de dispunere, instanța este ținută de cadrul procesual fixat prin cererea de chemare în judecată, în conformitate cu art. 112 C.proc.civ., și criticile privind modul de soluționare a cauzei în primă instanță arătate prin cererea de apel, așa cum impune art. 295 alin. (1) C.proc.civ.

Trimiterea la expunerea de motive a Directivei nr. 2004/48/CE a Parlamentului European, transpusă în O.U.G. nr. 100/2005, nu este relevantă în speță, atât timp cât norma de care se prevalează reclamantul-recurent în cauza de față este cea introdusă prin Legea nr. 214/2008, cu caracter reparator pentru o anumită categorie de beneficiari, ale cărei efecte solicită a fi extinse și în ceea ce îl privește, pentru argumentele susținute.

2. Reclamantul recurent a susținut că sunt aplicabile prevederile art. 14 din Convenția europeană, coroborat cu art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenție.

Potrivit art. 14 din Convenție, *„Exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de prezenta Convenție trebuie să fie asigurată fără nicio deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau*

socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație.”

Dreptul la nediscriminare, așa cum rezultă el din conținutul art. 14 din Convenția europeană, nu are o existență de sine stătătoare, independentă, ci trebuie invocat în legătură cu drepturile și libertățile reglementate de Convenție, considerându-se că acest text face parte integrantă din fiecare dintre articolele Convenției.

Chiar dacă dreptul la nediscriminare poate intra în discuție fără o încălcare a celorlalte drepturi garantate de Convenția europeană, prezentând astfel o anumită autonomie, nu s-ar putea susține că are a se aplica dacă faptele litigiului nu intră "sub imperiul" măcar al uneia dintre "clauzele ei normative", adică ale textului care garantează celelalte drepturi și libertăți fundamentale.

În acest context și în justificarea discriminării, reclamantul-recurent a invocat art. 1 parag. 1 din Primul Protocol adițional al Convenției, potrivit căruia *„Orice persoană fizică sau juridică are dreptul la respectarea bunurilor sale. Nimeni nu poate fi lipsit de proprietatea sa decât pentru cauza de utilitate publică și în condițiile prevăzute de lege și de principiile generale ale dreptului internațional.”*

Cazul în speță nu intră sub incidența normelor convenționale invocate și nu se mai impune astfel a se analiza elementele de apreciere a discriminării reclamată, din perspectiva jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Așa cum rezultă din art. 14 din Convenție, eventualele discriminări care pot fi controlate sunt cele care s-ar produce cu privire la *exercițiul drepturilor și libertăților garantate de Convenție*.

În condițiile în care reclamantul-recurent se prevalează de dreptul asupra unui „bun”, în lumina art. 1 din Primul Protocol adițional, era necesar să fi fost în exercițiul acestui drept, iar prin lipsirea de acesta, ca efect al intrării în vigoare a Legii nr. 214/2008, să se creeze o eventuală discriminare față de alte persoane aflate în situații analoage sau comparabile, ce ar exercita în continuare drepturile pe care le dețin.

Or, în speță, intrarea în vigoare a Legii nr. 214/2008 nu l-a lipsit pe reclamantul-recurent de un drept asupra unui „bun”, în exercițiul căruia să se fi aflat și care să-l pună într-o posibilă situație de discriminare, ci, din contră, prin lege s-a recunoscut exercițiul unor drepturi în favoarea unei anumite categorii de persoane, dintre care este exclus.

În considerarea acestor argumente, care susțin caracterul nefondat al recursului, Înalta Curte a dispus în consecință, cu aplicarea art. 304 pct. 9 și art. 312 alin.(1) C.proc.civ.

DREPT COMERCIAL

I. Societăți

Funcționarea societăților

1. Delegarea atribuțiilor de conducere ale societății. Răspunderea solidară a administratorilor. Condiții și efecte

Legea nr. 31/1990, art. 72, art. 73 alin. (1) lit. e), art. 144¹, art. 155¹
C. proc. pen., art. 22
C. civ. din 1864, art. 1201

Potrivit dispozițiilor art. 73 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 31/1990, administratorii sunt solidar răspunzători față de societate pentru stricta îndeplinire a îndatoririlor pe care legea, actul constitutiv le impun.

Astfel, în cazul formulării de către administratorul căruia i-au fost delegate atribuțiile de conducere ale societății și față de care s-a stabilit, în soluționarea laturii civile a procesului penal, răspunderea față de societate, în baza art. 155¹ din Legea nr. 31/1990, analiza instanței penale nefiind extinsă și la dispozițiile art. 73 alin. (1) lit. e) din aceeași lege, a unor cereri de chemare în garanție a celorlalți membri ai consiliului de administrație, solidaritatea legală a acestora nu poate fi înlăturată prin aplicarea autorității de lucru judecat din hotărârea penală, în soluționarea cererilor de chemare în garanție nefiind incidente dispozițiile art. 22 C. proc. pen.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1187 din 26 martie 2014

Prin sentința nr. 239 din 10 martie 2008 pronunțată de Tribunalul Comercial Mureș s-au respins excepțiile necompetenței materiale, inadmisibilității acțiunii și lipsei calității procesuale active a pârâtului B.C. în cererea de chemare în garanție. Tribunalul, prin aceeași hotărâre, a admis în parte acțiunea reclamantei obligându-l pe pârât să plătească reclamantei suma de 414.239,2 lei, despăgubiri și dobânzi legale aferentei acestei sume și a admis cererea de chemare în garanție formulată de pârât față de D.G. și R.I., obligându-i pe aceștia din urmă să-i plătească pârâtului suma de 138.079,75 lei, fiecare, și dobânzile legale aferente acestei sume.

Prima instanță de fond a mai dispus obligarea pârâtului și a chemaților în garanție la plata cheltuielilor de judecată aferente.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut că excepția necompetenței materiale a Tribunalului Comercial Mureș este nefondată, față de dispozițiile art. 2 pct. 1 lit. a) C. proc. civ. raportat la art. 144 și art. 72 – 73 din Legea nr. 31/1990, iar excepția inadmisibilității pentru neîndeplinirea procedurii prealabile a concilierii este neîntemeiată, întrucât în ipoteza în care invitația la conciliere nu cuprinde temeiul de drept și actele pe care se întemeiază creanța, anulabilitatea actului se justifică doar dacă se deosebește o vătămare ce nu poate fi înlăturată altfel.

Cât privește excepția lipsei calității procesuale active a pârâtului B.C. în cererea de chemare în garanție, tribunalul a apreciat că aceasta este nefondată în raport de dispozițiile art. 72 și 73 din Legea nr. 31/1990, republicată, care prevăd că răspunderea administratorilor față de societate este solidară.

Pe fondul cauzei, prima instanță de fond a reținut că reclamanta societatea comercială

a chemat în judecată pe pârâtul B.C., solicitând obligarea acestuia la plata despăgubirilor pentru prejudiciul cauzat societății, în calitate de administrator al acesteia, conform art. 155 din Legea nr. 31/1990, iar pârâtul a formulat cererea de chemare în garanție a numiților D.G. și R.I., în calitate de membrii ai consiliului de administrație.

Cât privește prejudiciul creat reclamantei, tribunalul a reținut că în perioada 1 octombrie 2002-29 februarie 2003 a avut loc o înrăutățire a capacității de plată a reclamantei datorită neexecutării obligațiilor asumate de trei societăți comerciale care nu și-au onorat obligațiile de plată ce le reveneau către reclamantă, creanțele împotriva acestor societăți nemaiputând fi în prezent recuperate. Pornind de la acest aspect, tribunalul a reținut răspunderea administratorilor în calitate de mandatar, în temeiul contractului de mandat comercial, față de societatea reclamantă reținând, între altele, că delegarea unora dintre atribuții directorului general nu exonerează de răspundere pe ceilalți membri ai consiliului de administrație.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamanta, pârâtul și chemata în garanție.

Prin decizia nr. 101/A din 5 decembrie 2008, Curtea de Apel Târgu Mureș a respins apelurile declarate de reclamantă și pârâtul B.C. și a admis apelurile chemaților în garanție, schimbând în parte sentința atacată, în sensul admiterii excepției lipsei calității procesuale active a pârâtului B.C. în cererea de chemare în garanție și respingerii acestei cereri ca atare.

Prin decizia nr. 2724 din 23 mai 2012, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul declarat de pârâtul B.C., a casat decizia atacată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe de apel.

Prin decizia nr. 12/A din 18 februarie 2013, pronunțată în rejudecare, Curtea de Apel Târgu Mureș a respins apelurile chemaților în garanție și a admis apelul pârâtului B.C., schimbând în parte hotărârea atacată, în sensul admiterii excepției autorității de lucru judecat cu privire la cererea principală, având ca obiect plata sumei de 414.239,27 lei și a dobânzii, calculată până la data de 1 noiembrie 2007, pentru existența autorității de lucru judecat. Instanța de apel a obligat pârâtul B.C. la plata în favoarea reclamantei a dobânzii comerciale aferente sumei de 249.038,07 lei începând cu data de 2 noiembrie 2007 și până la achitarea integrală a debitului.

Totodată, a fost admisă cererea de chemare în garanție, fiind obligați chemații în garanție la plata, în favoarea pârâtului B.C. a sumei de 83.012,69 lei fiecare și a dobânzii legale aferente începând cu data scadenței facturilor și până la achitarea integrală a debitului. Instanța de apel a obligat intimata-reclamantă și apelanții chemați în garanție la plata cheltuielilor de judecată către apelantul-pârât.

Pentru a decide astfel, curtea de apel a reținut că, între momentul pronunțării deciziei casate prin decizia 2724/2012 a Î.C.C.J. și momentul rejudecării apelului, a fost pronunțată sentința penală nr. 517 din 7 mai 2010 a Judecătoriei Târgu Mureș rămasă definitivă prin decizia penală nr. 354 din 27 decembrie 2010 pronunțată de Tribunalul Mureș în dosarul penal nr. xx72/320/2008, dosar penal ce a avut ca obiect, între altele, și acțiunea civilă formulată de partea civilă SC R. Mureș SA, în contradictoriu cu inculpatul B.C., acesta din urmă fiind obligat la plata sumei de 249.038,07 lei și a dobânzii legale aferente, calculată de la data scadenței facturilor și până la data de 1 noiembrie 2007.

Curtea de apel a reținut că acțiunea civilă soluționată definitiv în procesul penal este identică din perspectiva obiectului, părților - SC R. Mureș SA și B.C.- și cauzei cu acțiunea civilă din prezenta cauză. S-a apreciat ca nefondată susținerea apelantei-reclamante în sensul că nu ar fi identic obiectul celor două cauze, deoarece în procesul penal s-a solicitat răspunderea pârâtului B.C. pentru gestiune frauduloasă, iar în prezenta cauză se solicită răspunderea acestuia, în calitate de administrator și director general, în baza Legii nr. 31/1990, republicată, întrucât în ambele acțiuni civile s-a solicitat răspunderea delictuală a pârâtului B.C., rezultată din calitatea sa de director general și administrator al reclamantei,

pentru prejudiciile cauzate societății prin neîncasarea facturilor emise către societățile debitoare ale reclamantei.

Ca atare, instanța de apel a reținut incidența dispozițiilor art. 1201 C. civ. în soluționarea acțiunii formulate, reținând excepția autorității de lucru judecat și respingând cererea pronunțată ca atare, întrucât pentru prejudiciul invocat de reclamantă există deja un titlu executoriu reprezentat de hotărârea penală.

În ceea ce privește cererea de chemare în garanție, instanța de apel a reținut, față de conținutul deciziei de casare și față de dispozițiile art. 315 C. proc. civ., că se impune soluționarea pe fond a acesteia.

Curtea de apel a reținut că, față de conținutul hotărârii AGEA a reclamantei din data de 30 aprilie 1997, rezultă că D.G. și R.I., chemații în garanție, aveau calitatea de membri ai consiliului de administrație, având obligația, în virtutea mandatului încuviințat de societate, să asigure buna gestiune a societății.

Instanța de apel a apreciat că, în condițiile în care răspunderea pârâtului a fost definitiv stabilită prin hotărâre penală, chemații în garanție nu au dovedit că acestui pârât îi aparține culpa exclusivă în producerea prejudiciului și nu au înlăturat efectele solidarității răspunderii administrațiilor prevăzută de Legea nr. 31/1990 republicată.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamanta, pârâtul și chemații în garanție, criticând decizia atacată pentru motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

În dezvoltarea acestor critici de nelegalitate chematul în garanție D.G. și reclamanta au arătat că în mod greșit instanța de apel a reținut excepția autorității de lucru judecat doar în soluționarea cererii principale atâta timp cât în hotărârea penală se reține că singurul vinovat de producerea prejudiciului este pârâtul B.C. Ca atare, instanțele penale au tranșat problema unei eventuale răspunderi a altor persoane decât pârâtul, statuând că ceilalți membri ai consiliului de administrație, respectiv chemații în garanție, nu au absolut nicio culpă în producerea prejudiciului societății reclamante, singurul vinovat de producerea acestui prejudiciu fiind pârâtul.

Conform art. 22 C. proc. pen., hotărârea penală are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile, au arătat recurenții, astfel încât se impune respingerea cererii de chemare în garanție pe fondul său.

Pe fondul cererii de chemare în garanție, au mai învederat recurenții, faptele generatoare de prejudiciu reclamantei derivă din neîndeplinirea obligațiilor pârâtului B.C. în calitate de administrator și mandatar al societății reclamate. Acestuia îi reveneau conform art. 144 din Legea nr. 31/1990 republicată, s-a arătat, obligații de prudență și diligență în luarea măsurilor adecvate pentru reducerea riscurilor în activitatea comercială și asigurarea capacității de plată a societății.

Recurentul D.G. a învederat că nu a avut nicio legătură cu operațiunile demarate de pârâtul B.C. cu cele trei societăți comerciale.

S-a mai arătat că acțiunea în răspundere împotriva administratorului este o acțiune socială, iar interesul, la rândul său, este unul social, or, în speță, societatea, prin adunarea generală, a înțeles să formuleze acțiunea întemeiată pe dispozițiile art. 155¹ din Legea nr. 31/1990 republicată, doar împotriva unuia dintre administratori, respectiv, împotriva pârâtului B.C. Chiar dacă administratorul chemat în judecată se poate regresa împotriva celorlalți administratori, în temeiul art. 73 alin. (1) lit. e), este necesară dovedirea culpei acestora.

Recurentul chemat în garanție R.I. a arătat, în dezvoltarea motivelor de nelegalitate întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., că instanța de apel a făcut o greșită interpretare și aplicare a art. 73 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 31/1990 republicată, întrucât a ignorat dispozițiile statutului societății care au delegat conducerea curentă a societății către directorul general, pârâtul B.C. Ca atare, acest aspect coroborat cu caracterul personal al

răspunderii penale și cu hotărârea instanței penale exclude solidaritatea administratorilor, probele administrate dovedind că membri ai consiliului de administrație au delegat atribuțiile de conducere pârâtului B.C.

Pârâtul B.C., a arătat recurentul-chemat în garanție, în calitate de director general, se ocupa efectiv de gestionarea societății reclamante și de încheierea contractelor, astfel încât nu poate fi reținută culpa chemaților în garanție pentru neexecutarea supravegherii impuse de funcția deținută, întrucât membrii consiliului de administrație au acționat doar în baza informărilor și situațiilor financiare prezentate de directorul general.

Recurentul-chemat în garanție R.I. a mai arătat că în mod greșit instanța de apel nu a aplicat autoritatea de lucru judecat și în privința cererii de chemare în garanție, omițând să analizeze această cerere prin raportare la hotărârea penală. Astfel, instanțele penale au tranșat problema răspunderii penale a inculpatului B.C. pentru săvârșirea infracțiunii de gestiune frauduloasă, prin care s-a cauzat același prejudiciu ce face obiectul cauzei civile de față. Ca atare, s-a stabilit că singurul vinovat de producerea prejudiciului este pârâtul B.C., iar hotărârea penală are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile, conform art. 22 C. proc. pen.

Recurentul a mai învederat că în mod nelegal instanța de apel a admis cererea de chemare în garanție, în condițiile în care acțiunea principală a fost respinsă, întrucât, într-o atare ipoteză, cererea de chemare în garanție rămâne fără obiect și trebuie respinsă. Prin urmare, instanța de apel a extins în mod nelegal consecințele răspunderii penale stabilită de instanța penală în sarcina pârâtului, sarcina acoperirii prejudiciului revenind, în final, altor persoane decât celor a căror răspundere a fost stabilită.

S-a mai învederat că, fără temei legal, instanța de apel a obligat alte persoane la plata dobânzilor legale începând cu data de 2 noiembrie 2007, deși până la 1 noiembrie 2007 aceste accesorii sunt plătite de o altă persoană – pârâtul B.C., conform hotărârii penale.

Recurentul-pârât B.C. a invocat motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7-9 C. proc. civ., solicitând admiterea recursului și obligarea chemaților în garanție la acoperirea prejudiciului creat societății reclamante, întrucât, în speță, a fost dovedită culpa exclusivă a acestora.

La termenul de astăzi, recurentul-pârât a învederat instanței de recurs că înțelege să nu achite taxa de timbru datorată, astfel încât, în baza dispozițiilor art. 137 C. proc. civ. raportat la art. 1, art. 11 și art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997, republicată, Înalta Curte a anulat recursul declarat de recurentul-pârât B.C. ca netimbrat.

Examinând actele și lucrările dosarului, prin prisma motivelor de nelegalitate invocate, văzând și dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., Înalta Curte a reținut că recursurile declarate de reclamantă și chemații în garanție sunt nefondate, criticile de nelegalitate invocate în cele două cereri de recurs urmând a fi analizate concomitent, dată fiind identitatea acestora:

Legea nr. 31/1990 republicată, ca reglementare specială în materia societăților comerciale, instituie prin dispozițiile art. 73 alin. (1) lit. e) regula solidarității răspunderii membrilor consiliului de administrație în îndeplinirea obligațiilor ce le revin față de societatea ai căror administratori sunt, în virtutea mandatului comercial ce le-a fost încredințat, conform art. 72 din aceeași lege. Așadar, dispozițiile legale menționate instituie o prezumție de solidaritate, prezumție care poate fi răsturnată prin dovada contrară, respectiv prin dovada existenței unor obligații conjuncte ce reveneau fiecărui administrator în parte.

Obligațiile membrilor consiliului de administrație, de a asigura o bună gestionare a intereselor societății ai căror administratori sunt, sunt calificate de art. 144¹ din Legea nr. 31/1990, republicată, ca obligații de prudență și diligență.

Sub aspect procesual, regula solidarității deschide posibilitatea formulării unei cereri de chemare în garanție de către administratorul sau administratorii chemați în judecată pentru

atragerea răspunderii prevăzută de dispozițiile art. 155¹ din Legea nr. 31/1990, republicată, împotriva celorlalți membri ai consiliului de administrație.

Întrucât prezumția legală a solidarității administratorilor poate fi răsturnată doar prin proba contrară, a culpei exclusive a administratorului/administratorilor chemați în judecată, sarcina probei este răsturnată, revenind chemaților în garanție obligația de a face dovada menționată.

Pornind de la aceste considerente, Înalta Curte a reținut că cei doi recurenți - chemați în garanție susțin greșita aplicare a excepției autorității de lucru judecat de către instanța de apel doar cu privire la cererea principală, nu și cu privire la cererea de chemare în garanție, atâta timp cât prin hotărârea penală s-a stabilit culpa exclusivă a administratorului B.C.

Înalta Curte a respins acest motiv de recurs ca nefondat, reținând că instanța penală a analizat exclusiv răspunderea administratorului B.C. sub aspectul răspunderii civile față de societatea reclamantă, neputând face aprecieri cu privire la răspunderea solidară instituită de art. 72 și art. 73 din Legea nr. 31/1990 republicată, cu atât mai mult cu cât recurenții-chemați în garanție nu au făcut obiectul cercetării instanței penale.

Ca atare, întrucât în soluționarea laturii civile a procesului penal instanța penală a analizat exclusiv răspunderea pârâtului B.C. față de societate, în baza art. 155¹ din Legea nr. 31/1990 republicată, nefiind extinsă analiza și la dispozițiile art. 73 alin. (1) lit. e) din aceeași lege, nu se poate reține că prin hotărârea penală ar fi fost dovedită cu autoritate de lucru judecat culpa exclusivă a administratorului B.C. și, deci, în plan procesual, ar fi fost răsturnată prezumția de solidaritate legală a membrilor consiliului de administrație. Faptul că instanța penală a reținut că directorul general, administratorul cercetat penal, și-a încălcat dreptul de informare a celorlalți membri ai consiliului de administrație cu privire la operațiunile comerciale care au atras răspunderea penală a acestuia pentru infracțiunea de gestiune frauduloasă, are relevanță probatorie doar sub aspectul răspunderii penale pentru infracțiunea menționată. Din punct de vedere stric al răspunderii civile întemeiată pe art. 155¹ din Legea nr. 31/1990, republicată, această reținere a instanței penale poate fi cel mult un început de probă, lipsit de valoarea probatorie în absența coroborării cu alte mijloace de probă, care nu înlătură obligația de prudență și diligență ce revine tuturor membrilor consiliului de administrație în gestionarea intereselor societății.

Pentru aceste argumente, Înalta Curte a respins susținerile recurenților privind neaplicarea de către instanța de apel a autorității de lucru judecat din hotărârea penală, în soluționarea cererilor de chemare în garanție nefiind incidente dispozițiile art. 22 C. proc. pen. Prin urmare, a fost respins și motivul invocat privind extinderea limitelor răspunderii penale stabilită de instanța penală și obligarea altor persoane la suportarea prejudiciului decât a acelei persoane a cărei răspundere a fost deja stabilită.

Înalta Curte a respins și motivul de recurs relativ la delegarea conducerii societății către directorul general și, deci, absența răspunderii chemaților în garanție, întrucât o atare delegare, uzuală în practică, nu duce la înlăturarea răspunderii celorlalți membri ai consiliului de administrație, față de dispozițiile art. 73 și art. 144¹ din Legea nr. 31/1990 republicată, în supravegherea derulării raporturilor juridice stabilite de societatea pe care o administrează și, implicit, în urmărirea încasării creanțelor acesteia. Atâta timp cât legea instituie o obligație de prudență și diligență a acestor persoane, încălcarea acestor obligații poate să îmbrace și forma inacțiunii prin neimplicarea și pasivitatea manifestată în îndeplinirea mandatului acordat de societate. Faptul că recurenții au înțeles să-și îndeplinească obligațiile pe baza situațiilor financiare prezentate de intimatul-pârât B.C. și că acesta a omis să-i informeze asupra anumitor aspecte nu reprezintă în sine o răsturnare a prezumției de solidaritate instituită de lege, contrar susținerilor recurenților.

Înalta Curte a respins ca nefondate și motivele de recurs relative la caracterul social al acțiunii recurente-reclamante care a înțeles să acționeze exclusiv împotriva intimatului-pârât

B.C., întrucât, astfel cum s-a arătat în considerentele anterioare, solidaritatea prevăzută de art. 73 din Legea nr. 31/1990 republicată, se manifestă, sub aspect procesual, tocmai prin posibilitatea deschisă administratorului chemat în judecată în temeiul art. 155¹ din lege, de a formula cereri de chemare în garanție împotriva celorlalți membri ai consiliului de administrație.

De altfel, solidaritatea prevăzută de lege este o formă de solidaritate pasivă, vizând cu precădere raporturile dintre codebitorii solidari.

Cât privește aceste raporturi, Înalta Curte nu poate reține nici susținerea relativă la delegarea de către ceilalți membri ai consiliului de administrație - chemații în garanție a tuturor atribuțiilor de conducere a societății către intimatul-pârât, ceea ce ar exclude răspunderea recurenților - chemați în garanție. Faptul că prin art. 11 din Statutul societății s-au delegat directorului general atribuțiile de conducere curentă nu înlătură obligația recurenților - chemați în garanție de gestionare și supraveghere a intereselor economice ale societății ai căror administratori sunt, astfel cum s-a arătat și anterior.

În ceea ce privește ultimul motiv de recurs invocat de recurentul - chemat în garanție R.I., relativ la rămânerea fără obiect a cererii de chemare în garanție ca urmare a respingerii cererii principale, Înalta Curte a reținut că acesta este nefondat, întrucât cererea principală nu a fost respinsă pe fond, ci prin admiterea excepției autorității de lucru judecat, întrucât acțiunea în răspundere întemeiată pe dispozițiile art. 155¹ din Legea nr. 31/1990 republicată, împotriva intimatului-pârât se soluționase deja printr-un alt titlu, în sensul admiterii și obligării la plata contravalorii despăgubirilor aferente prejudiciului creat. Susținerea aceluiași recurent relativă la obligarea altor persoane la plata dobânzilor legale aferente despăgubirilor, deși pe o perioadă anterioară fusese obligat doar intimatul-pârât, este superficială, întrucât, astfel cum reiese din dispozitivul deciziei atacate, toți membrii consiliului de administrație au fost obligați la plata dobânzii legale aferente debitului principal începând cu data emiterii facturilor și până la data plății efective.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C. proc. civ. raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursurile declarate de recurenții - chemați în garanție ca nefondate.

2. Reprezentarea societății în raporturile cu terții. Încălcarea prevederilor statutare referitoare la numirea directorului general. Consecințe din perspectiva excepției lipsei calității de reprezentant legal al societății

Legea nr. 31/1990, art. 75, art. 194 alin. (1) lit. b), art. 197 alin. (3)

În cazul în care în statutul societății s-a prevăzut că directorul general - care conduce comitetul de direcție - este numit de adunarea generală a asociaților, nu este posibil ca prin încheierea unui contract de mandat comercial unul dintre administratori să dobândească calitatea de director general, întrucât, astfel, se înlătură competențele absolute ale adunării generale a asociaților, fapt care echivalează cu lipsa consimțământului societății la încheierea acestuia, lipsă care atrage nulitatea absolută a contractului.

Existența unei prevederi exprese în statutul societății privitoare la delimitarea netă între atribuțiile și responsabilitățile directorului general și ale directorilor simpli (administratori), în sensul conferirii exclusive a atribuției de reprezentare a societății în raporturile cu terții și în justiție în favoarea directorului general, face să fie întemeiată excepția lipsei calității de reprezentant legal a administratorului care, cu încălcarea prevederilor statutare, a fost numit director general.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1393 din 8 aprilie 2014

Prin decizia nr. 47 din 26 iunie 2013, Curtea de Apel Oradea a admis ca fondat apelul declarat de reclamanții M.I. și SC T.G.I.E. SRL reprezentată prin M.I. împotriva sentinței nr. 100/COM din 27 februarie 2013 pronunțată de Tribunalul Bihor pe care a schimbat-o în parte în sensul că a admis acțiunea formulată de reclamanții M.I. și SC T.G.I.E. SRL promovată în contradictoriu cu pârâtul M.I. și, în consecință, a constatat nulitatea absolută a contractului individual de muncă înregistrat sub nr. 1996 din 31 august 2008 încheiat între SC T.G.I.E. SRL Oradea și M.V., cu păstrarea restului dispozițiilor sentinței apelate, respingând cererea de aderare la apel formulată de intimatul-pârât M.V.

1. În considerentele deciziei instanța de apel a reținut că obiectul acțiunii introductive îl formează, conform deciziei irevocabile nr. 577 din 24 februarie 2011 a Curții de Apel Oradea, constatarea nulității contractului individual de muncă nr. 1996 din 31 august 2008 prin care pârâtul M.V. a fost angajat în calitate de director general al T.G.I.E., *calificat ca fiind un contract de mandat comercial, supus reglementării Legii societăților comerciale*, nu legislației muncii, asupra căruia instanța de fond a pronunțat sentința nr. 100/COM din 27 februarie 2003, apelată de reclamanți.

2. *Critica excepției autorității de lucru judecat cu privire la calitatea de reprezentant legal al societății prin care această calitate a fost recunoscută apelantului M.I. s-a apreciat ca neîntemeiată* deoarece, pe de o parte, instanțele au pronunțat hotărâri contradictorii cu privire la această chestiune, iar, pe de altă parte, îndeplinirea condițiilor art. 1201 C. civ. precum și ale art. 166 C. proc. civ. ca excepție de fond, peremptorie și absolută se analizează sub aspectul soluționării fondului pricinii, nu și în situația în care printr-o hotărâre anterioară s-a soluționat excepția calității de reprezentant, reținând ca relevant și faptul că în considerentele sentinței nr. 54/2008 pronunțată de Tribunalul Bihor și invocată de apelanți în susținerea acestei excepții s-a reținut că la stabilirea calității de reprezentant legal al T.G.I.E. în favoarea lui M.I. a fost avut în vedere contractul individual de muncă, prin care a fost angajat în calitate de director general al societății, contract care, ulterior, prin decizia nr. 1455/R din 4 noiembrie 2009, pronunțată de Curtea de Apel Oradea, s-a constatat că este lovit de nulitate.

Instanța a reținut, așadar, că situația de fapt avută în vedere de sentința evocată a suferit ulterior modificări, considerent pentru care critica excepției puterii de lucru judecat nu a fost primită, fiind menținută soluția primei instanțe asupra acesteia.

3. *Critica sentinței sub aspectul excepției lipsei calității de reprezentant legal a pârâtului M.V. a fost și ea înlăturată, instanța de apel apreciind că în mod corect prima instanță a respins această excepție.* Instanța de apel a motivat că prin constatarea nulității contractului individual de muncă al reclamantului M.I. s-au reactivat prevederile actelor constitutive ale societății, modificate prin actele adiționale, conform cărora nu există vreo prevedere contrară art. 197 alin. (4) din LSC prin care să se restrângă dreptul de reprezentare a vreunui din cei trei administratori: M.I. și M.C., iar din 1992 și M.V.

A arătat instanța de apel că, potrivit art. 75 din Legea nr. 31/1990, dreptul de a reprezenta societatea aparține fiecărui administrator or, potrivit actului constitutiv pârâtul M.V. are dreptul de a reprezenta T.G.I.E. în diverse raporturi ale acesteia și în toate celelalte drepturi ce decurg din părțile sociale pe care le deține, fiind vorba de un mandat cu puteri depline de reprezentare, dar care nu exclude dreptul de reprezentare al societății de către ceilalți doi asociați: M.I., respectiv reclamantul-apelant și M.C. care au constituit societatea și care prin actul constitutiv și statut au fost desemnați ca administratori.

Cererea de aderare la apel formulată de pârâtul M.V. a fost respinsă.

4. S-a apreciat ca neîntemeiată solicitarea acestuia de a se dispune anularea ca netimbrată a cererii de chemare în judecată câtă vreme Tribunalul Bihor nu a stabilit

subsecvent investiții sale ca instanță comercială, nu de dreptul muncii, prin decizia nr. 577 din 24 februarie 2011 a Curții de Apel Oradea, în concret în sarcina reclamanților obligația timbrării, ci, dimpotrivă, a apreciat că este scutită de plata taxelor judiciare de timbru, sens în care sunt și dispozițiile art. 20 alin. (5) din Legea nr. 146/1997.

5. S-a apreciat ca neîntemeiat și cel de-al doilea petit al cererii de aderare la apel, respectiv că prima instanță nu s-ar fi pronunțat asupra excepției invocată prin întâmpinare la data de 30 ianuarie 2009 cu privire la lipsa calității procesuale active a reclamantului M.I. Din minuta sentinței nr. 100/2013 rezultă că prima instanță s-a pronunțat asupra excepției prin respingerea acesteia, dintr-o eroare materială care poate fi îndreptată în condițiile art. 281 C. proc. civ., aceasta neregăsindu-se în dispozitivul sentinței redactate, dar pe care o argumentează în considerentele sale.

Ca atare, în baza art. 296 C. proc. civ., cererea de aderare la apel formulată de pârâțul M.V. a fost respinsă.

6. *Criticile apelanților-reclamanți pe fondul cauzei s-au apreciat ca întemeiate.* Din verificarea aspectelor relevate de apelanți, instanța de apel a constatat că prin Hotărârile AGA din 11 mai 2007, respectiv din 5 iulie 2007, luate în cadrul SC T.G.I.E. SRL s-a hotărât, printre altele, revocarea vechiului consiliu de administrație compus din M.V., M.I. și M.C. și s-a numit un nou consiliu de administrație compus din M.V., F.C.D., G.D.V., N.C.P. și B.A.D.I.; Că prin sentința nr. 1596/COM din 14 decembrie 2007 pronunțată de Tribunalul Bihor s-a constatat nulitatea absolută a hotărârilor AGA mai sus evocate, ca urmare a admiterii acțiunii formulate de M.I., reclamant în cauza de față, dar că decizia nr. 10/C/2009 a Curții de Apel Oradea, care a confirmat-o, a fost casată prin decizia nr. 1302/24 martie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, cu trimitere spre rejudecare aceleași instanțe.

7. Asupra celei de a 2-a hotărâri invocată de apelanții-reclamanți, instanța de apel a reținut că prezintă relevanță în prezenta cauză. Prin sentința nr. 128/COM din 5 februarie 2009 pronunțată de Tribunalul Bihor, ca urmare a admiterii acțiunii formulate de M.I. s-a constatat nulitatea absolută a Hotărârilor AGA ale T.G.I.E., din data de 9 ianuarie 2008, respectiv din 16 ianuarie 2008, convocate de M.V., prin care se aprobase din nou numirea asociatului M.V., fiind revocat vechiul consiliu de administrație și numit un nou consiliu în aceeași componență dispusă prin Hotărârile AGA din 11 mai 2007 și 5 iulie 2007. Decizia nr. 1/C din 16 martie 2010 a Curții de Apel Oradea care a păstrat dispozițiile sentinței nr. 128/2009 a Tribunalului Bihor prin care aceasta a constatat nulitatea celor două Hotărâri AGA convocate de M.V., a rămas irevocabilă prin decizia nr. 3657 din 3 noiembrie 2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, prin care s-a respins recursul declarat de T.G.I.E. și M.V. reținându-se încălcarea dispozițiilor privitoare la convocarea adunărilor generale raportat la prevederile art. 195 din Legea nr. 31/1990.

8. Instanța de apel a reținut că judecătorul fondului, față de faptul că Hotărârile AGA prin care a fost numit administrator F.C. al SC T.G.I.E. SRL au fost constatate nule prin sentința nr. 128/2009 a Tribunalului Bihor, rămasă irevocabilă, trebuia să dea eficiență principiului „*quod nullum est nullum producit effectum*” și, pe cale de consecință, să constate că numitul F.C. nu a avut niciodată calitatea de administrator al T.G.I.E., urmare a constatării nulității hotărârilor AGA prin care acesta a fost numit în această calitate, situație în care nu putea să reprezinte societatea și nici nu putea să încheie „contractul individual de muncă” prin care intimatul-pârât a fost „angajat” ca și director general al societății, nemaiputându-se vorbi de un consimțământ valabil exprimat conform art. 948 C. civ.

9. Reținând considerentele deciziei nr. 577/R din 24 februarie 2011 a Curții de Apel Oradea, dată în primul ciclu procesual, conform cărora contractul de muncă este un contract de mandat comercial în baza art. 315 C. proc. civ., instanța de apel a procedat la analizarea valabilității contractului de mandat comercial și din perspectiva prevederilor Legii nr. 31/1990 și a Statutului societății.

Față de prevederile art. 18 (6) din Statutul T.G.I.E. conform cărora directorul general este numit de adunarea generală a asociaților, instanța de apel a reținut că această condiție nu este îndeplinită în cauză. Această competență este reglementată și de art. 194 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 31/1990, AGA fiind abilitată să numească și să revoce administratorii, prin urmare să le mărească sau să le diminueze puterile.

În lipsa unei hotărâri AGA, încheierea unui contract de mandat comercial prin care unul dintre administratori să dobândească calitatea de director general nu este posibilă, întrucât se înlătură competențele absolute ale adunării generale a asociaților, fapt care echivalează cu lipsa consimțământului societății la încheierea contractului din litigiu, lipsă care atrage nulitatea absolută a acestui contract.

Raportat la aceste considerente, instanța de apel, în temeiul art. 296 C. proc. civ., a admis apelul declarat de reclamant în sensul mai sus evocat și a respins cererea pârâtului de aderare la acest apel.

Toate părțile litigante au atacat cu recurs decizia instanței de apel.

Clarificări necesare cu privire la calitatea procesuală în care părțile au declarat recurs.

10. Păstrând cadrul procesual în limitele căruia s-a pronunțat sentința de către instanța de fond și cadrul procesual în care această sentință a fost supusă apelului, astfel cum acesta este reflectat în dispozitivul deciziei recurate, cu păstrarea calităților procesuale, Înalta Curte, constatând că deși societatea SC T.G.I.E. SRL este asociată în preambulul recursurilor lor de ambii asociați persoane fizice, reține că, în calitate de recurenți-apelanți, reclamantii au promovat recurs comun: M.I. și SC T.G.I.E. SRL, recurs semnat și parafat prin reprezentant M.I. și în nume personal de acesta, că cel de al doilea recurs este promovat de pârâtul M.V. – aderent la apel, recurs semnat pentru acesta de avocat, fără parafă societății.

A considera altfel ar însemna anihilarea esenței procedurii contencioase, contradictorialitatea părților, confruntarea, toate prevederile codului de procedură cu privire la desfășurarea ședințelor de judecată fiind date în evidențierea acestora. Conform art. 128 alin. (1) C. proc. civ., președintele va da cuvântul mai întâi reclamantului și pe urmă pârâtului, iar în conformitate cu art. 129 alin. (2), judecătorul va pune în vedere părților drepturile și obligațiile *ce le revin în calitatea lor din proces*.

Conform art. 261 alin. (1) pct. 2 C. proc. civ., „*hotărârea se dă în numele legii și va cuprinde numele, domiciliul și reședința părților, calitatea în care s-au judecat ...*”, iar conform alin. (3) hotărârea se va comunica părților, în copie, în cazul în care este necesar pentru curgerea termenului de exercitare a apelului sau recursului, evident cu respectarea calității procesuale.

Potrivit art. 288 alin. (3) și, respectiv, art. 303 alin. (6) C. proc. civ., după împlinirea termenului de apel, respectiv de recurs *pentru toate părțile* instanța a cărei hotărâre este atacată va înainta instanței de apel, respectiv, de recurs dosarul împreună cu dovezile de îndeplinire a procedurii de comunicare a hotărârii.

În caz de desființare, anulare sau *casare cu trimitere spre rejudecare* părțile își păstrează calitatea procesuală cu care au figurat în primă instanță, indiferent de câte cicluri procesuale parcurge litigiul, respectiv dosarul. Drept urmare, recurentul-reclamant rămâne reclamant, el nu poate fi concomitent, prin coparticipare procesuală atât recurent-pârât cât și recurent-reclamant în logică procesuală, pentru instanța de control judiciar opozabilă fiind calitatea stabilită prin dispozitivul hotărârii atacate, mențiune pe care aceasta obligatoriu trebuie să o conțină, conform art. 261 alin. (1) pct. 2 C. proc. civ.

Înalta Curte a constatat:

Recurenții-reclamantii M.I. și SC T.G.I.E. SRL au criticat decizia din apel pentru motivul de recurs reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

11. În dezvoltarea acestui motiv de recurs se invocă critici care privesc menținerea

prin decizia din apel a soluției instanței de fond asupra excepției lipsei calității de reprezentant legal și convențional și excepția autorității de lucru judecat, solicitând modificarea deciziei și în ce privește excepția lipsei calității de reprezentant legal a pârâtului M.V. și reprezentanți convenționali ai SC T.G.I.E. SRL, în a căror susținere pentru soluționare solicită să se aibă în vedere toate referirile făcute la anexe și documentele depuse la dosar.

12. În critica deciziei cu privire la excepția reprezentativității invocă aplicarea greșită a legii în ceea ce privește excepția puterii de lucru judecat, a cărei teorie o expune, aducând ca argument jurisprudența Înaltei Curți cu privire la autoritatea considerentelor unei hotărâri anterioare și la speță, sentința irevocabilă nr. 54/2008 a Tribunalului Bihor și decizia nr. 290/R din 21 mai 2010 a Curții de Apel Galați prin care s-a reținut calitatea sa de director general, din care citează.

Au susținut recurenții că soluția asupra excepției puterii de lucru judecat este greșită și contrară practicii unitare a Tribunalului Bihor și „*unei serii impresionante de hotărâri judecătorești*” date de diferite instanțe care au analizat problema reprezentativității SC T.G.I.E. SRL. Puterea de lucru judecat reprezintă o componentă a autorității de lucru judecat, nefiind de conceput ca soluțiile asupra aceleiași probleme juridice să fie tratate cu ignorarea completă a hotărârilor anterioare și în mod diferit, arătând că această problemă este de maximă importanță pentru societate.

13. O a 2-a critică în susținerea excepției privind reprezentarea este aplicarea greșită a prevederilor art. 75 din Legea nr. 31/1990 coroborat cu art. 197 alin. (3) din Legea nr. 31/1990, raportat la prevederile art. 18 din Statutul societății care stabilește că „în raporturile cu terții societatea este reprezentată de către Directorul General”, prin voința asociaților, conform acestei prevederi derogându-se de la prevederea legală a reprezentării societății de toți administratorii.

Au arătat recurenții-reclamanți că pârâtul M.V. a fost cooptat în societate în anul 1992, la 2 ani de la constituire, prin actul adițional din 1992, acesta însușindu-și prevederile Statutului T.G.I.E. (precum și pe acelea referitoare la reprezentarea societății), că hotărârile AGA ulterioare și documentele care-i atestau calitatea de director general nu au fost contestate de asociatul nou venit, ci recunoscute de acesta, un exemplu în acest sens fiind adeverința nr. 1002 din 19 decembrie 1994 pe care o semnează, Hotărârea AGA din 19 aprilie 2001, semnată de recurentul-reclamant în aceeași calitate, actele adiționale subsecvente din 2001 și 2002.

Au mai arătat recurenții-reclamanți că societatea s-a constituit cu 2 asociați M.I. și M.C., iar prin procesul-verbal al AGA din 15 martie 1992 semnat de cei doi asociați, reclamantul M.I. este desemnat în mod expres „director general”, iar M.C. este desemnat director; calitatea de director general i-a fost recunoscută de pârâtul M.V. în perioada 1992-2007, acesta autorecomandându-se ca director general prin adoptarea a 4 hotărâri AGA în perioada 2007 - 2008. Excepția lipsei calității sale de reprezentant invocată de pârât nu a fost admisă de nicio instanță deși a fost invocată în numeroase procese, ale căror hotărâri le enumeră.

Recurentul-pârât M.V. critică decizia atacată pentru motivele de nelegalitate reglementate de art. 304 pct. 5 și 9 C. proc. civ. și solicită modificarea deciziei atacate în sensul admiterii apelului incident și respingerii apelului declarat de apelanții-reclamanți, cu păstrarea dispozițiilor referitoare la soluționarea excepției lipsei calității de reprezentant.

14. Sub motivul reglementat de art. 304 pct. 5 C. proc. civ., raportat la încălcarea dreptului la apărare prin nesoluționarea excepției lipsei calității procesuale active, recurentul-pârât reiterează critica dezvoltată prin cererea de aderare la apel și arată că în speță nu sunt aplicabile dispozițiile art. 281 C. proc. civ., cum susține decizia, fiind excluse și prevederile art. 281² C. proc. civ. privitoare la completarea dispozitivului. Arată că astfel s-au încălcat și

prevederile art. 129 și 261 alin. (5) C. proc. civ., precum și art. 6 CEDO.

Dacă instanța de apel ar fi analizat excepția lipsei calității procesuale active instanța ar fi constatat că este întemeiată, dezvoltând argumente în susținerea acestei soluții.

15. Arată că, în ipoteza anulării irevocabile a contractului de mandat, el nu poate pierde dreptul de reprezentant legal al T.G.I.E. în raporturile cu terții, întrucât acest drept l-a obținut prin actele constitutive în condițiile stipulate în Statut și nu se poate reține că reclamantul redobândește calitatea de director general deoarece contractul de muncă din 1994 încheiat cu T.G.I.E. prin care acesta a dobândit funcția de director general a fost anulat irevocabil de Curtea de Apel Oradea prin decizia nr. 1455/R/2009.

16. Subsumat motivului de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. invocă greșita aplicare a principiului *quod nullum est*. Arată recurentul că la data încheierii contractului de mandat (de muncă) erau îndeplinite toate condițiile de valabilitate, la data de 31.08.2008 administratorul F.C. avea calitatea de reprezentant legal al T.G.I.E., că anularea ulterioară a hotărârii AGA prin care acesta a fost numit administrator nu are relevanță față de existența acesteia la momentul încheierii contractului de mandat.

Anularea ulterioară a hotărârii din 16.01.2008 este irelevantă deoarece nu suntem în ipoteza anulării actului subsecvent, în ipoteza unor acte juridice succesive prin care să se fi transmis aceleași drepturi. Susține recurentul că nu a fost numit administrator prin contract, că această calitate o deține din 1992, aspect reținut și de instanța de apel în soluționarea excepției lipsei calității sale de reprezentant, corect respinsă prin raportare la prevederile Statutului T.G.I.E. care-i consacră această calitate în sensul Legii nr. 31/1990. Fiind cooptat în societate prin actul adițional din 02.06.1992, acesta este momentul la care a primit dreptul de reprezentare a societății.

17. Greșit au fost aplicate prevederile art. 194 din Legea nr. 31/1990 care se referă la alegerea administratorilor, întrucât a fost numit din anul 1992 în această calitate cu acordul asociaților de la acel moment: I.M. și C.M. Corect a fost calificat contractul de mandat ca un act de gestiune curentă internă pentru care nu era necesară consultarea asociaților, fiind lipsite de relevanță hotărârile judecătorești de anulare a hotărârii AGA din 16.01.2008, așa încât greșit instanța de apel a dispus anularea contractului de mandat ca urmare a anulării hotărârilor AGA de numire în funcția de administrator a numitului F.C.

Recursul declarat de recurentul-pârât nu este fondat, iar recursurile declarate de recurenții-reclamanți sunt fondate, pentru considerentele care urmează:

18. Înalta Curte constată că recursul declarat de pârât privește, pe de o parte, critica deciziei din apel asupra cererii sale de aderare la apel încadrată în motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 5 C. proc. civ. iar, pe de altă parte, critica deciziei asupra soluției cu privire la admiterea pe fond a apelului declarat de reclamanți în limita admiterii lui, încadrată în motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Cu privire la motivul întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 5 C. proc. civ.

19. Sub primul aspect, al motivului întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 5 C. proc. civ., recurentul-pârât critică decizia atacată cu privire la soluția asupra apelului său incident limitat numai la criticile având ca obiect nepronunțarea instanței de fond asupra calității procesuale active a reclamantului M.I., nu și asupra criticilor subsumate petitului din apelul incident privind anularea ca netimbrată a acțiunii reclamanților.

Criticile aduse deciziei sub aspectul menționat nu pot fi primite întrucât în mod corect instanța de apel a constatat că minuta sentinței conține pronunțarea asupra calității procesuale active și că din eroare materială o atare dispoziție nu a fost preluată în redactarea deciziei, eroare remediabilă prin procedura reglementată de art. 281 C. proc. civ., situație în care susținerile recurentului pe fondul excepției sunt neavenite.

Conform art. 258 alin. (1) C. proc. civ., după ce s-a întrunit majoritatea, „se va întocmi de îndată dispozitivul hotărârii”. Conform art. 261 alin. (1) pct. 6 din cod, hotărârea

va cuprinde „dispozitivul”. Ca atare, există un singur dispozitiv, *cel consemnat conform art. 258 alin. (1) C. proc. civ.* și pe care hotărârea redactată îl preia conform art. 261 alin. (1) pct. 6, așa încât susținerile recurentului în apel constând în nepronunțarea instanței de fond asupra excepției în cauză au fost corect înlăturate câtă vreme dispozitivul semnat de judecători conține o astfel de dispoziție, argument al instanței de apel la care recurentul nu se raportează. Nepreluarea sau preluarea eronată a dispozitivului în hotărârea redactată este remediabilă prin parcurgerea procedurii reglementată de art. 281 și urm. C. proc. civ., așa încât, în concluzie, soluția deciziei din apel asupra apelului incident este legală, echitabilitatea procesului în fața acestei instanțe fiind și ea respectată din perspectiva art. 6 din CEDO.

Cu privire la motivele de nelegalitate întemeiate în ambele recursuri, ale recurentului-pârât și ale reclamanților, pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

20. Înalta Curte constată că criticile formulate de recurentul-pârât și cele formulate de recurenții-reclamanți sub același motiv de nelegalitate: art. 304 pct. 9 C. proc. civ. se întrepătrund, recurenții criticând decizia sub aspectul aplicării greșite a dispozițiilor legii societăților comerciale și a prevederilor Statutului, aceleași, dar încrucișat, pârâtul din perspectiva soluției deciziei asupra fondului acțiunii, reclamanții din perspectiva soluției asupra excepției lipsei calității de reprezentant a pârâtului, situație generată de inconsecvența de interpretare și aplicare a normelor incidente de către instanța de apel când examinează excepția în cauză și fondul acțiunii, ceea ce creează un caz particular de unire a excepției cu fondul prin rezolvarea lor unitară în aceeași decizie a instanței de control judiciar.

21. Se impune observația că, deși instanța de apel examinează acțiunea și din perspectiva relevanței unor hotărâri judecătorești care au dispus asupra legalității hotărârilor AGA de numire în funcția de administrator a numitului F.C., fapt care l-a determinat pe recurentul-pârât să contracareze argumentul deciziei atacate prin recurs, ceea ce a fost determinant pentru instanța de apel în adoptarea soluției pe fondul acțiunii, iar nu numai relevant, reținând obligativitatea calificării contractului de muncă în speță ca fiind contract de mandat comercial prin decizia de casare nr. 577/24.02.2011 a Curții de Apel Oradea, irevocabilă, s-a bazat pe aplicarea prevederilor legale incidente din Legea nr. 31/1990 și a prevederilor din Statutul SC T.G.I.E. SRL.

22. Înalta Curte reține concluziunea *numai a acestor considerente întemeiate pe lege și statut din decizia instanței de apel asupra soluției de admitere a acțiunii în nulitate*. Va răspunde totuși criticilor recurentului-pârât vizând motivarea alternativă prin invocarea principiului *quod nullum est nullum producit effectum* relativă la hotărârea irevocabilă de anulare a hotărârii AGA de numire în funcția de administrator a numitului F.C., constând în lipsa condiției transmiterii aceluiași drept și, în ultimă analiză, *în lipsa lor de relevanță față de prevederile statutare*, având în vedere și împrejurarea că în fața acestei instanțe recurentul-pârât a adus ca argument tot o hotărâre irevocabilă cu același obiect dar cu o soluție contrară.

23. Astfel cum s-a arătat, decizia pronunțată de instanța de apel s-a întemeiat alternativ pe faptul că Hotărârea AGA din 16 ianuarie 2008 prin care a fost numit administrator F.C., cel care a încheiat în această calitate contractul de mandat a cărui nulitate se solicită, a fost anulată prin hotărâre judecătorească irevocabilă, sentința nr. 128/com din 05.02.2009 a Tribunalului Bihor. Cât privește susținerea din critica recurentului-pârât a împrejurării că principiul *quod nullum est nullum producit effectum* nu era operant întrucât actul juridic prim anulat nu a transmis aceleași drepturi actului secund, subsecvent, se impune observația că dreptul „transmis” în condițiile particulare ale dreptului societar constă în calitatea de administrator a numitului F.C., calitate care îi justifica competența încheierii unui contract individual de muncă ca act de gestiune, calificat însă de prima decizie de casare ca fiind un contract de mandat, iar nu de muncă, competența intrinsecă dreptului inițial constituit fiind pusă în discuție.

Se impune precizarea că instanța de recurs a admis cererea de probe constând în decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 3915/13.11.2013 pe a cărei soluție recurentul-pârât și-a axat concluziile orale. Numai că în situația în care *același recurent invocă lipsa de relevanță a hotărârii judecătorești de anulare a hotărârilor AGA din 09 ianuarie 2008/16.01.2008*, în condițiile în care, alternativ decizia din apel i-a reținut relevanța, cu atât mai mult, în aceeași logică, este fără consecințe decizia menționată prin care s-au modificat hotărâri judecătorești *a căror relevanță nu a fost reținută prin decizia atacată* cu recurs întrucât procesul era în rejudecare, nefinalizat, în motivarea soluției de admitere a acțiunii nefiind reținută relevanța acestora.

Astfel în considerentele deciziei atacate cu recurs s-a reținut că prin sentința nr. 1596/COM/14 decembrie 2007 pronunțată de Tribunalul Bihor s-a constatat nulitatea absolută a hotărârilor AGA din 11 mai 2007, respectiv, din 5 iulie 2007 ca urmare a admiterii acțiunii formulate de M.I., dar că decizia nr. 10/C/2009 a Curții de Apel Oradea care a confirmat-o a fost casată de decizia nr. 1302 din 24 martie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție *cu trimitere spre rejudecare* aceleiași instanțe. Or, decizia Înaltei Curți, depusă la această instanță, nr. 3915/13.11.2013, *admite recursul împotriva deciziei din apel dată în rejudecare*, schimbă în tot sentința nr. 1596 din 14 decembrie 2007 și respinge acțiunea pentru lipsa calității procesuale active, nu pe fond.

În schimb, decizia care face obiectul recursului de față reține ca relevantă *sentința nr. 128 din 5 februarie 2009 pronunțată de Tribunalul Bihor* ca urmare a admiterii acțiunii formulate de M.I. prin care s-a constatat nulitatea absolută a Hotărârilor AGA din 9 ianuarie 2008, respectiv din 16 ianuarie 2008, convocate de M.V. prin care se aprobase din nou numirea asociatului M.V. ca director general, fiind revocat vechiul consiliu de administrație *în aceeași componență dispusă prin Hotărârile AGA din 11 mai 2007 și 5 iulie 2007*. Decizia nr. 1 din 16 martie 2010 pronunțată de Curtea de Apel Oradea care a menținut sentința de constatare a nulității celor două hotărâri AGA convocate de M.V. *a rămas irevocabilă prin decizia nr. 3567 din 3 noiembrie 2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție*, prin respingerea recursului declarat de T.G.I.E. și M.V.

24. Susținerea recurentului-pârât în critica deciziei pronunțată de instanța de apel că, de fapt, fostul administrator F.C. prin contractul de mandat contestat nu putea să-i transmită ceea ce el avea din anul 1992 – dreptul de reprezentare în temeiul calității sale de administrator statutar al T.G.I.E., că din 1992 a exercitat neîntrerupt calitatea de administrator cu puteri depline de reprezentare, și că, de fapt, încheierea contractului de mandat este un act de gestiune internă pentru a cărui încheiere nu era necesară consultarea adunării asociaților, că astfel sunt lipsite de relevanță hotărârile judecătorești de anulare a hotărârii AGA din 16 ianuarie 2008, creează punctul de convergență cu critica recurenților-reclamanți asupra deciziei relativă la motivarea asupra menținerii sentinței cu privire la respingerea excepției lipsei calității de reprezentant a pârâtului în raporturile cu terții.

25. Instanța de apel și-a motivat decizia *pornind de la calificarea dată prin decizia de casare contractului în speță ca fiind un mandat comercial, în respectarea prevederilor art. 315 C. proc. civ., pe dispozițiile Legii nr. 31/1990 și ale Statutului societății*. Înalta Curte constată și confirmă această argumentare raportată de instanța de apel la prevederile Statutului și ale Legii nr. 31/1990 și constată aplicarea lor corectă cât privește soluția pe fondul acțiunii și inconsecventă, eronată, cât privește soluția asupra excepției lipsei calității de reprezentant al societății în raporturile cu terții.

26. În mod corect instanța de apel a constatat că *potrivit art. 18 (6) din Statutul T.G.I.E. directorul general este numit de adunarea generală a asociaților* și că această condiție nu este îndeplinită în cauză. Că această competență este reglementată și de art. 194 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 31/1990, adunarea generală a asociaților fiind abilitată să numească și să revoce administratorii, prin urmare să le mărească sau să le diminueze

puterile, că a proceda altfel, precum în cazul de față prin contract de muncă, respectiv de mandat, s-ar înlătura competențele absolute ale adunării generale.

Înalta Curte constată că obiect de dispută între cei doi asociați îl reprezintă calitatea de reprezentant al societății în raporturile cu terții și în justiție, calitate pe care, însă, recurentul-pârât nu o separă de reprezentarea inerentă calității simple de administrator, distincție pe care statutul societății, pe care și el îl invocă, o face în condițiile legii.

Recurentul-pârât nu susține că la momentul cooptării în societate ar fi fost desemnat director general, ci susține că având acordul celorlalți doi asociați a fost numit director, respectiv, administrator, susținere care este adevărată, dar greșit consideră că printr-un act de gestiune curentă, printr-un contract de muncă/de mandat poate fi numit director general, deoarece, astfel cum s-a arătat, această atribuție este în competența exclusivă a adunării generale a asociaților conform art. 18 din Statut.

27. Societatea reclamantă T.G.I.E. s-a constituit în anul 1990, ca societate cu răspundere limitată, în contextul în care în același an s-a adoptat și cadrul de reglementare, Legea nr. 31/1990 - legea societăților comerciale, cu un număr de doi asociați. În considerarea elementului *affectio societatis* ca și condiție de validitate a actelor constitutive, este semnificativ de amintit că această societate are caracterul unei societăți familiale, a unei afaceri de familie, fiind de notorietate că atât primii doi asociați cât și cel de-al 3-lea cooptat în 1992 sunt frați între ei.

Disputa juridică asupra atribuției de a reprezenta societatea în raporturile cu terții și în justiție poartă numai între M.I., fondator al societății și asociatul cooptat în anul 1992: M.V. cel de al treilea asociat fondator și frate: M.C., necontestând calitatea de director general a cofondatorului societății: M.I.

Întrucât constituirea acestei societăți chiar în primul an postrevoluționar, anul 1990, a reprezentat practic un demers pionierat în realizarea pieței concurențiale libere, este explicabilă absența din statut a unei reglementări distincte cu privire la administratori și atribuțiile lor, și identificarea lor prin directori, o explicație fiind conotația aferentă termenilor, reflexă, tributară istoriei recente. Diferența între directori, respectiv administratori, în planul competențelor o face delimitarea calificată de numire - *director general* - care, conform art. 18 din Statut, este numit de hotărârea adunării asociaților. Până la momentul cooptării celui de-al treilea asociat și frate cu aceștia, ceea ce instituie o prezumție irefragabilă de existență a elementului *affectio societatis*, cel care îndeplinea atribuțiile de director general era asociatul M.I., necontestat în această calitate de cel de-al doilea: M.C., dovada în acest sens fiind procesul verbal al adunării asociaților din 15 martie 1992, în care dintre cei doi, M.I. se identifică prin calitatea de director general, cât și faptul că M.C. nu i-a contestat niciodată această calitate, neinițiind niciun demers juridic în acest sens. Procesul verbal din 15 martie 1992 care reprezintă practic hotărârea AGA de bilanț anuală în care se consemnează structura cheltuielilor și profitul, *este semnat de M.I. în calitate de director general* alături de coasociatul său M.C. care semnează în calitatea simplă de director și reprezintă o atestare a adunării generale formată din cei doi asociați cu privire la distribuirea și desemnarea calităților de reprezentare între aceștia.

În actul adițional din 1992 prin care a fost cooptat al treilea asociat M.V. se face mențiunea că acesta aderă la dispozițiile statutului și le acceptă. Într-adevăr, și ulterior datei cooptării, iunie 1992, societatea a fost reprezentată de M.I. în calitate de director general, semnând în această calitate documentele societății și reprezentând-o în raporturile cu terții. Calitatea de director general a asociatului fondator M.I. a fost cunoscută de asociatul M.V. la momentul încheierii actului adițional și acceptată de acesta, semnând documentele în care societatea în speță era reprezentată de directorul general M.I. și confirmându-i chiar el această calitate prin adeverința nr. 1002/19 noiembrie 1994: „... se adeverește prin prezenta că dl. ing. M.I. este încadrat la SC T.G.I.E. SRL Oradea în funcția de Director General”, semnată

de director simplu, nu director general, M.V.

Un alt exemplu concludent în reprezentarea societății în raporturile cu terții este contractul de societate al SC „E.D.” SA în care au calitate de acționari atât M.I. cât și M.V. și SC T.G.I.E. SRL, societatea în speță, aceasta din urmă fiind reprezentată prin *director general M.I., contract semnat de M.V.*

În aceeași calitate de reprezentant al SC T.G.I.E. SRL a semnat M.I. Hotărârea AGEA a SC E.D. SA din 17 mai 2004, M.V. semnând numai în calitate de acționar, deci la 12 ani de la data la care acesta a semnat actul adițional de cooptare în SC T.G.I.E. SRL.

28. Conform prevederilor Legii nr. 31/1990 în forma în vigoare la data constituirii societății, societatea cu răspundere limitată se constituie prin contract de societate și statut încheiat în formă autentică iar acesta trebuia să cuprindă printre alte mențiuni asociații care administrează și reprezintă societatea, cu stabilirea puterilor lor, iar conform art. 5 reprezentanții societății sunt obligați să depună la registrul comerțului semnăturile lor în termen de 15 zile de la data înmatriculării dacă au fost numiți prin contractul de societate. Potrivit art. 41 din lege, administratorii care au dreptul de a reprezenta societatea nu-l pot transmite decât dacă această facultate li s-a acordat în mod expres, iar în caz de încălcare a acestei prevederi societatea nu este obligată față de terți, dar poate pretinde de la cel substituit beneficiile rezultate din operațiuni.

29. Prin decizia atacată cu recurs s-a făcut o greșită interpretare a textelor de lege incidente în coroborare cu prevederile actului constitutiv, concluzionându-se că dispoziția din statut relativă la comitetul de direcție trebuie interpretată în acord cu art. 194 alin. (4) Legea societăților comerciale în sensul că societatea este *administrată de un consiliu de administrație și că fiecare din cei trei asociați care au și calitatea dublă de administratori pot reprezenta valabil societatea în raporturile cu terții și în justiție*, cu trimitere la reglementarea art. 75 din legea societăților comerciale.

Înalta Curte constată, în primul rând, că decizia nu s-a raportat la prevederile legale ale Legii societăților comerciale în forma în vigoare de la epoca încheierii actului constitutiv al societății și, respectiv, al actului adițional.

Constată, totodată, că, deși art. 75 din Legea nr. 31/1990 republicată conține o dispoziție identică cu a fostului art. 45, instanța de apel face o aplicare trunchiată a acesteia, fără a da eficiență caracterului său dispozitiv.

Mai constată o ignorare de către aceasta a prevederilor statutare care au ca obiect de reglementare exact reprezentarea societății în raporturile cu terții.

Astfel, conform art. 45 din legea societăților comerciale în forma în vigoare la data încheierii actului constitutiv, *„Dreptul de a reprezenta societatea aparține fiecărui administrator, afară de stipulația contrară în contractul de societate”, dispoziție pe care o cuprinde și în prezent art. 75.*

Conform art. 18 alin. 6 din Statut, *„Comitetul de direcție este condus de un director general numit de adunarea generală a asociaților”*, iar conform art. 18 alin. 13, *„În relațiile cu terții, societatea este reprezentată de directorul general Cel ce reprezintă societatea, semnează actele care o angajează față de terți”*.

De asemenea, în virtutea atribuțiilor de reprezentare, conform art. 23 din Statut, *„Adunarea generală a asociaților este prezidată de directorul general, iar, în lipsa acestuia, de către directorul desemnat de directorul general”*.

Drept urmare, există o delimitare netă între atribuțiile și responsabilitățile, în sensul legii puterilor directorului general și ale directorilor simpli (administratori) în reglementarea statutară, *numai directorul general, neechivoc, având competența de reprezentare a societății în raporturile cu terții și în justiție, nu și ceilalți administratori, care pot fi și neasociați.*

30. Tot astfel, distinct de documentele mai sus menționate, se mai constată în concretizarea dispozițiilor statutare că după cooptarea asociatului M.V., *cei trei asociați au*

semnat procesul verbal al AGA din 1 iunie 1996, M.I. în calitate de director general, iar M.V. și M.C. au semnat în calitate de directori.

Mai mult, *Hotărârea adunării generale a asociaților din 19 iunie 2001 constată neechivoc calitatea de director general a asociatului M.I. și, față de obiectul acesteia, „aprobarea noii structuri a asociaților, rezultată din vânzări de părți sociale și abrogarea unor texte din Statut” reprezintă nu numai o reconfirmare a documentelor anterioare în care M.I. a semnat în calitate de director general, dar chiar o redeseinare în această calitate de adunarea asociaților, o îndeplinire neechivocă a condiției art. 18 alin. 6 din Statut față de formula pe care o conține; „Asociații au hotărât cu unanimitate de voturi ca actul adițional privind schimbarea structurii asociaților să fie semnat de către Directorul General a societății dl. M.I.”, hotărâre semnată de asociatul M.V., alături de ceilalți 4 asociați.*

31. În concluzie, critica recurenților-reclamanți asupra soluției excepției lipsei calității de reprezentant a asociatului M.V. în raporturile cu terții este întemeiată pentru argumentele mai sus arătate.

În ce privește argumentul adus de recurenții-reclamanți în susținerea excepției constând în puterea de lucru judecat a unor hotărâri judecătorești, Înalta Curte constată, pe de o parte că, în contextul cauzei, prioritare, singulare și determinante sunt argumentele întemeiate pe dispozițiile legale și statutare.

Pe de altă parte, constată lipsa de substanță a argumentului, câtă vreme, în ce privește hotărârea nr. 54/2008 pronunțată de Tribunalul Bihor, recurenții nu se raportează la constatarea instanței de apel în sensul că s-a modificat situația de fapt avută în vedere de această sentință, iar cu privire la decizia nr. 290/R/21.05.2010 pronunțată de Curtea de Apel Galați pe care o invocă prin recurs, se constată că aceasta a fost pronunțată în cadrul procedurii speciale reglementată de Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului, nu în procedura de drept comun. Prin această decizie s-au soluționat recursurile promovate împotriva unei încheieri pronunțată de judecătorul delegat la ORC de pe lângă Tribunalul Bihor de respingere cerere înscriere mențiuni, încheiere care a fost menținută prin decizie față de lipsa unei hotărâri irevocabile pe fondul problemelor litigioase, conform art. 6 alin. (1) teza a II-a din Legea nr. 26/1990.

32. Înalta Curte constată că decizia atacată cu recurs deși în mod corect a dat eficiență dispozițiilor statutare în soluționarea pe fond a cererii în nulitate contract de mandat administrator, în mod greșit nu a făcut aplicarea aceluiași dispoziții statutare adoptate în condițiile legii în soluționarea excepției lipsei calității de reprezentant legal al asociatului M.V. în raporturile societății cu terții și în justiție.

Drept urmare, în temeiul art. 304 pct. 9 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul declarat de pârât ca nefondat și a admis recursul declarat de reclamanți, pentru considerentele expuse; a modificat, în consecință, decizia atacată în sensul că sentința a fost schimbată și sub aspectul soluției asupra excepției lipsei calității de reprezentant legal și convențional al societății pe care astfel a admis-o constatând că pârâtul M.V. *nu are calitatea de a reprezenta societatea în raporturile cu terții și în justiție*, admitând pe cale de consecință și excepția lipsei calității de reprezentanți convenționali ai SC T.G.I.E. SRL a avocaților mandatați de către acesta, calitatea de reprezentant al societății în raporturile cu terții și în justiție aferentă calității de director general aparținând, în consecință, prin chiar confirmarea acesteia de către recurentul-pârât, recurentului-reclamant, M.I.

3. Hotărâre de conversie a acțiunilor. Contract de vânzare-cumpărare a acțiunilor. Acțiune în constatarea nulității absolute. Condiții de admisibilitate

Legea nr. 31/1990, art. 58, art. 91 alin. (1), art. 98

Împrejurarea că o singură trăsătură, referitoare la modalitatea de transfer a acțiunilor, s-a dovedit ulterior a fi diferită de cea stipulată în contractul de vânzare-cumpărare a acțiunilor societății nu este suficientă pentru a concluziona că obiectul contractului nu exista deloc, atât timp cât titlul de proprietate al vânzătorului nu a fost afectat în esența lui.

Prin urmare, faptul că hotărârea de conversie a acțiunilor, din acțiuni nominative în acțiuni la purtător, - prin care nu au fost aduse niciun fel de modificări în ceea ce privește existența acțiunilor în patrimoniul societății și nici în ceea ce privește numărul și valoarea lor nominală, ci doar în ceea ce privește modul acestora de transmitere - a fost anulată nu poate atrage nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare de acțiuni pentru lipsa obiectului întrucât schimbarea tipului acțiunilor nu determină dispariția acestora și nici desființarea titlului transmițătorului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1386 din 4 aprilie 2014

Prin sentința civilă nr. 474/C din 10 decembrie 2012 Tribunalul Brașov a respins excepția lipsei calității procesuale active și excepția lipsei de interes a reclamantei. A respins excepția lipsei de obiect a petitului de constatare a nulității actului subsecvent și excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei B.R.M. A respins acțiunea formulată și completată de reclamanta Asociația P.B. în contradictoriu cu pârâții Camera de Comerț și Industrie B., N.I., SC P.R. SA, societate în insolvență, prin administrator judiciar I.D.I. SPRL, B.R.M. și O.R.C. de pe lângă Tribunalul Brașov. A respins cererea pârâtului N.I. cu privire la obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.

Prima instanță, analizând actele și lucrările dosarului și deliberând cu prioritate asupra excepțiilor invocate, a reținut următoarele:

Excepția lipsei calității procesuale active și a lipsei de interes a reclamantei Asociația P.B. sunt strâns legate una de alta așa încât au fost analizate împreună. Instanța a constatat că excepțiile sunt nefondate și au fost respinse. Legitimarea procesuală activă și, implicit, interesul, sunt determinate, pe de o parte, de natura nulității, invocate, respectiv nulitate absolută și, în al doilea rând, de calitatea de acționar majoritar pe care reclamanta o deține în cadrul SC P.R. SA, conferită, inițial, prin O.U.G. 115/2003 și, ulterior, recunoscută prin hotărârile judecătorești pronunțate în multiplele litigii purtate între Asociația P.R. și N.I., hotărâri opozabile și terților ca efect al înregistrării lor în Registrul Comerțului Brașov.

Excepția lipsei de obiect a petitului de constatare a nulității actului subsecvent, prin care pârâtul N.I. i-a înstrăinat pârâtei B.R.M. acțiunile dobândite de la pârâta Camera de Comerț și Industrie și a petitului de radiere din Registrul Comerțului a calității de acționar a pârâtei B.R.M., precum și excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei B. au fost apreciate ca nefondate și au fost respinse. Este adevărat că prin dispozitivul sentinței civile nr. 54/C/30.01.2012, irevocabilă prin decizia nr. 1308/R/02.07.2012 a Curții de Apel Brașov s-a constatat nulitatea absolută a acțiunilor la purtător deținute de intervenienta B.R.M. și s-a dispus radierea din Registrul Comerțului a acestor acțiuni și a intervenientei B.M.R. din calitatea de acționar cu acțiuni la purtător, însă, din considerentele acestei sentințe a rezultat în mod clar că instanța care a pronunțat această soluție nu a avut în vedere acțiunile la purtător dobândite de pârâtul N.I. de la pârâta Camera de Comerț și Industrie, ci acțiuni distincte, emise ca urmare a unor majorări de capital. Cu privire la acțiunile la purtător dobândite de pârâta B. de la pârâtul N. ca urmare a contractului de vânzare-cumpărare încheiat cu Camera de Comerț și Industrie, în considerentele sentinței nr. 54/C/2012 s-a arătat că instanța sesizată cu soluționarea acțiunii de constatare a nulității absolute a acestui contract va analiza legalitatea tranzacției inițiale și a celei subsecvente.

Din moment ce contractul de vânzare-cumpărare acțiuni la purtător încheiat între Camera de Comerț și Industrie și N.I. nu a făcut obiectul cauzei în care s-a pronunțat sentința civilă nr. 54/C/2012 este firesc că nu se putea analiza în acel dosar doar actul subsecvent acestuia încheiat între părțile N. și B.

Pe fond, instanța, raportat la motivele de nulitate invocate de reclamantă prin acțiunea astfel cum a fost completată, a reținut următoarele:

Pârâta Camera de Comerț și Industrie a deținut și înainte de conversie și după conversie acțiuni în cadrul SC P.R. SA.

Hotărârea AGEA din 07.06.2006 de conversie a acțiunilor a fost anulată prin sentința civilă nr. 31/CC/06.02.2011 a Tribunalului Brașov (dosar xx89/62/2008).

La data încheierii contractului ce face obiectul analizei, efectele Hotărârii AGEA din 07.06.2006 erau suspendate prin decizia nr. 575/R/17.11.2006 (dos. xx3/62/2006) de Curtea de Apel Brașov, până la soluționarea cauzei pe fond, iar aceasta din urmă a fost soluționată prin Sentința Civilă 8/CC/20.02.2008 de Tribunalul Brașov (fila 38 vol. II – luându-se act de renunțarea la judecată a Camerei de Comerț și Industrie B. și fiind respinsă cererea UGIR care renunțase la însuși dreptul pretins). Cererile de suspendare și de anulare a Hotărârii AGEA din 07.06.2006 privind conversia acțiunilor fuseseră promovate de Camera de Comerț și Industrie B. și UGIR, întemeindu-se, în esență, pe ideea că N.I. nu avea calitatea de acționar al SC P.R. SA.

Primul motiv de nulitate invocat de reclamantă a vizat faptul că actul supus analizei ar fi lipsit de obiect determinat câtă vreme pârâta Camera de Comerț și Industrie a înstrăinat acțiuni la purtător provenite din conversia acțiunilor (din nominative în la purtător), conversie cu privire la care s-a constatat nulitatea absolută, cu efecte și pentru trecut, *ex tunc*.

Lucrul vândut trebuie să îndeplinească următoarele condiții: să fie în comerț (în circuitul civil), să existe în momentul încheierii contractului sau să poată exista în viitor, să fie determinat sau determinabil, licit și posibil și să fie proprietatea vânzătorului. Este de necontestat că acțiunile înstrăinate de pârâta Camera de Comerț și Industrie erau proprietatea acesteia. Nu se poate spune că aceste acțiuni nu existau, doar din simplul motiv că ele erau, de fapt, nominative, și nu la purtător; ele sunt determinabile chiar și în urma constatării nulității hotărârii de conversie a acțiunilor din nominative în la purtător, câtă vreme pârâta Camera de Comerț și Industrie a transmis dreptul de proprietate asupra tuturor acțiunilor.

În privința aplicării principiului anulării actului subsecvent ca urmare a anulării actului inițial, *resoluto iure dantis, resolvitur ius accipientis*, acesta este o consecință a celorlalte două principii ale efectelor nulității – retroactivitatea și repunerea părților în situația anterioară – cât și a unui alt principiu de drept și anume "*nemo dat quod non habet*" sau "*nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse habet*", în sensul că, dacă se dovedește că transmitătorul nu putea transmite un drept deoarece s-a desființat titlul său prin anularea actului, nici subdobânditorul nu putea dobândi mai mult.

Prin urmare, acest principiu poate fi definit ca acea regulă de drept în baza căreia anularea actului inițial primar atrage anularea și a actului subsecvent, următor, datorită legăturii sale cu primul.

Deși între actul de vânzare-cumpărare care face obiectul prezentei cauze (prin care Camera de Comerț și Industrie a înstrăinat acțiunile deținute către pârâta N.I.) și hotărârea AGEA de conversie a acțiunilor există o oarecare legătură, totuși, față de cele arătate mai sus, titlul în baza căruia pârâta Camera de Comerț și Industrie a înstrăinat acțiunile nu a fost anulat și nici nu depinde de valabilitatea Hotărârii AGEA din 07.06.2006 de conversie a acțiunilor.

Hotărârea AGEA de conversie a produs doar efecte cu privire la natura acțiunilor, nu și cu privire la însuși dreptul pârâtei Camera de Comerț și Industrie de a dispune de acțiuni (indiferent de natura lor).

Așadar, între hotărârea AGEA de conversie și contractul de vânzare-cumpărare de acțiuni la purtător nu există o legătură de natură a determina nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare.

Dreptul de proprietate al pârâtei Camera de Comerț și Industrie asupra acțiunilor era preexistent hotărârii AGEA de conversie și de aceea constatarea nulității absolute a acestei hotărâri nu conduce, automat, în baza principiului enunțat deja, la constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare.

În privința nerespectării prevederilor legale și statutare referitoare la transmiterea acțiunilor, instanța a reținut că dispozițiile din actul constitutiv o obligau pe pârâta Camera de Comerț și Industrie să notifice Consiliului de Administrație intenția de vânzare. Din actul depus de pârâta Camera de Comerț și Industrie rezultă că aceasta și-a îndeplinit obligația prevăzută de art. 10 din actul constitutiv iar, în măsura în care Consiliul de Administrație nu și-a îndeplinit obligațiile ce-i reveneau ca urmare a notificării, acest aspect nu este de natură să atragă nulitatea contractului de vânzare-cumpărare, ci, cel mult, răspunderea membrilor Consiliului de Administrație.

În ce privește nerespectarea dispozițiilor art. 98 din Legea societăților comerciale, constând în lipsa declarației înscrise în registrul acționarilor, instanța a constatat că dispozițiile legale nu sancționează cu nulitatea absolută actul încheiat cu încălcarea art. 98, ci, cel mult, cu o nulitate relativă cu un regim juridic distinct de nulitatea absolută. În același timp, instanța a mai reținut că registrul acționarilor era închis la data la care a fost încheiat contractul de vânzare-cumpărare.

Raportat la considerentele expuse, a fost respinsă, ca nefondată, acțiunea principală a reclamantei, privind constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare de acțiuni la purtător.

Față de această soluție, au fost respinse și petitele accesorii și cererile pentru acordarea cheltuielilor de judecată.

Împotriva acestei hotărâri a formulat apel reclamanta Asociația P.B.

Prin decizia civilă nr. 27/Ap din 23 aprilie 2013 pronunțată Curtea de Apel Brașov, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie, de conflicte de muncă și asigurări sociale, a fost admis apelul declarat de reclamanta Asociația P.B. împotriva sentinței civile nr. 474/C/2012 a Tribunalului Brașov, Secția a II-a civilă, contencios administrativ și fiscal, care a fost schimbată în tot și, pe cale de consecință, a fost admisă acțiunea formulată și precizată de reclamanta Asociația P.B. în contradictoriu cu pârâta Camera de Comerț și Industrie B., N.I., SC P.R. SA, B.R.M. și O.R.C. de pe lângă Tribunalul Brașov. S-a constatat nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare acțiuni la purtător încheiat cu Încheierea de legalizare semnată nr. 4120/06.04.2007 la BNP T.V. și a actului subsecvent încheiat între părțile N.I. și B.R.M. S-a dispus radierea calității de acționari a dobânditorilor din Registrul acționarilor și Registrul Comerțului. Au fost obligați intimații Camera de Comerț și Industrie B., N.I., B.R. să plătească apelantei suma de 6.350 lei cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de apel a reținut următoarele:

Prin contractul legalizat la data de 06.04.2007 sub nr. 4120, pârâta Camera de Comerț și Industrie a vândut pârâtului N.I. toate acțiunile reprezentând întreaga participare a Camerei de Comerț și Industrie la capitalul social al SC P.R. SA, respectiv 2.063 acțiuni la purtător.

Inițial, acțiunile SC P.R. SA au fost acțiuni nominative, însă, printr-o hotărâre AGEA din 07.06.2006, s-a decis conversiunea lor din nominative în la purtător.

La data încheierii contractului efectele hotărârii AGEA de conversie a acțiunilor din nominative în „la purtător” erau suspendate prin Decizia nr. 575/R/2006 a Curții de Apel Brașov, iar ulterior hotărârea AGEA respectivă a fost anulată cu efect retroactiv prin hotărâre judecătorească irevocabilă. În consecință, câtă vreme pârâta Camera de Comerț și Industrie a

înstrăinat acțiuni la purtător provenite din conversia acțiunilor din nominative în la purtător, conversie cu privire la care s-a constatat nulitatea absolută, contractul de vânzare-cumpărare este lipsit de obiect, iar sancțiunea ce intervine în astfel de cazuri este nulitatea absolută. Desființarea retroactivă a conversiei acțiunilor duce la concluzia că asemenea acțiuni la purtător nu au existat niciodată și, pe cale de consecință, nu puteau fi tranzacționate.

În opinia instanței de apel, nu se poate considera că se poate face abstracție de natura juridică a acțiunilor în sensul constatării înstrăinării unor acțiuni pur și simplu fără o determinare juridică concretă a acestora, câtă vreme regimurile juridice ale diferitelor tipuri de acțiuni sunt specifice, iar condițiile de tranzacționare sunt diferite. Pe cale de consecință, pentru lipsa obiectului, instanța de apel a constatat nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare acțiuni la purtător și, potrivit principiului anulării actului subsecvent ca urmare a anulării actului inițial, a constatat și nulitatea actului subsecvent încheiat între pârâții N.I. și B.R.M. A dispus radierea calității de acționari a dobânditorilor din Registrul Acționarilor și Registrul Comerțului, iar părțile căzute în pretenții au fost obligate la plata cheltuielilor de judecată.

Împotriva acestei soluții au declarat recurs: B.R.M., Camera de Comerț și Industrie B. și N.I.

Cât privește recursul declarat de pârâta B.R.M. s-a avut în vedere că, deși recurenta a fost legal citată pentru termenul de astăzi cu mențiunea de a depune, în completare, o taxă judiciară de timbru de 6.504 lei și un timbru judiciar de 4,7 lei, aceasta nu a înțeles să se conformeze dispozițiilor instanței. Se constată, astfel, că obligația ce îi revenea, sub aspectul timbrajului, este insuficient satisfăcută.

Potrivit art. 20 din Legea nr. 146/1997: ”(1) Taxele judiciare de timbru se plătesc anticipat. (2) Dacă taxa judiciară de timbru nu a fost plătită în cuantumul legal, în momentul înregistrării acțiunii sau cererii, ori dacă, în cursul procesului, apar elemente care determină o valoare mai mare, instanța va pune în vedere petentului să achite suma datorată până la primul termen de judecată. În cazul când se micșorează valoarea pretențiilor formulate în acțiune sau în cerere, după ce a fost înregistrată, taxa judiciară de timbru se percepe la valoarea inițială, fără a se ține seama de reducerea ulterioară. (3) Neîndeplinirea obligației de plată până la termenul stabilit se sancționează cu anularea acțiunii sau a cererii.”

Potrivit art. 3 din O.G. 32/1995 modificată prin Legea 123/1997: ”(2) În cazul în care cererile prevăzute la alin. (1), indiferent dacă privesc fondul sau o cale de atac, au ca obiect o valoare mai mare de 1.000 lei, se aplică timbre judiciare de 1,5 lei, dacă valoarea este de peste 1000 lei, se aplică timbre judiciare de 3 lei, iar dacă valoarea este de peste 10000 lei, se aplică timbre judiciare de 5 lei. ”

Art. 9 din același act normativ prevede că pentru ”cererile pentru care se datorează timbru judiciar nu vor fi primite și înregistrate, dacă nu sunt timbrate corespunzător. În cazul nerespectării dispozițiilor prezentei ordonanțe, se va proceda conform prevederilor legale în vigoare referitoare la taxa de timbru.”

Pentru considerentele de fapt și de drept reținute mai sus, s-a anulat, ca insuficient timbrat, recursul declarat de recurenta-pârâta B.R.M. împotriva deciziei civile nr. 27/Ap din 23 aprilie 2013 pronunțată Curtea de Apel Brașov, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie, de conflicte de muncă și asigurări sociale.

Cât privește recursul declarat de pârâta Camera de Comerț și Industrie B. s-a reținut că aceasta a invocat dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. și a susținut că instanța de apel a aplicat greșit prevederile legale privind lipsa obiectului actului juridic, din moment ce anularea Hotărârii AGA din 07.06.2006 nu a avut niciun efect asupra existenței celor 2063 acțiuni ale Camerei de Comerț și Industrie B., numerotate de la 37128 la 39190, reprezentând 5% din capitalul social al P.R. SA.

S-a mai învederat că instanța de apel a aplicat greșit prevederile legale în privința efectelor nulității hotărârii AGEA din 07.06.2006.

Pârâta Camera de Comerț și Industrie B. a mai afirmat că actul juridic ce formează obiectul prezentului litigiu este valabil și din perspectiva celorlalte critici formulate de reclamanta Asociația P.B.

Cât privește recursul declarat de pârâțul N.I. s-a reținut că acesta a invocat ca motiv de recurs faptul că instanța de apel a interpretat în mod greșit condițiile contractului de vânzare-cumpărare acțiuni și a aplicat greșit legea în ceea ce privește motivele de nulitate absolută care pot atrage desființarea contractului, invocând dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ.

Analizând decizia recurată în raport de criticile formulate de către Camera de Comerț și Industrie B. și N.I., în limitele controlului de legalitate și temeiurile de drept invocate, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că recursurile sunt fondate pentru considerentele care succed:

Ca și chestiune prealabilă analizei motivelor de recurs, Înalta Curte de Casație și Justiție are în vedere că, dat fiind caracterul nedevalidativ al recursului, soluționând calea de atac, nu rejudecă pricina în fond, ci verifică numai dacă hotărârea recurată este pronunțată cu respectarea prevederilor legale, urmând ca dacă se constată nelegalitatea acesteia să modifice hotărârea prin prisma motivelor de recurs.

În prezenta cauză, Curtea de Apel Brașov a reținut ca unic motiv pentru declararea nulității absolute a contractului lipsa de obiect a acestuia. Hotărârea Curții de Apel Brașov nu a fost recurată de reclamanta Asociația P.B., astfel încât a intrat în puterea lucrului judecat sub aspectul respingerii de către Tribunalul Brașov a celorlalte critici/argumente ale reclamantei. Așa fiind, în soluționarea recursului, Înalta Curte de Casație și Justiție urmează să determine în ce măsură Curtea de Apel Brașov a respectat și a aplicat în mod corect legea atunci când a decis că actul juridic de vânzare-cumpărare de acțiuni este lovit de nulitate absolută pentru lipsa obiectului.

Având în vedere caracterul nedevalidativ al căii de atac și limitele judecării recursului, instanța de recurs nu poate analiza în ce măsură contractul de vânzare-cumpărare este afectat de alte cauze de nulitate, iar din această perspectivă, argumentele intimatei-reclamante trebuie respinse.

Oricum, chiar dacă instanța de recurs ar aprecia că poate analiza și alte cauze de nulitate decât lipsa obiectului, în virtutea principiului disponibilității, singurele cauze de nulitate ce pot fi judecate în acest dosar sunt cele invocate de reclamanta Asociația P.B. prin cererea de chemare în judecată, motivele de nulitate noi invocate pentru prima dată în recurs/apel neputând fi analizate în prezentul cadru procesual.

În ce privește cauzele suplimentare de nulitate invocate de reclamantă prin motivele de apel, dar și prin apărările formulate în fața instanței de recurs, acestea nu pot forma obiectul judecării în prezentul dosar din moment ce instanța nu a fost investită în mod legal cu soluționarea lor, față de prevederile art. 294 alin. (1) coroborat cu art. 132 C. proc. civ.

Prin urmare, având în vedere că prin cererea de chemare în judecată reclamanta a invocat exclusiv nulitatea absolută pentru (I) lipsa obiectului actului juridic, (II) nerespectarea prevederilor art. 98 din Legea nr. 31/1990 și (III) nerespectarea prevederilor actului constitutiv cu privire la obținerea consimțământului acționarului majoritar pentru cesiunea de acțiuni, acestea sunt singurele cauze de nulitate care pot fi discutate și analizate în acest dosar.

Cum prin întâmpinarea formulată în recurs intimata-reclamantă Asociația P.B. invocă aspecte de fapt și motive de nulitate a contractului ce exced atât limitele judecării recursului, cât și limitele investirii instanței de fond și tind la o modificare inadmisibilă a cauzei cererii de chemare în judecată, acestea nu vor putea fi reținute de către Înalta Curte de Casație și Justiție.

Motivele noi de nulitate care sunt invocate de Asociația P.B. prin întâmpinarea la recurs și care nu au fost invocate prin cererea de chemare în judecată sunt următoarele: încheierea contractului s-a realizat în fraudă legii; conform contractului a avut loc înstrăinarea unor acțiuni cu valoare nominală de 10 lei, în timp ce în realitate valoarea nominală ar fi fost de 500 de lei; nerespectarea dreptului de preferință al acționarilor; modalitatea de stabilire a prețului nu a fost dovedită în cauză ca fiind una serioasă; înstrăinarea acțiunilor la un preț mai mic decât prețul de vânzare.

În măsura în care reclamanta era nemulțumită de constatările instanței de apel sau intenționa să supună judecății în fața prezentei instanțe și alte aspecte decât nulitatea pentru lipsa obiectului, avea obligația să investească instanța în acest sens, prin formularea în termen legal a unui recurs. Întâmpinarea formulată de Asociația P.B. nu poate fi calificată ca o aderare la recursul părților, având în vedere că instituția aderării nu este incidentă în etapa recursului. A judeca în sens contrar ar însemna o ignorare a deosebirilor de natură și de regim juridic dintre apel și recurs și extinderea, prin analogie, a unor instituții incompatibile cu etapa procesuală a recursului.

În concluzie, asupra chestiunii prealabile, în recurs nu se pot modifica obiectul și cauza cererii, iar în lipsa unui recurs al reclamantei, susținerile acesteia din întâmpinare pot fi luate în considerare de prezenta instanță numai în măsura în care se circumscriu limitelor judecății recursului și vizează argumente în susținerea legalității deciziei instanței de apel de a constata nulitatea absolută a contractului pentru lipsa obiectului.

Cât privește fondul celor două recursuri, răspunzând printr-un considerent comun, se constată că hotărârea recurată este dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii, motiv de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Prin decizia atacată, Curtea de Apel Brașov a reținut ca unic motiv pentru declararea nulității absolute a contractului lipsa de obiect a acestuia. Astfel, instanța de apel a apreciat că: *„Desființarea retroactivă a conversiei acțiunilor duce la concluzia că astfel de acțiuni la purtător nu au existat niciodată și, pe cale de consecință, nu puteau fi tranzacționate”*.

Decizia instanței de apel este rezultatul aplicării greșite a prevederilor legale privind noțiunea de acțiune a unei societăți comerciale și a celor privind nulitatea pentru lipsa obiectului actului juridic, precum și a prevederilor privind efectele nulității hotărârilor A.G.A.

Instanța de apel a aplicat greșit prevederile legale privind lipsa obiectului actului juridic, din moment ce anularea Hotărârii AGA din 07.06.2006 nu a avut niciun efect asupra existenței celor 2063 acțiuni ale Camerei de Comerț și Industrie B., numerotate de la 37128 la 39190, reprezentând 5% din capitalul social al P.R. SA.

Potrivit art. 91 alin. (1) din Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale: *„în societatea pe acțiuni, capitalul social este reprezentat prin acțiuni emise de societate, care, după modul de transmitere, pot fi nominative sau la purtător”*.

Prin urmare, acțiunea, indiferent că este nominativă sau la purtător, reprezintă o fracțiune a capitalului social, un titlu reprezentativ al contribuției asociatului, care conferă titularului calitatea de acționar. Tipul acțiunii - nominativă sau la purtător - reprezintă o calitate specifică a acesteia determinată prin raportare la modul de transmitere. Dar, în esență, atât acțiunile nominative, cât și cele la purtător desemnează același obiect - o fracțiune a capitalului social. Caracteristicile nominativ sau la purtător nu sunt de esență acțiunii, ci se referă doar la modalitatea/procedura de transfer căreia îi este supus fiecare tip de acțiune.

În prezenta cauză, este de necontestat faptul că pârâta Camera de Comerț și Industrie B. deținea număr de 2063 de acțiuni, numerotate de la 37128 la 39190, reprezentând o participație de 5% din capitalul social al societății P.R. SA.

Prin urmare, acțiunile reprezentând participarea Camerei de Comerț și Industrie la capitalul social al societății P.R. SA, ce au format obiectul contractului în litigiu, existau la momentul încheierii acestui contract.

Hotărârea AGEA din 07.06.2006, prin care s-a decis conversiunea acțiunilor societății P.R. SA din acțiuni nominative în acțiuni la purtător a adus modificări doar în ceea ce privește modul de transmitere a acțiunilor, dar nu a schimbat în niciun fel contribuția Camerei de Comerț și Industrie B. la capitalul social al acestei societăți și nici calitatea acesteia de acționar, titular al dreptului de proprietate asupra propriilor acțiuni în număr de 2063 acțiuni, care reprezentau 5% din capitalul social al SC P.R. SA Brașov.

Așadar, hotărârea de conversie nu a adus niciun fel de modificări în ceea ce privește existența acțiunilor în patrimoniul Camerei de Comerț și Industrie B. și nici în ceea ce privește numărul și valoarea lor nominală. Așa fiind, atât înainte, cât și după adoptarea Hotărârii AGEA din 07.06.2006, Camera de Comerț și Industrie B. a deținut un număr de 2063 de acțiuni, reprezentând 5% din capitalul social al P.R. SA, participație reprezentată prin acțiunile numerotate de la 37128 la 39190.

Obiectul contractului de vânzare-cumpărare a fost reprezentat tocmai de aceste acțiuni numerotate de la 37128 la 39190, acțiuni neafectate din punct de vedere al dreptului de proprietate ca urmare a hotărârii de desființare a conversiei de acțiuni.

Pe cale de consecință, instanța de apel a aplicat în mod greșit prevederile legale atunci când a concluzionat că în urma desființării retroactive a hotărârii de conversie a acțiunilor, contractul de vânzare-cumpărare a fost lipsit de obiect. În realitate, schimbarea tipului acțiunilor nu determină „dispariția acestora, după cum nu determină desființarea titlului transmițătorului. Existența acțiunilor și titlul de proprietate asupra acestora nu depind de valabilitatea hotărârii AGEA de conversie. Prin urmare, chiar și după desființarea hotărârii AGEA de conversie, obiectul a continuat să existe, dar cu alte calități/caracteristici.

A admite teza contrară ar însemna că este lipsit de obiect și, prin urmare, lovit de nulitate absolută un contract care prevede vânzarea-cumpărarea unui teren intravilan situat în localitatea X, având nr. cadastral Y, iar ulterior, în urma anulării unor acte, se constată că, de fapt, terenul nu era intravilan, ci extravilan. Or, este în afara oricărui dubiu că într-o asemenea situație nu se poate susține lipsa obiectului, deoarece terenul există în materialitatea lui, dar are unele calități/caracteristici diferite.

În mod similar, în prezenta cauză, după anularea hotărârii AGEA din 07.06.2006, obiectul contractului de vânzare-cumpărare a continuat să existe, fiind reprezentat de cele 2063 de acțiuni numerotate de la 37128 la 39190, materializând participarea Camerei de Comerț și Industrie B. la capitalul social al SC P.R. SA, în proporție de 5%.

Astfel, în ciuda aprecierilor eronate ale instanței de apel, acțiunile ce au format obiectul contractului în litigiu erau determinate sub toate aspectele relevante: emitentul acțiunilor - SC P.R. SA; titularul dreptului de proprietate - Camera de Comerț și Industrie B.; numărul lor - 2063 de acțiuni numerotate de la 37128 la 39190.

Împrejurarea că o singură trăsătură, referitoare la modalitatea/procedura de transfer a acțiunilor, s-a dovedit ulterior a fi diferită de cea stipulată în contract nu este suficientă pentru a concluziona că obiectul contractului nu exista deloc, atât timp cât titlul de proprietate al vânzătorului nu a fost afectat în esența lui.

Nici existența la data încheierii Contractului a deciziei nr. 575/R/2006 a Curții de Apel Brașov, prin care s-au suspendat efectele Hotărârii AGEA din 07.06.2006 de conversie a acțiunilor nu poate atrage nulitatea contractului pentru lipsa obiectului. Efectele deciziei de suspendare a hotărârii AGEA nu pot fi interpretate în sensul scoaterii din circuitul civil a acțiunilor SC P.R. SA, aceste acțiuni nu au fost oprite de la tranzacționare.

Mai mult, suspendarea hotărârii AGEA de conversie reprezenta un beneficiu obținut de Camera de Comerț și Industrie B. în dosarul nr. xx3/62/2006 aflat pe rolul Tribunalului

Brașov, iar aceasta putea oricând să renunțe la acest beneficiu, ceea ce a și făcut de altfel, prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare în discuție.

În ce privește susținerile intimatei Asociația P.B. din întâmpinare în sensul că în contract s-a specificat o altă valoare nominală a acțiunilor decât cea care ar fi fost în realitate, se va reține că o asemenea împrejurare, în măsura în care ar fi întemeiată, nu ar determina nulitatea contractului pentru lipsă de obiect, ci cel mult o nulitate relativă pentru eroare-viciu de consimțământ. Însă, în acest caz, nulitatea relativă ar putea fi invocată numai de partea care s-a aflat în eroare, respectiv I.N. sau Camera de Comerț și Industrie B., iar nu și de către un terț față de contract, respectiv Asociația P.B.

De asemenea, afirmațiile intimatei Asociația P.B. potrivit cărora Camera de Comerț și Industrie B. ar fi susținut în corespondența anterioară transferului acțiunilor că acestea sunt nominative nu concordă cu realitatea. Astfel, inițial Camera de Comerț și Industrie B. a notificat Consiliului de Administrație cesiunea acțiunilor, având în vedere că la momentul notificării de transfer - 05.06.2006, încă nu operase conversia acțiunilor. Ulterior, însă, la data de 07.06.2006, AGEA a adoptat o hotărâre cu privire la modificarea actului constitutiv sub aspectul naturii acțiunilor (din acțiuni nominative în acțiuni la purtător) și sub aspectul modificării procedurii de transfer. Așa fiind, ulterior adoptării Hotărârii AGEA din 07.06.2006, Camera de Comerț și Industrie B. nu mai era ținută de procedura de transfer a acțiunilor nominative. Prin urmare, nu se poate susține că s-a procedat la transferul unor acțiuni nominative, atât timp cât la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare, acțiunile erau acțiuni la purtător.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că instanța de apel a aplicat greșit prevederile legale în privința efectelor nulității hotărârii AGEA din 07.06.2006.

Art. 58 din Legea nr. 31/1990 reglementează nulitatea societății comerciale și, prin derogare de la dreptul comun, stabilește principiul potrivit căruia această nulitate nu are efect retroactiv. Având în vedere că nulitatea societății implică și nulitatea actelor constitutive, se apreciază că principiul instituit de art. 58 din Legea nr. 31/1990 vizează nu doar nulitatea societății propriu-zise, ci și nulitatea actelor constitutive, care va produce efecte numai pentru viitor.

De același regim juridic beneficiază și actele modificatoare ale actelor constitutive, astfel încât și anularea acestora produce efecte doar pentru viitor.

Această soluție este justificată prin faptul că o aplicare retroactivă a nulității ar pune în pericol securitatea și stabilitatea raporturilor juridice.

În plus, deși Legea nr. 31/1990 nu face trimitere explicită în ceea ce privește regimul nulității actelor modificatoare la cel al nulității societății, ea nici nu împiedică aplicarea principiului producerii efectelor numai pentru viitor în cazul nulității actelor modificatoare. Dimpotrivă, identitatea de rațiune, ca și natura învecinată a celor două categorii de acte (constitutive și modificatoare) pledează convingător pentru aplicarea acestui principiu.

În cauza de față, Hotărârea AGA din 07.06.2006 a vizat modificarea actului constitutiv al SC P.R. SA Brașov.

Prin urmare, în virtutea principiilor enunțate mai sus, anularea acestei hotărâri nu putea produce efecte decât pentru viitor. Așa fiind, anularea în 2011 a hotărârii AGEA din 07.06.2006 nu a schimbat cu nimic situația de fapt și natura acțiunilor de la data încheierii contractului, 06.04.2007, iar actul de vânzare își menține valabilitatea.

Dimpotrivă, acțiunile societății P.R. SA și-au păstrat calitatea de acțiuni la purtător pe toată perioada cuprinsă între data adoptării hotărârii AGA din 07.06.2006 și data anulării ei (06.02.2011), inclusiv la momentul încheierii contractului - 06.04.2007.

Pe cale de consecință, chiar și în ipoteza în care s-ar admite teza că tipul acțiunilor (nominative/la purtător) are relevanță pentru stabilirea existenței obiectului contractului, oricum în speță nu ar fi incidentă nulitatea absolută a contractului pentru lipsa obiectului

deoarece acțiunile la purtător și-au menținut această calitate și existența față de momentul încheierii contractului.

Mai mult, nu se poate reține nulitatea absolută a contractului pentru lipsa obiectului nici din perspectiva principiului *resoluto iure dantis resolvitur ius accipientis*. Astfel, după cum corect a decis instanța de fond, acest principiu presupune desființarea titlului unui subdobânditor în cazul desființării titlului transmițătorului. Or, în cauză, titlul în baza căruia pârâta Camera de Comerț și Industrie B. a înstrăinat acțiunile nu a fost anulat și nici nu depinde de valabilitatea hotărârii AGEA din 07.06.2006 de conversie a acțiunilor. Hotărârea AGEA de conversie a produs doar efecte cu privire la natura acțiunilor, nu și cu privire la însuși dreptul pârâtei Camera de Comerț și Industrie B. de a dispune de acțiuni (indiferent de natura lor), cum rezultă din sentința Tribunalului Brașov din 10.12.2012.

Instanța de fond a reținut corect că dreptul de proprietate al pârâtei Camera de Comerț și Industrie B. asupra acțiunilor era preexistent hotărârii AGEA de conversie și de aceea constatarea nulității absolute a acestei hotărâri nu conduce, automat, la constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare. Această concluzie a instanței de fond este confirmată și de faptul că nu toate actele subsecvente unui act anulat sunt supuse desființării, ci doar cele care se află într-o strânsă legătură cu acesta. Or, din perspectiva dreptului societar, nu toate actele subsecvente sunt acte de execuție ale hotărârii anulate. Unele acte sunt subsecvente în sensul în care ele (sau o operațiune procedurală din cadrul lor) au fost îndeplinite de un organ numit prin hotărârea anulată sau s-au bazat pe elemente decise prin hotărârea AGEA anulată. Însă, altfel ele sunt perfect autonome de hotărârea atacată și nu urmează soarta anulării acestei hotărâri.

În prezenta cauză, contractul de vânzare-cumpărare de acțiuni nu reprezintă un act de executare sau de aducere la îndeplinire a dispozițiilor hotărârii AGEA din 07.06.2006 și, ca atare, nu este suspus desființării în urma anulării hotărârii. Dimpotrivă, dacă prin această hotărâre s-ar fi dispus încheierea contractului, acesta ar fi reprezentat o punere în aplicare a dispozițiilor din hotărâre și, prin urmare, ar fi fost supus anulării.

În concluzie, rezultă că hotărârea recurată a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii și, în temeiul art. 304 pct. 9 C. proc. civ., se impune modificarea acesteia în sensul respingerii apelului și menținerii hotărârii pronunțate de Tribunalul Brașov în acest dosar.

Înalta Curte de Casație și Justiție a mai reținut că actul juridic ce formează obiectul prezentului litigiu este valabil și din perspectiva celorlalte critici formulate de reclamanta Asociația P.B.

Prin cererea introductivă de instanță, Asociația P.B. a invocat, pe lângă (I) nulitatea absolută pentru lipsa de obiect a contractului și nulitatea pentru (II) nerespectarea prevederilor art. 98 din Legea 31/1990 și pentru (III) nerespectarea prevederilor actului constitutiv, doar cu privire la obținerea consimțământului acționarului majoritar pentru cesiunea de acțiuni.

Prin întâmpinarea la recurs, reclamanta invocă și alte cauze de nulitate a contractului care, însă, nu pot forma obiectul analizei în prezentul dosar, deoarece reprezintă o modificare a cauzei cererii de chemare în judecată și nu pot fi invocate după prima zi de înfățișare în fața primei instanței.

Atât art. 98 din Legea 31/1990, cât și prevederile actului constitutiv invocate de reclamantă vizau transferul acțiunilor nominative. Or, la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, Camera de Comerț și Industrie B. deținea acțiuni la purtător, și nu acțiuni nominative.

În ce privește susținerile Asociației P.B. din întâmpinarea la recurs în sensul că acțiunile Camerei de Comerț și Industrie B. ar fi fost nominative, și nu la purtător, deoarece prețul acțiunilor a fost mai mare decât valoarea lor nominală, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că acestea sunt neîntemeiate.

Astfel, potrivit Legii 31/1990, distincția dintre acțiunile nominative și cele la purtător este dată de modul de transmitere, iar nu de raportul dintre prețul cesiunii și valoarea nominală a acțiunilor. În plus, legea nu interzice ca, în cazul acțiunilor la purtător, cesiunea să se realizeze la un preț mai mare decât valoarea lor nominală. Așa fiind, prin contractul de vânzare-cumpărare, Camera de Comerț și Industrie B. a transferat acțiuni la purtător și, ca atare, prevederile a căror încălcare o invocă reclamanta nu erau aplicabile acestui transfer.

În plus, chiar și în ipoteza în care s-ar reține aplicabilitatea prevederilor invocate de reclamantă față de contractul în litigiu, se constată că înscrierea cesiunii de acțiuni în Registrul Acționarilor nu era posibilă deoarece, astfel cum a reținut și instanța de fond, acesta era închis la data la care a fost încheiat contractul de vânzare-cumpărare. Mai mult, împrejurarea că părțile nu au procedat la înscrierea transferului în registrul acționarilor nu este de natură a atrage nulitatea contractului. Înscrierea în registrul acționarilor privește numai stabilirea proprietății față de societate și terți, iar nu raporturile dintre părțile contractante. Lipsa informării formale a societății are aceleași efecte ca în dreptul comun, respectiv, inopozabilitatea față de societate. Declarația subscrisă de cedent și cesionar și mențiunea făcută pe titlu nu trebuie calificate decât ca niște cerințe ad probationem, iar obligația înscrierii în registrul acționarilor nu trebuie calificată decât ca o cerință de publicitate legală.

Așadar, neîndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 98 din Legea 31/1990 nu poate fi sancționată cu nulitatea contractului. Oricum, chiar și în ipoteza în care s-ar aprecia că art. 98 din Legea 31/1990 instituie o condiție de validitate, sancțiunea care ar interveni ar fi nulitatea relativă, și nu nulitatea absolută. Caracterul nulității - absolută/relativă - este determinat prin raportare la natura interesului ocrotit prin norma încălcată. Or, art. 98 din legea 31/1990 protejează un interes particular, al acționarilor, motiv pentru care nulitatea care ar interveni în cazul nerespectării acestor prevederi este o nulitate relativă.

În ce privește nerespectarea prevederilor art. 10 din actul constitutiv, se constată că, deși potrivit prevederilor în vigoare la data încheierii contractului, Camera de Comerț și Industrie B. nu avea obligația de a urma o anumită procedură pentru transferul acțiunilor la purtător, faptele Camerei de Comerț și Industrie B. anterioare încheierii contractului corespund cerințelor impuse de prevederile actului constitutiv invocate de reclamantă.

Astfel: (I) la data de 05.06.2006 a notificat Consiliul de Administrație al SC P.R. SA oferta de vânzare a acțiunilor deținute la această societate; (II) la data de 14.08.2006 Camera de Comerț și Industrie B. a solicitat Consiliului de Administrație al SC P.R. SA relații referitoare la exprimarea dreptului de preferință al acționarilor față de oferta transmisă.

Prin urmare, după cum în mod judicios a reținut și instanța de fond, Camera de Comerț și Industrie B. și-a îndeplinit obligația prevăzută de actul constitutiv, iar în măsura în care Consiliul de Administrație nu și-a îndeplinit obligațiile ce-i reveneau ca urmare a notificării, acest aspect nu este de natură să atragă nulitatea contractului de vânzare-cumpărare.

În ce privește susținerile Asociației P.B. din întâmpinarea la recurs, potrivit cărora „încălcarea Statutului de către ceilalți părți nu poate echivala cu absolvirea părții Camera de Comerț și Industrie B. în nerespectarea prevederilor statutului”, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că acestea sunt neîntemeiate.

Astfel, singura obligație pe care actul constitutiv o impune cedentului este aceea de a transmite consiliului de administrație o notificare de transfer. Or, din moment ce Camera de Comerț și Industrie B. a îndeplinit această obligație, nu se poate reține vreo culpă în sarcina recurentei.

În plus, susținerile Asociației P.B. nu pot fi acceptate și pentru motivul că, într-o asemenea ipoteză, dreptul acționarilor de a dispune de propriile acțiuni ar fi un drept teoretic și iluzoriu, din moment ce exercitarea acestuia ar putea fi oricând împiedicată de membrii

Consiliului de Administrație prin neîndeplinirea sarcinilor pe care le au potrivit actului constitutiv. De asemenea, în ciuda susținerilor Asociației P.B. din întâmpinare, nu se poate reține vreo culpă în sarcina Camerei de Comerț și Industrie B. din perspectiva că nu a insistat să i se prezinte hotărârea adunării generale a acționarilor care să fi aprobat în prealabil transferul, deoarece Camera de Comerț și Industrie B. nu avea o asemenea obligație potrivit actului constitutiv. În plus, nu se poate reține vreo vătămare pentru niciunul din acționarii existenți la momentul cesionării, din moment ce nici un acționar nu și-a manifestat intenția să cumpere aceste acțiuni.

Oricum, nerespectarea prevederilor actului constitutiv cu privire la transferul acțiunilor și dreptul de preferință al acționarilor este sancționată cu nulitatea relativă, și nu cu nulitatea absolută, deoarece interesul ocrotit prin aceste prevederi este unul privat. Așa fiind, această nulitate nu poate fi invocată de reclamantă și orice acțiune pe acest temei este supusă prescripției în termenul de 3 ani.

În ce privește susținerile Asociației P.B. din întâmpinarea la recurs, potrivit cărora nerespectarea prevederilor art. 98 din Legea 31/1990 și a dispozițiilor actelor constitutive ar atrage nulitatea absolută a contractului pentru fraudă la lege, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că și acestea sunt neîntemeiate.

Frauda la lege reprezintă acea operațiune prin care la întocmirea unui act juridic, în scopul eludării unor norme legale imperative, sunt uzitate alte norme legale, prin deturnarea acestora din urmă de la scopul în care au fost edictate de legiuitor. Astfel, prin fraudarea legii nu este încălcată litera legii de ordine publică, dar este nesocotit spiritul acesteia.

Din punct de vedere structural, fraudă la lege conține două elemente: (I) un element obiectiv (exterior), constând în mijloacele aparent legale care sunt utilizate și (II) un element subiectiv, care rezidă în intenția de eludare ori de sustragere de la norma legală aplicabilă. Prin urmare, simpla încălcare a prevederilor legale nu reprezintă fraudă la lege, ci este necesar să se facă (I) dovada faptului că părțile au acționat de conivență pentru a eluda prevederile legale și (II) dovada utilizării unui mijloc/mecanism fraudulos prin care au fost eludate prevederi legale imperative.

Sarcina probei cu privire la existența unei fraude la lege îi revenea intimitei-reclamante. Aceasta nu se poate baza pe simple afirmații, ci este necesar să facă dovada atât a intenției Camerei de Comerț și Industrie B. de a fraudă legea, cât și a procedurii fraudulose prin care au fost eludate prevederi imperative ale legii. Or, intimata-reclamantă nu a produs dovezi în acest sens.

În prezenta cauză nu se poate reține existența unei fraude la lege atât timp cât prevederile legale invocate de reclamantă nu erau aplicabile contractului de vânzare-cumpărare ce formează obiectul prezentului litigiu.

Astfel, conform realității existente la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, acțiunile transferate erau acțiuni la purtător și ca atare nu erau supuse prevederilor art. 98 din Legea nr. 31/1990. De asemenea, prevederile actului constitutiv invocate de reclamantă cu privire la transferul acțiunilor nominative erau abrogate, astfel încât nu se poate imputa părților nerespectarea acestora.

Chiar dacă s-ar constata că pârâta Camera de Comerț și Industrie B. ar fi avut obligația să se conformeze art. 98 din Legea 31/1990 și actului constitutiv, s-ar putea reține cel mult o încălcare a acestor dispoziții, dar nu și existența unei fraude la lege, din moment ce în cauză nu au fost dovedite condițiile fraudei la lege și, în special, intenția de a fraudă.

În concluzie, contrar susținerilor Asociației P.B., sancțiunea care ar interveni în cazul nerespectării prevederilor art. 98 din Legea 31/1990 și ale actului constitutiv ar fi nulitatea relativă, și nu nulitatea absolută.

Așa fiind, chiar în ipoteza în care instanța de recurs ar aprecia că poate analiza în acest stadiu procesual și celelalte motive de nulitate invocate de Asociația P.B. prin cererea

de chemare în judecată, s-ar impune respingerea cererii de constatare a nulității absolute, deoarece în cauză este incidență nulitatea relativă, iar, în virtutea principiului disponibilității și contradictorialității, instanța nu poate schimba cauza cererii de chemare în judecată.

Potrivit art. 9 din Decretul 167/1958, aplicabil raportului juridic dedus judecății, nulitatea relativă poate fi invocată în termen de 3 ani, care începe să curgă de la data când cel îndreptățit a cunoscut cauza anulării, însă cel mai târziu de la împlinirea a 18 luni de la data încheierii actului.

În prezenta cauză, față de momentul încheierii contractului (06.04.2007), termenul de prescripție pentru invocarea nulității relative a început să curgă cel mai târziu la data de 6 octombrie 2008 și s-a împlinit la data de 6 octombrie 2011.

Astfel, la data sesizării instanței cu soluționarea prezentului litigiu - 24 noiembrie 2011 era împlinit termenul de prescripție pentru orice acțiune privind nulitatea relativă a contractului de vânzare-cumpărare de acțiuni.

Respingerea acestor cauze de nulitate pe motivul că ar fi prescrise nu este împiedicată de constatările instanței de fond din încheierea Tribunalului Brașov din 23.04.2012. Prin această încheiere, instanța de fond a respins excepția prescripției motivat de faptul că „în cauză se invocă o nulitate absolută, care poate fi invocată și soluționată oricând”. Totodată, este corectă hotărârea instanței de fond, prin care aceasta a precizat că „chestiunea caracterului nulității, absolute sau relative, va fi verificată în cadrul soluționării cauzei, pe fond”, iar în cuprinsul hotărârii pe fond a reținut că: „dispozițiile legale nu sancționează cu nulitatea absolută actul încheiat cu încălcarea art. 98, ci cel mult cu nulitatea relativă cu un regim juridic distinct”.

Instanța de apel nu a modificat aceste considerente ale instanței de fond, ci doar a constatat că actului de vânzare-cumpărare îi lipsește obiectul. Prin urmare, sub aspectul calificării nulității pentru încălcarea art. 98 din Legea 31/1990 și a prevederilor actului constitutiv, a fost menținută hotărârea Tribunalului Brașov în sensul că este vorba de o nulitate relativă.

Așa fiind, încheierea Tribunalului Brașov din 23.04.2012 nu are autoritate de lucru judecat în fața prezentei instanțe cu privire la problema prescripției extinctive, deoarece nu există identitate de cauză. Tribunalul Brașov a decis asupra prescripției extinctive pentru invocarea nulității absolute a contractului, iar prezenta instanță este chemată să se pronunțe asupra prescripției extinctive pentru nulitatea relativă a contractului.

În ce privește criticile Asociației P.B. cu privire la modalitatea de stabilire a prețului, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că și acestea sunt neîntemeiate.

Astfel, prețul contractului a fost unul serios, din moment ce, astfel cum a sesizat intimata-reclamantă, acesta era mult mai mare decât valoarea nominală a acțiunilor. De asemenea, criticile reclamantei cu privire la lipsa dovezii de achitare a prețului nu sunt de natură să atragă nulitatea contractului, deoarece plata prețului este o chestiune ce ține de executarea contractului, iar nu de valabilitatea acestuia.

Oricum, în speță, prețul stabilit prin contractul de vânzare-cumpărare a fost plătit prin transfer bancar la data de 13.04.2007 (conform extrasului de cont nr. 10477/13.04.2007 privind contul Camerei de Comerț și Industrie B. deschis la BRD), aspect probat în fața instanței de recurs.

Pentru toate considerentele reținute, conform art. 312 C. proc. civ., s-au admis recursurile declarate de pârâții Camera de Comerț și Industrie B. și N.I. împotriva deciziei civile nr. 27/Ap din 23 aprilie 2013 pronunțată Curtea de Apel Brașov, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie, de conflicte de muncă și asigurări sociale. S-a modificat în tot hotărârea atacată, în sensul că s-a respins apelul declarat de reclamanta Asociația P.B. împotriva sentinței civile nr. 474/C/2012 din 10 decembrie 2012 a Tribunalului Brașov, Secția a II-a civilă, contencios administrativ și fiscal, pe care a menținut-o.

4. Dreptul acționarului de a se retrage din societate. Condiții și efecte

Legea nr. 31/1990, art. 134 alin. (1)

Legea nr. 297/2004, art. 242

Potrivit dispozițiilor art. 134 alin. (1) din Legea nr. 31/1990, acționarii care nu sunt de acord cu hotărârile luate de adunarea generală cu privire la schimbarea obiectului principal de activitate al societății au dreptul de a se retrage din societate și de a obține de la societate contravaloarea acțiunilor pe care le posedă la valoarea medie determinată de către un expert autorizat.

Conceput ca mijloc de conciliere a intereselor generale ale societății, dreptul de retragere este un drept intangibil care nu poate fi limitat sau constrâns de societate, și, prin urmare, dreptul acționarilor de a se retrage din societate nu poate fi condiționat de exprimarea consimțământului societății sub aspectul cumpărării acțiunilor de la acționarul care are dreptul de a se retrage.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1761 din 20 mai 2014

Prin sentința comercială nr. 8556 din 28.11.2011 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a comercială în dosarul nr. xx398/3/2009 s-a admis în parte acțiunea formulată de reclamanta S.I.F. T. SA în contradictoriu cu pârâta SC B.T.T. SA și a fost obligată pârâta să plătească reclamantei suma de 9.166.986 lei, reprezentând contravaloarea pachetului de acțiuni deținute la SC B.T.T. SA, precum și dobânda legală aferentă începând cu data de 30.04.2009 și până la plata efectivă a debitului, cu cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut următoarea situație de fapt și de drept:

Reclamanta S.I.F. T. SA Brașov a chemat în judecată pârâta SC B.T.T. SA, solicitând obligarea acesteia din urmă la plata sumei de 14.623.937,10 lei reprezentând contravaloarea pachetului de 576.540 acțiuni, deținute de reclamantă la B.T.T. SA până la exercitarea dreptului de retragere, obligarea pârâtei la plata dobânzii legale calculate pe perioada cuprinsă între 30.04.2009 până la pronunțarea hotărârii, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că în Adunarea generală a acționarilor B.T.T. SA din data de 10.04.2008 s-a hotărât schimbarea obiectului principal de activitate (din cod CAEN 6330 în cod CAEN 5510), că a înțeles să voteze împotriva acestei hotărâri și că apoi a depus declarația de retragere nr. 8.131/03.11.2008 formulată în condițiile art. 134 alin. (1) din Legea nr. 31/1990.

Ca urmare, Consiliul de administrație al pârâtei a solicitat ORC-TB, prin cererea nr. 6070/20.11.2008, desemnarea unui expert în vederea evaluării acțiunilor deținute de S.I.F. T. Prin Încheierea nr. 86496/02.12.2008 s-a dispus numirea ca expert conform art. 134 alin. (4) din Legea nr. 31/1990 a d-nei C.A., iar la termenul din 30.04.2009, expertul desemnat a depus raportul de expertiză, rezultând o valoare medie de 25,365 lei/acțiune.

În drept, cererea a fost întemeiată pe art. 134 din Legea nr. 31/1990, art. 43 C. com. și O.G. nr. 9/2000.

În cursul procesului la data de 29.09.2009, reclamanta a formulat cerere precizatoare prin care a indicat valoarea dobânzii legale până la data formulării acțiunii și a solicitat obligarea pârâtei la plata dobânzii legale calculate până la plata efectivă a debitului.

La data de 05.10.2009, pârâta B.T.T. SA a formulat întâmpinare, solicitând respingerea acțiunii ca inadmisibilă, iar, în subsidiar, ca neîntemeiată.

În primul rând, a fost invocată excepția inadmisibilității acțiunii, cu motivarea că art.

134 din Legea nr. 31/1990 nu s-ar aplica societăților comerciale ale căror acțiuni sunt listate la bursă, cum este cazul SC B.T.T. SA.

În susținerea acestei interpretări, au fost invocate următoarele argumente:

a) Dispozițiile art. 134 alin. (3) din Legea nr. 31/1990 nu sunt aplicabile în cazul societăților listate la bursă, întrucât aceste societăți nu dețin registrul acționarilor și nu pot emite certificate de acționar. Prin urmare, nu ar putea fi îndeplinită obligația acționarului, care se retrage din societate, de a depune la sediul societății certificatele de acționar emise potrivit art. 97 din Legea nr. 31/1990 (înscrieri emanând de la societatea în cauză).

Aplicarea art. 134 din Legea nr. 31/1990 la societățile deschise ar crea posibilitatea fraudării societății de către acționarul care ar vinde acțiunile pe piața bursieră, dar ar încasa și contravaloarea stabilită de expertul evaluator în condițiile retragerii, în situația imposibilității indisponibilizării acțiunilor.

b) Acționarii unei societăți tranzacționate se pot retrage doar în condițiile prevăzute de art. 242 din Legea nr. 297/2004, datorită caracterului special și derogatoriu al legislației pieței de capital.

c) Datorită posibilității acționarului din societățile listate de a primi prețul acțiunilor prin mecanismele pieței bursiere, acordarea posibilității de retragere în condițiile dreptului comun ar crea un regim de favoare acționarilor din aceste societăți, care s-ar îmbogăți pe seama celorlalți acționari rămași.

Pe fondul cauzei, pârâta a arătat că nu poate fi obligată la plata prețului acțiunilor întrucât nu are profit distribuibil și nici rezerve altele decât cele legale, față de prevederile art. 104 alin. (2) și art. 103¹ alin. (1) lit. d) din Legea nr. 31/1990.

Prin încheierea de la 20.10.2009, tribunalul a respins excepția inadmisibilității acțiunii, reținând contrar interpretării pârâtei, că dreptul de retragere al acționarilor, prevăzut de art. 134 din Legea nr. 31/1990, este aplicabil și societăților comerciale admise la tranzacționare pe o piață reglementată. Argumentele avute în vedere pentru această soluție au fost expuse pe larg în cuprinsul încheierii de ședință de la acea dată.

La data de 04.12.2009, terțul H.C.O. a formulat cerere de intervenție principală voluntară, prin care a solicitat: să se constate punerea în întârziere a pârâtei privind executarea obligației de răscumpărare a celor 26.661 acțiuni deținute la SC B.T.T. SA; obligarea pârâtei la plata sumei de 676.256,265 lei, reprezentând contravaloarea acțiunilor; obligarea pârâtei la plata dobânzii legale începând cu 01.05.2009 și până la data plății; obligarea pârâtei la plata unei sume de 10.000 lei pentru fiecare zi de întârziere în îndeplinirea a obligației de plată a contravalorii acțiunilor, după pronunțarea hotărârii; obligarea pârâtei la plata unei sume egale cu câștigul pe care petentul l-ar fi putut obține dacă ar fi investit pe piața de capital sumele anterior solicitate, precum și obligarea la plata cheltuielilor efectuate cu procesul.

Prin încheierea de la 08.12.2009, tribunalul a respins cererea de intervenție principală formulată de d-l H.C.O., ca inadmisibilă în principiu.

Ulterior, prin încheierea de la 02.02.2010, tribunalul a încuviințat pentru ambele părți proba cu înscrieri, iar prin încheierea de la 30.04.2010 a încuviințat, la cererea pârâtei, efectuarea unei noi expertize de evaluare a prețului acțiunilor.

La data de 18.01.2011 a fost depus la dosar raportul de expertiză contabilă întocmit de expertul D.M., membru ANEVAR, expertiză având ca obiectiv determinarea valorii unei acțiuni SC B.T.T. SA la data de 05.11.2008 (data retragerii), prin folosirea a cel puțin două metode de evaluare recunoscute de legislația în vigoare la data evaluării, conform art. 134 din Legea nr. 31/1990.

Din probele administrate în cauză, tribunalul a reținut că, în fapt, prin Hotărârea nr. 18/10.04.2008, publicată în M.Of. partea a IV-a nr. 5652/09.10.2008, Adunarea Generală a Acționarilor SC B.T.T. SA a aprobat modificarea actului constitutiv prin schimbarea

obiectului principal de activitate. În cadrul acestei adunări, acționarul S.I.F. T. a votat împotriva.

La data de 05.11.2008, reclamanta a înregistrat la societatea pârâtă declarația de retragere, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 31/1990. Conform extrasului de cont emis de Depozitarul Central la data de 05.11.2008, S.I.F. T. deținea 576.540 acțiuni, reprezentând 10,6437% din capitalul social.

La data de 20.11.2008, pârâta a formulat o cerere adresată ORC-TB prin care a solicitat judecătorului delegat desemnarea unui expert în vederea evaluării acțiunilor deținute de reclamantă, potrivit art. 134 alin. (4) din Legea nr. 31/1990.

La termenul din 30.04.2009, expertul desemnat prin Încheierea nr.86496/02.12.2008 – C.A. a depus raportul de expertiză contabilă (denumită în continuare „prima expertiză”), din care a rezultat o valoare medie de 25,365 lei/acțiune.

În cursul procesului a fost administrată proba cu o nouă expertiză contabilă (denumită în continuare „a doua expertiză”), din raportul de expertiză întocmit de d-l D.M. rezultând o valoare medie de 15,90 lei/acțiune.

Prima instanță a omologat concluziile raportului de expertiză contabilă efectuat în cursul procesului de expertul D.M., cu următoarele argumente:

În prima expertiză au fost utilizate două metode de evaluare, respectiv metoda activului net contabil și metoda activului net corijat. Ambele metode se referă la o singură abordare, anume abordarea pe bază de active.

Expertul D.M. a arătat, însă, că abordarea pe bază de active nu trebuie să fie unica abordare utilizată în evaluările întreprinderilor care își continuă activitatea.

Datorită faptului că societatea pârâtă are litigii pe rolul instanțelor de judecată cu privire la dreptul de proprietate asupra activelor (terenuri și construcții), că sunt în derulare contracte de asociere, de închiriere sau de comodat cu privire la active, evaluarea fiecărui activ în parte este foarte relativă și irelevantă.

În plus, activul net contabil este un indicator economic cu un pronunțat caracter scriptic, fără a reflecta valoarea reală a acțiunilor.

În schimb, a doua expertiză ține cont și de Standardele Internaționale de Evaluare GN6, iar evaluarea a avut la bază atât abordarea prin piață, cât și abordarea pe bază de active.

În atare situație, tribunalul a avut convingerea că valoarea medie a unei acțiuni, stabilită prin cea de-a doua expertiză, este mai apropiată de realitate.

În drept, au fost avute în vedere prevederile art. 134 alin. (1) lit. a) și alin. (2)-(4) din Legea nr.31/1990. Reclamanta și-a exercitat în condițiile legii dreptul de retragere din societate, iar în prezent deține un drept de creanță împotriva societății pârâte, constând în contravaloarea acțiunilor răscumpărate.

Potrivit art. 134 alin. (4) din Legea nr. 31/1990, prețul acțiunilor a fost stabilit de un expert autorizat independent, ca medie a cel puțin două metode de evaluare recunoscute de legislația în vigoare la data evaluării. Prin urmare, pârâta datorează reclamantei suma de 9.166.986 lei (576.540 acțiuni x 15,90 lei/acțiune).

Creanța constând în prețul acțiunilor a devenit certă, lichidă și exigibilă de la data efectuării și depunerii la ORC-TB a primului raport de expertiză, conform art. 134 alin. (4) din Legea nr. 31/1990, anume de la data de 30.04.2009.

De la acest moment pârâta datorează și dobânda legală aferentă debitului principal, în conformitate cu dispozițiile art. 43 C. com. și O.G. nr. 9/2000.

Apărările de fond ale pârâtei au fost apreciate ca neîntemeiate și au fost înlăturate pentru următoarele argumente:

Este adevărat că din prevederile art. 104 alin. (2) și art. 103¹ alin. (1) lit. d) din Legea nr. 31/1990 rezultă că plata acțiunilor cumpărate de societate în condițiile art. 134 se face numai din profitul distribuibil sau din rezervele disponibile ale societății, înscrise în ultima

situație financiară anuală aprobată, cu excepția rezervelor legale.

În speță, din înscrisurile de la dosar a rezultat însă că:

- potrivit situației financiare anuale la 31.12.2007, aprobate prin Hotărârea AGA nr. 26/28.05.2008, rezervele din reevaluare erau de 91.717.462 lei, iar rezervele legale de 512.970 lei, existând și alte rezerve disponibile;

- potrivit situației financiare anuale la 31.12.2008, aprobată prin Hotărârea AGA nr. 13/05.05.2009, rezervele din reevaluare erau de 89.971.020 lei, iar rezervele legale de 512.970 lei, existând și alte rezerve disponibile.

Prin urmare, s-a considerat că societatea pârâtă are suficiente rezerve disponibile din care să se facă plata acțiunilor, fiind respectate dispozițiile legale invocate.

Prin decizia civilă nr. 259 din 20.06.2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins ca nefondat apelul declarat de reclamanta S.I.F. T. împotriva sentinței nr. 8556 din 28.06.2011 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă (fostă Secția a VI-a comercială) și a admis apelul declarat de pârâta SC B.T.T. SA împotriva aceleiași sentințe, cu consecința schimbării în tot a hotărârii atacate și a respingerii cererii de chemare în judecată formulată de către reclamantă ca neîntemeiată.

Referitor la apelul declarat de către pârâta SC B.T.T. SA împotriva încheierii de ședință din data de 20.10.2009 prin care s-a respins excepția inadmisibilității cererii de chemare în judecată, instanța de apel l-a apreciat ca nefondat pentru următoarele considerente:

Pârâta-apelantă B.T.T. SA a considerat că retragerea acționarilor din societățile pe acțiuni este reglementată numai pentru societățile nelistate la bursă, societăților listate la bursă, cum este cazul B.T.T. SA, fiindu-le aplicabile dispozițiile art. 242 din Legea nr. 297/2004 privind piața de capital, și nu dispozițiile art. 134 din Legea nr. 31/1990. În atare accepțiune, acționarii societății listate la bursă se pot retrage din societate doar în cazurile limitativ prevăzute de art. 242 din Legea nr. 297/2004, anume dacă nu sunt de acord cu hotărârile privitoare la fuziuni sau divizări care implică alocarea de acțiuni ce nu sunt admise la tranzacționare pe o piață reglementată, nu și atunci când hotărârea AGEA vizează schimbarea obiectului principal de activitate.

Reiese că pârâta-apelantă a susținut excepția inadmisibilității retragerii din societate a reclamantei S.I.F. T.

Obiectul cererii de chemare în judecată îl constituie însă „Acțiune în pretenții”, și nu retragerea din societate a acționarului minoritar S.I.F. T., acesta arătând că înțelege să se retragă din societatea emitentă B.T.T. SA prin declarația formulată la 3.11.2008 și înregistrată la B.T.T. SA sub nr. 5787 din 5.11.2008. Obiectul acțiunii în pretenții îl reprezintă obligarea societății B.T.T. SA la plata dreptului de creanță pe care reclamanta pretinde că îl are asupra patrimoniului B.T.T. ca urmare a declarației sale de retragere din societate din data de 5.11.2008, respectiv plata sumei de 14.623.937,10 lei, reprezentând contravaloarea pachetului de 576.540 acțiuni, respectiv 10,6438 % din capitalul social al SC B.T.T. SA.

Așa fiind, și excepția inadmisibilității retragerii reclamantei S.I.F. T. din societatea B.T.T. SA rămâne fără obiect, raportat la obiectul cererii de chemare în judecată „acțiune în pretenții”.

În ceea ce privește apelul pe care pârâta SC B.T.T. SA l-a declarat împotriva sentinței civile nr. 8556 din 28.06.2011 instanța de apel l-a apreciat ca fondat pentru următoarele argumente:

Așa cum s-a arătat în doctrină și în practica instanțelor, dreptul de retragere a acționarilor din societate este limitat, în scopul păstrării organismului social, el neputând fi însă suprimat, deoarece constituie un drept individual al acționarului.

Retragerea acționarului din societate reprezintă o excepție de la regula conform căreia

voința socială este rezultanta voinței majorității acționarilor și se impune acționarilor minoritari care au votat împotriva ori s-au obținut.

Dreptul de retragere al acționarilor, prevăzut de art. 134 din Legea nr. 31/1990, este aplicabil, contrar celor susținute de către apelanta-pârâtă, atât pentru societățile comerciale admise la tranzacționare pe o piață reglementată, cât și pentru cele închise, L.S.C. nefăcând distincție între cele două forme de societate, iar legislația valorilor mobiliare nu conține o prevedere derogatorie, aplicabilă societăților admise la tranzacționare, cele două cazuri prevăzute de Legea nr. 297/2004 (art. 242, art. 207) fiind două cazuri noi, suplimentare care prevăd că acționarii unei societăți tranzacționate pe o piață reglementată pot cere retragerea din societate în condițiile art. 134 L.S.C.

Pe de altă parte, societățile pe acțiuni, fiind societăți de capitaluri, retragerea unui acționar nu este de conceput a se face în modalități foarte restrictive, legătura și încrederea reciprocă dintre acționari nefiind decisivă în luarea hotărârii de asociere ori de a face investiții de portofoliu (*affectio societatis*).

În mod normal, atunci când un acționar dorește să se retragă din societatea emitentă a acțiunilor pe care le deține are dreptul să le înstrăineze cui dorește, eventual cu respectarea unui drept de preferință ori de preemțiune acordat celorlalți acționari, și doar dacă un astfel de drept a fost instituit prin prevederile actului constitutiv.

În situația excepțională prevăzută de art. 134 lit. a)-d) din Legea nr. 31/1990, atunci când AGEA decide luarea unor măsuri vitale pentru viața societăților în cauză, în pofida votului împotriva exprimat și consemnat în procesul-verbal al unuia sau mai multor acționari, aceștia au dreptul să solicite respectivei societăți să se retragă din structurile acesteia, solicitându-i să le cumpere acțiunile pe care le dețin la prețul legal care va fi stabilit în condițiile art. 134 din L.S.C.

În cazul societăților ale căror acțiuni sunt tranzacționate pe o piață reglementată soluția retragerii va depinde, însă, de lichiditatea respectivelor titluri societare.

În ipoteza în care sunt îndeplinite condițiile impuse de art. 134 din Legea nr. 31/1990, însă societatea refuză răscumpărarea acțiunilor, acționarul care dorește să se retragă poate intenta acțiune în justiție, având ca obiect obligarea societății la achiziționarea acțiunilor proprii, prețul urmând a fi stabilit pe calea unei expertize judiciare efectuate în cadrul aceluiași proces.

Această procedură specială este reglementată în favoarea acționarului, astfel că acesta nu este obligat să recurgă la aceste dispoziții legale, ci are posibilitatea să își înstrăineze către un terț acțiunile deținute.

În orice situație, plata acțiunilor cumpărate însă de către societate se va face numai din profitul distribuibil sau din rezervele disponibile ale societății, înscrise în ultima situație financiară anuală aprobată, cu excepția rezervelor legale, așa cum rezultă din interpretarea prevederilor art. 104 alin. (2) și art. 103¹ alin. (1) lit. d) din Legea nr. 31/1990.

În speță, se constată că societatea emitentă B.T.T. SA refuză, însă, să își răscumpere propriile acțiuni de la reclamanta S.I.F. T. invocând, pe de o parte, inadmisibilitatea retragerii acesteia din societate și, pe de altă parte, lipsa lichidităților și a profitului distribuibil, precum și a rezervelor disponibile.

Din adresa invocată prin întâmpinare de către S.I.F. T. nr. 5641 din 28.11.2011 rezultă că B.T.T. nu dispune de lichidități, așa zisele rezerve disponibile urmând a fi „lichidizate”.

Se mai constată, din înscrisurile depuse în probatoriu de către apelanta-pârâtă B.T.T. la judecata în fond a cauzei, că profitul realizat de societate pe anii 2007, 2008 a fost inexistent („0”), situațiile economice-financiare aferente anului 2007 și anului 2008 fiind aprobate prin hotărârea AGA nr. 26 din 28.05.2008 și nr. 13 din 5.05.2009 cu votul reclamantei-apelante S.I.F. T., în calitate de acționar al B.T.T., deși aceasta susține că depusese cererea de retragere din societatea emitentă B.T.T., la 31.11.2008.

Rezultă că între părți nu a avut loc o convenție prin care acționarul S.I.F. T. să se retragă din societatea B.T.T. SA, iar B.T.T. să cumpere acțiunile deținute de către S.I.F. T., astfel încât nu se poate vorbi despre existența unui drept de creanță al acționarului împotriva societății, atâta timp cât societatea nu și-a manifestat expres voința și nu și-a asumat obligația de a cumpăra acțiunile acționarului care dorește să se retragă din societate.

Față de această situație, S.I.F. T. nu poate acționa în judecată societatea emitentă B.T.T. SA printr-o acțiune în pretenții, solicitând direct prețul pe care consideră că i se cuvine pentru pachetul de acțiuni deținut la B.T.T. SA, ci, așa cum s-a mai arătat, poate chema în judecată societatea emitentă pentru ca aceasta să fie obligată să achiziționeze pachetul de acțiuni, cu consecința retragerii S.I.F. T. din societate, sau își poate înstrăina acțiunile deținute către un terț.

Depunerea declarației de retragere, conform art. 134 L.S.C., nu exprimă decât intenția acționarului S.I.F. T. în sensul retragerii acestuia din B.T.T. SA, constituind un element esențial al procedurii retragerii, dar nu este sinonim cu retragerea efectivă din societate, retragere care nu poate avea loc decât odată cu cumpărarea acțiunilor deținute de către B.T.T. sau de către o terță persoană, până la acel moment S.I.F. T. păstrându-și calitatea de acționar al B.T.T. SA (calitate care i-a și permis să participe în continuare la adunările generale ale acționarilor).

În considerarea argumentelor care au condus la admiterea apelului declarat de către apelanta-pârâtă, instanța de apel a respins ca nefondat apelul formulat de reclamanta S.I.F. T. SA și a arătat că aceasta nu poate să își valorifice dreptul de retragere din societate și să obțină obligarea pârâtei la cumpărarea pachetului de acțiuni pe care îl deține la societatea emitentă printr-o acțiune în pretenții cum este cea de față.

S-a apreciat că dispozițiile art. 134 nu obligă societatea emitentă, *de plano*, să cumpere acțiunile acționarului care are dreptul de a se retrage, ci prevăd dreptul acționarului de a solicita cumpărarea acțiunilor sale de către societate.

Astfel, dreptului acționarului „de a solicita cumpărarea” îi corespunde dreptul societății (și nu obligația) de a cumpăra acțiunile deținute de respectivul acționar sau de a refuza achiziționarea lor în condiții justificate cum sunt, în speță, lipsa lichidităților, a profitului și a rezervelor disponibile, altele decât cele legale.

Sub acest aspect, instanța de apel a considerat că în mod greșit prima instanță a obligat B.T.T. SA să plătească reclamantei S.I.F. T. o sumă de bani și dobânda aferentă, în absența unui fundament juridic al obligației de plată; dispozițiile art. 134 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 31/1990 neinstituind o obligație *ope legis* a societăților emitente de a cumpăra acțiunile acționarilor care și-au exprimat intenția de a se retrage din societate. În absența consimțământului expres al societății de a cumpăra acțiunile și în absența unei cereri de investire formulată de către reclamantă în sensul obligării de către instanță a societății emitente de a cumpăra acțiunile în condițiile și modalitățile legale prevăzute de art. 134 L.S.C, tribunalul nu putea să oblige pârâta la plata contravalorii acțiunilor deținute încă de S.I.F. T.

Numai în situația în care instanța ar fi obligat societatea pârâtă, constatând refuzul nejustificat al acesteia, să cumpere acțiunile reclamantei care intenționează să se retragă din societate, ar fi fost îndreptățită se dea curs cererii reclamantei și să oblige pârâta B.T.T. SA și la plata acțiunilor cumpărate sau pe care societatea este obligată, eventual, să le cumpere de la acționarul S.I.F. T., la un preț legal stabilit, conform metodologiei prevăzute de lege.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta S.I.F. T. solicitând admiterea recursului și modificarea în tot a deciziei atacate, în sensul admiterii apelului formulat de reclamantă și respingerea apelului formulat de pârâtă cu consecința admiterii acțiunii introductive astfel cum a fost precizată.

Recurenta și-a întemeiat în drept recursul pe motivele de nelegalitate reglementate de

art. 304 pct. 6, 7 și 9 C. proc. civ., criticile formulate în dezvoltarea recursului vizând: aprecierile instanței de apel asupra dispozițiilor art. 134 din Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale; netemeinicia refuzului intimitei SC B.T.T. SA de a răscumpăra acțiunile ținând cont de lipsa lichidităților, a profitului distribuibil și a rezervelor disponibile; soluția instanței de apel care prin respingerea în tot a cererii de chemare în judecată „a acordat mai mult decât s-a cerut, ori ceea ce nu s-a cerut” și lipsa motivelor pe care se sprijină decizia recurată.

Cu referire la primul motiv de recurs întemeiat pe art. 304 pct. 9 C. proc. civ. – când decizia atacată este lipsită de temei legal, fiind dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii – s-a susținut că instanța de apel, deși a considerat, în mod just, că dispozițiile art. 134 din Legea nr. 31/1990 sunt aplicabile societăților listate, acționarii având dreptul de a se retrage din societate, a condiționat apoi, într-un mod nereglementat de lege și nerecunoscut de doctrina relevantă, însăși existența dreptului acționarului de a se retrage și de a dobândi contravaloarea a acțiunilor de „existența unei convenții” prin care S.I.F. T. SA să se retragă, iar SC B.T.T. SA să cumpere acțiunile.

Sub acest aspect, recurenta a subliniat că procedura de retragere este o procedură specială reglementată în favoarea acționarului care nu a fost de acord cu schimbarea obiectului principal de activitate sau cu celelalte hotărâri prevăzute la art. 134. Acționarul nu este obligat să recurgă la aceste dispoziții legale, având posibilitatea, iar nu obligația, să își înstrăineze acțiunile deținute. Prețul de răscumpărare al acțiunilor este un preț de retragere determinat în afara pârghiilor pieței (întâlnirea cererii cu oferta) printr-o expertiză efectuată în cadrul procedurii prevăzute la art. 134 din Legea nr. 31/1990.

Dreptul acționarilor la un preț de retragere reprezintă prerogativa ce aparține acționarului unei societăți de a înstrăina acțiunile emitentului respectiv aflate în patrimoniul său, la un preț stabilit conform unor criterii și dispoziții legale.

Acest drept al acționarilor la un preț legal se manifestă în condițiile în care aceștia sunt nevoiți să își înstrăineze acțiunile deținute la un emitent datorită modificărilor esențiale ale condițiilor în care își desfășoară activitatea societatea emitentă, avute în vedere în momentul în care au achiziționat aceste acțiuni. Înstrăinarea acțiunilor în cadrul acestei proceduri, conform legii, se va putea realiza numai către societatea emitentă, iar nu și către terți, cum greșit apreciază instanța de apel, motivate de faptul că alături de cererea de retragere acționarul depune și titlul cu care își legitimează această calitate.

Dreptul acționarilor la un preț de retragere constituie o veritabilă excepție de la principiul stabilirii prețului acțiunilor în baza cererii și ofertei (principiu universal, indiferent că ne aflăm sau nu în situația unei societăți tranzacționate).

Dacă acționarii au facultatea de a-și exercita dreptul de retragere, societatea are obligația, în ipoteza în care acționarii depun cererea de retragere, de a achita prețul legal al acțiunilor, determinat potrivit art. 134.

Atât dreptul de a se retrage din societate, cât și modalitatea concretă de materializare a acestuia prin încasarea contravalorii acțiunilor își au izvorul în lege, dispozițiile art. 134 din Legea nr. 31/1990 fiind obligatorii pentru societatea confruntată cu cererile de retragere depuse de acționari în temeiul articolului menționat.

Dreptul de retragere ia naștere odată cu adoptarea unei hotărâri de adunare generală prin care se schimbă obiectul principal de activitate al societății, (în cazul în speță), iar dreptul de încasare a contravalorii acțiunilor ia naștere la data la care societatea a recepționat cererea de retragere.

Odată exercitat acest drept prin depunerea declarației de retragere și a solicitării de răscumpărare a acțiunilor, societatea are obligația, și nu facultatea, de a efectua demersurile necesare în vederea determinării prețului acțiunilor prin solicitarea adresată Oficiul Registrului Comerțului de numire a unui expert autorizat independent.

Ulterior determinării prețului de către expertul autorizat, creanța devine certă, lichidă și exigibilă, societății revenindu-i obligația de plată a prețului astfel determinat.

Corespunzător îndeplinirii obligației de plată a acțiunilor, transferul dreptului de proprietate asupra acțiunilor se realizează potrivit dispozițiilor aplicabile societăților ale căror acțiuni sunt tranzacționate pe o piață reglementată/sistem alternativ de tranzacționare.

În cazul societăților ale căror acțiuni sunt emise în forma dematerializată și sunt tranzacționate pe o piață reglementată/sistem alternativ de tranzacționare procedura este finalizată prin transferul dreptului de proprietate către societate în condițiile cuprinse în dispozițiile Codului Depozitarului Central.

În speță, S.I.F. T. SA a depus în termenul legal declarația de retragere, Consiliul de Administrație al SC B.T.T. SA a respectat obligația legală de a solicita Oficiului Registrului Comerțului desemnarea expertului independent, iar acesta a determinat prețul legal al acțiunilor în condițiile art. 134 al Legii nr. 31/1990, fără a nega dreptul de retragere al societății și de încasare a prețului acțiunilor. În cererea de desemnare a expertului transmisă către Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul București (Anexa nr. 3) s-a considerat că sunt îndeplinite condițiile legale pentru retragerea S.I.F. T. și cumpărarea acțiunilor societății.

Astfel cum s-a arătat anterior, a fost parcursă întreaga procedură legală reglementată de dispozițiile art. 134, creanța devenind certă, lichidă și exigibilă odată cu depunerea de către expertul C.A. a raportului la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul București, recurenta fiind îndreptățită să solicite plata prețului stabilit de către expertul independent.

Nu în ultimul rând, instanța de apel face o greșită aplicare a art. 134 din Legea nr. 31/1990, apreciind că textul legal nu generează obligația societății de cumpărare a acțiunilor, ci impune, pentru materializarea dreptului de retragere, existența unui acord între societate și acționarii retrași.

A susținut recurenta că o asemenea interpretare face inaplicabil art. 134 și că măsura în care o asemenea decizie va fi menținută, orice societate pe acțiuni va putea adopta hotărâri care să modifice esențial organismul social (inclusiv transformarea acesteia într-o S.R.L.) urmând să li se nege dreptul acționarilor care au votat împotriva hotărârii AGEA dreptul de a se retrage din societate.

În opinia recurente, în cadrul deciziei recurate, instanța de apel face o greșită aplicare a legii și sub aspectul dispozițiilor cuprinse în art. 103¹ lit. d) din Legea nr. 31/1990.

Cu toate că acest text de lege face referire doar la plata efectivă a acțiunilor, iar nu și la existența dreptului de creanță sau la întinderea acestuia, instanța de apel a interpretat în mod greșit norma legală în sensul „scutirii” societății de la plata acțiunilor în ipoteza în care nu ar deține lichidități sau nu ar înregistra vreun profit distribuibil.

Chiar dacă s-ar reține soluția instanței de apel potrivit căreia art. 103¹ lit. d) din Legea nr. 31/1990 condiționează dreptul de creanță, atunci soluția „legală” era admiterea în parte a acțiunii pe fond și reducerea prețului acțiunilor, pe cale judecătorească, la valoarea disponibilităților bănești, a profitului distribuibil și a rezervelor disponibile ale societății la data depunerii declarației de retragere, și nu respingerea în tot a acțiunii.

În dezvoltarea celui de-al doilea motiv de recurs întemeiat pe art. 304 pct. 6 C. proc. civ. recurenta a arătat că soluția limitării prețului la valoarea disponibilităților bănești, a profitului distribuibil și a rezervelor disponibile ale societății a fost indicată inclusiv de către SC B.T.T. SA prin concluziile orale cuprinse în încheierea de ședință din 03.06.2013, concluzii în care se arată că suma stabilită cu titlu de preț trebuia să se calculeze în funcție de posibilitatea de achitare a acțiunilor, și nu ca urmare a reevaluării activelor.

Față de aceste concluzii orale ale SC B.T.T. SA a apreciat recurenta că instanța de apel, prin respingerea în întregime a cererii de chemare în judecată, „a acordat mai mult decât ceea ce s-a cerut, ori ceea ce nu s-a cerut”.

Din perspectiva ultimului motiv de recurs invocat, și anume că decizia atacată nu cuprinde motivele pe care se sprijină (art. 304 pct. 7 C. proc. civ.) se critică soluția instanței

de apel prin care s-a respins acțiunea recurente-reclamante cu motivarea că societatea pârâtă nu deține disponibilități sau rezerve disponibile din care să plătească prețul acțiunilor.

Cu întâietate, se arată că instanța de apel nu a stabilit la ce moment societatea nu avea disponibilități sau rezerve disponibile.

Prin raportare la bilanțul anului 2008, an în care recurenta a depus declarația de retragere, și față de care ar fi trebuit verificată îndeplinirea condițiilor impuse de art. 103¹, atunci SC B.T.T. SA avea disponibilități bănești de 8.119.418,00 lei, rezerve disponibile din care rezerve din reevaluare în sumă de 89.971.020,00 lei, rezerve reprezentând surplusul realizat din rezerve din reevaluare (cont 1065) în sumă de 3.551.563,00 lei și alte rezerve în valoare de 6.709.362,00 lei, toate rezervele, cu excepția celor legale, fiind disponibile.

Cu toate acestea, instanța de apel a reținut că SC B.T.T. SA nu dispune de lichidități, întemeindu-și hotărârea pe o adresă a SC B.T.T. SA emisă după 3 ani de la data depunerii cererii de retragere, respectiv în 28.11.2011.

În fapt, legiuitorul a făcut distincția între profitul distribuibil și rezervele disponibile. Dacă legiuitorul ar fi dorit ca plata acțiunilor să se facă numai din rezervele distribuibile ar fi folosit termenul „distribuibil” așa cum a procedat în cazul „profitului distribuibil”. Legiuitorul a precizat în mod distinct că plata acțiunilor se poate face din rezervele disponibile, cu excepția celor legale.

Potrivit Reglementărilor din 17.11.2005, conforme cu Directiva a IV-a a Comunităților Economice Europene - Anexa la O.M.F.P. 1752/2005, publicate în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 1080bis din 30.11.2005, respectiv art. 111 alin. (3) „surplusul din reevaluare inclus în rezerva din reevaluare este capitalizat prin transferul direct în rezerve, atunci când acest surplus reprezintă un câștig realizat”. Câștigul se consideră realizat la scoaterea din evidență a activului pentru care s-a constituit rezerva din reevaluare fiind evidențiat în contul 1065. Suma înscrisă în bilanțul anului 2008 în contul 1065, respectiv 3.551.563 lei, nu doar că era o rezervă disponibilă, dar era și distribuibilă, având în vedere că surplusul din reevaluare reprezintă un câștig efectiv realizat.

De asemenea, suma înscrisă la capitolul „alte rezerve” (contul 1068) de 6.709.362 lei are atât caracter disponibil, cât și distribuibil, întrucât la art. 206 pct. 5 al acelorași Reglementari contabile se prevede faptul că aceste rezerve sunt constituite facultativ pe seama profitului net pentru acoperirea pierderilor contabile sau în alte scopuri, potrivit hotărârii adunării generale sau asociaților, cu respectarea prevederilor legale.

Concluzionând pe acest aspect, nu există niciun motiv pentru care instanța de apel a reținut că SC B.T.T. SA nu avea, la data depunerii cererii de retragere, disponibilități bănești sau rezerve disponibile, decizia prezentându-se sub acest aspect ca nemotivată.

Intimata SC B.T.T. SA a formulat întâmpinare prin care se apără în fapt și în drept împotriva pretențiilor recurente.

S-a depus la dosar, din partea numitului H.C.O., o cerere de intervenție accesorie în interesul recurente-reclamante.

În ședința publică din 20.05.2014, Înalta Curte, din oficiu, a invocat și a pus în discuția părților prezente excepția de netimbrare a cererii de intervenție accesorie, excepție pe care a apreciat-o ca întemeiată și pe care a admis-o cu consecința anulării cererii ca netimbrată pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 10 din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru raportat la art. 10 alin. (2) din Normele la Legea nr. 146/1997, cererile reconvenționale, cererile de intervenție și de chemare în garanție, ce apar în urma unei acțiuni care are ca obiect drepturi evaluabile în bani, sunt supuse taxei judiciare de timbru calculate la valoarea ce se pretinde prin aceste cereri.

De asemenea, potrivit art. 11 din Legea nr. 146/1997, cererile pentru exercitarea apelului sau recursului împotriva hotărârilor judecătorești se taxează cu 50% din taxa datorată la suma contestată, în cazul cererilor și acțiunilor evaluabile în bani.

În considerarea acestor texte de lege și având în vedere caracterul accesoriu al cererii de intervenție formulată de numitul H.C.O. în faza recursului, Înalta Curte reține că în mod legal s-a dispus citarea acestuia cu mențiunea de a achita taxa judiciară de timbru în valoare de 79.620 lei și timbrul judiciar de 5 lei, aferente cererii de intervenție accesorie pentru termenul de judecată fixat la data de 20.05.2014, că nu au fost respectate obligațiile legale referitoare la plata taxelor judiciare de timbru datorate și că își găsesc aplicarea dispozițiile art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997 republicată, potrivit cărora neîndeplinirea obligației de plată până la termenul stabilit se sancționează cu anularea acțiunii sau a cererii.

Înalta Curte, verificând în cadrul controlului de legalitate decizia atacată în raport de criticile formulate, a constatat că recursul este fondat pentru considerentele ce urmează:

Cu privire la motivul reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., care poate fi invocat atunci când hotărârea este lipsită de temei legal, a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii, Înalta Curte a constatat că ultima ipoteză a textului de lege își găsește incidența în cauză, în raport de dezlegările date pe acțiunea în pretenții ce a fost fundamentată în drept pe prevederile art. 134 alin. (1) din Legea nr. 31/1990 republicată privind societățile comerciale.

Potrivit dispozițiilor art. 134 alin. (1), acționarii care nu sunt de acord cu hotărârile luate de adunarea generală cu privire la schimbarea obiectului principal de activitate al societății au dreptul de a se retrage din societate și de a obține de la societate contravaloarea acțiunilor pe care le posedă la valoarea medie determinată de către un expert autorizat.

Prin aceste dispoziții s-au avut în vedere situațiile în care este posibil ca prin voința societară să fie afectate interesele acționarilor. De aceea, legea le-a recunoscut dreptul de a se retrage din societate și, ca urmare a recunoașterii dreptului de retragere, în continuare, în aceleași dispoziții apar stipulate drepturile care li se cuvin acționarilor.

Având în vedere că în apel se verifică legalitatea și temeinicia hotărârii primei instanțe prin raportare la criticile aduse sentinței și că instanța de apel avea de examinat soluția tribunalului prin care s-a admis în parte cererea reclamantei de obligare a pârâtei la plata contravalorii pachetului de acțiuni deținute la SC B.T.T. SA, precum și la dobânda legală începând cu data de 30.04.2009 și până la plata efectivă a debitului, prin raportare la motivele de apel formulate de S.I.F. T. sub aspectul greșitei omologări în cauză a raportului de expertiză întocmit de d-l expert M.D., iar, pe de altă parte, prin raportare la motivele de apel formulate de SC B.T.T. SA sub aspectul respingerii excepției inadmisibilității acțiunii invocată de pârâtă și, în subsidiar, pe aspectul ignorării situației reale a patrimoniului B.T.T., criticile recurente prin care s-a susținut că instanța de apel a condiționat în mod nepermis dreptul acționarilor de a se retrage din societate și de a dobândi contravaloarea acțiunilor de existența unei convenții încheiată cu S.I.F. T. sunt fondate.

Prin argumentele prezentate în justificarea acestor critici și prin cele care vizează decizia instanței de apel prin care s-au examinat aspecte ce nu au fost contestate și care nu au format obiectul prezentei judecăți, se tinde a se observa că, deși au fost înlăturate în mod corect pretențiile SC B.T.T. SA de examinare a cauzei din perspectiva art. 242 din Legea nr. 297/2004 privind piața de capital, fiind reținute cele cu adevărat incidente, și anume prevederile art. 134 din Legea nr. 31/1990 republicată, ulterior, instanța de apel dă o interpretare greșită normelor legale incidente în speță.

Contrar opiniei exprimate prin decizia recurată, Înalta Curte consideră că dreptul acționarilor de a se retrage din societate nu este condiționat de exprimarea consimțământului societății sub aspectul cumpărării acțiunilor de la acționarul care are dreptul de a se retrage.

Conceput ca mijloc de conciliere a intereselor generale ale societății, dreptul de retragere este, el însuși, un drept intangibil care nu poate fi limitat sau constrâns de societate.

De altfel, declarația de retragere, ca act juridic unilateral căruia legea îi conferă efecte juridice s-a manifestat de către recurentă anterior sesizării instanței judecătorești cu prezenta acțiune în pretenții, acțiune prin care se urmărește obligarea intimetei SC B.T.T. SA la plata

contravalorii pachetului de acțiuni deținut de recurentă la SC B.T.T. SA. Unei asemenea declarații nu i se poate opune nicio aprobare din partea Consiliului de administrație al societății sau a adunării generale.

Acționarul care s-a retras are dreptul de a obține contravaloarea acțiunilor pe care le deține, în condițiile art. 134 alin. (4) din L.S.C., iar tribunalul a apreciat în mod corect, prin raportare la concluziile raportului de expertiză omologat în cauză, că SC B.T.T. SA îi revine obligația de a plăti reclamantei suma de 9.166.986 lei reprezentând contravaloarea pachetului de acțiuni deținute la SC B.T.T. SA, precum și dobânda legală aferentă începând cu data de 30.04.2009 și până la plata efectivă a debitului.

Recurenta se prevalează de faptul că instanța de apel a acordat în speță mai mult decât ceea ce s-a cerut ori ceea ce nu s-a cerut. În acest sens, a susținut că, în mod contrar concluziilor SC B.T.T. SA, când apelanta s-a arătat de acord cu o limitare a prețului acțiunilor la valoarea disponibilităților sale bănești, instanța de apel a schimbat sentința atacată și a respins în întregime cererea de chemare în judecată precizată.

Raportat la prevederile art. 304 pct. 6 C. proc. civ. invocate, aceste critici ale recurente sub aspectul înlăturării unor concluzii sau apărări aparținând părților de către instanța de apel apar ca nefondate, ele nesubscriindu-se niciuneia dintre ipotezele legale din textul evocat mai sus.

Sub aspectul criticilor recurente vizând pronunțarea unei decizii care nu cuprinde motivele pe care se sprijină (art. 304 pct. 7 C. proc. civ.) cu observația că instanța de apel a respins în mod nelegal acțiunea reclamantei pe considerentul că pârâta nu avea disponibilități bănești și rezerve disponibile, Înalta Curte observă cum argumentele prezentate tind la o dezbatere pe aspectul temeiniciei pretențiilor formulate, că susținerea S.I.F. T. SA referitoare la omisiunea motivării este nefondată și că instanța de apel și-a expus pe larg raționamentul pentru care pârâta nu ar putea fi obligată să cumpere acțiunile reclamantei care dorește să se retragă din societate.

Având în vedere drepturile cuvenite acționarilor care se retrag în baza art. 134 din Legea nr. 31/1990 republicată și împrejurarea că textul legal invocat nu condiționează expres aceste drepturi de disponibilitățile bănești, de rezervele disponibile ale societății din care acționarul se retrage, cum s-a reținut de instanța de apel, Înalta Curte constată din această perspectivă că a avut loc o interpretare greșită a normelor legale incidente în speță. Sub același aspect, criticile vizând temeinicia pretențiilor reclamantei în raport de prevederile art. 103¹ alin. (4) din L.S.C. au fost înlăturate, acestea nesubscriindu-se niciunui motiv de nelegalitate menționat de art. 304 C. proc. civ.

Pentru toate considerentele expuse și având în vedere dispozițiile legale invocate, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (3) raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., a admis recursul declarat de recurenta-reclamantă, a modificat în parte decizia recurată în sensul că a respins apelul declarat de pârâta SC B.T.T. SA împotriva sentinței civile nr. 8556 din 28.06.2011 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă și a înlăturat dispoziția de obligare a apelantei-reclamante la plata cheltuielilor de judecată. A menținut restul dispozițiilor deciziei recurate.

În temeiul art. 274 - art. 277 C. proc. civ., Înalta Curte a admis cererea recurente de obligare a intimatei la plata cheltuielilor de judecată în recurs, sens în care au fost avute în vedere onorariul avocațial, taxa judiciară de timbru și timbrul judiciar achitate de recurentă în această etapă procesuală.

5. Societate cu răspundere limitată. Aplicarea regulilor de administrare prevăzute pentru societatea pe acțiuni. Consecințe

Legea nr. 31/1990, art. 144², art. 197 alin. (4)

Dispozițiile art. 144² din Legea nr. 31/1990 se regăsesc în cuprinsul capitolului IV al legii, intitulat Societățile pe acțiuni, Secțiunea a III-a - Despre administrația societății pe

acțiuni și, ca atare, acestea nu pot fi aplicate de instanță unei societăți cu răspundere limitată, așa cum rezultă din cuprinsul art. 197 al legii societăților comerciale.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2591 din 18 septembrie 2014

Notă: În același sens este și Decizia nr. 3679 din 31 octombrie 2013.

Prin sentința civilă nr. 640/PI/20.08.2013 pronunțată de Tribunalul Timiș în dosarul nr. xx19/30/2011* s-a respins excepția prescripției dreptului la acțiune și s-a admis în parte cererea formulată de reclamanta SC A. SRL Sânnicolau Mare, în contradictoriu cu pârâții N.V. și V.V., având ca obiect pretenții, fiind obligați pârâții la plata către reclamantă a sumei de 61.640 lei reprezentând debit și a sumei de 13.986,12 lei cu titlu de dobândă legală, dobândă ce se va actualiza până la plata efectivă a debitului, respingându-se, în rest, acțiunea.

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut că termenul de prescripție de 3 ani, prevăzut de art. 8 din Decretul nr. 167/1958, începe să curgă de la data la care reclamanta a avut cunoștință de întinderea prejudiciului, această dată fiind în speță cea a întocmirii procesului-verbal de inspecție fiscală, 30.06.2008, acțiunea fiind formulată în termen.

Pe fondul cauzei s-a reținut, în esență, că pârâții au deținut calitatea de administratori ai societății reclamante, după cum urmează : N.V. - până în data de 16.03.2006, când s-a retras din societate conform CIM nr. 2907/16.03.2006 și V.V. - până la data de 08.03.2007, conform CIM nr. 4511 din 04.04.2007.

În aprecierea primei instanțe, fapta prejudiciabilă și prejudiciul au fost probate pe baza actului de control fiscal nr. 2354 din 01.07.2008 emis de AFP Sânnicolau Mare, iar în ceea ce privește vinovăția administratorului s-au avut în vedere concluziile raportului de expertiză efectuat în cauză.

În raport de această stare de fapt, prima instanță a invocat art. 144² din Legea nr. 31/1990 conform căruia administratorii societății sunt răspunzători solidar cu predecesorii lor imediați dacă, având cunoștință de neregularități săvârșite de aceștia, nu le comunică cenzorilor. În raport de aceste prevederi legale, a statuat că pârâtul V.V. ar fi trebuit să aibă cunoștință de concluziile actului de control financiar, precum și de faptul că acest document justifică refuzul de returnare TVA de lipsa unor documente justificative, obligație ce îi revenea administratorului din aceea perioadă, adică predecesorului său.

Având în vedere aceste argumente de fapt și de drept, concluzionând că pârâtul de rang 1 nu și-a îndeplinit, în mod culpabil obligațiile legale ce îi reveneau în calitatea sa de administrator, conform cu art. 70, 73 din Legea nr. 31/1990, instanța de fond a admis în parte cererea de chemare în judecată, în baza art. 998 C. civ. și a respins capătul de cerere privind suma de 26.000 lei daune-interese, deoarece nu s-a depus la dosar nici un mijloc de probă prin care să se facă dovada existenței unui prejudiciu cuantificabil la suma solicitată.

Împotriva acestei hotărâri au declarat apel pârâții N.V. și V.V.

Analizând sentința atacată din perspectiva criticilor formulate prin motivele de apel și ale limitelor devolutive ale apelului, consacrate de art. 295 C. proc. civ., Curtea de apel a apreciat că apelurile sunt fondate numai în parte, respectiv numai cu privire la suma de 3.629 lei, ce reprezintă prejudiciul recuperat prin executare voluntară din partea apelantului N.V., celelalte susțineri ale apelanților fiind nefondate.

Curtea a reținut incidența în cauză a dispozițiilor art. 144² alin. (1) din Legea nr. 31/1990 și că solidaritatea la care fac trimitere aceste dispoziții legale trebuie înțeleasă în sensul art. 1042 C. civ. anterior (aplicabil în raporturile juridice de față), conform căruia „creditorul unei obligații solidare se poate adresa la acela care va voi dintre debitori, fără ca debitorul să poată opune beneficiul de diviziune”.

Prin urmare, Curtea a apreciat a fi nefondate susținerile apelanților referitoare la responsabilitatea solidară a actualului administrator al societății, în condițiile în care raporturile juridice deduse cauzei, sunt cele dintre societate și foștii săi administratori, în condițiile în care, în virtutea art. 1042 C. civ., societatea creditoare se putea îndrepta împotriva oricăruia sau oricăroră dintre debitorii săi solidari.

În opinia instanței de apel, excepția de prescripție a acțiunii nu poate fi primită, în condițiile în care termenul de prescripție al dreptului la acțiune, în sens material, nu începe să curgă de la data săvârșirii faptei culpabile cauzatoare de prejudiciu, ci de la data la care cel interesat a cunoscut prejudiciul precum și pe cel vinovat de cauzarea lui (art. 8 din Decretul nr. 167/1958).

S-a stabilit că singura critică pertinentă este cea formulată de apelantul N.V. și se referă la suma de 3.629 de lei, reprezentând TVA aferent vânzării unui teren fără factură. Cu privire la această sumă, părțile au încheiat un acord în urma căruia apelantul N.V. a restituit societății această sumă, inclusiv impozit, majorări de întârziere, majorări TVA, în total 9.169,00 lei, la dosarul de apel fiind depusă și dispoziția de încasare din 27.10.2008, aspecte necontestate de către reclamantă.

În consecință, Curtea a admis apelurile declarate de apelanții V.V. și N.V., în contradictoriu cu intimata SC A. SRL, împotriva sentinței civile nr. 640/PI/20 august 2013, pronunțată de Tribunalul Timiș în dosarul nr. xx19/30/2011*, având ca obiect pretenții, a schimbat în parte sentința atacată în sensul că a redus cuantumul debitului principal la care au fost obligați cei doi pârâți-apelanți de la 61.640 de lei la suma de 58.011 lei, reducând în mod corespunzător și proporțional și cuantumul dobânzii datorate de la 13.986,12 la suma de 13.164 lei și menținând restul dispozițiilor hotărârii primei instanțe referitoare la obligarea celor doi pârâți la plata cheltuielilor de judecată în primă instanță.

Urmare admiterii parțiale a apelurilor declarate, în raport cu proporția reducerii pretențiilor reclamantei și în considerarea art. 274-276 C. proc. civ., Curtea a obligat intimata A. SRL să plătească fiecărui apelant câte 159 lei cu titlu de cheltuieli de judecată parțiale în apel.

Împotriva deciziei civile nr. 228 din 26.11.2013 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă, în termen legal, au formulat recurs pârâții N.V. și V.V., care au solicitat modificarea deciziei recurate în sensul admiterii apelului, schimbarea în tot a hotărârii instanței de fond și respingerea acțiunii.

În cadrul motivelor de recurs formulate de pârâțul N.V., acesta a invocat următoarele critici ale deciziei recurate:

- nepronunțarea instanței de apel asupra unui motiv de apel, respectiv asupra greșitei obligări de către instanța de fond la plata sumei de 12.144 lei aferentă perioadei 9.03.2007-31.03.2008;

- respingerea greșită a sumei de 39.820 lei de la rambursare TVA cu motivarea că societatea nu a reușit să dovedească faptul că bunurile și serviciile aprovizionate s-au făcut pentru nevoile firmei (motiv în dovedirea căruia s-a făcut referire la probe administrate în cauză);

- obligarea greșită la plata sumei de 1.048 lei, care este prescrisă întrucât nu a fost solicitată până la data de 31.12.2007;

- obligarea greșită la plata sumei de 3.000 lei reținută cu titlul de amendă, față de împrejurarea că răspunderea pentru buna organizare a lucrărilor de inventariere revine administratorului;

- reținerea eronată a obligației de a plăti suma de 1.515 lei servicii consultanță atât timp cât societatea nu deținea documentele necesare în duplicat;

- împlinirea termenului de 3 ani de prescripție a dreptului material la acțiune raportat la data cesiunii de părți sociale, 16.03.2006, dată la care s-a procedat și la verificarea

contabilității societății (în acest sens s-a reținut în mod greșit data controlului fiscal ca dată la care societatea trebuia să cunoască existența prejudiciului).

În memoriul de recurs al recurentului V.V., acesta a criticat decizia atacată sub următoarele aspecte:

- ambele instanțe au aplicat greșit dispozițiile art. 144² din Legea nr. 31/1990, întrucât reclamanta este societate cu răspundere limitată a cărei administrare nu este limitată de aceste dispoziții legale în conformitate cu art. 197 alin. (4) din Legea nr. 31/1990; chiar și în situația în care s-ar aprecia că aceste dispoziții legale se aplică și societății reclamante, în cauză nu s-a făcut dovada că recurentul a avut cunoștință de faptele celui alt pârât pentru a fi justificată antrenarea răspunderii solidare;

- ambele instanțe au reținut în mod nelegal incidența dispozițiilor art. 72 și 73 din Legea nr. 31/1990 întrucât aceste dispoziții legale nu sunt aplicabile societăților cu răspundere limitată, așa cum prevăd art. 197 alin. (3) din Legea nr. 31/1990;

- instanța de apel a reținut în mod greșit și incidența dispozițiilor art. 1042 C. civ. prin raportarea la starea de fapt reținută în probatoriul administrat în cauză întrucât acest text de lege reglementează modalitatea de executare a obligației solidare, și nicidecum modalitatea de antrenare a acesteia;

- ambele instanțe au acordat ceea ce nu s-a cerut, respectiv s-au pronunțat asupra unei răspunderi solidare în condițiile în care reclamanta a solicitat în mod expres antrenarea răspunderii civile delictuale în mod individual în sarcina fiecărui pârât.

În drept s-au invocat dispozițiile art. 304 alin. (1) pct. 6, 8 și 9 și art. 312 C. proc. civ.

În cauză nu s-a formulat întâmpinare.

Analizând decizia recurată din perspectiva criticilor formulate de recurent, instanța supremă a reținut că, în ceea ce privește recursul formulat de recurentul N.V., pot fi reținute ca și critici de nelegalitate numai criticile care privesc nepronunțarea instanței de apel asupra unui motiv de apel și greșita soluționare a excepției prescripției dreptului material la acțiune, celelalte critici vizând aspecte de netemeinicie a deciziei care nu pot fi analizate în recurs.

Cu privire la împrejurarea invocată de recurent, a neanalizării motivului de apel referitor la obligarea acestuia de către instanța de fond la plata sumei de 12.144 lei aferentă perioadei 9.03.2007-31.03.2008 în care a fost administrator A.M., se constată că această critică a fost formulată în mod distinct în cadrul motivelor de apel, iar în considerentele deciziei recurate nu există nicio referire expresă la suma menționată mai sus, reținându-se răspunderea solidară a administratorilor societății.

Întrucât instanța de apel a răspuns distinct celorlalte critici care vizau acordarea unor sume de bani, Înalta Curte apreciază că argumentele instanței de apel referitoare la răspunderea solidară a pârâților nu răspund concret acestei critici, hotărârea fiind nemotivată din acest punct de vedere.

Critica referitoare la modul de soluționare a excepției prescripției dreptului material la acțiune este, la rândul său, fondată.

Astfel, deși în cadrul motivelor de apel s-a invocat că termenul de prescripție s-a împlinit raportat la data cesiunii de părți sociale, dată la care a avut loc verificarea contabilității societății, iar societatea avea posibilitatea de a cunoaște prejudiciul prin verificările contabile făcute cu această ocazie, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra acestor critici, fapt care conduce la imposibilitatea exercitării controlului de legalitate a deciziei recurate.

În ceea ce privește criticile de nelegalitate a deciziei recurate formulate de recurentul V.V., instanța supremă a reținut ca fiind neîntemeiat primul motiv de apel, care vizează greșita interpretare a conținutului cererii de chemare în judecată, întrucât societatea comercială reclamantă a solicitat obligarea pârâților la plata sumei de 101.626,12 lei cu titlu de debit, daune-interese și dobândă legală, fără a rezulta că a solicitat obligarea distinctă a

fiecărui pârât la plata unei sume de bani. Așadar, nu este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 6 C. proc. civ., nefiind încălcat principiul disponibilității.

Sunt, însă, fondate susținerile recurentului referitoare la aplicarea greșită a dispozițiilor art. 144² din Legea nr. 31/1990, întrucât reclamanta este societate cu răspundere limitată a cărei administrare nu se supune acestor dispoziții legale, în conformitate cu art. 197 alin. (4) din Legea nr. 31/1990.

Astfel, potrivit art. 144² din legea societăților comerciale alin. (4), administratorii sunt solidar răspunzători cu predecesorii lor imediați dacă, având cunoștință de neregulile săvârșite de aceștia, nu le comunică cenzorilor sau, după caz, auditorilor interni și auditorului financiar.

De asemenea, potrivit alin. (5), în societățile care au mai mulți administratori răspunderea pentru actele săvârșite sau pentru omisiuni nu se întinde și la administratorii care au făcut să se consemneze, în registrul deciziilor consiliului de administrație, împotrivirea lor și au încunoștințat despre aceasta, în scris, pe cenzori sau auditorii interni și auditorul financiar.

Aceste dispoziții legale se regăsesc în cuprinsul capitolului IV al legii, intitulat *Societățile pe acțiuni*, Secțiunea a III-a - *Despre administrația societății* și nu se aplică societăților cu răspundere limitată, așa cum rezultă din cuprinsul art. 197 al legii societăților comerciale.

Prin urmare, se impune ca instanța de apel să stabilească ce dispoziții legale din legea specială sunt aplicabile în cauză, dacă acestea au fost încălcate, dacă încălcarea atrage răspunderea individuală sau solidară a pârâților și în ce măsură dreptul la acțiune este prescris, în raport de aceste constatări și de analiza susținerilor părților referitoare la momentul la care începe să curgă termenul de prescripție prevăzut de art. 8 din Decretul nr. 167/1958.

Se va analiza în cauză și incidența art. 1042 din vechiul Cod civil în raport de felul răspunderii ce se va stabili, conform celor arătate în paragraful anterior al considerentelor.

Față de cele arătate, constatând că în lipsa unor considerente care să aibă în vedere cele expuse mai sus, controlul judiciar în recurs nu poate fi exercitat efectiv, aceasta echivalând cu necercetarea fondului cauzei, Înalta Curte a admis recursurile în baza art. 312 alin. (5) raportat la art. 304 pct. 7 C. proc. civ. de la 1865, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

6. Act adițional la actul constitutiv al societății. Acțiune în constatarea nulității absolute. Calitate procesuală activă. Condiții și efecte

Legea nr. 31/1990, art. 204 alin. (1)

Nulitatea unui act juridic poate fi constatată dacă se invocă motive de nulitate legate de actul respectiv și care îi afectează în mod fundamental existența.

În cazul în care motivele de nulitate invocate într-o acțiune în constatarea nulității absolute a unui act adițional la actul constitutiv al societății nu sunt legate de modalitatea în care a fost încheiat actul respectiv, ci se referă la modalitatea în care a fost adoptată hotărârea adunării generale a asociaților care a stat la baza acestuia, este corectă soluționarea cauzei în temeiul excepției lipsei calității procesuale active, prin raportare la lipsa interesului născut și actual al reclamantei în promovarea acțiunii, în condițiile în care hotărârea AGA nu a fost contestată în justiție.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3440 din 6 noiembrie 2014

Prin sentința civilă nr. 6146 din 17 octombrie 2013, pronunțată în dosarul nr. xx143/3/2011, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei C.A.M.C. și, în consecință, a respins acțiunea reclamantei formulată în contradictoriu cu pârâții A.A. și SC S.M. SRL pentru lipsa calității procesuale active.

În considerentele sentinței s-a reținut că reclamanta a solicitat prin acțiunea introductivă să se constate nulitatea absolută parțială a actului adițional nr. 231 din 14.10.2010 la actul constitutiv al SC S.M. SRL, precum și a actului constitutiv nr. 232 din 14.10.2010 al SC S.M. SRL în ceea ce privește mențiunile referitoare la sediul social și cele 2.145 părți sociale a câte 10 lei fiecare, cu o valoare totală de 21.450 lei, reprezentând 55% din capitalul social, deținute de pârâțul A.A.; a mai solicitat să se dispună radierea din Registrul comerțului a mențiunii referitoare la înregistrarea mutării sediului SC S.M. SRL de la adresa din București, str. S.B. nr. 26, bl. 12A, sc. 1, parter, ap. 2, sector 1 la adresa din București, Șos. N. nr. 96 G, et. 2, ap. 6, sector 1, precum și radierea mențiunii referitoare la înregistrarea cesiunii unui număr de 273 părți sociale ale SC S.M. SRL, reprezentând 7% din capitalul social la societății, cesiune realizată între asociații M.V. și B.V. în calitate de cedenți și A.A., în calitate de cesionar.

Reclamanta și-a motivat acțiunea prin faptul că a moștenit părțile sociale menționate de la tatăl său S.N., ulterior decesului acestuia luând legătura cu pârâțul A.A. în vederea efectuării demersurilor pentru înscrierea sa în calitate de asociat la SC S.M. SRL, urmând ca o dată cu înscrierea sa ca asociat și administrator al societății să se procedeze și la efectuarea cesiunii părților sociale de la M.V. și B.V. la A.A. și mutarea sediului societății. Reclamanta a mai susținut că după redactarea actelor, pârâțul a amânat nejustificat semnarea lor, pentru ca în final să procedeze la mutarea sediului social al societății și la cesiunea părților sociale, trecând ca titular al acțiunilor pe tatăl său, cu emiterea unor notificări către acesta, deși cunoștea că decedase. Reclamanta a mai arătat că pârâțul a emis și notificare în vederea transmiterii părților sociale moștenite de la tatăl său, oferind o valoare derizorie, cu care nu a fost de acord.

Pârâta SC S.M. SRL a invocat prin întâmpinare excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei, precum și apărările sale pe fondul cauzei, solicitând în subsidiar, în măsura respingerii excepției invocate, respingerea acțiunii ca neîntemeiate.

Tribunalul a apreciat temeinicia excepției invocate de pârâta, reținând următoarele: din probatorul administrat nu a rezultat că reclamanta a dobândit calitatea de asociat al SC S.M. SRL, în condițiile în care pârâțul A.A. a refuzat continuarea activității societății cu reclamanta, aceasta având dreptul doar la o compensare din patrimoniul societății corespunzătoare cotei de participare la beneficii și pierderi a autorului său; s-a reținut că atât în cazul acțiunii în anularea unui act juridic, cât și în cazul acțiunii în anularea unei hotărâri a Adunării generale a asociaților este recunoscută calitatea procesuală activă și oricărei persoane interesate, în cazul terțului care invocă nulitatea absolută calitatea procesuală confundându-se cu interesul, neputându-se cere anularea unui act juridic, chiar dacă ar exista motive de nulitate absolută în lipsa justificării unui interes personal. În consecință, s-a reținut că reclamanta nu justifică un interes personal în promovarea acțiunii în justiție, neobținând un folos practic prin constatarea nulității actelor menționate în acțiunea introductivă.

De asemenea, tribunalul a reținut că în raport de dispozițiile art. 204 alin. (1) din Legea nr. 31/1990, în condițiile în care nu au fost contestate în justiție hotărârile adunării generale a asociaților care au stat la baza actului adițional la actul constitutiv al SC S.M. SRL, acesta se bucură de prezumția de valabilitate, reclamanta nejustificând nici din această perspectivă un interes născut și actual.

Sentința de fost a fost apelată de reclamanta C.A.M.C., criticile acesteia vizând greșita

soluționare a cauzei prin raportare la excepția lipsei calității procesuale active.

Prin decizia nr. 29/2014 din 15 ianuarie 2014, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins apelul reclamantei, cu următoarele considerente: s-a reținut că reclamanta a recunoscut că nu a dobândit calitatea de asociat al SC S.M. SRL și că nu a formulat o acțiune în temeiul art. 132 alin. (2) din Legea nr. 31/1990, înțelegând să investească instanța cu o acțiune de drept comun în constatarea nulității absolute; s-a reținut că excepția invocată de pârâta nu a fost pusă în discuția părților în mod distinct, instanța încorporând interesul, în această situație specială, în calitatea procesuală activă, părțile punând, însă, concluzii în cunoștință de cauză, aspect ce rezultă cu claritate din mențiunile inserate în practica sentinței. Cu privire la soluția adoptată de instanța de fond, s-a reținut că în mod corect s-a apreciat lipsa interesului reclamantei, prin prisma folosului practic pe care aceasta l-ar avea în urma constatării nulității actelor juridice menționate în cererea introductivă. De asemenea, s-a apreciat temeinicia sentinței de fond și prin raportare la considerentul referitor la neatacarea în justiție a hotărârilor AGA care au stat la baza adoptării actelor juridice ce se solicită a fi anulate, demersul reclamantei fiind, în consecință, lipsit de un interes născut și actual.

Decizia de apel a fost recurată de reclamanta C.A.M.C., care a solicitat admiterea recursului declarat în cauză și, în principal, casarea deciziei de apel cu trimiterea cauzei spre rejudecare, iar în subsidiar, modificarea deciziei de apel în sensul admiterii apelului formulat, cu consecința schimbării sentinței de fond și admiterii acțiunii astfel cum a fost formulată.

Reclamanta a criticat decizia de apel sub următoarele aspecte:

- nelegalitatea rezultată din aprecierea instanței de apel că în cursul soluționării acțiunii în fond a fost pusă în discuție excepția lipsei calității sale procesuale. A susținut, sub acest aspect, că deși s-a constatat lipsa calității sale procesuale active, instanța de fond a analizat și a admis excepția lipsei sale de interes. În acest context, în mod nelegal instanța de apel a respins criticile sale privind nepunerea în discuția părților a excepției lipsei de interes;
- nelegalitatea deciziei de apel din perspectiva schimbării înțeleșului actului juridic dedus judecății, instanța neanalizând solicitarea sa de constatare a nulității parțiale a actului adițional la actul constitutiv al SC S.M. SRL prin prisma fraudei la lege, dedusă din nerespectarea dispozițiilor actului constitutiv coroborate cu cele ale Legii nr. 31/1990;
- nelegalitatea deciziei de apel din perspectiva greșitei soluționări a cauzei raportat la excepție. Reclamanta a susținut că dovedește interesul în promovarea acțiunii, interes născut, actual și legitim, prin efectul motivului de nulitate invocat, respectiv fraudarea legii, dedusă din nerespectarea dispozițiilor actului constitutiv coroborate cu cele ale Legii nr. 31/1990. A arătat sub acest aspect că actele a căror nulitate se solicită îl menționează pe tatăl său în condițiile în care acesta era decedat de 6 luni.

Prin întâmpinare, pârâții SC S.M. SRL și A.A. au solicitat respingerea recursului ca nefondat, arătând următoarele: nu a fost schimbat înțeleșul actului juridic dedus judecății, instanța procedând la analizarea pretențiilor reclamantei astfel cum acestea au fost înscrise în cererea introductivă; legalitatea deciziei de apel sub aspectul soluționării cauzei prin raportare la excepția lipsei calității procesuale active, ce înglobează lipsa de interes, susținând că nu se poate formula acțiune în constatarea nulității actului adițional la actul constitutiv al societății, în lipsa formulării unei acțiuni în anularea hotărârilor AGA care au stat la baza adoptării sale. De asemenea, pârâții au făcut referiri la aspectele de fond ale cauzei, raportat la faptul că reclamanta a inserat în memoriul său de recurs expunerea situației de fapt a litigiului dedus judecății.

Nu au fost administrate înscrisuri noi în cadrul recursului.

Examinând legalitatea deciziei de apel în raport de criticile formulate și de apărările invocate, s-a apreciat caracterul nefondat al recursului declarat de reclamanta C.A.M.C. în baza următoarelor considerente:

Critica reclamantei referitoare la lipsa considerentelor din cadrul deciziei de apel prin

care să fi fost analizate apărările părții cu privire la nepunerea în discuție a excepției lipsei de interes, ce poate fi încadrată în ipoteza reglementată de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., nu poate fi reținută. Așa cum a arătat și instanța de apel, la momentul punerii în discuția părților a excepției lipsei calității procesuale active, invocate de pârâta SC S.M. SRL, instanța de fond a precizat în mod expres, când a acordat cuvântul reclamantei, că alături de susținerile acesteia în combaterea excepției să pună concluzii și prin prisma interesului pe care îl justifică, menționând că în speță, în raport de obiectul acțiunii – acțiune în constatarea nulității absolute - calitatea procesuală activă se confundă cu interesul. Se observă că la acel moment procedural, reclamanta a fost reprezentată de avocatul ales, care avea calificarea necesară de a distinge între ipotezele enunțate de judecătorul fondului și care urmau a fi avute în vedere la soluționarea excepției invocate în cauză. Din aceeași perspectivă a calificării profesionale a apărătorului ales al reclamantei, se reține că nu se poate invoca pronunțarea pe o altă excepție decât cea pusă în discuția părților (respectiv pronunțarea pe excepția lipsei de interes, față de excepția lipsei calității procesuale active puse în discuția părților), pe aspectul invocat de judecătorul fondului – a calității procesuale active, ce se confundă cu interesul născut și actual al părții – existând o bogată jurisprudență și doctrină de specialitate, atât practicienii cât și doctrinariii statuând asupra necesității dovedirii interesului pentru a justifica o calitate procesuală activă în cadrul acțiunilor în constatarea nulității absolute. În consecință, se apreciază legalitatea deciziei de apel sub aspectul corectei calificări atât a excepției care a condus la soluționarea cauzei, cât și sub aspectul considerentelor expuse din perspectiva reținerii condiției interesului pentru dovedirea calității procesuale active. De asemenea, se reține legalitatea deciziei de apel și din perspectiva existenței considerentelor în cuprinsul hotărârii prin care să fi fost analizate criticile reclamantei referitoare la soluționarea în fond a cauzei pe o altă excepție decât cea pusă în discuția părților, constatându-se că în mod legal soluția a fost pronunțată prin raportare la excepția lipsei calității procesuale active, în cadrul căreia a fost analizat interesul - ca o condiție intrinsecă a calității procesuale în cadrul acțiunilor în constatarea nulității.

A fost înlăturată și critica reclamantei privind schimbarea înțeleșului actului juridic dedus judecății. Se observă că reclamanta face o confuzie între ipoteza enunțată de textul legal pe care își întemeiază critica - art. 304 pct. 8 C.proc.civ. și situația expusă în speță. Pentru a fi incident textul legal invocat de reclamantă ar fi fost necesar ca instanța inferioară să fi efectuat o asemenea calificare a actului juridic dedus judecății încât să fi fost alterată în mod substanțial natura sa. În speță, instanța inferioară nu a analizat actul juridic ce se solicita a fi anulat, ci a limitat controlul doar la aspectul legat de calitatea procesuală activă.

Pe de altă parte, chiar dacă în considerentele deciziei de apel se fac referiri la hotărârile Adunării generale a asociaților care au stat la baza emiterii actelor juridice a căror nulitate se solicită a fi constatată, acest aspect nu îmbracă forma schimbării naturii juridice a actului dedus judecății. Considerentele expuse de instanța de apel sunt inserate în motivarea deciziei în scopul de a stabili raportul între cele două categorii de acte pentru a se prezenta modul în care a raționat instanța în analiza excepției în baza căreia a fost soluționată cauza în fond. În consecință, nu se poate reține că s-ar fi schimbat natura actului juridic dedus judecății, analiza excepției lipsei calității procesuale active fiind efectuată strict în limita obiectului cu care reclamanta a investit instanța.

Nici critica reclamantei referitoare la nelegalitatea deciziei de apel din perspectiva justificării existenței unui interes dovedit care ar fi impus respingerea excepției lipsei calității procesuale active, întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., nu poate fi reținută.

Principial, orice act juridic are o existență autonomă, dispozițiile legale permițând, de principiu, constatarea nulității sale, independent de raportul acestuia cu alte acte juridice. La nivelul unei societăți comerciale se disting, însă, în principal, două categorii de acte ce pot fi încheiate ca urmare a hotărârilor adoptate de Adunarea generală a asociaților: o primă

categorie este formată din actele încheiate în exercițiul firesc al activității profesionistului (contracte de credit, de vânzare-cumpărare a unor bunuri mobile ori imobile din patrimoniul societății, pentru care legea prevede o asemenea aprobare, contracte de ipotecă asupra imobilelor din patrimoniul societății, etc.); o a doua categorie este formată din actele încheiate în baza hotărârilor Adunării generale a asociațiilor care reglementează organizarea și funcționarea societății. În această a doua categorie se înscriu actele menționate de reclamantă în cererea introductivă, ele fiind rezultatul voinței societare în ce privește modul de organizare și de funcționare a societății. Se observă că dacă prima categorie include acte ce reglementează în principal desfășurarea activității profesionistului, ele implicând în mod obișnuit stabilirea unor raporturi contractuale cu terți, cea de-a doua categorie include doar acele acte încheiate ca urmare a exprimării voinței societare cu privire la organizarea și funcționarea societății, prezentând, în consecință, o legătură mai strânsă cu hotărârea ce a condus la încheierea lor.

S-a reținut, de asemenea, că nulitatea unui act juridic poate fi constatată dacă se invocă motive de nulitate legate de actul respectiv și care îi afectează în mod fundamental existența. Se observă că motivele invocate de reclamantă și care în opinia sa justifică interesul în promovarea acțiunii în constatarea nulității nu sunt legate de modalitatea în care au fost încheiate actele respective, ci se referă la modalitatea în care au fost adoptate hotărârile adunării generale a asociațiilor.

Având în vedere legătura existentă între hotărârile adunării generale a asociațiilor și actele a căror nulitate se solicită a fi constatată, precum și motivele de nulitate invocate de reclamantă, care nu se situează în premisa încheierii acelor acte, ci în modalitatea de adoptare a hotărârilor asociațiilor, se constată că în mod legal instanța de apel a apreciat corecta soluționare a cauzei în temeiul excepției lipsei calității procesuale active, prin raportare la lipsa interesului născut și actual al reclamantei în promovarea acțiunii.

Având în vedere considerentele expuse, raportat și la dispozițiile art. 312 C.proc.civ., recursul declarat în cauză a fost respins ca nefondat.

II. Procedura insolvenței

7. Insolvență. Acțiune întemeiată pe dispozițiile art. 948 C. civ. formulată de lichidatorul judiciar. Interpretarea sintagmei „atribuțiile judecătorului sindic”. Instanța competentă material să soluționeze cauza

Legea 85/2006, art. 11 alin. (1) lit. h), alin. (2)
C. civ. din 1864, art. 948

Potrivit dispozițiilor art. 11 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 85/2006, între principalele atribuții ale judecătorului-sindic se regăsește și judecarea acțiunilor introduse de administratorul judiciar sau de lichidator pentru anularea unor acte frauduloase și a unor constituiri ori transferuri cu caracter patrimonial, anterioare deschiderii procedurii.

În consecință, în cazul în care lichidatorul formulează o acțiune în constatarea nulității absolute a unui act fraudulos încheiat de debtor anterior deschiderii procedurii - întemeiată pe dispozițiile art. 948 C. civ. - competența de soluționare a cauzei aparține judecătorului-sindic deoarece sintagma „principalele atribuții ale judecătorului-sindic” nu exclude competența acestuia și pentru alte cereri și procese în care este implicat debitorul din procedură.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 437 din 6 februarie 2014

Prin sentința nr. 1753 din 01 aprilie 2013 a fost admisă excepția necompetenței materiale a Judecătoriei Târgoviște și s-a declinat în favoarea Tribunalului Dâmbovița, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal, cauza având ca obiect constatarea nulității absolute a antecontractului de vânzare-cumpărare nr. 141 din 17 iulie 2009 încheiat între I.N. - promitent vânzător și SC L. SRL - promitent cumpărător.

Instanța a reținut că față de dispozițiile Legii nr. 85/2006, art. 11 alin. (1) lit. h) și față de obiectul cererii de chemare în judecată - constatarea nulității absolute a unui antecontract de vânzare-cumpărare, competența aparține, în primă instanță, judecătorului sindic.

Arată instanța că art. 11 alin. 1 lit. h) din Legea 85/2006 prevede că judecătorul sindic este competent să soluționeze cererile introduse de administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar pentru anularea unor acte frauduloase încheiate anterior deschiderii procedurii de insolvență.

Cererea de față, având ca obiect constatarea nulității absolute a antecontractului de vânzare-cumpărare atestat sub nr. 141 din 07.07.2009, ca urmare a săvârșirii unei fraude la lege, pentru motivele invocate de lichidatorul judiciar - Cabinetul de insolvență D.D.C., pentru debitoarea SC L. SRL Târgoviște aparține, în primă instanță, Tribunalului Dâmbovița, Secția contencios administrativ și fiscal, actul fraudulos fiind încheiat anterior deschiderii procedurii de insolvență.

Cauza a fost înregistrată sub nr. xx59/120/2013 pe rolul Tribunalului Dâmbovița, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

La termenul din data de 3 iunie 2013 a fost acordat un termen pentru ca reclamantul să formuleze în scris excepția necompetenței materiale a Tribunalului Dâmbovița, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal și în vederea punerii în discuție a acestei excepții.

Prin sentința nr. 676/16 septembrie 2013, Tribunalul Dâmbovița, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a admis excepția necompetenței materiale a Tribunalului Dâmbovița, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal - Judecător Sindic, invocată de SC L. SRL, prin Cabinetul Individual de Insolvență D.D.C., în calitate de lichidator al debitorului SC L. SRL, conform Încheierii din 14.11.2011 pronunțată de Tribunalul Dâmbovița în dosarul nr. xx80/120/2011, pârât fiind I.N., a constatat că Judecătoria Târgoviște este instanța competentă să soluționeze cauza, a dispus suspendarea din oficiu a soluționării cauzei și a înaintat dosarul Curții de Apel Ploiești, pentru soluționarea conflictului de competență.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a apreciat că excepția necompetenței Tribunalului Dâmbovița, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, este întemeiată și a fost admisă, a dispus suspendarea din oficiu a cauzei și a înaintat dosarul Curții de Apel Ploiești, pentru soluționarea conflictului de competență.

Pentru a pronunța această soluție s-a avut în vedere faptul că la 17 iulie 2009 (înainte ca societatea să fie supusă procedurii de insolvență), între I.N. - promitent-vânzător și SC L. SRL Târgoviște - promitent-cumpărător, s-a încheiat antecontractul de vânzare-cumpărare având ca obiect un imobil - construcție locuința S+P+1 în suprafață de 326 mp, pentru suma de 620.000 lei, din care, la semnarea antecontractului, a fost plătită suma de 490.000 lei, diferența urmând a fi plătită în termen de 12 luni de la semnarea antecontractului.

În condițiile în care părțile nu au înțeles să cuprindă altă mențiune referitoare la imobil, acesta a rămas în continuare în stăpânirea promitentului-vânzător, lucru firesc, de altfel, câtă vreme părțile nu au încheiat decât o promisiune bilaterală de vânzare-cumpărare.

S-a mai reținut că între părți, o săptămână mai târziu, s-a încheiat un act adițional prin care, de comun acord, având în vedere consecințele negative ale crizei financiare,

promitentul-vânzător urma să restituie suma primită ca avans, urmând să rămână în continuare proprietarul bunului ce a făcut obiectul antecontractului. Actul adițional a fost întocmit în formă autentică și poartă semnăturile și ștampila societății cumpărătoare, orice susținere contrară celor cuprinse în acest înscris neputând fi răsturnată decât prin înscrierea în fals.

Ca atare, operațiunea juridică de promisiune bilaterală de vânzare-cumpărare nu apare ca făcând parte din categoria actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna drepturilor creditorilor în cei 3 ani anteriori deschiderii procedurii, pentru ca judecătorul sindic să aibă competența dată prin lege de a soluționa aceste cereri introduse de administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar.

Chiar susținerile reclamantei, prin lichidatorul judiciar, se contrazic prin actele depuse la dosar.

Astfel, s-a susținut că bunul a fost în folosința promitentului-vânzător și se află în posesia acestuia și în prezent. Este real acest lucru, câtă vreme, pe de o parte, este vorba de o promisiune de vânzare-cumpărare în care nu s-a plătit întreaga sumă de bani și deci transferul de proprietate nu s-a făcut de la vânzător la cumpărător, iar, pe de altă parte, pentru că, la o săptămână de la încheierea promisiunii de vânzare-cumpărare în forma autentică, s-a întocmit un act adițional în care urma să se restituie avansul, promitentul-vânzător rămânând în continuare proprietarul bunului.

Ca atare, această situație nu conduce de sine stătător la constatarea unei culpe a vreunei părți în neexecutarea antecontractului, părțile semnând de comun acord actul adițional.

Nici susținerea lichidatorului judiciar că scopul pentru care a fost încheiat antecontractul a fost de a prejudicia statul nu poate fi primită câtă vreme nu există dovezi în acest sens, prin actul adițional menționat mai sus promitentul-cumpărător urmând a reintra în posesia avansului plătit.

Ca atare, în condițiile în care nu s-a demonstrat existența unor acte frauduloase încheiate de debitor în dauna creditorilor, cererea privind constatarea nulității absolute a antecontractului de vânzare cumpărare, întemeiat pe dispozițiile art. 77 alin. 1 din Legea nr. 85/2006, nu este de competența judecătorului sindic, ci a instanței de drept comun.

Conflictul negativ de competență a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal sub nr. xx4/42/2013.

Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, prin sentința nr. 56 CC din 17 octombrie 2013, a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Dâmbovița.

În argumentarea acestei sentințe, instanța a reținut, în esență, că potrivit dispozițiilor art. 79 din Legea 85/2006 privind procedura insolvenței, administratorul judiciar sau, după caz, lichidatorul poate introduce la judecătorul-sindic acțiuni pentru anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna drepturilor creditorilor, în cei trei ani anteriori deschiderii procedurii.

Actele avute în vedere de art. 79 sunt acte juridice (unilaterale sau multilaterale) prin care se realizează o manifestare de voință a debitorului cu intenția de a produce efecte juridice în contra dispozițiilor legale și care afectează patrimonial creditorii debitorului.

Administratorul judiciar sau, după caz, lichidatorul poate introduce la judecătorul sindic acțiuni pentru anularea constituirilor ori a transferurilor de drepturi patrimoniale către terți și pentru restituirea de către aceștia a bunurilor transmise și a valorii altor prestații executate, realizate de debitor prin actele prevăzute expres de dispozițiile art. 80 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței.

Potrivit dispozițiilor art. 11 lit. h) din același act normativ, între principalele atribuții ale judecătorului-sindic se află și judecarea acțiunilor introduse de administratorul judiciar

sau de lichidator pentru anularea unor acte frauduloase și a unor constituiri ori transferuri cu caracter patrimonial, anterioare deschiderii procedurii.

S-a apreciat că demonstrarea existenței actelor frauduloase nu este de natură a atrage o competență sau alta, ci este o chestiune ce trebuie analizată pe fondul raportului juridic dedus judecății.

Împotriva acestei sentințe reclamanta SC L. SRL a declarat recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

În susținerea motivului de recurs indicat recurenta a arătat, în esență, că sentința recurată a fost dată cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006.

Redând textual conținutul art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, recurenta susține că atunci când se vorbește de procesele de natură judiciară aferente procedurii insolvenței se au în vedere acțiunile întemeiate pe dispozițiile art. 79 și art. 80 din Legea nr. 85/2006, iar cererea nr. 719/12.07.2012 are ca obiect constatarea nulității absolute a antecontractului de vânzare-cumpărare și a clauzei inserate în art. III pct. 2 din contract și este întemeiată pe dispozițiile art. 948 C. civ.

În această situație, susține recurenta, cererea sus-menționată nu face parte din procesele date în competența judecătorului sindic, context în care competență pentru soluționarea acestei cereri este judecătoria.

Pentru aceste motive recurenta a solicitat admiterea recursului, modificarea sentinței recurate și admiterea excepției necompetenței materiale a Tribunalului Dâmbovița pentru soluționarea cererii și trimiterea cauzei Judecătoriei Târgoviște.

Prin întâmpinarea depusă la dosar intimatul-pârât I.N. a solicitat respingerea recursului și menținerea sentinței recurate ca fiind temeinică și legală.

Recursul este nefondat și a fost respins pentru următoarele considerente:

Motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. invocat de recurentă vizează lipsa temeiului legal sau încălcarea legii. Dintre aceste ipoteze, recurenta a invocat greșita aplicare a dispozițiilor art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006.

Din perspectiva aplicării greșite a dispozițiilor art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, recurenta susține că cererea de chemare în judecată a fost întemeiată pe dispozițiile art. 948 C. civ., astfel încât respectiva cerere nu face parte din procesele date în competența judecătorului sindic.

Susținerea recurentei este nefondată.

Este adevărat că cererea de chemare în judecată a fost întemeiată pe dispozițiile art. 948 C. civ., însă potrivit dispozițiilor art. 11 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței între principalele atribuții ale judecătorului-sindic se regăsește și judecarea acțiunilor introduse de administratorul judiciar pentru anularea unor acte frauduloase și a unor constituiri ori transferuri cu caracter patrimonial, anterioare deschiderii procedurii.

Cum cererea de chemare în judecată a fost introdusă de către lichidatorul debitoarei SC L. SRL, respectiv CII D.D.C., în mod corect instanța de emitere a regulatorului de competență a făcut aplicarea dispozițiilor art. 11 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței și a stabilit competența în favoarea Tribunalului Dâmbovița.

Recurenta se află în eroare atunci când susține că sentința recurată a fost dată cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, întrucât instanța de emitere a regulatorului de competență, așa cum am menționat anterior, a aplicat în mod corect dispozițiile art. 11 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 85/2006.

Este greșită susținerea recurentei conform căreia „atribuțiile judecătorului-sindic sunt limitate la controlul judecătoresc al activității administratorului judiciar și/sau al lichidatorului și la procesele și cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței”, conform art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006.

Sintagma „principalele atribuții ale judecătorului-sindic” nu numai că nu exclude competența acestuia și pentru alte cereri și procese în care este implicat debitorul din procedură, ci, din contră, o bună și efectivă administrare a procedurii comportă interpretarea extensivă a dispozițiilor art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006.

În consecință, față de cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 312 C. proc. civ., recursul a fost respins ca nefondat.

8. Societate aflată în procedura insolvenței. Necitarea administratorului/lichidatorului judiciar. Consecințe

Legea nr. 85/2006
C. proc. civ. din 1865, art. 85

Întrucât după intrarea în procedura insolvenței societățile comerciale nu mai pot sta în judecată decât prin administratorul/lichidatorul judiciar, conform Legii nr. 85/2006, act normativ special, derogatoriu de la dreptul comun, citarea în cauză a acestuia nu este doar o chestiune de reprezentare, ci de îndeplinire a procedurii de citare cu partea aflată într-o atare procedură specială.

În lipsa citării în cauză a administratorului/lichidatorului judiciar este încălcată exigența fundamentală a contradictorialității procesului civil, exigență ce impune instanței, cu titlu imperativ, interdicția de a dispune vreo măsură înainte ca aceasta să fie pusă în discuția părților legal citate și, prin urmare, și dreptul la apărare și la un proces efectiv.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3416 din 5 noiembrie 2014

Prin sentința nr. 23/COM/2012, Tribunalul Alba a respins acțiunea SC V. SRL prin care s-a solicitat obligarea pârâtei SC O. SA la plata sumei de 223.309 lei, reprezentând contravaloarea autoutilitare, proprietatea pârâtei, și a dobânzilor legale aferente, începând cu data de 2 februarie 2011, dată la care a fost încheiat procesul - verbal de conciliere directă, și până la data plății efective.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță de fond a reținut că între părțile în litigiu a fost încheiat un contract de asigurare facultativă de bunuri, sub forma poliței de asigurare nr. 0885253 pentru autoutilitara, proprietatea reclamantei, reclamanta solicitând prin prezenta acțiune contravaloarea acesteia, întrucât susține că a fost furată. Tribunalul a reținut ca întemeiat refuzul de despăgubire al pârâtei SC O. SA, față de dispozițiile art. 8.2 lit.g din Condițiile generale ale poliței de asigurare, care prevăd expres că asiguratorul nu acordă despăgubiri pentru ipoteza în care asiguratul a înstrăinat autovehiculul sau a cedat prin contract scris dreptul de folosință a acestuia, fără acordul asiguratorului.

Prima instanță a mai reținut că reclamanta a închiriat autovehiculul asigurat, însă nu a dovedit că acest act a intervenit anterior încheierii poliței de asigurare, pentru a exclude de la aplicare art. 8.2 lit.g din Condițiile generale, chiar dacă data menționată pe contractul de închiriere este 15 februarie 2010, așadar anterioară datei de 3 martie 2010, data poliței de asigurare, aceasta nefiind dată certă pentru a putea fi opusă asiguratorului. În plus, din probele administrate, reiese că numărul kilometrilor parcurși la data încheierii contractului de închiriere este superior numărului de kilometri ce rezultă din raportul de inspecție de risc întocmit la data încheierii poliței, astfel că este cert că actul de închiriere este ulterior poliței de asigurare.

Împotriva aceste sentințe a declarat apel, reclamanta, criticând soluția primei instanțe pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia nr. 131 din 28 martie 2014, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția a II-a civilă a respins apelul reclamantei și a obligat apelanta-reclamantă la plata cheltuielilor de judecată către intimata-pârâtă.

Pentru a hotărî astfel, instanța de apel a reținut că, față de considerentele instanței de fond și de criticile din calea de atac, nu poate fi examinat cazul de neacordare a despăgubirilor prevăzut de art. 8.2 lit.d din Condițiile generale, referitor la instituirea unei anchete sau proceduri penale în legătură cu paguba până la finalizarea acesteia, despre care intimata face vorbire în întâmpinare.

Instanța de apel a reținut că este indubitabil faptul că apelanta-intimată a încheiat un contract de închiriere, care, chiar în ipoteza în care a fost încheiat anterior poliței de asigurare, astfel cum se susține, de către aceasta, trebuia adus la cunoștința asigurătorului, pentru a se evita aplicarea dispozițiilor art. 8.2 lit.d din Condițiile generale. Totodată, curtea de apel a apreciat că în mod corect tribunalul a reținut că numărul kilometrilor parcurși la data contractului de închiriere este superior numărului de kilometri reținuți în raportul de inspecție întocmit la data încheierii poliței de asigurare, neputând fi opusă intimei susținerea apelantei conform căreia s-ar fi comis o eroare materială la data întocmirii contractului de închiriere, întrucât intimata-pârâtă nu a fost prezentă la acest moment.

Totodată, instanța de apel a respins susținerea apelantei în sensul că nu ar fi putut să se apere față de invocarea în speță a art. 8.2 lit.g din Condițiile generale, întrucât o atare invocare s-a făcut chiar odată cu concluziile scrise, de către intimată, relevând că apărarea intimei întemeiată pe această clauză contractuală reiese din notele de ședință depuse la data de 7 februarie 2012. În plus, acest motiv a fost susținut de către apelanta-reclamantă chiar în concluziile scrise.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs apelanta-reclamantă criticând decizia atacată pentru motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 C. proc. civ.

În dezvoltarea acestor critici de nelegalitate, recurenta-reclamantă a arătat că, prin încheierea din 17 ianuarie 2014, curtea de apel a încălcat dreptul la apărare al apelantei-reclamante și principiul contradictorialității, atâta timp cât procedura de citare cu apelanta-reclamantă s-a realizat la sediul cabinetului avocatului F., avocat ce renunțase la mandat. Or, a arătat recurenta, în speță nu erau aplicabile dispozițiile art. 93 C. proc. civ., atâta timp cât alegerea de domiciliu nu a fost efectuată de către parte, ci de către avocatul însuși, și fără indicarea persoanei însărcinată cu primirea corespondenței. Mai mult, împotriva apelantei – reclamante fusese deschisă procedura insolvenței, iar curtea de apel a admis excepția decăderii apelantei-reclamante din proba cu martori, întrucât această cerere nu a fost formulată la prima instanță de fond și în cererea de apel nu au fost indicați martorii propuși, excepție invocată de intimată, deși aceeași instanță a reținut că trebuie citat administratorul judiciar cu mențiunea de însușire a căii de atac formulată și de confirmare a mandatului avocatului I.F. De altfel, la primul termen de judecată la care a beneficiat de reprezentare calificată - 21 martie 2014, recurenta a solicitat instanței de apel revenirea asupra cererii de probatorii formulată de apelantă, cerere respinsă de instanță fără nicio motivare în fapt și în drept.

Recurenta-reclamantă a învederat că vătămarea produsă părții reclamante prin decăderea din dreptul de a administra probe, este evidentă, atâta timp cât în fața primei instanțe de fond nu a existat o dezbatere contradictorie asupra modului de excludere prevăzut de art.8.2 lit.g din Condițiile generale, soluția tribunalului fiind una surprinzătoare.

Ca atare, în speță devine incident art. 304 pct. 5 C. proc. civ. raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., a învederat recurenta-reclamantă.

Motivarea dată de instanța de apel în încheierea din 17 ianuarie 2014 cu privire la admiterea excepției decăderii din probe a apelantei-reclamante este străină de natura pricinii, reținându-se că probele nu au fost solicitate în cererea de chemare în judecată, nici în cererea

de apel. Or, conform art. 292 C. proc. civ., apelul are efect devolutiv, permițând administrarea de probe noi. În plus, în cererea de probe, apelanta-reclamantă i-a indicat expres pe cei doi martori solicitați. Mai mult, la prima zi de înfățișare în apel - 27 aprilie 2012, apelanta-reclamantă și-a susținut cererea de probatorii și a indicat expres unul dintre martorii propuși, aspect reținut în chiar conținutul acestei încheieri, însă instanța de apel nu a mai analizat această cerere, întrucât a admis cererea de suspendare a judecării apelului, formulată de intimata-pârâtă.

Recurenta-reclamantă a învederat că, prin decizia atacată, instanța de apel a refuzat să analizeze încălcarea principiului contradictorialității de către prima instanță de fond, astfel încât devine incident motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ. Sub acest aspect, recurenta-reclamantă a învederat că motivul de excludere întemeiat pe art. 8.2 lit. g din Condițiile generale, nu a fost invocat de către intimată nici în întâmpinare, nici anterior ultimului termen de judecată, ci prin Concluziile scrise, motiv pentru care prima instanță a încălcat principiul contradictorialității, care fiind un motiv de ordine publică putea fi invocat oricând în fața instanței de apel, contrar celor reținute de către aceasta în motivarea deciziei atacate.

Pe fondul cauzei, a arătat recurenta-reclamantă, problema de drept supusă atenției instanței de apel, era dacă în speță era sau nu aplicabil cazul de excludere prevăzut art. 8.2 lit. g din polița de asigurare, iar împrejurarea de fapt ce se solicită a fi stabilită de către instanța de apel pe baza probelor, era dacă actul de închiriere era sau nu era anterior poliței de asigurare.

Recurenta-reclamantă a învederat că soluția instanței de apel nu este motivată în drept, singurul text de lege citat fiind art. 274 C. proc. civ., iar motivarea este contradictorie și străină de natura pricinii, atâta timp cât, deși reține că art. 8.2 lit. g se aplică doar dacă actul de închiriere este ulterior poliței de asigurare, instanța de apel reproșează reclamantei că trebuia să aibă un comportament mai precaut pentru a evita aplicarea cazului de excludere. În plus, instanța de apel face amplă trimitere la necesitatea existenței formei scrise a contractului de închiriere, deși forma scrisă a contractului din 15 februarie 2010 nu a făcut obiectul controversei, singurul aspect controversat fiind data la care a fost încheiat acest contract. De altfel, spre deosebire de prima instanță de fond care a reținut că actul de închiriere este ulterior poliței de asigurare, din considerentele deciziei instanței de apel nu se poate reține dacă această instanță a reținut că închirierea este ulterioară sau anterioară contractului de asigurare.

Instanța de apel, a arătat recurenta-reclamantă, a interpretat greșit dispozițiile art. 8.2 lit. g din Condițiile generale ale poliței de asigurare, reținând, contrar conținutului acestei clauze, că reclamanta era obligată să încunoșințeze societatea de asigurare despre existența contractului de închiriere, chiar dacă acesta era anterior, pentru a se pune la adăpost de invocarea clauzei de excludere, or, s-a învederat, în chestionarul de asigurare completat anterior încheierii poliței, o astfel de întrebare nu se regăsește, astfel încât nu era considerată de asigurător ca fiind o împrejurare esențială la încheierea asigurării.

Or, a arătat recurenta-reclamantă, reținerea de către instanța de apel a obligației reclamantei de a înștiința societatea de asigurare despre existența contractului de închiriere încheiat anterior, este supusă criticii prevăzute de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., întrucât o atare obligație nu se regăsește nici în contractul părților, nici în vreun text de lege.

Intimata-pârâtă a depus întâmpinare solicitând respingerea recursului ca nefondat și invocând excepția nulității recursului, conform art. 302¹ lit. d), întrucât recursul nu a fost însușit de către lichidatorul judiciar al recurente.

Față de excepția întemeiată pe dispozițiile art. 302¹ lit. d) C. proc. civ., Înalta Curte a reținut că, întrucât la dosarul cauzei a fost depusă dovada de însușire a recursului de către lichidatorul judiciar al recurente, respectiv, L.P. SPRL, o atare excepție a rămas fără obiect,

calea de atac fiind semnată de către reprezentantul legal al societății aflată în procedura insolvenței.

Examinând actele și lucrările dosarului, prin prisma motivelor de nelegalitate formulate, văzând și dispozițiile art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte a reținut că recursul declarat este fondat, pentru următoarele considerente:

Înalta Curte a reținut, cu titlu preliminar, că recurenta-reclamantă a înțeles să critice prin motivele de nelegalitate invocate decizia instanței de apel și încheierea din data de 17 ianuarie 2014, prin care, susține recurenta, i-a fost respinsă administrarea de probe în apel, prin admiterea excepției decăderii din probe invocată de către intimată, deși recurenta-reclamantă nu fusese legal citată pentru acel termen.

Conform art. 299 alin. (1) C. proc. civ. raportat la art. 282 C. proc. civ., încheierile premergătoare sau preparatorii pot fi atacate numai odată cu fondul cauzei, nefiind susceptibile de a fi atacate cu recurs pe cale separată. Pe cale de consecință logică, recursul declarat împotriva unei hotărâri judecătorești se socotește a fi făcut împotriva tuturor încheierilor preparatorii date de instanța care a pronunțat hotărârea atacată cu calea de reformare, nefiind necesară indicarea expresă a acestora în conținutul cererii de recurs, atâta timp cât, prin astfel de încheieri nu se întrerupe cursul judecății sau nu se produce o dezinvestire a instanței care le-a pronunțat și atâta timp cât, eventualele neregularități ale instanței de fond săvârșite prin atare încheieri pot fi supuse atenției instanței de control judiciar, chiar la momentul final al dezinvestirii instanței de fond, prin pronunțarea unei sentințe sau decizii.

Față de aceste considerente, Înalta Curte a respins apărările intimatei-pârâte privind inadmisibilitatea recursului împotriva încheierii din 17 ianuarie 2014, întrucât recurenta-reclamantă nu ar fi declarat recurs împotriva acestei încheieri atâta timp cât încheierea vizată este o încheiere preparatorie, de încuviințare a probelor, care, conform art. 299 alin. (1) C. proc. civ. poate fi atacată cu recurs doar odată cu decizia instanței de apel.

Tot cu titlu preliminar, Înalta Curte a reținut că motivele de nelegalitate dezvoltate de către recurenta-reclamantă permit încadrarea în textele art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 C. proc. civ. indicate, astfel încât nu poate fi reținută nici susținerea intimatei-pârâte privind neindicarea motivelor de nelegalitate în susținerea recursului.

Unul dintre principiile fundamentale ale procesului civil, principiu ce se bucură și de o consacrare constituțională în art. 27 din Constituția României, este principiul dreptului la apărare. Sub aspect procedural, garantarea respectării acestui principiu se regăsește în art. 85 C. proc. civ. care prevede că judecătorul nu poate hotărî asupra unei cereri decât după citarea și înfățișarea părților și, respectiv, art. 112, 115, 132, 138 și 292 C. proc. civ. care reglementează dreptul părții de a propune probe în fața instanței de judecată.

Strâns legat de principiul dreptului la apărare este principiul contradictorialității aplicabil în procesul civil, care presupune că fiecare parte în proces are dreptul să-și susțină și să-și dovedească pretențiile și apărările sale, precum și dreptul de a discuta și de a combate susținerile și probele celeilalte părți. În realizarea acestui principiu, instanța de judecată este obligată să încuviințeze sau să respingă probele solicitate de părți numai în ședință publică, după ce părțile, legal citate, se pronunță asupra admisibilității acestora.

Pornind de la aceste considerente, Înalta Curte a reținut că prin încheierea din 6 decembrie 2013, instanța de apel a acordat termen întrucât a reținut, în urma propriilor verificări făcute la Registrul Comerțului, că apelanta-reclamantă este în procedura insolvenței, omițând să pună în vedere administratorului judiciar să însușească calea de atac a apelului și să confirme mandatul avocatului ales în cauză de fostul reprezentant legal al societății, conform dispozițiilor cuprinse în Legea nr. 85/2006, republicată. La termenul următor din 17 ianuarie 2014, instanța de apel, deși constată că apelanta-reclamantă nu este legal reprezentată, fiind necesară citarea în cauză a administratorului judiciar, admite excepția

decăderii din proba solicitată de reclamantă în chiar cuprinsul cererii de apel.

Întrucât după intrarea în procedura insolvenței, societățile comerciale nu mai pot sta în judecată decât prin administratorul/lichidatorul judiciar, conform Legii nr. 85/2006, republicată, act normativ special, derogatoriu de la dreptul comun, citarea în cauză a administratorului/lichidatorului judiciar nu este doar o chestiune de reprezentare, ci de îndeplinire a procedurii de citare cu partea aflată într-o atare procedură specială. În lipsa citării în cauză a administratorului/lichidatorului judiciar, instanța de judecată este obligată să acorde termen în vederea efectuării procedurii de citare, cu societatea aflată în procedura insolvenței conform art. 85 C. proc. civ., pentru a-i da posibilitatea apelantei-reclamante să-și susțină cererea de probatorii formulată în cuprinsul apelului declarat și, respectiv, să cunoască și să combată excepția de decădere din probe, invocată de intimata-pârâtă. Neprocedând astfel, instanța de apel a încălcat exigența fundamentală a contradictorialității procesului civil, exigență ce impune instanței, așadar, cu titlu imperativ, interdicția de a dispune vreo măsură înainte ca aceasta să fie pusă în discuția părților legal citate. Totodată, instanța de apel i-a încălcat recurentei-reclamante dreptul la apărare și la un proces efectiv, nedându-i posibilitatea să-și susțină în fața instanței cererea de probatorii formulată, cu atât mai mult cu cât, în apel, cale de atac devolutivă, s-a invocat soluționarea surprinzătoare a cauzei de către prima instanță de fond prin reținerea cauzei de excludere prevăzută de art. 8.2 lit. g din Condițiile speciale, deși, întreaga apărare a intimatei-pârâte în derularea procedurii în fața primei instanțe, dar și anterior, la momentul respingerii dosarului de daună, s-a bazat pe invocarea cauzei de excludere prevăzută de art. 8.2 lit. d din Condițiile generale ale poliței de asigurare.

Prin urmare, Înalta Curte a reținut ca întemeiat motivul de recurs relativ la nelegala citare a recurentei la momentul încuviințării probelor în apel, conform art. 304 pct. 5 C. proc. civ. raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., fapt ce a afectat grav dreptul la apărare al acesteia, producându-i o vătămare ce nu mai poate fi înlăturată decât prin anularea hotărârii atacate.

Înalta Curte a reținut că administrarea de probe noi în apel era cu atât mai necesară, cu cât prima instanță de fond a schimbat motivul de excludere de la despăgubire a reclamantei, înlocuind clauza art. 8.2 lit. d cu clauza art. 8.2 lit. g din Condițiile generale ale poliței de asigurare, pornind de la susținerile făcute în *in limitae litis* de către pârâtă prin „notele de ședință, reținând, în soluția de respingere a acțiunii, împrejurări de fapt - respectiv, absența unei date certe pe contractul de închiriere care să probeze faptul că acesta este anterior poliței de asigurare, pentru a fi înlăturată cauza de excludere din art. 8.2 lit. g - împrejurări pe care recurenta-reclamantă nu a avut posibilitatea efectivă să le probeze nici în fața instanței de fond, nici în fața instanței de apel, în condițiile art. 292 C. proc. civ., ca urmare a nerespectării dispozițiilor procedurale privind legala citare a acesteia.

De altfel, la termenul din 21 martie 2014, recurenta-reclamantă, legal citată și reprezentată în fața instanței de apel, a solicitat curții de apel revenirea asupra cererii de probatorii în apel, cerere respinsă prin încheierea de ședință de la acea dată, fără nicio motivare, deși legal și procedural este permisă revenirea motivată a instanței asupra măsurilor dispuse prin încheierile preparatorii.

Față de reținerea acestor motive de nelegalitate, conform art. 304 pct. 5, 7 și 9 C. proc. civ., care atrag casarea deciziei atacate și trimiterea cauzei pentru rejudecare aceleiași instanțe de apel, Înalta Curte a reținut că nu mai pot fi analizate, în această fază procesuală, celelalte motive de recurs, care privesc fondul cauzei, acestea urmând a fi avute în vedere de către instanța de apel, în rejudecare, conform art. 315 C. proc. civ.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C. proc. civ. raportat la art. 304 pct. 5, 7 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul declarat de recurenta-reclamantă și a casat decizia atacată, dispunând trimiterea cauzei pentru rejudecare.

9. Procedura insolvenței. Suspendarea termenului de prescripție. Condiții și efecte

Legea nr. 85/2006, art. 36, art. 40
Decretul nr. 167/1958

Potrivit dispozițiilor art. 40 din Legea nr. 85/2006, deschiderea procedurii suspendă orice termene de prescripție a acțiunilor prevăzute la art. 36 din aceeași lege, legiuitorul menționând expres în cuprinsul art. 36 că de la deschiderea procedurii se suspendă de drept toate acțiunile judiciare, extrajudiciare sau măsurile de executare silită pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale, cu excepția acțiunilor exercitate în cadrul unui proces penal.

Suspendarea termenului de prescripție la data deschiderii procedurii de insolvență operează numai față de creditorii care dețin creanțe asupra debitorului aflat în insolvență, iar nu și pentru creanțele pe care le are debitorul aflat în insolvență în raport cu debitorii săi, motiv pentru care acțiunile promovate de acesta urmează regulile generale de calcul ale termenului de prescripție prevăzute de Decretul nr. 167/1958, întrucât legiuitorul circumstanțiază tipurile de acțiuni pentru care, odată cu deschiderea falimentului, termenele de prescripție se întrerup, prescripția urmându-și cursul pentru celelalte acțiuni, în temeiul principiului ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3299 din 28 octombrie 2014

Notă : * Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței a fost abrogată de Legea nr. 85/2014 la data de 28 iunie 2014.

** Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

Prin sentința civilă nr. 5021 din 19 iunie 2013, pronunțată de către Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, în dosarul nr. xx57/3/2013, s-a admis în parte cererea formulată de reclamanta SC G.C.C. SRL, prin CI B.N.S., în contradictoriu cu pârâțul Municipiului București prin Primar General, a fost obligat pârâțul să plătească reclamantei suma de 27.445,07 Euro - contravaloare lucrări și s-au respins restul pretențiilor, ca nefundat.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut următoarele:

Între părți s-a încheiat contractul nr. 2631/19 iunie 2006, contract prin care reclamantul s-a obligat să execute lucrări de reabilitare a 11 școli din Municipiul București până la data de 30 iulie 2008, iar pârâta s-a obligat să plătească prețul de 13.242.701 Euro (sau oricare alt preț ce poate fi determinat în condițiile din contract).

Totodată, părțile au prevăzut obligația achitării penalităților de întârziere de 0,1% pe zi în situația nerespectării termenului de execuție al lucrării.

Totodată, la clauza 15.2 părțile au stabilit un pact comisoriu de grad IV, iar la data de 24 septembrie 2008 pârâta a făcut aplicarea pactului comisoriu de grad IV prevăzut în contract, pentru nerespectarea de către reclamantă a termenului de finalizare a lucrărilor.

La data de 21 august 2008 reclamanta a solicitat Judecătoriei Sectorului 1 București în contradictoriu cu Municipiul București efectuarea unei expertize tehnice în specialitatea construcții având ca obiectiv stabilirea cantității și calității lucrărilor executate de reclamantă în perioada 17 iulie 2006 - 30 iulie 2008.

Prin încheierea din 4 februarie 2009 instanța a constatat asigurată dovada privind administrarea expertizei în specialitatea construcții.

Prin raportul de expertiză în specialitatea construcții depus de reclamantă la dosar s-a

stabilit că lucrarea executată de reclamantă se încadrează în toleranțele admise de legislația în vigoare (privind prescripțiile cantitative și calitative din contract), precum și cu legislația în vigoare privitoare la autorizarea lucrărilor de construire și la calitatea construcției.

Având în vedere aceste constatări ale expertului în specialitatea construcției, tribunalul a apreciat neîntemeiate apărările formulate de pârâtă conform cărora reclamantul nu a finalizat lucrările.

Cu privire la sumele solicitate de reclamant, tribunalul a reținut că prin precizarea de acțiune depusă la fila 41 vol. II reclamanta a indicat modul de calcul al sumei solicitate. Astfel, reclamanta a solicitat cu titlu de contravaloare lucrări executate și neachitate suma de 401.235,11 Euro. Din raportul de expertiză extrajudiciară rezultă că valoarea lucrărilor nedecontate este de 27.445,07 Euro, iar nu de 401.235,11 Euro, cum a indicat reclamanta.

Pentru restul sumelor de bani solicitate conform modului de calcul depus la fila 41 din vol. II, reclamanta nu a administrat probe din care să rezulte ca într-adevăr pârâta are obligația de a le achita.

S-a mai reținut și că în contract nu este prevăzută obligația pârâtei de plată a penalităților de întârziere pentru nerealizarea măsurătorilor lucrărilor executate la termenul stabilit.

Împotriva sentinței civile sus menționate au formulat apel reclamanta SC G.C.C. SRL, precum și pârâtul Municipiul București prin Primar General.

Apelurile au fost înregistrate pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a civilă, la 23 septembrie 2013.

Prin decizia nr. 547 din 19 decembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a fost respins ca nefondat apelul formulat de apelanta-reclamantă SC G.C.C. SRL prin lichidator judiciar BNSI IPURL, a fost admis apelul apelantului-pârât Municipiul București prin Primar General împotriva aceleiași sentințe care a fost schimbată în tot în sensul că a fost admisă excepția prescripției dreptului material la acțiune și respinsă acțiunea ca prescrisă.

Analizând actele și lucrările dosarului, asupra apelurilor, raportat la prevederile art. 295 C. proc. civ., respectiv asupra excepției prescripției dreptului material la acțiune, Curtea a reținut următoarele:

Prin încheierea din 12 iunie 2013, prima instanță a respins excepția prescripției dreptului material la acțiune, întrucât în conformitate cu dispozițiile art. 40 din Legea nr. 85/2006, cursul prescripției a fost suspendat începând cu data de 15 mai 2009, dată la care s-a deschis procedura insolvenței împotriva reclamantei.

A apreciat însă Curtea că prevederile legale invocate de către tribunal nu sunt incidente în cauză, astfel încât nu operează suspendarea termenului prescripției extinctive.

Astfel, conform dispozițiilor art. 40 din Legea nr. 85/2006, deschiderea procedurii suspendă orice termene de prescripție a acțiunilor prevăzute la art. 36. La rândul lui, art. 36 din Legea nr. 85/2006 prevede că de la data deschiderii procedurii se suspendă de drept toate acțiunile judiciare, extrajudiciare sau măsurile de executare silită pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale.

Or, în cauză, SC G.C.C. SRL are calitatea de reclamantă, acțiunea ce face obiectul cauzei nefiind una de realizare a creanțelor asupra sa sau asupra bunurilor sale, astfel încât suspendarea termenului de prescripție reglementată prin dispozițiile art. 40 din Legea nr. 85/2006 nu poate opera.

Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta SC G.C.C. SRL a chemat în judecată pe pârâtul Municipiul București prin Primar General, solicitând instanței obligarea pârâtului la plata sumei de 8.839.358,44 Euro, echivalentul a 38.690.755,82 lei, reprezentând lucrări executate și penalități aferente contractului FIDIC nr. 2631/19 iunie 2006.

În motivarea cererii de chemare în judecată, reclamanta a arătat că Judecătoria

Sectorului 4 București a pronunțat încheierea din 4 februarie 2009 în dosarul nr. xx83/4/2008, încheiere rămasă definitivă și irevocabilă prin care a asigurat dovada reprezentată de stabilirea cantității și calității lucrărilor executate de reclamantă în perioada 17 iulie 2006 - 30 iulie 2008 la unitățile școlare. De asemenea, s-a mai susținut că, în cauză, contractul dintre părți a fost reziliat de Municipiul București, prin adresa nr. 561/1 august 2008 cu începere de la data de 30 iulie 2008, dată la care valabilitatea contractului expira.

Raportul de expertiză efectuat în dosarul nr. xx83/4/2008 al Judecătoriei Sectorului 4 București a avut ca obiectiv stabilirea cantității și calității lucrărilor efectuate în perioada 17 iulie 2006 - 30 iulie 2008, în temeiul contractului dintre părți.

Astfel cum reiese din Anexa 1 la formularul de ofertă, din Anexa 2 - condițiile particulare de contract, din Anexa 3 - Grafice/termene de execuție lucrări, din Actul adițional nr. 2, termenul final de execuție a lucrărilor a fost 30 iulie 2008. De asemenea, din adresa nr. 561/1 august 2008 a Primăriei Municipiului București reiese că s-a decis „rezilierea contractului Asocierii dintre G.I. LL și G.C.C. SRL București, începând cu data de azi, 30 iulie 2008, dată la care, de altfel, contractul expira.”

Conform prevederilor art. 3 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, termenul prescripției este de 3 ani, iar potrivit art. 7 alin. (1) din același act normativ, prescripția începe să curgă de la data când se naște dreptul la acțiune. De asemenea, art. 1 alin. (1) și (2) din Decretul nr. 167/1958 stipulează că dreptul la acțiune având un obiect patrimonial se stinge prin prescripție, dacă nu a fost exercitat în termenul stabilit în lege. Odată cu stingerea dreptului la acțiune privind un drept principal se stinge și dreptul la acțiune privind drepturile accesorii.

În cauză, termenul general de prescripție, cu o durată de 3 ani, a început să curgă de la 30 iulie 2008, data când s-au realizat ultimele lucrări în temeiul convenției dintre părți și de când reclamanta era ținută să acționeze pentru a obține contravaloarea acestora. Însă, cererea de chemare în judecată a fost introdusă la 4 februarie 2013, după împlinirea termenului prescripției extinctive.

Împotriva deciziei nr. 547 din 19 decembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a declarat recurs recurenta-reclamantă SC G.C.C. SRL prin lichidator judiciar BNSI IPURL solicitând casarea sentinței recurate, în sensul respingerii excepției dreptului la acțiune și, pe cale de consecință, trimiterea cauzei spre rejudecare pe fond la instanța de apel.

În susținerea recursului întemeiat de motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. se arată că instanța de apel nu a observat că societății comerciale aflată în faliment nu i se aplică decât legea specială, respectiv, Legea nr. 85/2006 republicată, iar nu dreptul comun, respectiv Decretul nr. 167/1958. În motivarea dată de instanța de apel s-a înfrânt voința legiuitorului așa cum a fost enunțată în art. 2 din Legea nr. 85/2006 care arată că scopul legii este instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență.

A arătat recurenta că nu poate opera un termen de prescripție împotriva unei proceduri de executare silită în derulare deoarece la data deschiderii procedurii este suspendat termenul de prescripție al dreptului la acțiune. Art. 36 coroborat cu art. 40 din lege sunt aplicabile și debitorului în virtutea principiului egalității de tratament între debitor și creditor. La momentul deschiderii procedurii, creanțelor existente și neacoperite în patrimoniul debitorului nu li se mai pot adăuga dobânzi, penalități și majorări. Scopul Legii nr. 85/2006 este în concordanță cu dreptul european, acesta urmând a fi aplicat cu prioritate atunci când vine în contradicție cu o altă normă de drept intern.

Recurenta a mai arătat că, neexistând în legea specială un termen de decădere, activitățile privind încasarea creanțelor din averea debitorului, formularea și susținerea acțiunilor în pretenții pentru încasarea creanțelor debitorului se pot desfășura pe toată durata de timp între data deschiderii procedurii și până la radierea societății, când lichidatorul

judiciar este descărcat de atribuțiile sale, prin chiar sentința de închidere a procedurii.

Instanța de apel nu a făcut decât să adauge la legea specială norme de drept care contravin în mod flagrant scopului legii speciale, îngrădind atribuțiile lichidatorului și statuând o situație defavorabilă creditorilor, creanțele acestora nemaiputând fi acoperite.

Înalta Curte, analizând cererea de recurs din perspectiva criticilor formulate, a constatat că recursul este nefondat pentru considerentele ce succed.

Potrivit art. 304 C. proc. civ., partea introductivă, modificarea sau casarea unei hotărâri se poate cere în situațiile limitativ enumerate la pct. 1-9 numai pentru motive de nelegalitate.

Conform art. 312 alin. (3) C. proc. civ., modificarea hotărârii atacate se pronunță pentru motivele prevăzute de art. 304 pct. 6, 7, 8 și 9, iar casarea pentru cele prevăzute la art. 304 pct. 1, 2, 3, 4 și 5 sau în cazurile în care instanța a cărei hotărâre este recurată a soluționat procesul fără a intra în cercetarea fondului.

Recurenta-reclamantă a solicitat casarea hotărârii atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare invocând ca motiv de nelegalitate art. 304 pct. 9 C. proc. civ., însă, în conformitate cu dispozițiile mai sus enunțate, acest motiv de recurs poate atrage modificarea deciziei, iar nu casarea.

Din perspectiva motivului de recurs invocat recurenta a arătat că instanța de apel nu a observat că societății comerciale aflată în faliment nu i se aplică decât legea specială, respectiv, Legea nr. 85/2006 republicată, iar nu dreptul comun, respectiv Decretul nr. 167/1958.

Critica este nefondată, instanța de apel făcând o corectă aplicare a legii în privința reținerii incidenței dispozițiilor Decretului nr. 167/1958 sub aspectul calculului termenului de prescripție aplicabil acțiunii de față, care este o acțiune în pretenții formulată de societatea recurentă aflată în insolvență, pentru recuperarea unei creanțe față de un debitor.

În susținerea faptului că acțiunea a fost considerată în mod greșit ca fiind prescrisă de către instanța de apel, reclamanta a invocat dispozițiile art. 40 și 36 din Legea nr. 85/2006, arătând faptul că aceste dispoziții legale i se aplică, pe de o parte, pentru că este o societate în faliment iar, pe de altă parte, în virtutea principiului egalității de tratament între debitor și creditor.

Înalta Curte, reține că art. 40 din lege prevede într-adevăr că deschiderea procedurii suspendă orice termene de prescripție a acțiunilor prevăzute la art. 36 din aceeași lege, însă legiuitorul menționează expres că de la deschiderea procedurii se suspendă de drept toate acțiunile judiciare, extrajudiciare sau măsurile de executare silită pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale, cu excepția acțiunilor exercitate în cadrul unui proces penal. Rezultă, deci, că legiuitorul circumstanțiază tipurile de acțiuni pentru care, odată cu deschiderea falimentului, termenele de prescripție se întrerup, prescripția urmându-și cursul pentru celelalte acțiuni, în temeiul principiului *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*.

În cauză, recurenta - societate în faliment - are calitatea de reclamantă, acțiunea ce face obiectul cauzei nefiind una dintre cele menționate în mod expres în art. 36, astfel încât suspendarea termenului de prescripție reglementată prin dispozițiile art. 40 din Legea nr. 85/2006 nu operează.

Voința legiuitorului, așa cum a fost ea enunțată în art. 2 din Legea nr. 85/2006 care arată că scopul legii este instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență, nu a fost înfrântă, după cum în mod greșit afirmă recurenta.

Măsura stabilită prin textul de lege, respectiv prin art. 36, se justifică prin natura specială a procedurii prevăzute de Legea nr. 85/2006, procedură care impune crearea unui cadru unitar, colectiv, concursual și egalitar în care creditorii unui debitor comun să își poată valorifica drepturile împotriva debitorului aflat în stare de insolvență, legea instituind

obligații în sarcina lichidatorului în privința recuperării creanțelor debitorului în scopul întregirii averii acestuia pentru acoperirea datoriilor față de creditori. Aceasta impune introducerea de urgență de către lichidator a acțiunilor necesare recuperării creanțelor debitorului.

Dreptul la acțiune al creditorilor, suspendat prin dispozițiile art. 36 din Legea nr. 85/2006, nu dispăre, el fiind conservat prin art. 40 din aceeași lege, care prevede, de asemenea, suspendarea curgerii termenelor de prescripție a acțiunilor la care se referă textul de lege criticat. Aceste termene încep să curgă din nou în cazul respingerii sau închiderii procedurii insolvenței în condițiile dispozițiilor legale referitoare la prescripția extinctivă, decăderea și calculul termenelor, potrivit procedurii comune. Legiuitorul nu a înțeles, însă, să acorde beneficiul suspendării și pentru acțiunile în care debitorul are calitatea de reclamant.

Susținerea recurenței privind principiul egalității de tratament între debitor și creditor nu poate fi primită având în vedere că acest argument vine în contradicție cu scopul urmărit de legiuitor în privința procedurii concursuale a falimentului, scop care impune lămurirea în cel mai scurt timp a existenței creanțelor debitorului, iar nu prorogarea acțiunilor de întregire a averii acestuia după închiderea procedurii falimentului, situație în care creditorii concursuali ar fi prejudiciați și cu atât mai puțin suspendarea dreptului la acțiune pentru astfel de cereri.

Lichidatorul judiciar era obligat potrivit art. 25 lit. g) din Legea nr. 85/2006 să procedeze la urmărirea încasării creanțelor din averea debitorului, atribuție ce trebuia îndeplinită în termenele prevăzute de art. 28 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 85/2006.

Față de toate aceste aspecte, rezultă cu prisosință că suspendarea termenului de prescripție la data deschiderii procedurii de insolvență operează numai față de creditorii care dețin creanțe asupra debitorului aflat în insolvență, iar nu și pentru creanțele pe care le are debitorul aflat în insolvență în raport cu debitorii săi, motiv pentru care acțiunile promovate de acesta urmează regulile generale de calcul ale termenului de prescripție prevăzute de Decretul nr. 167/1958.

În raport de cele mai sus arătate, constatându-se că nu este fondat motivul de recurs invocat în cauză și că este legală hotărârea atacată, Înalta Curte, în baza art. 312 C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

10. Acțiune în pretenții înregistrată pe rolul instanțelor naționale române, formulată împotriva unei societăți străine. Hotărâre ulterioară a instanței străine, de deschidere a procedurii de insolvență. Consecințe

Regulamentul CE nr. 1346/2000, art. 3, art. 4, art. 16 alin. (1)

În cazul în care ulterior soluționării în primă instanță de către instanțele naționale române a unei cereri principale în pretenții având ca obiect obținerea unei hotărâri judecătorești de obligare la plată a unei societăți cu sediul în Ungaria, instanța maghiară pronunță o hotărâre de deschidere a procedurii de insolvență față de această societate, nu se pune problema concursului de legi raportat la incidența legii străine a insolvenței pentru a respinge această acțiune ca inadmisibilă.

Obținerea pe această cale a unui titlu executoriu judiciar, pronunțat anterior intrării debitoarei în insolvență, devenit irevocabil, nu contravine legii insolvenței maghiare incidentă cu privire la procedura de plată a creanțelor împotriva averii debitorului, indiferent de calitatea titlului care le constată, aceasta deoarece plata acestui titlu se va realiza concordant legii maghiare a insolvenței, creditoarea urmând să se conformeze acestor proceduri pentru executarea (plata) creanței derivate din hotărârea judecătorească

obținută în România.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3141 din 21 octombrie 2014

1. Prin sentința civilă nr. 416/COM/2011, Tribunalul Bihor a respins ca nefondate excepțiile lipsei calității procesuale active și pasive invocate de reclamanta SC T.A. SRL Botoșani și: a admis în parte cererea principală formulată de reclamanta SC T.A. SRL Botoșani în contradictoriu cu pârâta inițială SC V. TR Budapesta SRL și continuată de pârâta SC C.B. SRL Zalaegerszeg - Sucursala Cluj Napoca, a admis cererea reconvențională formulată de pârâta-reclamantă reconvențional SC V. TR Budapesta SRL și continuată de pârâta SC C.B. SRL Zalaegerszeg - Sucursala Cluj Napoca cu sediul în Cluj-Napoca.

Astfel, a fost obligată pârâta-reclamantă reconvențional la plata sumei de 754.457,62 lei, iar reclamanta-pârâta reconvențional la plata sumei de 1.291.006,09 lei. S-au compensat cele două sume urmând ca reclamanta-pârâta reconvențional să achite pârâtei-reclamante reconvențional suma de 536.548,47 lei și în întregime cheltuielile de judecată. Au fost respinse ca nefondate celelalte pretenții.

Pentru a pronunța astfel, instanța de fond a reținut că între reclamanta-pârâta reconvențional și pârâta-reclamantă reconvențional inițial, SC V. TR Budapesta SRL s-au încheiat la data de 11.10.2006 două contracte având ca și obiect livrarea de către prima a unei cantități de 300 tone BAP, respectiv 2420 tone BAR 16 fabricate conform anexei aprobate de către beneficiar. În schimbul mărfii furnizate beneficiarul avea obligația de plată a prețului stabilit la 305 lei/tonă, respectiv 315 lei/tonă. Reclamanta-pârâta reconvențional a livrat către beneficiar bunurile reflectate în facturile fiscale nr. 000258/4.07.2007 și 000260/6.07.2007, prețul total al acestora fiind de 754.457, 62 lei. Marfa a fost primită de către pârâta-reclamantă reconvențional inițială SC V. TR Budapesta SRL după cum rezultă din semnarea și ștampilarea celor două facturi fiscale.

Pentru a preveni dificultățile rezultate din evaluarea pe cale judiciară a daunelor-interese părțile au prevăzut că neplata la termen a prețului de către beneficiar atrage penalități de întârziere în cuantum de 0, 15 %/zi începând cu a cincea zi de la data scadenței obligației de plată (art. 4).

Constituind una dintre condițiile pentru a fi parte într-un proces, calitatea procesuală activă și pasivă presupune existența unei identități între reclamant și cel care pretinde protejarea dreptului său pretins a fi încălcat și între pârât și cel față de care se formulează o asemenea cerere. Ele își au suportul pe raportul de drept material izvorât din actul sau faptul juridic generator de drepturi și obligații, reprezentând reflectarea sa în plan procesual.

Așa fiind, instanța a reținut din coroborarea înscrisurilor din dosar că pe parcursul soluționării prezentului litigiu SC V. TR Budapesta S.R.L. a fost supusă unor divizări succesive prin desprinderea unei părți din activul și pasivul acesteia care a fost transmis societății nou înființate - SC C.B. SRL Zalaegerszeg - Sucursala Cluj Napoca. Întrucât divizarea presupune odată cu transmiterea unei părți din patrimoniu și transferul calității procesuale în litigiile în care societatea divizată a figurat ca parte, a considerat cele două excepții ca nefondate și le-a respins în consecință.

Referitor la fondul litigiului s-a reținut că fiind contracte sinalagmatice, contractele încheiate între cele două părți dau naștere la obligații reciproce și interdependente. Neîndeplinirea întocmai a obligațiilor asumate de către una dintre acestea lipsește de orice temei obligația celeilalte, aceasta fiind îndreptățită să opune excepția de neexecutare a contractului. Mai mult, în măsura în care celei din urmă i-a fost cauzate anumite prejudicii, ea este îndreptățită de a solicita acoperirea lor de către cocontractant.

Din această perspectivă instanța a reținut că ulterior furnizării produselor utilizate de către pârâta-reclamantă reconvențional la executarea reparațiilor capitale la Podul G. din

municipiul Satu - Mare s-a constatat o zonă de asfalt degradată care prezintă crăpături, faianțări, gropi, precum și dezlipirea hidroizolației. În aceste condiții, reprezentanții beneficiarului final, Primăria Municipiului Satu-Mare, au solicitat executantului să procedeze la decaparea asfaltului și desfacerea hidroizolației pe întreaga porțiune afectată, montarea unui nou strat de hidroizolație și așternerea a trei straturi de mixtură asfaltică, suprafața afectată fiind apreciată la 937,125 mp.

Raportat la momentul furnizării mixturii asfaltice ce a constituit obiectul derivat al celor două contracte, data la care au fost constatate deficiențele se încadra în termenul de garanție asumat de către reclamanta-pârâtă reconvențional, potrivit art. 8 lit. b. Stabilirea împrejurării dacă acestea s-au datorat calității materialului furnizat sau modului defectuos în care a fost utilizat de către pârâta-reclamantă reconvențional impunea luarea în considerare a concluziilor formulate de expertul desemnat în cauză.

În cuprinsul raportului de expertiză s-a arătat că degradarea stratului de asfalt pare a fi determinată în principal de mixtura asfaltică utilizată, iar în urma examinărilor de laborator s-a concluzionat că reclamanta-pârâtă reconvențional nu a respectat rețetele autoimpuse și nu a atașat conform clauzelor contractuale declarațiile de conformitate obligatorii potrivit legii. Chiar dacă în opinia expertului ambele părți se fac vinovate de apariția defecțiunilor la stratul de asfalt așternut pe pod prin acceptarea utilizării bitumului 80/100 la producerea mixturilor asfaltice, esențial rămâne faptul că acesta a concluzionat în mod ferm că ele se datorează calității mixturii asfaltice produse și livrate de către reclamanta-pârâtă reconvențional. Tocmai de aceea, instanța a apreciat că neexecutarea culpabilă a obligațiilor astfel cum au fost ele asumate de către părți revine în exclusivitate reclamantei-pârâte reconvențional întrucât ea s-a obligat să furnizeze mixtura asfaltică la anumiți parametri.

Au fost înlăturate apărările referitoare la modul în care materialul a fost utilizat, cu argumentul că în măsura în care materialul folosit la executarea unei lucrări nu corespunde calitativ, lucrarea efectuată reflectă în mod direct deficiențele respective. Pretinderea în aceste condiții a plății sumei de bani indicate în cererea principală ar duce la nesocotirea clauzelor asumate în mod liber de către reclamanta-pârâtă reconvențional și la crearea unui drept prin propria culpă.

Cu toate acestea, tribunalul a subliniat că pârâta-reclamantă reconvențional a fost de acord cu admiterea cererii principale cu excepția penalităților de întârziere pretinse.

Ca atare, ținând seama de principiul disponibilității, prima instanță a admis în parte cererea principală și a obligat pârâta-reclamantă reconvențional la plata sumei de 754.457,62 lei.

Referitor la cererea reconvențională s-a reținut din coroborarea înscrisurilor că pârâta-reclamantă reconvențional a procedat la remedierea deficiențelor constatate inițial de către comisia de recepție. Chiar dacă expertul nu a putut determina contravaloarea lucrărilor datorită absenței unui memoriu justificativ și a unei antemăsurători, instanța a reținut că înscrisurile amintite dovedesc efectuarea unor lucrări al căror quantum se ridică la 1.291.006,09 lei, astfel încât ca a admis cererea reconvențională așa cum a fost formulată.

În plus, față de împrejurarea că ambele părți au reciproc calitatea de creditor și debitor prin efectul acestei hotărâri, s-a dispus în baza art. 1144 C. civ. compensarea reciprocă a obligațiilor, urmând ca reclamanta-pârâtă reconvențional să plătească reclamantei-pârâte reconvențional suma de 536.548,47 lei.

2. Împotriva acestei hotărâri, a declarat recurs, recalificat ulterior în apel, reclamanta-apelantă SC T.A. SRL Botoșani, solicitând schimbarea în parte a sentinței nr. 416/COM/ în sensul menținerii dispozițiilor sentinței apelate în ceea ce privește obligarea intimătei-pârâte la plata contravalorii bunurilor livrate în sumă de 754.457,62 lei, admiterii excepției privitoare la lipsa calității procesuale active și a lipsei calității procesuale pasive a sucursalei din Cluj și a lipsei capacității de exercițiu a Sucursalei SC V.; admiterii cererii accesorii de

obligare a intimatei pârâte la plata penalităților de întârziere contractual convenite și respingerii în totalitate a cererii reconvenționale formulată de sucursala din Oradea a SC V. Zrt. SA Budapesta.

Prin decizia civilă nr. 130/C/19.12.2012 pronunțată de Curtea de Apel Oradea a fost admisă excepția lipsei calității procesuale pasive a intimatei SC V. și respins apelul promovat în contradictoriu cu această parte ca fiind îndreptat împotriva unei persoane lipsite de calitate procesuală, a fost admis apelul reclamantei T.A. SRL. Astfel, a fost în parte schimbată sentința apelată, cu consecința admiterii doar în parte a cererii reconvenționale și obligării reclamantei doar la suma de 151.396,06 lei în favoarea pârâtei SC C.B. SRL, respingându-se restul pretențiilor promovate pe cale reconvențională. S-au compensat sumele reciproc datorate de părți, iar la diferența pozitivă rezultată în favoarea reclamantei instanța de apel a aplicat cota de penalitate contractuală pentru ipoteza întârzierii la plată, de 0,15% pe zi de întârziere cu începere din 11.08.2007.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a arătat că reorganizarea unei persoane juridice implică pe lângă consecințe de ordin patrimonial și efecte din punct de vedere al transmiterii calității procesuale a persoanei juridice supusă reorganizării, prin reorganizare operând o transmitere legală a calității procesuale pasive a persoanei juridice reorganizată, în speța de față reorganizarea vizând pârâta inițială SC V. Budapesta, chemată în judecată prin Sucursala din Oradea.

Astfel, s-a reținut că în prezent drepturile și obligațiile izvorâte din încheierea contractelor de livrare din data de 11.10.2006 se regăsesc în patrimoniul SC C.B. Kft, aceasta din urmă fiind singura care are calitate procesuală pasivă în prezenta cauză sub aspectul pretențiilor care fac obiectul acțiunii principale, dar și calitate procesuală activă sub aspectul pretențiilor ce fac obiectul acțiunii reconvenționale.

Raportat la aceste considerente, instanța de apel a admis excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de intimata SC V. Hungaria SA.

Pe fondul raporturilor contractuale derulate între cele două părți, instanța de apel a reținut că după livrarea de către reclamanta apelanta a mixturii asfaltice ce a făcut obiectul celor două contracte încheiate la data de 11.10.2006, la lucrările executate de pârâta pe podul G. au fost constatate o serie de deficiențe, pentru a căror înlăturare a fost necesară efectuarea unor lucrări de refacere. Conform raportului de expertiză, respectivele deficiențe au apărut atât ca urmare utilizării unui tip de bitum care nu era propriu aplicării lui în zona ce făcea obiectul lucrărilor de reabilitare, cât și ca urmare a nerespectării de către reclamantă a rețetelor convenite la momentul semnării contractelor de livrare. Expertul a concluzionat și că valoarea totală a lucrărilor de remediere executate pe podul G. a fost de 301.585,78 lei, din culpa reclamantei fiind necesare lucrări în valoare de 151.396,06 lei.

Raportat la concluziile completării raportului de expertiză tehnică, în temeiul art. 297 C. proc. civ., a fost admis apelul și schimbată în parte hotărârea primei instanțe în sensul reducerii pretențiilor ce fac obiectul acțiunii reconvenționale la suma de 151.396,06 lei, concluziile completării raportului de expertiză coroborându-se întrutotul cu datele comunicate de Primăria Municipiului Satu Mare care, prin adresa nr. 25626/05.07.2012, a precizat, contrar susținerilor intimatelor, că suprafața pe care au fost efectuate lucrări de reparații ale deficiențelor a fost de 937,125 mp conform procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 48073/03.12.2008. De asemenea, s-a apreciat că nu poate fi luată în considerare valoarea cumulată a facturilor depuse la dosar în dovedirea pretențiilor ce fac obiectul cererii reconvenționale, unele dintre acestea fiind ulterioare datei confirmată de Primăria Municipiului Satu Mare ca fiind cea la care au fost efectuate lucrările de remediere a deficiențelor pe podul G., după cum altele sunt emise pentru materiale ce nu puteau fi folosite la refacerea unui pod (factura nr. 8133/27.05.2009). Pe de altă parte, nu există nici o certitudine că respectivele facturi reflectă exclusiv contravaloarea lucrărilor de remediere ce

s-au impus a fi efectuate ca urmare a livrării unei mixturi asfaltice necorespunzătoare.

3.1. Împotriva deciziei pronunțate a formulat recurs SC C.B. SRL Zalaegerszeg solicitând, în principal, modificarea deciziei și respingerea ca inadmisibilă a acțiunii reclamantei prin constatarea decăderii sale din dreptul de a mai invoca pretenții după ce aceasta nu a formulat o cerere de admitere a creanței sale rezultate din raportul juridic dedus judecării în procedura insolvenței deschise față de recurentă în Ungaria, iar, pe fond, menținerea hotărârii primei instanțe de fond, sentința civilă nr. 130/C/2012 pronunțată de Tribunalul Bihor.

În memoriul de recurs recurenta a arătat că la 29.12.2011 față de C.B. Kft. Ungaria Tribunalul Zala a dispus intrarea în procedura generală a insolvenței. Conform art. 16 și următoarele din Regulamentul CE 1346/2000, orice hotărâre de deschidere a unei proceduri de insolvență pronunțată de o instanță a unui stat membru este recunoscută în toate celelalte state membre de îndată ce își produce efectele în statul în care a fost pronunțată.

De asemenea, potrivit art. 4 din Regulamentul CE 1346/2000 se consacră principiul teritorialității în privința legii aplicabile în caz de insolvență, astfel, C.B. Kft. i se aplică legea ungară a insolvenței cu nr. 1991/XLIX care, în art. 11 dispune ca toți creditorii trebuie să se abțină de la acțiuni care ar periclita aprobarea unui plan de reorganizare, aceștia având doar posibilitatea de a depune cererile de admitere a creanțelor proprii la administratorul judiciar desemnat.

Astfel, în conformitate cu aceste prevederi, coroborate cu cele ale art. 33 din Regulamentul CE 1346/2000, creditoarea SC T.A. SRL avea obligația înscrierii unei declarații de creanță în litigiul din Ungaria, conform legislației maghiare, ca lege a statului de deschidere.

Se arată că C.B. Kft. a informat SC T.A. SRL, conform art. 10 alin. 2 lit. f) din Legea nr. 1991/XLIX în 30 de zile de la data intrării în insolvență cu privire la dreptul de acesteia de formulare a unei declarații de creanță, pasivitatea creditoarei având sancțiunea decăderii din dreptul de a-și mai realiza creanța față de debitoarea aflată în insolvență.

Recurenta consideră că aceasta semnifică inadmisibilitatea cererii, prin inexistența vreunui drept al reclamantei de a-și valorifica pretenția într-un proces judiciar în fața instanțelor române.

Subsidiar acestei solicitări, recurenta a arătat că motivele sale de recurs se încadrează în dispozițiile art. 304 pct. 7,8,9 C. proc. civ.

Plecând de la cauza juridică a cererii, răspunderea civilă contractuală, recurenta a arătat că instanța trebuia să dea semnificație procesuală egală probelor administrate, iar instanța avea obligația evaluării concrete a tuturor probelor administrate în cursul unui proces.

Se arată astfel că instanța de apel a evaluat în considerente numai proba cu expertiză care nu oferea răspunsuri la toate problemele supuse soluționării. Astfel, înscrisurile administrare nu susțin proba executării contractului încheiat de părți pentru a reprezenta suportul admiterii cererii principale, respectiv a furnizării mixturilor asfaltice conform rețetelor autoimpuse de reclamantă. În plus, expertiza administrată în cauză nu a realizat o evaluare concretă a cauzei producerii prejudiciului afirmat de către pârâtă în cererea reconvențională, expertul rezumându-se doar la analiza datelor furnizate de Primăria Satu Mare emisă în anul 2008, în timp de o bună parte a remedierilor executare de pârâtă au fost realizate în anul 2009. S-a mai arătat și că instanța a avut în vedere numai o completare a raportului de expertiză, completare în cadrul căreia nu au fost avute în vedere decât reparațiile efectuate în anul 2008, nu și pe cele produse și remediate în anul 2007 și a ignorat împrejurarea că remedierile deficiențelor constatate s-au efectuat în etape.

Această evaluare greșită a probatoriilor a determinat pronunțarea unei hotărâri cu aplicarea greșită a legii.

În ceea ce privește acordarea penalităților de întârziere, acestea au fost greșit acordate, deoarece neplata prețului s-a datorat, în opinia recurente, exclusiv culpei reclamantei. Se arată că recurenta a invocat excepția neexecutării contractului determinată de împrejurarea că reclamanta nu a furnizat mixturile asfaltice cu respectarea rețetei impuse chiar de către aceasta. Pe cale de consecință, reclamanta nu are dreptul la penalități. Chiar dacă pârâta a fost de acord cu compensarea sumei de bază, aceasta subliniază că nu a fost de acord cu plata penalităților. Se arată că prima instanță a dat corect eficiență principiului disponibilității respingând cererea reclamantei având ca obiect penalitățile, în timp ce în apel a fost ignorat acest principiu, încălcând, totodată, și dispozițiile art. 4 alin. (3) din Legea nr. 469/2002, în vigoare la data încheierii contractului.

Intimata-reclamantă a formulat un răspuns scris solicitând respingerea cererii de recurs, în primul rând pentru că obiectul recursului trebuie delimitat la critici de nelegalitate a hotărârii care face obiectul recursului. Se arată, subsidiar, că notificarea transmisă SC T.A. SRL cu privire la intrarea C.B. Kft. în insolvență este ulterioară pronunțării deciziei recurate, respectiv, 4.01.2013, iar, oricum, emiterea notificării de către administratorul judiciar nu semnifică și comunicarea sa către creditoare. Cu privire la criticile fondate pe dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., acestea au fost apreciate nefondate.

3.2. În temeiul art. 300 C. proc. civ., recurenta a solicitat și suspendarea executării deciziei recurate, cerere soluționată potrivit art. 300 alin. (2) C. proc. civ., la 28.05.2014.

3.3. La cererea recurente, prin încheierea din 25.03.2014, Înalta Curte a eliberat cauțiunea consemnată la dispoziția acestei instanțe de către SC C.B. SRL în procedura dezbaterii cererii de suspendare a executării hotărârii recurate.

3.3. În probațiune, Înalta Curte a încuviințat cererea recurente privind administrarea dreptului străin, formulându-se o solicitare de informații asupra conținutului legii maghiare a insolvenței în forma în vigoare la data intrării C.B. Kft. în insolvență.

De asemenea, recurenta a administrat în cauză, cu încuviințarea instanței de recurs, și probe în dovedirea efectuării notificărilor de deschidere a procedurii insolvenței C.B. Kft..

3.4. *Analizând recursul și temeinicia motivelor invocate de către recurentă*, Înalta Curte se va pronunța prioritar asupra criticii vizând greșita soluționare a cauzei, raportat la inadmisibilitatea cererii principale determinată de intrarea C.B. în procedura generală a insolvenței la 29.12.2011, potrivit hotărârii pronunțate de Tribunalul Zala din Ungaria.

Este astfel incontestabil că potrivit art. 4 alin. (1) din Regulamentul CE 1346/2000 se consacră principiul teritorialității legii aplicabile în procedurile de insolvență deschise împotriva sau față de societățile comerciale al căror sediu se află pe teritoriul statelor membre ale Uniunii Europene. Astfel, legea aplicabilă procedurii de insolvență și efectelor acesteia pentru C.B. Kft. este legea națională a Statului Ungar, pe al cărui teritoriu se află sediul acestei societăți.

Înalta Curte confirmă deplina aplicare a principiului statuat și prin art. 16 alin. (1) din Regulament, potrivit căruia orice hotărâre de deschidere a unei proceduri de insolvență pronunțată de o instanță a unui stat membru competentă în temeiul art. 3 este recunoscută în toate celelalte state membre de la îndată ce își produce efectele în statul de deschidere.

Astfel, este recunoscută hotărârea Tribunalului Zala din Ungaria prin care, la 29.11.2011 C.B. a intrat în procedura insolvenței, devenind astfel incidentă Legea nr. 1991/XLIX a Statului Ungar prin care se stabilește, potrivit 10 lit. f), că pentru plata datoriilor debitorului este necesară înscrierea creanțelor existente la masa credală a societății în insolvență în 30 de zile calculate de la data publicării încheierii privind declanșarea procedurii de reorganizare, publicare realizată în condițiile art. 10 alin. (1) și (2) din lege.

Totodată, potrivit art. 11 alin. 2 lit. e) din Legea nr. 1991/XLIX debitorului îi revine prin moratoriu obligația de a nu face plăți bazate pe creanțele existente în momentul începerii procedurii de reorganizare.

Evaluând incidența dispozițiilor legale evocate, Înalta Curte arată următoarele:

Acțiunea formulată de reclamanta SC T.A. SRL a fost înregistrată pe rolul instanțelor naționale române la 17.06.2008 și soluționată în prima instanță contradictoriu cu C.B. - continuator al SC V. - la 30.03.2011, dată la care societatea pârâtă nu intrase încă în procedura generală a insolvenței. Astfel, la momentul pronunțării acestei sentințe problema concursului de legi raportat la incidența legii străine a insolvenței nu era de actualitate.

Această acțiune a fost soluționată prin sentința comercială nr. 416/COM/30.03.2011 cu consecința admiterii în parte a solicitării reclamantei SC T.A. SRL și obligării pârâtei SC C.B. Zalaegerszeg (reprezentată de sucursala din Cluj) la plata sumei de 754.457,62 lei, sumă pe care, de altfel, pârâta a recunoscut-o în cadrul acestui proces.

Tot prin această sentință a fost admisă cererea reconvențională a pârâtei SC C.B. Zalaegerszeg, fiind obligată SC T.A. SRL la plata unei sume de 1.291.006,09 lei, datoriile reciproce fiind compensate până la concurența celei mai mici, iar reclamantei SC T.A. SRL i-a fost respinsă solicitarea de plată a penalităților de întârziere.

Această sentință nu a fost deloc apelată de către SC C.B. Zalaegerszeg pe aspectul obligării sale la plata sumei de 754.457,62 lei, ci numai de către SC T.A. SRL, exclusiv cu privire la modalitatea de soluționare a cererii reconvenționale și a celei de plată a penalităților aplicate creanței proprii.

De aici rezultă că, prin neapelarea sentinței cu privire la modul de soluționare a cererii principale și obligare a pârâtei la plata sumei de 754.457,62 lei, această parte a hotărârii judecătorești de primă instanță a devenit definitivă și irevocabilă, intrând în puterea lucrului judecat, potrivit art. 378 și art. 299 alin. (1) (interpretat *per a contrario*) C. proc. civ.

Rezultă, astfel, în primul rând consecința că prin neapelare această modalitate de soluționare a cererii principale, chiar sub aspectul admisibilității sale nu mai poate fi evaluată, pentru prima dată în recurs, deoarece legea procesuală nu permite exercitarea recursului *per saltum* sau *omisso medio* fără exercitarea apelului.

În al doilea rând, Înalta Curte reamintește că la data pronunțării primei sentințe de fond, 30.03.2011, SC C.B. Zalaegerszeg nu se afla în procedura insolvenței, astfel încât incidența, la acel moment, a legii insolvenței maghiare nu putea fi anticipată.

În fine, în al treilea rând, promovarea acțiunii judiciare în pretenții, acțiune promovată în cauză de părți, are ca scop obținerea unei hotărâri judecătorești de obligare la plată, adică, stabilirea creanțelor printr-un titlu judiciar căruia legea îi atașează putere executorie.

Așadar, hotărârea judecătorească înlocuiește titlul de creanță privat (contractul) cu un titlu judiciar, căruia legea îi atașează suplimentar atributul executorialității, atribut prin care creditorul va putea obține plata, voluntară sau silită a acestui titlu.

Prin urmare, obținerea unui titlu executoriu judiciar nu contravine în niciun caz legii insolvenței maghiare incidentă în cauză la acest moment cu privire la procedura de plată a creanțelor împotriva averii debitorului, indiferent de calitatea titlului care le constată.

Aceasta deoarece plata acestui titlu se va realiza concordant Legii nr. 1991/XLIX a insolvenței, creditoarea SC T.A. SRL urmând să se conformeze acestor proceduri pentru executarea (plata) creanței derivate din aceasta hotărâre judecătorească obținută în România. De aceea, sunt considerate nerelevante în acest proces probele cu înscrisuri administrate de recurentă cu privire la notificarea SC T.A. SRL asupra deschiderii procedurii și decăderea dreptului său de a obține plata, deoarece în acest proces reclamanta nu poate urmări decât obținerea titlului de creanță, plata urmând a fi făcută potrivit procedurii insolvenței stabilite de legea statului maghiar, unde se va estima asupra acestei posibilități. Așadar, aspectele legate de plata titlului și implicit de decăderea reclamantei din dreptul de a o cere nu fac obiectul acestui litigiu.

Pentru toate aceste argumente, primul motiv al recursului, întemeiat pe inadmisibilitatea cererii de chemare în judecată, a fost respins.

Al doilea grup al motivelor de recurs, fundamentate în drept pe dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ. impune trei observații cu caracter preliminar.

Prima se referă la imposibilitatea atacării cu recurs, *omisso medio*, a hotărârii în limita modalității în care s-a soluționat deja capătul principal al acțiunii principale, respectiv cererea SC T.A. SRL de obligare a pârâtei la plata sumei de 754.457,62 lei reprezentând prețul mixturilor asfaltice livrate pârâtei.

Așa cum a arătat mai sus, în lipsa exercitării unui apel împotriva modului de soluționare a acestei pretenții, recurenta nu poate critica pentru prima dată în recurs aspecte legate de neîndeplinirea exactă a obligațiilor contractuale, deficiențe calitative ale mărfii livrate, lipsa analizei probatoriului de natură a justifica apărarea de neexecutare corespunzătoare a contractului invocată de către recurentă.

A doua chestiune vizează limitele recursului care, circumscris caracterului excepțional al acestei căi de atac trebuie delimitat la controlul de nelegalitate al deciziei recurate.

Astfel, nu se circumscriu acestor limite determinate de art. 304 pct. 1 - 9 C. proc. civ., deci nu pot fi considerate critici de nelegalitate acele aspecte dezvoltate în motivele de recurs referitoare la interpretarea greșită a probelor ori lipsa de consistență a acestora și restabilirea situației de fapt prin evaluarea excepției de neexecutare. De aceea, toate aceste critici nu vor fi analizate în examinarea recursului.

În final, a treia observație vizează lipsa oricăror argumente în dezvoltarea motivului de recurs evocat de recurentă referitoare la interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății, implicând schimbarea naturii ori înțelesului său neîndoielnic, notându-se invocarea formală a acestui motiv, încadrate de art. 304 pct. 8 C. proc. civ.

Dincolo de aceste observații este nefondată critica recurentei referitoare la aprecierea selectivă a probelor și fundamentarea deciziei atacate pe aprecierea unei probe singulare, expertiza judiciară.

Raționamentul instanței de apel pornește în primul rând de la reconfirmarea statuărilor în fapt realizate de prima instanță de fond, statuări care au presupus o analiză concertată a tuturor probelor administrate, explicate pe cale de interpretare, neputându-se reține temeinicia criticii formulate.

Referirile instanței de apel la proba cu expertiză în apel erau necesare în măsura în care obiectul analizei s-a circumscris evaluării totale a costului reparațiilor și a servit estimării proporției datorate de către reclamant în limita culpei sale în executarea necorespunzătoare a contractului. Au fost totodată evaluate și alte probe cu înscrisuri, stabilindu-se că acestea nu au valoarea de a certifica anumite costuri de reparații și dacă ele pot fi plasate în culpa reclamantei.

Așadar, nu se poate reține motivarea superficială a deciziei de natură a contura incidența motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

În fine, ultima critică din recurs vizează greșita aplicare legii, referitor la limita penalităților contractuale acordate reclamantei. Recurenta a arătat că aceasta s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 4 alin. (3) din Legea nr. 469/2002, în vigoare la data încheierii contractelor de furnizare între părți.

Înalta Curte subliniază că, față de data încheierii contractelor, anul 2006, și aplicarea principiului *tempus regit actum*, acestora le sunt deplin aplicabile dispozițiile art. 4 alin. (3) din Legea nr. 469/2002, abrogată prin Legea nr. 246/2009. Cu toate acestea, nu se poate aprecia că aplicarea acestei dispoziții legale s-a realizat greșit, în lipsa existenței unei clauze convenționale exprese care să permită plata unei penalități peste limita soldului principal.

Se observă astfel că prin decizia instanței de apel care face obiectul acestei critici și considerentele explicative ale instanței referitoare la penalități nu se stabilește că penalitățile pot depăși valoarea soldului principal, ci numai că ele nu pot fi delimitate la valoarea de 151.369,06 lei, de vreme ce soldul principal a fost stabilit la suma de 603.061,56 lei. Prin

urmare, nu s-a înlăturat aplicarea dispozițiilor art. 4 alin. (3) din Legea nr. 469/2002, delimitarea cotei de penalitate urmând a se realiza cu respectarea aplicării legii în procedura de plată a titlului.

Prin urmare și acest ultim motiv al recursului este nefondat.

De aceea, pentru toate aceste considerente, Înalta Curte a apreciat că recursul nu este fondat și l-a respins, potrivit dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

III. Obligații

11. Scrisoare de garanție bancară. Acțiune oblică formulată împotriva garantului. Condiții de admisibilitate

C. civ. din 1864, art. 969, art. 974, art. 1073

Consecința emiterii unei scrisori de garanție bancară constă în asumarea unei obligații noi de plată în condițiile expres stipulate, obligație distinctă și autonomă de obligația principală, care obligă garantul strict în limita obiectului indicat în cuprinsul său.

În cazul în care garantul nu și-a asumat obligația de a suporta obligațiile debitoarei locatar din contractul de închiriere, ci numai obligația de a emite o scrisoare de garanție bancară în limita unei anumite sume de bani - pe care a și îndeplinit-o - nu se poate reține că locatorul creditor are față de acesta un drept privind toate obligațiile debitoarei care să poată fi valorificat prin exercitarea unei acțiuni oblice.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3969 din 11 decembrie 2014

Prin cererea de chemare în judecată, înregistrată pe rolul Tribunalului București reclamanta S.D.C.S. SRL a chemat în judecată pârâtele SC R.B. SRL și SC M.H. SRL solicitând instanței ca prin hotărârea ce o va pronunța să dispună obligarea pârâtei R.B. și a pârâtei M.H. la plata sumei de 6.451.500,67 Ron reprezentând debit principal datorate către reclamantă; obligarea pârâtei R.B. și a pârâtei M.H. la plata sumei de 5.907.986,71 RON reprezentând penalități de întârziere, cu cheltuieli de judecată.

Prin cerere precizatoare, formulată la 22.02.2013, reclamanta a solicitat obligarea pârâtelor R.B. și a M.H. la plata sumei de 6.454.373,75 lei reprezentând debit principal; obligarea pârâtelor la plata sumei de 11.362.033,09 lei penalități de întârziere datorate până la data de 22.02.2013, cu cheltuieli de judecată.

Prin întâmpinarea și cererea reconvențională formulate la 11.12.2012, SC R.B. SRL a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată, cu cheltuieli de judecată; obligarea reclamantei de a permite accesul R.B. în spațiul comercial închiriat în vederea efectuării inventarului anual prevăzut de Legea nr. 82/1991, cheltuieli de judecată.

Prin sentința civilă nr. 3528 din 26.04.2013, Tribunalul București a admis în parte cererea de chemare în judecată; a admis cererea reconvențională; a obligat pârâta-reclamantă și pârâta SC M.H. la plata în solidar a sumei de 1.099.784,64 lei debit restant; a obligat pârâta-reclamantă SC R.B. la plata sumei de 5.354.589,11 lei debit restant; a obligat pârâta-reclamantă la plata sumei de 6.454.373,75 lei penalități de întârziere aferente debitului principal datorat; a obligat reclamanta-pârâta să permită accesul în spațiul în suprafață de 10.225 mp în vederea efectuării inventarului anual.

A obligat părțile la plata cheltuielilor de judecată.

Împotriva acestei sentințe au formulat apel părțile.

Analizând actele și lucrările dosarului, Curtea de apel a apreciat apelurile nefondate

pentru următoarele considerente, ce vor fi redată în rezumat:

Cu privire la apelul formulat de către reclamanta S.D.C.S. în limitele investiției, sintetizând motivele de apel invocate, s-a apreciat că prima instanță a procedat la o corectă interpretare a actului dedus judecății stabilind natura raporturilor juridice stabilite între M.H. (R.I.&M.), pe de o parte, și debitoarea R.B. și creditoarea SDCS, pe de altă parte, urmare a semnării Actului adițional nr. 1 la contractul de închiriere din 09. 08.2006.

Astfel, prin Actul adițional nr. 1 la contractul de închiriere din data de 09.08.2006 s-a convenit, pe lângă preluarea drepturilor și obligațiilor asumate de M. Pipera de către M. Berceni, în considerarea calității de asociat majoritar a SC M.H. la M. Berceni cu scopul sprijinirii dezvoltării afacerilor societății, garantarea executării obligațiilor ce ar reveni acestei societăți din contractul de închiriere.

Obligația asumată a fost circumstanțiată prin art. 3 al actului adițional:

„În vederea garantării executării obligațiilor asumate de SC M. Berceni SRL prin semnarea actului adițional, SC M.H. SRL pune la dispoziția proprietarului scrisoarea de garanție bancară emisă în termen de 5 zile de la semnarea actului”.

A rezultat că, în considerarea art. 6.2 din contractul de închiriere, M.H. a emis două SGB nr. S115155/20.12.2007 pentru suma de 245.400 Euro cu termen de valabilitate 20.12.2007 - 01.07.2008 și nr. BBDIGT 08 - 4610/19.12.2008 cu termen de valabilitate 19.12.2008 - 18.12.2009, prelungit până la 18.12.2010 și, ulterior la 18.12.2011.

Curtea de apel a reținut că S.D.C.S. nu a formulat cerere de plată în cadrul termenului de valabilitate precizat în scrisoarea de garanție bancară, așa cum acesta a fost prelungit, respectiv până la data de 18.12.2011.

S-a mai reținut că M.H. a garantat în temeiul art. 6.2 din contract pentru îndeplinirea tuturor obligațiilor cuprinse între data semnării contractului și data predării spațiului comercial, predare care a avut loc la 18.11.2009, însă ca urmare a prelungirii ulterior, cu acceptul tacit al proprietarului, în condițiile în care nu s-a probat emiterea SGB conform art. 6.1 din contract, rezultă că pârâta a înțeles să garanteze plata contravalorii a trei chirii lunare în cuantum de 245.400 EURO până la data de 18.12.2011.

Referitor la calitatea de fidejutor pentru obligațiile asumate prin contract de către R.B. în integralitatea lor, s-a stabilit că discuția în litigiu poartă cu prioritate asupra caracterului autonom al scrisorii de garanție, în ce măsură acesta se subsumează fidejusiunii.

S-a reținut că scrisoarea de garanție reprezintă o modalitate de garantare în sine, cu trăsături specifice, deosebite de cele ale fidejusiunii, printre cele mai semnificative fiind lipsa efectelor accesorialității față de obligația raportului primar.

Consecința emiterii SGB constă în asumarea unei obligații noi de plată în condițiile expres stipulate, obligație distinctă și autonomă de obligația principală.

În timp ce fidejusiunea implică garantarea de către fidejutor a obligațiilor asumate de debitorul garantat cu toate bunurile prezente și viitoare, aflate în patrimoniul său, emiterea scrisorii de garanție obligă garantul strict în limita obiectului indicat în cuprinsul său, suma menționată și în limita perioadei de valabilitate.

Astfel, din termenii Actului adițional nr. 1 la contractul de închiriere de la 09.08.2006 coroborat cu prevederile SGB mai sus menționate nu rezultă faptul că M.H. a consimțit constituirea unei garanții personale supusă dispozițiilor art. 1652 și art. 1654 C. civ., de esența contractului de fidejusiune fiind manifestarea expresă a voinței, în termeni clari care să excludă echivocul.

Dimpotrivă, a rezultat, față de conținutul art. 6.2 din contractul de închiriere, că s-a garantat inițial îndeplinirea obligațiilor asumate până la predarea spațiului comercial, și ulterior acestei date, în condițiile prelungirii valabilității scrisorii de garanție, plata contravalorii a trei chirii lunare, în cuantum de 245.400 Euro, până la data de 18.12.2011 exclusiv prin emiterea unei scrisori de garanție bancară.

Cu privire la caracterul scrisorii de garanție de tip Revolving sau de tip non revolving, s-a reținut prin analiza art. 6, art. 6.1 și art. 6.2 din contract că de esență SGB tip revolving este reîntregirea cu valoarea corespunzătoare la scadență, diminuare sau anulare, în cauză rezultând că părțile au optat pentru SGB revolving numai pentru situația diminuării valorii.

Din probatoriul administrat a rezultat că pe tot parcursul termenului de valabilitate proprietarul nu a formulat cerere de plată, astfel că nu a operat o diminuare a valorii constituite garanție.

Chiar și așa fiind, acceptarea unei SGB revolving nu are drept consecință modificarea limitelor garanției astfel cum acesta a fost constituită inițial și nici nu poate fi interpretată în sensul garantării nelimitate a obligațiilor izvorâte din contractul de închiriere, limita de sumă fiind aceeași de 245.400 euro, cu același termen de valabilitate 18.12.2011.

În consecință, din cuprinsul Actului adițional nr. 1 la Contractul de închiriere de la 09.08.2006, din cele consemnate în Preambul referitor la asumarea obligației de garantare a contractului, obligația circumstanțiată prin art. 3 nu rezultă constituirea unei garanții personale conform art. 1654 C. civ., ci exclusiv obligația de remitere a unei scrisori de garanție bancară cu respectarea art. 6 din contract, obligație îndeplinită de către M.H.

Cu privire la criticile purtând asupra omisiunii de analizare a cererii de atragere a răspunderii mediate a M.H. față de R.B., cerere întemeiată pe dispozițiile art. 974 C. civ., potrivit cărora creditorii pot exercita toate drepturile și acțiunile debitorului lor pentru valorificarea unui drept care aparține debitorului, s-a reținut că fidejusiunea nu poate lua naștere decât prin convenția încheiată între fidejutor și creditor, fie și fără știrea debitorului principal, convenție prin care obligația de garantare cu întreg patrimoniul să rezulte cu claritate, fără echivoc.

Rezultă că prin contractul de fidejusiune nu se nasc drepturi în patrimoniul debitorului R.B., ci exclusiv în patrimoniul creditorului SDGS, astfel că acesta nu are deschisă calea acțiunii subrogatorii întemeiate pe dispozițiile art. 974 C. civ., ci doar calea acțiunii directe.

Cu privire la cel de al doilea motiv al apelului formulat de reclamantă s-a stabilit că dreptul de retenție, recunoscut de lege și de cocontractant, însă, nu este în contradicție cu dreptul și obligația proprietarului bunurilor sechestrate de a inventaria bunurile cu respectarea legislației contabile în vigoare.

În consecință, a fost respins ca nefondat apelul formulat de către reclamanta S.D.C.S.

Examinând apelul formulat de către R.B. SRL s-a constatat că întemeiat instanța a înlăturat argumentele pârâtei. Chiar și în situația în care existența inconvenientelor în folosirea spațiului rezultă fără tăgadă din materialul probator administrat și nu a fost contestată de reclamantă, s-a apreciat că nu sunt suficient de importante pentru a determina refuzul plății chiriei pentru un spațiu de 10225 mp nici pentru perioada noiembrie 2011 - ianuarie 2012, cu atât mai puțin timp de 11 luni.

În consecință, instanța de apel a respins apelul formulat de R.B. SRL ca nefondat.

Cu privire la apelul formulat de către M.H. (R.I.&M.) s-a reținut că rezultă cu evidență atât din cuprinsul Actului adițional, preambul coroborat cu art. 3, că SC M.H. și-a exprimat intenția de a garanta exclusiv prin emiterea unei scrisori de garanție, faptul că aceasta a fost emisă și acceptată de proprietar în considerarea art. 6.2 inițial, pentru ca apoi, după predarea spațiului comercial locatarului, în condițiile art. 6.1 în limita a trei chirii.

Întrucât prin art. 4 alin. 1 și 3 s-au stipulat în termeni fără echivoc condițiile plății în termenul de valabilitate al scrisorii bancare, precum și consecințele neintroducerii cererii de plată înăuntrul acestuia, ”scrisoarea de garanție devine în mod automat nulă și neavenită după expirarea termenului de valabilitate, indiferent dacă documentul este sau nu restituit”, s-a apreciat că ulterior datei de 18.12.2011 reclamanta nu mai poate solicita obligarea M.H. (R.I.&M.) la plata sumei de 245.400 Euro.

În consecință, a fost admis apelul SC M.H. (R.I.&M.), schimbată în parte sentința

atacată în sensul că a fost respinsă acțiunea formulată de S.D.C.S. împotriva M.H. ca nefondată; s-a înlăturat și obligarea la plata cheltuielilor de judecată stabilită în sarcina acestei părți; au fost respinse apelurile formulate de S.D.C.S. SRL și SC R.B. SRL.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței.

Împotriva deciziei civile nr. 112 din 24.02.2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, în termen legal, a formulat recurs recurenta S.D.C.S. SRL care a solicitat modificarea în parte a deciziei recurate în sensul respingerii apelului formulat de R.H. și admiterii apelului formulat de S.D.C.S.

În motivarea recursului s-au invocat următoarele critici de nelegalitate a deciziei recurate:

1) Incidența motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ. în ceea ce privește respingerea apelului formulat de S.D.C.S.

S-a arătat că instanța de apel, fără temei legal, a constatat că obligația de garanție ar fi limitată la suma aferentă scrisorii de garanție bancară. În opinia recurente, atât fidejusiunea, cât și scrisoarea de garanție bancară au aceeași funcționalitate practică, aceea de a garanta obligațiile unui terț, SGB fiind o variantă a fidejusiunii.

Atât din preambulul actului adițional, cât și din dispozițiile art. 3 rezultă că există un raport de garanție separat de obligația de furnizare a SGB, această scrisoare fiind numai unul din mijloacele prin care se materializează obligația de garanție, nelimitată, preexistentă.

S-a învederat că și instanța de apel a interpretat eronat mecanismul SGB deoarece tipul Revolving presupunea că, indiferent de suma trasă și de mărimea obligațiilor scadente garantate, SGB trebuia reîntregită astfel încât să permită întotdeauna acoperirea datoriilor scadente.

Întrucât pârâta R.B. nu a solicitat societății mamă R.H. emiterea unei SGB și garantarea sa în relația cu S.D.C.S. se impunea obligarea R.H. la garantarea obligațiilor R.B. în baza dispozițiilor art. 974 și urm. C. civ.

De asemenea, s-a arătat că, prin permiterea accesului R.B. în spațiul comercial, atât instanța de fond, cât și cea de apel au nesocotit clauzele contractuale care permit reclamantei închiderea spațiului comercial și interzicerea accesului R.B. în acesta.

2) Incidența dispozițiilor art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ. în ceea ce privește admiterea apelului formulat de R.H.

Deși s-a reținut de către instanța de apel că, în mod corect, instanța de fond a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a R.H., s-a apreciat în mod greșit că nu s-a introdus cerere de plată în interiorul termenului de valabilitate a SGB întrucât la 23.11.2011 reclamanta a formulat cererea de plată nr. 53 către A.B. România, iar refuzul de plată al băncii a fost comunicat la data de 19.12.2011. Aceste aspecte fac obiectul dosarului xx94/3/2012 aflat pe rolul instanței supreme.

Obligația de garanție a R.H., așa cum a fost constatată prin actul adițional la contractul de închiriere, nu prevede vreo limitare a răspunderii R.H. față de reclamantă, iar limitarea garanției la suma prevăzută în SGB nu este implicită și nu poate fi dedusă ca atare.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 969, 970, 1073 C. civ.

Prin întâmpinarea formulată de R.I. s-a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Analizând decizia recurată din perspectiva criticilor de nelegalitate invocate de recurentă, instanța supremă constată că acestea se circumscriu, de fapt, susținerii că instanța de apel a interpretat greșit scrisoarea de garanție bancară, a stabilit în mod greșit că nu există obligația R.I. de a plăti suma de 245.000 Euro și a apreciat în mod greșit că nu sunt întrunite condițiile pentru formularea acțiunii oblice, prevăzute de art. 974 C. civ., motive ce pot fi încadrate în prevederile art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ. de la 1865.

În analiza primului motiv de recurs, instanța supremă constată că sunt neîntemeiate criticile formulate de recurentă.

Pornind de la analiza art. 3 din Actul adițional nr.1 la contractul de închiriere din 9.08.2006, se reține că SC M.H. SRL s-a obligat să pună la dispoziția reclamantei Scrisoarea de Garanție Bancară emisă de A.B., în vederea garantării obligațiilor asumate de SC M.B. SRL prin semnarea actului adițional. Această scrisoare este cea prevăzută de art. 6.2 din contractul de închiriere, în valoare de 245.000 Euro, reprezentând valoarea a trei luni de chirie, fiind emisă pentru garantarea tuturor obligațiilor din perioada cuprinsă între data semnării contractului și data predării spațiului către locatar.

Prin punerea la dispoziția proprietarului a scrisorii de garanție bancară, R.I. nu a devenit parte în contractul de închiriere din 9.08.2006, rămânând un terț față de acesta și nu și-a asumat obligația de a plăti în numele SC R.I. debitul datorat de debitorul reclamantei.

Actul adițional nr. 1 la contractul de închiriere a dat naștere unei obligații de sine stătătoare, respectiv aceea de a pune la dispoziția reclamantei a unei scrisori de garanție bancară pentru suma de 245.000 Euro, obligație pe care niciuna dintre părți nu contestă că SC R.I. și-ar fi îndeplinit-o.

R.I., prin semnarea actului adițional la contractul de închiriere, nu a dobândit calitatea de debitor solidar cu debitorul principal sau de fidejutor, iar referirea în preambulul actului adițional nr. 1 la calitatea sa de garant se referă, având în vedere conținutul art. 3, la punerea la dispoziția proprietarului a unei scrisori de garanție bancară emisă de A.B., în termen de 5 zile de la semnarea actului.

Întrucât în cuprinsul actului adițional nu se face nicio referire la obligația intimitei de a emite o nouă scrisoare de garanție bancară, o asemenea obligație fiind prevăzută numai în sarcina locatarului, rezultă că raționamentul recurente care pretinde că scrisoarea de garanție bancară este de tip revolving, urmând a fi alimentată după fiecare tragere, este nesusținut de conținutul convenției părților.

În plus, se reține și faptul că, și în condițiile în care s-ar admite ideea că intimata R.I. ar răspunde pentru neexecutarea obligațiilor locatarului, această răspundere poate fi angajată, conform scrisorii de garanție emisă de A.B. și acceptată de proprietar, numai pentru suma maximă de 245.000 Euro, plătită în lei la cursul oficial al BNR din ziua plății și numai pentru garantarea obligațiilor chiriei cuprinse între data semnării contractului și data predării spațiului către locatar, iar în prezenta cauză debitul solicitat, constând în chirie neachitată, nu face obiectul garanției.

Întrucât R.I. nu și-a asumat obligația de a suporta obligațiile debitoarei locatar din contractul de închiriere, ci numai obligația de a emite scrisoarea de garanție bancară (pe care, de altfel, a și îndeplinit-o), în mod corect s-a reținut de către instanța de apel că R.B. nu are față de R.I. un drept care să poată fi valorificat prin exercitarea unei acțiuni oblice.

Prin urmare, susținerile recurente din cadrul celui de-al doilea motiv de recurs sunt neîntemeiate.

Sub aspectul cererii reconvenționale, criticile din recurs referitoare la permiterea accesului R.B. în spațiul închiriat pentru a efectua inventarul anual al bunurilor, sunt apreciate ca neîntemeiate întrucât o astfel de măsură nu contravine dispozițiilor contractuale care abilitază reclamanta să închidă spațiul comercial și să interzică accesul părții în acesta, în condițiile neîndeplinirii obligațiilor asumate.

Astfel, este necontestată împrejurarea că părta a lăsat anumite bunuri în spațiul comercial și că legea contabilității o obligă să efectueze inventarul anual. Accesul în spațiul comercial pentru inventarierea bunurilor nu presupune reinstalarea părții în acesta sau ridicarea bunurilor, ci numai întocmirea unei liste a bunurilor aflate în locație prin inventarierea acestora, societățile comerciale având obligația de a efectua inventarierea generală a activelor cel puțin odată în cursul exercițiului financiar, conform art. 7 din Legea nr. 82/1991.

Criticile recurente legate de aprecierea greșită a faptului că nu s-a introdus, în

termenul legal cererea de plată a sumei care face obiectul scrisorii de garanție bancară nu vor fi analizate întrucât, pe de-o parte, acestea țin de aprecierea materialului probator administrat în cauză, iar, pe de altă parte, recurenta nu a depus la dosar hotărârile aferente cauzei xx94/3/2012 la care se referă în recurs.

Față de considerentele expuse pe larg mai sus, instanța supremă a constatat că recursul nu este fondat, motiv pentru care l-a respins conform art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

12. Acțiune în rezoluțiunea unui antecontract de vânzare-cumpărare. Aplicarea de către instanță a pactului comisoriu de grad III stipulat de părțile contractante. Consecințe

C. civ. din 1864, art. 969, art. 1020, art. 1021

Prin stipularea unui pact comisoriu de grad III, părțile, prin voința lor expresă, înlocuiesc acțiunea în rezoluțiunea judiciară cu o clauză rezolutorie convențională, instanța de judecată nefiind îndreptățită să se pronunțe referitor la oportunitatea desființării contractului în condițiile în care pactul comisoriu și-a produs efectele, antecontractul fiind rezolvit de plin drept.

Astfel, nu i se poate reproșa instanței că ar fi nesocotit norme ce țin de rezoluțiunea judiciară, care poate avea loc în condițiile stabilite de art. 1020 - art. 1021 C. civ., în cazul în care aceasta nu a făcut decât să constate că antecontractul ce face obiectul litigiului este rezolvit de plin drept în temeiul pactului comisoriu de grad III.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2707 din 25 septembrie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a comercială, reclamanta SC D.C. SRL a chemat în judecată pe pârâtele SC C.D. SRL, SC T.S. SRL, B. (fostă I.) C.A., Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Municipiul B. prin Primarul General, solicitând instanței ca prin hotărârea ce o va pronunța să constate caracterul ilicit al edificării construcției din str. C.A. nr. 52 sector 1, pe terenul înscris în CF nr. 34884 - București sector 1, să constate că primele 3 pârâte nu au drept să dețină în proprietate, nici să folosească și nici să dispună de construcția din str. C.A. nr. 52 sector 1; să dispună rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 3521/25.09.2008 de BNP D.M., notat în CF nr. 34884 - București sector 1; să dispună restabilirea situației anterioare în sensul obligării pârâtei SC C.D. SRL să restituie echivalentul sumei de 62.943 Euro, la cursul BNR din ziua plății efective; obligării pârâtei SC T.S. SRL să restituie echivalentul sumei de 49.860 Euro, la cursul BNR din ziua plății efective; obligării pârâtei B. (fosta I.) C.A. să restituie echivalentul sumei de 36.558 Euro, la cursul BNR din ziua plății efective; cu obligarea pârăților la plata cheltuieli de judecată.

La data de 19.12.2011 pârâțul Municipiul București a depus la dosar întâmpinare, invocând excepția lipsei calității procesuale pasive în ceea ce-l privește.

La data de 16.12.2011 pârâtele SC C.D. SRL, SC T.S. SRL, B. (fostă I.) C.A. au depus la dosar întâmpinare, prin care au invocat excepția lipsei de interes în invocarea primelor două capete de cerere, precum și excepția de inadmisibilitate a acestora. Pe fondul cauzei s-a solicitat respingerea acțiunii.

La termenul din 22.12.2011 reclamanta a depus la dosar cerere completatoare, prin care a solicitat și constatarea solidarității pasive a primelor 3 pârâte pentru restituirea întregii sume de 49.362,20 euro.

La termenul din 08.03.2012 instanța a invocat din oficiu excepția inadmisibilității

capetelor 1 și 5 din cerere și excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Prin încheierea de ședință din 15.03.2012 instanța a admis excepția de inadmisibilitate pe capetele 1 și 5 de cerere, precum și excepția lipsei de interes pe capătul 2 de cerere.

Prin sentința civilă nr. 9378 din 28 iunie 2012, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a respins ca inadmisibil capătul întâi de cerere având ca obiect constatarea caracterului ilicit al edificării construcției din str. C.A. nr. 52, sector 1 pe terenul înscris în CF nr. 34884 - București, sector 1, formulat în contradictoriu cu pârâții SC C.D. SRL, SC T.S. SRL, B. (fostă I.) C.A.M., Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Municipiul B. - prin Primarul General, a respins ca lipsit de interes capătul doi de cerere având ca obiect constatarea că primele trei pârâte nu au dreptul să dețină în proprietate, nici să folosească și nici să dispună de construcția din str. C.A. nr. 52, sector 1, a respins ca inadmisibil capătul cinci de cerere având ca obiect constatarea solidarității pasive a primelor trei pârâte pentru restituirea către reclamantă a întregii sume în valoare de 149362,20 euro.

De asemenea, a fost respinsă ca nefondată acțiunea formulată de reclamanta SC D.C. SRL în contradictoriu cu pârătele SC C.D. SRL, SC T.S. SRL, B. (fostă I.) C.A.M. și a fost obligată reclamanta să plătească pârătelor suma de 20.113,90 lei, cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut, în primul rând, că după admiterea excepției de inadmisibilitate și a excepției lipsei de interes a rămas investită cu trei capete de cerere, respectiv rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare, restabilirea situației anterioare și obligarea primelor trei pârâte la plata cheltuielilor de judecată.

Referitor la fondul acestor cereri, instanța a constatat că la data de 25.09.2008 între reclamantă, în calitate de promitentă-cumpărătoare și pârătele SC C.D. SRL, SC T.S. SRL, B. (fostă I.) C.A.M., în calitate de promitente-vânzătoare s-a încheiat un antecontract de vânzare-cumpărare cu privire la apartamentul nr. 1 ce urma a se edifica pe terenul în suprafața de 236 mp situat în București, Sector 1, str. C.A. nr. 52.

Potrivit art. 5 din antecontract prețul imobilului a fost stabilit în suma de 350.000 euro, urmând a fi achitat în șase rate, respectiv: 60.000 euro în maxim 5 zile calendaristice de la încheierea antecontractului, 30.000 euro până la data de 01.12.2008, 30.000 euro până la data de 15.02.2009, 60.000 euro până la data de 01.05.2009, 70.000 euro până la data de 01.07.2009 și 100.000 euro la data încheierii contractului în formă autentică.

Potrivit art. 6 alin. 2 din contract neachitarea timp de 60 de zile a ratelor restante are drept consecință rezoluțiunea de plin drept a antecontractului (pact comisoriu expres de gradul 4). Părțile au prevăzut că în ipoteza rezoluțiunii antecontractului din vina promitentei cumpărătoare avansurile plătite nu se returnează, rămânând promitentelor vânzătoare cu titlu de daune-interese.

Din cuprinsul acțiunii și din ordinele de plată depuse la dosar de reclamantă rezultă că aceasta a achitat avansul de 60.000 euro, ce urma a fi plătit în 5 zile calendaristice de la data încheierii antecontractului și ratele ce trebuiau plătite până la datele de 01.12.2008 și 15.02.2009. Din suma de 60.000 euro ce urma a fi achitată până la data de 01.05.2009 reclamantul a achitat la datele de 27.05.2009, 29.05.2009, 22.07.2009 și 31.07.2009 suma totală de 30.009 euro.

Deci, rata de 60.000 euro ce urma a fi plătită până la data de 01.05.2009 nu a fost achitată integral în termen de 60 de zile (până la data de 30 iunie 2009). În consecință, s-a activat pactul comisoriu de gradul 4 stabilit de părți la art. 6 alin. 2 din antecontract și acesta este rezoluționat; pârătele au notificat reclamantei rezoluțiunea contractului cu notificarea din data de 28.08.2009.

A mai reținut prima instanță că anterior rezoluțiunii contractului reclamanta nu a invocat excepția de neexecutare, nu a emis nicio notificare relativă la eventuale neîndepliniri

ale obligațiilor contractuale de către părâte (privitoare la structura de rezistență a clădirii, a plăcii de pe subsol, a rampei de acces la subsol, a locului de parcare, a altor condiționări ale autorizației de construire).

Rezoluțiunea este o sancțiune a neexecutării culpabile a contractului constând în desființarea retroactivă a acestuia și repunerea părților în situația anterioară.

Rezoluțiunea poate fi cerută doar de creditorul care și-a executat sau se declară gata să-și execute obligația. Debitorul care nu și-a respectat obligația nu are dreptul de a pretinde rezoluțiunea contractului.

Instanța a apreciat că în cauză reclamanta nu este în drept să pretindă rezoluțiunea contractului, fiind în culpă în privința obligațiilor contractuale. Astfel, aceasta nu și-a îndeplinit propria obligație de plată integrală a ratei ce urma a se face până la data de 01.05.2009 și nu a dovedit că are disponibilități pentru a plăti diferența de 29.993 euro.

A mai constatat instanța că notificările emise de reclamantă sunt ulterioare încetării contractului prin rezoluțiunea de drept, astfel încât acestea nu au obiect.

De asemenea, împrejurarea că reclamanta nu este în drept să ceară rezoluțiunea antecontractului (neîndeplinindu-și obligația de plată a prețului) a făcut de prisos cercetarea argumentelor reclamantei referitoare la neîndeplinirea de către părâtă a obligațiilor, imposibilitatea de a fi considerată clădirea finalizată și înscrisă în cartea funciară și lipsa drepturilor investitorilor asupra construcției. De altfel, în condițiile în care există proces-verbal de recepție și imobilul este intabulat în cartea funciară, iar aceste acte nu au fost anulate în justiție, se bucură de prezumția de valabilitate și legalitate și produc toate efectele juridice.

Întrucât cererea de rezoluțiune s-a constatat a fi nefondată, capătul de cerere accesoriu referitor la repunerea părților în situația anterioară și la obligarea părâtelor la plata cheltuielilor de judecată au fost, de asemenea, considerate ca nefondate, urmând soarta capătului principal.

Constatând că prin respingerea acțiunii reclamanta a căzut în pretenții, în temeiul dispozițiilor art. 274 C.proc.civ. instanța a obligat pe reclamantă la plata cheltuielilor de judecată dovedite în cauză constând în onorariu de avocat în temeiul contractului de asistență juridică nr. 225830/15.12.2011. În privința cheltuielilor efectuate în temeiul contractului de asistență juridică nr. 412006/23.11.2009, deși teoretic părâtă ar fi îndreptățită la plata cheltuielilor din faza concilierii prealabile, instanța a respins cererea de obligare la plata acestor cheltuieli, având în vedere că părâtele nu au făcut dovada participării la concilierea prealabilă, întrucât există notificări de conciliere emise la 16.09.2010, 04.10.2010 și 22.10.2010 pentru datele de 05.10.2010, 25.10.2010 și, respectiv, 10.11.2010, la care părâtele nu au participat, iar după data încheierii contractului de asistență juridică, 23.11.2009, nu s-a făcut dovada participării părților la concilierea prealabilă a litigiului.

Apelul declarat de către reclamanta SC D.C. SRL împotriva acestei sentințe a fost respins ca nefondat de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, prin decizia civilă nr. 75 din 8 martie 2013, și a fost obligată apelanta la plata sumei de 3.819,5 lei cheltuieli de judecată către intimata SC C.D. SRL.

În argumentarea acestei decizii, instanța de apel a reținut, în esență, că, așa cum chiar apelanta a susținut, este invocată o situație de fapt și legea aplicabilă acesteia și se cere constatarea consecințelor legale, respectiv se solicită constatarea săvârșirii de către părâtele reclamante a unei fapte ilicite. În consecință, este evident că apelanta-reclamantă are la îndemână acțiunea în realizarea dreptului, respectiv acțiunea având ca obiect obligarea părâtelor la repararea prejudiciului produs prin invocata faptă ilicită săvârșită de către acestea, acțiune pe care de altfel apelanta a și exercitat-o, potrivit capătului patru al aceleiași acțiuni. Rezultă deci că, din această perspectivă, primul capăt al cererii de chemare în judecată este inadmisibil, criticile apelantei fiind nefondate.

Nici criticile referitoare la admiterea excepției lipsei de interes a capătului doi al cererii de chemare în judecată nu au fost reținute. Astfel, s-a constatat că, potrivit acestei cereri, apelanta a solicitat să se constate că pârâtele-intimate B.C.A.M., SC C.D. SRL și SC T.S. SRL nu au dreptul să dețină în proprietate, nici să folosească și nici să dispună de construcția din str. C.A. nr. 52, sector 1. Interesul apelantei în formularea unui asemenea capăt de cerere nu este însă unul direct, căci apelanta nu ar obține nici un folos practic direct prin admiterea ca atare a unui astfel de capăt de cerere. S-a apreciat că în realitate interesul apelantei este justificat tot din perspectiva acțiunii privind rezoluțiunea antecontractului de vânzare cumpărare, respectiv obligarea pârâtelor la repararea prejudiciului invocat, chiar apelanta arătând că admiterea acestui capăt de cerere ar da naștere dreptului său de a cere rezoluțiunea antecontractului.

S-au reținut ca nefondate și criticile privind respingerea ca inadmisibilă a cererii de constatare a solidarității pasive a pârâtelor B.C.A.M., SC C.D. SRL și SC T.S. SRL pentru restituirea întregii sume cu titlu de reparare a prejudiciului, în considerarea aceluiași dispoziții ale art. 111 C. proc. civ., o astfel de cerere neputând fi primită.

Astfel, având în vedere că prin punctul patru al acțiunii sale apelanta-reclamantă a investit instanța cu o cerere în pretenții întemeiată pe prevederile antecontractului de vânzare-cumpărare încheiat între părți, cererea de constatare a solidarității pasive nu poate fi formulată ca și capăt de cerere distinct, deoarece antecontractul fiind de natură comercială, în cazul în care s-ar găsi ca fiind întemeiată acțiunea în răspundere contractuală întemeiată pe acesta, pârâtele nici nu ar putea fi obligate altfel decât în solidar la plata prejudiciului, în materie comercială solidaritatea fiind prezumată.

În consecință, instanța de apel a constatat că niciunul dintre aceste capete de cerere nu poate fi primit ca și capăt de cerere distinct, ele justificând de fapt, potrivit susținerilor reclamantei, temeinicia cererilor de a se dispune rezoluțiunea antecontractului și obligarea pârâtelor la repararea prejudiciilor cauzate, urmând a fi analizate ca atare din această perspectivă.

Cu privire la soluția pronunțată asupra capetelor de cerere având ca obiect rezoluțiunea antecontractului de vânzare cumpărare și obligarea pârâtelor la plata despăgubirilor pentru repararea prejudiciului, s-a constatat că, dat fiind specificul contractelor sinalagmatice, respectiv interdependența obligațiilor reciproce, în analiza cererii de a se dispune rezoluțiunea se impune cercetarea obligațiilor părților, a scadențelor acestora precum și a modului în care părțile au înțeles să le execute.

Din această perspectivă, s-a apreciat nefondată critica în sensul că în mod greșit prima instanță ar fi cercetat numai în privința apelantei dacă și-a executat obligațiile contractuale, fără a face nicio analiză în privința obligațiilor intimatelor pârâte.

Astfel, potrivit antecontractului de vânzare-cumpărare încheiat între părți și autentificat la BNP D.M. sub nr. 3521 din 25.09.2008, obligațiile promitenților-vânzători (intimatele-pârâte B.C.A.M., SC C.D. SRL și SC T.S. SRL) sunt prevăzute la art. 4, iar cele ale promitentei-cumpărătoare (apelanta SC D.C. SRL) la art. 5.

Potrivit acestor dispoziții contractuale, obligația intimatelor de a vinde apartamentul și locul de parcare nu are stabilit în mod expres un termen, numai în privința obligației de predare a apartamentului fiind stabilită data de 01.09.2009.

În schimb în privința obligației apelantei de plată a prețului de 350.000 EURO, părțile au prevăzut în mod expres termene fixe pentru executarea acesteia. Astfel, 60.000 EURO urmau a fi plătiți în maxim cinci zile calendaristice de la data încheierii antecontractului, 30.000 EURO până la data de 01.12.2008, 30.000 EURO până la data de 15.02.2009, 60.000 EURO până la data de 01.05.2009, 70.000 EURO până la data de 01.07.2009 și 100.000 EURO la semnarea contractului de vânzare cumpărare în forma autentică la Notar Public, dar nu mai târziu de 01.09.2009.

Având în vedere că prin acțiunea formulată apelanta este cea care a solicitat să se dispună rezoluțiunea antecontractului, și cum această sancțiune poate fi cerută numai de partea care și-a executat sau este gata să-și execute obligația, în mod corect a analizat prima instanță cu prioritate modul în care au fost respectate termenele de plată de către apelată până la data la care a solicitat rezoluțiunea.

S-a mai reținut că potrivit dispozițiilor alin. 2 al art. 6 din antecontract, neachitarea timp de 60 de zile a ratelor restante are drept consecință rezilierea de plin drept a antecontractului.

Chiar dacă acesta reprezintă un pact comisoriu de grad III, și nu de grad IV, cum a reținut prima instanță, instanța de apel a constatat că, oricum, în cazul pactelor comisorii de grad III rezoluțiunea operează pe baza declarației unilaterale de rezoluțiune a părții îndreptățite, fără a fi necesară intervenția instanței, cu condiția ca partea care nu și-a îndeplinit obligația să fi fost pusă în întârziere. În speță, intimatele-pârâte au făcut dovada atât a punerii în întârziere, cât și a notificării rezoluțiunii, potrivit notificărilor și dovezilor de comunicare a acestora de la filele 275-284 vol. I dosar de fond.

S-a reținut că apelanta recunoaște primirea acestor notificări și, deși susține că nu le recunoaște valabilitatea și efectele, totuși nu a înțeles să le conteste în justiție. Cu toate acestea, apelanta nu le poate ignora, câtă vreme a fost de acord cu inserarea pactului comisoriu expres în cuprinsul antecontractului, convenție ce reprezintă legea părților, în conformitate cu dispozițiile art. 969 C. civ.

De altfel, oricum, în cazul pactelor comisorii de grad III, instanța de judecată sesizată de partea care nu și-a executat obligația nu are posibilitatea să acorde nici termen de grație și nici nu poate să aprecieze asupra oportunității pronunțării rezoluțiunii, aceasta operând de drept. Numai în situația în care partea ar face dovada că obligația îndeplinită tardiv a fost totuși îndeplinită mai înainte de punerea sa în întârziere, instanța ar putea să constate că rezoluțiunea contractului nu a operat, situație ce nu este însă incidentă în speță.

S-a constatat că apelanta invocă excepția de neexecutare a contractului de către intimat, susținând că acestea nu-i pot pretinde plata prețului câtă vreme este evident că nici acestea nu vor putea preda apartamentul promis.

Instanța de apel a reținut că pentru a se putea invoca însă excepția de neexecutare a contractului, una dintre condițiile esențiale este ca părțile să nu fi convenit un termen de executare a uneia dintre obligațiile reciproce. Dacă un astfel de termen a fost convenit, înseamnă că părțile au renunțat la simultaneitatea de executare a obligațiilor și deci nu mai există temeiul pentru invocarea excepției de neexecutare.

S-a constatat că prin antecontractul de vânzare-cumpărare au fost stabilite termene de executare pentru ambele părți.

Astfel, față de obligațiile contractuale stabilite în sarcina părților și ordinea în care acestea urmau a fi îndeplinite, se constată că obligația intimatelor-pârâte de a preda apartamentul promis era scadentă abia la data de 01.09.2009. În consecință, anterior acestei date, intimatelor-pârâte nu li se poate pretinde executarea obligației și nici nu ar putea fi constatată vreo neexecutare sau executare necorespunzătoare din partea acestora anterior scadenței.

În schimb, parte din obligațiile de plată ale apelantei trebuiau îndeplinite până la termene anterioare datei de 01.09.2009, și, așa cum recunoaște și apelanta, aceasta nu și-a îndeplinit obligația de achitare integrală a sumei de 60.000 EURO până la data de 1.05.2009, la data punerii în întârziere, 12.08.2009, precum și la data notificării rezoluțiunii, 28.08.2009, având o întârziere de peste 60 de zile.

Din acest punct de vedere este nerelevantă achitarea parțială a ratei de 60.000 EURO, câtă vreme pactul comisoriu expres convenit de părți sancționează „neachitarea timp de 60 de zile a ratelor restante”, iar pentru ca o rată să fie considerată achitată aceasta trebuie achitată

în integralitate.

În consecință, s-a apreciat că în mod corect a constatat prima instanță că față de ordinea în care trebuiau îndeplinite obligațiile de către părți, potrivit termenelor stabilite în mod expres prin antecontract, având în vedere că apelanta este cea care și-a încălcat prima obligația de plată a prețului făcând să devină incident în cauză pactul comisoriu de grad III, este de prisos analiza invocatelor încălcări ale obligației de predare a apartamentului promis, obligație nescadentă la data intervenirii rezoluțiunii.

Nu s-ar putea reține că instanța ar fi dat mai mult decât s-a cerut reținând că în speță a operat deja rezoluțiunea, câtă vreme această rezoluțiune este rezultatul activării unui pact comisoriu expres, operând prin simpla declarație de rezoluțiune, fără a fi necesară intervenția instanței.

Intervenirea rezoluțiunii nu a fost invocată din oficiu, ci a fost invocată de intimatele-pârâte prin întâmpinare, fiind administrate și înscrisuri în acest sens, instanța fiind obligată să analizeze această apărare a intimatelor pârâte.

Față de această împrejurare, în nici un caz nu s-ar putea reține vreo încălcare a principiului disponibilității sau al dreptului la apărare al vreuneia din părți.

De asemenea, este neîntemeiată susținerea apelantei în sensul că în mod greșit ar fi reținut prima instanță că rezoluțiunea ar fi operat la data de 30.06.2009, în realitate instanța reținând că rezoluțiunea a operat datorită neîndeplinirii până la data de 30.06.2009 a obligației de plată a ratei scadente la 1.05.2009.

Referitor la procesul-verbal de recepție din data de 02.11.2010, precum și la înscrisurile doveditoare ale intabulării imobilului, la care prima instanță face referire în considerentele hotărârii, Curtea a apreciat ca nefondată critica apelantei în sensul că prin aceasta i-ar fi fost încălcat dreptul la apărare, având în vedere că aceste înscrisuri au fost administrate în fața instanței de fond, fiind discutate conform celor consemnate în încheierea de ședință din 07.06.2012. Pe de altă parte, nu aceste înscrisuri au fost esențiale în determinarea soluției date de prima instanță, referirea la acestea fiind făcută în plus față de cele deja reținute în motivarea soluției.

Instanța de apel a mai apreciat ca fiind nefondate și criticile privind neinvocarea din oficiu de către instanță, în temeiul art. 1247 alin. (3) N.C.C., a nulității absolute vădite a unor acte, având în vedere că în speță nu sunt incidente dispozițiile acestui act normativ, raportat la data nașterii raportului juridic dedus judecății.

Referitor la cheltuielile de judecată, Curtea a reținut că la filele 19-34 din dosarul de fond vol. II se află dovezile privind onorariile și cheltuielile aferente prezentului litigiu.

Contractul de asistență juridică reprezintă un act juridic civil, adică o manifestare de voință făcută cu intenția de a produce efecte juridice, necontestat sub aspectul îndeplinirii condițiilor actului juridic civil, potrivit art. 948 C. civ., întrunind toate componentele actului juridic civil, respectiv: capacitatea de a contracta, consimțământul valabil al părții ce se obligă, obiectul determinat și cauza licită.

S-a reținut că pretențiile solicitate cu titlu de cheltuieli de judecată au fost dovedite, urmând a fi recuperate de partea care a câștigat procesul, în acord cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, în măsura în care se stabilește realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil al acestora (cauza Costin c. României, Cauza Străin și alții c. României, cauza Raicu c. României, cauza Gaga c. României).

Aceste criterii sunt aplicabile și în dreptul intern, în temeiul art. 274 C. proc. civ., respectiv partea care a câștigat procesul va putea obține rambursarea cheltuielilor de judecată în măsura în care se constată realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil al sumelor de bani care au fost plătite de partea care a câștigat procesul, în timpul și în legătură cu acel litigiu.

Realitatea cheltuielilor ține de justificarea că ele au fost concepute într-o legătură strânsă și indiscutabilă cu litigiul, au precedat sau au fost contemporane acestuia și apreciate

de partea care le-a plătit ca având caracter indispensabil din perspectiva sa, spre a obține serviciul avocatului la calitatea considerată, ca garanție a succesului său.

Caracterul rezonabil al cheltuielilor semnifică faptul că, în raport cu natura activității prestate, complexitatea, riscul implicat de existența litigiului sau și reputația celui care acordă asemenea servicii, ele să nu fie exagerate. De asemenea, tot subscris caracterului rezonabil, ele trebuie să fie și previzibile, adică să fie la timp recunoscute de cel împotriva căruia se fac, pentru ca acesta să aibă dreptul de a le contesta și combate.

Având în vedere aceste criterii și elementele pe care le are la dispoziție, s-a constatat că onorariul acordat satisface exigențele de mai sus, respectiv realitatea, necesitatea și proporționalitatea acestuia în raport cu volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în cauză.

Rezultă deci că prima instanță a făcut o corectă apreciere a probatoriului administrat în cauză, precum și a dispozițiilor legale incidente, astfel încât, față de toate aceste considerente, în temeiul art. 296 C. proc. civ., constatând că nici una din criticile aduse sentinței nu poate fi reținută, Curtea a respins apelul ca nefondat.

Referitor la excepțiile de nulitate a procesului-verbal de recepție nr. 1/02.11.2010 și excepția de nelegalitate a A.C. 248/2010, s-a apreciat că acestea vizează fondul litigiului, astfel încât puteau fi cercetate numai în măsura în care instanța de apel ar fi considerat necesară anularea sentinței de fond și evocarea fondului, situație ce nu este incidentă în cauză.

Totodată, în temeiul art. 274 C. proc. civ., față de respingerea apelului, constatând că apelanta este partea căzută în pretenții, instanța de apel a obligat pe aceasta la plata sumei de 3.819,5 lei cheltuieli de judecată către intimata SC C.D. SRL, reprezentând onorariu de avocat, potrivit dovezilor de achitare de la filele 128-129 dosar apel.

Împotriva acestei decizii reclamanta SC D.C. SRL a declarat recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 5, 6, 8 și 9 C. proc. civ., prin care se solicită admiterea recursului, în principal casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare, iar în subsidiar modificarea deciziei recurate în sensul admiterii apelului, schimbarea sentinței instanței de fond și admiterea acțiunii.

În argumentarea motivelor de recurs invocate, recurenta a susținut, în esență, faptul că instanța a respins pe excepție capetele 1, 2 și 5 de cerere cu motivări nelegale.

Astfel, în ceea ce privește capătul 1 de cerere recurenta-reclamantă arată faptul că acesta are semnificația constatării caracterului ilicit al nașterii dobândirii dreptului asupra construcției de către promitentele vânzătoare respectiv constatarea unei situații, care în mod vădit este una de drept, în acord cu art. 111 C. proc. civ. O astfel de acțiune nu are ca temei răspunderea delictuală reglementată de art. 998-999 C. civ., astfel că nu se poate cere repararea prejudiciului, motivele instanței fiind atât fără temei legal cât și străine speței.

Referitor la capătul 2 din acțiunea introductivă, recurenta-reclamantă a susținut că interesul său este direct întrucât prin acesta se urmărește constatarea unei situații de fapt, în sensul că pretențiile sale sunt întemeiate și că susținerile părților cu privire la intervenirea rezoluțiunii antecontractului la data de 28.08.2009 sunt neîntemeiate.

De altfel, cu încălcarea dispozițiilor prevăzute de art. 21 alin. (2) din Constituția României și de art. 1020-1021 C. civ. recurenta a susținut că este nelegală reținerea instanței de apel cu privire la faptul că nu ar avea vreun interes direct.

Cu privire la capătul 5 din acțiune, recurenta-reclamantă a invocat nelegalitatea admiterii excepției inadmisibilității susținând că motivarea instanței sub acest aspect nu justifică inadmisibilitatea, ci lipsa de interes.

În acest context, recurenta a arătat că nu există inadmisibilitate, neexistând nici un temei care să oprească promovarea unui astfel capăt de cerere. De altfel, nu există nici lipsă de interes deoarece interesul recurantei este acela de a înlătura orice neclarități privind

existența solidarității pasive.

Cel de al doilea motiv de recurs vizează necercetarea fondului acțiunii, a imposibilității culpabile născute la data de 6.10.2008 de executare a obligațiilor celor trei pârâte și a răspunderii acestora. Totodată, instanța nu a aplicat legea față de faptele ilicite ale celor 3 pârâte și a încălcat prevederile art. 1021 C. civ., art. 129 alin. (6) și art. 261 C. proc. civ., precum și principiul libertății, ceea ce atrage incidența motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ.

După prezentarea obligațiilor pârâtelor, recurenta-reclamantă consideră că instanțele anterioare nu au cercetat niciuna din cele trei obligații asumate de pârâte, ci numai pretinse încălcări ale obligației de predare aspecte ce nu au fost invocate. Faptele ilicite ale pârâtelor fiind anterioare datei de 31.07.2009, dată la care a încetat să mai efectueze vreo plată.

Recurenta a mai apreciat că instanța avea obligația potrivit art. 943, art. 1020 și art. 1021 C. civ. să cerceteze obligațiile ambelor părți, însă nu a făcut-o, obligație care de altfel instanța a constatat-o și menționat-o în considerentele deciziei.

Un alt motiv de recurs invocat de recurenta-reclamantă vizează ignorarea de către instanță a probelor administrate, forța probantă impusă de lege a unor probe și respingerea nelegală a altor probe ce dovedesc răspunderea pârâtelor și lipsa răspunderii sale, fiind încălcate prevederile art. 1204, 1197 și 1182 C. civ., art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004 și art. 129 alin. (5) C. proc. civ.

Astfel, recurenta-reclamantă a arătat care au fost înscrisurile depuse în susținerea situației de fapt, probele administrate care dovedesc culpa și răspunderea celor trei pârâte începând cu data de 6.10.2008, probe ce au fost ignorate de instanța de apel, cât și forța probantă a acestora impusă de lege.

În susținerea criticii vizând încălcarea prevederilor art. 1204 și art. 1197 C. civ. recurenta a invocat forța probantă a răspunsurilor la interogatoriu ale pârâtei B., în sensul că sunt opozabile pârâților.

Referitor la critica invocată vizând încălcarea prevederilor art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004 s-a susținut că documentația cadastrală privind construcția realizată a fost avizată de OCPI, astfel că aceasta se bucură de prezumția de legalitate și validitate, documentație din care rezultă de altfel culpa pârâtelor privind încălcarea autorizației de construire nr. 222/2008 și lipsa vădită de identitate dintre construcția autorizată și cea efectiv realizată.

Cu privire la încălcarea prevederilor art. 1182 C. civ., recurenta-reclamantă consideră că procesele-verbale de faze determinate depuse de pârâte dovedesc împreună cu celelalte înscrisuri de la dosar data comiterii culpei, începând cu data de 6.10.2008.

Decizia instanței de apel mai este criticată și prin prisma motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 6 C. proc. civ., recurenta susținând că instanța a cercetat altceva și a acordat ceea ce nu s-a cerut, fără plata taxelor de timbru, înrăutățindu-i propria situație în propria acțiune, în lipsa unei cereri reconvenționale.

Sub acest aspect, se susține că instanța a constatat intervenită rezoluțiunea antecontractului din culpa reclamantei la data de 28.08.2009, deși nu a fost formulată o astfel de cerere de către pârâți și nici achitată vreo taxă de timbrată, astfel că decizia recurată a fost dată cu încălcarea prevederilor art. 129 alin. (6) și art. 261 C. proc. civ., a principiului disponibilității și a prevederilor Legii nr. 146/1997.

Totodată, prin prisma motivelor de recurs prevăzute de art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ. se mai invocă nelegalitatea constatării la data de 28.08.2009 a rezoluțiunii din culpa reclamantei, hotărârea fiind pronunțată cu încălcarea prevederilor art. 969, 1020 și art. 1021 C. civ. și interpretarea greșită a actului dedus judecății.

În susținerea acestui motiv, recurenta a arătat că pârătele nu puteau invoca intervenirea la data de 28.08.2009 a pactului comisoriu întrucât acestea se aflau în culpă încă de la data de 6.10.2008, aspecte ce nu au fost cercetate de instanța de apel.

Instanța a reținut numai punerea în întârziere și declarația de rezoluțiune însă a omis să cerceteze și dacă sunt sau nu îndeplinite condițiile pactului comisoriu prevăzut la art. 6.2 din antecontract, condiții care de altfel nu sunt îndeplinite în opinia recurente, soluția fiind dată cu încălcarea legii părților reglementată de art. 969 C. civ.

Din considerentele deciziei recurate se poate observa faptul că instanța de apel a reținut numai obligația de predare a bunului promis în sarcina celor trei promitente vânzătoare, scadentă la data de 1.09.2009, și că s-ar fi invocat eventuale încălcări ale obligației de predare, ce arată că instanța a interpretat greșit antecontractul, nu a făcut aplicarea art. 1025 C. civ. și a cercetat ceva ce nu s-a cerut și care nu are legătură cu prezenta cauză.

De altfel, instanța nu a cercetat nici dacă neplata survenită după data de 31.07.2009 este sau nu faptă ilicită și dacă există sau nu vinovăție în sarcina recurente pentru angajarea răspunderii reclamantului, rezultând astfel că nici condițiile răspunderii civile nu au fost cercetate.

Recurenta a mai susținut că excepția de neexecutare pe care a invocat-o nu a fost cercetată de instanță în raport de cele trei obligații ale promitentelor-vânzătoare și modul defectuos de executare. Instanța a cercetat excepția de neexecutare numai în raport de obligația de predare considerată de instanță ca fiind scadentă la data de 1.09.2009, în condițiile în care fusese invocat și altceva, și anume imposibilitatea de executare a acestei obligații, care prin aplicarea art. 1025 C. civ. devenise scadentă la data de 6.10.2008.

Decizia recurată mai este criticată și sub aspectul necercetării de către instanța de apel a nelegalității constatării ca intervenite a rezoluțiunii antecontractului din culpa recurente, astfel că soluția este dată cu încălcarea art. 292 C. proc. civ., a drepturilor la apărare, la un proces echitabil și la un proces efectiv.

Totodată, în măsura în care instanța a considerat că reclamanta nu a înțeles să conteste în justiție notificările trimise de către pârâte, în temeiul normelor legale anterior evocate avea obligația să invoce din oficiu nulitatea acestora, dar nu a făcut-o, hotărârea fiind dată cu încălcarea rolului activ și a principiului legalității, precum și încălcarea prevederilor art. 129 C. proc. civ. și art. 1247 alin. (3) din același cod, ceea ce atrage incidența motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ.

Un alt motiv de recurs vizează lipsa de temei legal și contractual al respingerii acțiunii, în susținerea căruia recurenta relatează aspecte ce țin de situația de fapt care au generat prezentul litigiu, apreciind că este lipsită de temei reținerea instanței în sensul că ar fi fost în culpă la data de 28.09.2009 ca urmare a neplății sumei de 29.993 Euro ca rest din rata în valoare de 60.000 euro scadentă la 1.05.2009.

Ultimul motiv de recurs vizează cheltuielile de judecată acordate de instanța de fond, recurenta apreciind că instanța nu putea acorda mai mult de 1532,68 lei.

Față de motivele evocate, recurenta a solicitat admiterea recursului, în principal casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare, iar în subsidiar modificarea deciziei recurate în sensul admiterii apelului, schimbarea sentinței de fond și, în consecință, admiterea acțiunii.

Prin întâmpinarea, depusă la dosar intimatele-pârâte SC T.S. SRL, SC C.D. SRL și B. (fosta I.) C.M. au solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Analizând decizia recurată, în limitele permise de această cale extraordinară de atac, se constată că recursul reclamantei este nefondat pentru următoarele considerente:

Prima chestiune care trebuie precizată este aceea că recursul nu înseamnă rejudecarea procesului într-un al treilea grad de jurisdicție, ci constituie controlul judiciar al respectării de către judecătorii fondului a legii.

Prin urmare, având în vedere că recursul își propune să analizeze legalitatea soluției pronunțată în apel, Înalta Curte va lua în examinare doar criticile de nelegalitate ce pot fi

încadrate în motivele de recurs prevăzute de art. 304 C. proc. civ., cele de netemeinicie neputând face obiectul analizei în această etapă procesuală.

Trecând peste aceste observații, se reține că obiectul prezentului litigiu are la bază antecontractul de vânzare-cumpărare încheiat între părțile litigante, la data de 25 septembrie 2008, cu privire la apartamentul nr. 1 ce urma a se edifica pe terenul în suprafață de 236 mp situat în București, Sector 1, str. C.A. nr. 52, în raport de care reclamanta a formulat mai multe capete de cerere.

Referitor la capetele de cerere 1, 2 și 5 din acțiunea introductivă, în raport de care recurenta își exprimă nemulțumirea cu privire la modul de soluționare a acestora pe cale de excepție, se rețin următoarele:

Criticile recurente aduse deciziei recurate vizând lipsa de temei legal și motivele străine speței în soluționarea primului capăt de cerere ce are ca obiect constatarea caracterului ilicit al edificării construcției de mai sus sunt neîntemeiate.

Este adevărat că prin acțiunea în constatare reglementată de art. 111 C. proc. civ. nu se poate solicita constatarea unei situații de fapt, ci numai una de drept, însă în ipoteza în care reclamanta are la îndemână acțiunea în realizare, care îi asigură protecția aceluiași drept, aceasta devine inadmisibilă. Instituind această regulă, legiuitorul a urmărit ca, în măsura în care este posibil, atunci când s-a încălcat un drept să se restabilească ordinea de drept știrbită prin încălcarea respectivă, finalitate ce poate fi atinsă prin acțiunea în realizare.

În speță, instanța de apel a făcut o corectă apreciere sub aspectul reținerii inadmisibilității acestui capăt de cerere - *constatarea caracterului ilicit al edificării construcției*, față de împrejurarea că reclamanta are la îndemână acțiunea în realizarea dreptului, acțiune pe care a și exercitat-o, de altfel.

Prin urmare, nu se poate susține că motivele instanței cu privire la soluția dată acestui capăt de cerere ar fi atât fără temei legal cât și străine speței pentru faptul că nu coincide cu modul în care recurenta și-a expus propriul raționament, aceasta limitându-se de altfel la simple afirmații fără a face o dezvoltare concretă în acest sens, recurenta încercând să-și justifice susținerea prin atribuirea unei semnificații proprii noțiunii de „edificare”, ceea ce nu poate fi primit pentru că se abate de la sensul corect acela de construire.

Pe de altă parte, se observă faptul că prin argumentele aduse în sprijinul acestei critici recurenta invocă o faptă ilicită diferită de cea din cererea introductivă, respectiv în recurs se face vorbire de - constatarea caracterului ilicit al nașterii dobândirii dreptului asupra construcției de către promitentele-vânzătoare, iar în cererea introductivă se face vorbire de - constatarea caracterului ilicit al edificării construcției.

Nu pot fi reținute nici criticile vizând încălcarea dispozițiilor prevăzute de art. 21 alin. (2) din Constituția României și de art. 1020-1021 C. civ. cu privire la soluția dată celui de al doilea capăt al acțiunii, respectiv admiterea excepției lipsei de interes.

Astfel, se constată că în argumentarea soluției pronunțate cu privire la capătul doi al acțiunii introductive instanța de apel a analizat în ce măsură interesul reclamantei întrunește unul din atributele esențiale ce determină însăși existența dreptului material la acțiune, respectiv de a fi unul personal direct și actual, în sensul în care punerea în mișcare a procedurii judiciare să se justifice prin realizarea unui folos practic imediat.

Reținând că interesul reclamantei nu este unul direct în promovarea unui astfel de capăt de cerere - *să se constate că pârâtele-intimate B.C.A.M., SC C.D. SRL și SC T.S. SRL nu au dreptul să dețină în proprietate, nici să folosească și nici să dispună de construcția din str. C.A. nr. 52, sector 1* – instanța de apel nu a îngădit accesul liber la justiție consacrat de art. 21 din Constituție, cum greșit susține recurenta.

În ceea ce privește presupusa încălcare a prevederilor art. 1020- 1021 C. civ. se observă că nu s-au adus argumente în acest sens, astfel că Înalta Curte nu se poate substitui recurente pentru a iniția eventuale ipoteze de analiză.

Cu privire la capătul 5 din acțiune, recurenta-reclamantă invocă nelegalitatea admiterii excepției inadmisibilității susținând că motivarea instanței sub acest aspect nu justifică inadmisibilitatea ci lipsa de interes.

Contrar susținerilor recurente, din considerentele deciziei recurate rezultă cu evidență că instanța de apel nu a analizat și soluționat acest capăt de cerere prin prisma excepției lipsei de interes.

Astfel, se constată că în stabilirea inadmisibilității capătului de cerere privind constatarea solidarității pasive a părâtelor B.C.A.M., SC C.D. SRL și SC T.S. SRL pentru restituirea întregii sume cu titlu de reparare a prejudiciului, instanța de apel a arătat care sunt argumentele pentru care nu poate primi cererea, față de existența acțiunii în pretenții având la bază antecontractul de vânzare-cumpărare încheiat între părți, ce face obiectul capătului patru din acțiune, precum și raportat la dispozițiile art. 111 C. proc. civ.

În deplin acord cu raționamentul instanței de apel, Înalta Curte reține că în condițiile în care reclamanta a investit instanța și cu un petit în pretenții derivat din antecontractul de vânzare-cumpărare nu poate forma un petit separat care să constate solidaritatea pasivă știut fiind că în materie comercială solidaritatea este prezumată.

Pe fondul cauzei, se constată că instanța de apel a făcut o corectă aplicare a normelor legale incidente cauzei în raport de probatoriul administrat și de conduita părților în cursul executării convenției, apreciind în mod just că nu poate fi admisă solicitarea reclamantei privind rezoluțiunea antecontractului de vânzare cumpărare și obligarea părâtelor la plata despăgubirilor pentru repararea prejudiciului.

Altfel spus, instanța a dat eficiență clauzelor contractuale, respectiv art. 6 alin. 2 din antecontract, reținând că rezoluțiunea convenției a intervenit de drept potrivit pactului comisoriu de grad III, față de neîndeplinirea de către reclamantă a obligațiilor contractuale asumate, precum și față de îndeplinirea de către părâte atât a obligației de punere în întârziere cât și a notificării rezoluțiunii.

Acțiunea în rezoluțiune poate fi introdusă de partea în privința căreia angajamentul nu s-a realizat, însă dacă s-ar recunoaște o asemenea acțiune a părții care nu-și execută obligația ar însemna să i se acorde o primă de încurajare, o cale nejustificată de a se desprinde din raportul contractual la care a convenit, ceea ce ar constitui o înfrângere de neadmis a principiului obligativității contractelor.

În acest context, se reține că rezoluțiunea intervenită în cauză este rezultatul activării unui pact comisoriu expres, operând prin punerea în întârziere și simpla declarație de rezoluțiune, fără a fi necesară intervenția instanței, în mod corect s-a constatat că sunt de prisos a fi analizate aspectele invocate de reclamantă în dovedirea neexecutării contractului de către părâte în condițiile în care reclamanta este cea care nu și-a îndeplinit obligațiile asumate. Sub acest aspect, instanța a avut în vedere reciprocitatea și interdependența obligațiilor în contractele sinalagmatice, respectiv împrejurarea că fiecare dintre obligațiile reciproce este cauza juridică a celeilalte, implicând simultaneitatea de executare a acestor obligații.

De altfel, se observă că prin prisma motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ. recurenta critică decizia instanței de apel sub aspectul necercetării fondului acțiunii cu privire la culpa părâtelor în nerespectarea obligațiilor contractuale fiind invocate încălcarea mai multor norme legale, respectiv a prevederilor art. 1021 C. civ., art. 129 alin. (6) și art. 261 C. proc. civ., precum și a principiului libertății.

Or, aceste critici nu pot fi subsumate motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ., ci eventual celui prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. nu pot fi primite având în vedere că prin stipularea unui pact comisoriu de grad III, respectiv prin voința lor, expresă, părțile înlocuiesc acțiunea în rezoluțiunea judiciară cu o clauză rezolutorie convențională. Astfel că, instanța de judecată nu este îndreptățită să se pronunțe referitor la oportunitatea

desființării contractului, în condițiile în care pactul comisoriu și-a produs efectele, antecontractul fiind rezolvit de plin drept, acesta fiind și raționamentul instanței de apel.

Se mai observă că, pornind de la un raționament confuz între rezoluțiunea convențională și rezoluțiunea judiciară recurenta invocă în susținerea recursului aspecte ce țin de situația de fapt cu privire la probatoriul administrat și forța probantă a acestuia în raport de care susține că ar fi fost încălcate prevederile art. 1204, 1197 și 1182 C. civ., art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004 și art. 129 alin. (5) C. proc. civ.

Or, nici aceste susțineri nu pot fi analizate întrucât nu au făcut obiectul cercetării instanței de apel, având în vedere că rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare nu a avut loc în condițiile stabilite de art. 1020-1021 C. civ. pe cale judiciară, ci pe cale convențională ca urmare a activării pactului comisoriu expres inserat în convenție.

Decizia instanței de apel mai este criticată și prin prisma motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 6 C. proc. civ., recurenta susținând că instanța a constatat intervenită rezoluțiunea antecontractului din culpa sa la data de 28.08.2009, deși nu a fost formulată o astfel de cerere de către părți și nici achitată vreo taxă de timbru, astfel că decizia recurată a fost dată cu încălcarea prevederilor art. 129 alin. (6) și art. 261 C. proc. civ., a principiului disponibilității și a prevederilor Legii nr. 146/1997. Criticile sunt neîntemeiate.

În cauză, se constată că nu s-ar putea reține că instanța ar fi dat mai mult decât s-a cerut în condițiile în care rezoluțiunea intervenită în cauză este rezultatul activării unui pact comisoriu expres, instanța de apel verificând condițiile în care a operat rezoluțiunea convențională, nefiind încălcat principiul disponibilității sau al dreptului la apărare și nici norme legale ce țin de plata taxelor de timbru, cum greșit susține recurenta.

În ceea ce privește criticile subsumate motivelor de recurs prevăzute de art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ. prin prisma cărora se invocă nelegalitatea constatării la data de 28.08.2009 a rezoluțiunii din culpa reclamantei, încălcarea prevederilor art. 969, 1020 și art. 1021 C. civ., art. 292 C. proc. civ., a drepturilor la apărare, la un proces echitabil și la un proces efectiv, precum și interpretarea greșită a actului dedus judecății se constată că sub pretextul încălcării unor norme legale recurenta redă aspecte ce vizează fondul litigiului susținând că instanța de apel nu le-ar fi analizat sau că instanța ar fi omis cercetarea îndeplinirii condițiilor pactului comisoriu prevăzut la art. 6.2 în antecontract.

Însă, așa cum s-a arătat în considerentele ce preced instanța de apel nu a făcut decât să constate că antecontractul ce face obiectul litigiului este rezolvit de plin drept, motiv pentru care nu-i se poate reproșa instanței că ar fi nesocotit norme ce țin de rezoluțiunea judiciară care poate avea loc în condițiile stabilite de art. 1020-1021 C. civ.

Contrar celor susținute de recurentă, instanța de apel a dat eficiență legii părților reglementată de art. 969 C. civ. verificând obligațiile contractuale asumate de către părți și constatând în mod corect că prin convenirea unui termen de executare a uneia dintre obligațiile reciproce, înseamnă că părțile au renunțat la simultaneitatea de executare a obligațiilor.

În speță, se constată că printr-o integrală și completă apreciere a probelor, instanța de apel a stabilit cu rigurozitate adevăratele raporturi juridice dintre părți, interpretând corect întreaga documentație existentă, soluția pronunțată fiind în deplină concordanță cu situația de fapt și de drept.

Nu se poate reține că a fost încălcat principiul rolului activ al instanței, deoarece au fost puse în discuția părților toate aspectele esențiale în soluționarea cauzei, a fost respectat principiul contradictorialității și al dreptului la apărare dezbaterile având loc în prezența părților, susținerile au fost consemnate conform încheierii din 13 februarie 2013.

Dintr-un alt punct de vedere, se constată că instanța de apel ca instanță devolutivă are plenitudine de apreciere în ceea ce privește probele administrate în cauză, este suverană în a aprecia asupra oportunității administrării probelor în proces din perspectiva utilității,

concludenței și pertinentei acestora, iar instanța de recurs nu poate să procedeze la reinterpretarea probelor despre care face vorbire recurenta.

În concluzie, se constată că recurenta reia situația de fapt cu privire la interpretarea probatoriilor administrate în cauză, situație analizată în cadrul etapei devolutive a apelului, ce nu poate face obiectul analizei în această etapă procesuală.

Ultima critică vizează cuantumul cheltuielilor de judecată, care va fi respinsă întrucât recurentul nu a arătat în concret care sunt dispozițiile legale încălcate în legătură cu determinarea și acordarea acestora.

Aprecierea cuantumului acestora este în căderea instanței și în raport de dovezile care s-au făcut se aplică dispozițiile art. 274 C. proc. civ., care în speță nu au fost încălcate.

În considerarea celor ce preced, Înalta Curte, în temeiul dispozițiilor art. 312 C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

Constatând culpa procesuală a recurteii în declanșarea litigiului de față, în raport de cererile formulate de intimatete-pârâte SC T.S. SRL, SC C.D. SRL și B. (fostă I.) C.A.M., urmează a aplica dispozițiile art. 274 C. proc. civ. și a obliga recurenta-reclamantă la plata sumei de 11.112 lei cheltuieli de judecată, conform dispozitivului.

13. Anteacontract de vânzare-cumpărare. Acțiune în restituirea avansului. Neactivarea pactului comisoriu. Consecințe asupra obligației de plată a daunelor-interese

C. civ. din 1864, art. 1020, art. 1021, art. 1536 alin. (2)

Legea nr. 36/1995, art. 58 alin. (2)

În cazul în care prin acțiunea introductivă promitentul-cumpărător a solicitat numai restituirea avansului achitat în temeiul anteacontractului de vânzare-cumpărare și dobânda legală aferentă, nesolicitând și constatarea intervenirii pactului comisoriu expres stipulat de părțile contractante cu consecința repunerii părților în situația anterioară sau rezoluțiunea judiciară a convenției, în temeiul art. 1020-1021 C. civ., este lipsit de fundament juridic demersul său, astfel cum a fost formulat, deoarece numai în caz de desființare a convenției se poate dispune obligarea părții în privința căreia angajamentul nu s-a executat la daune-interese.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3261 din 24 octombrie 2014

1. Obiectul cauzei și hotărârea pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă la 27.02.2013, ca primă instanță.

Prin acțiunea introductivă înregistrată pe rolul Tribunalului București la 02.03.2011, reclamanta SC P.I. SRL a solicitat obligarea pârâtei SC D.94 SRL la plata sumei de 4.696.351,28 RON, reprezentând avans achitat în temeiul anteacontractului autentificat sub nr. 511/17.04.2007 de BNP P.T.I. și a actelor adiționale la acesta și dobândă legală aferentă.

În motivare, reclamanta a arătat că pârâta nu și-a respectat obligațiile asumate prin anteacontractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 511/17.04.2007 și actele adiționale succesive în sensul de a prezenta la data de 4.03.2008 la notarul public desemnat în vederea încheierii contractului de vânzare-cumpărare a cotei de ½ din imobilul situat în București, C.D. nr. 31-33, sector 1, astfel cum s-a convenit prin promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare.

Prin sentința civilă nr. 1602 din 27.02.2013, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a respins ca neîntemeiată acțiunea reclamantei.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut în fapt și în drept următoarele:

Prin antecontractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 511/17.04.2007 de BNP P.T.I., SC I.C. SRL, antecesoarea reclamantei, în calitate de promitent-cumpărător s-a obligat să cumpere de la SC D.94 SRL, promitentul-vânzător, cota indiviză de $\frac{1}{2}$ din imobilul situat în București, C.D. nr. 31-33, sector 1, compus din teren în suprafață de 2380,58 mp și construcții; la data autentificării antecontractului promitenta-cumpărătoare a achitat pârâtei în avans echivalentul în lei a 185.000 euro la cursul stabilit în antecontract, termenul pentru încheierea contractului de vânzare-cumpărare fiind amânat pentru data de 10.08.2007.

A reținut prima instanță că reclamanta a preluat prin cesiune, la 3.10.2007, toate drepturile și obligațiile promitentei-cumpărătoare SC I.C. SRL, achitând, în această calitate, societății pârâte echivalentul a 1.000.000 euro conform ordinului de plată din 2.10.2007.

Examinând actul adițional autentificat sub nr. 2590/3.10.2007 încheiat între reclamantă, urmare preluării prin cesiune a drepturilor și obligațiilor promitentei-cumpărătoare inițiale, și pârâta SC D.94 SRL, tribunalul a reținut că părțile au convenit ca în situația în care promitentul-cumpărător nu se va prezenta la notar pentru încheierea contractului de vânzare-cumpărare la data stabilită, va pierde suma achitată cu titlu de avans, totodată părțile convenind ca Puz-ul să fie prezentat de promitenta vânzătoare în termen de 6 luni de la semnarea contractului de vânzare-cumpărare, respectiv la 15.08.2008, în caz contrar, la cererea cumpărătoarei va avea loc rezoluțiunea contractului de vânzare-cumpărare.

Cu privire la termenul pentru semnarea contractului de vânzare-cumpărare tribunalul a constatat că părțile, prin acte adiționale succesive, au stabilit data de 4.03.2008, dată la care reprezentanții pârâtei s-au prezentat la biroul notarial, dar părțile nu s-au înțeles și au părăsit biroul fără a încheia contractul de vânzare-cumpărare.

Tribunalul și-a argumentat această statuare în fapt pe cele consemnate în încheierea de certificare fapte nr. 1725 întocmită de notarul public la 4.03.2008 care l-a legitimat pe dl. M.S.H., unicul asociat și administrator al societății pârâte.

În ceea ce privește prezența d-nei D.L.E. în calitate de reprezentant al societății reclamante, prezența consemnată în aceeași încheiere de certificare fapte întocmite de notarul public, tribunalul a apreciat că această persoană nu ar fi putut semna contractul de vânzare-cumpărare deoarece nu avea o procură autentică în acest sens din partea societății reclamante, cerință impusă de art. 58 alin. (2) din Legea nr. 36/1995 și art. 70 din Legea nr. 31/1990 în forma în vigoare la acea dată.

Concluzionând, tribunalul a reținut din probele administrate că promitentul-vânzător a fost prezent prin reprezentantul său legal la 4.03.2008 la sediul notariatului și că nu s-a dovedit refuzul său de a încheia contractul de vânzare-cumpărare, sarcina probei pe acest aspect aparținând reclamantei, care a dovedit numai faptul că părțile nu s-au înțeles, motivul real fiind lipsa fondurilor reclamantei necesare achitării diferenței de preț, astfel că nu se poate reține în sarcina societății pârâte o încălcare a obligațiilor contractuale.

1. Apelul. Decizia pronunțată de instanța de prim control judiciar.

Prin decizia civilă nr. 55 din 23.01.2014, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins ca nefondat apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței fondului.

Răspunzând motivelor de apel care au vizat atât stabilirea situației de fapt cât și aplicarea dispozițiilor legale incidente, curtea de apel a apreciat că sunt neîntemeiate criticile formulate de reclamantă cu privire la prezența reprezentantului legal al pârâtei la data de 4.03.2008 la sediul notariatului public – prima instanță reținând în mod corect că M.S.H., în calitate de unic asociat și administrator al societății pârâte a fost prezent la data de 4.03.2008 la sediul biroului notarial, a purtat discuții cu reprezentanta reclamantei, după care au părăsit biroul notarial fără a se fi încheiat actul de vânzare-cumpărare.

Sub aspectul mandatului de reprezentare acordat de societatea reclamantă d-nei D.L.E., instanța de apel a constatat că persoana împuternicită de societate prin hotărârea AGA din 1.02.2008, și care s-a prezentat la biroul notarial la data de 4.03.2008, nu deținea un

mandat valabil pentru încheierea unui act translativ de proprietate, respectiv o procură specială autentică, formă cerută de art. 58 alin. (2) din Legea nr. 36/1995 și art. 70 din Legea nr. 31/1990.

În sfârșit, instanța a apreciat ca nefondate și criticile reclamantei referitoare la culpa contractuală a pârâtei, având în vedere împrejurarea că reprezentantul reclamantei nu a deținut un mandat valabil la data stabilită pentru încheierea actului de vânzare a pârâtei, și, totodată, că nu a făcut dovada existenței la aceeași dată a resurselor financiare necesare achitării diferenței de preț datorate, context în care nu se poate reține în sarcina pârâtei o conduită contractuală imputabilă și care să fi avut drept consecință împiedicarea încheierii actului de vânzare-cumpărare a imobilului la data de 4.03.2008.

3. *Recursul. Motivele de recurs.*

Împotriva deciziei pronunțate în cauză de Curtea de Apel București a declarat recurs, în termen legal, reclamanta SC P.I. SRL, solicitând modificarea hotărârii recurate, în sensul admiterii apelului promovat împotriva sentinței fondului cu consecința schimbării în tot a acestei hotărâri și admiterii acțiunii introductive astfel cum a fost formulată.

Recurenta și-a întemeiat recursul pe motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. vizând aplicarea greșită a legii, sub următoarele aspecte:

Potrivit recurente, cele două instanțe devolutive care au examinat cauza au fost în eroare atunci când au stabilit că intimata, prin reprezentantul său legal, a fost prezentă la biroul notarial în vederea semnării actului de vânzare-cumpărare.

În această concluzie recurenta a invocat încheierea de certificare de fapte din 4.03.2008 a BNP M.E. care atestă prezența la data susmenționată, la ora 15, numai a reprezentantului societății P.I. SRL, doamna D.L.

În continuare, recurenta a arătat că mențiunile din aceeași încheiere referitoare la prezența unei persoane care s-a declarat administratorul unic al societății intimite, dar care nu a făcut dovada acestei calități, nu puteau fundamenta cele statuate în cauză în sensul că reprezentantul legal al intimatei a fost prezent la biroul notarial.

Sub un al doilea aspect, recurenta a arătat că sunt netemeinice argumentele celor două instanțe privitoare la lipsa calității de reprezentant a d-nei D.L., aceeași persoană care a semnat ca reprezentant legal al societății reclamante actele adiționale la promisiunea de vânzare-cumpărare inclusiv actul adițional autenticat sub nr. 2590/3.10.2007 în baza căruia intimata și-a dat acordul asupra cesiunii drepturilor și obligațiilor promisiunii de vânzare-cumpărare.

În același sens, recurenta a arătat că administratorii societății prin declarațiile nr. 1742125/2013 și 1742123/2013 atestă faptul că erau reprezentați cu puteri depline de d-na D.L. care a devenit acționar majoritar la data de 16.08.2012, iar prevederile art. 70¹ din Legea nr. 31/1990 prevăd expres că împuternicirea pentru perfectarea actelor de dispoziție dată prin hotărârea adunării generale a asociaților nu impune și o procură autentică.

Sub un al treilea aspect, recurenta a arătat că, referitor la inexistența fondurilor bănești necesare încheierii tranzacției, concluzia instanței ignoră probele cu înscrisuri administrate, respectiv existența unei linii de credit bancar la dispoziția societății G.P.I. SRL și a unei convenții de credit încheiate între societatea P.I. SRL și G.P.

Sub un ultim aspect, recurenta a pus în discuție existența culpei intimatei în împiedicarea încheierii tranzacției, culpă circumscrisă neprezentării la notariat, fapt dovedit cu certitudine conform Încheierii de certificare nr. 1725/2008 emisă de notarul public.

La data de 15.10.2014 intimata SC D.94 SRL a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului ca neîntemeiat.

În esență, intimata a arătat că motivele de critică invocate de recurenta vizează interpretarea materialului probator, fiind motive de netemeinicie care nu se încadrează în dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Referitor la faptele care au condus la neîncheierea actului de vânzare-cumpărare intimata a susținut că recurenta-reclamantă este cea care nu și-a îndeplinit obligațiile convenționale și legale în vederea încheierii actului în formă autentică, respectiv plata diferenței de preț în cuantum de 2.981.015 euro și asigurarea reprezentării legale printr-o procură specială autentică dată d-nei D.L. conform dispozițiilor art. 58 alin. (2) din Legea nr. 36/1995 și art. 1536 alin. (2) C. civ. în vigoare la acea dată.

4. Înalta Curte verificând în cadrul controlului de legalitate decizia atacată, în raport de motivele invocate, a constatat că recursul este nefondat pentru considerentele ce urmează:

Motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., invocat de recurentă în susținerea recursului, are în vedere ipoteza când hotărârea este lipsită de temei legal, atunci când din modul de redactare nu se poate determina dacă legea a fost sau nu corect aplicată sau când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a unei norme de drept substanțial sau procedural.

Înalta Curte constată că niciuna din cele două ipoteze avute în vedere de dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. nu se circumscriu argumentelor recurente în susținerea criticilor invocate, aspectele puse în discuție vizând în principal stabilirea situației de fapt, respectiv prezența reprezentantului intimatei la data de 4.03.2008 la biroul notarial, existența fondurilor bănești necesare încheierii tranzacției.

Aceste chestiuni de fapt sunt, însă, atributul exclusiv al instanței fondului și a apelului din perspectiva caracterului devolutiv al căii de atac, ele neputând forma obiectul controlului de legalitate pe calea recursului în măsura în care instanțele devolutive și-au motivat hotărârea pe situația de fapt reținută.

Or, sub acest aspect hotărârea atacată nu este susceptibilă de critică, instanța de apel, cu respectarea întocmai a dispozițiilor art. 295 C. proc. civ., a verificat stabilirea situației de fapt, a motivat cu argumente pertinente concluzia desprinsă din analiza probelor administrate, în sensul că la data de 4.03.2008 reprezentantul intimatei a fost prezent la biroul notarial, împrejurare atestată și în cuprinsul încheierii de certificare de fapte întocmite de notarul public cu acea ocazie.

Așa fiind, aceste împrejurări de fapt nu mai pot fi repuse în discuție pe calea recursului în actuala sa reglementare.

În ceea ce privește lipsa calității de reprezentant a d-nei D.L. la încheierea actului autentic, în absența unui mandat în formă autentică, dispozițiile legale incidente respectiv art. 58 alin. (2) din Legea nr. 36/1995 și ale art. 1536 alin. (2) C. civ. prevăd expres că părțile pot fi reprezentate la autentificare printr-un mandatar cu procură specială autentică, astfel că dezlegarea dată pe acest aspect nu este susceptibilă de critică.

Prevederile art. 70¹ din Legea nr. 31/1990, invocate de recurentă în cuprinsul recursului, nu erau în vigoare la data de referință 4.03.2008, ele fiind introduse prin O.U.G. nr. 52/2003 la 30.04.2008, derogare care însă are în vedere numai reprezentanții legali ai societății, nu și persoane străine de societate, ipoteză în care se afla d-na D.L. la data respectivă.

Distinct de acestea, chestiunea inexistenței procurii în formă autentică pentru reprezentantul promitentei-cumpărătoare nu este esențială în dezlegarea pricinii dat fiind motivele acțiunii introductive care circumscriu obiectul cauzei și limitele investiției instanței, recurenta-reclamantă precizând explicit că solicită restituirea avansului pentru încălcarea obligației contractuale asumată de promitentă-vânzătoare de a se prezenta la notariat la termenul convenit în vederea încheierii actului autentic.

Altfel spus, inexistența procurii în formă autentică și a fondurilor necesare plății diferenței de preț de către promitentă-cumpărătoare la data stabilită pentru încheierea contractului în forma autentică au constituit apărările intimatei-pârâte, evocate prin

întâmpinare, în justificarea motivului neîncheierii actului autentic la 4 martie 2008, în condițiile în care a fost prezentă la notariat.

Or, deși reclamanta este în drept să își facă apărări în raport de poziția exprimată de pârât, nu poate însă să-și modifice cauza acțiunii invocând alte motive decât cele arătate inițial, deoarece cele două ipoteze evidențiate în art. 9 din contractul părților, neprezentarea la notariat sau refuzul promitentei-vânzătoare de a încheia actul au în vedere conduite contractuale distincte, iar reclamanta a înțeles să-și fundamenteze acțiunea, în baza principiului disponibilității, pe prima ipoteză din art. 9 din contract, pe care a susținut-o și prin prezentul recurs.

Cum instanțele devolutive au statuat incontestabil pe baza probelor administrate că promitentul-cumpărător a fost prezent la data de referință la biroul notarial, motivul invocat de recurenta-reclamantă în temeiul art. 9 din actul adițional autenticat sub nr. 2590 din 3 octombrie 2007 convenit de părți, apare ca vădit nefondat.

În sfârșit, Înalta Curte notează sub acest aspect că dispozițiile art. 9 din actul adițional susmenționat pe care recurenta-reclamantă și-a întemeiat acțiunea conțin un pact comisoriu expres potrivit căruia promitentul-cumpărător va putea rezoluționa promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare de plin drept, fără punere în întârziere, dacă promitentul-vânzător nu se prezintă la notariat pentru semnarea contractului de vânzare-cumpărare sau dacă refuză încheierea în formă autentică.

Cu toate acestea, reclamanta nu a solicitat prin acțiunea introductivă constatarea intervenirii pactului comisoriu cu consecința repunerii părților în situația anterioară sau rezoluțiunea judiciară a convenției, în temeiul art. 1020-1021 C. civ., solicitând numai restituirea avansului, ceea ce lipsește de fundament juridic demersul său, astfel cum a fost formulat, deoarece numai în caz de desființare a convenției se poate dispune obligarea părții în privința căreia angajamentul nu s-a executat la daune-interese.

Pentru rațiunile mai sus înfățișate, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

14. Acțiune în pretenții. Invocarea excepției de neexecutare. Condiții și efecte

Excepția de neexecutare este un efect specific al contractelor sinalagmatice, având la bază principiul reciprocității și interdependenței obligațiilor din astfel de contracte, una dintre condițiile principale pentru invocarea ei fiind ca obligațiile contractuale să izvorască dintr-unul și același contract.

Prin urmare, nu este posibilă invocarea de către pârâtă a excepției de neexecutare pentru că reclamanta nu și-a respectat obligațiile izvorâte dintr-o altă convenție, după cum nici reclamanta nu poate să paralizeze excepția de neexecutare invocată de pârâtă, prin afirmarea neîndeplinirii unor obligații izvorâte dintr-o altă convenție.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2413 din 25 iunie 2014

Prin sentința nr. 272 din 4 februarie 2013, Tribunalul Suceava, Secția civilă, a respins ca nefondată acțiunea reclamantei SC A. SA Suceava față de pârâta SC I.M.P.G. SRL, obligând reclamanta la plata sumei de 1.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată către pârâtă.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut că potrivit contractului nr. 416/12 noiembrie 2008 obligația reclamantei era de a-i permite pârâtei accesul în incinta unității sale, iar pârâta era obligată să finalizeze lucrările de refacere a construcției sub sancțiunea plății unor penalități de 1.000 lei/zi de întârziere, iar în ipoteza nefinalizării lucrării, pârâta era obligată să suportare contravaloarea efectuării acestor lucrări de către un

terț. Tribunalul a mai reținut că reclamanta nu și-a îndeplinit obligația asumată de a-i permite pârâtei accesul în incinta sa pentru efectuarea lucrărilor de refacere a construcțiilor, iar susținerea acesteia că interzicerea accesului a fost motivată de neplata facturilor de pază a propriilor muncitori de către pârâtă, nu are nicio legătură cu obligațiile prevăzute de contractul nr. 416/2008 pe care se întemeiază acțiunea reclamantei. Este adevărat, a reținut prima instanță de fond, că între părți a existat o înțelegere referitoare la paza muncitorilor pârâtei, fapt probat de reclamantă cu facturile depuse la dosar, dar această convenție nescrisă este anterioară contractului nr. 416/2008, iar pârâta a achitat integral facturile emise de reclamantă.

Ca atare, prima instanță de fond a reținut ca întemeiată excepția de neexecutare invocată de către pârâtă, întrucât reclamanta nu și-a îndeplinit propriile obligații contractuale, astfel încât a respins acțiunea reclamantei privind obligarea pârâtei la plata penalităților de întârziere pentru neefectuarea la termen a lucrărilor de refacere a construcției și la plata contravalorii lucrărilor efectuate cu un terț, ca nefondată.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta, criticând decizia atacată pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia nr. 69/31 octombrie 2013, Curtea de Apel Suceava a admis apelul reclamantei și a schimbat în tot sentința atacată, în sensul că a admis în parte acțiunea reclamantei și a obligat pârâta la plata sumei de 469.000 lei penalități de întârziere datorate pe perioada 18 decembrie 2008 - 31 martie 2010, respingând ca nefondate capetele de cerere privind obligarea pârâtei la contravaloarea lucrărilor de refacere efectuate cu un terț și de obligare a pârâtei la penalități de întârziere până la data efectuării lucrărilor. Totodată, curtea de apel a obligat pârâta să-i plătească reclamantei suma de 13.361 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, în fond și în apel.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut că prin convenția nr. 416/2008, pârâta s-a obligat să efectueze pentru reclamantă lucrări de demolare și refacere a clădirii reclamantei și, deși prin această convenție nu a fost prevăzută obligația pârâtei de plată a pazei, acest aspect nu exclude posibilitatea părților de a completa obligații asumate cu unele noi, decurgând dintr-o necesitate obiectivă.

Ca atare, a reținut curtea de apel, obligațiile contractuale se completează cu alte obligații asumate de părți, conform probelor administrate, astfel încât, excepția de neexecutare a contractului invocată de către intimata-pârâtă este nefondată, în condițiile în care aceasta nu și-a îndeplinit obligația de plată a contravalorii serviciilor de pază prestate de reclamantă.

Instanța de apel a apreciat ca nefondată cererea reclamantei de obligare a pârâtei la contravaloarea lucrărilor de refacere a clădirii, efectuate cu un terț, în condițiile în care acestea nu au fost niciodată efectuate. Cât privește penalitățile de întârziere, curtea de apel a apreciat că acestea sunt datorate până la data finalizării lucrărilor sau până la data la care obligația de refacere a clădirii a devenit imposibil de executat – cazul în speță, în condițiile în care clădirea a fost în final demolată.

Împotriva acestei decizii, a declarat recurs, pârâta, criticând decizia atacată pentru motivele de nelegalitate prevăzute de dispozițiile art. 304 pct. 1, 7, 8 și 9 C. proc. civ.

În dezvoltarea acestor critici de nelegalitate, recurenta-pârâtă a arătat că în speță a fost încălcat principiul repartizării aleatoriu a dosarelor și principiul continuității completului de judecată, întrucât unul dintre judecătorii legal investiți, a fost înlocuit cu un alt judecător, fără vreo justificare legală, aspect ce atrage incidența art. 304 pct. 1 C. proc. civ.

Recurenta-pârâtă a învederat că decizia instanței de apel cuprinde motive contradictorii și străine de natura pricinii, conform art. 304 pct. 7 C. proc. civ., curtea de apel însăși recunoscând că obligațiile contractuale nu pot fi completate cu alte obligații, fără acordul părților. Cu toate acestea, aceeași instanță reține în continuare că obligația pârâtei de

plată a contravalorii serviciilor de pază poate fi probată și cu alte mijloace de probă decât contractul părților, astfel încât excepția de neexecutare a pârâtei este nefondată.

Recurenta-pârâtă a mai arătat că instanța de apel a făcut o greșită interpretare a clauzelor contractului nr. 416/2008 dedus judecății, reținând că suma de 1.000 lei penalități/zi de întârziere poate fi calculată pe o perioadă mai mare de 30 de zile, contrar conținutului clauzei 3 din contract astfel încât, în final, a stabilit o sumă exorbitantă cu titlu de penalități de întârziere. În plus, a arătat recurenta-pârâtă, hala în discuție, în prezent demolată, a fost în proiect de demolare încă de la data încheierii contractului nr. 416/2008, astfel încât demersul reclamantei este lipsit de interes.

S-a mai învederat de către recurenta-pârâtă că decizia instanței de apel este lipsită de temei legal, conform art. 304 pct. 9 C. proc. civ., întrucât toate probele administrate dovedesc că intimata-reclamantă a interzis accesul recurente-pârâte în incinta sa începând cu 3 decembrie 2008, în vederea finalizării lucrărilor de refacere a construcției, astfel încât aceasta este în culpă pentru neîndeplinirea obligației contractuale de a-i permite recurente-pârâte accesul în unitatea sa, în condițiile în care în contractul părților nu a fost prevăzută obligația recurente-pârâte de a plăti contravaloarea unor servicii suplimentare de pază.

Intimata-reclamantă a depus întâmpinare, solicitând respingerea recursului ca nefundat.

Recurenta-pârâtă a invocat excepția lipsei de interes a reclamantei în promovarea acțiunii de față, având în vedere că în prezent construcția în litigiu este demolată.

Față de conținutul motivelor de recurs formulate în scris, Înalta Curte reține că aceasta nu este o excepție propriu-zisă, ci o dezvoltare a criticilor de nelegalitate formulate în termenul procedural, critici prin care recurenta-pârâtă a susținut lipsa de interes a reclamantei în declanșarea litigiului de față, întemeiată pe același aspect.

Examinând actele și lucrările de față prin prisma motivelor de nelegalitate formulate, văzând și dispozițiile art. 304 pct. 1, 7, 8 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte reține că recursul declarat este întemeiat pentru următoarele considerente:

Demersul juridic al intimatei-reclamante din prezenta cauză a avut la bază convenția sinalagmatică nr. 416/2008 încheiată de părțile în proces, convenție prin care reclamanta s-a obligat să-i permită pârâtei accesul în incinta sa pentru efectuarea lucrărilor de refacere a unor hale, iar pârâta s-a obligat să efectueze aceste lucrări în termenul contractual sub sancțiunea plății penalităților de întârziere până la momentul efectuării acestor lucrări și să suporte contravaloarea eventualelor lucrări de refacere efectuate de reclamantă cu ajutorul unui terț, astfel cum corect a reținut prima instanță de fond. Acestei acțiuni în justiție, prin care reclamanta a pretins respectarea obligațiilor asumate contractual de către părți, recurenta-pârâtă i-a opus excepția de neexecutare, susținând nerespectarea de către intimata-reclamantă a presupuselor obligații contractuale. Deși ambele instanțe de fond au reținut că, din probele administrate, reiese că intimata-reclamantă i-a refuzat pârâtei accesul în incinta sa începând cu data de 3 decembrie 2008, concluzia celor două instanțe de fond este diferită, instanța de apel apreciind, spre deosebire de instanța de fond, că excepția de neexecutare invocată de către pârâtă este nefondată, întrucât aceasta nu și-ar fi respectat obligațiile asumate printr-o convenție separată nescrisă, de plată a contravalorii serviciilor de pază. O atare reținere a instanței de apel este greșită, fiind dată cu interpretarea și aplicarea greșită a legii.

Înalta Curte reține că excepția de neexecutare este un efect specific al contractelor sinalagmatice, alături de rezoluțiune sau reziliere și de riscul contractului, având la bază principiul reciprocității și interdependenței obligațiilor din astfel de contracte. Conform acestui principiu, fiecare parte contractantă are atât calitatea de debitor, cât și pe aceea de creditor față de cealaltă parte, iar obligația ce revine uneia dintre părți își are cauza juridică în obligația ce revine cocontractantului. Natura juridică a excepției de neexecutare este aceea de mijloc de apărare prin care partea căreia i se pretinde executarea propriilor obligații

contractuale, îi poate pretinde celeilalte părți să-și execute propriile obligații asumate prin convenția sinalagmatică, obținând astfel o suspendare a efectelor prezentei obligații, până la momentul la care cealaltă parte își execută propriile obligații. Una dintre condițiile principale pentru invocarea excepției de neexecutare este ca obligațiile contractuale să izvorască dintr-unul și același contract.

Ca atare, pârâta nu ar putea să invoce excepția de neexecutare pentru că reclamanta nu și-a respectat obligațiile izvorâte dintr-o altă convenție, după cum nici reclamanta nu poate să paralizeze excepția de neexecutare invocată de pârâtă, prin afirmarea neîndeplinirii unor obligații izvorâte dintr-o altă convenție.

Față de cele anterior arătate, Înalta Curte reține că instanța de apel a pronunțat o hotărâre cu interpretarea și aplicarea greșită a legii, reținând că excepția de neexecutare a contractului nr. 416/2008 de către reclamantă, excepție invocată de pârâtă, ar fi fost răsturnată prin dovada neîndeplinirii altor obligații asumate de către pârâtă printr-o convenție anterioară nescrisă. Astfel cum corect a reținut prima instanță de fond, obligația pârâtei de plată a contravalorii serviciilor de pază a propriilor muncitori nu face obiectul contractului sinalagmatic nr. 416/2008, pe care se întemeiază prezenta acțiune, astfel încât neîndeplinirea de către pârâtă a acestor obligații nu justifică nerespectarea obligației reclamantei de a permite accesul pârâtei în incinta sa pentru efectuarea lucrărilor de refacere a clădirii de către pârâtă, a căror nerespectare se invocă prin prezentul demers judiciar.

Ca atare, excepția de neexecutare a contractului invocată de către recurenta-pârâtă este întemeiată, atâta timp cât intimata-reclamantă nu și-a respectat obligația corelativă de a-i permite pârâtei accesul în incinta sa pentru efectuarea lucrărilor de refacere a clădirii, neîndeplinirea altor obligații asumate de către recurenta-pârâtă față de intimata-reclamantă, neputând fi invocată în acțiunea întemeiată pe convenția sinalagmatică a părților în litigiu, nr. 416/2008.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a reclamantei în promovarea prezentei acțiuni, întrucât, între timp clădirea a fost demolată, Înalta Curte a respins această apărare a recurente-pârâte, față de principiul forței obligatorii a contractelor prevăzut de art. 969 C. civ. și față de faptul că demolarea clădirii a intervenit ulterior neîndeplinirii obligațiilor ce au făcut obiectul contractului dedus judecății.

Înalta Curte reține ca întemeiat și motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C. proc. civ., decizia atacată cuprinzând motive contradictorii, întrucât, pe de o parte, se reține o neîndeplinire a obligațiilor asumate contractual de către reclamantă, iar, pe de altă parte, curtea de apel apreciază că reclamanta, în ciuda acestei neexecutări, poate pretinde celeilalte părți executarea propriilor obligații contractuale.

În ceea ce privește motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 1 C. proc. civ., Înalta Curte reține că o atare critică de nelegalitate subzistă în ipoteza în care judecătorul care a participat la dezlegarea pe fond a cauzei a fost altul decât acela care a pronunțat hotărârea atacată, fapt nedovedit în prezenta cauză.

În baza art. 312 raportat la art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul pârâtei și a respins apelul reclamantei ca nefondat.

Față de reținerea acestor motive de nelegalitate, Înalta Curte a reținut că nu se mai impune analizarea motivului întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C. proc. civ. relativ la interpretarea clauzei privind penalitățile de întârziere.

În baza art. 274 C. proc. civ., Înalta Curte a obligat intimata-reclamantă la plata cheltuielilor de judecată către recurenta-pârâtă, reprezentând taxă de timbru achitată în recurs, astfel cum aceasta a solicitat.

15. Novație subiectivă prin schimbarea debitorului. Inexistența obligației novate la momentul încheierii convenției. Consecințe

C. civ. din 1864, art. 1130 - art. 1134

Una dintre condițiile novației este existența obligației care urmează să se stingă prin novație și care constituie obiectul acesteia.

Astfel, în cazul în care titlurile executorii care consfințesc existența obligației ce urmează să se stingă prin novație nu existau încă la data încheierii convenției, nu sunt îndeplinite condițiile necesare pentru a opera novația, părțile neavând cum să își exprime intenția de a nova, lipsind tocmai elementul esențial al convenției.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2561 din 17 septembrie 2014

Prin cererea înregistrată la Judecătoria Brăila sub nr. xx130/196/2011, reclamanta SC A. SRL a chemat în judecată pe pârâtele P.R. GMBH prin SC P.R. România SRL, cu sediul în București, str. P.R.C.D. nr. 30, sector 1 și S.Y.I.V.T. AS Turcia prin SC S.Y.I.V.T. AS Turcia - Sucursala București, cu sediul în București, sector 3, str. P.N. nr. 185, ap. 3 spre a se constata, în temeiul art. 1131 C. civ., novația subiectivă prin schimbarea debitorului dintre S.Y.I.V.T. AS Turcia prin SC S.Y.I.V.T. AS Turcia - Sucursala Brăila și P.R. GMBH prin SC P.R. România SRL - Sucursala București, în urma căreia debitor, în titlurile executorii constând în sentințele civile nr. 176/Fcom/14.10.2010, pronunțată de Tribunalul Brăila în dosarul xx79/113/2010, sentința nr. 178/Fcom/14.10.2010 în dosarul xx81/113/2010, sentința nr. 180/Fcom/14.10.2010 în dosarul nr. xx83/113/2010 și sentința nr. 181/Fcom/14.10.2010 în dosarul xx84/113/2010, este P.R. GMBH prin SC P.R. România SRL - Sucursala București, în persoana căreia a operat transmisiunea calității procesual pasive de la SC S.Y.I.V.T. AS Turcia - Sucursala București.

Judecătoria Brăila, prin sentința civilă nr. 7279/13.10.2011, pronunțată în dosarul nr. xx130/196/2011, a admis excepția de necompetență materială a Judecătoriei Brăila și a declinat competența de soluționare a cauzei privind pe reclamanta SC A. SRL și pe pârâtele P.R. GMBH prin SC P.R. România SRL (Sucursala București a P.R. GmbH) și S.Y.I.V.T. AS Turcia prin SC S.Y.I.V.T. AS Turcia - Sucursala București, având ca obiect acțiune în constatare, în favoarea Tribunalului Brăila.

Prin sentința nr. 2 din 10.01.2012 pronunțată în dosarul nr. xx130/196/2011, Tribunalul Brăila, Secția a II-a civilă și de contencios administrativ și fiscal, a anulat ca insuficient timbrată acțiunea, iar, prin decizia nr. 64/2012, Curtea de Apel Galați a admis apelul reclamantei, a anulat sentința apelată și a trimis cauza spre rejudecare la Tribunalul Brăila, reținându-se, în esență, că acțiunea nu are caracter patrimonial, întrucât reclamanta a solicitat instanței de judecată să constate că a intervenit stingerea unui raport juridic de creanță și să se constate calitatea de debitoare a pârâtei.

În rejudecarea cererii, Tribunalul Brăila, prin sentința civilă nr. 17 din 04.02.2013, a admis acțiunea reclamantei și a constatat novația subiectivă prin schimbarea debitorului dintre S.Y.I.V.T. AS Turcia și P.R. GMBH Germania în titlurile executorii, constând în : sentința civilă nr. 176/Fcom/14.10.2010, pronunțată de Tribunalul Brăila în dosarul nr. xx79/113/2010, sentința civilă nr. 178/Fcom/14.10.2010 pronunțată de Tribunalul Brăila în dosarul xx81/113/2010, sentința civilă nr. 180/Fcom/14.10.2010 pronunțată de Tribunalul Brăila în dosarul nr. xx83/113/2010 și sentința civilă nr. 181/Fcom/14.10.2010 pronunțată de Tribunalul Brăila în dosarul xx84/113/2010.

În motivare, s-a apreciat că, prin actul adițional nr. 2/26.08.2010, prin convenția Agreement din 20.09.2010 și prin adresa nr. 843/01.02.2011, pârâta a preluat datoriile Consorțiului față de reclamanta SC A. SRL Brăila în sumă totală de 840.000 Euro, la data de

20.09.2010, perfectându-se, în drept, o novație prin schimbare de debitor, în urma căreia au fost stinse obligațiile Consorțiului și au fost înlocuite cu obligațiile părții P.R. Germania.

Faptul că ulterior nu s-a perfectat un nou contract între reclamantă și pârâtă nu este de natură a lipsi de efecte juridice novația efectuată, iar neinvocarea de către reclamantă a acestei novații la data pronunțării hotărârilor de către Tribunalul Brăila (novația fiind anterioară datei soluționării litigiilor) nu conduce la inexistența novației.

Curtea de Apel Galați, Secția I civilă, prin decizia civilă nr. 65/A din 21 octombrie 2013, a admis apelul declarat de pârta P.R. GMBH prin SC P.R. România SRL București, a schimbat în tot și a respins ca nefondată acțiunea formulată de reclamanta SC A. SRL Brăila, reținând că adresa nr. 843/01.02.2011 emisă de pârta P.R. nu confirmă preluarea de către aceasta a datoriei lui S.Y. către SC A., și, implicit, novația prin schimbare de debitor, ci doar posibilitatea preluării acestei datorii, dacă vor fi îndeplinite condițiile stabilite prin aceasta. Or, din probele administrate în cauză nu rezultă că această convenție s-a și concretizat ulterior, astfel încât nu poate fi primită concluzia că P.R., în nume propriu, ar fi preluat datoria lui S.Y.

Totodată, s-a reținut că nu sunt îndeplinite condițiile necesare pentru a opera novația și anume nu au existat dovada intenției de a nova din partea părții P.R. GMBH și nici titlurile executorii care consfințeau existența obligației ce urma să se stingă prin novație, acestea fiind pronunțate ulterior, respectiv în octombrie 2010.

Împotriva acestei decizii, reclamanta A. SRL a formulat recurs, solicitând admiterea acestuia, modificarea hotărârii atacate, cu consecința admiterii cererii de chemare în judecată, invocând în drept prevederile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

În argumentarea recursului, s-a susținut, în esență, că, din înscrisurile depuse în probațiune, rezultă, fără îndoială, că, în această cauză, a avut loc o novație subiectivă prin schimbare de debitor, novație pe care toate părțile au intenționat să o realizeze, intenția de a nova fiind exprimată neechivoc de către pârta prin adresa nr. 843 din 1 februarie 2011 și confirmată prin sintagma folosită la punctul 4 al acestei adrese, potrivit căreia s-a pus în discuție doar suma rămasă a fi plătită, și nu însăși obligația de plată.

Simplul fapt că hotărârile judecătorești nu erau pronunțate la data încheierii convenției de agrement nu înseamnă că obligația de plată nu există, ci doar că nu era stabilită printr-o hotărâre judecătorească, aceasta rezultând, în primul rând, din contractele încheiate de părți din facturile fiscale semnate și ștampilate, din devize de lucrări, iar, ulterior, din hotărâri judecătorești.

De asemenea, din adresele nr. 5394 din 5.05.2011 și nr. 10073 din 30.08.2010 transmise de către Compania de Utilități Publice Dunărea Brăila către P.R. Germania, precum și din cea cu nr. 630333 din 9.06.2011 a Ministerului Finanțelor Publice rezultă, în mod evident, că, în cauză, a avut loc o novație prin schimbare de debitor, P.R. Germania preluând toate obligațiile pe care S.Y. le avea față de reclamantă.

Analizând decizia atacată în raport de criticile formulate, în limitele controlului de legalitate și temeiurile de drept invocate, Înalta Curte a constatat că recursul este nefondat pentru considerentele care succed:

Apelul, prin efectul său devolutiv, repunând din nou în discuție chestiunea judecată la prima instanță, a permis instanței de apel să concluzioneze faptul că nu există probe care dovedesc, în mod îndoielnic, existența unei novații prin schimbare de debitor în condițiile în care art. 1130 C. civ. statuează expres că „novațiunea nu se prezumă, iar voința de a o face trebuie să rezulte evident din act”.

Așa fiind, pentru a fi în prezența unei novații valabile, trebuia ca manifestarea de voință a părților să fie neîndoielnic și clar exprimată de părți prin actul novației, deoarece noul raport juridic obligațional ce se naște este întotdeauna de natură contractuală, fiind rezultatul voinței părților de a nova.

Dispozițiile art. 1130-1134 C. civ. au fost corect interpretate de instanța de control judiciar raportat la situația de fapt stabilită în baza probelor administrate, instanța de recurs nefiind îndreptățită a reanaliza probatoriul existent la dosarul cauzei, decât în măsura în care se impune prin prisma aplicării greșite a unor reguli procedurale referitoare la modalitatea de administrare a probatoriilor sau la forța probantă a acestora, ceea ce nu se întâlneste în speță.

Nu în ultimul rând, cum în mod legal a arătat și instanța de control judiciar, una dintre condițiile novației este existența obligației care urmează să se stingă prin novație și care constituie obiectul novației.

Or, câtă vreme titlurile executorii respective nu existau, părțile nu aveau cum să își exprime intenția de a nova, lipsind tocmai elementul esențial al convenției.

Este de reținut că interpretarea dată probelor constituie o chestiune de fapt, care nu justifică invocarea motivului de recurs bazat pe încălcarea sau aplicarea greșită a legii, respectiv a cazului de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

În condițiile în care restabilirea situației de fapt și interpretarea probelor aflate la dosar exced competenței instanței de recurs, se impune respingerea *de plano* a criticilor de netemeinicie, care nu satisfac exigențele impuse de art. 304 C. proc. civ., reaprecierea probelor nemaifiind posibilă în această etapă procesuală odată cu abrogarea pct. 11 al art. 304 C. proc. civ. prin O.U.G. nr. 138/2000 și ale art. 304 pct. 10 C. proc. civ. prin dispozițiile Legii nr. 219/2005.

Așa fiind, se constată că niciuna dintre cele două ipoteze ale art. 304 pct. 9 C. proc. civ. (hotărârea recurată este lipsită de temei legal sau hotărârea atacată a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii) nu a fost demonstrată.

Pentru aceste motive, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul declarat de reclamanta SC A. SRL prin administrator judiciar S.Q. SPRL Filiala Brăila împotriva deciziei civile nr. 65/A din 21 octombrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Galați, Secția I civilă, ca nefondat.

16. Acțiune în restituirea unui împrumut. Remiterea voluntară de datorie. Consecințe

C. civ. din 1864, art. 1138, art. 1200

În ipoteza reglementată de art. 1138 C. civ., remiterea voluntară a titlului original al creanței de către creditor debitorului său stabilește în favoarea debitorului o prezumție legală de eliberare de datorie, juris et de jure, care nu poate fi combătută prin proba contrară, legea prezumând în mod absolut că acesta fie a fost plătit, fie a avut loc o remitere de datorie, în ambele cazuri operând liberarea debitorului, indiferent de cauza liberării.

Prin urmare, această prezumție absolută de liberare a debitorului, instituită de lege, potrivit art. 1200 C. civ. se impune ca un veritabil fine de neprimire în ceea ce privește cercetarea fondului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3779 din 27 noiembrie 2014

I. Obiectul cauzei și hotărârile pronunțate în primul ciclu procesual.

1. Prin acțiunea civilă înregistrată la 25 ianuarie 2012 pe rolul Judecătoriei Cluj Napoca prin declinare de competență de la Judecătoria Sector 3 București, astfel cum a fost precizată la 22 martie 2012, reclamantul E.C. a solicitat obligarea în solidar a părâtelor C.M.D. și SC D.I.E.B. SRL la plata sumei de 100.000 Euro, reprezentând împrumut nerestituit plus dobânda legală.

În motivare, reclamantul a arătat că la 02.04.2007 a împrumutat părâtei C.M.D. suma de 100.000 euro, urmând să-i fie restituită până cel mai târziu la 01.04.2008; că suma a fost

încasată de pârâta C.M.D., în calitate de administrator al SC D.I.E.B. SRL, pentru creditarea societății, pârâta semnând și aplicând ștampila societății pe declarația pe proprie răspundere certificată și atestată de avocat T.D. cu nr. 39/02.04.2007.

A susținut reclamantul că împrumutul nu i-a fost restituit, context în care a inițiat un prim demers pentru recuperarea creanței pe calea somației de plată, pârâta pretinzând că este în posesia celor două originale ale declarației atestate de avocat, ceea ce dovedește că suma a fost restituită în schimbul exemplarului original remis de împrumutător.

Cu privire la pretinsa remitere voluntară a înscrisului doveditor al creanței, reclamantul a arătat că a formulat plângere penală pentru furtul exemplarului original al declarației atestate de avocat și că lipsa mențiunii pe verso-ul înscrisului original cu privire la restituirea sumei, semnată și datată de împrumutător, dovedește faptul că nu a existat o remitere voluntară a datoriei.

2. Prin sentința civilă nr. 21710 din 7 noiembrie 2012, Judecătoria Cluj Napoca a respins acțiunea precizată formulată de reclamant ca neîntemeiată.

3. Prin decizia civilă nr. 38 din 27 mai 2013, Tribunalul Specializat Cluj a admis apelul declarat de reclamant împotriva sentinței civile nr. 21710/2012, pronunțată de Judecătoria Cluj Napoca, a anulat sentința, cu reținerea cauzei pentru judecata în primă instanță.

Tribunalul, ca instanță de prim control judiciar, a reținut din examinarea înscrisului pe care reclamantul și-a întemeiat pretențiile, intitulat „declarație pe proprie răspundere”, certificată de avocat, că împrumutul a fost acordat de reclamant societății comerciale SC D.I.E.B. SRL, care era reprezentată legal de pârâta C.M.D., împrejurare care conferă cauzei o natură comercială, iar raportat la valoarea obiectului pricinii, conform art. 2 pct. 1 lit. a) C. proc. civ., competența de soluționare în prima instanță revine tribunalului, respectiv Tribunalului Specializat Cluj.

4. Prin sentința civilă nr. 132 din 21 ianuarie 2014, Tribunalul Specializat Cluj, ca primă instanță, a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei C.M.D., invocată din oficiu și, în consecință, a respins acțiunea formulată de reclamantă față de această pârâtă pentru lipsa calității procesuale pasive; a admis acțiunea reclamantului împotriva pârâtei SC D.I.E.B. SRL, pe care a obligat-o să-i plătească reclamantului suma de 100.000 euro în echivalent lei la cursul BNR de la data plății, cu titlu de restituire împrumut, plus dobânda legală calculată de la data pronunțării sentinței și până la plata integrală a debitului principal.

Cu privire la excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei C.M.D., prima instanță, având în vedere dezlegarea dată de instanța de apel, a reținut că în raportul juridic dedus judecății calitatea de împrumutat aparține persoanei juridice SC D.I.E.B. SRL, prin reprezentantul său legal C.M.D. și, prin urmare, pârâta persoană fizică, chemată în judecată în nume propriu, nu se legitimează procesual pasiv.

Pe fondul cauzei, prima instanță a reținut din probele administrate că la data de 2 aprilie 2007 a fost emisă declarația pe proprie răspundere prin care pârâta C.M.D., în calitate de administrator și unic asociat al SC D.I.E.B. SRL, declară că a primit suma de 100.000 Euro de la reclamantul E.C., cu titlu de împrumut fără dobândă, pentru a credita societatea, sumă pe care se obligă să o restituie până cel mai târziu la 1 aprilie 2008.

În continuare, prima instanță a constatat că pârâta administrator deține cele două exemplare originale ale înscrisului, invocând restituirea împrumutului, respectiv prezumția instituită de art. 1138 alin. (1) C. civ. de la 1864, coroborat cu faptul că a dovedit contractarea unui credit de nevoi personale la SC C.E.B. SA la 28 noiembrie 2007, în sumă de 200.000 CHF, care a fost schimbată în euro și ridicată la 10 decembrie 2007.

Cu toate acestea, prima instanță nu consideră relevantă dovada administrată de pârâtă, deoarece suma nu s-a obținut de către societate, iar pârâta nu a făcut dovada că ar fi creditat efectiv societatea al cărei unic asociat era.

Concluzionând, prima instanță a apreciat că societatea pârâtă nu se poate prevala de prezumția absolută prevăzută de dispozițiile legale susmenționate atâta timp cât prin norme speciale (legea contabilității și codul de procedură fiscală) îi este impusă o anumită modalitate de plată, astfel că, în temeiul art. 969 C. civ., se impune admiterea acțiunii și obligarea pârâtei societate comercială să-i plătească reclamantului suma de 100.000 Euro cu titlu de restituire împrumut.

4. *Apelul. Decizia civilă nr. 148 din 24 aprilie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.*

Prin decizia civilă susmenționată, Curtea de Apel Cluj a admis apelul declarat de SC D.I.E.B. SRL împotriva sentinței nr. 132/2014 a Tribunalului Specializat Cluj, pe care a schimbat-o în parte, în sensul respingerii în totalitate a acțiunii formulate de reclamant; prin aceeași decizie a fost respins ca lipsit de interes apelul declarat de pârâta persoană fizică C.M.D. împotriva aceleiași sentințe, reclamantul fiind obligat la plata sumei de 13.558,5 lei cu titlu de cheltuieli de judecată către pârâta societate comercială.

Pentru a decide astfel, instanța de prim control judiciar a apreciat că, față de soluția primei instanțe în ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei C.M.D., această parte nu are niciun interes să declare apel, soluția fiindu-i favorabilă, cu atât mai mult cu cât reclamantul E.C. nu a înțeles să apeleze sentința pe acest aspect.

Cu privire la apelul pârâtei SC D.I.E.B. SRL, curtea de apel, răspunzând criticilor formulate, a constatat, sub un prim aspect, că în cauză calitatea de împrumutat a societății comerciale a fost dezlegată prin decizia civilă nr. 10794/2013 a Curții de Apel Cluj și nu mai poate fi repusă în discuție.

Totodată, Curtea a reținut din probele administrate și faptul că suma împrumutată a fost de 100.000 Euro și a fost restituită în totalitate de administratorul societății, care a contractat un împrumut în franci elvețieni, echivalentul a 107.900 euro, în perioada 28.03.2008-30.03.2008, respectiv cu o zi înainte de data scadenței și care s-a deplasat la București, unde s-a întâlnit cu reclamantul, aspect necontestat de acesta.

În sfârșit, față de împrejurarea că societatea împrumutată deține ambele originale ale titlului de creanță, Curtea a constatat că, potrivit art. 1138 C. civ., remiterea voluntară a titlului reprezintă proba liberațiunii.

Apărarea reclamantului-intimat, în sensul că exemplarul original al titlului de creanță a ajuns în posesia împrumutatului prin intermediul unei infracțiuni, a fost înlăturată de instanță ca nedovedită, cu motivarea că plângerea penală formulată de reclamant împotriva lui C.M.D. a vizat săvârșirea infracțiunii de înșelăciune, iar în cadrul cercetărilor penale efectuate reclamantul a declarat că bănuiește că originalul titlului i-a fost sustras, fără să formuleze o plângere penală și pentru furt împotriva lui C.M.D., deși relațiile dintre cei doi erau tensionate.

Pentru aceste considerente, constatând că în cauză operează pe deplin prezumția instituită de art. 1138 C. civ., curtea de apel, urmare a admiterii apelului declarat de pârâta societate comercială, a respins în totalitate acțiunea reclamantei.

5. *Recursul. Motivele de recurs.*

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamantul E.C., solicitând modificarea în tot a hotărârii recurate, în sensul respingerii apelului promovat de pârâta SC D.I.E.B. SRL și al menținerii sentinței primei instanțe.

Recurentul a invocat în susținerea recursului motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 8 și pct. 9 C. proc. civ. vizând interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății, încălcarea și aplicarea greșită a legii.

În argumentarea motivului de recurs întemeiat pe ipoteza art. 304 pct. 8 C. proc. civ., recurentul a arătat că instanța de apel a interpretat și aplicat greșit instituția remiterii de datorie prevăzută de art. 1138 C. civ., respectiv faptul că deținerea ambelor înscrisuri

constatatoare ale creanței reprezintă dovada restituirii împrumutului, făcând proba liberațiunii.

În opinia recurentului, instituția remiterii de datorie presupune în mod esențial o iertare de datorie, respectiv faptul că debitorul este iertat să mai restituie suma debit în baza unei înțelegeri încheiate cu creditorul său.

A susținut recurentul că o condiție esențială a invocării și aplicării acestei instituții constă în nerestituirea sumei debit, fapt contrazis în cauză de poziția ambelor părți, care au pretins contrar împrejurarea că au restituit suma de 100.000 euro.

Așadar, a susținut recurentul, invocarea prevederilor art. 1138 C. civ. exclude *ab initio* orice idee a faptului că debitoarea a restituit suma datorată cu titlu de împrumut, remiterea sau iertarea de datorie fiind, în principiu, un act cu titlu gratuit, o manifestare juridică a unei voințe de renunțare la un drept.

Potrivit recurentului, în cauză rezultă fără putință de tăgadă faptul că pârâta societate comercială a restituit suma debit, ceea ce dovedește lipsa oricărui consimțământ la încheierea contractului consensual ce ar cuprinde remiterea de datorie.

Concluzionând pe acest motiv de recurs, recurentul a subliniat că nu există remitere de datorie atunci când debitorul susține că și-a achitat obligația și, prin urmare, în cauză, prezumția instituită de art. 1138 C. civ. fiind inaplicabilă, instanța trebuia să judece cauza exclusiv în raport de probe administrate.

Referitor la lipsa de temei legal a deciziei atacate (motivul prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.), recurentul a arătat că în mod netemeinic și neprobat instanța a reținut că împrumutul a fost restituit, deoarece din administrarea probelor și din evaluarea poziției părților rezultă indubitabil reaua-credință în executarea obligațiilor asumate contractual, toate probele dovedind neachitarea împrumutului de către pârâte.

În acest sens, recurentul a arătat că instanța asimilează în mod greșit „deținerea titlului” cu „predarea voluntară a titlului”, predare care nu a existat, iar plângerea penală formulată împotriva pârâtei C.M.D. viza tocmai sustragerea actului cu ocazia unei vizite făcute de aceasta în luna martie 2008.

Sub același aspect, recurentul a susținut că probele administrate, referitoare la faptul că pârâta C.M.D. a contractat un împrumut de nevoi personale în perioada scadenței sumei împrumutate, nu sunt relevante pentru dovedirea restituirii împrumutului, deoarece obligația de restituire aparținea firmei SC D.I.E.B. SRL, și nu pârâtei, care, în calitate de asociat unic, nu a făcut dovada creditării societății în vederea restituirii împrumutului, iar proba relativă la deplasarea pârâtei la București nu dovedește prin ea însăși faptul pozitiv al restituirii împrumutului.

De altfel, a susținut recurentul, nu a fost operată restituirea în evidențele contabile ale societății, deși reglementările speciale în materie, normele contabile, obligau la efectuarea mențiunii, respectarea lor atrăgând sancțiunea inopozabilității plății către creditor.

Înalta Curte, verificând în cadrul controlului de legalitate decizia atacată în raport de criticile formulate, a constatat că recursul este nefondat pentru considerentele ce urmează:

Primul motiv de recurs, prin care recurentul susține, în esență, inaplicabilitatea prezumției instituite de art. 1138 C. civ., se încadrează în ipoteza reglementată de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., sub incidența căreia va fi analizat, deoarece pune în discuție aplicarea greșită a legii la circumstanțele concrete ale cauzei, dezlegarea dată de instanța de apel fiind întemeiată pe dispozițiile art. 1138 C. civ.

Motivul de recurs este nefondat.

Se cuvine subliniat cu titlu prealabil că întreaga argumentație a autorului recursului în susținerea inaplicării dispozițiilor art. 1138 C. civ. denotă o confuzie între remiterea sau iertarea voluntară de datorie, ca mod de stingere a unei obligații, fără plată și ipoteza

reglementată de art. 1138 C. civ., după care remiterea voluntară a titlului original al creanței făcută de creditor debitorului său dă proba liberațiunii.

Astfel, în remiterea voluntară de datorie creditorul renunță la plata creanței sale; această renunțare este gratuită, fiind o veritabilă liberalitate supusă tuturor regulilor de fond cu privire la validitatea dispozițiilor cu titlu gratuit, ceea ce presupune o convenție, un acord între creditor și debitor, creditorul putând să o revoce atâta timp cât nu a fost acceptată.

În ipoteza reglementată de art. 1138 C. civ., remiterea voluntară a titlului original al creanței de către creditor debitorului său stabilește în favoarea debitorului o prezumție legală de eliberare de datorie *juris et de jure*, care nu poate fi combătută prin proba contrară.

Cu alte cuvinte, creditorul nemaiaivând alt mijloc de a-și dovedi creanța decât actul pe care l-a restituit debitorului său, legea prezumă în mod absolut că acesta fie a fost plătit, fie a avut loc o remitere de datorie, în ambele cazuri operând liberarea debitorului, indiferent de cauza liberării; în contra acestei prezumții legale nu se poate face dovada contrară, deoarece prin art. 1138 C. civ. nu s-a rezervat o asemenea dovadă.

De aceea, Înalta Curte sublinia în debutul acestor considerente că raționamentul autorului recursului, potrivit căruia „în condițiile în care în cauza de față rezultă fără putință de tăgadă faptul că pârâta SC D.I.E.B. SRL a restituit suma debit”, remiterea de datorie este exclusă, denotă confuzia dintre principiile generale care definesc remiterea voluntară convențională de datorie și prezumția *juris et de jure* de liberare a debitorului în ipoteza art. 1138 C. civ., indiferent de cauza liberării debitorului.

În alte cuvinte, în cazul remiterii titlului original al creanței de către creditor legea instituie o prezumție absolută, potrivit art. 1200 C. civ., de liberare a debitorului, care nu permite proba contrarie, prezumție care se impune ca un veritabil fine de neprimire în ceea ce privește cercetarea fondului, contrar a ceea ce susține recurentul, în sensul că pârâta care pretinde că a restituit împrumutul trebuie să facă dovada acestui fapt cu alte mijloace de probă decât prezumția.

Pentru ca această prezumție să opereze, dispozițiile art. 1138 C. civ. impun două condiții ce se cer a fi îndeplinite, respectiv restituirea titlului original, care constituie pentru creditor dovada creanței sale, iar în măsura în care există mai multe exemplare de pe înscrisul original, condiția este îndeplinită numai dacă toate exemplarele originale sunt restituite debitorului și această remitere să fie voluntară din partea creditorului, făcută cu intenția de a-l libera de obligație.

În cauză, instanța de apel a statuat că sunt îndeplinite cele două condiții cerute pentru ca prezumția să funcționeze, pârâta fiind în posesia celor două exemplare originale constatatoare ale creanței, fapt necontestat de către creditor.

În ceea ce privește restituirea voluntară de către creditor a titlului original aflat în posesia sa, reclamantul creditor s-a apărat susținând că înscrisul i-a fost sustras de pârâta C.M.D.

Cum sarcina probei în dovedirea acestei împrejurări de fapt incumba reclamantului creditor, instanța devolutivă, suverană în a statua asupra acestor chestiuni de fapt, a constatat motivat că susținerile reclamantului sunt nefondate, în cauză având loc o remitere voluntară a titlului original al creanței la 30 martie 2008, cu o zi înainte de data scadenței obligației, când C.M.D. s-a întâlnit cu reclamantul și i-a restituit împrumutul.

Motivarea instanței de apel pe acest aspect este fundamentată pe probele administrate atât de reclamantul creditor, cât și în apărare de pârâta debitoare, precum și pe prezumțiile simple deduse din conduita de necontestat a părților, context în care aceste chestiuni de fapt astfel statuate nu mai pot fi puse în discuție în calea extraordinară a recursului.

Așa fiind, soluția instanței de apel, care constată că în cauză operează prezumția instituită de art. 1138 C. civ. de liberare a debitorului urmare remiterii voluntare a titlului original al creanței de către creditor, este pe deplin legală, nefiind susceptibilă de critică pe

aspectul încălcării sau aplicării greșite a dispozițiilor legale susmenționate.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv de recurs, argumentele recurentului vizează aspecte de netemeinicie, de reapreciere a probelor, așa cum afirma *in terminis* în cuprinsul dezvoltării criticilor sale, susținând că în cauză în mod netemeinic s-a reținut că debitoarea a restituit împrumutul și că remiterea titlului original s-a făcut de creditor voluntar.

Or, aceste chestiuni de fapt, așa cum s-a mai arătat în cuprinsul acestor considerente, nu pot forma obiectul controlului de legalitate pe calea recursului în actuala sa reglementare, în condițiile în care instanța de apel și-a motivat cu argumente solide împrejurările de fapt reținute.

Distinct de acestea, se cuvine a fi subliniată o anumită inconsecvență a argumentelor recurentului, care în cadrul primului motiv de recurs susține că în cauză rezultă fără putință de tăgadă că SC D.I.E.B. SRL a restituit suma debit, pentru ca prin cel de-al doilea motiv de recurs să conteste restituirea sumei împrumutate de către debitoare, ceea ce impune concluzia lipsei de consistență juridică a criticilor astfel dezvoltate din pricina caracterului lor contradictoriu.

Concluzionând, Înalta Curte a constatat că în cauză prezumția *juris et de jure* instituită de art. 1138 C. civ. a fost corect aplicată, debitorul fiind liberat de obligația sa.

Pentru rațiunile mai sus înfățișate, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins prezentul recurs ca nefondat, recurentul fiind obligat, în temeiul art. 274 C. proc. civ., la plata sumei de 9.015,7 lei cu titlu de cheltuieli de judecată către intimata-pârâtă SC D.I.E.B. SRL, reprezentând onorariu de avocat și cheltuieli de deplasare conform dovezilor atașate.

17. Hotărâre a Curții europene a drepturilor omului. Îndeplinirea obligației principale stabilite în hotărâre ulterior punerii în executare a obligației alternative. Consecințe

Convenția europeană a drepturilor omului, art. 6

În cazul în care prin hotărârea pronunțată Curtea europeană a drepturilor omului a stabilit în sarcina Statului român o obligație principală, aceea de restituire efectivă a unor terenuri și eliberarea titlurilor de proprietate aferente, fixându-se și un termen în acest sens, precum și o obligație alternativă, aceea de plată a unei sume cu titlu de daune materiale, în cazul în care statul nu își îndeplinește obligația principală în termenul de 3 luni stabilit, îndeplinirea de către Statul român a obligației principale după împlinirea termenului stabilit nu îi îndreptățește pe reclamantii din hotărâre să păstreze suma ce le-a fost plătită de Statul român în executarea obligației alternative, întrucât astfel s-ar ajunge la o îmbogățire fără justă cauză, aceștia neputând beneficia, concomitent, atât de terenuri, cât și de contravaloarea acestora.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2783 din 30 septembrie 2014

Prin decizia nr. 13 din 24 aprilie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a fost admis apelul declarat de reclamantul Statul român prin Ministerul Finanțelor Publice în contradictoriu cu intimatele-pârâte I.F., N.M., G.V. și G.A.E. împotriva sentinței civile nr. 1553 din 27 iunie 2012 pronunțată de Tribunalul Argeș pe care o schimbă în sensul că admite acțiunea în parte formulată de Statul român și obligă pe pârâte la restituirea contravalorii în lei a sumei de 18.750 euro de către G.V. și G.A.E. și a câte 18.750 euro de fiecare dintre pârătele I.F. și N.M., precum și la plata dobânzii legale, la sumele în lei, începând cu 17 noiembrie 2011 și până la achitarea lor.

A fost menținută în rest sentința atacată.

Au fost admise cererile de intervenție accesorii formulate de Comisia Locală de Fond Funciar a Comunei Voinești, jud. Dâmbovița și de către G.D.

A respins apelul declarat de reclamantul Ministerul Finanțelor Publice în nume propriu, împotriva aceleiași sentințe.

Curtea de Apel Pitești a reținut următoarele:

Reclamanții Ministerul Finanțelor Publice și Statul român prin Ministerul Finanțelor Publice au chemat în judecată pe pârâtele I.F., N.M., G.V. și G.A.E. (în calitate de moștenitoare ale defunctului G.I.T.), solicitând obligarea primelor două pârâte la plata sumei de câte 18.750 euro, iar a celorlalte două pârâte la plata aceleiași sume, cu stabilirea în sarcina tuturor și a obligației la majorări de întârziere, calculate în condițiile art. 119 alin. (1) din O.G. nr. 92/2003, iar în subsidiar la actualizarea sumelor și plata dobânzilor legale.

Se arată că prin hotărârea C.E.D.O. în Cauza Giuglan și alții împotriva României, Statul Român a fost obligat să restituie pârâtelor terenurile indicate în sentința civilă nr. 10882/1992 pronunțată de Judecătoria Târgoviște și să elibereze titluri de proprietate pentru aceste suprafețe și pentru parcela de 11485 mp în termen de 3 luni de la data rămânerii definitive a hotărârii.

În caz de neexecutare, Statul Român avea obligația de a achita reclamanților suma de 75.000 euro, cu titlu de daune materiale. Hotărârea C.E.D.O. a rămas definitivă la 2 martie 2009, așa încât termenul de executare era 2 iunie 2009 și, cum în ciuda demersurilor făcute pentru punerea efectivă în posesie, aceasta nu s-a putut realiza datorită existenței unor litigii, agentul guvernamental a considerat că este necesară demararea procedurii de efectuare a plății, ceea ce s-a realizat la data de 9 iunie 2009.

Ulterior, în urma finalizării litigiilor, Comisia Locală de Fond Funciar Voinești a procedat la punerea efectivă în posesie pentru suprafața de 2,2728 ha, emitând și titlul de proprietate și îndeplinind obligația stabilită pentru suprafața de 49183 mp, din totalul de 53.325 mp. În ceea ce privește diferența de 4142 mp pentru care s-a emis titlul de proprietate la data de 21 octombrie 2010, se reține că acesta face obiectul unor litigii (dosar nr. xx03/315/2009).

Reclamanta a solicitat în repetate rânduri pârâților să restituie sumele primite, solicitare la care a răspuns doar G.D.

Prin sentința civilă nr. 1553/2012, Tribunalul Argeș a respins acțiunea, reținând că la 1 iulie 2009 hotărârea C.E.D.O. nu fusese pusă în aplicare, astfel încât, în mod corect, pârâtele au fost despăgubite pecuniar.

Prin decizia nr. 13 din 24 aprilie 2013, instanța de apel a admis apelul declarat de reclamantul Statul român, prin M.F.P., a schimbat sentința instanței de fond în sensul că a admis în parte acțiunea și a obligat pârâtele să restituie contravaloarea în lei a sumelor primite, precum și dobânda legală începând cu 17 noiembrie 2011 și până la achitarea lor. De asemenea, au fost admise cererile de intervenție accesorii formulate de Comisia Locală de Fond Funciar Voinești și G.D.; a fost respins apelul declarat de reclamantul M.F.P., în nume propriu.

Un prim aspect reținut de către instanța de apel este acela că nu doar din dispozitivul hotărârii C.E.D.O., dar și din considerentele acesteia rezultă că obligațiile de punere în posesie și/sau plata sumei de 75.000 euro nu sunt conjunctive, obligația urmând să se stingă prin executarea uneia dintre ele. Astfel, există o obligație principală și una subsidiară, caracterizare ce este proprie obligației facultative. Singurul contraargument pe care se întemeiază natura alternativă a obligației este trimiterea la același termen de 3 luni și pentru plata sumei de bani. Or, acesta nu este străin obligației facultative, unde debitorul este îndatorat la o obligație principală, dar poate determina stingerea raportului juridic prin executarea celei principale.

Trimiterea la același termen de executare nu este de natură să infirme considerentele hotărârii, astfel încât urmează a se reține, că în sarcina apelantului se stabilise o obligație principală și o alta subsidiară, însă creditorul nu poate beneficia de ambele. Reținând existența unei obligații principale pure și simple și a unei obligații subsidiare instanța de apel a apreciat că executarea celei dintâi nu poate avea ca efect decât lipsirea de fundament a celei din urmă.

Instanța de apel a verificat dacă obligația principală a fost executată, situație în care executarea și a obligației subsidiare s-ar constitui într-o îmbogățire fără just temei a beneficiarilor ei.

Astfel, în ceea ce privește obligația de plată a sumei de 75.000 euro aceasta nu a fost contestată de către pârâte, rezultând din ordinele de plată emise la data de 9 iulie 2009.

Și cealaltă obligație a fost executată, astfel cum rezultă din înscrisurile de la doar, respectiv titluri de proprietate și procese - verbale de punere în posesie.

Nu se poate pretinde că debitorul a ales să stingă obligația uzând de facultatea de a plăti suma de bani, câtă vreme cea mai mare parte a terenurilor reconstituite în favoarea beneficiarilor sentinței nr. 10882/1992 fuseseră atribuite acestora, deci alegerea existase, în sensul executării în natură, astfel încât, în baza principiului îmbogățirii fără just temei pâratele sunt îndatorate să restituie sumele de bani primite ca obligație subsidiară.

Instanța de apel a reținut faptul că aceste sume de bani nu au natura juridică a unor creanțe fiscale, nerezultând dintr-un raport de drept material fiscal, ci reprezintă o plată cu titlu de indemnizație a prejudiciului reținut de C.E.D.O. și constând în neexecutarea unei hotărâri judecătorești irevocabile pronunțată de instanțele române.

Se concluzionează că sumele a căror restituire se solicită au natură civilă pentru care se datorează dobândă legală în baza art. 1535 NCC și care va fi acordată în condițiile art. 3 din O.G. nr. 13/2011 începând cu data introducerii acțiunii (17 noiembrie 2011) în condițiile în care nu s-a făcut dovada punerii în întârziere a debitorilor. Referitor la cererea de actualizare a sumelor, se reține că cererea nu este justificată având în vedere că restituirea urmează a se face în echivalent lei, prin raportare la moneda europeană, ceea ce asigură conservarea valorii sumei ce urmează a fi restituită.

Referitor la apelul declarat de Ministerul Finanțelor Publice, în nume propriu, s-a reținut că obligația de executat revenea numai Statului român, acesta fiind titularul dreptului de a cere restituirea sumelor de bani, Ministerul Finanțelor Publice neavând legitimare procesuală în nume propriu, având doar calitatea de reprezentant legal al Statului român potrivit art. 223 alin. (1) NCC.

Prin încheierea din 21 martie 2014, urmare a formulării unei cereri de către intervenienți, s-a dispus îndreptarea unor erori materiale strecurate în practica deciziei, a încheierii de amânare a pronunțării, precum și în dispozitiv.

Împotriva deciziei din apel au formulat recurs pârâtii, precum și Ministerul Finanțelor Publice, în nume propriu cât și în calitate de reprezentant al Statului român.

Recurenții-pârâți și-au întemeiat recursul pe dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ.

În susținerea primului motiv de recurs s-a arătat că instanța, citând din hotărârea C.E.D.O., stabilește data limită la 2 iunie 2009 și constată totuși că în acest termen, datorită multitudinii de litigii, nu s-a putut face o punere efectivă în posesie și tot ea constată că plata către pârâți s-a făcut după expirarea termenului.

Contradictorie este și reținerea unei obligații principale pure și simple, câtă vreme aceeași instanță este de acord că obligația, pe care o cataloghează ca fiind principală, trebuia executată până la 2 iunie 2009, rezultând că ar fi obligație cu termen.

Referitor la cel de-al doilea motiv de recurs, recurenții au arătat că instanța greșește fundamental atunci când analizează obligația principală, în opinia acestora hotărârea

C.E.D.O. cuprindea într-adevăr o obligație principală, însă afectată de termen care expira la 2 iunie 2009, obligație care nu a fost analizată.

În esență, recurenții-pârâți susțin că nu putea fi vorba despre o punere efectivă în posesie și despre îndeplinirea obligației principale.

Recursul Ministerului Finanțelor Publice este întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Un prim aspect al recursului vizează greșita admitere a excepției lipsei calității procesuale active a Ministerului Finanțelor Publice în nume propriu.

Astfel, implicarea Ministerului Finanțelor Publice în procedura de executare a hotărârilor judecătorești pronunțate de instanța europeană constă în efectuarea plății pe baza dispoziției scrise a Ministerului Afacerilor Externe în temeiul dispozițiilor O.G. nr. 94/1999 privind participarea României la procedurile în fața Curții Europene a Drepturilor Omului și a Comitetului Miniștrilor ale Consiliului Europei și regresului statului în urma hotărârilor și Convențiilor de rezolvare pe cale amiabilă, astfel cum a fost modificată prin O.U.G. nr. 48/2008.

Recurenta consideră că, atâta vreme cât M.F.P. a efectuat plata sumelor prevăzute în hotărârea C.E.D.O., nu se poate afirma că într-o acțiune întemeiată pe principiul îmbogățirii fără justă cauză, prin care se solicită restituirea acestor sume, această entitate nu este titularul dreptului aferent.

Cel de-al doilea aspect al recursului vizează neacordarea majorărilor de întârziere în conformitate cu O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală având în vedere că, potrivit art. 119 alin. (1), pentru neachitarea la termenul de scadență de către debitor a obligațiilor de plată se datorează după acest termen majorări de întârziere calculate pentru fiecare zi de întârziere.

Ambele recursuri sunt nefondate.

În ceea ce privește recursul declarat de către reclamanți ambele motive de recurs vizează natura juridică a obligațiilor stabilite în sarcina statului român prin hotărârea C.E.D.O., calificarea acestor obligații și efectele juridice ale acestora.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului prin Hotărârea din 2 decembrie 2008 pronunțată în Cauza Giuglan și alții împotriva României a hotărât, urmare a încălcării art. 6 alin. 1 din Convenție și a art. 1 din Protocolul nr. 1:

a) ca statul român să restituie în mod efectiv reclamanților terenurile precizate în sentința definitivă din 23 noiembrie 1992 și care nu le-au fost încă restituite părților interesate și să le elibereze titlurile de proprietate aferente, precum și titlul pentru parcela în suprafață de 11.485 mp, în cel mult 3 luni de la data rămânerii definitive a prezentei hotărâri conform art. 44 alin. (2) din Convenție;

b) ca, dacă nu efectuează aceste operațiuni, statul pârât să le plătească împreună reclamanților, în același termen de 3 luni, suma de 75.000 euro, plus orice sumă care ar putea fi datorată cu titlu de impozit, ca daune materiale;

c) ca, în orice caz, statul pârât să îi plătească fiecăruia dintre reclamanți suma de 5.500 euro cu titlu de daune morale și să le plătească împreună reclamanților suma de 200 euro cu titlu de cheltuieli de judecată, plus orice sumă care ar putea fi datorată cu titlu de impozit de către reclamanți;

d) ca sumele respective să fie convertite în moneda statului pârât, la cursul de schimb valabil la data plății;

e) ca, începând de la expirarea termenului menționat mai sus și până la efectuarea plății, aceste sume să se majoreze cu o dobândă simplă având o rată egală cu cea a facilității de împrumut marginal a Băncii Central Europene valabilă în această perioadă, majorată cu 3 puncte procentuale.

Astfel, Curtea Europeană a hotărât, în principal, obligarea statului român la restituirea terenurilor precizate în hotărârea judecătorească din 23 noiembrie 1992, terenuri care nu au fost restituite până la acel moment, obligarea la eliberarea titlurilor de proprietate aferente, stabilind și un termen până la care această obligație trebuia executată, respectiv cel mult 3 luni de la data rămânerii definitive a hotărârii Curții.

În cazul în care statul nu efectuează aceste operațiuni acesta era obligat, în același termen de 3 luni stabilit pentru executarea obligației principale, să plătească reclamanților suma de 75.000 euro cu titlu de daune materiale.

Dispozitivul hotărârii nu lasă loc vreunei interpretări, fiind neechivoc în sensul că în sarcina Statului român a fost stabilită o obligație principală, aceea de restituire efectivă a terenurilor și eliberarea titlurilor de proprietate aferente (de altfel acesta fiind și motivul pentru care reclamanții s-au adresat instanței europene), fixându-se și un termen în acest sens, precum și o obligație alternativă, aceea de plată a unei sume cu titlu de daune materiale, în cazul în care statul nu își îndeplinește obligația principală în termenul de 3 luni stabilit.

În considerentele hotărârii C.E.D.O., la paragraful 30, se arată că suma de 75.000 euro este acordată cu titlu de daune materiale reprezentând o sumă care să corespundă valorii terenurilor nerestituite, la stabilirea căreia au fost avute în vedere prețurile de pe piața imobiliară locală.

Faptul că statul român nu a reușit să-și respecte principala obligație, aceea de restituire efectivă a terenurilor și de eliberare a titlurilor de proprietate reclamanților în termenul de cel mult 3 luni de la data rămânerii definitive a hotărârii C.E.D.O. (2 martie 2009), adică data de 2 iunie 2009 l-a determinat pe acesta să își execute obligația subsidiară stabilită în sarcina sa, aceea de plată a sumei de 75.000 euro, în cote egale către cei trei reclamanți, în echivalent lei.

Ulterior executării obligației subsidiare de natură pecuniară, statul român, prin autoritățile locale competente, a reușit să își îndeplinească și obligația principală la care fusese obligată de către instanța europeană, punându-i în posesie și eliberând titlurile de proprietate pe numele reclamanților (mai puțin pentru suprafața de 4.142 mp pentru care exista un litigiu înregistrat pe rolul instanțelor judecătorești, litigiu purtat între persoane fizice).

Ca atare, în prezent, recurenții sunt beneficiarii atât ai terenurilor, cât și a contravalorii acestora, primind astfel o dublă compensație.

Înalta Curte apreciază că nu poate fi sancționat demersul statului român, prin Comisia Locală de Fond Funciar, care, deși își executase obligația de despăgubire materială, a reușit să execute și obligația sa principală finală referitoare la punerea efectivă în posesie a recurenților.

Suma de 75.000 euro la care a fost obligat statul român nu are valoarea unei sancțiuni astfel încât să îndreptățească recurenții să beneficieze de ea și să refuze restituirea atâta vreme cât debitorul nu și-a îndeplinit obligația stabilită în sarcina sa la termenul prevăzut, ci reprezintă contravaloarea terenurilor nerestituite.

Este evident că există o îmbogățire fără justă cauză a recurenților care nu pot dispune, concomitent, atât de terenuri, cât și de contravaloarea acestora.

Singurele sume de care pot beneficia recurenții și care pot fi cumulate sunt daunele morale în sumă de 5.500 euro și orice sumă care ar putea fi datorată cu titlu de impozit de către aceștia, sintagma folosită de Curtea europeană la pct. 3 lit. c din dispozitiv fiind clară: „în orice caz”, statul să plătească daune morale, sintagmă care nu se regăsește în alineatele anterioare atunci când se vorbește de obligația de executare în natură ori de cea în echivalent bănesc.

Referitor la recursul Ministerului Finanțelor Publice, susținerile acestuia nu pot fi reținute, Curtea de apel constatând în mod corect faptul că acesta nu poate sta, în prezenta

cauză, în nume propriu, neavând calitate procesuală activă, atâta vreme cât obligația de plată stabilită de către C.E.D.O. a fost în sarcina statului român, doar acesta putând fi titularul unei acțiuni în restituire, implicarea Ministerului Finanțelor Publice în procedura de executare a hotărârilor judecătorești pronunțate de instanța europeană constând doar în efectuarea plății, în contul și pe socoteala statului român, dar nu în nume propriu.

Dispozițiile O.G. nr. 94/1999 invocate de către recurent în motivele de recurs nu cuprind nicio prevedere care să susțină demersul acestuia.

În prezenta cauză Ministerul Finanțelor Publice are legitimare procesuală doar în calitate de reprezentant legal al statului român, în această calitate acționând și atunci când a efectuat plățile către recurenții-reclamanți.

Nu pot fi reținute nici susținerile referitoare la faptul că recurenții-reclamanți trebuie să restituie și majorări de întârziere în temeiul Codului de procedură fiscală, interpretarea instanței de apel fiind legală în sensul că suma ce trebuie restituită nu este o creanță fiscală neintrând în sfera de reglementare a O.G. nr. 92/2003. Astfel, art. 21 definește creanța fiscală ca fiind drepturi patrimoniale care, potrivit legii, rezultă din raporturile de drept material fiscal, ori, suma acordată cu titlu de despăgubiri nu poate fi identificată ca având natura unei creanțe fiscale, neputând fi încadrată nici în enumerarea prevăzută de art. 22 din același act normativ.

Având în vedere cele reținute mai sus, Înalta Curte apreciază că hotărârea instanței de apel nu este contradictorie și nu cuprinde elemente străine de natura pricinii, aceasta făcând o corectă aplicare a legii în acord cu cele reținute mai sus, motiv pentru care, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins ambele recursuri ca nefondate.

18. Rețea de distribuție de energie electrică de interes public. Invocarea dobândirii dreptului de proprietate prin edificare sau construire. Condiții și efecte

Legea nr. 13/2007, art. 3 pct. 53

H.G. nr. 90/2008, art. 14

Modalitatea de dobândire a dreptului de proprietate asupra rețelei de distribuție a energiei electrice, prin edificare sau construire, pe un teren despre care reclamantul nu susține și nu dovedește că ar fi proprietatea sa, pentru a se putea prevala de accesiune și de prevederile art. 492 C. civ., nu se înscrie printre cele prevăzute de dispozițiile art. 644 - art. 649 C. civ. și nici de alte reglementări legale specifice domeniului de referință, pentru a dovedi calitatea de proprietar asupra respectivei rețele a unei persoane fizice care nu deține nici licență și nici capacitate energetică.

În acest caz, pentru a putea reclama prerogativa de a-și exprima acordul la racordarea terților la rețeaua electrică, reclamantul trebuia, în lipsa oricărui titlu, să investească instanța cu o acțiune în constatarea calității sale de proprietar asupra rețelei electrice, cu atât mai mult cu cât această calitate îi este contestată de partea adversă.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2476 din 27 iunie 2014

Notă: * Legea energiei electrice nr. 13/2007 a fost abrogată de Legea nr. 160/2012 la data de 6 octombrie 2012.

** H.G. nr. 90/2008 pentru aprobarea Regulamentului privind racordarea utilizatorilor la rețelele electrice de interes public a fost abrogată de H.G. nr. 1028/2013 la data de 18 decembrie 2013.

Prin cererea înregistrată la nr. xx01/100/2010 la 20 septembrie 2010 pe rolul

Tribunalului Maramureș, reclamantul K.B. a chemat-o în judecată pe pârâta SC Filiala de Furnizare a Energiei Electrice E.D.T.N. SA - Sucursala de Distribuție a Energiei Electrice Baia Mare și a solicitat ca instanța să anuleze avizul tehnic de racordare emis de pârâtă în anul 2010, prin care a aprobat fără acordul reclamantului racordarea la rețeaua de distribuție a energiei electrice a imobilului situat în T.M. str. 3, nr. 27B. A solicitat ca pârâta să fie obligată la desființarea bransamentului efectuat din rețeaua proprietate a reclamantului în perioada iulie-august 2010, ca urmare a avizului tehnic indicat în primul petit, sub sancțiunea de daune cominatorii de 100 lei pe zi de întârziere.

În motivarea cererii, reclamantul a arătat că este proprietarul unei case de locuit situate în localitatea T.M., str. 3 nr. 8L, jud. Maramureș, pe care a construit-o în anul 2007, an în care pârâta nu avea în acea localitate o rețea de distribuție a energiei electrice de joasă tensiune.

În acest context, a arătat reclamantul, a construit o rețea de distribuție a energiei electrice formată din 10 stâlpi de susținere și cablu monofazat de distribuție, după care a racordat rețeaua la rețeaua interioară a SC S. SRL, devenind subconsumator al acestei societăți.

La sfârșitul anului 2007, respectiv la începutul anului 2008, a mai arătat reclamantul, întrucât pârâta a montat în zonă un transformator de energie electrică, reclamantul i-a solicitat pârâtei acordul în vederea racordării la rețeaua de distribuție, iar pârâta a dat curs solicitării, după ce reclamantul, la solicitarea pârâtei, a achitat o compensație bănească unei persoane fizice care a achiziționat și montat postul de transformare. A mai arătat că a montat pe stâlpii de susținere existenți încă un cablu trifazic de distribuție a energiei electrice și a mai montat un stâlp de susținere a liniei. Pârâta a emis avizul de racordare seria D-15612 din 16 iunie 2008, iar ulterior între părțile litigante s-a încheiat contractul de furnizare a energiei electrice, în temeiul căruia reclamantul i se furnizează energie electrică și în prezent.

A arătat reclamantul și că la sfârșitul lunii iulie 2010 a constatat că se efectuează lucrări de racordare a unui alt imobil din rețeaua de distribuție pe care a construit-o, că la 30 iulie 2010 i-a adresat Sucursalei Baia Mare o sesizare în care a reclamat faptul că racordarea se realizează fără acceptul său și că prin adresa nr. 27915 din 23 august 2010 pârâta i-a comunicat faptul că, din examinarea avizului de racordare nr. D-15612 din 16 iunie 2008, nu reiese că reclamantul a realizat din surse proprii o extindere a rețelei, astfel încât nu este necesar ca acesta să primească o compensație bănească de la consumatorii care se racordează ulterior la această rețea.

A susținut reclamantul că, în acest mod, pârâta i-a nesocotit dreptul de proprietate asupra rețelei electrice, după cum a nesocotit și dispozițiile art. 6 alin. (2), ale art. 14 alin. (7) și ale art. 31 din H.G. nr. 90/2008, dispozițiile art. 3 pct. 53 din Legea nr. 13/2007 a energiei electrice, care definesc rețeaua electrică de interes public, avizul de racordare emis de pârâtă în beneficiul unei terțe persoane nerespectând cerințele legale, prin urmare bransamentul realizat în temeiul acestui aviz impunându-se a fi desființat.

Cererea este întemeiată în drept pe dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. a) C. proc. civ. și pe dispozițiile Legii nr. 13/2007 și ale H.G. nr. 90/2008.

La 8 decembrie 2010 pârâta a depus întâmpinare, prin care s-a apărat în fapt și în drept față de cererea de chemare în judecată, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

La 19 ianuarie 2011, reclamantul și-a precizat acțiunea, în sensul că a chemat-o în judecată ca pârâtă și pe C.L.N., beneficiara avizului de racordare a cărui anulare a solicitat-o, pentru ca hotărârea să îi fie opozabilă.

Urmare a acestei precizări, pârâta C.L.N. a formulat întâmpinare la 14 martie 2011, prin care a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată, cu motivarea de esență că avizele emise și taxele plătite au fost perfect legale.

Prin sentința civilă nr. 5010 din 21 septembrie 2011, Tribunalul Maramureș, Secția

comercială, de contencios administrativ și fiscal a respins ca neîntemeiată acțiunea precizată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut, în esență, că reclamantul a dovedit că SC P. SA Baia Mare i-a aprobat cererea de racordare la rețeaua electrică, că a fost autorizat de primăria orașului T.M. să efectueze lucrări de construcție pentru o casă P+M pe str. A.S. și că între reclamant și pârâtă s-a încheiat contractul de racordare la rețeaua electrică de distribuție.

A reținut prima instanță și că avizul nr. 60301000938 din 21 iulie 2010 a fost emis de pârâta 2 - societate comercială în favoarea pârâtei C.L.N., în aviz menționându-se că pârâta C.L.N. va acorda despăgubiri lui S.H. ca prim utilizator de rețea.

Tribunalul a confirmat susținerile reclamantului despre corespondența purtată între acesta și pârâta - societate comercială referitor la avizul admis în favoarea pârâtei C.L.N., a reținut răspunsul reclamantului la întrebarea nr. 5 din interogatoriul luat de prima pârâtă, precum și depoziția martorului M.I. și a conchis că nu se poate reține incidența dispozițiilor art. 6 alin. (2) din H.G. nr. 90/2008, cum solicită reclamantul, întrucât acesta nu este o persoană care deține o rețea electrică de interes public, în accepțiunea art. 3 pct. 53 din Legea nr. 13/2007.

În fine, față de împrejurările că reclamantul a încheiat contractul de racordare nr. 5676 din 14 iulie 2008, având ca obiect racordarea instalației de utilizare la rețeaua electrică a operatorului SC S.D.F.E.E. Baia Mare, prima instanță a apreciat că nu poate primi susținerea cu privire la nelegalitatea avizului dat de această pârâtă unei alte persoane fizice.

Pentru toate aceste considerente, prima instanță a apreciat acțiunea ca neîntemeiată și a respins-o.

Prin decizia civilă nr. 41/2012 din 29 februarie 2012, Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a admis apelul declarat de reclamant, a schimbat sentința civilă nr. 5010 din 21 septembrie 2011 a Tribunalului Maramureș, în sensul că a admis în parte acțiunea precizată. A anulat avizul tehnic de racordare nr. 60301000938 din 21 iulie 2010. A respins petitul privind debranșarea pârâtei, sub sancțiunea daunelor cominatorii.

Prin decizia nr. 343 din 31 ianuarie 2013, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, a admis recursurile declarate de reclamant și de pârâta SC Filiala de Furnizare a Energiei Electrice E.D.T.N. SA - Sucursala de Distribuție a Energiei Electrice Baia Mare împotriva deciziei civile nr. 41/2012 din 29 februarie 2012 a Curții de Apel Cluj, pe care a casat-o și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Instanța supremă a reținut, în esență, că problema juridică de rezolvat este convergența dintre soluțiile date celor două petite ale acțiunii. În acest context, instanța supremă a apreciat că hotărârea instanței de apel este practic nemotivată, întrucât, stabilind că pârâtei C.L.N. nu i se poate reține nicio culpă, nu a arătat textul de lege care ar îndrituit-o pe aceasta să rămână branșată la rețeaua electrică în condițiile în care nu există un aviz tehnic de racordare.

A reținut instanța supremă și că motivarea unei hotărâri presupune stabilirea în concret, clar și concis, a stării de fapt, precum și încadrarea acesteia în prevederile generale și abstracte ale unei dispoziții legale, după cum simpla afirmație a unui fapt constituie o nemotivare și, în consecință, o necercetare a fondului, fiind incidente prevederile art. 312 alin. (3) și (5) C. proc. civ.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal sub nr. xx01/100/2010* la 30 mai 2013.

Prin decizia civilă nr. 126/2013 din 23 septembrie 2013, instanța de rejudecare a respins apelul declarat de reclamant împotriva sentinței civile nr. 5010 din 21 septembrie 2011 pronunțată de Tribunalul Maramureș.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut, în esență, că din probele dosarului

reiese că reclamantul a dovedit că a extins de la punctul de transformare până la imobilul deținut o rețea electrică, rețea care, până în anul 2008 - anul avizării racordării trifazice -, a funcționat în sistem monofazic, că ulterior a adăugat și alte elemente rețelei în condițiile existenței unui nou transformator și că la 14 iulie 2008 s-a încheiat între reclamant și pârâta-societate comercială contractul de racordare la rețeaua electrică de distribuție.

A evocat instanța de apel în rejudecare dispozițiile art. 6, art. 9, art. 10 și art. 13 din H.G. nr. 90/2008.

A arătat că, potrivit dispozițiilor art. 18 din H.G. nr. 90/2008, avizul tehnic de racordare constituie oferta operatorului de rețea la cererea de racordare a solicitantului și că acest aviz a fost emis reclamantului în baza cererii, însoțite de documentația aferentă și în baza fișei de soluție întocmite de operatorul de distribuție.

A prezentat caracteristicile soluției de alimentare cuprinse în act și acceptate de reclamant prin semnarea contractului de racordare, a reținut încheierea între părți a contractului de racordare nr. 5676 din 14 iulie 2008 și, având în vedere și faptul că executantul lucrării a fost SC T.S. SRL (firmă atestată ANRE), a apreciat că în mod corect prima instanță a reținut că reclamantul nu este proprietar al unei rețele electrice de interes public în sensul art. 3 pct. 53 din Legea nr. 13/2007, punctul de racordare fiind la elementele de racord ale bransamentului la linia electrică existentă în zonă.

A reținut, de asemenea, că, potrivit art. 40 din H.G. nr. 90/2008, bransamentul trifazat a intrat în patrimoniul societății furnizoare, punctul de delimitare fiind la bornele de ieșire din contor și fiind stabilit prin acordul reclamantului și al societății comerciale pârâte, cu respectarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 90/2008.

În condițiile reținute, instanța de apel a apreciat că societatea pârâtă a fost îndreptățită să emită pârâtei C.L.N. avizul tehnic de racordare, aviz pentru care nu a fost necesar acordul reclamantului, care nu deține o rețea electrică în zonă și care nu a realizat nicio extindere de rețea, pentru a beneficia de compensații bănești în condițiile art. 26 alin. (7) din H.G. nr. 90/2008.

În conformitate cu dispozițiile art. 296 C. proc. civ., curtea de apel a apreciat că se impune respingerea apelului și menținerea în întregime a sentinței pronunțate de instanța de fond.

Împotriva acestei decizii, în termen legal a declarat recurs motivat reclamantul, cauza fiind înregistrată la nr. xx01/100/2010* la 13 ianuarie 2014 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

În motivarea cererii de recurs au fost invocate prevederile art. 304 pct. 7-9 C. proc. civ. și a fost criticată hotărârea pronunțată de instanța de apel pentru următoarele motive:

Primul motiv de recurs se întemeiază pe susținerea că instanța de prim control judiciar a interpretat greșit avizul tehnic de racordare B 15612/19598 din 16 iunie 2008 și contractul de racordare nr. 5676 din 14 iulie 2008 și a schimbat înțelesul acestora.

În acest sens, recurentul-reclamant a arătat că emiterea avizului tehnic de racordare și încheierea de către reclamant a contractului de racordare nr. 5676 din 14 iulie 2008 nu au transferat proprietatea decât asupra instalației de bransament în lungime de 20 de metri, nu și asupra rețelei stradale de 400 de metri, pe care a executat-o recurentul-reclamant, așa cum în mod greșit a interpretat instanța de apel, în sensul invocat de recurentul-reclamant fiind dispozițiile art. 14 din contractul de racordare și faptul că rețeaua stradală de distribuție a energiei electrice nu a făcut obiectul contractului de racordare și nici a avizului de racordare.

Al doilea motiv de recurs vizează pronunțarea hotărârii cu aplicarea greșită a prevederilor art. 14 din H.G. nr. 90/2008, recurentul-reclamant susținând că instanța de apel pornește de la o premisă greșită și că reține nelegal, contrar probelor administrate, că intimata-pârâtă este proprietar al rețelei stradale în lungime de 310 m.

Sub acest aspect, recurentul-reclamant a invocat prevederile art. 7 și ale art. 14 alin.

(1) din H.G. nr. 90/2008 și a arătat că, atâta timp cât în fișa de soluție pentru emiterea avizului de racordare s-a trecut în mod greșit intimata-pârâtă ca proprietar, se impune soluția de anulare a avizului, soluția de racordare stabilită prin aviz încălcând dreptul de proprietate al recurentului-reclamant.

Al treilea motiv de recurs se întemeiază pe susținerea că este nelegală interpretarea dată de instanța de apel asupra modalității de transfer a dreptului de proprietate asupra liniei electrice stradale construită de recurentul-reclamant.

În această ordine de idei, s-a susținut în esență că interpretarea dată de instanța de apel încalcă prevederile art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și s-a invocat hotărârea C.E.D.O. *Burghilea* contra *României* din 27 ianuarie 2009.

S-a susținut, totodată, că rețeaua stradală de distribuție a energiei electrice în lungime de 400 de metri, construită de reclamant, nu poate fi folosită de către intimată în mod discreționar, fără un acord al proprietarului cu privire la transmiterea dreptului de folosință sau la transmiterea proprietății.

La 16 iunie 2014, intimata-pârâtă a depus întâmpinare, prin care s-a apărât în fapt și în drept față de recursul declarat, solicitând respingerea acestui recurs ca nefondat și obligarea recurentului-reclamant la plata cheltuielilor de judecată.

În esență, raportat la dispozițiile art. 3 pct. 53 din Legea nr. 13/2007 intimata-pârâtă a susținut că nu poate fi proprietar de rețea electrică de distribuție de interes public o persoană fizică nedeținând licență și nicio capacitate energetică.

A invocat intimata-pârâtă și prevederile art. 42 din H.G. nr. 90/2008, potrivit cu care operatorii de rețea și deținătorii de capacități energetice racordate la rețelele electrice de interes public au o serie de obligații anume determinate și a arătat că, potrivit art. 18 din același act normativ, avizul tehnic de racordare constituie oferta operatorului de rețea la cererea de racordare a solicitantului.

A conchis intimata-pârâtă în sensul că recurentul-reclamant nu a realizat nicio extindere de rețea electrică de distribuție și nu este proprietar al unei rețele electrice de interes public în sensul art. 3 pct. 3 din Legea nr. 13/2007, punctul de racordare fiind la clemele de racord ale branșamentului, iar branșamentul intrând în patrimoniul societății intime, conform art. 40 din H.G. nr. 90/2008.

A mai arătat că rețelele de distribuție se delimitează față de instalația consumatorilor în punctele de delimitare patrimonială, conform art. 41 alin. (3) din Legea nr. 13/2007 și că, prin semnarea contractului de racordare, recurentul-reclamant i-a transmis dreptul de proprietate asupra rețelei, acceptând ca punctul de delimitare patrimonială să fie la contorul electric.

A solicitat cheltuieli de judecată.

La 27 iunie 2014, recurentul-reclamant a răspuns la întâmpinare.

Față de actele și lucrările dosarului, de probe administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca nefondat și l-a respins cu această motivare și pentru următoarele considerente:

În ce privește motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., instanța supremă a reținut cu titlu preliminar că din dezvoltarea criticilor formulate nu reiese că recurentul-reclamant ar invoca lipsa motivelor sau existența unor motive contradictorii ori străine de natura cauzei în considerentele hotărârii atacate, astfel încât trimiterea la acest motiv de recurs este fără substanță și s-a făcut pur formal.

Înalta Curte constată că recurentul-reclamant a invocat prin primul motiv de recurs greșita interpretare de către instanța de apel a avizului tehnic de racordare și a contractului de racordare, iar prin al treilea motiv de recurs nelegală interpretare dată de aceeași instanță „modalității de transmitere a dreptului de proprietate asupra liniei stradale construită de reclamant”, cele două critici putând fi, aparent, încadrate în motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ.

A constatat, de asemenea, că prin al doilea motiv de recurs se invocă greșita aplicare a prevederilor art. 14 din H.G. nr. 90/2008, ceea ce atrage incidența art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Înalta Curte a apreciat, în consens cu recurentul-reclamant, că dezlegarea principalei probleme în cauza de față vizează stabilirea calității de proprietar asupra rețelei de distribuție a energiei electrice la care intimata-pârâtă a emis avizul tehnic contestat. Aceasta întrucât recurentul-reclamant se pretinde proprietarul rețelei respective și susține că avizul de racordare trebuia să emane de la proprietar, nu de la intimata-pârâtă, fiind o prerogativă legală a proprietarului rețelei.

Constată instanța supremă că dispozițiile art. 644 - 649 C. civ. reglementează modurile de dobândire a proprietății: succesiune, legate, convenție tradițiune, accesiune, incorporatiune, prescripție și ocupațiune.

În speță, recurentul-reclamant invocă dobândirea dreptului de proprietate asupra rețelei de distribuție prin edificare sau construire, pe un teren despre care nu susține și nu dovedește că ar fi proprietatea sa, pentru a se putea prevala de accesiune și de dispozițiile art. 492 C. civ., instanța supremă constatând că modalitatea de dobândire invocată nu se înscrie printre cele prevăzute de normele legale invocate și nici de alte reglementări legale specifice domeniului de referință.

În acest context, Înalta Curte a reținut că recurentul-reclamant nu exhibă un titlu constator al dreptului său de proprietate și cere în mod nepermis instanțelor a se pronunța implicit, în lipsa unui petit cu acest obiect, asupra calității sale de proprietar, în condițiile în care dreptul de proprietate asupra rețelei de distribuție îi este disputat de intimata-pârâtă, care se socotește în drept să uzeze de prerogativa de a acorda avize tehnice de racordare.

Ca urmare, câtă vreme nu este dovedită calitatea de proprietar a recurentului-reclamant în condițiile reținute în precedent, Înalta Curte, răspunzând prin aceste considerente comune primului și celui de-al treilea motiv de recurs, a reținut că este lipsită de relevanță interpretarea dată de instanța de apel diferitelor înscrisuri, respectiv „modalității de dobândire a dreptului de proprietate”, câtă vreme aprecierea asupra calității de proprietar s-a făcut dincolo de limitele investiției, dându-se curs solicitării *implicite* a recurentului-reclamant.

În ceea ce privește al doilea motiv de recurs, Înalta Curte a apreciat că nu este întemeiat, având în vedere că recurentul-reclamant nu poate invoca nerespectarea dispozițiilor art. 14 din H.G. nr. 90/2008 câtă vreme nu a investit instanțele cu o cerere privind nulitatea fișei de soluție și că a susținut nelegalitatea acesteia abia în calea de atac a recursului. Din această perspectivă, examinând și motivele de apel formulate, instanța supremă a constatat că al doilea motiv de recurs se impune a fi respins întrucât a fost formulat *omisso medio*.

Apreciind, pentru considerentele ce preced, că în cauză nu subzistă niciunul din motivele de recurs invocate, în temeiul art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul ca nefondat.

19. Stingerea obligațiilor. Creanță producătoare de dobânzi. Imputația plății. Condiții și efecte

C. civ. din 1864, art. 1110, art. 1111, art. 1113

Atunci când o creanță este producătoare de dobânzi și debitorul datorează și debitul principal și accesoriile, plata se impută mai întâi asupra dobânzilor, afară de cazul în care creditorul ar fi de acord ca ea să se impute mai întâi asupra capitalului.

În cazul unei datorii producătoare de dobânzi nu se aplică regulile înscrise în art. 1113 C.civ., ci dispoziția expresă a art. 1111 C.civ. - care condiționează prerogativa debitorului de a alege datoria asupra căreia înțelege să facă imputația de acordul

creditorului – astfel încât debitorul nu poate susține că plata se impută asupra debitului principal, care se constituie într-o datorie mai veche decât penalitățile aferente, deoarece dispozițiile art. 1113 C. civ. au în vedere doar datorii “de egală natură”, adică debite principale.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1498 din 11 aprilie 2014

Judecata în fața primei instanțe. Sentința Tribunalului București, Secția a VI-a civilă

Prin sentința civilă nr. 20099 din 21.12.2012, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a fost admisă cererea formulată de către reclamanta SC BCR A.V.I.G. SA în contradictoriu cu pârâta SC U.A. SA și cu intervenientul P.L., iar pârâta a fost obligată să plătească reclamantei suma de 89.970 lei, reprezentând despăgubiri, suma de 50.023,32 lei, cu titlu de penalități de întârziere calculate până la data de 24.07.2011, precum și în continuare, până la data achitării integrale a debitului principal, dar și suma de 7.026,86 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că la data de 20.12.2007, numitul P.L. a condus autoturismul înmatriculat sub nr. GL-00-XXX, asigurat RCA la SC U.A. SA cu polița nr. 000879230 și a produs un accident rutier din culpa sa exclusivă, avariind autoturismul înmatriculat sub nr. B-00-YYY, proprietatea SC TBIL SA, asigurat facultativ pentru avarii auto CASCO la societatea reclamantă cu polița AVA 0391657. A mai constatat că, pentru avariile suferite de autovehiculul asigurat CASCO, reclamanta a achitat suma de 89.970 lei, conform O.P. nr. 69124344 din 24.07.2008. De aceea, în temeiul art. 22 și 54 alin. (1) din Legea nr. 136/1995, tribunalul a apreciat că reclamanta este îndreptățită să recupereze întreaga sumă plătită, dar și penalitățile aferente care se calculează potrivit art. 64 alin. (4) din Ordinul nr. 11/2007 al C.S.A., așa încât a admis acțiunea.

Apelul. Decizia instanței de prim control judiciar

Împotriva acestei sentințe, SC U.A. SA a declarat apel, care a fost admis prin decizia civilă nr. 223 din 04.06.2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă; pe cale de consecință, sentința primei instanțe a fost schimbată în parte, în sensul că pârâta a fost obligată la plata către reclamantă a sumei de 4.351,90 lei, reprezentând penalități de întârziere calculate până la 05.01.2012 și în continuare, la plata de penalități în procent de 0,1% pe zi, aferente debitului principal de 89.970 lei, calculate cu începere de la data de 06.01.2012 și până la achitarea integrală a debitului principal; au fost păstrate celelalte dispoziții ale sentinței atacate, iar intimata-reclamantă a fost obligată la plata către apelanta-pârâtă a sumei de 1.415,66 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată în apel.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că în urma accidentului rutier produs la data de 20.12.2007 din culpa exclusivă a intervenientului P.L., care a condus autoturismul înmatriculat sub nr. GL-00-XXX, asigurat RCA la SC U.A. SA, a fost avariat autoturismul înmatriculat sub nr. B-00-YYY, proprietatea SC TBIL SA, asigurat facultativ pentru avarii auto CASCO la societatea reclamantă cu polița AVA 0391657. A mai constatat că intimata a deschis dosarul de daune nr. AGA/GL/2199/07, achitând apoi suma de 89.970 lei, astfel: a reținut din valoarea totală a despăgubirilor suma de 3.585,42 lei pentru reîntregirea sumei asigurate, la cererea asiguratului său, conform art. 8.14 din Condițiile Generale de asigurare CASCO, precum și suma de 8.563,54 lei, reprezentând ratele de primă datorate până la sfârșitul perioadei asigurate, conform art. 8,12 din aceleași Condiții Generale, iar diferența în cuantum de 77.821,10 lei a plătit-o asiguratului.

De aceea, curtea de apel a apreciat ca fiind nefondată susținerea apelantei potrivit căreia suma achitată de intimată cu titlu de despăgubire ar fi de numai 77.821,10 lei, apreciind așadar că suma suportată de către intimată cu acest titlu este de 89.970 lei și se compune din sumele achitate pentru asiguratul său și cea care i-a fost acestuia efectiv plătită.

În continuare, a constatat că în baza art. 22 din Legea nr. 136/1995, intimata-reclamantă s-a subrogat în drepturile asiguratului său și, în temeiul art. 48 și urm. din aceeași lege, s-a îndreptat pentru acoperirea prejudiciului împotriva asigurătorului RCA al persoanei vinovate de producerea accidentului, respectiv împotriva apelantei-pârâte, solicitându-i, prin adresa nr. 22380 din 14.12.2009, plata sumei de 89.970 lei, cu titlu de despăgubiri.

Instanța de apel a reținut că, potrivit dispozițiilor art. 65 alin. (2) lit. a) și art. 65 alin. (3) din Ordinul nr. 113133/2006 al C.S.A., apelanta-pârâtă avea obligația, dacă nu existau obiecțiuni asupra sumelor solicitate, de a efectua plata în cel mult 15 zile calendaristice de la data avizării scrise, iar, în cazul neformulării obiecțiunilor în termen de 30 de zile, asigurătorul RCA nu mai poate emite obiecțiuni, datoria devenind scadentă.

Cum apelanta-pârâtă nu a efectuat plata în termenul de 15 zile prevăzut de art. 65 alin. (2) lit. a) și nici nu a formulat obiecțiuni în termenul de 30 de zile prevăzut de alin. (3) al aceluiași articol, curtea de apel a reținut că datoria a devenit scadentă la data de 14.01.2010, iar de la acel moment au început să curgă și penalitățile de întârziere de 0,1% pe zi, prevăzute de art. 65 alin. (4) din Ordinul nr. 113133/2006 al C.S.A., în vigoare în raport de data producerii accidentului rutier. De asemenea, a mai notat că preținsele obiecțiuni formulate de apelantă prin adresa nr. 62 din 12.01.2010 nu înlătură aplicarea dispozițiilor art. 65 menționate mai sus, deoarece nu există nicio dovadă a comunicării adresei respective către intimată. În acest context, instanța de apel a subliniat că, nefiind formulate în termen obiecțiunile, apar ca fiind nefondate susținerile apelantei referitoare la unitatea radio, ele nemaiputând fi invocate după împlinirea termenului de 30 de zile de la avizare.

În altă ordine de idei, în condițiile în care apelanta-pârâtă a plătit la data de 05.01.2012 suma de 60.516,47 lei, curtea de apel a apreciat că prima instanță a omis să ia în calcul această sumă la determinarea valorii totale rămase de plată către intimata-reclamantă.

Cum însă la data efectuării plății, creanța intimitei se compunea din debitul principal de 89.970 lei și din penalități în cuantum de 64.868,37 lei, iar plata era una parțială, întrucât nu acoperea integral debitul principal, instanța de prim control judiciar a constatat că imputația plății se face mai întâi asupra penalităților, conform art. 1111 din Codul civil de la 1864, căci a lipsit consimțământul intimitei ca plata să se impute asupra capitalului.

De aceea, în urma imputației plății din data de 05.01.2012, a reținut că datoria apelantei se compunea, la acel moment, din suma de 89.970 lei, cu titlu de despăgubiri și 4.351,90 lei, reprezentând penalități de întârziere, acestea din urmă urmând să fie calculate în continuare, până la plata integrală a debitului principal; în acest sens și în aceste limite, sentința primei instanțe a fost schimbată, fiind păstrate celelalte dispoziții.

Recursul. Motivele de nelegalitate invocate

Împotriva acestei decizii, SC U.A. SA a declarat recurs, solicitând în principal casarea sa, desființarea sentinței primei instanțe și trimiterea cauzei, spre competență soluționare, Judecătoriei Sectorului 1 București, iar, în subsidiar, modificarea deciziei, în sensul admiterii doar în parte a pretențiilor reclamantei, ca urmare a plății debitului principal, cu cheltuieli de judecată.

În motivare, recurenta a arătat că prima instanță a soluționat cauza fără a fi competență material, dar și că decizia atacată a fost pronunțată cu aplicarea greșită a legii; a invocat, astfel, motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 3 și 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea primului motiv de recurs, a susținut că atât timp cât debitul principal are un cuantum inferior sumei de 100.000 lei, competența de soluționare a cauzei în primă instanță revenea judecătoriei, potrivit art. 1 pct. 1 C.proc.civ., și nu tribunalului, iar instanța de apel nu a cercetat acest aspect în virtutea rolului său activ; de aceea, recurenta a invocat excepția de necompetență materială a primei instanțe.

Pe de altă parte, dezvoltând motivul de recurs întemeiat pe art. 304 pct. 9 C.proc.civ., autoarea căii de atac a susținut că instanța de apel a reținut în mod nelegal că sunt aplicabile

prevederile art. 1111 C.civ. vizând imputația plății.

Astfel, a susținut că suma de 60.516,47 lei, pe care a plătit-o intimatei la 05.01.2012, reprezintă contravaloarea reperelor avariate considerate ca fiind justificate, recurenta înțelegând așadar să facă această plată în contul debitului principal, iar nu al penalităților, sens în care există și o mențiune pe ordinul de plată, care face trimitere la referința dosarului de daună al intimatei. Totodată, a apreciat că nu se putea face imputația plății asupra penalităților, ele fiind o consecință a neplății debitului principal.

De asemenea, recurenta a precizat că tocmai pentru a confirma că reperatele pe care nu le-a acceptat la plată erau într-adevăr nejustificate a solicitat efectuarea unei expertize tehnice auto, afirmând că i-a fost încălcat dreptul la apărare prin înlăturarea raportului de expertiză, din ale cărui concluzii a rezultat că unitatea radio nu trebuia înlocuită, având în vedere dinamica producerii accidentului; de aceea, a apreciat că nu poate fi pusă în sarcina sa obligația de achitare a contravalorii acesteia, schimbarea unității radio neavând justificare.

În altă ordine de idei, recurenta a susținut că în materia asigurărilor nu își găsește aplicarea art. 1111 C.civ., întrucât o interpretare contrară ar duce la îmbogățirea fără justă cauză a celui care solicită imputația plății; mai mult, a precizat că intimata nu a refuzat să recunoască plata parțială a debitului principal și nici nu a cerut instanței să facă aplicarea textului de lege evocat mai sus.

În continuare, a evocat prevederile art. 66 alin. (3) din Ordinul C.S.A. nr. 113133/2006 și a arătat că în mod greșit a considerat instanța de apel că ar fi intervenit imputația plății, în condițiile în care intimata nu i-a notificat în termen de 30 de zile de la efectuarea plății, că ar avea obiecții cu privire la cuantumul despăgubirii.

Totodată, recurenta a mai apreciat că în speță nu se puteau aplica dispozițiile art. 1111 C.civ., deoarece datoria mai veche era cea a debitului principal, iar nu cea accesorie, a penalităților. În acest sens, a citat art. 1110 și art. 1113 C.civ. și a susținut că, în lipsa convenției părților, primul care decide asupra cărei obligații se impută plata este debitorul, iar intimata nu era îndreptățită să treacă peste această manifestare de voință, mai ales după ce a acceptat plata parțială a debitului principal și să impute astfel plata asupra unor datorii mai recente, care derivă din cea mai veche (debit principal).

La data de 08.04.2014, intimata a depus la dosar întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului, ca nefondat.

Analizând actele dosarului, precum și decizia atacată, prin prisma motivelor de recurs invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurenta a invocat motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 3 și 9 C.proc.civ., texte de lege potrivit cărora hotărârea atacată va fi casată sau modificată când aceasta s-a dat cu încălcarea competenței de ordine publică a altei instanțe, invocată în condițiile legii sau atunci când hotărârea este lipsită de temei legal ori a fost pronunțată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Motivul de casare presupune încălcarea competenței de ordine publică, invocată în condițiile legii.

Potrivit art. 159 C.proc.civ., necompetența este de ordine publică în cazul încălcării competenței generale, a celei materiale și a celei teritoriale exclusive.

În speță, recurenta a susținut că tribunalul a încălcat regulile de competență materială, care atrăgeau competența judecătorei în judecarea în primă instanță a cauzei, în funcție de valoarea obiectului cererii.

Or, pentru a se putea invoca acest motiv de recurs, este necesară respectarea cerințelor impuse de art. 159¹ C.proc.civ., care, în alin. (2), prevede că necompetența materială poate fi invocată de părți ori de către judecător la prima zi de înfățișare în fața primei instanțe, dar nu mai târziu de începerea dezbaterilor asupra fondului.

Or, în speță, recurenta-pârâtă în acțiunea dedusă judecății nu a înțeles să invoce în fața

primei instanțe, în condițiile de procedură impuse de textul evocat mai sus, excepția de neкомпetență materială, așa încât nu o poate ridica pentru prima dată în recurs, sub forma motivului prevăzut de art. 304 pct. 3 C.proc.civ., care, așa cum s-a reținut deja, sancționează cu nelegalitatea hotărârea pronunțată cu încălcarea competenței de ordine publică a altei instanțe, însă sub rezerva ca aceasta să fi fost invocată în condițiile legii.

Nici susținerea recurenței potrivit căreia instanța de apel ar fi trebuit să verifice competența tribunalului, în virtutea rolului său activ, nu poate fi primită, întrucât ea nu are aptitudinea de a o exonera pe autoarea căii de atac de obligația de a fi invocat ea însăși în fața primei instanței excepția, pentru a o putea reitera, sub forma criticilor, în căile de atac; în contra afirmațiilor recurenței, Înalta Curte apreciază că în măsura în care instanța de apel ar fi procedat la verificarea din oficiu a competenței tribunalului s-ar fi produs o gravă încălcare a legii, care limitează nu doar sfera persoanelor legitimate să invoce neкомпetența materială, dar și momentul procesual până la care aceasta se poate pune în discuție.

Așadar, motivul de casare este nefondat.

Motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ. conține trei ipoteze: lipsa de temei legal a hotărârii, pronunțarea acesteia cu încălcarea legii sau cu greșita ei aplicare; dintre acestea, recurenta a invocat doar aplicarea greșită a legii, cu referire expresă la prevederile art. 1111 C.civ.

În acest context și circumscris aceluiași motiv de recurs, autoarea căii de atac a susținut că suma de 60.516,47 lei, pe care a plătit-o intimatei la 05.01.2012, reprezintă contravaloarea reperelor avariate pe care le-a considerat justificate, recurenta înțelegând așadar să facă această plată în contul debitului principal, iar nu al penalităților, sens în care există și o mențiune pe ordinul de plată, care face trimitere la referința dosarului de daună al intimatei. Totodată, a precizat că tocmai pentru a confirma că reperele neacceptate la plată erau într-adevăr nejustificate a solicitat să se efectueze o expertiză tehnică auto, susținând că i-a fost încălcat dreptul la apărare prin înlăturarea raportului de expertiză, din ale cărui concluzii a rezultat că unitatea radio nu trebuia înlocuită, având în vedere dinamica producerii accidentului; de aceea, a apreciat că nu poate fi pusă în sarcina sa obligația de achitare a contravalorii acesteia.

Însă, instanța supremă atrage atenția părților că aspectele legate de interpretarea probatoriului nu fac obiect al examinării sale, a cărei analiză este limitată, de însuși conținutul introductiv al art. 304 C.proc.civ., doar în ceea ce privește criticile de nelegalitate, nu și cele de netemeinicie, de vreme ce recursul este o cale extraordinară de atac, nedevalidivă.

De aceea, aspectele vizând interpretarea raportului de expertiză nu vor face obiect al analizei Înaltei Curți, cu precizarea că înlăturarea de către instanța de apel a concluziilor unui raport de expertiză nu poate, în sine, să cauzeze o încălcare a dreptului la apărare al recurenței, de vreme ce judecătorii sunt suverani în aprecierea probelor.

De asemenea, nu se poate încadra în prevederile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. nici afirmația recurenței potrivit căreia în mod greșit a considerat instanța de apel că ar fi intervenit imputația plății, în condițiile în care intimata nu i-a notificat în termen de 30 de zile de la efectuarea plății, prevăzut de art. 66 alin. (3) din Ordinul C.S.A. nr. 113133/2006, că ar avea obiecții cu privire la cuantumul despăgubirii, întrucât și această susținere ar presupune o evaluare a materialului probator administrat.

În realitate, singura critică ce se poate circumscrie motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., dintre cele invocate de recurentă, derivă din aplicarea greșită a prevederilor art. 1111 C.civ.; în acest sens, Înalta Curte, înlăturând cu prioritate, ca fiind lipsită de fundament legal, susținerea recurenței potrivit căreia în materia asigurărilor nu își găsește aplicarea art. 1111 C.civ., ia act de afirmația acesteia, în sensul că textele legale incidente ar fi fost cele ale art. 1110 și 1113 C.civ., din care ar rezulta că datoria mai veche și, deci, asupra căreia trebuia să poarte imputația, era cea a debitului principal, iar nu cea

accesorie, a penalităților.

În analiza acestei critici trebuie pornit de la prezentarea textelor de lege invocate de autoarea căii de atac.

Potrivit art. 1110 C.civ., „debitorul, având mai multe datorii, al căror obiect este de aceeași speță, are dreptul de a declara, când plătește, care este datoria ce voiește a desface”.

În conformitate cu art. 1111 C.civ., “debitorul unei datorii, pentru care se plătește dobândă (...) nu poate, fără consimțământul creditorului, să impute plata ce face pe capital cu preferință asupra (...) dobânzii. Plata parțială, făcută pe capital și dobândă, se impută mai întâi asupra dobânzii”.

Iar potrivit art. 1113 C.civ., „când în chitanță nu se zice nimic despre imputație, plata trebuie să se impute asupra aceleia din datorii ajunse la termen, pe care debitorul, în acel timp, avea mai mare interes a o desface. În caz de o datorie ajunsă la termen și alta neajunsă, deși aceasta din urmă ar fi mai oneroasă, imputația se face asupra celei ajunse la termen. Dacă datoriile sunt de egală măsură, imputația se face asupra celei mai vechi; dacă datoriile sunt în toate egale, imputația se face proporțional asupra tuturor”.

Rezultă, așadar, că în lipsa unei convenții a părților asupra imputației plăților – ca în speță –, primul care decide asupra cărei obligații se impută plata este debitorul; într-adevăr, această afirmație a recurentei este pe deplin susținută de dispozițiile art. 1110 C.civ.

Cu toate acestea, Înalta Curte subliniază că era necesar ca recurenta să țină seama de faptul că plata pe care a înțeles să o facă ar fi trebuit să fie suficientă pentru a stinge întreaga datorie, căci în caz contrar a făcut o plată parțială, care a încălcat principiul indivizibilității sale.

De asemenea, tot ca principiu - pe care în speță, instanța de apel l-a aplicat în mod corect -, când creanța este producătoare de dobânzi (ca în speță), și debitorul datorează și debitul principal și accesoriile, plata se impută mai întâi asupra dobânzilor, afară de cazul în care creditorul ar fi de acord ca ea să se impute mai întâi asupra capitalului. Prin urmare, textul art. 1111 C.civ. condiționează prerogativa debitorului de a alege datoria asupra căreia înțelege să facă imputația, în cazul creanței producătoare de dobânzi, de acordul creditorului, care în speță lipsește.

În continuare, Înalta Curte constată că în situația în care debitorul nu face imputația plății, creditorul este cel chemat să o facă și doar în cazul în care niciuna dintre părți nu a făcut imputația, se aplică principiile înscrise în art. 1113 C.civ.

În acest context, recurenta a susținut că instanța de apel ar fi trebuit să aplice prevederea cuprinsă în art. 1113 alin. (2) C.civ. și să constate că plata s-a imputat asupra debitului principal, care se constituie într-o datorie mai veche decât penalitățile aferente, dar instanța supremă înlătură o astfel de afirmație, subliniind că dispozițiile textului legal evocat mai sus nu au în vedere decât datorii “de egală natură”, adică debite principale; în cazul unei datorii producătoare de dobânzi, nu se aplică regulile înscrise în art. 1113 C.civ., ci dispoziția expresă a art. 1111 C.civ., aspect reținut de altfel în mod judicios de către curtea de apel.

Având în vedere considerentele expuse mai sus, Înalta Curte a reținut că instanța de apel a pronunțat o decizie legală și că motivele de recurs invocate nu justifică nici casarea, nici modificarea sa, motiv pentru care, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins recursul ca nefondat.

20. Compensația judiciară. Necesitatea formulării unei cereri reconvenționale. Condiții

C. civ. din 1864, art. 1144

C. proc. civ. din 1865, art. 304 pct. 5, pct. 7, art. 379

A. În cursul unui proces deja început, mijlocul procesual pus de lege la îndemâna

pârâtului pentru obținerea realizării dreptului său subiectiv civil față de reclamant este cererea reconvențională, a cărei natură juridică este cea a unei veritabile chemări în judecată.

Prin urmare, în cazul în care, în vederea valorificării propriilor sale pretenții împotriva reclamantului, pârâtul opune acestuia compensarea creanțelor reciproce, nu o poate face pe calea întâmpinării, a cărei funcție, de prezentare a apărărilor, este una diferită, ci doar prin formularea unei cereri reconvenționale.

B. *Pârâtul poate să-i opună reclamantului, pe calea întâmpinării, compensarea legală în condițiile art. 1144 și urm. C.civ. numai dacă deține asupra acestuia, la rândul său, o creanță certă, lichidă și exigibilă.*

Așadar, în cazul în care creanța pe care pârâtul o opune reclamantului în vederea compensării nu este una certă, lichidă și exigibilă, natura compensației nu poate fi decât una judiciară, pârâtul având obligația să supună valorificarea dreptului său pe calea unei cereri reconvenționale.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2751 din 26 septembrie 2014

Notă: În același sens sunt : Decizia nr. 2837 din 28.09.2007 publicată în Jurisprudența Secției comerciale pe anul 2007 și Decizia nr. 1351 din 4.04.2006 publicată în Jurisprudența Secției comerciale pe anul 2006.

Judecata în fața primei instanțe. Sentința Tribunalului Alba, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal

Prin sentința civilă nr. 62/COM/27.06.2013, Tribunalul Alba, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis în parte cererea formulată de reclamanta SC Y.C. SRL, în contradictoriu cu pârâtul C.D. și a obligat pârâtul la plata către reclamantă a sumei de 85.000 lei, reprezentând diferența între avansurile ridicate de pârât, în cuantum de 108.520 lei și o parte din dividendele ce se cuveau acestuia, în valoare de 23.520 lei; celelalte pretenții ale reclamantei au fost respinse.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut că a fost sesizată de către SC Y.C. SRL cu soluționarea unei acțiuni prin care s-a solicitat obligarea pârâtului C.D. la restituirea către societate a sumei de 108.520 lei, ridicată de acesta din casierie, cu titlu de avans spre decontare, fără să se prezinte deconturi justificative. De asemenea, a mai notat că prin întâmpinare, pârâtul a arătat că sumele pe care le-a încasat reprezintă avans din dividendele care i se cuveau, așa încât a solicitat ca acestea să se compenseze cu eventuala datorie ce i se va stabili.

Luând act de poziția părților și în urma analizei probelor administrate, instanța de fond a reținut că pârâtul nu contestă că a primit avansuri spre decontare în baza mai multor dispoziții de plată, ci doar destinația sumelor, despre care afirmă că reprezintă avansuri din dividende, pe care nu este de acord să le restituie, deoarece susține că i se cuveau.

În continuare, prima instanță a constatat că pârâtul a recunoscut semnăturile de pe dispozițiile de plată emise la 11.10.2007, 03.12.2007, 19.09.2008, 15.10.2008 și 16.03.2009, dar nu și pe cele de pe dispozițiile de plată din 29.03.2007, 12.09.2007, 15.11.2007, 21.12.2007, 17.12.2008, 15.01.2009, 29.01.2009 și 12.02.2009 - situație în care a fost efectuată o expertiză grafologică, ale cărei concluzii au fost în sensul că semnăturile aparțin pârâtului.

În altă ordine de idei, prima instanță a fost de acord cu apărarea pe care pârâtul și-a formulat-o, referitoare la incidența compensării, înlăturând susținerea în sens contrar a reclamantei, care a apreciat că era necesară formularea unei cereri de chemare în judecată în mod separat sau a uneia reconvenționale.

Reținând, aşadar, că pârâtul are o datorie de 108.520 lei către SC Y.C. SRL şi că în anul 2009 acestuia i-au revenit dividende în sumă de 23.520 lei, tribunalul a făcut compensarea acestora, obligând pârâtul la plata diferenţei.

Apelul. Decizia instanţei de prim control judiciar

Împotriva acestei sentinţe, pârâtul C.D. a declarat apel, solicitând schimbarea sa în tot, în sensul respingerii acţiunii.

În motivare, apelantul a reluat argumentele prezentate în faţa primei instanţe, potrivit cărora suma pe care a încasat-o a fost plătită de societate cu titlu de dividende, iar nu de avansuri şi a susţinut că în mod netemeinic tribunalul nu a administrat probe din care să rezulte totalul dividendelor ce i se cuveneau, pentru a da eficienţă unei compensări integrale. De aceea, a solicitat administrarea în apel a probei cu expertiză contabilă, având acest obiectiv, dar cererea a fost respinsă ca neutilă.

Prin decizia nr. 69 din 9.10.2013, Curtea de Apel Alba Iulia, Secţia a II-a civilă a respins apelul ca nefondat şi a obligat apelantul la plata către intimată a sumei de 1.860 de lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a decide astfel, instanţa de prim control judiciar a reţinut că în mod legal a constatat prima instanţă că pârâtul-apelant a încasat de la reclamanta-intimată, cu titlu de avansuri trezorerie suma de 108.520 de lei, dar şi că în cauză operează compensarea pentru suma de 23.520 de lei ce se cuvenea pârâtului-apelant, cu titlu de dividende, întrucât doar această sumă a fost recunoscută de partea adversă. De asemenea, curtea de apel a mai apreciat că în mod legal a fost respinsă cererea de efectuare a probei cu expertiză contabilă în vederea stabilirii cuantumului dividendelor care i se cuvin pârâtului-apelant, întrucât instanţa nu a fost investită cu o cerere de chemare în judecată cu un asemenea petit.

Evocând dispoziţiile art. 1144, care fac trimitere la cele ale art. 1145 C. civ., curtea de apel a subliniat că în speţă prima instanţă a operat o compensaţie judiciară, nefiind în situaţia unei compensări legale ori a uneia convenţionale, deoarece datoria societăţii pretinsă de pârât nu are nici caracter de certitudine şi nici nu întruneşte condiţia exigibilităţii la care se referă art. 1145 C. civ., de vreme ce ea nu a fost decât parţial recunoscută de reclamantă, în limita în care compensarea a operat.

Aşadar, apreciind că pentru diferenţa pretinsă cu titlu de dividende, apelantul ar fi trebuit să formuleze o cerere reconvenţională, în lipsa căreia tribunalul nu se putea pronunţa fără a depăşi cadrul procesual cu care a fost investit, instanţa de prim control judiciar a respins apelul ca nefondat şi a obligat apelantul la plata către intimată a sumei de 1.860 de lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Recursul. Motivele de nelegalitate invocate

Împotriva acestei decizii, pârâtul C.D. a declarat recurs, solicitând, în principal, casarea sa şi trimiterea cauzei spre rejudecare instanţei de apel, iar în subsidiar, modificarea sa, în sensul admiterii apelului şi schimbării sentinţei primei instanţe, în sensul respingerii acţiunii, ca neîntemeiate; totodată, recurentul a solicitat suspendarea executării hotărârii atacate până la soluţionarea căii de atac.

În motivarea cererii de casare, întemeiată pe prevederile art. 312 alin. (3) C. proc. civ., recurentul a arătat că instanţa de apel a respins nemotivat cererea prin care solicitase efectuarea unei expertize contabile care să determine cuantumul dividendelor care i se cuvin pentru perioada 2007-2010; de asemenea, a mai arătat că tot instanţa de apel a apreciat că în mod legal tribunalul a respins cererea de efectuare a probei cu expertiză contabilă având acelaşi obiectiv, întrucât nu fusese investit cu o cerere cu un astfel de petit.

Recurentul a susţinut că asemenea argumente denotă o cercetare insuficientă a cauzei, în condiţiile în care prima instanţă reţinuse deja că este suficient ca debitorul să invoce compensarea, ca mijloc de apărare şi aceasta să opereze, iar reclamantul nu a apelat sentinţa tribunalului, aşa încât aceste aspecte, asupra cărora s-a statuat deja, nu mai puteau să fie

reconsiderate de către curtea de apel.

De aceea, a apreciat că hotărând asupra utilității probei cu expertiză doar condiționat de formularea unei cereri reconvenționale, instanța de apel nu a cercetat fondul cauzei, întrucât proba a fost solicitată doar pentru a se stabili proporția în care compensația urma să opereze.

În susținerea motivelor de modificare a deciziei, recurentul a invocat cazurile de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ.

În dezvoltarea primului motiv de recurs a arătat că instanța de apel a modificat natura juridică a compensației reținută de tribunal, dintr-una legală într-una judiciară, pentru care a apreciat necesară formularea unei cereri reconvenționale, aspect care are aptitudinea de a încălca dreptul la un proces echitabil (nefiind pus în discuția părților și care a dus la modificarea considerentelor sentinței în defavoarea autorului căii de atac), dar și de a releva caracterul contradictoriu al deciziei, care a păstrat dispoziția primei instanțe referitoare la compensarea sumei de 23.520 lei în lipsa unei cereri reconvenționale. De asemenea, recurentul a mai susținut că împrejurarea că intimata nu a recunoscut caracterul real al plăților efectuate nu este un argument de natură să condiționeze aplicarea compensației.

Totodată, recurentul a mai apreciat că decizia nu este motivată în ce privește susținerile sale, potrivit cărora suma de 32.750 lei a fost plătită nu cu titlu de avans cheltuieli curente, ci doar cu mențiunea avans, motiv pentru care a considerat că ea trebuia dedusă din quantumul pretențiilor solicitate, la fel ca și suma de 11.795 lei, menționată în răspunsul la întrebarea nr. 3 din interogatoriul adresat intimătei.

În dezvoltarea motivului de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ. a arătat că instanța de apel a acordat în mod greșit valoare probatorie mențiunilor din balanța contabilă aferentă anului 2010 și, respectiv, destinației sumelor înscrise în dispozițiile de plată invocate de intimată.

Astfel, recurentul a arătat că este greu de crezut că intimata a stat în pasivitate o perioadă de aproximativ 3 ani, fără să-i solicite să restituie pretinsele avansuri încasate, cu atât mai mult cu cât în primăvara anului 2009, societatea și-a încetat activitatea, iar personalul a fost trimis în șomaj. Cum nicio probă administrată nu a relevat destinația sumelor încasate de recurent titlu de avans, în condițiile în care cheltuielile curente ale societății erau achitate prin virament bancar, iar nu în numerar, acesta a apreciat că ar fi trebuit validată apărarea sa, potrivit căreia avansurile încasate reprezentau dividendele ce i se cuveneau, în calitate de asociat al intimătei.

În acest context, autorul căii de atac a reluat susținerile circumscrise și motivului de recurs reglementat de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., care vizau în esență faptul că trebuiau deduse din quantumul pretențiilor solicitate atât suma de 32.750 lei, care a fost plătită nu cu titlu de avans cheltuieli curente, ci doar cu mențiunea avans, cât și suma de 11.795 lei, menționată în răspunsul la întrebarea nr. 3 din interogatoriul adresat intimătei.

În dezvoltarea motivului de recurs întemeiat pe prevederile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recurentul a arătat că acordarea de avansuri în numerar se poate face doar în baza regulamentului care se referă la această operațiune și doar pentru anumite categorii de cheltuieli.

De aceea, a apreciat că instanțele trebuiau să solicite intimătei să prezinte documentația care a stat la baza întocmirii dispozițiilor de plată și, în lipsa acesteia, să respingă acțiunea. Cum sarcina acestei dovezi îi revenea intimătei, a considerat că doar printr-o aplicare greșită a legii, instanța de apel a acordat forță probantă absolută înscrierilor din balanță și din dispozițiile de plată, chiar și din cele care nu aveau specificat în mod expres destinația de avansuri trezorerie, fără a verifica natura creanței pretinse la plata și legitimitatea acesteia, eventual pe calea unei expertize contabile.

Cererea recurentului de suspendare a executării hotărârii atacate a fost respinsă, prin

încheierea din ședința din Camera de Consiliu de la data de 30.05.2014, în considerarea argumentelor acolo prezentate.

La data de 19.09.2014, intimata a depus la dosar întâmpinare, prin care a invocat excepția nulității recursului, în temeiul art. 302¹ alin. (1) lit. c) C. proc. civ.; în cazul respingerii excepției, a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Examinând, în temeiul art. 137 alin. (1), raportat la art. 298, cu aplicarea art. 316 C. proc. civ., excepția nulității recursului, Înalta Curte a reținut următoarele:

Potrivit art. 302¹ alin. (1) lit. c) C. proc. civ., cererea de recurs trebuie să cuprindă, sub sancțiunea nulității, motivele de nelegalitate pe care se întemeiază recursul și dezvoltarea lor ori, după caz, mențiunea că motivele vor fi depuse printr-un memoriu separat.

În mod expres, recurentul a indicat motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., iar dezvoltarea argumentelor prezentate în susținerea acestora face posibilă încadrarea lor în ipotezele art. 304 C. proc. civ., în limitele care vor fi arătate în cele ce succed.

Aceste argumente sunt, însă, suficiente pentru ca excepția nulității să fie respinsă.

Analizând actele dosarului, precum și decizia atacată, prin prisma motivelor de recurs invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Solicitarea recurentului de casare a deciziei atacate exclusiv pe temeiul art. 312 alin. (3) C.proc.civ. nu poate fi primită, deoarece potrivit acestui text legal, „modificarea hotărârii atacate se pronunță pentru motivele prevăzute de art. 304 pct. 6, 7, 8 și 9, iar casarea pentru cele prevăzute de art. 304 pct. 1, 2, 3, 4 și 5, precum și în toate cazurile în care (...) modificarea hotărârii nu este posibilă, fiind necesară administrarea de probe noi”.

Așadar, textul invocat de către recurent nu instituie un nou motiv de casare, pe lângă cele prevăzute de art. 304 pct. 1-5 C.proc.civ., ci doar prevede că atunci când este incident un motiv întemeiat de modificare, instanța de recurs are obligația de a proceda totuși la casare, în măsura în care nu ar fi în măsură să pronunțe modificarea hotărârii atacate în lipsa unor probe noi, care nu pot fi administrate în această etapă a procesului.

Însă, exclusiv lipsa administrării unui probatoriu nu este suficientă pentru a atrage casarea unei hotărâri judecătorești, deoarece autorul căii de atac a recursului ar trebui ca mai întâi să probeze incidența unui motiv întemeiat de modificare, dar care să nu poată determina o altă soluție decât casarea în condițiile art. 312 alin. (3) C.proc.civ., evocat mai sus.

Așa fiind, Înalta Curte va examina motivele de modificare invocate în cele ce urmează.

În mod expres, recurentul a invocat trei motive de recurs, respectiv cele reglementate de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ., texte de lege potrivit cărora hotărârea atacată va fi modificată atunci când aceasta nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii, când instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura sau înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia sau când hotărârea este lipsită de temei legal ori a fost pronunțată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

În continuare, analiza instanței supreme va porni de la examinarea prioritară a fiecărui text de lege mai sus evocat și, în măsura în care vor fi identificate, între criticile recurentului, aspecte ce vor putea fi circumscrise acestor dispoziții legale, ele vor fi detaliate distinct; de asemenea, în cazul în care va rezulta că anumite critici pot fi circumscrise altor motive de recurs decât cele invocate expres de către autorul căii de atac, ele vor fi încadrate din oficiu, conform art. 306 alin. (3) C.proc.civ. În acest context, se impune a se atrage atenția părților că aspectele legate de interpretarea probatoriului nu vor face obiect al examinării Înaltei Curți, a cărei analiză este limitată, de chiar conținutul introductiv al art. 304 C.proc.civ., doar criticilor de nelegalitate, nu și celor de netemeinicie, de vreme ce recursul este o cale extraordinară de atac, nedevolutivă.

Motivul prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ. presupune ca hotărârea să fie nemotivată sau să cuprindă motive contradictorii ori străine de natura pricinii.

Art. 261 pct. 5 C.proc.civ. prevede obligația pentru instanța de judecată de a arăta în cadrul hotărârii motivele de fapt și de drept care i-au format convingerea, precum și cele pentru care au fost înlăturate cererile părților.

Nerespectarea acestei dispoziții are aptitudinea de a atrage nulitatea hotărârii în condițiile art. 105 alin. (2) C.proc.civ., când partea interesată ar dovedi existența unei vătămări care nu poate fi înlăturată altfel; pierderea procesului nu se constituie într-o astfel de vătămare.

Pe de altă parte, contradicția la care se referă art. 304 pct. 7 C.proc.civ. trebuie să fie una de natură să conducă spre concluzia că hotărârea este practic nemotivată. Se întâlnesc asemenea situații atunci când din unele considerente rezultă temeinicia cererii, iar din altele netemeinicia sau atunci când se reține caracterul fondat concomitent a două cereri, cu toate că ele s-ar exclude reciproc.

Ipoteza motivelor străine de natura pricinii nu a fost invocată de către recurent.

Prima observație care trebuie făcută este că recurentul și-a întemeiat motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ. pe împrejurarea că instanța de apel ar fi modificat natura juridică a compensației reținută de tribunal, dintr-una legală într-una judiciară, pentru care a apreciat necesară formularea unei cereri reconvenționale, aspect care are aptitudinea de a proba o încălcare a dreptului la un proces echitabil (nefiind pus în discuția părților și care a dus la modificarea considerentelor sentinței în defavoarea autorului căii de atac) și de a releva caracterul contradictoriu al deciziei, prin care a fost păstrată dispoziția primei instanțe vizând compensarea sumei de 23.520 lei în lipsa unei cereri reconvenționale.

Așadar, problema de drept de a cărei dezlegare depinde soluționarea cauzei constă în a stabili, în funcție de distincția între natura legală și cea judiciară a compensației, măsura în care, pentru a opera, este necesară formularea de către pârât a unei cereri reconvenționale.

Ca mod de stingere a unor obligații reciproce, până la concurența celei mai mici dintre ele, compensația presupune, prin ipoteză, existența a două raporturi obligaționale distincte, în cadrul cărora aceleași persoane sunt creditor și debitor, una față de cealaltă.

Compensația poate fi legală, atunci când operează în puterea legii, convențională, când operează prin convenția părților sau judecătorească, atunci când operează prin hotărârea instanței.

Efectele compensației (legale, convenționale sau judecătorești) sunt, însă, în toate cazurile, aceleași: stingerea creanțelor reciproce, întocmai ca și plata.

Considerentele prezentate mai sus relevă natura juridică a acestui mod de stingere a obligațiilor, pe planul dreptului substanțial.

Pe plan procesual, însă, Înalta Curte notează că, dacă de principiu, valorificarea unui drept subiectiv civil poate să fie obținută nu numai pe calea ofensivă a acțiunii, ci și pe calea defensivă a unei apărări de fond, această din urmă ipoteză presupune ca titularul dreptului, fiind chemat în judecată, să se prevaleze de acel drept spre a obține respingerea pretenției formulate împotriva sa, fără însă a urmări să obțină obligarea adversarului procesual să execute o anumită prestație față de el, deoarece, fără să fi fost investită cu o cerere reconvențională, o instanță nu poate, din oficiu, să îl oblige pe reclamant în cadrul propriei lui acțiuni.

Pornind de la aceste considerații principiale, raportat la datele speței, Înalta Curte recunoaște că pârâtul ar fi putut să-i opună reclamantei, pe calea întâmpinării, compensarea legală în condițiile art. 1144 și urm. C.civ., dar numai dacă ar fi deținut asupra acesteia, la rândul său, o creanță certă, lichidă și exigibilă.

În speță, însă, recurentul nu se află într-o asemenea situație, așa încât compensația pe care a opus-o nu putea fi decât una judiciară, după cum în mod legal a sesizat instanța de

apel; în fazele procesuale anterioare, chiar pârâtul a solicitat încuviințarea administrării unei probe cu expertiză, pentru a se stabili cuantumul dividendelor pe care intimata i le-ar datora, pentru ca ulterior să se poată proceda la compensare; de aceea, creanța opusă de recurent în apel nu era certă, lichidă și exigibilă.

De altfel, nici creanța pe care aceeași parte o invocase în fața primei instanțe nu era certă și nici lichidă; ea a dobândit acest caracter, în sensul art. 379 C.proc.civ., prin recunoașterea ei de către intimata-reclamantă, acesta fiind motivul pentru care tribunalul a procedat la compensare.

În aceste condiții, Înalta Curte subliniază că instanța de apel a reținut în mod corect natura judiciară a compensației pretinse, dar și că nu a schimbat natura reținută de tribunal; contrar celor afirmate de către recurent, prima instanță nu a reținut caracterul legal al compensației și în fața acesteia, compensația opusă de pârât fiind tot una judiciară.

În opinia recurrentului, acest aspect probează încălcarea dreptului la un proces echitabil, deoarece nu a fost pus în discuția părților și a dus la modificarea considerentelor sentinței în defavoarea autorului căii de atac.

O asemenea critică, pe care instanța supremă, dând eficiență art. 306 alin. (3) C.proc.civ., o circumscrie din oficiu art. 304 pct. 5 C.proc.civ., nu este fondată, deoarece părțile au avut posibilitatea de a dezbate în contradictoriu toate chestiunile de fapt și de drept relevante, după cum reiese din practica deciziei atacate - măsura în care au făcut-o ținând doar de modul în care au înțeles să susțină apelul, respectiv să-l combată, iar modificarea considerentelor sentinței primei instanțe nu are aptitudinea de a îngreuna situația autorului căii de atac în propriul apel, atât timp cât dispozitivul rămâne același.

Fiind, așadar, stabilit că suma invocată de recurent nu reprezenta o creanță certă, Înalta Curte subliniază că pentru a obține realizarea dreptului său subiectiv civil față de intimata-reclamantă, iar apoi compensarea creanțelor reciproce, recurentul avea obligația să supună valorificarea dreptului său pe calea unei cereri asupra căreia instanțele urmau să se pronunțe.

În cursul unui proces deja început, mijlocul procesual pus de lege la îndemâna pârâtului în acest scop este cererea reconvențională, a cărei natură juridică este cea a unei veritabile chemări în judecată.

Așadar, părților trebuie să li se impună concluzia că, în speță, doar în măsura promovării unei cereri reconvenționale pârâtul își putea valorifica în justiție propriile pretenții împotriva reclamantei, iar nu pe calea întâmpinării, a cărei funcție, de prezentare a apărărilor, este una diferită.

De asemenea, recurentul a mai invocat caracterul contradictoriu al deciziei care, deși a apreciat necesară formularea cererii reconvenționale, a păstrat dispoziția primei instanțe referitoare la compensarea sumei de 23.520 lei, în lipsa unei astfel de cereri.

Deși acest argument pare să releve, într-adevăr, o contradicție în silogismul instanței de prim control judiciar, Înalta Curte constată că ea este doar aparentă, fiind pe deplin justificată de faptul că pârâtul este singurul care a apelat sentința tribunalului, așa încât o înlăturare a dispoziției vizând compensarea sumei de 23.520 lei ar fi fost de natură să încalce prevederile art. 296 teza finală C.proc.civ., deoarece ar fi creat apelantului o situație mai grea în propria cale de atac.

Totodată, recurentul a mai apreciat că decizia nu este motivată în ce privește susținerile sale, potrivit cărora sumele de 32.750 lei și de 11.795 lei au fost plătite nu cu titlu de avans cheltuieli curente, ci cu mențiunea avans, motiv pentru care a considerat că trebuiau deduse din cuantumul pretențiilor solicitate.

Nici această susținere nu este fondată, deoarece examinarea deciziei relevă că instanța de apel a prezentat amplu și convingător argumentele și probele care au determinat-o să rețină existența unei datorii a pârâtului-recurent, în cuantum de 108.520 lei, către SC Y.C. SRL.

Rezultă, aşadar, că motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ. este nefondat.

Al doilea motiv de recurs, pe care autorul căii de atac a înţeles să îl circumscrie dispoziţiilor art. 304 pct. 8 C. proc. civ., porneşte de la faptul că instanţa de apel ar fi acordat în mod greşit valoare probatorie menţiunilor din balanţa contabilă aferentă anului 2010 şi, respectiv, destinaţiei sumelor înscrise în dispoziţiile de plată invocate de intimată.

Aceste susţineri nu se circumscriu însă ipotezei reglementate de art. 304 pct. 8 C.proc.civ., care sancţionează doar schimbarea naturii sau înţelesului lămurit şi vădit neîndoielnic al actului juridic dedus judecăţii, realizată ca urmare a unei interpretări greşite a acestuia, iar nu eventuala interpretare eronată a probatoriului, ce nu poate forma obiect al examinării instanţei supreme într-o cale nedevalidativă de atac.

În altă ordine de idei, motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. conţine trei ipoteze: lipsa de temei legal a hotărârii, pronunţarea acesteia cu încălcarea legii sau cu greşita ei aplicare.

Deşi a evocat regulamentul care organizează acordarea de avansuri în numerar, recurentul nu a indicat niciun text greşit aplicat sau încălcat, aşa încât ultimul motiv de recurs a fost invocat doar formal.

Mai mult decât atât, recurentul a subsumat motivelor de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 8 şi 9 şi critici pe care le-a încadrat în ipoteza art. 304 pct. 7 C. proc. civ. şi care deja şi-au primit răspuns în prezenta decizie, aşa încât reluarea examinării lor este inutilă.

Iar susţinerea că instanţele trebuiau să solicite intimei să prezinte documentaţia care a stat la baza întocmirii dispoziţiilor de plată nu este aptă să contureze un veritabil motiv de nelegalitate, ci, eventual, unul de netemeinicie, care însă, aşa cum s-a reţinut deja, scapă analizei în recurs.

Având în vedere considerentele expuse mai sus, Înalta Curte a reţinut că decizia atacată este legală şi motivele invocate nu justifică modificarea ori casarea sa, aşa încât, în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins recursul ca nefondat.

21.Acţiune în rezoluţiunea unui contract de vânzare-cumpărare. Condiţii de admisibilitate din perspectiva dispoziţiilor art. 1191 şi art. 1203 din Codul civil de la 1864

C. civ. din 1864, art. 1176, art. 1191, art. 1203

În cazul în care prin acţiunea în rezoluţiunea unui contract de vânzare-cumpărare reclamantul vânzător invocă neexecutarea de către pârâţul cumpărător a obligaţiei de plată a preţului, această obligaţie fiind o obligaţie civilă supusă sub toate aspectele, inclusiv probator, numai dispoziţiilor Codului civil, iar nu o obligaţie comercială, caz în care s-ar fi supus sub aspect probator, în primul rând, prevederilor Codului comercial în vigoare la acea epocă, dovada cu martori, precum şi proba prin prezumţii care nu sunt stabilite prin lege, relative, în contra şi peste ceea ce cuprinde actul sunt inadmisibile, potrivit art. 1191 şi, respectiv, art. 1203 C. civ.

Prin urmare, fiind în situaţia unui înscris preconstituit şi semnat de către părţi, a cărui semnătură nu a fost contestată conform art. 1176 C. civ., în mod nelegal instanţa a încuviinţat şi administrat proba cu martori şi a dat eficienţă unor prezumţii simple, relative, în contra şi peste ceea ce cuprinde actul, hotărârea astfel pronunţată - prin care s-a admis acţiunea în rezoluţiunea contractului de vânzare-cumpărare în baza acestor probe - fiind nelegală.

Secţia a II-a civilă, Decizia nr. 1766 din 20 mai 2014

1. Prin sentința nr. 1878 din 28 octombrie 2011, Tribunalul București, Secția a V-a civilă, investit prin declinare de către Judecătoria Sector 1 București prin sentința civilă nr. 7205/29.05.2009 care a admis excepția de necompetență materială invocată de instanță și de pârâți prin întâmpinare, raportat la natura civilă a cauzei și valoarea obiectului litigiului care depășește 500.000 lei, a respins ca nefondată cererea formulată de reclamantul C.M. având ca obiect rezoluțiunea contractului de vânzare-cumpărare nr. 2254 din 27 septembrie 2006 încheiat în formă autentică, în contradictoriu cu pârâții N.N., N.M., N.G., N.C. și I.E., subsecvent admiterii excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtei I.E. prin încheierea din 10 februarie 2010.

2. Reclamantul și-a motivat acțiunea în rezoluțiunea contractului de vânzare-cumpărare în care are calitatea de vânzător, invocând neexecutarea plății diferenței de preț în cuantum de 177.640 Euro de către pârâții cumpărători din prețul de 180.640 Euro convenit pentru înstrăinarea terenului în suprafață de 4.516 mp situat în extravilanul orașului P., reclamantul afirmând că nu a încasat „*ca echivalent valoric al terenului respectiv nici o altă sumă în afară de 3.000 Euro, ce mi s-a plătit cu prilejul încheierii antecontractului autentificat sub nr. 1754 din 14 iulie 2006 de B.N.P. D.G.*”. Acțiunea a fost întemeiată în drept pe dispozițiile art. 1020 și 1021 C. civ.

3. Instanța de fond, analizând actele și lucrările de la dosar, prin sentința menționată, a stabilit că din conținutul contractului de vânzare-cumpărare încheiat în formă autentică rezultă că plata prețului a fost convenită de părți ca plătită în parte, suma de 3.000 Euro la momentul încheierii antecontractului de vânzare-cumpărare ce a avut ca obiect promisiunea de vânzare a aceluiași bun, iar diferența de preț în sumă de 177.640 euro, la data încheierii contractului, vânzătorul declarând după ce i s-au pus în vedere dispozițiile art. 215 alin. (3) și art. 292 C. pen. că a încasat prețul. Reclamantul declarând prin actul notarial că prețul contractului a fost plătit, s-a reținut că mențiunile pe care le cuprinde contractul fac dovada deplină de valabilitate până la înscrierea în fals, administrând cu toate acestea și proba cu interogatorii și martori din a căror apreciere a rezultat de asemenea plata prețului, soția reclamantului asistând la numărarea banilor anterior semnării contractului.

4. Reclamantul a declarat apel împotriva sentinței a cărei schimbare în tot o solicită pentru netemeinicie și nelegalitate criticând greșita apreciere a probelor a căror refacere și completare o cere și încălcarea prevederilor art. 129 pct. 4 și 5 C. proc. civ.

5. Întrucât apelantul a decedat pe parcursul soluționării cererii sale, judecata apelului a fost continuată cu moștenitorii acestuia: C.F., C.C. și G.C.

6. Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, analizând sentința în raport de criticile formulate și probele administrate în această fază procesuală, prin decizia nr. 197 A din 31 mai 2013, a admis apelul declarat de reclamant, a schimbat în tot sentința atacată, a admis acțiunea și a dispus rezoluțiunea contractului de vânzare-cumpărare nr. 2254 din 27 septembrie 2006 autentificat la BNP D.G.

7. Instanța de apel a reținut că apelantul prin motivele de apel a invocat nulitatea contractului de vânzare-cumpărare pentru lipsa discernământului, motiv pe care instanța de fond nu l-a analizat deoarece prin cererea de chemare în judecată reclamantul nu a solicitat constatarea nulității contractului, ci rezoluțiunea lui, așa încât, în aplicarea art. 294 alin. (1) C. proc. civ., a reținut ca unică cauză a cererii reclamantului desființarea contractului prin rezoluțiune pentru neplata prețului.

8. Sub acest aspect, instanța de apel a reținut ca fiind corectă constatarea instanței de fond în sensul că înscrisul autentic face dovada deplină până la înscrierea în fals dar a observat că numai constatările personale ale notarului public fac dovada până la înscrierea în fals, declarațiile părților din înscrisul notarial fac dovada până la proba contrară, notarul

luând numai act de aceste declarații, iar declarația reclamantului vânzător consemnată de notarul public în sensul că a primit prețul vânzării se încadrează în această ultimă situație.

9. Reținând că apelanții și-au propus să dovedească faptul contrar celui menționat în act, și anume că prețul nu a fost achitat, instanța de apel, după repunerea cauzei pe rol, prin încheierea din 28.09.2012, a încuviințat pentru apelant proba cu martori și interogatoriu, respingând excepția inadmisibilității administrării probelor invocată de intimații-pârâți, probe pe care le-a administrat și din a căror apreciere a stabilit că suma de 3.000 de euro nu a fost achitată la data încheierii antecontractului, 14.06.2006, ci ulterior, la data de 27.09.2006, data încheierii contractului de vânzare-cumpărare, că, de fapt, aceasta este singura sumă certă de bani primită de vânzător din prețul imobilului stabilit la suma de 180.640 de euro. Instanța de apel a reținut că faptul pretins de reclamantul vânzător de neîndeplinire a obligației de plată a prețului este demonstrat, mai ales că pârâtul cumpărător nu a putut dovedi sub o formă legală dislocarea sumei de 177.640 euro și predarea ei vânzătorilor, fiind și greu de crezut că pârâtul derula afaceri imobiliare cu bani cash, având în vedere și imposibilitatea practică de a număra și achita efectiv o sumă atât de mare de bani și care creează prezumția relativă de neplată a prețului; că prezumția reținută se coroborează cu celelalte probe administrate în cauză a căror analiză, în parte sau „laolaltă”, dovedesc că pârâtul nu a plătit reclamantului restul de preț pentru imobilul vândut, rest de preț în sumă de 177.640 de euro. Înlăturând apărarea pârâtului, apreciată ca fără temei în contextul probator administrat, că prețul a fost achitat, instanța de apel a admis apelul, a schimbat în tot sentința și, în baza art. 1021 C. civ., a pronunțat rezoluțiunea contractului.

10. Prin decizia nr. 259/20.09.2013, instanța de apel a decis completarea din oficiu a deciziei nr. 197/31.05.2013 cu dispoziția constând în obligarea intimaților la plata sumei de 4.796 de lei reprezentând taxa de timbru, către stat, de care apelantul a fost scutit, apreciind sub aspectul titularului sesizării că instanța nu poate fi exclusă, enumerarea textului fiind exemplificativă sub aspectul persoanelor care pot utiliza procedura de completare.

11. Împotriva deciziei de admitere a apelului reclamantului au declarat recurs pârâții, solicitând prin cererile de recurs formulate admiterea recursurilor cu consecința respingerii acțiunii în rezoluțiune, cereri care vor fi examinate unitar având în vedere situația lor procesuală de coparticipare pasivă.

Criticile formulate au ca obiect decizia asupra apelului reclamantilor, nr. 197/A/ din 31 mai 2013, cât și decizia de completare a acesteia, nr. 259 A din 20 septembrie 2013, și sunt întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ. prin raportare la prevederile art. 1191 alin. (1), (2), (3) C. civ., care reglementează inadmisibilitatea dovezii cu martori în contra unui înscris autentic și la art. 1173 și urm. C. civ.

12. Recurenții au criticat, de asemenea, odată cu hotărârile menționate și toate încheierile de ședință din apel, cu precădere încheierea din 19 iunie 2012 raportată la încheierea din 12.06.2012 când, susțin recurenții, după rămânerea în pronunțare, nemotivat, după luarea în pronunțare și depunerea de concluzii scrise, dosarul a fost repus pe rol, precum și încheierea din 28.09.2012 când, cu încălcarea prevederilor art. 1191, 1173 și urm. C. civ., instanța de apel a admis suplimentarea unor probatorii ce nu au fost solicitate până la închiderea dezbaterilor de niciuna din părți, nici de către reclamanti, înlăturând apărările/excepțiile intimaților-pârâți.

Nelegal, susțin recurenții, instanța de apel a respins excepția inadmisibilității probei cu martori cerută suplimentar de reclamant, excepție invocată de toți intimații-pârâți în temeiul art. 1191 alin. (2) C. civ., contractul autentic încheiat la 27.09.2012 de vânzare-cumpărare bucurându-se de deplină legalitate.

13. Vânzătorul a participat anterior vânzării la etapele premergătoare, s-a prezentat la sediul B.N.P. pentru încasarea diferenței de preț și semnarea actului autentic împreună cu soția sa, a primit prețul integral prin adăugarea la avans și și-a exprimat în mod

solemn/autentic dorința de a vinde, ocazie cu care li s-a citit actul ambilor soți și li s-au explicat toate consecințele și implicațiile acestui contract perfect valabil, menționându-se că prețul vânzării este de 180.640 de euro din care la data încheierii antecontractului vânzătorul C.M. a primit 3.000 euro de la N.G., iar la data autentificării contractului de vânzare-cumpărare a primit de la cumpărătorii N.N. și N.G. restul de preț de 177.640 euro.

14. Recurenții au mai invocat încălcarea principiului adevărului prin audierea în calitate de martoră a numitei I.E. care a avut calitatea de parte în dosar, depunând și întâmpinare la dosar.

15. Decizia nr. 259 din 20 septembrie 2013 de completare a deciziei nr. 197 A din 31 mai 2013 este criticată sub motivul art. 304 pct. 9 C. proc. civ. în sensul că în mod nelegal s-a dispus completarea din oficiu, deși numai părțile pot cere completarea hotărârii conform art. 281² C. proc. civ., cu obligarea intimaiilor-pârâți la plata sumei de 4.796 lei taxă judiciară de timbru, taxă de care a fost scutit apelantul-reclamant în baza art. 18 din O.U.G. nr. 51/2008.

16. *Recursurile sunt fondate pentru considerentele care urmează:*

17. Este bine cunoscut că instanța de fond se investește cu cererea de chemare în judecată sub aspectul obiectului și a situației de fapt pe care reclamantul o susține și o descrie, la care, după caz, în lipsă, poate aplica temeiul de drept corespunzător.

18. Cu privire la situația de fapt și motivarea în drept pe care părțile le invocă în susținerea pretențiilor și apărărilor lor, conform art. 129 alin. (4) C. proc. civ., *judecătorul cauzei este în drept să le ceară acestora să prezinte explicații*, oral sau scris, precum și să pună în dezbaterea lor orice împrejurări de fapt ori de drept, chiar dacă nu sunt menționate în cerere sau în întâmpinare, iar conform art. 129 alin. (6) C. proc. civ. judecătorii *hotărăsc numai asupra obiectului cererii deduse judecății*.

19. Se constată sub acest aspect că în mod corect instanța de apel față de invocarea prin motivele de apel a nulității contractului pentru lipsa discernământului a observat în aplicarea prevederilor art. 294 alin. (1) C. proc. civ. că prin cererea de chemare în judecată reclamantul nu a solicitat constatarea nulității contractului de vânzare, ci rezoluțiunea lui și că reclamantul nu și-a modificat cererea sa pe parcursul procesului în condiții procedurale.

20. Într-adevăr, reclamantul a investit instanța de fond cu o *acțiune în rezoluțiune*, acest obiect fiind neechivoc exprimat, ca și temeiul de drept al acestuia: *art. 1020-1021 C. civ.*, acțiune pe care reclamantul a semnat-o personal, iar ulterior investirii instanței acesta a fost asistat/reprezentat de avocat ales în toate fazele procesuale, conform împuternicirilor avocațiale de la dosar.

21. Actul autentic a cărui rezoluțiune a solicitat-o a fost încheiat la 27 septembrie 2006, iar cererea de chemare în judecată a fost înregistrată la 13 februarie 2009, la o distanță de aproape 3 ani, iar în susținerea motivului de rezoluțiune, anume neplata restului de preț de către cumpărători, reclamantul afirmă: *„De totală bună credință am semnat în fața notarului public contractul de vânzare-cumpărare, considerând că posterior acestui fapt, la domiciliul meu, pârâții se vor prezenta cu suma de 177.640 euro ce reprezintă diferența din prețul vânzării”*. Și continuă: *„Recunosc că m-am adresat cu plângere penală și împotriva notarului pentru că nu mi-am adus aminte nicio clipă împrejurarea în care am semnat în fața acestui notar vânzarea și încasarea prețului”*.

22. Conform art. 1173 C. civ., actul autentic are deplină credință împotriva oricăror persoane despre dispozițiile și convențiile ce constată, el se bucură de prezumția de autenticitate care conduce la inversarea sarcinii probei, persoana care invocă înscrisul autentic neavând a face nicio dovadă, sarcina de a dovedi falsitatea înscrisului, și aceasta numai prin procedura înscrierii în fals, revenind celui care-l contestă.

23. În categoria constatărilor cu caracter personal aparținând notarului public care se bucură de cea mai deplină putere doveditoare, atât între părțile contractante cât și față de terți, dată fiind garanția de certitudine de care beneficiază notarul public ca agent instrumentator în

exercitarea funcției sale publice, și care nu pot fi combătute decât prin înscrierea în fals, se includ: semnăturile părților și ale altor persoane participante, semnătura agentului instrumentator, mențiunile cu privire la prezența părților, constatarea identității lor, data întocmirii înscrisului, locul întocmirii, declarațiile părților că mențiunile pe care înscrisul le cuprinde corespund voinței lor pe care o exprimă.

24. Raportat la contractul a cărui rezoluțiune se solicită, intră în categoria constatărilor notarului - *ex propriis sensibus* - tocmai împrejurările cu privire la care reclamantul a avut îndoieli că s-ar fi întâmplat mai sus citate, anume: data întocmirii înscrisului, declarația sa că mențiunea cu privire la preț exprimă voința sa, mențiunea cu privire la anterioritatea antecontractului la încheierea căruia a primit avansul, cuantumul prețului și modalitatea de plată.

25. Declarația reclamantului din cuprinsul actului cu privire la preț constând în cuantum și primirea lui în modalitatea completării sumei încasate cu titlu de avans cu diferența necesară întregirii lui intrând și ea în categoria constatărilor notarului, în sensul că o atare declarație s-a făcut în fața sa și că exprimă voința reclamantului, se bucură de aceeași prezumție de autenticitate. Conținutul acesteia este următorul: „*Prețul vânzării este de 180.640 EUR (una sută optzeci de mii șase sute patruzeci), echivalentul a 639.610,11 lei, calculat în vederea taxării la cursul BNR de astăzi, din care la data încheierii antecontractului de vânzare-cumpărare aut. sub nr. 1754/2006 de BNP G.D. din București am primit de la N.G. un avans de 3.000 EUR, iar astăzi, data autentificării, am primit de la cumpărători restul de preț de 177.640 EUR.*”/.../ „*Noi, părțile, declarăm că înainte de semnarea prezentului înscris am citit personal cuprinsul acestuia, constatând că el corespunde voinței și condițiilor stabilite de noi de comun acord, drept pentru care semnăm mai jos.*”

26. Întrucât această declarație a reclamantului privește chiar obiectul contractului de vânzare-cumpărare sub aspectul recunoașterii executării de către cumpărători a obligației lor principale: plata prețului, sinceritatea și exactitatea ei face dovadă până la proba contrarie, având aceeași putere doveditoare cu a mențiunilor dintr-un înscris sub semnătură privată, conform art. 1174 C. civ. care dispune: „*Actul cel autentic sau cel sub semnătură privată are tot efectul între părți despre drepturile și obligațiile ce constată, precum și despre ceea ce este menționat în act, peste obiectul principal al convenției, când menționarea are un raport oarecare cu acest obiect*”.

26. Acțiunea de față are ca obiect exclusiv rezoluțiunea contractului de vânzare-cumpărare, reclamantul invocând în admiterea ei tocmai neexecutarea de către pârâți a obligației de plată a diferenței de preț, de 177.640 euro la momentul perfectării contractului de vânzare-cumpărare, 27.09.2006, afirmând prin acțiune că a încasat avansul de 3.000 de euro la data autentificării antecontractului de vânzare-cumpărare: 14 iulie 2006, obligația de plată a prețului fiind circumscrisă obiectului contractului de vânzare-cumpărare.

27. În ce privește realitatea/sinceritatea declarației de confirmare a executării obligației de plată a prețului, mențiunea pe care o conține actul autentic are valoarea unui înscris sub semnătură privată și cum între părțile semnate ale actului înscrisul sub semnătură privată are la rândul său valoare de act autentic, semnătura nefiind contestată, conform art. 1176 C. civ., reclamantul căruia îi aparține recunoașterea, pe de o parte, nu ar putea opune cocontractantului lipsa lui de sinceritate, stabilirea adevărului bazându-se în primul rând pe buna-credință procesuală a părților.

28. Pe de altă parte, chiar dacă reclamantul ar putea produce dovezi în contra propriei sale recunoașteri subscrise, dovada cu martori este inadmisibilă conform art. 1191 alin. (1) C. civ., deoarece valoarea creanței prețului menționată din actul juridic în speță este peste limita de 250 lei, situație în care este inadmisibilă și proba prin prezumții care nu sunt stabilite prin lege, relative, conform art. 1203 C. civ.: *prezumțiile nu sunt permise magistratului decât*

numai în cazurile când este permisă și dovada prin martori, nefiind în situația de excepție pe care textul o reglementează în raport de obiectul acțiunii: rezoluțiune iar nu anulare.

29. Oricum, fiind în situația unui înscris preconstituit și semnat de către părți, potrivit art. 1191 alin. (2) C. civ. „*Nu se va primi niciodată o dovadă cu martori, în contra sau peste ceea ce cuprinde actul, nici despre ceea ce se pretinde că s-ar fi zis înainte, la timpul sau în urma confecționării actului, chiar cu privire a o sumă sau valoare ce nu depășește 250 lei.*”

30. Ca atare, instanța de apel în mod nelegal a încuviințat proba cu martori și a administrat-o și tot nelegal a dat eficiență unor prezumții simple, relative, în contra și peste ceea ce cuprinde actul sub semnătură privată/autentică a cărui semnătură nu este contestată și greșit a concluzionat că acțiunea în rezoluțiunea contractului de vânzare-cumpărare poate fi admisă în baza acestor probe, obligația de plată a prețului, în speță, fiind o obligație civilă supusă sub toate aspectele, inclusiv probator, numai dispozițiilor Codului civil, iar nu o obligație comercială, caz în care s-ar fi supus sub aspect probator, în primul rând prevederilor Codului comercial în vigoare la acea epocă.

31. Proba cu martori a fost încuviințată prin încheierea din 28.09.2012, după repunerea pe rol a apelului prin încheierea din 19.06.2012 în acest scop, al discutării administrării probelor, subsecvent rămânării în pronunțare pe fond, conform încheierii din 12.06.2012, când instanța de apel a respins excepția/apărarea inadmisibilității administrării acestor probe invocată de către intimații-pârâți, atitudine procesuală care exclude orice prezumție privind o eventuală convenție a părților asupra probelor în sensul art. 1169 alin. (3) C. civ. care dispune: „*Părțile însă pot conveni ca și în cazurile arătate mai sus să se poată face dovada cu martori, dacă aceasta privește drepturi de care ele pot să dispună.*”

32. Nelegalitatea măsurilor procesuale dispuse și finalizate cu acordarea de eficiență juridică probelor cu martori și prezumții este evidentă pentru argumentele expuse, supra 28-30, instanța de apel făcând o greșită aplicare atât a prevederilor art. 1171, 1173 și 1174 C. civ., cât și a prevederilor art. 1169 și 1203 C. civ., dincolo de faptul că concluzia subsecventă aprecierii lor contrazice ceea ce reclamantul a afirmat în motivarea acțiunii, în sensul că *i s-a plătit avansul de 3.000 de euro cu prilejul încheierii antecontractului autenticat sub nr. 1754 din 14 iulie 2006 de B.N.P. D.G.*, nu cu ocazia și la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare cum reține decizia atacată.

33. Ca atare, Înalta Curte constată că decizia asupra apelului, astfel cum a fost completată din oficiu, cuprinde motive contradictorii, în situația în speță proba contrară pe care o rețin considerentele deciziei se identifică juridic cu înscrisul sub semnătură privată, nu cu începutul de dovadă scrisă care să justifice în completare încuviințarea probei cu martori pe care instanța de apel a administrat-o; constată că aceasta a făcut o greșită interpretare a actului juridic dedus judecății ca urmare a greșitei aplicări a dispozițiilor legale menționate supra 33, că astfel, în raport de dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., recursurile sunt fondate și că în mod nelegal instanța de apel a admis apelul reclamantului în persoana moștenitorilor săi cu consecința admiterii acțiunii și a dispunerii rezoluțiunii contractului de vânzare-cumpărare în speță.

34. Drept urmare, Înalta Curte a admis recursurile împotriva deciziei nr. 197/A din 31 mai 2013 și, pe cale de consecință, și a deciziei de completare din oficiu nr. 259/A din 20 septembrie 2013, criticile împotriva acesteia din urmă raportat la obiectul dispoziției de completare, anume cu obligarea intimaților-pârâți la plata cheltuielilor de judecată rămânând astfel fără suport, caduce; a modificat decizia după cum a fost completată și a respins apelul declarat împotriva sentinței, constatând ca rămas fără interes recursul declarat împotriva încheierilor premergătoare deciziei modificate și ca legală sentința instanței de fond, cu observarea că proba cu martori administrată și de această instanță în argumentarea unei motivări alternative a fost inutilă.

35. În baza art. 274 C. proc. civ. au fost obligați intimații-reclamanți la plata sumei de

6.062 lei cheltuieli de judecată către recurentul-pârât N.G., reprezentând taxele de timbru achitate în recurs.

22. Somație de plată europeană. Opoziție formulată de pârât. Cale de atac

Regulamentul (CE) nr. 1896/2006, art. 17, art. 18 alin. (1), art. 20 alin. (2)

Opoziția la o cerere de instituire a somației europene de plată nu este o cale de atac.

Calea de atac ce poate fi exercitată împotriva hotărârii prin care s-a respins, în mod greșit, opoziția formulată de pârât la somația europeană de plată este cererea de reexaminare reglementată de art. 20 alin. (2) din Regulamentul (CE) nr. 1896/2006 de instituire a unei proceduri europene de somație de plată, iar nu apelul.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 527 din 13 februarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalul Hunedoara sub numărul xx08/97/2011, creditoarea SC V.P. SRL a înaintat o cerere de somație de plată europeană către debitoarea A.C. Insurance NV Sucursala Cehia, întemeiată pe dispozițiile art. 7 alin. (1) din Regulamentul (CE) nr. 1896/2006, formularul A.

Prin sentința nr. 3032/CA/2012 pronunțată de Tribunalul Hunedoara în dosarul nr. xx08/97/2011 au fost respinse atât excepțiile, cât și opoziția formulate de către debitoarea A.C. Insurance NV Sucursala Cehia la somația europeană de plată emisă la cererea creditoarei SC V.P. SRL, pentru suma de 268864,06 Euro.

În consecință, în temeiul art. 18 din Regulamentul (CE) nr. 1896/2006, a fost declarată executorie somația europeană de plată atașată, emisă la 21.02.2012 și comunicată debitoarei la 23.02.2012, pentru suma de 268864,06 Euro.

De asemenea, s-a dispus emiterea declarației de constatare a forței executorii, formular G din anexa VII din Regulamentul (CE) nr. 1896/2006.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut că prin sentința nr. 669/CA/2012, pronunțată de Tribunalul Hunedoara, a fost emisă, la cererea creditoarei SC V.P. SRL prin SCP T.A. SPRL, către debitoarea A.C. Insurance NV Sucursala Cehia, somația de plată europeană, conform dispozițiilor Regulamentului C.E. nr. 1896/2006.

S-a constatat că, în urma comunicării acestei somații alături de formularul E și F din Regulamentul C.E. și copia formularului A, prin recomandată primită de către debitoare la data de 29.02.2012, a fost formulată opoziție, la data de 12.03.2012, respectiv, în termenul legal de 30 zile prevăzut de art. 16 din regulamentul C.E. nr. 1896/2006.

Raportat la excepția necompetenței materiale a Tribunalului Hunedoara s-a apreciat că excepția invocată de către debitoare este nefondată, potrivit art. 2 pct. 1 lit. b) C. proc. civ. litigiul din prezenta cauză având natură civilă dată de calitatea părților de profesioniști.

Cu privire la excepția prescripției dreptului la acțiune la data de 18.06.2011, raportat la expirarea termenului de la 2 ani de la producerea evenimentului asigurat din 17.06.2009 (notificarea de deschidere a procedurii insolvenței în dosar nr. xx IE 6/09 a Amstgericht Köln) s-a considerat că este, de asemenea, nefondată. Termenul de prescripție de doi ani, aplicabil raporturilor dintre părțile în litigiu și care vizează obiectul poliței de asigurare nr. 65828/31.05.2008 a început să curgă de la data când creditoarea a fost înștiințată că nu-și poate valorifica întreaga creanță în procedura falimentului debitoarei sale, L. GmbH, respectiv la data de 10.12.2009, când a și formulat și depus opoziția la administratorul judiciar al firmei în lichidare și al cărui răspuns a fost dat prin Raportul nr. VI din 19.03.2012.

Pe fond, prima instanță a apreciat că opoziția formulată de debitoarea A.C. Insurance NV Sucursala Cehia este neîntemeiată, creditoarea SC V.P. SRL prin SCP T.A. SPRL dovedind îndeplinirea tuturor obligațiilor asumate prin contractul Polița de Asigurare nr. 65828/31.05.2008, precum și riscul asigurat, respectiv contravaloarea mărfurilor livrate cumpărătorului L. GmbH, creanța acestuia fiind certă, lichidă și exigibilă, astfel cum a fost solicitată prin cererea de somație de plată.

S-a reținut că între SC V.P. SRL și L. GmbH s-a încheiat contractul de vânzare - cumpărare nr. 12/14.01.2008, având ca obiect vânzare-cumpărarea de produse metalurgice, plata acestora urmând a se face conform pct. 5 din contract „Condiții de plată”. Potrivit pct. 5.7 din acest contract: „Vânzătorul își rezervă dreptul de proprietate asupra produselor livrate Cumpărătorului, cât și asupra produselor procesate de către Cumpărător până la încasarea integrală a valorii facturate aferente produselor livrate”. O parte din marfa livrată către Cumpărător nu a fost achitată, printre care și cea livrată cu facturile seria VPC nr. 9383/27.06.2008, nr. 9384/27.06.2008, nr. 9386/28.06.2008, nr. 9387/28.06.2008, nr. 9388/28.06.2008, nr. 9389/29.06.2008, nr. 9390/29.06.2008 și nr. 9394/30.06.2008.

Pe de altă parte, între SC V.P. SRL prin SCP T.A. SPRL și A.C. Insurance NV Sucursala Cehia s-a încheiat un contract de asigurare, respectiv Polița de asigurare nr. 65828/31.05.2008, cu valabilitate din 01.06.2008 până în 31.05.2009, cu o perioadă asigurată de 12 luni, având un procentaj asigurat de 85%, perioada maximă de creditare 90 zile, pentru o activitate desfășurată „vânzarea en gros de produse din metal”, perioada de facturare fiind 30 zile, moneda stabilită a poliței - Euro.

Creditoarea are o creanță certă, lichidă și exigibilă, pe care debitoarea ar fi trebuit să o achite în conformitate cu punctul „Pierderi acoperite de Polița - Insolvența - (00300.00)” din Polița de asigurare nr. 65828/31.05.2008, care stipulează „În scopul acestei polițe, Pierderile acoperite de Insolvență înseamnă oricare dintre următoarele evenimente sau situații: a) instituirea unei proceduri judiciare sau administrative conform legii din țara cumpărătorului, prin care bunurile și afacerile cumpărătorului sunt subiectul controlului sau supervizării unei instanțe judecătorești sau a unui organism numit de instanța de judecată, în scopul reorganizării sau lichidării. Pentru acest tip de pierdere, data pierderii va fi considerată: pentru a) și b) data în care instanța a luat o astfel de decizie”.

La data de 17.06.2009, Amtsgericht Köln a dispus deschiderea procedurii insolvenței la L. GmbH, iar, la data de 29.06.2009, administratorul judiciar provizoriu a notificat insuficiența masei credale pentru a acoperi celelalte datorii credale scadente, motiv pentru care la solicitarea instanței, la data de 14.07.2009, administratorul judiciar provizoriu a notificat creditorii. Adunarea creditorilor din data de 24.09.2009 a decis ca activitatea societății L. GmbH să rămână suspendată, astfel societatea urmează a fi lichidată.

Creditoarea a respectat: ”Obligația de a notifica depășirea perioadei maxime extinse de creditoare (18500.01)”, notificând debitoarei, în termenul convenit, suma datorată și neachitată de către cumpărătorul L. GmbH, acoperită de polița de asigurare nr. 65828/31.05.2008. Totodată, a formulat și după la debitoare „Cerere de despăgubire (21700.00)”, anexând toate informațiile disponibile, înainte de termenul stipulat de 6 luni de la „Data Pierderii”, așa cum reiese din „Raport al Reclamației” Modelul A, referitor la Polița de asigurare nr. 65828 și declarația nr. 9095108, având ca și cumpărător pe L. GmbH nr. 16732295.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs, calificat apel, debitoarea SC A.C. Insurance NV, Sucursala Cehia care a solicitat, în principal, casarea sentinței recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței competente, pentru motivele prevăzute de art. 304, pct. 1, 4, 5, 6, 7, 8 și 9 C. proc. civ., raportate la prevederile art. 312 alin. (3), (5) și (6) C. proc. civ., prima instanță soluționând procesul fără a intra în cercetarea fondului, modificarea hotărârii nefiind posibilă.

În subsidiar, a solicitat casarea sentinței recurate și, în rejudicare, să se respingă acțiunea reclamantei ca neîntemeiată.

În motivarea apelului s-a susținut că sentința atacată a fost pronunțată cu încălcarea directă a prevederilor Regulamentului CE nr. 1896/2006, cu referire la art. 16 și 17 întrucât, din punct de vedere procedural, reclamanta nu are posibilitatea de a se opune opoziției formulată de către debitoare și nici nu are posibilitatea de a se opune înaintării cauzei spre a fi judecată de instanța competentă de drept comun în alte condiții decât cele prevăzute de regulament.

S-a invocat că întâmpinarea reclamantei, raportată la poziția sa procesuală, obiectul cauzei și stadiul procedurii, nu putea fi admisă, fiind fără efect, și nefiind prevăzută de Regulamentul (CE) nr. 1896/2006, iar instanța nu avea posibilitatea de a admite sau respinge opoziția formulată, trebuind să ia act de această opoziție și să continue procedura pe drept comun, potrivit tuturor normelor de drept intern. Chiar dacă procedura reglementată de Regulamentul (CE) nr. 1896/2006, cel puțin în prima fază, nu este una contencioasă, Codul de procedură civilă impune aplicarea unei proceduri contencioase de către instanță, bazată pe contradictorialitate, administrare de probe, și judecare (inclusiv deliberare). După această etapă, analizând pozițiile părților precum și probele depuse la dosar raportat la cererea reclamantei, instanța poate să admită cererea, emițând totodată și somația sau poate să o respingă.

Din punct de vedere al caracterului opoziției, analizând textul de lege arătat mai sus, se poate reține că, raportat la legislația națională, opoziția formulată de către subscrisa la somația europeană de plată are caracterul unei veritabile căi de atac.

Apelanta a considerat că soluționarea cererii reclamantei potrivit regulilor de drept comun, după formularea opoziției, nu poate fi făcută de același complet de judecată ori având în componență același judecător care a emis Somația Europeană, solicitând, potrivit art. 17 alin. (1) din Regulamentul (CE) nr. 1896/2006, coroborat cu art. 24 C. proc. civ., înaintarea soluționării dosarului instanței competente, potrivit normelor de drept comun, solicitare care a fost ignorată de instanță.

În ceea ce privește raportul dintre legislația națională și legislația comunitară, așa cum consideră și Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală, prin decizia civilă nr. 2119 din 31 martie 2008, instanța trebuia să ia în considerare, pe lângă prevederile art. 148 alin. (2) din Constituția României și principiul efectului direct al tratatelor, precum și cel al supremației dreptului comunitar. Un alt principiu de care instanța națională trebuie să țină seama este obligația de a nu aplica dreptul național contrar dreptului comunitar.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 299, 304 și urm. C. proc. civ.

Prin întâmpinarea depusă, intimata SC V.P. SRL, în insolvență, a solicitat respingerea recursului, în principal, ca inadmisibil, iar, în subsidiar, ca nefondat.

Prin decizia nr. 5/2013 din 27 februarie 2013, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția a II-a civilă, a respins excepția inadmisibilității apelului, invocată de intimata SC V.P. SRL - în insolvență.

A admis apelul declarat de debitoarea SC A.C. Insurance NV, Sucursala Cehia împotriva sentinței nr. 3032/CA/2012 pronunțată de Tribunalul Hunedoara în dosarul nr. xx08/97/2011.

A anulat sentința atacată și a trimis cauza spre rejudicare Tribunalului Hunedoara.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

Reclamanta SC V.P. SRL - în insolvență a depus la data de 25.11.2011 o cerere de somație europeană de plată împotriva debitoarei SC A.C. Insurance NV, Sucursala Cehia, utilizând formularul tip A din anexa nr. I la Regulamentul (CE) nr. 1896/2006.

După introducerea acestei cereri, în temeiul art. 7 din Regulament, dispozițiile actului

europene nu prevăd, pentru emiterea Somației europene de plată (SEP), o ședință de judecată, procedura desfășurându-se exclusiv în scris, cu excepția cazului în care procedura face obiectul unei opoziții, situație în care există posibilitatea organizării unei ședințe de judecată în conformitate cu procedurile naționale.

În conformitate cu dispozițiile art. 8 și 12 din Regulament, examinarea cererii și emiterea SEP se fac de către instanță exclusiv pe baza informațiilor furnizate de către reclamantă, fără a proceda la o evaluare a probelor, prin utilizarea formularului E.

Astfel, până la emiterea SEP pârâtul nu este citat în procedura necontencioasă, emiterea citației pentru termenul de examinare al cererii din 13.02.2011, primită de debitoare la 05.12.2011 sau depunerea unei întâmpinări față de cerere, neavând efectul stabilirii unui alt moment de curgere a termenului de depunere al opoziției, contrar susținerilor reclamantei-intimate, așa cum corect s-a reținut de către prima instanță.

Doar prin formularul E instanța aduce la cunoștința debitoarei, în calitate de pârât, drepturile și opțiunile acestuia, respectiv, fie de a plăti suma menționată în somație, fie de a se opune somației, făcând opoziție la instanța de origine, prin utilizarea formularului F, somația urmând să devină executorie doar în lipsa opoziției.

În vederea exercitării dreptului la opoziție, potrivit art. 16 alin. (1) din Regulamentul sus-menționat, formularul F îi este comunicat odată cu somația, iar termenul de 30 de zile pentru trimiterea opoziției curge de la data la care SEP, emisă la 21.02.2012, i-a fost comunicată sau notificată, în speță, la 29.02.2012, excepția tardivității opoziției fiind nefondată.

Întrucât, prin formularea opoziției în condițiile art. 16 alin. (3) din Regulamentul CE nr. 1896/2006 pârâtul indică doar faptul contestării creanței reclamantei, nefiind obligat să precizeze motivele acestei contestații, soluționarea acestei opoziții de către prima instanță, ca și o cale de atac împotriva somației, a fost greșită, cu interpretarea și aplicarea greșită a normelor europene precizate în prezentul litigiu transfrontalier.

În acest context, dispozițiile art. 17 care reglementează efectul opoziției prin obligativitatea continuării procedurii în fața instanțelor competente din statul de origine, în conformitate cu normele de procedură civilă de drept comun, nu pot fi interpretate în sensul instituirii unei căi de atac neprevăzute de normele europene, opoziția debitoarei fiind doar expresia refuzului său de a accepta soluționarea litigiului pe procedura somației europene.

Constatând acest refuz, prima instanță ar fi trebuit să o informeze pe reclamantă despre depunerea opoziției și dreptul acesteia de a solicita, expres, ca procedura somației europene de plată să înceteze la acel moment, fără continuarea litigiului pe drept comun.

Nerespectând această procedură, prin soluționarea nelegală a unei opoziții în procedura sumară și necontinuarea litigiului pe dreptul comun, cu aplicarea normelor de procedură civilă, în lipsa solicitării exprese a încetării procedurii, prima instanță a declarat, greșit, executorie somația ce a emis-o, cu încălcarea condiției prevăzute de art. 18 alin. (1) de a nu se formula opoziție.

Pentru aceste considerente, susținerile intimatei privind inadmisibilitatea unei căi de atac împotriva sentinței primei instanțe prin referire la dispozițiile Regulamentului, exercitarea și respingerea opoziției și prevederile O.G. nr. 5/2001 și O.U.G. nr. 119/2007 au fost găsite nefondate.

Nefiind prevăzută opoziția de Regulamentul CE nr. 1896/2006, ca și cale de atac, hotărârea prin care a fost respinsă nu putea fi atacată prin exercitarea reexaminării prevăzute de actul european la art. 20 alin. (1), din momentul depunerii opoziției procedura trebuind să continue potrivit normelor procesuale civile române ce guvernau atât procedura de judecată, cât și căile de atac.

În caz contrar, debitoarei, supusă unei proceduri nelegale, i s-ar încălca accesul la justiție garantat de art. 6 din CEDO pentru a contesta nelegalitatea hotărârii pronunțate

împotriva sa și caracterul executoriu al unei somații rămase fără efect de la momentul formulării opoziției.

Ca urmare a obligativității continuării procedurii pe dreptul comun nu poate fi raportată admisibilitatea apelului promovat nici la căile prevăzute de legislația specială, O.G. nr. 5/2001 și O.U.G. nr. 119/2007, motiv pentru care excepția inadmisibilității invocată de intimată a fost respinsă.

S-a mai reținut că, având în vedere examinarea formală, la emiterea somației, a înscrisurilor depuse de reclamantă, în principiu, în continuarea procedurii pe dreptul comun, în cazul prezent, prin analizarea opoziției, față de judecătorul care a pronunțat sentința atacată, nu se poate reține incidența dispozițiilor art. 24 C. proc. civ. raportat la art. 105 C. proc. civ.

În condițiile în care prima instanță nu a analizat, ulterior opoziției, cauza pe fond, aspectele invocate de către apelantă cu privire la competența materială a instanței de fond, excepția prescripției dreptului la acțiune și la temeinicia cererii reclamantei nu pot face, în prezent, obiectul controlului judiciar.

Împotriva acestei decizii a formulat recurs recurenta-creditoare SC V.P. SRL Hunedoara prin lichidator judiciar SCP T.A. SPRL Deva, aducându-i următoarele critici:

1. Instanța de apel a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității, prin judecarea unei căi de atac neprevăzute de lege, împotriva hotărârii date asupra opoziției.

În acest sens, s-a susținut că soluționarea excepției inadmisibilității căii de atac exercitate împotriva hotărârii de respingere a opoziției este greșită, calea de atac formulată de către debitoarea apelantă nefiind prevăzută de Regulamentul (CE) nr. 1896/2006.

Recurenta a apreciat că singura cale de atac este opoziția, pe care debitoarea a exercitat-o, aceasta fiind respinsă prin sentința nr. 3032/CA/2012 a Tribunalului Hunedoara.

S-a mai susținut că soluția dată asupra opoziției nu poate fi atacată decât în condițiile art. 20 din Regulamentul (CE) nr. 1896/2006, care se referă la reexaminarea somației.

Recurenta-creditoare a făcut o analogie între dispozițiile Regulamentului (CE) nr. 1896/2006 și dispozițiile O.G. nr. 5/2001 și, respectiv, O.U.G. nr. 119/2007.

2. Instanța de apel a soluționat cauza fără a intra în cercetarea fondului, pronunțând o hotărâre cu greșita aplicare a legii, respectiv a dispozițiilor Regulamentului (CE) nr. 1896/2006.

În acest sens, s-a susținut că, în mod greșit, instanța de apel a reținut că prima instanță nu ar fi analizat cauza pe fond și că aspectele invocate de către debitoare privind competența materială a instanței, excepția prescripției dreptului la acțiune și temeinicia cererii creditoarei, nu ar putea face obiectul controlului judiciar, dimpotrivă, prima instanță a analizat cauza pe fond, iar fiecare dintre părți a formulat apărări, a propus și administrat probe, exercitându-și drepturile procesuale.

Analizând decizia recurată, prin raportare la criticile formulate și la dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a constatat că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:

Temeiul juridic de instituire a unei proceduri europene de somație de plată îl constituie dispozițiile Regulamentului (CE) nr. 1896/2006.

Este adevărată susținerea recurantei-creditoare în sensul că Regulamentul (CE) nr. 1896/2006 nu prevede calea de atac a apelului, însă, la fel de greșită este și hotărârea primei instanțe, deoarece opoziția, reglementată de art. 16 din același act normativ, nu este, la rândul său, o cale de atac împotriva cererii de instituire a somației de plată.

În acest sens este întemeiată analiza făcută de către instanța de apel cu privire la faptul că prima instanță a declarat, în mod greșit, executorie somația pe care a emis-o cu încălcarea condiției prevăzute de art. 18 alin. (1), aceea de a nu se formula opoziție.

În această situație prima instanță trebuia să facă aplicarea dispozițiilor art. 17 din

Regulamentul (CE) nr. 1896/2006.

Cu toate acestea, chiar dacă prima instanță a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 16, 17, și 18 din Regulamentul (CE) nr. 1896/2006, și instanța de apel a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor legale privind calea de atac în această situație, în speță fiind aplicabile dispozițiile art. 20 alin. (2) din Regulamentul (CE) nr. 1896/2006, cererea de apel trebuind a fi recalificată drept cerere de reexaminare și trimisă la prima instanță, unde trebuie soluționată de un alt complet decât cel care a soluționat, pe fond, opoziția, în cauză fiind aplicabile, prin analogie, dispozițiile O.G. nr. 5/2001 și, respectiv, O.U.G. nr. 119/2007, cu privire la competența de soluționare a cererii de reexaminare.

În soluționarea cererii de reexaminare instanța va ține seama de cele arătate mai sus cu privire la dispozițiile art. 16, 17, și 18 din Regulamentul (CE) nr. 1896/2006.

Având în vedere cele de sus, în baza art. 312 alin. (1), (3) și (5) raportate la art. 304 pct. 9 C. proc. civ. și, respectiv, la art. 16, 17, 18 și 20 din Regulamentul (CE) nr. 1896/2006, Înalta Curte a admis recursul, a casat decizia nr. 5/2013 din 27 februarie 2013, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția a II-a civilă, a calificat calea de atac exercitată de către debitorul SC A.C. Insurance NV, Sucursala Cehia împotriva sentinței nr. 3032/CA/2012 din 2 octombrie 2012 a Tribunalului Hunedoara, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, ca fiind o cerere de reexaminare și a trimis cauza spre competență soluționare la Tribunalul Hunedoara, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

IV. Contracte

A. Contract de antrepriză

23. Contract de antrepriză. Calificarea contractului în raport cu conținutul clauzelor contractuale

C. civ. din 1864, art. 969, art. 977, art. 984, art. 1412,
art. 1413 alin. (2), art. 1431 alin. (2)

Sunt nenumite acele contracte nereprezentate ca figuri juridice distincte, neadaptate la tipologia contractelor numite, determinate ca atare prin conținutul clauzelor lor care nu pot fi specific interpretate ca fiind corespondente unor operațiuni juridice determinate și nominalizate ca atare în legislația civilă.

Nu poate fi considerat automat nenumit un contract dacă prin conținutul său principal acesta stipulează o clauză specifică unui contract determinat și reglementat ca atare, împrejurare dedusă din simplul fapt al neîncheierii aceluși contract în forma scrisă și al stabilirii conținutului său prin mijlocirea altor probe decât înscrisurile.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3814 din 2 decembrie 2014

1. Prin sentința comercială nr. 3661 din 01.06.2011 pronunțată de Tribunalul Comercial Cluj în dosarul nr. xx39/242/2010 s-a admis cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta SC T.R. SRL în contradictoriu cu pârâta SC S. SRL și, în consecință, a fost obligată pârâta să-i plătească reclamantei suma de 8.278,17 lei, reprezentând contravaloarea serviciilor prestate și mărfurilor livrate, precum și contravaloarea în lei la cursul BNR din ziua plății a sumei de 30.000 euro, reprezentând contravaloarea lucrărilor de construire prestate, plus dobânda legală în materie comercială aferentă celor două debite, de la data pronunțării hotărârii până la data achitării integrale a debitelor.

Pentru a pronunța această hotărâre, tribunalul specializat a reținut că imobilul în litigiu, a cărui contravaloare se solicită pe calea acțiunii introductive, a fost edificat de către reclamantă pe un teren care face obiectul unui contract de concesiune încheiat între pârâtă și Comuna Călățele. S-a reținut că imobilul a fost edificat la solicitarea pârâtei care, deși a negat această solicitare, nu a putut contracara proba contractului realizată de reclamantă.

Astfel, din declarațiile martorilor audiați în cauză la cererea reclamantei, respectiv G.S.P. și D.M., tribunalul a reținut că între părți a intervenit o convenție prin care reclamanta s-a obligat să edifice pe terenul concesionat de către pârâtă, situat în comuna Călățele, Cariera de piatră Citera, unde pârâta are un punct de lucru, un sediu administrativ, în vara anului 2009 și o construcție pentru un cântar, în luna aprilie 2009, a cărui contravaloare a și fost achitată de către pârâtă. Un aspect relevant care a rezultat din declarațiile martorilor viza relațiile dintre reprezentanții părților care, la început, au fost de bună colaborare, după care acestea au fost întrerupte datorită formulării unor plângeri penale, ceea ce a și determinat negarea relațiilor comerciale dintre părți de către societatea pârâtă. Sub acest aspect, instanța a subliniat faptul că pârâta a negat inclusiv edificarea construcției pentru cântar, deși chiar martorii audiați la propunerea pârâtei au relatat faptul că reclamanta a edificat în beneficiul pârâtei această construcție.

Așadar, probele testimoniale au relevat existența unei înțelegeri între reprezentații părților cu privire la edificarea sediului administrativ, prețul acesteia fiind negociat la suma de 30.000 euro. Mai mult decât atât, reprezentanții pârâților au urmărit edificarea construcției, intervenind cu observații pe parcursul derulării lucrărilor, astfel cum a relatat martorul D.M.

Operând cu prezumții simple, instanța a reținut că pârâta nu a negat edificarea construcției de către reclamantă, susținând însă că nu ar fi fost beneficiara acestei construcții, deși o atare ipoteză nu poate fi primită, întrucât imobilul a fost edificat pe terenul aflat în folosința pârâtei, astfel încât dacă aceasta nu ar fi fost beneficiara acesteia, ar fi împiedicat efectuarea lucrărilor de construire, a depozitării materialelor, cu atât mai mult cât lucrările s-au derulat pe parcursul mai multor luni. Concluzionând, reținând și dispozițiile art. 1203 C. civ., instanța a apreciat că probabilitatea ca pârâta să fie beneficiara construcției, este evidentă.

Referitor la valoarea construcției, instanța a reținut concluziile raportului de expertiză depus la dosarul cauzei ca urmare a expertizei dispuse în cauză, conform căreia, la nivelul anului 2009 construcției se ridica la suma de 124.500 lei.

Astfel, față de convenția încheiată între părți, instanța a reținut că în cauză s-a făcut dovada de către reclamantă asupra edificării construcției în beneficiul pârâtei, acestea revenindu-i obligația de a plăti prețul determinat prin contract. Pârâta nu și-a îndeplinit întocmai această obligație, astfel încât, în conformitate cu dispozițiile art. 1073 C. civ., reclamanta creditoare a obligației de plată a contravalorii livrărilor de construire, a fost îndreptățită să obțină obligarea pârâtei la plata prețului neachitat, în cuantum de 30.000 euro.

Referitor la serviciile de vulcanizare și la contravaloarea anvelopelor, instanța a reținut că marfa și serviciile i-au fost facturate pârâtei, însă față de refuzul acesteia de a-și îndeplini obligațiile, reclamanta a procedat la stornarea uneia dintre facturi, însă relevanță pentru dovedirea realității serviciului prestat de către reclamantă și a livrării anvelopelor, a prezentat declarația nr. 394 întocmită de către pârâtă privind livrările, prestările și achizițiile efectuate pe teritoriul României, și în care, în anul 2010 au fost evidențiate achizițiile de bunuri și serviciile efectuate de către reclamantă în favoarea pârâtei, în cuantumul pretins de către reclamantă.

Așadar, reținând că potrivit dispozițiilor art. 1184 C. civ. registrele comercianților fac dovadă împotriva lor, instanța a apreciat că și această cerere a reclamantei este întemeiată.

Pentru considerentele expuse, luând în considerare și dispozițiile art. 969 C. civ., tribunalul a admis cererea de chemare în judecată, iar în temeiul art. 1082 C. civ. coroborat cu

art. 3 alin. (1) și (4) din O.G. nr. 9/2000, a obligat pârâta să-i plătească reclamantei dobânda legală în materie comercială aferentă celor două debite, de la data pronunțării hotărârii până la data achitării integrale a debitelor.

2. Împotriva acestei hotărâri a declarat apel pârâta SC S. SRL solicitând instanței de apel, în principal, să schimbe în parte hotărârea atacată în sensul respingerii acțiunii reclamantei cu privire la pretențiile de obligare a pârâtei la plata contravalorii lucrărilor de construire. În subsidiar, a cerut să se desființeze hotărârea atacată și să se trimită cauza spre rejudecare primei instanțe având în vedere insuficiența cercetare a fondului, cu cheltuieli de judecată.

În dezvoltarea motivelor de apel, a arătat apelanta că se impunea lămurirea cu privire la adevăratele raporturi dintre părțile litigiului, aceasta întrucât, pe de o parte, în cererea de chemare în judecată reclamantul a prezentat o stare de fapt incompletă, deformată și trunchiată, creată special pentru a-i sluji interesele în cauză, iar pe de altă parte, prima instanță, pe baza probelor administrate în cauză, nu a realizat o corectă și reală stabilire a stării de fapt.

Apelanta a expus situația de fapt arătând că SC S. SRL este o societate comercială cu capital mixt (străin și român) titular al unui contract de concesiune încheiat la data de 09.05.2008 cu Comuna Călățele (contract nr. 1554/09.05.2008) și că în conformitate cu acest contract a primit în exploatare o suprafață de 20 ha teren pe raza comunei Călățele în vederea deschiderii și exploatării unei cariere de piatră.

În ceea ce privește relația cu societatea reclamantă aceasta a constatat inițial în procurarea unor anvelope pentru utilajele de producție care aparțin lui SC G.A. SRL - servicii de altfel achitate, fapt recunoscut și de reclamantă, iar ulterior, societatea reclamantă a edificat pentru pârâtă fundația unui cântar, servicii de asemenea achitate.

Serviciile de livrare anvelope și vulcanizare solicitate la plată în prezentul litigiu au fost prestate tot cu privire la utilajele care sunt în proprietatea lui G. (societate din grupul societăților pârâtei), însă facturile au fost emise pe numele societății pârâte deși înțelegerea a fost ca aceste servicii să fie facturate societății G. care, la rândul său, avea de recuperat de la societatea reclamantă contravaloarea unor livrări de piatră. Acesta este motivul pentru care a susținut în fața primei instanțe că aceste servicii nu au fost prestate societății pârâte.

În ceea ce privește serviciile constând în prestarea unor lucrări de construire a unui clădiri cu destinația de sediu administrativ apelanta și-a menținut în totalitate punctul de vedere exprimat și în fața primei instanțe, neexistând o astfel de înțelegere între pârâta și societatea reclamantă.

S-a subliniat că în realitate, în cursul anului 2009, între societatea pârâtă și societatea reclamantă a existat un proiect de asociere în vederea exploatării carierei de piatră. În baza acestui proiect, fiecare dintre societăți urma să aducă un aport pentru desfășurarea pe viitor a unei activități comerciale comune în cadrul carierei de piatră. Pârâta urma să intre în această asociere cu investițiile realizate până în acel moment, iar societatea reclamantă a decis să contribuie cu edificarea unei construcții cu destinație de sediu administrativ, precum și cu o anumită sumă de bani. În baza acestui proiect de asociere, societatea reclamantă a început să construiască clădirea în litigiu, fără a aștepta încheierea unei asocieri propriu-zise și fără ca anterior să întocmească un proiect al construcției sau să obțină avizele și autorizația de construire necesare edificării acesteia. Ridicarea acestei construcții s-a făcut fără autorizație, proiect, avize și mai mult decât atât pe terenul Comunei Călățele s-a realizat în condițiile în care Primarul Comunei Călățele era fratele asociatului societății reclamante, d-nul D.T. În cele din urmă, asocierea amintită mai sus nu s-a mai încheiat, iar societatea reclamantă a oprit construcția care în prezent este nefinalizată - fapt care rezultă și din raportul de expertiză efectuat în cauză. Construcția în cauză nu a fost niciodată predată și nu a fost niciodată folosită de societatea pârâtă. Ulterior, pe fondul unei plângeri penale pentru trafic de influență

pe care societatea pârâtă a formulat-o împotriva primarului comunei Călățele s-au deteriorat și relațiile cu societatea reclamantă, care a ajuns să pretindă lucrările realizate la acea construcție, deși nu a existat nici o înțelegere în acest sens între părți.

Pornind de la această stare de fapt, criticile propriu-zise pe care apelanta le-a adus hotărârii primei instanțe s-au referit la incorecta stabilire a stării de fapt și incorecta interpretare și calificare a înțelegerii existente între părți, precum și la faptul că instanța a acordat altceva decât ceea ce s-a cerut.

3. Apelul astfel declarat a fost soluționat prin decizia nr. 242 din 24.11.2011 de către Curtea de Apel Cluj, în sensul respingerii sale ca nefondat.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut că situația de fapt susținută de pârâtă nu avea reflectare în probele cauzei.

Astfel, pe de-o parte invocarea în apel a unui proiect de asociere între cele două părți ale cauzei a fost pentru prima dată evocată în apel, iar pe de altă parte, orice discuții referitoare la acest proiect au fost ulterioare înțelegerii inițiale care avea ca unic obiect edificarea construcției de către reclamantă în beneficiul pârâtei contra sumei de 30.000 euro. Așadar, în lipsa concretizării proiectului de asociere a rămas efectivă înțelegerea inițială, care a impus pârâtei respectarea obligației corelative, de plată a prețului de 30.000 euro. S-a subliniat că relevantă a fost conduita pârâtei care, în cursul edificării construcției, a intervenit cu observații, urmărind efectiv realizarea obiectivului. Lipsa proiectelor sau a autorizațiilor de construire nu poate prezuma lipsa oricărei convenții între părți, de asemenea, chiar dacă riscul edificiului aparține, până la finalizare, antreprenorului, potrivit art. 1479 și art. 1481 C. civ., nu poate intra în sfera riscului contractului posibilitatea de neplată de către beneficiar justificat pe lipsa autorizațiilor legale care sunt, în esență, în obligația beneficiarului. Riscul viitor al demolării construcției pentru edificarea sa cu nerespectarea cerințelor legale nu face parte din categorie evenimentelor fortuite pentru a fi integrate noțiunii de risc al contactului. De asemenea, lipsa recepției finale a lucrării care nu a avut legătură cu culpa executantului nu poate exonera beneficiarul de obligația de plată a prețului, cu atât mai mult cu cât expertiza efectuată în cauză acceptată de părți a atestat și finalizarea lucrării.

4. Împotriva acestei decizii a formulat recurs pârâta SC S. SRL, admis prin decizia civilă nr. 4228 din 30.10.2012 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție cu consecința casării deciziei recurate și trimiterii cauzei spre rejudecarea apelului.

În considerentele acestei decizii s-a reținut că a fost nelegală soluția instanței de apel, în raport cu dispozițiile art. 1169 C. civ., prin care s-au respins în apel probele solicitate de către pârâtă cu argumentul că aceasta și-a însușit fără obiecțiuni concluziile raportului de expertiză administrat în primă instanță, ceea ce a dus, prin evaluarea unor probe insuficiente la calificarea naturii raportului juridic dintre părți, cu toate consecințele atrase de această calificare.

5. Reinvestită cu judecarea apelului Curtea de Apel Cluj a pronunțat decizia civilă nr. 185 din 19 mai 2014, respingând apelul declarat de pârâta SC S. SRL ca nefondat și dispunând obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată.

Pentru a pronunța această decizie instanța de apel a reținut că reclamanta SC T.R. SRL a solicitat prin cererea de chemare în judecată obligarea pârâtei SC S. SRL la plata sumei de 4.300 lei reprezentând contravaloare marfă livrată și neachitată, obligarea pârâtei la plata sumei de 3.978,17 lei, reprezentând contravaloarea serviciilor de vulcanizare executate și neachitate, obligarea pârâtei la plata echivalentului în lei a sumei de 30.000 Euro, reprezentând contravaloarea lucrărilor de construcții executate și neachitate, obligarea pârâtei la plata dobânzii legale, calculate asupra sumelor datorate, de la data pronunțării sentinței și pe viitor, până la data achitării efective a acestora, precum și obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că între părți s-au derulat raporturi comerciale

în formă simplificată, potrivit căreia aceasta, pe de o parte, a livrat la comanda pârâtei anvelope FETLAS 825 - 20 14 PR PA 20, iar pe de altă parte a prestat, tot la comandă, o serie de lucrări, respectiv servicii de vulcanizare, precum și lucrări de construcții pentru realizarea unui sediu administrativ de birou și a unui cântar, pe terenul pe care pârâta îl deținea în concesiune, respectiv la punctul de lucru din Călățele, Cariera de Piatră Citera, județul Cluj și a susținut că, potrivit înțelegerilor dintre părți, reclamanta și-a îndeplinit în întregime obligațiile, livrând marfa comandată pe de o parte, iar, pe de altă, executând lucrările comandate, respectiv atât lucrări de vulcanizare, cât și lucrări de construcții, atât pentru sediul administrativ, cât și pentru cântar.

În ceea ce privește construcțiile executate în beneficiul pârâtei, reclamanta a arătat că acestea s-au executat urmare a înțelegerii dintre părți la punctul de lucru al părții adverse situat în localitatea Călățele, Cariera de Piatră Citera, județul Cluj, mai întâi fiind executate, în cursul lunii aprilie 2009, lucrările de construcții pentru cântar, lucrări care au fost achitate, iar în luna iunie 2009 au început lucrările de construcție pentru sediul administrativ, respectiv birouri, lucrări care nu au fost achitate.

Pârâta SC S. SRL Cluj-Napoca a evidențiat, în ceea ce privește lucrările de construcții pentru sediul administrativ a căror contravaloare se pretinde, că nu a solicitat reclamantei executarea acestor lucrări. Acestea au fost efectuate pe terenul aflat în proprietatea Primăriei Calatele și concesionat de către societate, fără ca reclamanta să aibă acordul său.

S-a mai susținut că, în nenumărate rânduri, pârâta i-a pus în vedere reclamantei să își ridice construcția, înaintându-i și o înștiințare scrisă; mai mult a înștiințat și Primăria Călățele despre acest aspect, iar din informațiile acesteia, reclamantei i s-a cerut să demoleze construcția ridicată fără forme legale.

Cu privire la starea de fapt instanța de apel a arătat că nici reclamanta nu a afirmat și nici prima instanță nu a reținut că ar fi fost încheiat un contract de antrepriză de lucrări cu toate efectele ce decurg din această calificare, fiind invocată și respectiv apreciate ca prezente raporturi comerciale în formă simplificată cu toate efectele. De aceea, toate aserțiunile apelantei cu privire la nerespectarea de către reclamantă a unor clauze care se presupun a fi incluse în contractele de antrepriză au fost înlăturate ca atare întrucât nu pot primi valențele pe care aceasta le dorește.

S-au considerat relevante declarațiile martorilor audiați în fața instanței de apel au relevat aceeași stare de fapt care a fost reținută și de către prima instanță cu privire la existența unei convenții unei părți pentru edificarea unei construcții în favoarea societății identificate prin reprezentantul său legal de către martori. Nu au fost validate nici afirmațiile apelantei cu privire la faptul că edificarea construcției s-a realizat fără acordul și cunoștința sa, întrucât martorii audiați au relevat că pe durata realizării construcției reprezentantul legal al societății beneficiare a verificat stadiul lucrărilor în mod repetat ca și în cazul altor lucrări pe care apelante nu le neagă.

Raportat la natura convenției încheiate, nu au fost reținute nici alegațiile privind drepturile și obligațiile decurgând din contractul de antrepriză sub nici unul din aspectele evidențiate de apelantă. Curtea a evidențiat că lipsa autorizației de construire și a oricărui proiect nu subliniază decât nerespectarea legislației speciale de către pârâtă fără a putea produce efecte asupra naturii juridice a convenției încheiate între părți sau să determine modificarea raporturilor astfel stabilite și a obligațiilor corelative. Titularul obligației de a solicita și obține toate documentele instituite de lege pentru edificarea construcției era beneficiarul, iar nu constructorul, astfel că toate susținerile apelantei având acest fundament au fost înlăturate. Contrar celor afirmate de apelantă în sensul că nu a existat niciodată o înțelegere între părți pentru construirea de către reclamantă a unei construcții în favoarea pârâtei toate probele administrate, atât în fața tribunalului cât și a instanței de apel, au relevat în mod unitar că intenția părților a fost reclamanta să construiască imobilul în litigiu în

favoarea pârâtei .

A arătat instanța de apel că tribunalul a reținut în mod corect că a fost încheiată o convenție nenumită, în formă simplificată, urmată de executare, astfel că nu se justifica verificarea respectării tuturor condițiilor și clauzelor din contractul de antrepriză. Nefinalizarea și nepredarea construcției nu putea fi valorificată în maniera dorită de către apelantă întrucât prin acțiunea introductivă de instanță reclamanta a solicitat obligarea pârâtei la plata echivalentului în lei a sumei de 30.000 Euro, reprezentând contravaloarea lucrărilor de construcții executate și neachitate.

Pe cale de consecință, întinderea sumei solicitate de reclamantă pentru edificarea construcției a avut în vedere nu valoarea de piață a bunului, ci valoarea manoperei și a materialelor încorporate, așa cum s-a stabilit în obiectivul expertizei administrate în rejudecare în fața instanței de apel. Astfel, contraexpertiza M.S. a relevat o valoare 30.500 euro la care s-a raportat instanța, cu respectarea principiului disponibilității.

S-a mai subliniat că nu au fost niciodată validate în cursul probațiunii afirmațiile apelantei referitoare la existența unui raport de asociere între părțile litigiului, astfel, s-a constatat că în mod corect a stabilit prima instanță, că între părți a intervenit o înțelegere în sensul că intimata SC T.R. SRL s-a obligat să edifice, în favoarea apelantei SC S. SRL, o construcție, contra unei sume de 30.000 euro. Astfel, întrucât reclamanta și-a executat obligațiile revenea pârâtei obligația corelativă de plată a prețului lucrărilor realizate, în raport cu nivelul de îndeplinire a acestora.

6. Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta SC S. SRL, solicitând, în principal, schimbarea hotărârii în sensul respingerii pretenției reclamantei de obligare a pârâtei la plata contravalorii construcției, iar subsidiar, reducerea sumei acordate cu acest titlu la câtimea de 59.707,65 lei, reprezentând contravaloarea lucrărilor de construire, așa cum au fost stabilite prin expertiză.

Criticile evidențiate de recurentă s-au referit la calificarea greșită a raportului juridic dedus judecății, determinată de aplicarea greșită a legii.

S-a arătat în suita motivelor de recurs că instanța de apel a calificat raportul juridic dedus judecății ca fiind circumscris unei înțelegeri nenumite în forma simplificată, justificat de lipsa unui înscris probator direct al acestei convenții.

Prin aceasta, a susținut recurenta, se omite chiar calificarea raportului juridic dintre părți, care a dus la o soluție inedită, prin înlăturarea ambelor calificări puse în discuție prin apărările părților, contract de asociere sau de antrepriză. Această soluție a justificat ulterior, în demersul instanței de apel, posibilitatea de a evita aplicarea regimului juridic specific convenției, respectiv, dispozițiile legale din materia asocierii sau a antreprizei.

Se arată în continuare că în materia antreprizei de lucrări legiuitorul prescrie dispoziții specifice atât pentru suportarea riscului, cât și pentru obligația esențială de stabilire a prețului, în lipsa acestuia din urma contractul fiind lipsit de efecte, evocate fiind dispozițiile art. 1413, art. 1479 și art. 1480 C. civ. de la 1864.

De asemenea, în materia antreprizei sunt prevăzute obligații speciale în legislația conexă, care impun realizarea proiectului de construire, existența autorizației de construire, dar și necesitatea formei scrise a contractului, *ad probationem*.

Se arată că în cauză contractul de antrepriză nu a respectat niciuna dintre aceste exigențe, astfel că soluția corectă impunea invalidarea contractului și reconsiderarea apărării pârâtei referitoare la încheierea unui contract de asociere în care realizarea edificiului reprezenta aportul reclamantei, aceasta cu atât mai mult cu cât recurenta nu putea să asume realizarea unei lucrări de construire fără autorizație, pentru care suportarea sancțiunilor administrative, inclusiv demolarea, ar fi fost iminente.

S-a mai arătat și că instanța de apel nu a avut în vedere că această construcție nu a fost finalizată, nu a fost predată și nu a fost utilizată de către presupusul beneficiar, fiind în

continuare în posesia reclamantei, ceea ce ar fi blocat oricum acțiunea SC T.R. SRL prin opunerea excepției de neexecutare a contractului.

Acest fapt plasează bunul în riscul executantului, aspect susținut și de faptul că în prezent autoritățile administrative locale consideră această construcție ca aparținând reclamantei.

De aceea, lipsa oricărui context factual de natură a justifica încheierea contractului de antrepriză, justifica deplin considerentul pârâtei referitor la faptul că adevărata intenție a părților a constat în încheierea unui contract de asociere, iar toate demersurile referitoare la realizarea construcției, inclusiv proprietatea acesteia, erau în sarcina și patrimoniul reclamantei, iar pârâta nu avea nicio obligație.

Chiar a accepta ideea că pârâta ar fi fost în final beneficiar construcției edificate de reclamantă nu justifică, în contextul lipsei autorizației de construire, înlăturarea executării unei construcții fără proiect ce implica un risc major de demolare, ca sancțiune administrativă.

Recurenta a insistat în calificarea raportului juridic între părți ca asociere în participațiune care ar impune, în opinia sa, aplicarea regulilor de drept incidente în materie accesiunii imobiliare atrase de art. 494 C. civ., cu consecința recunoașterii în favoarea Primăriei Călățele, proprietara terenului, a tuturor consecințelor impuse de aceasta.

În final, recurenta a arătat că reclamanta nu ar putea primi decât valoarea manoperei și a materialelor încorporate în construcția edificată pe teren, iar nu valoarea prețului antreprizei, cuantificată la 30.000 euro.

Admiterea unei pretenții de 30.000 euro a avut, în opinia recurente, o justificare principală, fără probe concludente. Astfel, în cauză au fost administrate mai multe rapoarte de expertiză, instanța reținând în final valoarea de circulație a imobilului pe care a și acordat-o ca preț al lucrărilor realizate.

Criticând modalitatea de evidențiere a obiectivelor și modalitatea de evaluare a construcției după criterii alternative, cum ar fi valoarea de piață și valoarea manoperei și a materialelor, recurenta a arătat că expertizele evidențiau erori în legătură cu care în mod nefundamentat instanța de apel a respins apelantei o serie de obiecțiuni, validând un rezultat incorect care a reprezentat suportul admiterii pretenției.

Prin întâmpinare, intimata SC T.R. SRL a solicitat, în principal, respingerea recursului ca inadmisibil, cu motivarea că deși formal încadrat în dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., criticile recurente nu sunt veritabile critici de nelegalitate ale deciziei recurate, tinzând exclusiv la reaprecierea probatoriului și stabilirea unei noi stări de fapt.

Această excepție procesuală a fost recalificată și soluționată în sensul respingerii sale, potrivit considerentelor prezentate în ședința în care au avut loc aceste dezbateri.

În subsidiar, intimata a solicitat respingerea recursului ca nefondat, arătând că proba raportului juridic a fost integral realizată, iar calificarea acestuia a fost corectă, SC T.R. SRL realizând la comanda pârâtei obiectivul clădire administrativă în punctul de lucru al pârâtei.

Nu sunt fondate, în opinia intimatei, criticile recurente legale împrejurarea că un contract de antrepriză trebuie încheiat obligatoriu în formă scrisă, alegație care nu se întemeiază pe nicio dispoziție legală. Mai mult, se arată că proba executării contractului de către reclamantă a fost realizată, iar invocarea necunoașterii și inopozabilității contractului de execuție nu a putut fi demonstrată.

S-a susținut în continuare că lipsa autorizației sau a proiectului de execuție nu sunt împrejurări de natură a infirma proba încheierii contractului și că întregul demers al pârâtei dovedește rea-credință în încercarea de a se sustrage executării obligațiilor contractuale.

Nici criticile referitoare la proba valorii creanței nu sunt fondate, deoarece aceasta a fost determinată în baza unor expertize cu obiective complexe și raportat la stadiul de execuție al lucrării.

7. Analizând recursul, Înalta Curte l-a admis, cu consecința admiterii apelului și schimbării doar în parte a sentinței primei instanțe, față de împrejurarea că toate motivele recursului sunt subsumate modului de soluționare a capătului de cerere referitor la pretenția de 30.000 euro, corespunzătoare solicitării de obligare a pârâtei la plata contravalorii lucrărilor de construcție neachitate.

În prezentarea considerentelor instanței de recurs se impune premergător observația că toate criticile recurenței corespund unei greșite aplicări a legii la situația de fapt demonstrată, care a determinat o calificare greșită a raportului juridic dedus judecății, cu consecința înlăturării de la aplicare a normelor de drept care sancționează validitatea și eficacitatea raportului juridic real demonstrat prin mijloacele de probă administrate, ceea ce atrage incidența motivului de recurs reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Tot astfel, se impune încă de la început sublinierea că suportul pretenției reclamantei SC T.R. SRL a avut ca temei executarea obligației contractuale de plată a lucrărilor de construire a unui edificiu cu destinația de sediu administrativ, în baza unei înțelegeri dintre părți neconcretizate în înscris. În alte cuvinte temeiul pretenției reclamantei s-a concretizat în angajarea unei răspunderi contractuale întemeiate pe dispozițiile art. 969 C. civ., așa cum au considerat ambele instanțe de fond.

Astfel, întrucât obiectul disputei și limitele rejudecării după casarea primei decizii din apel impuneau administrarea probelor pentru stabilirea naturii și conținutului raportului juridic dedus judecății, în fața instanței de apel, în al doilea ciclu procesual au fost administrate probe: martori și expertize.

S-a reținut în stabilirea situației de fapt că nu pot fi considerate fondate apărările pârâtei referitoare la existența unui acord de asociere în participațiune urmare căruia reclamanta s-a angajat să raporteze construcția al cărui edificiu avea să fie realizat în punctul de lucru al pârâtei, situat pe raza comunei Călățele, în locul de exploatare a carierei de piatră Citera. Aceasta, întrucât discuțiile referitoare la asociere care au debutat după începerea construcției deja comandate de către reclamantă, nu aveau cum să modifice conținutul raportului juridic inițial, de vreme ce acestea nu s-au finalizat.

Potrivit art. 977 și urm. C. civ., lămurirea și interpretarea convențiilor părților se face după criteriul esențial al voinței lor comune identificate la data nașterii convenției. Astfel, este temeinic reținut în cauză argumentul instanței de apel referitor la împrejurarea că operațiunea de calificare a contractului nu poate avea în vedere o situație ulterioară care nu poate fi plasată într-o legătură de conexiune necesară cu circumstanțele inițiale ale nașterii raportului juridic pentru a putea fi avută în vedere la calificarea și conținutul acestuia.

Este lămurit din punct de vedere faptic împrejurarea că edificarea construcției de către reclamante fusese ordonată de către pârâtă anterior și independent de orice discuții legate de un proiect de asociere între părțile litigiului și că, până la data acestora, SC S. SRL a supravegheat procesul de construire, a intervenit cu observații, urmărind efectiv realizarea obiectivului. De aceea, eșecul proiectului de negociere pentru asocierea în participațiune nu afectează conținutul înțelegerii inițiale care a presupus, potrivit principiului statuat în art. 984 C. civ., înțelegerea dintre părți referitoare la edificarea unei construcții cu destinația de clădire administrativă a cărei executare a fost solicitată de pârâtă reclamantei.

Plecând de la aceste premise corect stabilite, instanța de apel a considerat că această înțelegere al cărei conținut lămurit corespunde unei interpretări corecte a probelor reprezintă o convenție simplificată, un contract nenumit care se sustrage de la conținutul unui contract de antrepriză, justificând astfel excluderea aplicării oricăror dispoziții speciale aplicabile în materia acestui contract.

Totuși, în întreg cuprinsul considerentelor, a reprezentat preocuparea instanței de apel să sublinieze că lipsa autorizației de construire sau a proiectului de execuție și a altor demersuri specifice unei antreprize de lucrări nu anihilează proba încheierii contractului de

execuție de lucrări. Privit *sui-generis*, ca raport contractual de construire nenumit, reglementat după dispozițiile generale în materia oricărui contract, instanța de apel a impus acestuia consecințele stabilite prin art. 969 C. civ. Astfel, a stabilit că SC S. SRL datorează reclamantei *preț*, deși a plecat de la premisa că nefinalizarea și nepredarea construcției nu pot fi valorificate de apelantă în maniera dorită, întrucât reclamanta ar fi solicitat prin acțiunea introductivă nu prețul contractului, ci obligarea pârâtei la plata echivalentului lucrărilor de construcții executate și neachitate.

Dincolo de caracterul contradictoriu al premiselor considerentelor cu concluzia adoptată, apare fondată critica recurenței referitoare la aplicarea greșită a legii de către instanța de apel în operațiunea calificării contractului.

Înalta Curte arată că încheierea unui contract în forma simplificată nu justifică prin sine concluzia că acel contract este unul nenumit de natură să justifice sustragerea sa din specia contractelor cu reglementare expresă. Sunt nenumite acele contracte nereprezentate ca figuri juridice distincte, neadaptate la tipologia contractelor numite, determinate ca atare prin conținutul clauzelor lor care nu pot fi specific interpretate ca fiind corespondente unor operațiuni juridice determinate și nominalizate ca atare în legislația civilă.

Prin urmare, nu poate fi considerat automat nenumit un contract dacă prin conținutul său principal acesta stipulează o clauză specifică unui contract determinat și reglementat ca atare, împrejurare dedusă din simplul fapt al neîncheierii acelui contract în forma scrisă și al stabilirii conținutului său prin mijlocirea altor probe decât înscrisurile, cum a fost cazul în litigiu.

A fost probat în cauză conținutul contractului dintre părți ca reprezentând ordinul pârâtei de executare a unei construcții, urmat de executarea sa, fie și în parte, de către pârâtă.

Potrivit art. 1412 și art. 1413 alin. (2) C. civ., este *antrepriză luarea săvârșirii unei lucrări drept un preț determinat*, fie că materialele sunt ale celui pentru care lucrarea se execută, fie că sunt aduse de executant, în acest din urmă caz riscul pieirii edificiului rămânând în sarcina executantului până la realizarea obligației de predare, potrivit art. 1479 C. civ.

Or, prin suprapunerea definiției antreprizei contractului demonstrat în cauză după obligația reclamantei, acesta corespunde contractului numit de antrepriză și nu poate fi, după interpretarea dată de instanța de apel, un contract nenumit.

Lipsa înscrisului probator a contractului de antrepriză nu infirmă încheierea sa, proba contractului putând fi realizată oricum în condițiile dreptului comun, deoarece contractul de antrepriză este un contract consensual. Nu afectează existența contractului, în condițiile legislației conexe a antreprizei de lucrări de construire, nici lipsa proiectului de execuție, nici realizarea construcției fără autorizație, aceasta putând antrena răspunderea administrativă a părților implicate sau obligația de garanție a antreprenorului pentru executarea necorespunzătoare a lucrărilor.

Prin urmare, sunt nefondate criticile recurenței potrivit cărora aceste lipsuri nu permiteau calificarea contractului ca antrepriză, iar lipsa proiectului sau autorizației justifică aprecierea că părțile au intenționat încheierea unui contract de asociere în participațiune în care reclamanta aducea ca aport construcția edificată astfel.

Este însă fondată critica recurenței referitoare la nevalabilitatea contractului ca antrepriză prin lipsa determinării prețului contractului de antrepriză, element esențial al contractului de natură să implice nulitatea absolută a acestuia.

Potrivit art. 1431 alin. (2) C. civ., prețul antreprizei trebuie să fie determinat sau determinabil la încheierea acestuia. Lipsa determinării prețului antreprizei ca element esențial al contractului sinalagmatic lovește actul cu nulitate, iar în cauză proba prețului contractului nu a fost realizată. Stabilirea judiciară a prețului antreprizei prin estimarea pe cale de expertiză fie a valorii de circulație a lucrării executate de antreprenor, fie prin determinarea

valorii materialelor și a manoperei nu este permisă și nu are capacitatea de a suplini cerința de valabilitate a contractului referitoare la caracterul determinat al prețului, de natură să evite nulitatea contractului.

Prin urmare, este fondat motivul de recurs potrivit căruia antrepriza nu-și poate produce efectele principale fiind lovită de nulitate ca atare, iar angajarea răspunderii contractuale a pârâtei pentru plata prețului lucrării nu poate fi angajată în baza actului nul.

Chiar și dacă reclamanta nu a solicitat în câtimea de 30.000 euro prețul lucrării, ci a intitulat pretenția sa ca reprezentând contravaloarea lucrării executate, cauza cererii sale de chemare în judecată a reprezentat-o contractul, executarea acestuia, pretenția sa fiind fundamentată pe dispozițiile art. 969 C. civ. prin care se statuează că părțile sunt datorare să execute prestațiile asumate printr-un contract. Aceeași reprezentare au avut-o, la admiterea acestei pretenții, atât prima instanță de fond, cât și instanța de apel, care au recunoscut dreptul reclamantei la încasarea prețului de 30.000 euro, ca efect al principiului executării conforme a contractului.

Or, în aceste condiții reclamanta nu poate cere executarea contractului, prin paralizarea sa cu apărarea de nulitate opusă de recurentă, ca motiv de ordine publică, ci își poate valorifica pretențiile pe baza altor temeuri de drept material.

Pe cale de consecință, nu poate fi admisă pretenția reclamantei întemeiată pe executarea contractului nul ca atare, fiind fondat motivul de recurs întemeiat pe greșita aplicare a legii referitoare la calificarea raportului juridic care a permis neaplicarea dispozițiilor legale imperative care îl sancționau nu nulitatea.

Față de considerentele prezentate, Înalta Curte a apreciat că nu se mai impune cercetarea celorlalte critici din recurs referitoare la aprecierea eronată a limitelor executării contractului raportată la riscul contractului, la stadiul de execuție al lucrării și nici pe cele referitoare la estimarea greșită a întinderii creanței reclamantei prin raportare la criteriile propuse de expertizele administrate în cauză.

De aceea, potrivit dispozițiilor art. 312 alin. (2) și art. 314 C. proc. civ., recursul a fost admis, decizia recurată a fost modificată și a fost admis apelul declarat de către pârâta SC S. SRL împotriva sentinței civile nr. 3661 din 1 iunie 2011 a Tribunalului Comercial Cluj, cu consecința schimbării acesteia din urmă în parte, în sensul respingerii cererii reclamantei SC T.R. SRL Huedin privind obligarea pârâtei la plata echivalentului în lei a sumei de 30.000 euro și a dobânzilor aferente acesteia, precum și al obligării reclamantei suma de 690,25 lei cheltuieli de judecată parțiale; față de limitele recursului, restul dispozițiilor sentinței au fost menținute.

Totodată, față de dispozițiile art. 274 C. proc. civ., intimata-reclamanta a fost obligată la plata cheltuielilor de judecată efectuate de către pârâtă în fazele apelului și recursului, calculate în baza dovezilor existente în dosar.

24. Contract de antrepriză. Natura juridică a procesului-verbal încheiat de părți la terminarea lucrărilor. Efecte asupra acțiunii în restituirea garanției de bună execuție

H.G. nr. 273/1994

Existența normelor prevăzute de H.G. 273/1994 nu împiedică părțile unui contract de antrepriză, în virtutea principiului forței obligatorii a contractului și principiului relativității, să încheie raporturile contractuale dintre ele prin efectuarea recepției lucrărilor.

Partea beneficiară în contractul de antrepriză nu poate să invoce, după semnarea procesului-verbal încheiat la terminarea lucrărilor, inexistența recepției finale și, deci, supraviețuirea raporturilor contractuale, dacă procesul-verbal nu corespunde cerințelor H.G. nr. 273/1994, întrucât o atare interpretare, dincolo de faptul că aduce atingere

principiului mutui consensus, mutui dissensus, ar afecta serios și echilibrul contractual, punând antreprenorul în ipoteza imposibilității de a pretinde restituirea garanției de bună execuție, datorată conform contractului, prin invocarea unui act normativ ce prevede o procedură extracontractuală de recepție a imobilelor, adoptat pentru protecția interesului general privind siguranța clădirilor.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 26 din 15 ianuarie 2014

Prin sentința civilă nr. 710/2008 pronunțată în dosar nr. xx40/118/2007, Tribunalul Constanța a admis excepția prescripției dreptului la acțiune al reclamantei SC S.G. SA, prin lichidator judiciar L. IPURL, invocată de pârâta SC R.C. SRL și a respins ca prescrisă cererea formulată de reclamantă, prin lichidator judiciar.

Prin decizia nr. 150/COM din 29 septembrie 2008 a Curții de Apel Constanța a fost admis apelul reclamantei, fiind desființată sentința atacată, iar cauza trimisă spre rejudecare la aceeași instanță. Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut că întrucât în prezenta cauză se solicită restituirea garanției de bună execuție, termenul de prescripție extinctivă nu este împlinit, întrucât, conform contractului, garanția de bună execuție devine exigibilă la expirarea unui termen de 24 luni prevăzut prin acordul părților.

După desființare, cauza a fost înregistrată pe rolul Tribunalului Constanța sub nr. xx000/118/2009.

Prin sentința civilă nr. 3842 din 10 decembrie 2012, Tribunalul Constanța a respins ca nefondată acțiunea reclamantei, obligând reclamanta la plata cheltuielilor de judecată către pârâtă.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut că reclamanta, în calitate de antreprenor, a încheiat cu pârâta, în calitate de beneficiar, contractul de antrepriză nr. 2 din 25 februarie 2002. Conform art. VII din contract, în termen de 3 zile de la încheierea procesului-verbal de terminare și recepție a lucrărilor, beneficiarul urma să achite diferența de valoare, iar garanția de bună execuție a lucrărilor de 10% din valoarea lucrărilor executate urma să fie reținută din ultimele trei facturi emise de executant.

Prima instanță de fond a reținut că reclamanta nu a făcut dovada, conform art. 1169 C. civ., a faptului reținerii garanției de bună execuție de 10% din valoarea lucrărilor efectuate, din probe administrate reieșind că aceasta nu a fost reținută de către pârâtă.

Totodată, tribunalul a apreciat ca fondată excepția de neexecutare a contractului invocată de reclamantă, întrucât din materialul probator administrat reiese că reclamanta nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale asumate, unele lucrări nefiind efectuate, iar altele fiind defectuos efectuate.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta, criticând sentința atacată pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia nr. 43 din 17 aprilie 2013, Curtea de apel a admis apelul reclamantei și a schimbat sentința atacată, în sensul admiterii în parte a acțiunii reclamantei și obligării pârâtei la plata sumei de 144.930 lei.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că nu mai poate fi pusă în discuție natura juridică a sumei pretinse de către reclamantă, față de aspectul autorității de lucru judecat prin care s-a dezlegat aspectul prescripției extinctive pentru suma solicitată cu titlu de garanție de bună execuție prin decizia civilă nr. 150/COM din 29 septembrie 2008 a curții de apel, rămasă irevocabilă.

Pe fondul cauzei, Curtea de apel a apreciat că în dezlegarea pricinii prezintă relevanță acele înscrisuri care materializează, în conținutul lor, acordul de voință al celor două părți, respectiv, procesele-verbale din 3 februarie 2004, din 15 iunie 2004 și procesul-verbal nr. 1442 din 24 iunie 2004, încheiat cu prilejul recepției la terminarea lucrărilor.

Din interpretarea acestor probe, Curtea de apel a reținut că, potrivit înțelegerii părților, suma rămasă de achitat de către pârâtă este de 301.879 lei, din care a fost scăzută de comun acord suma de 154.831 lei, reprezentând lucrări neexecutate de către reclamantă, astfel că pârâtă mai are de achitat diferența de 147.048 lei, solicitată în cauză cu titlu de garanție de bună execuție.

În ceea ce privește contravaloarea lucrărilor de reparații efectuate de către pârâtă în perioada de garanție, ce urmează a fi dedusă din valoarea garanției de bună execuție ce se cuvine reclamantei, instanța de apel a făcut o reinterpretare a materialului probator administrat în cauză, reținând că singurul document justificativ care atestă colaborarea pârâtei cu o terță societate este în vederea remedierii acoperișului, în valoare de 2.179 lei, celelalte sume reținute în raportul de expertiză nefiind probate, ci doar estimate de expert, în condițiile în care pârâtă nu a probat că materialele achiziționate au fost încorporate în imobil.

Relativ la excepția de neexecutare invocată de către intimata-pârâtă, instanța de apel a apreciat că aceasta este neîntemeiată, în condițiile în care intimata-pârâtă a fost de acord cu încetarea raporturilor contractuale la data punerii parțiale în funcțiune a imobilului ce a făcut obiectul contractului, renunțând practic la lucrările ce nu au fost efectuate până în decembrie 2003.

Prin urmare, Curtea de apel a reținut că acțiunea reclamantei este întemeiată în parte, deducând din valoarea totală a garanției de bună execuție valoarea cheltuielilor dovedite în cauză, efectuate cu repararea acoperișului.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâtă, criticând decizia atacată pentru motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ.

În dezvoltarea acestor critici de nelegalitate, recurenta-pârâtă a arătat că nu a încercat niciodată să convingă instanța că sumele solicitate de reclamantă reprezintă altceva decât garanție de bună execuție, cu atât mai mult cu cât aceasta nu apărea reținută. Ca atare, din înscrisurile depuse rezultă că sumele pretinse de reclamantă sunt preț al lucrărilor executate și neplătite, aceasta fiind recunoașterea pârâtei din procesul-verbal din 3 februarie 2004.

Recurenta-pârâtă a învederat că intimata-reclamantă nu a probat reținerea garanției de bună-execuție, din materialul probator administrat reieșind că nu a fost plătit integral prețul lucrărilor.

Recurenta-pârâtă a arătat că hotărârea atacată cuprinde motive străine de natura pricinii, conform art. 304 pct. 7 C. proc. civ. și este dată cu aplicarea greșită a legii, conform art. 304 pct. 9 C. proc. civ., întrucât instanța de apel a făcut o aplicare greșită a instituției autorității de lucru judecat. În speță, a învederat recurenta, autoritatea de lucru judecat privește exclusiv instituția prescripției extinctive prin raportare la natura sumelor pretinse de reclamantă, iar nu apărările de fond ale recurente-pârâte care au încercat să probeze că sumele pretinse drept garanție de bună execuție sunt, în fapt, preț neachitat.

Recurenta a mai arătat că în mod greșit instanța de apel a reținut că lucrările neexecutate se datorează condițiilor meteo nefavorabile, în condițiile în care întârzierea în executare a fost de un an și jumătate.

Procesul-verbal din 15 iunie 2004 a fost interpretat greșit de către instanța de apel ca fiind proces-verbal de recepție a lucrărilor, critică ce se încadrează în art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ., întrucât nu respectă prevederile H.G. nr. 273/1994.

Pentru aceleași motive, recurenta a criticat și calificarea dată de instanța de apel aceluiași înscris ca fiind proces-verbal de recepție finală. Or, în absența unui atare înscris, a arătat recurenta, intimata nu poate să solicite restituirea garanției de bună execuție.

Recurenta-pârâtă a învederat că în mod greșit instanța de apel a reinterpretat concluziile raportului de expertiză, apreciind că pârâtă nu a făcut proba cheltuielilor efectuate pentru reparații ale imobilului, ignorând specificul probațiunii între comercianți, aspect ce se coroborează cu referirea greșită, conform art. 304 pct. 9 C. proc. civ., a faptului că sumele

reținute drept garanție sunt destinate efectuării cheltuielilor necesare pentru remedierea lucrărilor efectuate, ale căror vicii au apărut în perioada de garanție.

Or, arată recurenta, singura probă care i se solicită este relativă la existența prejudiciului și la valoarea acestuia, recurenta-pârâtă nefiind obligată să dovedească faptul folosirii acestor sume de bani pentru remedieri.

Recurenta-pârâtă a învederat că în mod greșit instanța de apel a reținut că pârâta ar fi invocat excepția de neexecutare pentru lucrările la care ar fi renunțat, întrucât, în realitate, excepția privește lucrările neexecutate corespunzător, întârzierea de 1 an și jumătate în executarea lucrărilor și refuzul de remediere a lucrărilor necorespunzătoare, astfel încât decizia atacată este susceptibilă de motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

În continuare, recurenta-pârâtă a făcut o prezentare exhaustivă a situației de fapt din dosarul cauzei, excedând criticilor de nelegalitate.

Examinând actele și lucrările dosarului, prin prisma criticilor de nelegalitate formulate, văzând și dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte a reținut că recursul declarat este nefondat, pentru următoarele considerente:

Prima critică de nelegalitate vizează greșita aplicare a instituției autorității de lucru judecat de către instanța de apel, aspect de natură să atragă incidența motivelor de reformare prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ., în opinia recurente-pârâte.

Analizând considerentele deciziei atacate, Înalta Curte a reținut că o atare critică este întemeiată în parte, în sensul că instanța de apel a apreciat în mod legal, că, în rejudecare, nu mai poate fi pusă în discuție natura juridică a sumelor pretinse de intimata-reclamantă, față de soluționarea irevocabilă a excepției prescripției extinctive, prin raportare la obiectul dedus judecării. În mod greșit însă, instanța de apel reține în continuare că apărările pârâtei în sensul că sumele în cauză nu ar avea destinația de garanție de bună execuție sunt fără relevanță în raport de autoritatea de lucru judecat prin care s-a dezlegat aspectul prescripției extinctive pentru suma solicitată cu acest titlu.

Înalta Curte reține, sub acest aspect, că dezlegarea dată excepției prescripției extinctive a dreptului material la acțiune al reclamantei, excepție invocată de către pârâtă, s-a făcut prin raportare la petitul cererii de chemare în judecată și la motivele invocate de reclamantă în susținerea propriei solicitări adresată instanței de judecată, respectiv, acțiune în restituirea sumelor de bani reprezentând garanție de bună execuție. În soluționarea acestei excepții, instanța de judecată nu analizează fondul pricinii și, implicit, nici apărările pârâtei formulate în combaterea acțiunii. Prin urmare, soluția dată de instanța de judecată în soluționarea unei excepții a prescripției extinctive se bucură de autoritate de lucru judecat relativă, respectiv, cu privire la natura juridică a sumelor pretinse de reclamantă, neputând dezlega aspectele de fond relative la inexistența sumelor pretinse, cazul în speță.

Deși întemeiată în parte, această critică de nelegalitate nu poate duce la reformarea soluției instanței de apel, întrucât soluția pronunțată este legală pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare și, întrucât, în ciuda acestei rețineri, instanța de apel face o amplă analiză a apărărilor de fond ale recurente-pârâte relative la încercarea intimitei-reclamante de a obține o diferență de preț în realitate, iar nu o restituire a garanției de bună credință, cum ar fi pretins prin acțiunea introductivă.

În ceea ce privește critica întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ., privind greșita interpretare a procesului-verbal din 15 iunie 2004 de către instanța de apel ca fiind un proces la terminarea lucrărilor și de recepție finală, întrucât se încalcă dispozițiile H.G. 273/1994, Înalta Curte reține că și această critică este nefondată, pentru următoarele considerente.

Înalta Curte reține că procesul-verbal la care face trimitere recurenta-pârâtă nu este actul juridic dedus judecării, conform art. 304 pct. 8 C. proc. civ., ci este un înscris probator

depus în executarea actului juridic dedus judecății respectiv, contractul de antrepriză nr. 2/2002. Sub acest aspect, se reține că motivul invocat este unul de netemeinicie, iar nu de nelegalitate, neputând face obiect al judecății recursului - cale extraordinară de atac ce se limitează la criticile expres și limitativ prevăzute de lege. Ceea ce critică recurenta-pârâtă, reține Înalta Curte, este nelegalitatea unui înscris probator pe care s-a fundamentat soluția instanței de apel, întrucât ar intra în contradicție cu H.G. 273/1994, conform art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Nici critica întemeiată pe art. 304 pct. 9 C. proc. civ. nu este fondată, întrucât, dincolo de faptul că ambele instanțe au reținut natura procesului-verbal din 15 iunie 2004 ca fiind proces-verbal de recepție finală a lucrărilor, existența normelor prevăzute de H.G. 273/1994 care au scopul de asigurare a siguranței imobilelor și, care, pe cale de consecință, atrag alte sancțiuni juridice, nu împiedică părțile unui contract de antrepriză, în virtutea principiului forței obligatorii a contractului și principiului relativității, să încheie raporturile contractuale dintre ele prin efectuarea recepției lucrărilor. Ca atare, recurenta-pârâtă, în calitate de parte beneficiară în contractul de antrepriză, nu poate să invoce, după semnarea procesului-verbal, inexistența recepției finale și, deci, supraviețuirea raporturilor contractuale. O atare interpretare, dincolo de faptul că aduce atingere principiului *mutuus consensus*, *mutuus dissensus*, ar afecta serios și echilibrul contractual, punând antreprenorul, în ipoteza imposibilității de a pretinde restituirea garanției de bună execuție, datorată conform contractului, prin invocarea unui act normativ ce prevede o procedură extracontractuală de recepție a imobilelor, adoptat pentru protecția interesului general privind siguranța clădirilor.

Prin urmare, este legală sentința instanței de apel care reține că procesul-verbal din 15 iunie 2004 reprezintă un înscris care materializează acordul de voință al părților, pornind de la actul juridic dedus judecății - contractul de antrepriză nr. 2/2002, prin care părțile au procedat la recepția și măsurarea cantităților de lucrări efectuate de intimata-reclamantă.

Înalta Curte reține ca nefondată și critica întemeiată pe art. 304 pct. 9 C. proc. civ., privind greșita interpretare a concluziilor raportului de expertiză de către instanța de apel și la greșita reținere a faptului că recurenta-pârâtă trebuia să probeze, pe lângă existența prejudiciului, și folosirea sumelor reținute cu titlu de garanție pentru remedierea defecțiunilor.

Sub acest aspect, se reține că instanța apelului, în calitate de instanță devolutivă, poate să dea o nouă interpretare materialului probator administrat în cauză, de către prima instanță de fond, acesta fiind și scopul pentru care legiuitorul a instituit principiul dublului grad de jurisdicție, interpretare a probelor ce nu poate fi reiterată în recurs, dată fiind natura acestuia de cale extraordinară de atac. Cât privește susținerea recurente-pârâte relativă la greșita interpretare a scopului pentru care ar fi prevăzută garanția de bună execuție, în sensul că în combaterea cererii de restituire a acesteia, i se pretinde părții să probeze că a folosit efectiv aceste sume pentru repararea prejudiciului încercat prin neexecutare, Înalta Curte reține că aceasta este neîntemeiată, întrucât în mod legal a reținut instanța de apel că scopul pentru care sunt reținute anumite sume din contract cu titlu de garanție de bună execuție, este tocmai acoperirea cheltuielilor efectuate în ipoteza unor executări necorespunzătoare a lucrărilor din contractul de antrepriză, dată fiind natura juridică a acestuia. Așadar, aceste sume de bani sunt destinate să acopere prejudiciul beneficiarului, independent de modul în care se face repararea acestuia, respectiv, în regie proprie sau prin încheierea unui contract de remediere cu o firmă terță ori prin remedierea defecțiunilor chiar de către antreprenor.

Ca atare, susținerea recurente în sensul că poate a ales să-și repare prejudiciul în regie proprie, astfel încât nu trebuie să probeze că a cheltuit aceste sume de bani, nu poate să fie reținută de către instanță. Întrucât pe parcursul procesului, recurenta-pârâtă a pretins că a efectuat reparații la imobil, aspecte analizate inclusiv de către expert, era obligată să probeze cheltuirea acestor sume reținute cu titlu de garanție de bună execuție, nefiind suficientă

dovada prejudiciului, atâta timp cât apărările acesteia s-au formulat pe un prejudiciu acoperit, reparat.

Nu poate fi reținută nici critica de nelegalitate întemeiată pe art. 304 pct. 7 C. proc. civ., în sensul că instanța de apel a făcut o greșită apreciere a excepției de neexecutare, ea referindu-se și la lucrările la care recurenta-pârâtă ar fi renunțat. Sub acest aspect, Înalta Curte reține că recurenta-pârâtă susține că o atare excepție se referă la lucrările neexecutate corespunzător sau cu întârziere, și, respectiv, cu privire la refuzul de remediere a lucrărilor, aspecte ce au făcut obiectul înscrisurilor semnate de ambele părți, astfel cum de altfel susține și recurenta pretinzând că sunt fapte anterioare proceselor-verbale.

Prin urmare, Înalta Curte nu poate reține că instanța de apel ar fi reținut greșit obiectul excepției de neexecutare invocată de pârâtă.

Cu privire la motivul general susținut de recurenta-pârâtă în sensul că sumele pretinse de intimata-reclamantă nu ar fi garanție de bună execuție, ci prețul parțial al lucrărilor, Înalta Curte reține că această critică este una de netemeinicie, întrucât vizează interpretarea și aprecierea probelor din dosarul cauzei. Susținerea recurente-pârâte în sensul că intimata-reclamantă nu ar fi respectat procedura de reținere a garanției de bună execuție, în realitate, face trimitere tot la probe, atâta timp cât procedura de reținere a garanției reglementată prin contractul părților este una extrem de generală, respectiv 10% din valoarea lucrărilor executate, reținute prin ultimele trei facturi. Ca atare, interpretarea dată de instanța apelului unor clauze contractuale lapidare, neclare nu este susceptibilă de critica de nelegalitate prevăzută de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., care vizează o altă ipoteză legală, respectiv, aceea în care instanța de fond schimbă sensul vădit neîndoielnic al unor clauze contractuale.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul ca nefondat.

În baza principiului disponibilității aplicabil în procesul civil, va lua act că intimata-reclamantă își rezervă dreptul de a solicita cheltuieli de judecată pe cale separată.

B.Contractul de asigurare

25. Contract de asigurare. Excluderea unor riscuri de la asigurare. Consecințe în raport cu dispozițiile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 136/1995

Legea nr. 136/1995, art. 20, art. 22

Potrivit art. 20 alin. (1) din Legea nr. 136/1995, în cazurile stabilite prin contractul de asigurare, în asigurările de bunuri și de răspundere civilă, asiguratorul nu datorează indemnizație, dacă riscul asigurat a fost produs cu intenție de către asigurat sau beneficiar ori de către un membru din conducerea persoanei juridice asigurate, care lucrează în această calitate.

Aceste prevederi legale - care au ca premisă existența unui risc asigurat - nu sunt aplicabile în cazul producerii unui risc pe care părțile, prin voința lor, l-au exclus de la asigurare, în această situație nemaifiind necesară dovedirea intenției asiguratului în producerea riscului, pentru a se justifica refuzul asiguratorului de plată a indemnizației de asigurare, întrucât simpla incidență a cazului exclus atrage neacordarea despăgubirii.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 787 din 28 februarie 2014

Notă: Potrivit art. 192 pct. 1 din Legea nr. 71/2011, modificată, articolele 9 - 47 din Legea nr. 136/1995 privind asigurările și reasigurările în România au fost abrogate la data de 1 octombrie 2011.

Judecata în primă instanță. Sentința Tribunalului Comercial Cluj

Prin sentința comercială nr. 2323/12.04.2011, Tribunalul Comercial Cluj a admis acțiunea formulată de reclamanta SC A.R. SRL împotriva pârâtei SC O.V.I.G. SA, a obligat pârâta să plătească reclamantei suma de 1.509.262,98 lei, cu titlu de despăgubiri și a respins cererea prin care pârâta a chemat în garanție pe SC R.I.E. SRL.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut că prin polița de asigurare facultativă de incendiu și alte riscuri seria F nr. 703471 din data de 24.11.2006 încheiată la societatea pârâtă, reclamanta a asigurat imobilul situat în Cluj-Napoca, (...) al cărei proprietar este.

A mai constatat că la data de 09.01.2007, la parterul imobilului asigurat a izbucnit un incendiu, care s-a extins și la etajul 1 al clădirii.

În acest context, instanța de fond a notat că, la momentul producerii incendiului, angajați ai SC R.I.E. SRL efectuau lucrări de dezafectare la parterul imobilului, prin tăiere cu flacăra oxiacetilenică, fără să dețină permis de lucru cu foc, fără să îndepărteze materialele combustibile și fără să fie dotați cu mijloace de combatere a incendiilor la locurile de tăiere.

Tribunalul a luat act că, în procesul-verbal de intervenție nr. 003 din data de 10.01.2007, reprezentanții pârâtei care s-au deplasat la fața locului au identificat ca sursă probabilă de aprindere jarul, iar ca mijloc ce putea să producă aprinderea și, astfel, ca împrejurare determinantă - țigara. Ulterior, procesul-verbal respectiv a fost completat cu raportul de constatare tehnică nr. 371063/16.01.2007, care a identificat sursa de aprindere ca fiind de natură termică (țigară sau topituri metalice), ca mijloc de aprindere - țigara aruncată la întâmplare sau folosirea unui aparat de tăiere cu flacăra oxiacetilenică, iar ca împrejurare determinantă - nerespectarea regulilor PSI privind fumatul sau sudura.

De asemenea, prima instanță a notat că în dosarul nr. xx9/211/2007 Judecătoria Cluj-Napoca a încuviințat o cerere de asigurare de dovezi, procedură în cadrul căreia a fost efectuată o expertiză, în care s-a făcut referire la un contract prin care fostul proprietar al spațiului (SC C. SA) a vândut SC R.I.E. SRL deșeuri metalice feroase, iar reclamanta - care a dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului la 14.09.2006 prin cumpărarea sa de la SC C. SA - i-a permis acestei din urmă societăți să dezmembreze ansamblurile metalice din spațiu. Cu toate acestea, parterul imobilului era păzit la data de referință de o societate de pază ce fusese contractată de către SC C. SA. De aceea, în urma analizării întregului material probator, tribunalul a apreciat că SC C. SA s-a comportat ca și cum ar fi rămas proprietar al imobilului, permițând angajaților SC R.I.E. SRL să lucreze cu foc deschis, astfel încât a considerat că fapta acestei societăți, care a determinat producerea cazului asigurat, nu îi poate fi imputată reclamantei, care de altfel nici nu a fost anunțată de efectuarea lucrărilor de dezafectare a spațiului de către fostul proprietar.

În concluzie, prima instanță a reținut lipsa culpei reclamantei în producerea incendiului din data de 09.01.2007 - pe care l-a considerat risc acoperit de asigurare -, așa încât a admis acțiunea și a obligat pârâta să plătească despăgubirile în cuantum de 1.509.262,98 lei.

A respins, însă, cererea de chemare în garanție, apreciind că SC R.I.E. SRL nu se află în culpă, aceasta necunoscând că proprietatea imobilului s-a transmis către reclamantă, cât timp SC C. SA s-a comportat ca și cum ar fi fost în continuare proprietar. A mai notat și că probele nu relevă asumarea de către chemata în garanție a vreunei obligații de a lua măsuri pentru respectarea cerințelor legale privind autorizațiile de lucru cu foc deschis.

Apelul. Decizia instanței de prim control judiciar

Împotriva acestei sentințe, SC O.V.I.G. SA a declarat apel, care a fost admis de Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, prin decizia civilă nr. 28/15.02.2013; în consecință, hotărârea atacată a fost schimbată în parte, în sensul

respingerii acțiunii reclamantei; dispozițiile sentinței privind respingerea cererii de chemare în garanție au fost însă menținute, iar reclamanta a fost obligată să achite pârâtei suma de 23.647,49 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că probele au relevat modalitatea în care a avut loc incendiul, acesta fiind cauzat de efectuarea unor operațiuni de tăiere cu un aparat care a implicat focul deschis, care a emis metal incandescent ce a căzut pe deșeuri inflamabile depozitate în incintă.

În aceste condiții, curtea de apel a apreciat că este incidentă clauza de excludere cuprinsă la pct. 4.4.1.iv din contractul de asigurare, potrivit cu care *nu se acordă despăgubiri pentru prejudicii produse sau favorizate de folosirea focului deschis, inclusiv a unei surse de lumină cu flacără deschisă (chiar apărută de sticlă sau sită) în încăperi în care sunt depozitate sau manipulate produse ușor combustibile (furaje, în, cânepă, bumbac, etc.) ori produse inflamabile sau ușor inflamabile (țigări, benzină, alte derivate petroliere).*

În continuare, instanța de prim control judiciar a constatat că atât timp cât libertatea alegerii partenerului contractual nu este îngrădită, reclamanta nu poate invoca faptul că asigurarea este un contract de adeziune pentru a obține, chiar și pe cale incidentală, anularea clauzei clare de excludere.

De asemenea, a înlăturat apărarea intimă-reclamante legată de lipsa culpei sale în producerea incendiului, reținând că ipoteza agreată de părți sub forma clauzei de excludere se aplică atât în cazul faptei proprii a asiguratului, cât și în cazul faptei unui terț.

În considerarea argumentelor expuse mai sus, apelul a fost admis, iar sentința primei instanțe a fost schimbată în parte, în sensul respingerii acțiunii, ca neîntemeiate; în raport de această soluție, a fost menținută dispoziția de respingere a cererii de chemare în garanție.

Recursul. Motivele de nelegalitate invocate

Împotriva acestei decizii, SC A.R. SRL a declarat recurs, solicitând modificarea sa, în sensul respingerii apelului ca nefondat.

În motivare, recurenta a expus pe larg situația de fapt și apoi a arătat că instanța de apel, interpretând greșit clauzele poliței de asigurare, a schimbat înțelesul vădit lămurit al acestora, dar și că decizia atacată a fost pronunțată cu încălcarea și eronata aplicare a dispozițiilor Legii nr. 136/1995; a invocat, astfel, motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea primului motiv de recurs, a afirmat că, potrivit art. 969 C.civ., contractul are forță obligatorie între părți numai în măsura în care nu încalcă dispozițiile legale și bunele moravuri, așa cum indică art. 5 C.civ.

Astfel, a susținut că întregul contract de asigurare și, în particular, cazurile de excludere pe care le reglementează se completează și trebuie interpretate prin raportare la Legea nr. 136/1995.

În această ordine de idei, recurenta a subliniat prevederile art. 20 din această lege, care statuează că, în cazurile stabilite prin contractul de asigurare, în asigurările de bunuri și de răspundere civilă, asiguratorul nu datorează indemnizație dacă riscul asigurat a fost produs *cu intenție* de către asigurat sau beneficiar sau de către un membru din conducerea persoanei juridice, care lucrează în această calitate.

Raportând la aceste dispoziții legale ipotezele de excludere cuprinse în art. IV din Condițiile specifice ale poliței de asigurare, recurenta a afirmat că, pentru a fi incident cazul de excludere, asiguratorul trebuie să probeze că riscul asigurat a fost produs cu intenție.

În aceste condiții, a susținut că, deși existența în speță a motivului de excludere este reală, asiguratorul-intimat nu este în drept să refuze plata indemnizației atât timp cât nu a dovedit că riscul ar fi fost produs cu intenție de către asigurat.

În dezvoltarea celui de-al doilea motiv de recurs, recurenta a arătat că probele administrate au relevat cauza incendiului: operațiunile de tăiere cu foc deschis fără

respectarea regulilor și măsurilor de prevenire și de stingere a incendiilor de către angajații SC R.I.E. SRL, sub conducerea SC C. SA; în acest context, recurenta a afirmat că nu și-a manifestat acceptul pentru desfășurarea unui astfel de tip de activități, despre realizarea cărora, de altfel, nici nu a fost înștiințată. Astfel, recurenta a prezentat în ansamblu materialul probator administrat în fața instanțelor de fond și a susținut că prin decizia atacată au fost încălcate prevederile art. 969 C.civ., atât timp cât curtea de apel a aplicat principiile răspunderii civile delictuale, deși acțiunea fusese fondată pe răspunderea contractuală. De aceea, a apreciat că fapta unui terț nu este de natură să excludă plata indemnizației, cu atât mai mult cu cât art. 22 din Legea nr. 136/1995, preluat și în art. 14 din Condițiile Generale ale asigurării, recunosc subrogarea asiguratorului în drepturile asiguratului contra terților răspunzători de producerea pagubei.

Astfel, recurenta a susținut că nu este partea răspunzătoare pentru izbucnirea incendiului - acestea fiind fie SC C. SA, fie SC R.I.E. SRL.

De asemenea, a mai afirmat că nu i se poate reproșa faptul că nu ar fi depus toate diligențele pentru prevenirea riscului asigurat, atât timp cât incendiul nu are la bază vreun fapt al recurente, dar și că asiguratorul a acceptat încheierea poliței de asigurare cu aproximativ o lună înainte de producerea incendiului, în urma efectuării inspecției de risc, care a avut ca efect evaluarea stării fizice a imobilului.

Recurenta a mai făcut referiri la modalitatea în care la parterul clădirii au fost depozitate deșeurile de burete care au favorizat propagarea focului, dar a subliniat că probele nu relevă intenția sa în producerea incendiului, motiv pentru care a apreciat că intimata-pârâtă este ținută să-i plătească indemnizația de asigurare.

La data de 12.02.2014, intimata-pârâtă a depus la dosar întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Analizând actele dosarului, precum și decizia atacată, prin prisma motivelor de recurs invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Potrivit art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ., hotărârea poate fi modificată atunci când instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia sau când decizia este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Cu referire la primul motiv de recurs dintre cele evocate mai sus, se cuvine subliniat că legiuitorul nu îngăduie ca simpla interpretare greșită a actului juridic dedus judecății să constituie un temei al modificării hotărârii atacate; în realitate, doar schimbarea naturii ori înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia, realizată ca urmare a unei greșite interpretări, se poate circumscrie motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ.

În acest context, Înalta Curte notează că autoarea căii de atac nu a invocat schimbarea naturii actului juridic dedus judecății și nici nu a arătat care era înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al contractului, care a fost schimbat de instanța de apel.

În realitate, criticile recurente sunt îndreptate împotriva interpretării cazurilor de excludere convenite în art. IV din Condițiile Specifice ale asigurării fără corelare cu prevederile art. 20 din Legea nr. 136/1995.

Aceste susțineri nu pot fi însă circumscrie motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ., ci doar celui indicat la pct. 9 al aceluiași articol, în limitele în care acesta sancționează hotărârile care sunt pronunțate cu încălcarea legii.

De aceea, constatând că primul motiv de recurs este nefondat și încadrând, în temeiul art. 306 alin. (3) C.proc.civ., aceste critici motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte, procedând la examinarea lor, le constată lipsite de fundament juridic, având în vedere considerentele ce succed.

În art. 4.1.iv din Condițiile Specifice ale asigurării, părțile au agreeat că asiguratorul nu va acorda despăgubiri pentru prejudicii produse sau favorizate de folosirea focului deschis,

inclusiv a unei surse de lumină cu flacără deschisă (chiar apărută de sticlă sau sită) în încăperi în care sunt depozitate sau manipulate produse ușor combustibile ori inflamabile sau ușor inflamabile.

Recurenta recunoaște producerea, la data de 09.01.2007, a unui incendiu care putea fi încadrat în acest caz de excludere, dar apreciază că ipoteza convenită de părți în clauza citată anterior încalcă prevederile art. 20 din Legea nr. 136/1995 și trebuie, așadar, interpretată doar în limitele permise de textul legal.

Potrivit art. 20 alin. (1) din Legea nr. 136/1995, în cazurile stabilite prin contractul de asigurare, în asigurările de bunuri și de răspundere civilă, asiguratorul nu datorează indemnizație, dacă riscul asigurat a fost produs cu intenție de către asigurat sau beneficiar ori de către un membru din conducerea persoanei juridice asigurate, care lucrează în această calitate.

De aceea, recurenta a susținut că, deși existența în speță a motivului de excludere este reală, asiguratorul-intimat nu este în drept să refuze plata indemnizației atât timp cât nu a dovedit că riscul ar fi fost produs cu intenție de către asigurat.

Însă, Înalta Curte constată că recurenta se află într-o gravă eroare asupra conținutului textului legal pe care își întemeiază criticile.

În speță, dispozițiile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 136/1995 nu sunt aplicabile, deoarece ele au ca premisă tocmai existența unui risc asigurat - caz în care asiguratorul este exonerat de obligația de plată a indemnizației, atunci când constată existența vinovăției, sub forma intenției, a asiguratului sau a celorlalte persoane indicate în text -, pe când în art. 4.1.iv din Condițiile Specifice ale asigurării, părțile au agreeat asupra ipotezelor în care riscul nu era asigurat, ci, dimpotrivă, era exclus de la asigurare.

În astfel de situații nu se mai pune problema dovedirii intenției asiguratului pentru a se justifica refuzul plății indemnizației de asigurare, întrucât simpla incidență a cazului exclus atrage neacordarea despăgubirii.

În aceste condiții, instanța de apel a făcut o legală aplicare a art. 4.1.iv din Condițiile Specifice ale asigurării, interpretarea acestei clauze neputând fi, în considerarea argumentelor expuse mai sus, cea pe care o propune recurenta.

Toate celelalte susțineri ale autoarei căii de atac, vizând modalitatea în care instanța de apel a interpretat materialul probator, prin prisma lipsa culpei societății recurente în producerea incendiului, sunt în acest context, al incidenței clauzei de excludere, nu doar lipsite de relevanță, dar ele scapă examinării instanței de recurs, care este limitată la a cerceta hotărârea atacată doar din perspectiva criticilor de nelegalitate.

De aceea, Înalta Curte a reținut că, prin voința lor exprimată în art. 4.1.iv din Condițiile Specifice ale asigurării, părțile au delimitat riscurile acoperite de asigurare de cele excluse și, în condițiile în care este de necontestat că incendiul din data de 09.01.2007 se încadrează în categoria celor excluse, a apreciat ca fiind legală decizia instanței de apel, motiv pentru care, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins recursul ca nefondat.

26. Contract de asigurare. Încetarea procesului penal prin împăcarea părților. Acțiune în despăgubiri formulată împotriva asiguratorului RCA. Condiții de admisibilitate

Legea nr. 136/1995, art. 9

Ordinul CSA nr. 20/2008, art. 27, art. 46 alin. (1)

Din economia dispozițiilor art. 46 alin. (1) din Ordinul CSA nr. 20/2008 rezultă faptul că în cazul în care accidentul de vehicul face obiectul unui proces penal, despăgubirile pot fi stabilite și în situația în care acțiunea penală a fost stinsă prin împăcarea părților.

Astfel, întrucât răspunderea asiguratorului RCA nu este înlăturată în cazul încetării

procesului penal prin împăcarea părților, această situație neregăsindu-se printre cazurile prevăzute de art. 27 din Ordinul nr. 20/2008 pentru care asigurătorul nu acordă despăgubiri, este admisibilă acțiunea în despăgubiri formulată de părțile vătămate împotriva asigurătorului RCA al persoanei vinovate de producerea accidentului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1342 din 2 aprilie 2014

Notă : Ordinul Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor nr. 20/2008 pentru punerea în aplicare a Normelor privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente de vehicule a fost abrogat de Ordinul CSA nr. 21/2009 la data de 27 noiembrie 2009.

Prin cererea înregistrată pe rolul la Tribunalului Iași, reclamantii G.M., G.P. și G.Ș.C. au chemat în judecată pe pârâta SC E. România Asigurare Reasigurare SA București, solicitând instanței obligarea acesteia la plata către G.M. și G.P. a câte 30.000 lei cu titlu de daune materiale și a câte 500.000 lei daune morale și pentru G.Ș.C. a sumei de 500.000 lei daune morale și a dobânzii legale aferente, ca o consecință a accidentului rutier produs la data de 8.05.2009 în care au fost implicați numitul B.G., conducătorul autovehiculului cu număr de înmatriculare B xxx322, și reclamanta G.M., conducătoarea autovehiculului cu nr. de înmatriculare IS 00 THD, cu precizarea că reclamanta G.M. a suferit leziuni ce au necesitat pentru vindecare 70 - 75 zile de îngrijire medicală, iar ceilalți doi reclamanți, pasageri în autovehicul, au suferit, de asemenea, leziuni care au necesitat îngrijiri medicale, respectiv 30 - 35 zile pentru G.P. și 3-4 zile pentru G.Ș.C.

Prin sentința civilă nr. 515 din 14 martie 2013 pronunțată de Tribunalul Iași, Secția a II-a civilă, contencios administrativ și fiscal, a fost admisă excepția inadmisibilității acțiunii invocată de pârâtă. A fost respinsă cererea formulată de reclamantii G.M., G.P. și G.Ș.C. în contradictoriu cu pârâta SC E. România Asigurare-Reasigurare SA București.

În temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (1) C. proc. civ., instanța de fond a procedat la soluționarea cu prioritate a excepției inadmisibilității acțiunii invocată de pârâtă prin întâmpinare și, apreciind-o ca fiind întemeiată, a admis această excepție.

În motivare, s-a arătat că potrivit art. 9 din Legea nr. 136/1995, prin contractul de asigurare, asiguratul s-a obligat să plătească o primă asigurătorului, iar acesta s-a obligat ca, la producerea unui anumit risc, să plătească asiguratului sau beneficiarului, despăgubirea sau suma asigurată, denumită indemnizație, în limitele și termenele convenite.

Prin Ordonanța din 22.09.2011 a Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași s-a reținut că părțile vătămate-reclamanții din cauza de față, s-au împăcat cu învinuitul B.G., total și necondiționat, această împăcare fiind definitivă, părțile neputând reveni asupra ei.

Astfel, în condițiile în care reclamantii nu mai pot invoca nicio pretenție față de numitul B.G. ce are calitate de asigurat în contractul de asigurare RCA încheiat cu societatea pârâtă SC E. România Asigurare Reasigurare București, prima instanță a apreciat că aceștia nu pot avea pretenții de orice natură nici față de pârâtă, întrucât aceasta are obligația conform contractului încheiat de a suporta plata contravalorii despăgubirii la care este obligat asiguratul în situația producerii riscului asigurat.

Deoarece, în cauză, asiguratul B.G. nu are vreo obligație de plată a unor daune morale sau materiale către reclamanți, ca urmare a împăcării totale, definitive și necondiționate între aceștia, împăcare necontestată de niciuna dintre părți, s-a reținut că nici pârâtul - asigurator nu poate fi obligat la plata vreunei despăgubiri față de reclamanți, motiv pentru care prima instanță a admis excepția inadmisibilității acțiunii și a respins cererea reclamanților.

Împotriva acestei sentințe, reclamantii G.M., G.P. și G.Ș.C. au declarat apel, care, prin decizia nr. 70 din 26 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Iași, Secția civilă, a fost admis

și a fost anulată sentința apelată. A fost respinsă excepția inadmisibilității acțiunii invocată de pârâtă și s-a dispus trimiterea cererii Tribunalului Iași, Secția a II-a civilă, contencios administrativ și fiscal pentru rejudecare.

În motivare, instanța de control judiciar a reținut că potrivit art. 26 din Ordinul CSA nr. 20/2008, asigurătorul are obligația de a despăgubi persoana prejudiciată pentru prejudiciile suferite în urma accidentului produs prin intermediul vehiculului asigurat, potrivit pretențiilor formulate în cererea de despăgubire.

Instanța de apel a constatat că prin ordonanța procurorului din 22.09.2011 s-a reținut că la data de 8.05.2009, în timp ce conducea autoturismul cu număr de înmatriculare B xxx322 pe str. C.A. Rosetti din Municipiul Iași, cu o viteză de deplasare peste limita legală, B.G. a intrat în coliziune cu autoturismul cu număr de înmatriculare IS-00-YHH condus de G.M., care a executat o manevră necorespunzătoare, împrejurare ce a condus la accidentarea acestuia producându-i leziuni ce au necesitat pentru vindecare 70-75 zile de îngrijiri medicale, pentru partea vătămată G.P. celeilalte pasagere producându-i-se, de asemenea, leziuni ce au necesitat pentru vindecare 30-35 zile de îngrijiri medicale; minorul G.Ș.C., de asemenea, pasager, a suferit leziuni ce au necesitat 3-4 zile de îngrijiri medicale. Pe parcursul cercetărilor, la data de 22.09.2011, părțile vătămate s-au împăcat cu învinuitul, total și necondiționat.

Contrar celor reținute de instanța de fond, instanța de apel a apreciat că răspunderea asigurătorului nu este înlăturată de împrejurarea că urmărirea penală împotriva învinuitului B.G. a încetat întrucât părțile s-au împăcat.

Ordinul CSA nr. 20/2008 aplicabil în cauză, raportat la data producerii accidentului rutier - 8.05.2009, prevede la art. 27 cazurile în care asigurătorul nu acordă despăgubiri, cazuri în care nu se regăsește situația de fapt reținută în cauză.

Potrivit art. 46 alin. (1) pct. 1 din același ordin, despăgubirile pot fi stabilite și în cazul în care acțiunea penală a fost stinsă prin împăcarea părților.

Așa fiind, s-a apreciat că în mod greșit prima instanță a reținut că reclamanții nu mai pot invoca nicio pretenție față de asigurătorul SC E. Asigurare Reasigurare București, întrucât aceștia s-au împăcat cu învinuitul B.G. - asiguratul din contractul RCA încheiat cu pârâta din cauză, fiind întemeiate criticile apelanților vizând soluționarea greșită a excepției inadmisibilității acțiunii.

În termen legal, împotriva acestei decizii, pârâta SC E. România Asigurare Reasigurare SA a declarat recurs, solicitând admiterea recursului, modificarea deciziei atacate și menținerea sentinței apelate.

În motivarea recursului, pârâta a arătat, în esență, că prin Ordonanța Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași, din data de 22.09.2011, s-a luat act de împăcarea intervenită între părțile vătămate (intimate în prezenta cauză) și învinuitul B.G., instituția juridică căreia i s-a dat eficiență în cursul urmăririi penale fiind definită prin caracterele sale: totală, necondiționată și neechivocă și având ca efect înlăturarea răspunderii penale și a consecințelor civile ce decurg din aceasta.

În opinia recurentei, soluția legală din punct de vedere juridic ce se impunea a fi adoptată era cea de respingere a pretențiilor civile, indiferent în raport cu care dintre părțile litigante au fost acestea formulate, susținere întemeiată pe faptul că împăcarea nu produce în acest caz efecte exclusiv *in personam*, ci *in rem*. Astfel, manifestarea de voință a părților vătămate și a învinuitului conduce la concluzia înlăturării răspunderii penale a acestuia din urmă. Ori, în ceea ce privește calitatea procesuală a societății de asigurare, aceasta este definită prin prisma unei solidarități atipice cu răspunderea delictuală a inculpatului/învinuitului sau, dintr-o altă perspectivă, prin considerarea unei interdependențe între răspunderea acestuia și cea contractuală a asigurătorului.

A apreciat că inexistența răspunderii învinuitului/inculpatului duce la respingerea

oricărui demers juridic având drept obiect obținerea despăgubirilor de către partea civilă, exercitat de aceasta în cursul procesului penal ori, pe cale separată, așa cum este cazul prezentei acțiuni.

În egală măsură - dată fiind împăcarea părților - la acest moment nu se poate susține ca fiind dovedită, din punct de vedere penal, vinovăția inculpatului, care să atragă răspunderea acestuia și preluarea garanției plății de către asigurator.

Susține că răspunderea contractuală a asiguratorului, invocată de reclamanții-apelanți, nu își are izvorul într-un raport juridic obligațional direct, existent între aceștia și E. SA, ci în contractul existent între asiguratul-învinuit și asigurator. Niciunul dintre reclamanții-apelanți nu este beneficiarul direct al contractului de asigurare (situație care să îi permită să solicite executarea clauzelor contractuale ale acestuia), ci un beneficiar indirect, ale cărui posibilități sunt condiționate strict de dovada unei fapte culpabile.

Or, la acest moment, nu există răspundere penală cu privire la B.G. și, pe cale de consecință, nu există nici răspunderea delictuală care să atragă, subsecvent, răspunderea contractuală a asiguratorului, care să preia obligația de plată a daunelor.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Analizând decizia recurată, în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și temeiurile de drept invocate, Înalta Curte a constatat următoarele:

Reclamanții G.M., G.P. și G.Ș.C. au formulat acțiune în pretenții împotriva pârâtei SC E. România Asigurare Reasigurare SA București solicitând obligarea pârâtei la plata următoarele sume, cu titlu de despăgubire, astfel:

- G.M. - 30.000 lei daune materiale + 500.000 lei daune morale
- G.P. - 30.000 lei daune materiale + 500.000 lei daune morale
- G.Ș.C. - daune morale 500.000 lei.

În motivarea acțiunii reclamanții au susținut că, la data de 8 mai 2009, a avut loc un accident rutier în care au fost implicați numitul B.G., conducătorul autovehiculului cu număr de înmatriculare B-xxx322 și G.M., conducătoarea autovehiculului cu număr de înmatriculare IS-00-THD. Ca urmare a accidentului rutier, G.M. a suferit leziuni care au necesitat pentru vindecare 70-75 zile de îngrijire medicală, G.P., pasageră în autovehiculul condus de G.M., a suferit leziuni care au necesitat pentru vindecare 30-35 zile de îngrijire medicală, iar G.Ș.C., de asemenea pasager în autovehiculul condus de G.M., a suferit leziuni care au necesitat pentru vindecare 3-4 zile de îngrijire medicală,

Accidentul rutier a format obiectul dosarului de urmărire penală nr. xx1/P/2009 a Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași. În cauză s-a efectuat o expertiză criminalistică la Laboratorul Interjudețean de Expertize Criminalistice Iași, prin care s-a constatat culpa comună a celor doi conducători auto implicați în accidentul rutier, B.G., conducătorul autovehiculului asigurat de societatea de asigurare pârâtă, respectiv G.M.

Potrivit Ordonanței Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași, dată în dosarul nr. xx1/P/2009 la data de 22 septembrie 2001, pe parcursul cercetărilor penale, la data de 22 septembrie 2011 părțile vătămate G.M., G.P. și G.Ș.C. s-au împăcat cu învinuitul B.G., total și necondiționat.

Reclamanții și-au întemeiat acțiunea pe dispozițiile art. 46 alin. (1) din Ordinul CSA nr. 20/2008, care stipulează că în cazul în care accidentul de vehicul face obiectul unui proces penal, despăgubirile pot fi stabilite și în cazul în care acțiunea penală a fost stinsă prin împăcarea părților.

Pârâta a achiesat la motivarea acțiunii reclamanților privind situația de fapt, dar a susținut că, în raport de mențiunea din ordonanță conform căreia „părțile vătămate s-au împăcat cu învinuitul total și necondiționat”, ceea ce a determinat dispunerea neînceperii urmăririi penale față de inculpatul B.G., nici latura civilă nu mai există și, în consecință, formularea ulterioară, pe cale separată a unei acțiuni civile este inadmisibilă.

Această opinie a fost însușită și de instanța de fond care a considerat că „în condițiile în care reclamantul nu mai pot invoca nici o pretenție față de numitul B.G., ce are calitatea de asigurat în contractul de asigurare RCA încheiat cu asiguratorul - pârâta SC E. România Asigurare - Reasigurare SA București, aceștia nu pot avea pretenții de orice natură nici față de acesta din urmă întrucât asiguratorul are obligația, conform contractului RCA încheiat, de a suporta plata contravalorii despăgubirii la care este obligat asiguratul, în situația producerii riscului asigurat” și, în consecință, în temeiul art. 137 alin. (1) C. proc. civ. coroborat cu art. 9 din Legea nr. 136/1995 privind asigurările și reasigurările în România, a respins acțiunea, ca inadmisibilă.

Astfel fiind, rezultă în mod indubitabil că tribunalul a soluționat greșit cauza deoarece, deși în considerentele sentinței a indicat temeiurile de drept invocate de reclamant și anume mai multe articole din Legea nr. 136/1995 și Ordinul CSA nr. 20/2008, nu a analizat incidența în cauză a dispozițiilor art. 46 alin. (1) din Ordinul CSA nr. 20/2008, deși aceste dispoziții constituie primul temei de drept invocat de reclamant la fila 2 din acțiune.

În apel, instanța de control judiciar a apreciat în mod legal că răspunderea asiguratorului nu este înlăturată de faptul că urmărirea penală împotriva învinutului B.G. a încetat ca efect al împăcării părților, că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 27 coroborate cu cele ale art. 46 alin. (1) din Ordinul CSA nr. 20/2008 și în consecință acțiunea nu este inadmisibilă, motiv pentru care a anulat sentința, a respins excepția inadmisibilității și a dispus trimiterea cauzei la tribunal pentru rejudecare pe fond.

Într-adevăr, dispozițiile legale incidente în cauză sunt Legea cadru nr. 136/1995 și Ordinul CSA nr. 20/2008, aplicabil în speță în raport de data producerii accidentului rutier - respectiv 8 mai 2009; în art. 27 al acestui ordin sunt precizate cazurile în care asiguratorul nu acordă despăgubiri, între aceste cazuri neregăsindu-se situația de fapt din speță, iar potrivit art. 46 alin. (1) pct. 1 din același ordin despăgubirile pot fi stabilite și în cazul în care acțiunea penală a fost stinsă prin împăcarea părților.

Din coroborarea articolelor precitate din acest ordin rezultă, fără putință de tăgadă, că acțiunea reclamantilor este admisibilă, urmând să fie stabilit cuantumul despăgubirilor pe baza probelor care se vor administra de ambele părți, întrucât răspunderea asiguratorului este incidentă în cauză, fiind stabilită în mod expres de legiuitor.

Împăcarea părților vătămate cu învinutul în procesul penal nu are relevanță cu privire la răspunderea asiguratorului RCA al autoturismului condus de învinut față de daunele provocate de autorul accidentului reclamantilor, atât timp cât legiuitorul a prevăzut în mod expres acest fapt, cum s-a demonstrat mai sus.

Sintagma din ordonanța parchetului „părțile vătămate s-au împăcat cu învinutul total și necondiționat” are relevanță numai cu privire la latura penală a dosarului penal și nicidecum cu privire la răspunderea asiguratorului RCA, potrivit voinței legiuitorului care reglementează neechivoc această situație.

Având în vedere soluția adoptată, fundamentată pe dispozițiile legale precitate, care stipulează expres că răspunderea asiguratorului nu este înlăturată în cazul încetării procesului penal prin împăcarea părților, motivele de recurs referitoare la angajarea răspunderii asiguratorului în raport de contractul de asigurare încheiat cu asiguratul, autorul accidentului, care s-a împăcat cu victimele accidentului, evident că nu mai necesită a fi analizate.

În raport de considerentele înfățișate, Înalta Curte a constatat că recursul este nefondat și, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., l-a respins și a menținut decizia curții de apel, întrucât este legală și la adăpost de orice critică.

27. Asigurări. Acțiune în regres formulată de asiguratorul CASCO împotriva asiguratorului RCA. Condiții și efecte

Legea nr. 136/1995, art. 20, art. 22, art. 43, art. 54

Ordin CSA nr. 20/2008, art. 64 alin. (2)

Obligația de plată a asigurătorului RCA în regres este o obligație legală, el efectuând plata în temeiul legii, la termenele și după procedura stabilită de lege, cuantumul și modalitatea de plată a despăgubirilor fiind stabilite și constatate de asigurătorul CASCO, în conformitate cu prevederile art. 54, 43 și 49 din Legea nr. 136/1995 și a dispozițiilor din norma de aplicare a acesteia.

În cazul în care asigurătorul CASCO formulează acțiune în regres împotriva asigurătorului RCA, instanțele nu pot proceda la administrarea de probe în dovedirea temeiniciei despăgubirilor solicitate în baza art. 22 din Legea nr. 136/1995, obligația acestora fiind limitată în a verifica numai respectarea procedurii art. 64 din Norma de aplicare a legii, aprobată prin Ordinul CSA nr. 20/2008, de către asigurătorul CASCO, luând act că stabilirea despăgubirilor s-a realizat prin procedura administrativă reglementată de art. 43 din lege și din norma de aplicare.

Ca atare, nu există posibilitatea reconsiderării despăgubirilor printr-o hotărâre judecătorească într-o acțiune judiciară a obligatului legal debitor în regres, a asigurătorului RCA, împotriva creditorului în regres, asigurătorului CASCO - nereglementată de legea specială - și în nici un caz în cadrul acțiunii în justiție a creditorului în regres - asigurătorul CASCO, în contra debitorului său, asigurătorul RCA -, acțiune pe care art. 64 din Norme o reglementează și care are ca finalitate obținerea unui titlu executor pentru o creanță devenită scadentă în condițiile acestui text normativ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2000 din 3 iunie 2014

Notă : Ordinul Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor nr. 20/2008 privind punerea în aplicare a Normelor privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente de vehicule a fost abrogată de Ordinul CSA nr. 21/2009 la data de 27 noiembrie 2009.

Prin sentința civilă nr. 17842 din 22 noiembrie 2012, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a admis în parte acțiunea promovată de reclamanta SC O.V.I.G. SA, în contradictoriu cu pârâta SC R.S.A. prin mandatar SC C. - Broker de Asigurare Reasigurare SA și cu intervenientul forțat F.D. A obligat pârâta la plata sumei de 203.002,66 lei reprezentând despăgubiri și la plata sumei de 157.936,06 lei reprezentând penalități de întârziere calculate de la data de 15 iulie 2009 până la data de 1 septembrie 2011, precum și la penalități de întârziere de 0,1% pe zi în continuare, până la achitarea integrală a debitului, respingând cererea împotriva intervenientului forțat.

Prin cererea de chemare în judecată, înregistrată la data de 12 august 2011, reclamanta a solicitat obligarea pârâtei la despăgubiri de 360.938,72 lei reprezentând 203.002,66 lei contravaloare indemnizații de asigurări achitată de reclamantă asiguratului său CASCO pentru auto asigurat și 157.936,06 lei reprezentând penalități de întârziere calculate de la data scadenței 15 iulie 2009 până la 1 septembrie 2011 și de 0,1%/zi în continuare, până la achitarea integrală a debitului, solicitând, conform art. 54 alin. (2) din Legea nr. 136/1995, citarea în calitate de intervenient forțat a persoanei vinovate de producerea accidentului F.D. din data de 22 noiembrie 2008.

Cererea de chemare în judecată a fost întemeiată pe dispozițiile art. 22, 42, 48¹, 49 din Legea nr. 136/1995, pe dispozițiile art. 4 pct. 4.5 și 4.6 din Regulamentul General privind Cartea Verde emis de BAAR, art. 26 și 64 din Ordinul nr. 20/2008 emis de CSA.

Instanța de fond, din coroborarea probelor administrate în cauză, expertiză și

înscrisuri, a stabilit situația de fapt și a concluzionat că pârâta în calitate de asigurător RCA datorează reclamantei asigurător de răspundere facultativă despăgubirea plătită de 203.002,66 lei.

Instanța de fond a reținut, de asemenea, că pârâta nu a formulat obiecțiuni asupra sumelor solicitate în termenul de 15 zile prevăzut de art. 64 din Normele pentru asigurarea obligatorie de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente de vehicule aprobate prin Ordinul 20/2008 al CSA, motiv pentru care datorează și penalitățile prevăzute de acest act normativ.

Curtea de Apel București, prin decizia nr. 363 din 16 octombrie 2013, a respins ca nefondat apelul declarat de pârâtă împotriva sentinței.

Instanța de apel a înlăturat criticile privind valoarea probatorie a procesului-verbal de contravenție, precum și criticile privind aprecierea probelor cu înscrisuri și expertiză administrate de instanța de fond, apreciind ca nefondate motivele de apel în susținerea nulității raportului de expertiză și stabilind că referatul întocmit la 6 octombrie 2011 în dosarul de daună privind inspecția locului declarat al accidentului are natura unui raport de expertiză extrajudiciară fiind întocmit la cererea pârâtei, fără a avea puterea probatorie a unei expertize judiciare.

Motivul de apel privind obligarea la plata penalităților a fost privit ca neîntemeiat față de incidența dispozițiilor art. 22 din Legea nr. 136/1995, prevederile art. 4 pct. 4.5 și 4.6 din Regulamentul General privind Cartea Verde emis de BAAR, art. 6 din Convenția tip interbirouri „Carte Verde”, art. 42, 48¹, 49 din Legea nr. 136/1995 și a prevederilor art. 64 din Ordinul nr. 20/2008 al CSA.

În contra acestei decizii a declarat recurs pârâta R.S.A., prin mandatar SC C. Broker de Asigurare SA, pentru motivul prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. în a cărei dezvoltare a arătat că decizia atacată încalcă:

- prevederile art. 129 alin. (5) C. proc. civ. prin nesocotirea obligației instanței de a preveni orice greșală;

- art. 208 C. proc. civ., prin nesocotirea faptului că neconvocarea părților și neefectuarea lucrării în urma unei cercetări la fața locului determină nulitatea raportului de expertiză care a stat la baza pronunțării hotărârilor în cauză;

- art. 330⁷ alin. (4) C. proc. civ., prin încălcarea caracterului obligatoriu al celor stabilite prin Decizia Curții Constituționale nr. 850 din 28 noiembrie 2006;

- dispozițiile Ordinului CSA nr. 20/2008 în privința consecinței unei eventuale culpe comune a celor doi conducători auto [art. 28 alin. (1)], în legătură cu efectul obiecțiunilor formulate de recurentă împotriva cererii de despăgubire;

- art. 261 pct. 5 C. proc. civ. prin nesoluționarea ultimului motiv privitor la irelevanța facturii proforme invocată de intimată în dovedirea caracterului just al despăgubirilor.

Recurenta, procedând la dezvoltarea motivelor, a arătat că instanța a încălcat art. 129 alin. (5) C. proc. civ. întrucât, deși utile, pertinente și concludente, instanța de apel a respins probele cu interogatoriul intimatului-pârât F.D. și expertiza tehnică auto.

În ce privește nesocotirea art. 208 C. proc. civ., recurenta a arătat că instanța de apel trebuia să observe că cercetarea la locul accidentului este o premisă obligatorie a efectuării unei expertize tehnice auto cu obiectivele încuviințate în cauză.

Contrar celor reținute de hotărârea atacată, instanța trebuia să constate că nu este ținută de procesul-verbal întocmit de organele de poliție, întrucât acest proces-verbal a fost întocmit pe baza declarațiilor celor doi conducători auto, iar nu în baza unei investigații a organelor de poliție, fiind întocmit ulterior procedurii pretinsului accident, vinovăția urmând a se stabili de instanță pe bază de probe.

Prejudiciul are drept cauză culpa exclusivă a asiguratului reclamantei ca rezultat al unei manevre executate greșit, situație în care instanța trebuia să constate că pretențiile

intimatei-reclamante sunt nefondate în raport de art. 28 alin. (1) din Ordinul CSA 20/2008.

Instanța a nesocotit art. 64 din Ordinul CSA nr. 20/2008 ignorând că, față de culpa proprie a intimei, aceasta nu poate pretinde pretenții și faptul că prin refuzul de a se conforma solicitărilor recurente, intimata a împiedicat modul de stabilire și de plată a daunei.

Instanța trebuia să observe că indiferent de modul de raportare, la termenul de 15 zile prevăzut de art. 64 alin. (2) lit. a) sau la cel de 30 zile prevăzut de art. 64 alin. (3) din Ordinul CSA 20/2008, relațiile solicitate de recurentă în legătură cu modul de stabilire a daunei echivalează cu formularea unor obiecțiuni în legătură cu acest aspect, fapt care a făcut ca obligația de plată să nu fie scadentă.

Un argument esențial în susținerea apelului a vizat, a arătat recurenta, faptul că factura proforma invocată de intimată în cuantificarea pretențiilor sale nu poate dovedi prin ea însăși dauna totală a autoturismului avariat și nu s-a făcut dovada că aceasta provine de la o societate specializată în domeniul reparațiilor auto, ceea ce înseamnă o nesocotire a dispozițiilor art. 261 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., lipsa unei motivări corespunzătoare echivalând cu lăsarea nesoluționată a cererii de apel, fapt care impune casarea cu trimitere pentru rejudecare, recurenta fiind împiedicată să-și exercite drepturile în acord cu principiile unui proces echitabil și cu cerințele art. 6 din Convenția europeană.

Recursul nu este fondat.

Recurenta și-a întemeiat recursul pe motivul reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. care, conform art. 312 alin. (1) C. proc. civ. atrage modificarea hotărârii, raportându-se la dispoziții legale de drept procedural constând în nerespectarea rolului activ al judecătorului reglementat de art. 129 alin. (5) C. proc. civ. în încuviințarea probelor pe care le-a solicitat și în neevaluarea probelor administrate de instanța de fond cu respectarea prevederilor legale, anume art. 208 C. proc. civ., art. 29 alin. (1) din Ordinul CSA 20/2008, sau a celor statuate prin decizia Curții Constituționale nr. 850/2006 cu privire la valoarea probatorie a procesului-verbal de contravenție încheiat pe baza declarațiilor celor doi conducători auto, iar nu în baza unei investigații a organului de poliție.

S-a mai criticat greșita aplicare a prevederilor art. 64 din Ordinul CSA nr. 20/2008 prin neechivalarea informațiilor solicitate reclamantei cu obiecțiile la care referă acest text de lege și nerespectarea art. 261 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., prin neexaminarea argumentului constând în valoarea probatorie a unei facturi proforme. În ce privește încălcarea art. 330⁷ alin. (4) C. proc. civ. raportat la decizia Curții Constituționale menționată, se constată că acest text de lege nu are ca obiect de reglementare obligativitatea deciziilor Curții Constituționale.

Se observă, aşadar că, exceptând critica cu privire la aplicarea art. 64 din Ordinul CSA 20/2008 în ce privește respectarea termenului normativ prin neechivalarea informațiilor pe care le-a solicitat recurenta-pârâtă cu obiecțiile la care acest text referă, toate criticile de nelegalitate vizează procedura de încuviințare și administrare a probelor din perspectiva unora din dispozițiile legale care o reglementează sau a celor statuate prin decizia instanței de contencios constituțional cu caracter obligatoriu, susmenționată.

Înalta Curte constată că acțiunea cu care reclamanta a investit instanța de fond s-a întemeiat pe dispozițiile art. 20 din Legea nr. 136/1995 care reglementează regresul asigurătorului, în speță al asigurătorului CASCO, prin subrogare în drepturile asiguratului său, în contra asigurătorului de răspundere civilă, în limitele obligației acestuia.

Conform art. 22 din Legea nr. 136/1995, în forma în vigoare la data încheierii polițelor de asigurare: „În limitele indemnizației plătite, asigurătorul este subrogat în toate drepturile asiguratului sau ale beneficiarului asigurării contra celor răspunzători de producerea pagubei, cu excepția asigurărilor de persoane, iar în cazul în care în vigoare era o asigurare obligatorie de răspundere civilă pentru pagube produse prin accidente de vehicule, și împotriva asigurătorului de răspundere civilă, în limitele obligației acestuia,

conform art.54. /.../ Asigurătorul poate renunța, în totalitate sau în parte, la exercitarea dreptului prevăzut la alin.1”.

Punerea în aplicare a acestei dispoziții legale este realizată de art. 64 din Norma 2008 - privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente de vehicule, aprobată prin Ordinul nr. 20/2008 al CSA în vigoare la acea dată, articol inclus în Titlul III *Plata despăgubirilor*, în aplicarea art. 53 din Legea nr. 136/1995, conform căruia prin norme adoptate de Comisia de Supraveghere a Asigurărilor conform legii se stabilesc și: nivelul despăgubirilor, condițiile de plată, facilitățile și penalizările aplicabile asiguraților.

Conform art. 64 alin. (2) din acest act normativ, „În cazul în care în drepturile persoanei prejudiciate **s-a subrogat asigurătorul acesteia, conform prevederilor art. 22 din Legea nr. 136/1995, cu modificările și completările ulterioare, asigurătorul RCA efectuează plata despăgubirilor astfel: a) dacă nu există obiecții întemeiate asupra sumelor solicitate, acestea se vor achita în cel mult 15 zile calendaristice de la data avizării scrise, efectuată de asigurătorul subrogat în drepturile persoanei păgubite, însoțită de documentele justificative./.../Acțiunea în justiție împotriva asigurătorului RCA poate fi exercitată, în mod alternativ, la /.../; b) dacă există obiecții întemeiate asupra sumelor solicitate, acestea se vor comunica asigurătorului CASCO în termenul prevăzut la lit.a), urmând ca în termen de 30 de zile calendaristice de la soluționarea obiecțiilor să se efectueze plata. (3) În cazul neformulării obiecțiilor în termen de 30 de zile, asigurătorul RCA nu mai poate emite obiecții, datoria devenind scadentă. (4) Dacă asigurătorul RCA nu își îndeplinește obligațiile în termenele prevăzute la alin.(2) și (3) sau le îndeplinește defectuos, la suma solicitată pentru plata asigurătorului RCA se aplică o penalizare de 0,1%, calculată pentru fiecare zi de întârziere.”**

Se observă, așadar, că obligația de plată a asigurătorului RCA în regres este o obligație legală, el efectuează plata în temeiul legii, la termenele și după procedura stabilită de lege, iar plata constă în despăgubirile al căror quantum și modalitate au fost stabilite și constatate de asigurătorul CASCO, în conformitate cu prevederile art. 54, 43 și 49 din Legea nr. 136/1995 și a dispozițiilor din Norma 2008 în aplicarea acestora, neexistând posibilitatea reconsiderării acestora printr-o hotărâre judecătorească într-o acțiune judiciară a obligatului legal debitor în regres, a asigurătorului RCA, împotriva creditorului în regres, asigurătorului CASCO, nereglementată de legea specială, și în nici un caz în cadrul acțiunii în justiție a creditorului în regres - asigurătorul CASCO, în contra debitorului său, asigurătorul RCA -, acțiune pe care art. 64 din Norme o reglementează și care are ca finalitate obținerea unui titlu executor pentru o creanță devenită scadentă în condițiile acestui text normativ.

Conform prevederilor legale susmenționate quantumul, întinderea și modalitatea legală de stabilire a despăgubirilor *sunt în sarcina asigurătorului care efectuează plata acestora*, după caz, asigurătorului CASCO, pentru propriul asigurat, în situația unei asigurări CASCO, sau asigurătorului RCA, pentru terța persoană îndreptățită legal, în situația unei asigurări RCA.

Despăgubirile se stabilesc și se efectuează de asigurătorul care efectuează plata în temeiul poliței de asigurare conform art. 43 din Legea nr. 136/1995, *fie în baza documentelor pe care textul le prevede în conformitate cu legislația în vigoare, fie prin hotărâre judecătorească.*

În procedură administrativă, potrivit art. 43 din Normă, despăgubirile se stabilesc în conformitate cu art. 43 și 54 din Legea nr. 136/1995, cu modificările și completările ulterioare, pe baza actelor eliberate de persoanele cuprinse în formularul „Constatare amiabilă de accident” ori pe baza actelor eliberate de persoanele care au competențe să constate accidente de vehicule, pe baza înștiințării sau a procesului-verbal de constatare a pagubelor întocmit de asigurător.

Prin hotărâre judecătorească, despăgubirile se stabilesc numai în cazurile limitativ

prevăzute de art. 45 din Norma 2008, când: se formulează pretenții de despăgubiri pentru lipsa de folosință a bunului avariat ori distrus, pentru partea respectivă de despăgubire; se formulează pretenții de despăgubiri pentru hârtii și obiecte de valoare; nu se pot trage concluzii cu privire la persoana răspunzătoare de producerea prejudiciului, la cauzele și împrejurările producerii accidentului, precum și la cuantumul prejudiciilor produse.

În situația în speță, asigurătorul CASCO a plătit asiguratului său despăgubiri stabilite în conformitate cu documentele și criteriile prevăzute de lege și norma de aplicare a acesteia, valorificând prima alternativă prevăzută de art. 43 din Legea nr. 136/1995.

Întrucât obligatul în regres, asigurătorul RCA, nu a efectuat plata în condițiile reglementate de art. 64 alin. (2) din Norma 2008, asigurătorul CASCO a intentat acțiunea în justiție de față împotriva asigurătorului RCA, cale procedurală reglementată de această normă în favoarea sa, pentru datoria devenită scadentă în condițiile acestui text, solicitând și penalitățile pe care alin. (4) al art. 64 le instituie pentru situația neîndeplinirii obligației de plată la termenele prevăzute la alin. (2) și (3).

Termenele de plată la care referă aceste alineate sunt de cel mult 15 zile calendaristice de la data avizării scrise, efectuată de asigurătorul subrogat în drepturile persoanei păgubite, însoțită de actele justificative, sau de cel mult 30 de zile calendaristice de la soluționarea obiecțiilor întemeiate asupra sumelor solicitate dacă au fost formulate în termenul de cel mult 15 zile, în caz contrar, asigurătorul RCA nemaiputând emite obiecții, datoria devenind scadentă.

Instanța de fond a constatat că pârâta-recurentă nu a respectat termenul de 15 zile pentru formularea obiecțiilor, că prin mail-ul din data de 23 iulie 2009 cu depășirea termenului, pârâta nu a formulat obiecții, ci a solicitat relații, constatare confirmată de instanța de apel în verificarea calculului penalităților, aspect care, vizând temeinicia hotărârii, nu poate forma obiect de verificare pentru instanța de recurs.

Critica recurentului sub aspectul aplicării art. 64 din Norma 2008 nu poate fi primită întrucât, pe de o parte, referă la o modalitate de calcul a termenului, anume pe zile libere, alta decât modalitatea reglementată de acest articol, *pe zile calendaristice*, cu consecința unei concluzii contrare, iar, pe de altă parte, opunând operațiunea de echivalare a relațiilor solicitate cu obiecțiile la care referă textul normativ, confirmă inexistența acestora, echivalarea nefiind permisă de actul normativ în rigoarea sa procedurală.

Obiecțiile la care referă alin. (2) lit. a) al art. 64 din Normă nu constituie o cauză de exonerare a plății, plata trebuie efectuată: „...asigurătorul RCA efectuează plata despăgubirilor astfel..”, ci de deplasare a datei scadenței de la care în caz de neplată curg penalitățile, de asemenea reglementate de acest articol.

Legea nr. 136/1995, distinct de art. 22, prin art. 58 reglementează un al doilea caz de regres, de această dată al asigurătorului RCA, de recuperare a sumelor plătite drept despăgubiri de la persoanele răspunzătoare de producerea pagubei în cazurile limitativ prevăzute de text, în aplicarea căruia art. 57 din Norma 2008, aplicabil *mutatis mutandis* și primului caz, dispune că *suma de recuperat reprezintă: a) despăgubirea stabilită în lei, în cazul în care plata acesteia s-a făcut de către asigurător în lei; b) despăgubirea stabilită și plătită în valută, echivalată în lei la cursul de schimb al pieței valutare comunicat de Banca Națională a României la data efectuării plății externe de către asigurător.*

Astfel cum a statuat și Curtea Constituțională prin examenul de constituționalitate a art. 58 din Legea nr. 136/1995, interpretându-l, „În cazurile prevăzute de art. 58 din Legea nr. 136/1995, asigurătorul are un rol de simplu garant al plății despăgubirilor avansând, fără a o suporta finalmente, o sumă care va reintra în patrimoniul său pe calea regresului. În toate celelalte situații asigurătorul nu este doar un simplu garant, ci adevăratul debitor al despăgubirii care se cuvine terțului prejudiciat, deoarece el nu doar avansează, ci suportă, efectiv și definitiv, prejudiciul cauzat prin culpa asiguratului său.” (deciziile nr. 317/2013 și

77 din 11 februarie 2014).

Ca atare, sesizate cu o acțiune în regres, în mod greșit instanțele au procedat și la administrarea de probe în dovedirea temeiniciei despăgubirilor solicitate în baza art. 22 din Legea nr. 136/1995 și art. 64 din Norma 2008, obligația instanțelor fiind limitată de aceste norme care reglementează regresul asiguratorului CASCO împotriva asiguratorului RCA în a verifica numai respectarea procedurii art. 64 din Normă de către pârâtă, luând act că stabilirea despăgubirilor s-a realizat prin procedura administrativă reglementată de art. 43 din lege și din Norma de aplicare de către asiguratorul reclamant care a și plătit suma astfel stabilită.

Drept urmare, invocarea de către recurenta-pârâtă a deciziei Curții Constituționale nr. 850/2008 în argumentarea criticii sale cu privire la acordarea prin decizia atacată de valoare probatorie procesului-verbal de contravenție întocmit de organul constatator pe baza declarațiilor conducătorilor auto a căror conivență o acuză, nu prin constatare proprie, este neavenită în acest cadru procesual. Această decizie statuează asupra posibilității asiguratorului de a formula acțiune în justiție în baza contractului de asigurare încheiat, pentru stabilirea cuantumului despăgubirilor ce se vor acorda în funcție de vinovăția asiguratului pe bază de probe, prin acțiune directă, când asiguratorul, care ca debitor direct trebuie să facă plata, nu a optat pentru a stabili despăgubirea administrativ, ci prin hotărâre judecătorească. Or, acțiunea din cauza de față este o acțiune în regres, cu o reglementare legală, având ca obiect obligarea la întoarcerea sumei reprezentând *despăgubiri deja stabilite în condițiile legii de un asigurator și plătite de acesta* în aceleași condiții legale, într-un mecanism juridic cu o reglementare de asemenea legală instituit de legiuitor în considerarea caracterului aleatoriu al contractului de asigurare și a faptului că odată produs riscul asigurat, despăgubirea trebuie plătită.

Înalta Curte constată, așadar, pentru considerentele expuse, că motivele de nelegalitate subsumate art. 304 pct. 9 C. proc. civ. constând în critica aplicării art. 64 din Norma 2008 aprobată prin Ordinul 20/2008 al CSA în aplicarea art. 22 din Legea nr. 136/1995 nu poate fi primită, că cele privind aplicarea dispozițiilor legale menționate supra în încuviințarea, administrarea și evaluarea de probe în temeinicia despăgubirilor acordate sunt rămase fără suport, față de confirmarea legalității deciziei atacate sub aspectul aplicării reglementării art. 64 din Normă care are drept consecință inutilitatea analizării temeiniciei obligației de plată, context în care este rămasă fără obiect și critica relativă la art. 261 pct. 5 C. proc. civ., situație față de care recursul declarat a fost respins ca nefondat cu observarea și a prevederilor art. 274 C. proc. civ.

28. Acțiune în despăgubiri formulată împotriva asiguratorului. Previzibilitatea riscului asigurat în cazul săvârșirii unei infracțiuni de înșelăciune în convenții. Consecințe

Riscul unui contract de închiriere nu poate fi transferat de locator asupra societății de asigurare în cazul în care bunul asigurat nu a fost restituit de către locatar locatorului la împlinirea duratei închirierii, ca urmare a săvârșirii infracțiunii de înșelăciune în convenții.

Prin urmare, în această situație, asiguratorul nu datorează despăgubiri întrucât neexecutarea obligațiilor contractuale nu poate fi calificată ca un eveniment care survine accidental, brusc și neprevăzut, neîncadrându-se în categoria riscurilor asigurate.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 181 din 23 ianuarie 2014

Prin sentința civilă nr. 1891/24.05.2012, Tribunalul Covasna a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a intervenientei în interes propriu Banca T. SA, Sucursala Sfântu Gheorghe.

A respins, ca neîntemeiată, atât acțiunea principală a reclamantei SC Z.P. SRL Sfântu Gheorghe în contradictoriu cu pârâta SC G.A. SA Sfântu Gheorghe, având ca obiect obligarea acesteia la plata unor despăgubiri în sumă de 285.700 lei, cu dobânda legală din data de 02.11.2010 și până la stingerea debitului, cât și cererea de chemare în judecată a altor persoane formulată de aceeași reclamantă împotriva intervenientei Banca T. SA, Sucursala Sfântu Gheorghe.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut următoarele:

Buldoexcavatorul reclamantei marca X BL 71 MR1 a fost asigurat prin intermediul poliței de asigurare CPM nr. 200128, pentru perioada de timp 17.03.2010 -16.03.2011, pentru suma de 67.235 EUR de către SC G.A. SA, drepturile de despăgubire fiind cesionate în favoarea Băncii T., Sucursala Sfântu Gheorghe.

Același buldoexcavator a fost predat de către reclamantă societății comerciale F.A.R. SRL cu sediul în municipiul Bistrița Năsăud în baza contractului de închiriere nr. 13037/15.03.2010 și a procesului-verbal de predare-primire nr.13037/17.03.2010, reclamanta înștiințând asigurătorul că, deși bunul a fost pus la dispoziție cu titlu de închiriere numai pe o perioadă de trei luni, la expirarea acesteia buldoexcavatorul nu a mai fost returnat.

Reclamanta a pretins de la asigurător încasarea sumei asigurate motivând că a încheiat o asigurare de tip „toate riscurile”.

Instanța de fond a reținut că, pentru esența acestui litigiu, importante sunt „evenimentele asigurate”, acestea fiind menționate la pct. 2 din condițiile speciale, unde se arată că „se asigură orice eveniment accidental brusc și neprevăzut care nu este exclus prin precizările de la capitolele „excluderi generale” și „excluderi speciale”, cum ar fi operare incorectă sau neglijență ale operatorilor, catastrofe naturale precum furtună, grindină, inundațiile, revărsările de ape, alunecările de teren, cutremurul și erupțiile vulcanice, incendiu, trăsnet și explozie, furt prin efracție sau acte de tâlhărie, coliziuni, răsturnări, deraieri.”

Nerestituirea buldoexcavatorului de către SC F.A.R. SRL la împlinirea duratei contractului de închiriere a acestui utilaj aduce în discuție o legătură contractuală, modul de executare a obligațiilor născute din contract și în final angajarea răspunderii contractuale pe fondul solicitării de reziliere a contractului. Prin urmare, situația ivită în legătură cu nerestituirea utilajului de către cel care a închiriat bunul nu valorează furt sau tâlhărie, fiind vorba de o faptă care mai degrabă se situează pe tărâmul dreptului civil decât a dreptului penal.

Asigurătorul G. a preluat riscul producerii unui „eveniment accidental, brusc și neprevăzut”, care nu a fost exclus prin ceea ce s-a enumerat, fie și cu titlu exemplificativ, ca fiind „excluderi generale” și „excluderi speciale”, riscul asigurat fiind definit drept un „eveniment viitor, posibil dar incert, pentru ale cărei urmări/consecințe se încheie contractul de asigurare”, așa încât nu se poate susține că nerestituirea unui buldoexcavator la împlinirea duratei închirierii constituie un eveniment accidental, brusc și neprevăzut, fiind vorba de o situație absolut previzibilă și cu grad relativ de certitudine în ceea ce privește posibilitatea de a se întâmpla.

Prin urmare, asigurătorul nu datorează despăgubiri nu pentru faptul că ar fi vorba de un eveniment care a fost exclus în mod expres de la angajarea răspunderii SC G.A. SA la categoria excluderi generale sau excluderi speciale, ci pentru că ceea ce reclamanta pretinde a fi survenit cu titlu de eveniment asigurat nu constituie la modul general un astfel de eveniment.

Deși polița încheiată este una de tip „toate riscurile”, trebuie înțeles că aceasta acoperă orice risc care, sub rezerva excluderilor generale și speciale survenite în legătura cu starea tehnică și dinamica buldoexcavatorului în condiții de normală și corectă utilizare din partea deserventului său, adică se acoperă riscurile naturii intrinseci a utilajului, în timp ce riscul de

nerestituire a utilajului la finele perioade de închiriere, constituie un risc extrinsec utilajului, bazat și pe culpa asiguratei în alegerea cocontractantului locatar.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive a intervenientei în interes propriu Banca T. SA, Sucursala Sfântu Gheorghe, tribunalul a respins-o apreciind că intervenienta ar putea pretinde aceleași drepturi ca și partea reclamantă câtă vreme drepturile de despăgubiri izvorâte din polița de asigurare i-au fost cesionate, fiind o chestiune exclusiv de fond dacă chemarea în judecată a intervenientei în condițiile art. 57 C. proc. civ., este sau nu întemeiată.

Față de considerentele de mai sus, instanța de fond a reținut că situația de fapt reclamată de asigurata SC Z.P. SRL, valorizată în drept, nu declanșează mecanismul despăgubirilor generate de polița de asigurare mai sus menționată, drept pentru care atât acțiunea principală cât și cererea de chemare în judecată a altor persoane au fost respinse ca neîntemeiate.

Împotriva hotărârii de mai sus a formulat apel reclamanta SC Z.P. SRL Sf. Gheorghe.

Apelul a fost apreciat ca fondat, reținându-se, în rezumat, următoarele:

Interpretarea judiciară a convenției părților cu privire la evenimentele asigurate este necesară datorită neînțelegerilor dintre părți cu privire la includerea evenimentului invocat de reclamantă între riscurile asigurate.

În speță, faptul că dispariția utilajului ce face obiectul asigurării a avut loc în timpul derulării unui contract de închiriere nu are relevanță deoarece părțile au încheiat o asigurare de tip „toate riscurile”, iar potrivit dispozițiilor contractuale polița acoperă orice eveniment viitor, posibil dar incert, inclusiv în cazul în care riscul asigurat s-a produs în derularea unor contracte de închiriere (cap. 4 din normele de subscriere privind asigurarea de tip toate riscurile).

Prin urmare, în mod greșit prima instanță a analizat efectele contractului de locațiune asupra evenimentului asigurat, concluzionând că nepredarea utilajului a fost nu numai previzibilă, ci chiar prevăzută de către părțile contractului de locațiune astfel că nu constituie un eveniment fortuit, brusc și neprevăzut în sensul celor ce fac obiectul asigurării.

După cum rezultă din probele administrate în cauză, evenimentul invocat de reclamantă nu constituie o simplă neexecutare a contractului de închiriere prin nepredarea utilajului la expirarea termenului de locațiune, ci îmbracă elementele constitutive ale infracțiunii de înșelăciune.

Enumerarea evenimentelor asigurate din clauza contractuală art. 2.1 din condițiile de asigurare este una exemplificativă, ceea ce reiese atât din utilizarea expresiei „cum ar fi” cât și din analiza sistematică a tuturor clauzelor contractuale din care rezultă că doar evenimentele expres precizate la capitolele excluderi generale și speciale nu fac obiectul asigurării.

De asemenea, în mod greșit prima instanță a reținut că reclamanta ar fi în culpă în alegerea contractantului locatar întrucât acest aspect, chiar dacă ar fi adevărat, nu exclude aplicarea convenției părților decât în măsura în care s-ar fi dovedit că riscul asigurat s-ar fi „produs cu intenție ori culpă gravă de către asigurat”, ceea ce nu este cazul.

În consecință, Curtea de Apel Brașov, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie, de conflicte de muncă și de asigurări sociale, prin decizia civilă nr. 2/Ap/28.01.2013, a admis apelul reclamantei, a schimbat în parte sentința apelată în sensul că a admis în parte acțiunea. A obligat pârâta să plătească reclamantei suma de 271.415 lei plus dobânda legală calculată de la data de 2.11.2010 la data achitării debitului. A fost păstrată dispoziția referitoare la soluționarea excepției. A obligat intimata să plătească reclamantei suma de 10562 lei cheltuieli de judecată în fond și în apel.

Împotriva acestei decizii, în termen legal, a declarat recurs pârâta care a solicitat modificarea deciziei recurate întrucât instanța de apel a interpretat greșit actul juridic dedus

judecății, respectiv contractul de asigurare încheiat de părți.

În motivarea recursului s-a învederat că evenimentul invocat de reclamantă nu reprezintă risc asigurat întrucât nu îndeplinește cumulativ cele trei elemente prevăzute la art. 2.1 din condițiile specifice potrivit cărora se asigură evenimente produse „accidental, brusc, neprevăzut”.

Conform condițiilor generale, riscul asigurat este definit ca un eveniment viitor și posibil, dar, în baza completărilor aduse de condițiile specifice, riscul asigurat se limitează numai la evenimente care se produc accidental și neprevăzut, fiind excluse evenimentele prevăzute, chiar dacă sunt viitoare și posibile.

Mai mult, circumstanțele și cauzele datorită cărora asiguratul suferă o pierdere materială privind bunul asigurat sunt esențiale și determinante în stabilirea dreptului la despăgubire.

Împrejurarea că utilajul asigurat a dispărut ca urmare a săvârșirii unei infracțiuni de înșelăciune în convenții nu se încadrează în cele prevăzute de art. 2.1. din condiții, nefiind acoperit prin contract întrucât evenimentul este unul prevăzut.

În ceea ce privește dobânda legală, chiar dacă s-ar fi stabilit că s-a produs un eveniment asigurat, aceasta a fost calculată greșit întrucât asigurătorul are dreptul la compensare cu primele ce i se datorează și care nu au mai fost achitate de intimată începând cu data de 16.09.2010.

În drept s-au invocat prevederile art. 304 C. proc. civ.

Prin întâmpinare, intimata-reclamantă a invocat inadmisibilitatea recursului raportat la faptul că acesta cuprinde numai critici de netemeinicie și, pe fond, a solicitat respingerea recursului.

Intimata a învederat, în esență, că enumerarea evenimentelor asigurate în clauza cuprinsă în art. 2.1 din condițiile speciale este pur exemplificativă, iar săvârșirea unei infracțiuni de înșelăciune se încadrează în noțiunea de risc asigurat, întrucât nu există nicio clauză contractuală care să permită tratarea diferită a infracțiunii de furt de infracțiunea de înșelăciune.

Analizând critica referitoare la inadmisibilitatea recursului care, în opinia instanței supreme nu reprezintă o veritabilă excepție de procedură, se reține că motivarea recursului se referă la interpretarea greșită, de către instanța de apel, a clauzelor contractului de asigurare, care poate fi încadrată în prevederile art. 304 pct. 8 C. proc. civ.

Prin urmare, contrar opiniei intimatei, se constată că recursul cuprinde critici de nelegalitate a deciziei recurate.

Pe fondul căii de atac exercitate de pârâtă, analizând decizia recurată din perspectiva criticilor de nelegalitate invocate, Înalta Curte a constatat că recursul este fondat.

Astfel, într-o definiție generală, riscul este constituit din posibilitatea ca un fapt cu consecințe nedorite să se producă. Acest fapt poate fi anticipat cu o anumită probabilitate sau poate fi neprevăzut. În doctrina economică s-a subliniat, cu privire la risc, că se pot face anumite anticipări ale evenimentelor ce se pot produce sau ale probabilității asociate producerii lor.

Din punct de vedere al riscului asigurat interesează care sunt variabilele care sunt estimate la momentul încheierii contractului în vederea stabilirii de către părți a dreptului la despăgubire. Riscul asigurat, din acest punct de vedere, reflectă proporțiile răspunderii asigurătorului.

Din perspectivă juridică, riscul asigurat este un eveniment viitor, posibil și incert, care se plasează în afara sferei de determinare prin voința părților.

În prezenta cauză este necesar a determina dacă dispariția bunului asigurat, ca urmare a săvârșirii unei infracțiuni de înșelăciune, reprezintă sau nu un eveniment asigurat în sensul celor convenite de părți prin contractul de asigurare.

Înalta Curte apreciază, în acord cu opinia intimă, că enumerarea cuprinsă în clauza 2.1 din condițiile de asigurare speciale este doar exemplificativă, datorită utilizării, în cuprinsul acesteia, a expresiei ”cum ar fi”. Totuși, în determinarea riscurilor asigurate, instanța trebuie să pornească de la interpretarea voinței părților, conform căreia se asigură orice eveniment accidental, brusc și neprevăzut, ca [...] pagubele produse utilajului ca urmare a furtului prin efracție sau prin acte de tâlhărie. Deosebirea între săvârșirea unor astfel de infracțiuni și săvârșirea infracțiunii de înșelăciune constă în modalitatea prin care bunul iese din patrimoniul posesorului prin prisma consimțământului celui vătămat. În cazul infracțiunii de înșelăciune, autorul acesteia este reprezentat de o persoană care câștigă încrederea păgubitului, iar în cazul furtului sau al tâlhăriei bunul este luat din posesia celui care îl deține în mod legal fără consimțământul acestuia.

Nerestituirea utilajului la împlinirea duratei închirierii reprezintă o împrejurare care ține de riscul contractului încheiat între reclamantă și SC F.A.R. SRL și este o situație posibilă în derularea raporturilor contractuale, respectiv previzibilă (de altfel anticipată prin inserarea clauzelor art. 5.2 lit. g și 10.3 din contractul de închiriere).

În consecință, neexecutarea obligațiilor contractuale nu poate fi calificată ca un eveniment care survine brusc și neprevăzut, iar riscul contractului de închiriere nu poate fi transferat de reclamantă asupra societății de asigurare, acest risc fiind asumat de reclamantă în calitate de locator chiar din momentul închirierii bunului.

Față de cele reținute în ceea ce privește riscul asigurat, instanța supremă a apreciat că nu se mai impune analiza criticilor referitoare la dobânzi, acestea având un caracter subsidiar.

Față de considerentele expuse pe larg mai sus, Înalta Curte, în baza art. 312 alin. (1) raportat la art. 304 pct. 8 C. proc. civ. de la 1865, a admis recursul, a modificat în tot decizia recurată în sensul că a respins apelul reclamantei, declarat împotriva sentinței civile nr. 1891 din 24.05.2012 a Tribunalului Covasna, Secția civilă.

În baza art. 274 C. proc. civ. de la 1865, constatând culpa procesuală a recurente, a obligat reclamanta la plata sumei de 3416 lei cheltuieli de judecată către pârâtă, în recurs.

29. Contract de asigurare. Refuzul asigurătorului de plată a despăgubirii. Condiții și efecte

NCC, art. 1269, art. 1270

Clauza dintr-un contract de asigurare prin care părțile au prevăzut faptul că asiguratul are obligația să reclame evenimentul cel mai târziu în termen de 5 zile de la data producerii riscului asigurat, asigurătorul având dreptul să refuze plata despăgubirii dacă din cauza nerespectării acestor prevederi nu a putut determina cauza producerii riscului asigurat sau mărimea și întinderea pagubei, nu exonerează asigurătorul de obligația de plată a despăgubirilor, fiind nelegală soluția instanțelor inferioare de respingere a acțiunii în despăgubire formulată de asigurat, în condițiile în care asigurătorul nu a dovedit că nu a putut determina cauza producerii riscului asigurat sau mărimea și întinderea pagubei, sarcina probei revenindu-i acestuia.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3962 din 11 decembrie 2014

Prin sentința civilă nr. 376 din 8.07.2013 pronunțată de Tribunalul Teleorman, Secția civilă, instanța a respins ca neîntemeiată excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei, invocată de pârâtă și ca neîntemeiată acțiunea formulată de reclamanta SC D.I. SRL în contradictoriu cu pârâta SC A.R. - A.V.I.G. SA și intervenient în nume propriu BRD G.S.G. - Sucursala Turnu Măgurele, pentru neîndeplinirea procedurii de înștiințare prevăzută

de art. 13.1.2 și 13.1.3. din contractul de asigurare seria CA nr. 0063323 din 17.11.2011.

Împotriva acestei sentințe, reclamanta, în termenul legal prevăzut de dispozițiile art. 284 alin. (1) C. proc. civ. a declarat apel.

Curtea, verificând legalitatea și temeinicia lucrărilor dosarului de fond potrivit dispozițiilor art. 295 alin. (1) C. proc. civ., a constatat că apelul este nefondat pentru următoarele motive:

La data de 17.11.2011 între pârâtă, în calitate de asigurător, și reclamantă, în calitate de asigurat, s-a încheiat contractul de asigurare seria CA nr. 0063323 pentru cultura de rapiță de pe o suprafață de 270 ha.

Conform art. 11.3 din contract (Cap. XI) apelanta-reclamantă în calitate de asigurat avea obligația de a înștiința în scris sucursala asigurătorului care a emis asigurarea, cel mai târziu în 5 zile de la data producerii riscului asigurat, cu privire la cazurile de pagube.

În art. 13.1 (cap. XIII) părțile au prevăzut procedura de constatare și evaluare a pagubelor și stabilirea despăgubirilor.

Astfel, în art. 13.1.1. s-a prevăzut: *„Constatarea producerii evenimentelor asigurate, evaluarea pagubelor și stabilirea despăgubirilor se fac de către reprezentanții sau împuterniciții ai Asiguratorului, ca urmare a avizării producerii daunei în prezența Asiguratului sau a împuternicitului acestuia”*.

Deci, potrivit clauzei 11.3 din contract, în cazul producerii evenimentului asigurat, pentru declanșarea procedurii de evaluare a pagubelor și stabilirea despăgubirilor, apelantei-reclamante, în calitate de asigurat îi revenea obligația înștiințării în scris, în termen de cel mult 5 zile, de la data respectivă, a asigurătorului-pârât despre producerea evenimentului.

În cauza de față, deși apelantul-reclamant nu conferă acestei clauze contractuale forța juridică obligatorie prevăzută de art. 1270 alin. (1) N.C.C., Curtea a considerat că demararea procedurii prevăzută de art. 13.1.1. din convenție nu se putea face în lipsa înștiințării scrise a asigurătorului, în termenul convenit.

Analizată din această perspectivă, clauza nr. 11.3 nu exonerează intimata de obligația de plată a despăgubirilor, așa cum greșit consideră apelanta, ci impune în sarcina asiguratului obligația înștiințării în scris, într-un anumit termen a asigurătorului despre producerea unui eveniment dintr-un contract de asigurare, în care acesta din urmă figura ca parte contractantă.

De altfel, este și logică cronologia desfășurării evenimentelor, mai întâi înștiințarea în scris a asigurătorului și apoi constituirea dosarului de daună.

Cum din înscrisurile existente în dosarul de fond, respectiv înștiințările din datele de 4.04.2012, 11.04.2012 și 14.04.2012, nu rezultă cu certitudine faptul că acestea au fost comunicate intimitei-pârâte conform clauzei 11.3, curtea a considerat temeinică și legală soluția instanței de fond.

În acest context, de vreme ce clauzele contractuale menționate (art. 11.3, 13.1.2., 13.1.3.) au fost încălcate de apelant, iar acesta nu a reușit să dovedească prin probe concludente și pertinente certitudinea comunicării, respectiv a confirmării de primire de către intimata-pârâtă a celor trei înștiințări, curtea, considerând că apelantul nu a respectat procedura obligatorie convenită prin semnarea contractului de asigurare, în temeiul dispozițiilor art. 296 C. proc. civ., a respins apelul ca nefondat.

În consecință, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, prin decizia nr. 510/2013 din 9 decembrie 2013, a respins ca nefondat apelul declarat de apelanta-reclamantă SC D.I. SRL.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta SC D.I. SRL, prin care a solicitat în principal admiterea recursului, casarea deciziei recurată și trimiterea cauzei spre rejudecare, iar în subsidiar modificarea deciziei recurată în sensul admiterii apelului, și pe fond admiterea cererii de chemare în judecată.

Cererea de recurs a fost întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ.

În preambulul cererii de recurs, recurenta a prezentat istoricul cauzei, care nu va fi reluat în sinteză de către instanță.

În raport de motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., recurenta a arătat că hotărârea instanței de apel nu cuprinde motivele pe care se sprijină. Astfel, instanța de apel nu a motivat și nu a analizat unul dintre cele trei motive de apel invocate, respectiv necercetarea de către instanța de fond a fondului cauzei.

Din acest punct de vedere, s-a susținut că prin cererea de apel s-a invocat faptul că instanța de fond nu a intrat în cercetarea fondului raportului juridic dedus judecății, întrucât nu a analizat dacă au fost sau nu îndeplinite condițiile de fond pentru acordarea despăgubirilor prevăzute în contractul de asigurare, deși au fost încuviințate și administrate probe pe fondul cauzei, probe care au fost apreciate ca fiind utile soluționării cauzei.

Tot prin prisma motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ. recurenta a susținut existența motivelor contradictorii și străine de natura pricinii cu privire la clauza art. 11.3 din contract, reținând că aceasta reprezintă temeiul pentru respingerea cererii de despăgubire.

Al doilea motiv de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ. a fost argumentat cu trimitere la interpretarea greșită a prevederilor contractului încheiat între părți. Astfel, clauzele din contract care au constituit temeiul respingerii cererii reclamantei nu reprezintă clauze care exonerează de răspundere asigurătorul.

Prevederea de la art. 13.6 din contract este singura care se aplică situației de față, potrivit căreia asigurătorul are dreptul să refuze plata despăgubirii dacă asiguratul nu a înștiințat în termenul stabilit distrugerea culturii agricole, deși a avut posibilitatea să o facă, dacă din acest motiv nu s-au putut determina cauza, împrejurările și întinderea pagubei. Acesta nu reprezintă un caz de excludere, ci un caz particular în care asigurătorul are dreptul să refuze plata.

Recurenta a susținut că instanțele de fond s-au limitat la a analiza consecințele lipsei înștiințării asigurătorului în termenul prevăzut în contract, fără a avea în vedere dispozițiile art. 13.6 din contract sus evocate. Din modalitatea de redactare a articolului rezultă că părțile au avut în vedere că întinderea și cauza pagubei pot fi determinate prin orice alte mijloace, procedura de constatare fiind prevăzută de art. 13.1 din contract. În condițiile existenței expertizei extrajudiciare, întinderea și cauza pagubei puteau fi determinate.

A mai arătat recurenta că nu se poate susține că a lipsit înștiințarea asigurătorului, atât timp cât acesta a instrumentat dosarul de daună, invocând chestiuni de fond, și nu nerespectarea procedurii privind înștiințarea asigurătorului.

În ce privește administrarea probei cu înscrisuri la instanța de fond, recurenta a susținut că a efectuat dovezi suficiente în ce privește înștiințarea scrisă din data de 11 aprilie 2014, care a fost transmisă prin fax.

În raport de motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., recurenta a arătat că nu există nicio dispoziție legală sau contractuală care să justifice respingerea cererii de despăgubire, din acest punct de vedere hotărârea fiind pronunțată fără temei legal.

Intimata-pârâtă SC A.R.A.V.I.G. SA a formulat întâmpinare, prin care a solicitat, în principal respingerea recursului ca inadmisibil, iar în subsidiar ca neîntemeiat.

Analizând actele și lucrările dosarului în funcție de criticile recurente, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut următoarele :

1. În ce privește motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ. recurenta a susținut, în esență, că instanța de apel a lăsat nesoluționat fondul cauzei, omițând să analizeze unul dintre motivele de apel, și anume cel legat de îndeplinirea condițiilor de fond pentru acordarea despăgubirilor.

De asemenea, în raport de acest motiv de nelegalitate, recurenta a susținut existența motivelor contradictorii în considerentele hotărârii, în ce privește interpretarea clauzei

prevăzută la art. 11.3 din contractul de asigurare.

Din perspectiva art. 304 pct. 7 C. proc. civ. și a criticilor subsumate acestui motiv de nelegalitate, Înalta Curte reține că decizia instanței de apel cuprinde motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței în vederea pronunțării, astfel cum prevăd dispozițiile art. 261 alin. (1) și (5) C. proc. civ.

2. În ce privește motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., recurenta susține că hotărârea este dată cu interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății, ajungându-se la concluzia eronată că nerespectarea procedurii înștiințării în termenul prevăzut în contract exonerează pârâta de la plata despăgubirii solicitată de reclamantă pentru producerea riscului asigurat.

Din acest punct de vedere, Înalta Curte urmează a examina aceste critici, raportat la art. 1270 C. civ., potrivit căruia contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante și, ca atare, judecătorii sunt obligați să le aplice așa cum au fost concepute și redactate de participanții la încheierea convenției. Rezultă din actele dosarului că intimata a refuzat să execute voluntar contractul, opunându-i creditoarei clauze ale convenției care în opinia sa îi dau dreptul să nu acorde despăgubiri.

Recurenta a pus în discuție aplicarea Cap. XIII art. 13.6 din contract, iar intimata i-a opus Cap. XI, art. 11.3, considerând că este îndreptățită să nu acorde despăgubirile solicitate de reclamanta-recurentă.

Din dispozițiile cap. XI rezultă că asiguratul are obligația să reclame evenimentul cel mai târziu în termen de 5 zile de la data producerii riscului asigurat. Sub cuvânt că aceste dispoziții nu au fost respectate, s-a reținut de către instanțele devolutive că deși această clauză nu exonerează de răspundere, sancțiunea pentru nerespectarea acestei obligații dă dreptul asiguratorului să refuze plata primei de asigurare.

Instanțele anterioare au acceptat această susținere fără să observe dispozițiile Cap. XIII art. 13.6, care stabilesc că asiguratorul are dreptul să refuze plata despăgubirii dacă din acest motiv nu a putut determina cauza producerii riscului asigurat sau mărimea și întinderea pagubei.

Așadar, instanțele aveau de observat că asiguratorul nu poate opune un refuz de plată a despăgubirii decât în situația în care s-ar fi dovedit că nu a putut determina cauza producerii riscului asigurat sau mărimea și întinderea pagubei, sarcina probei revenindu-i acestuia. În alte cuvinte, ignorând aceste prevederi ale clauzei din Cap. XIII art. 13.6 instanțele anterioare au stabilit o situație de fapt neconformă cu voința manifestată în convenție, soluțiile fiind rezultatul faptului că nu s-au concentrat pe identificarea *intenției comune* a părților la momentul încheierii contractului.

Dintr-un alt punct de vedere, în interpretarea contractului de asigurare, instanțele devolutive au reținut că asiguratul nu a reușit să dovedească prin probe concludente și pertinente certitudinea comunicării de primire de către intimata-pârâtă a celor trei înștiințări privind producerea riscului asigurat.

Această modalitate de interpretare în favoarea asiguratorului nu constituie o regulă care se aplică fără să se țină seama de clauzele supuse interpretării. Prin urmare, *in dubio pro reo* este semnificația prevederilor art. 1269 C. civ., care impune ca regulă de interpretare a contractelor atunci când se caută intenția comună a părților.

Prin urmare, interpretarea poate fi făcută și împotriva asiguratorului.

Revenind la speța de față, se constată că prin adresa de răspuns la concilierea prealabilă, intimata-pârâtă afirmă în mod expres că „*cultura de rapiță...la acea dată era deja distrusă în proporție de 80% conform avizării din data de 4 aprilie 2012*”. De asemenea, lipsa de certitudine cu privire la transmiterea înștiințărilor din datele de 4 aprilie 2012, 11 aprilie 2012 și 14 aprilie 2012, profită asiguratului - în speță reclamanta - întrucât intimata-pârâtă nu a efectuat proba contrară cu referire la adresa emisă de Romtelecom, din care

rezultă realizarea unei legături telefonice la sediul asigurătorului.

Conchizând, clauza prevăzută la capitolul XI art. 11.3 nu poate funcționa decât în condițiile art. 13.6 din capitolul XIII, care trebuie dovedite de asigurător, iar în aplicarea clauzei respective trebuie avută în vedere buna-credință la încheierea contractului și executarea lui.

3. În ceea ce privește motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., prin care se invocă lipsa de temei legal a hotărârii recurate motivat de faptul că nu există nicio dispoziție legală sau contractuală care să justifice respingerea cererii de chemare în judecată, Înalta Curte reține că argumentele recurente nu subzistă. Astfel, deși se face trimitere la lipsa de temei legal a hotărârii atacate, în realitate, criticile vizează interpretarea clauzelor contractuale, care pot fi subsumate motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., care a fost analizat de către instanță.

Având în vedere considerentele arătate, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 312 alin. (3) C. proc. civ. a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare cu recomandarea de a administra probe noi care să stabilească cu exactitate situația de fapt în funcție de intenția părților, concretizată în clauzele contractuale mai sus menționate.

În temeiul art. 315 alin. (3) C. proc. civ., instanța va judeca din nou, ținând seama de toate motivele invocate înaintea instanței a cărei hotărâre a fost casată.

C. Contractul de asistență juridică

30. Contract de asistență juridică. Acțiune în constatarea nulității absolute a clauzei prin care s-a stabilit onorariul. Condiții de admisibilitate din perspectiva interpretării noțiunii de „pact de quota litis”.

Statutul profesiei de avocat, art. 134, art. 135 alin. (1)-(2)

Onorariul convenit de părți prin contractul de asistență juridică, format dintr-o sumă fixă și un onorariu de succes reprezentând o cotă procentuală din valoarea totală a despăgubirilor ce se vor stabili și încasa, nu îndeplinește condițiile unui pact de quota litis.

Astfel, în cazul în care părțile au convenit expres ca onorariul de succes, ca parte din onorariul total stabilit, să fie restituit în situația pierderii procesului, onorariul datorat în această ipoteză fiind numai suma fixă stabilită prin contract, exclude existența unui pact de quota litis care presupune fixarea totalității onorariului exclusiv în funcție de rezultatul judiciar al cauzei.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2501 din 1 iulie 2014

Notă : În același sens este și Decizia nr. 2131 din 30 mai 2013 publicată în Buletinul Casației nr. 11/2013.

I. Obiectul cauzei și judecata în primă instanță.

Prin acțiunea introductivă înregistrată pe rolul Tribunalului Brașov la data de 1 octombrie 2012, astfel cum a fost precizată, reclamanta SC D.S. SRL a solicitat, în contradictoriu cu pârâțul Cabinet Avocat P.I., ca prin hotărârea instanței să se constate nulitatea absolută parțială a contractelor de asistență juridică nr. 2 din 17 ianuarie 2008 și nr. 49 din 24 august 2009 încheiate între părți, respectiv a clauzei de la art. 2.1 din Contractul nr. 2/2008 care prevedea că „Onorariul total este de 5% din valoarea totală a despăgubirilor ce se vor stabili și încasa”, a clauzei de la art. 1.1 din Contractul nr. 49/2009, clauza ce prevedea că

„În cazul în care creanța stabilită judecătorește de Tribunalul Brașov va fi modificată ori respinsă, onorariul ce se va încasa de avocat după executarea hotărârii va fi calculat la creanța stabilită judecătorește, în raport de procentul de 10% ca fiind onorariu avocațial, ori va fi restituit clientului” - și a clauzei din teza întâi a art. 2.1 din Contractul nr. 49/2009.

Reclamanta a invocat ca motive de nulitate absolută pactele de quota litis interzise de art. 135 alin. (1) din Statutul profesiei de avocat, în vigoare în perioada 2008 - 2009 când au fost încheiate cele două contracte, respectiv de art. 130 alin. (1) din Statutul profesiei de avocat în varianta actuală, precum și cauza ilicită și imorală prevăzută de art. 978 alin. (4) C. civ., arătând că onorariul încasat de pârât de 7 miliarde lei vechi este profund imoral.

Prin sentința civilă nr. 313/C din 7 iunie 2013, Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a respins ca neîntemeiată acțiunea formulată și precizată de reclamantă.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că între societatea reclamantă și pârâtul Cabinet de Avocat P.I. s-au încheiat două contracte de asistență juridică nr. 2/2008 și nr. 49/2009 având ca obiect formularea unei acțiuni în pretenții pentru despăgubiri în vederea recuperării prejudiciilor suferite prin măsurile luate pentru combaterea gripei aviare și reprezentarea fără limite în acest proces în scopul realizării intereselor clientului, avocatul neputând dispune cu privire la renunțarea la judecată ori la dreptul clientului.

A reținut prima instanță că, potrivit art. 2.1 din cele două contracte, onorariul convenit este în cuantum de 5.000 lei, plata urmând a se face în numerar ori în contul cabinetului de avocat; onorariul total este de 5% din valoarea totală a despăgubirilor ce se vor stabili și încasa, plata diferenței de până la 5% urmând a se face după încasarea despăgubirilor.

Referitor la art. 1.1 din contractul nr. 49/2009, tribunalul a reținut că s-a convenit ca în cazul în care creanța stabilită judecătorește de Tribunalul Brașov va fi modificată ori respinsă, onorariul ce se va încasa de avocat după executarea hotărârii va fi recalculat la creanța stabilită judecătorește, în raport cu procentul de 10%, convenit ca onorariu avocațial, ori va fi restituit clientului, mai puțin onorariul fix de 5.000 lei încasat anterior.

Examinând art. 135 alin. (1) din Statutul profesiei de avocat, în forma în vigoare la data încheierii contractelor de asistență juridică, tribunalul a reținut că este interzis avocatului să-și fixeze onorariile în baza unui pact de „*quota litis*”, pact definit ca fiind o convenție încheiată între avocat și clientul său, înainte de soluționarea definitivă a unei cauze, convenție care fixează exclusiv totalitatea onorariilor avocatului, în funcție de rezultatul judiciar al cauzei, indiferent dacă aceste onorarii constau într-o sumă de bani, un bun sau orice altă valoare.

În raport de aceste dispoziții legale, tribunalul a constatat că în speță convenția inserată în contractele de asistență juridică nu întrunește condițiile de pact de *quota litis*, de vreme ce onorariul cuprinde și o cotă fixă, astfel că nu poate fi vorba de o convenție pentru totalitatea onorariului.

Totodată, tribunalul a apreciat că în convenția părților nu există clauze afectate de cauză ilicită sau imorală, deoarece un onorariu trebuie apreciat în funcție de munca depusă de avocat și de tarifele minimale și maximale, și nu în funcție de salariul unui magistrat, așa cum neîntemeiat susține reclamanta.

II. Apelul. Decizia nr. 111/AP din 29 octombrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția civilă.

Prin decizia susmenționată instanța de prim control judiciar - Curtea de Apel Brașov - a respins ca nefondat apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței fondului.

Răspunzând criticilor formulate de reclamantă, vizând incidența în cauză a dispozițiilor art. 135 alin. (1) din Statutul profesiei de avocat și caracterul nejustificat și neechitabil al onorariului încasat de Cabinetul de avocatură, respectiv suma de 702.212 lei, curtea de apel a apreciat că în cauză nu sunt îndeplinite condițiile existenței unui pact de quota litis întrucât s-a convenit plata unui onorariu fix de 5.000 lei, plata sa nefiind condiționată de rezultatul

procesului, plata acestei sume făcându-se anterior începerii procesului și, separat, s-a convenit plata unui onorariu de succes, plata condiționată de obținerea și încasarea despăgubirilor, în lipsa acestora singurul onorariu datorat fiind cel fix, achitat inițial.

Referitor la invocarea cauzei ilicite sau imorale pentru quantumul mare al onorariului, instanța a apreciat că onorariul este justificat și echilibrat raportat la munca depusă și succesul acțiunii în despăgubiri prin care s-au obținut sume considerabile.

III. Recursul. Motivele de recurs.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs la data de 7 ianuarie 2014 reclamanta SC D.S. SRL solicitând modificarea în tot a hotărârii recurate, în sensul admiterii apelului și schimbării sentinței fondului, cu consecința admiterii acțiunii astfel cum a fost completată și precizată la 19 martie 2013.

Recurenta și-a întemeiat recursul pe motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 8 și pct. 9 C. proc. civ. în argumentarea căora a susținut următoarele.

Interpretarea dată de instanță clauzelor contractului de asistență este ilogică și în egală măsură contradictorie deoarece, dacă s-a convenit un onorariu fix și un onorariu procentual, nu este posibil ca onorariul fix să fie dedus din cel procentual; faptul că s-a convenit deducerea impunea concluzia că onorariul a fost convenit procentual din care s-a scăzut avansul de 5.000 lei.

Potrivit recurentului, cele două contracte de asistență cuprind expresia „onorariu total de 5% și apoi de 10%, iar mecanismul prevăzut pentru plată confirmă unicitatea onorariului procentual deoarece se arată că la început se plătește suma de 5.000 lei și apoi diferența de până la 5%.

A arătat recurentul că și pârâta recunoaște în întâmpinare faptul că onorariul a fost de 5%, ceea ce impune concluzia că cele două contracte de asistență conțin pacte de quota litis.

Sub un al doilea motiv, recurentul a susținut că și sub aspectul legalității și al moralității cele două contracte de asistență sunt discutabile deoarece este imoral a se lua cotă parte din sumele ce reprezintă daune pentru prejudiciile suportate.

Intimatul Cabinet de Avocat P.I. a depus întâmpinare la data de 12 iunie 2014 prin care a solicitat respingerea recursului.

În esență, intimatul a arătat că cele două contracte de asistență juridică sunt diferite, au un obiect și cauze determinate licite, obiectul lor fiind diferit, onorariul convenit compus din onorariu fix și un onorariu de succes nu reprezintă o convenție de quota litis.

Înalta Curte, verificând în cadrul controlului de legalitate decizia atacată, în raport de criticile formulate, a constatat că recursul este nefondat pentru considerentele ce urmează:

Motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., vizând interpretarea greșită a clauzelor referitoare la stabilirea onorariului de avocat, respectiv calificarea lor greșită în raport de dispozițiile art. 135 alin. (1) și (2) din Statutul profesiei de avocat în forma în vigoare la data încheierii contractelor de asistență juridică, care interzic avocatului să-și fixeze onorariile în baza unui pact de quota litis, nu subzistă.

Înalta Curte amintește că, de principiu, interpretarea unei convenții sau a unui contract este atributul suveran al instanțelor devolutive și numai în caz de denaturare a naturii convenției, de forțare a contractului interpretarea dată este supusă cenzurii instanței de recurs.

Or, în cauză instanțele devolutive au statuat în mod corect că onorariul convenit de părți prin cele două contracte de asistență juridică format dintr-o sumă fixă și un onorariu de succes reprezentând o cotă procentuală din valoarea totală a despăgubirilor ce se vor stabili și încasa nu îndeplinește condițiile unui pact de quota litis.

Această calificare este în deplină concordanță cu dispozițiile art. 134 din Statutul profesiei de avocat, potrivit căroră în contractele de asistență juridică onorariile stabilite pot fi orare, fixe (forfetare), de succes sau onorarii formate din combinarea celor trei modalități de determinare.

Referitor la onorariul de succes aceleași dispoziții legale permit stabilirea lui într-o sumă fixă sau variabilă stabilită pentru atingerea unui anumit rezultat, precum și cumulul cu onorariul fix sau orar.

Intenția reală a părților de a stabili onorariul de avocat în cele două modalități permise de lege, respectiv un onorariu fix și un onorariu de succes constând într-o cotă procentuală din suma ce se va obține și încasa, rezultă nu numai din termenii clari și preciși din clauza de la art. 2.1 din Contractul de asistență nr. 2/2008 încheiat pentru judecata în fond, dar și din mențiunile expuse din contractul nr. 49/2009 încheiat pentru judecata în apel și recurs potrivit cărora în cazul în care creanța stabilită judecătorește de Tribunalul București va fi modificată sau respinsă, onorariul convenit va fi recalculat la creanța stabilită ori va fi restituit clientului, mai puțin onorariul fix de 5.000 lei încasat anterior.

Cu alte cuvinte, părțile au convenit expres ca onorariul de succes, ca parte din onorariul total stabilit, să fie restituit în situația pierderii procesului, onorariul datorat în această ipoteză fiind numai suma fixă de 5.000 lei, ceea ce exclude existența unui pact de *quota litis* care presupune fixarea totalității onorariului exclusiv în funcție de rezultatul judiciar al cauzei.

Așa fiind, Înalta Curte a constatat că dezlegarea dată de prima instanță și menținută în apel, în sensul neîndeplinirii condițiilor unui pact de *quota litis* cu privire la modalitatea de stabilire a onorariului de avocat este legală sub aspectul aplicării dispozițiilor art. 135 din Statutul profesiei de avocat.

Cu privire la ilicitețea cauzei recurentul a afirmat că prin cele două contracte se înfrâng dispoziții imperative ale legii și ordinea socială sub aspectul caracterului imoral al cuantumului onorariului de avocat prin raportare la alte profesii.

Înalta Curte a statuat deja, prin considerentele ce preced, că dispozițiile legale care interzic pactul de *quota litis* nu au fost încălcate.

Pe de altă parte, argumentul recurentului întemeiat pe cuantumul mare al onorariului de avocat prin raportare la alte profesii din aceeași sferă de activitate este nerelevant.

În sfârșit, Înalta Curte, a reținut sub aspectul analizat și faptul că Statutul profesiei de avocat, precum și codul deontologic permit stabilirea onorariului de avocat în funcție de valoarea litigiului; clientul a fost informat asupra onorariului cerut pentru asistența juridică acordată și a fost de acord cu cuantumul cerut, astfel încât obligația are un fundament juridic, iar măsura în care obligația este echilibrată de contraprestație, dacă există un echilibru economic între obligațiile reciproce nu poate constitui motiv de nulitate pentru ilicitețea cauzei.

Pentru motivele mai sus înfățișate, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

D. Contractul de cesiune

31. Contract de cesiune de creanță. Inexistența creanței la momentul încheierii contractului. Acțiune în constatarea nulității. Condiții de admisibilitate din perspectiva interesului

C. civ. din 1864, art. 948
O.U.G. nr. 163/1999, art. 6

Contractul de cesiune de creanță prin care a fost preluată în vederea valorificării o creanță bancară neperformantă este nul absolut în cazul în care se constată că la data încheierii sale creanța preluată nu exista.

Astfel, în cazul în care demersurile cesionarului pentru valorificarea creanței au devenit imposibil de executat ca urmare a inexistenței creanței la momentul încheierii contractului, este îndeplinită condiția interesului acestuia în formularea unei acțiuni în

constatarea nulității contractului de cesiune de creanță, acesta fiind singurul mijloc legal aflat la dispoziția sa pentru decontarea creanței preluate.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 313 din 31 ianuarie 2014

1. Obiectul cauzei și hotărârea pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, ca primă instanță.

Prin acțiunea introductivă înregistrată la data de 15 februarie 2013 pe rolul Curții de Apel București, reclamanta Autoritatea pentru Administrarea Activelor Statului (A.A.A.S.) a solicitat în contradictoriu cu R.B. SA (succesoarea în drepturi a Băncii A. SA) ca prin hotărârea instanței să se constate nulitatea absolută a contractului de cesiune de creanță nr. 42757/03.12.1999 și a Actului adițional din 15.12.1999 încheiate între Banca A. S.A (actualmente R.B. SA) și A.V.A.B. (fosta A.V.A.S., actualmente A.A.A.S.) cu privire la creanța neperformantă deținută asupra SC B. SA, precum și a actelor subsecvente încheiate, cu consecința repunerii părților în situația anterioară încheierii contractului de cesiune de creanță.

În motivare reclamanta a arătat că, prin contractul de cesiune de creanță și actul adițional susmenționate, încheiate cu Banca A. SA, a preluat asupra SC B. SA Bărcănești, în vederea valorificării, o creanță bancară neperformantă cu valoarea nominală totală de 700.873,45 lei, consolidată în dolari SUA, la nivelul sumei de 399.761,25 dolari SUA, conform dispozițiilor O.U.G. nr. 51/1998.

Potrivit reclamantei, la data cesiunii creanței bancare neperformante pe rolul instanțelor judecătorești se aflau în derulare litigii între Banca A. SA și debitorul SC B. SA, având ca obiect pretențiile reciproce ale părților, izvorâte din operațiunile de creditare a societății efectuate de bancă în temeiul unor contracte de credit încheiate în perioada 1993-1995, printre care se regăsesc și cele ce constituie titlurile de creanță transmise A.A.A.S. prin Anexa A la Contractul de cesiune de creanță nr. 42757/03.12.1999 și actul adițional aferent.

Litigiile în cauză au fost soluționate prin sentința civilă nr. 1223 din 12.11.1997, pronunțată de Tribunalul Prahova, rămasă definitivă și irevocabilă după preluarea creanței, respectiv la 11.07.2000, conform Deciziei nr. 3948 pronunțată de Curtea Supremă de Justiție, prin care s-a stabilit că, urmare operării compensației reciproce, SC B. SA nu datorează nicio sumă de bani către A.V.A.B. sau către Banca A.

Prin sentința civilă nr. 1064/17.12.1998 pronunțată de Tribunalul Prahova s-a respins ca nefondată cererea de revizuire formulată de Banca A. SA, sentința rămânând definitivă și irevocabilă prin Decizia nr. 1971/28.03.2003 pronunțată de Curtea Supremă de Justiție.

Totodată, reclamanta a arătat că după preluarea creanței bancare neperformante a declanșat procedura de executare silită a debitoarei și a garanțiilor transmise odată cu cesiunea, procedând la poprirea conturilor bancare deținute de debitoare, instituită prin Ordinul nr. 142/3.09.2001.

A susținut reclamanta că, urmare actelor de executare întreprinse, debitorul SC B. SA a atacat în justiție măsurile întreprinse de Autoritate, solicitând suspendarea formelor de executare, cerere care a fost admisă prin decizia nr. 2143 din 22 martie 2002 pronunțată de Curtea Supremă de Justiție.

În acest context, a susținut reclamanta, prin adresa UM/1278/14.07.2003 a solicitat R.B. SA, în calitate de succesoare în drepturi a Băncii A. SA, acordul pentru revocarea operațiunii de cesiune a creanței bancare neperformante aferente SC B. SA, răspunsul părâtei fiind în sensul amânării discuțiilor pentru revocarea contractului de cesiune după data pronunțării unei soluții în recursul în anulare exercitat de bancă împotriva deciziei Curții Supreme de Justiție.

Având în vedere că banca nu a transmis Autorității nicio informație referitoare la

demersurile întreprinse împotriva hotărârilor judecătorești citate în cauză, iar amânarea operațiunii de revocare a contractului de cesiune de creanță a condus la menținerea în evidențele Autorității a SC B. SA ca debitor preluat, reclamanta consideră că este îndreptățită să solicite constatarea nulității absolute a contractului de cesiune și a actului adițional aferent, întrucât au fost încheiate cu încălcarea dispozițiilor art. 948 C. civ. în vigoare la data încheierii acestora, lipsa obiectului cesiunii fiind evidentă față de hotărârile judecătorești evocate mai sus.

În cauză pârâta R.B. SA s-a apărut prin întâmpinarea depusă la data de 13 martie 2013 invocând excepția lipsei de interes a reclamantei în promovarea acțiunii, iar, în subsidiar, pe fond, a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

Prin decizia nr. 47 din 20 mai 2013, Curtea de apel a admis excepția lipsei de interes și, în consecință, a respins acțiunea formulată de reclamantă ca fiind lipsită de interes.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că în cauză cesiunea de creanță s-a realizat în baza art. 1 din O.U.G. nr. 51/1998 privind unele măsuri premergătoare băncilor, operațiunea juridică vizând patru persoane, respectiv fosta Bancă A. care a cesionat creanțele deținute față de debitorul cedat SC B. SA cesionarului A.A.A.S. și Ministerul Finanțelor care a achitat contravaloarea cesiunii prin emiterea unui titlu de stat în limita plafonului de 643.737.900 lei.

Reclamanta a fost autorizată, conform art. 6 din O.U.G. nr. 163/1999, să preia activele bancare în vederea valorificării, plata cesiunii făcându-se de o altă entitate juridică, context în care reclamanta nu justifică nici un interes în promovarea acțiunii în constatarea nulității, deoarece efectul repunerii părților în situația anterioară urmare admiterii unei astfel de acțiuni ar fi pur teoretic, în condițiile în care plata cesiunii nu s-a efectuat din patrimoniul acesteia, care nu a suferit o diminuare efectivă pentru a putea reține un eventual prejudiciu.

În același sens, prima instanță a reținut că reclamanta nu justifică un avantaj sau un profit prin promovarea acțiunii, iar aserțiunea acesteia în sensul că urmărește reglarea evidențelor sale contabile este neîntemeiată, existând în acest scop, conform legislației specifice, proceduri de înregistrare contabilă de reglaj.

Totodată, prima instanță a apreciat că reclamanta încearcă să se disculpe de faptul că la data încheierii contractului de cesiune avea cunoștință de toate litigiile pe care banca le purta cu debitorul cedat, afirmând că responsabilitatea pentru corectitudine și realitatea sumelor preluate la datoria publică revine numai băncii.

Prima instanță își întemeiază această concluzie pe împrejurarea că banca a garantat că titlurile de creanță remise către A.A.A.S. nu sunt anulate pe calea unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile, titlurile transmise existând în mod real la data cesiunii, contractele de credit fiind perfect valide, iar cu două luni înainte de perfectarea contractului, conform procesului-verbal de predare-primire din 7.09.1999, reprezentanții băncii au înaintat Autorității întreaga documentație în original cu privire la dosarele debitorului SC B. SA.

Astfel, a conchis instanța, reclamanta a avut la dispoziție un timp suficient pentru a verifica creanțele ce urmau a fi preluate, iar la acea dată nu a existat nicio vătămare sau obiecțiune din partea reclamantei, care și-a dat consimțământul la încheierea contractului.

2. Recursul. Motivele de recurs.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs, în termen legal, reclamanta A.A.A.S. solicitând, în temeiul art. 304 pct. 9 C. proc. civ. și art. 312 alin. (5) C. proc. civ. casarea hotărârii primei instanțe și trimiterea cauzei spre rejudecare.

În argumentarea criticilor de nelegalitate întemeiate în drept pe ipoteza reglementată de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. vizând aplicarea greșită a dispozițiilor legale incidente în cauză, recurenta a invocat încălcarea dispozițiilor O.U.G. nr. 51/1998, ale O.U.G. nr. 106/2001 pentru finalizarea procesului de privatizare a Băncii A. SA și ale art. 948 C. civ.

Potrivit recurente, cesiunea de creanță efectuată de Banca A. SA s-a făcut cu

încălcarea dispozițiilor art. 3 și 12 din O.U.G. nr. 51/1998, neexistând o creanță neperformantă ce putea fi supusă valorificării, astfel cum este definită de art. 3 din O.U.G. nr. 51/1998, deoarece la data încheierii contractului de cesiune banca nu mai deținea nicio creanță față de debitorul SC B. SA, urmare compensării legale între creanțele datorate reciproc de bancă și debitor, conform sentinței civile nr. 1223/1997 definitivă și irevocabilă prin decizia nr. 3948/2000 pronunțată de Curtea Supremă.

A susținut recurenta în același sens că, potrivit art. 2 alin. (5) din O.U.G. nr. 51/1998, Banca A. SA poartă întreaga răspundere cu privire la realitatea și corectitudinea sumelor pentru care solicită emisiunea titlurilor de stat, dispoziție legală preluată expres și în contractul de cesiune.

Or, în condițiile în care creanța SC B. SA nu exista la momentul cesiunii, este evidentă, în opinia recurente, culpa Băncii A. care a procedat la cesiunea unei creanțe inexistente.

Din perspectiva art. 948 C. civ., recurenta a susținut că obiectul actului juridic, pentru a fi valabil, trebuie să îndeplinească o serie de condiții impuse de textul de lege, respectiv trebuie să existe, să se afle în circuitul civil, să fie determinat sau determinabil, iar în cauză apare ca evidentă lipsa obiectului contractului și, pe cale de consecință, îndreptățirea cererii de constatare a nulității absolute a cesiunii.

Cu privire la titlurile de stat emise de M.F.P. în contrapartida activelor bancare neperformante predate la A.A.A.S., răspunderea aparține Băncii A. la solicitarea căreia au fost emise.

Concluzionând, recurenta a susținut că justifică atât un interes propriu, cât și un drept în promovarea prezentei acțiuni, având în vedere dispozițiile art. 1 din O.U.G. nr. 51/1998.

La data de 19 noiembrie 2013, intimata R.B. SA a formulat întâmpinare la cererea de recurs prin care a solicitat respingerea recursului și menținerea ca legală și temeinică a sentinței fondului.

Potrivit intimatei, la data încheierii cesiunii banca deținea o creanță certă, determinabilă, conform anexelor la contract, creanță care nu a fost desființată pe cale judecătorească.

Referitor la dispozițiile pretins încălcate din O.U.G. nr. 106/2001, intimata a arătat că acest act normativ a fost emis după încheierea contractului de cesiune.

Totodată, intimata a susținut că recurenta nu justifică un interes legitim în promovarea acțiunii atâta timp cât plata cesiunii nu s-a efectuat din patrimoniul acesteia pentru a putea vorbi de un eventual prejudiciu.

La data de 21 noiembrie 2013, M.F.P., în nume propriu și în calitate de reprezentant al Statului român a formulat o cerere de intervenție accesorie în favoarea recurente-reclamante, întemeiată pe dispozițiile art. 51 C. proc. civ.

În motivare intervenienta a arătat că, potrivit O.U.G. nr. 163/1999 privind unele măsuri pentru completarea cadrului juridic referitor la restructurarea financiară și operațională a Băncii A. SA, M.F.P. avea obligația de a încheia cu Banca A. SA convenții de derulare a datoriei publice contractate, astfel că, în calitate de emitent al titlurilor de stat, are interes în susținerea demersului judiciar promovat de reclamantă privind recuperarea sumelor primite în mod necuvenit de bancă.

Cererea de intervenție accesorie formulată de M.F.P. a fost încuviințată în principiu de Înalta Curte în ședința publică din data de 22 noiembrie 2013.

3. *Înalta Curte, verificând în cadrul controlului de legalitate sentința atacată în raport de criticile formulate și având în vedere și dispozițiile art. 304¹ C. proc. civ., a constatat că recursul este fondat pentru considerentele ce urmează:*

Prin contractul de cesiune de creanță nr. 42757/1999 și actul adițional la contract din 15 decembrie 1999, încheiate cu fosta Bancă A. SA, reclamanta a preluat în vederea

valorificării o creanță bancară neperformantă deținută de bancă asupra debitorului SC B. SA, cu o valoare nominală de 700.873,45 lei.

Contractul de cesiune și actul adițional au fost încheiate în temeiul O.U.G. nr. 51/1998 privind valorificarea creanțelor neperformante preluate de la bănci, precum și în baza actelor normative emise de Guvernul României în vederea privatizării Băncii A.

Astfel, conform art. 6 din O.U.G. nr. 163/1999, autoritatea a fost autorizată să preia activele bancare supuse valorificării de la Banca A. SA în limita unui plafon de 2.700 miliarde lei până la 30 decembrie 1999.

În contrapartida activelor bancare neperformante predate la autoritate, M.F.P. a emis titluri de stat, toate operațiunile privind titlurile de stat urmând să se deruleze prin B.N.R., în calitate de agent al Statului.

Urmare încheierii contractului de cesiune susmenționat, reclamanta s-a înregistrat în evidențele sale contabile cu valoarea nominală a creanței neperformante preluate, consolidată în DOLARI SUA.

Prin acțiunea introductivă de față reclamanta a solicitat constatarea nulității absolute a contractului de cesiune și a actului adițional, susmenționate, invocând neregularități ce țin de încheierea contractului, respectiv lipsa obiectului contractului.

Legitimitatea demersului judiciar promovat de reclamantă este dată, în primul rând, de calitatea sa de parte în contractul de cesiune de creanță. Potrivit reclamantei, contractul de cesiune este nul absolut deoarece la data încheierii sale creanțele preluate în vederea valorificării nu existau, astfel că, în lipsa obiectului care formează materia angajamentului asumat, contractul nu este valabil.

În acest context al cauzei, condiția interesului reclamantei în declanșarea procedurii judiciare este, în mod evident, îndeplinită, existând o legătură directă între pretenția formulată și dreptul subiectiv afirmat.

Cu alte cuvinte, interesul, înțeles ca o condiție de exercițiu a acțiunii civile, nu are în vedere interesul material sau moral care formează substanța dreptului subiectiv, ci justificarea de a invoca și a urmări pe calea demersului judiciar promovat un anumit folos practic.

Or, în situația invocată de reclamantă, a inexistenței creanței la momentul încheierii contractului de cesiune, demersurile sale pentru valorificarea unei creanțe inexistente au devenit imposibil de executat, astfel că singurul mijloc legal aflat la dispoziția reclamantei pentru decontarea creanței preluate este reprezentat de prezentul demers judiciar.

Înalta Curte notează, totodată, că argumentele primei instanțe în admiterea excepției lipsei de interes reprezintă, în fapt, motive de netemeinicie a cererii de chemare în judecată.

Cu alte cuvinte, deși instanța a soluționat cauza pe excepție, ceea ce presupune o necercetare a fondului, întregul său raționament a vizat fondul cauzei, demonstrând, astfel, implicit, dar îndubitabil, că reclamanta justifică un interes, un folos practic în promovarea acțiunii, chiar dacă, în opinia instanței, pe fond susținerile reclamantei au fost apreciate ca nefondate.

Pentru rațiunile mai sus înfățișate, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) și (3) C. proc. civ., a admis recursul și a casat decizia nr. 47/20.05.2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, cu trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

În temeiul art. 55 C. proc. civ., Înalta Curte a admis și cererea de intervenție accesorie formulată de M.F.P. în interesul reclamantei-recurente, constatând că M.F.P. justifică un interes în promovarea cererii de intervenție în calitatea sa de emitent al titlurilor de stat în limita plafonului aprobat prin O.U.G. nr. 163/1999 și de administrator al datoriei publice.

E. Contractul de consignație

32. Contract de consignație. Denunțarea unilaterală abuzivă a contractului de către consignatar. Consecințe

C. civ. din 1864, art. 1073, art. 1075

C. proc. civ. din 1865, art. 111, art. 129 alin. (6), art. 268 alin. (3),
art. 304 pct. 6, art. 720¹

Lipsa de disponibilitate a executării convenției de către consignatar, anunțată consignatului printr-o notificare de denunțare făcută cu încălcarea clauzelor contractuale, semnifică o neexecutare culpabilă a contractului din partea acestuia, de natură a atrage incidența art. 1073 și art. 1075 C. civ., adică obligația celui în culpă de a plăti despăgubiri.

Concretizând că în componența despăgubirii poate intra contravaloarea mărfii aflată la consignatar retrasă de la vânzare în condițiile încălcării contractului, nu se poate reproșa creditorului despăgubirii o conduită de minimizare a pagubei, manifestată prin disponibilitatea de ridicare a bunurilor aflate în detenția consignatarului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2627 din 23 septembrie 2014

1.1. Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, la 05.06.2010, sub nr. xx911/3/2010, reclamanta SC I.E. SRL, în contradictoriu cu pârâta Compania Națională P.R. SA a solicitat plata sumei de 1.123.848,50 lei, reprezentând contravaloare marfă deteriorată în depozitele pârâtei, din care 911.922,90 lei reprezentând contravaloare marfă existentă în aceste depozite și 211.921,60 lei reprezentând contravaloare marfă ridicată de reclamantă, precum și obligarea pârâtei la executarea obligației de distribuție și vânzare a mărfurilor comandate și neridicate conform contractului de consignație, și în caz de refuz, plata sumei de 269.004 lei reprezentând contravaloarea acestei mărfi.

În motivarea cererii s-a arătat că între reclamantă, în calitate de consignat, și pârâtă, în calitate de consignatar, a fost încheiat la data de 21.07.2008 un contract de consignație având ca obiect produse de birotică și papetărie ce urmau a fi distribuite, vândute și decontate prin intermediul subunităților pârâtei.

Reclamanta a arătat că pârâta nu și-a executat obligațiile de vânzare și conservare a bunurilor aflate în consignație, așa cum rezultă din contractul încheiat între părți și din dispozițiile Legii nr. 178/1934.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 969 C.civ., Legea nr. 178/1934 privind reglementarea contractului de consignație, art. 720³ și urm. C. proc. civ.

Pârâta a depus întâmpinare, solicitând respingerea ca neîntemeiată a acțiunii. În apărare, s-a arătat că pârâta a denunțat contractul în baza art. 2 pct. 2 din convenție, prin notificarea nr. 1103545 din 13.08.2009, contractul urmând să înceteze la expirarea termenului de 120 zile de la data notificării.

Acțiunea reclamantei a fost ulterior completată, reclamanta solicitând instanței ca prin hotărârea ce o va pronunța să se constate în plus că nu a încetat contractul de consignație nr. 101/4255 din 21.07.2008, acesta fiind valabil până la data de 31.12.2011, că pârâta nu are un drept de denunțare unilaterală a contractului mai sus menționat în orice moment și să fie obligată pârâta și la plata sumei de 83.391,24 lei reprezentând profit nerealizat ca urmare a achiziționării de către reclamantă, în vederea livrării și asigurării unui flux continuu de marfă.

1.2. Prin sentința civilă nr. 5403 din 19.07.2013, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, în dosarul nr. xx911/3/2010, s-a admis în parte cererea așa cum a fost completată. S-a dispus obligarea pârâtei la plata către reclamantă a sumei de 911.922,90 lei, reprezentând contravaloare marfă. S-a dispus obligarea pârâtei la plata către reclamantă a sumei de 48.329,74 lei reprezentând cheltuieli de judecată, fiind respinse ca inadmisibile

primele două capete ale cererii completatoare.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut că în data de 21.07.2008 între părți s-a încheiat contract de consignație în baza căruia pârâta în calitate de consignatar s-a obligat să vândă în regim de consignație, prin intermediul oficiilor poștale, produsele proprietatea consignantului, respectiv ale reclamantei. În cursul derulării contractului, prin adresa nr. 3545 din 13.08.2009, pârâta i-a notificat reclamantei denunțarea unilaterală a contractului, invocând dispozițiile art. 2.2 din contract. Prin notificarea înregistrată la pârâtă în data de 04.01.2013 reclamanta i-a adus la cunoștință acesteia faptul că începând cu data de 05.01.2010 va ridica parțial marfa nedepreciată existentă în depozitele pârâtei, marfă ce va fi identificată la fața locului și care va fi menționată în procesele-verbale încheiate cu reprezentanții pârâtei. De asemenea, reclamanta a arătat că nu poate ridica toată marfa până la data de 23.01.2010 întrucât nu dispune de logistica necesară, iar cheltuielile de transport a întregii mărfi existente în depozite ar fi colosale. Cu aceeași ocazie reclamanta a solicitat prelungirea termenului limită de ridicare în totalitate a mărfii existente în depozitele pârâtei. Între părți au avut loc mai multe întâlniri, în data de 15.01.2010, 21.01.2010, 21.04.2010 în cadrul cărora reclamanta a reiterat pretențiile ce fac obiectul prezentului dosar, fără ca părțile să ajungă la un acord.

S-a reținut că pentru angajarea răspunderii civile contractuale este necesară constatarea neexecutării sau executarea necorespunzătoare a unei obligații contractuale, existența unui prejudiciu patrimonial, raportul de cauzalitate între faptă și prejudiciu și vinovăția celui ce săvârșește fapta ilicită.

În ceea ce privește prima condiție privind angajarea răspunderii contractuale a pârâtei, tribunalul a reținut că reclamanta a contestat modul în care pârâta a denunțat contractul și că aceasta și-a încălcat obligația de vânzare, conservare și asigurare a bunurilor aflate în consignație.

Aplicând regulile de interpretare a unei convenții stabilite în art. 977 C. civ., tribunalul a constatat că art. 2 din contract reglementează durata contractului și aspecte ce pot afecta acest element al contractului, respectiv prelungirea acesteia sau scurtarea prin denunțare și că art. 8 reglementează expres încetarea contractului doar prin două modalități: acordul părților sau expirarea duratei contractului.

În acest context, s-a apreciat că părțile au stabilit că denunțarea unilaterală a contractului poate interveni doar în condițiile reglementate de art. 2.1, cu 120 de zile înainte de expirarea duratei contractului și doar pentru a preîntâmpina prelungirea acestuia, iar mențiunile de la art. 2.2 teza finală sunt o reiterare a situației reglementate în alineatul precedent.

Având în vedere faptul că denunțarea unilaterală solicitată de pârâtă la data de 13.08.2009 nu a respectat condițiile stabilite la art. 2, respectiv nu a fost propusă cu 120 de zile înainte de expirarea termenului contractual și reținând faptul că, oricum, denunțarea unilaterală în temeiul art. 2 din contract nu conduce la încetarea anticipată a acestuia, prima instanță a constatat că denunțarea solicitată de pârâtă încalcă dispozițiile contractului reglementate la art. 2 și art. 8.

Urmare a denunțării unilaterale a contractului în data de 13.08.2009, pârâta a retras de la vânzare toate produsele reclamantei, solicitând acesteia ridicarea lor, astfel că pârâta a încălcat principala sa obligație asumată prin contract, aceea de vânzare a produselor reclamantei, în regim de consignație, pe toată durată contractului. Ulterior retragerii de la vânzare a bunurilor reclamantei, pârâta a mutat produsele de la oficiile locale la centrele județene, ocazie cu care s-au folosit pentru unele produse ambalaje necorespunzătoare, apoi condițiile de depozitare a produselor au fost improprii, împrejurări ce au condus la degradarea produselor, așa cum s-a stabilit în cadrul raportului de expertiză întocmit în cauză, care a cercetat bunurile aflate în depozitele pârâtei.

Față de cele constatate și în raport de dispozițiile art. 5 din Legea nr. 178/1934, tribunalul a reținut că pârâta nu și-a îndeplinit obligația de conservare a bunurilor primite în regim de consignație, pe toată durată contractului, care nu a încetat anticipat, așa cum susține pârâta în baza denunțării unilaterale din 13.08.2009.

S-a mai reținut că în cursul lunii ianuarie 2010 a fost ridicată de reclamantă din depozitele pârâtei marfă în valoare de 294.980,20 lei, iar restul de marfă predată pârâtei în temeiul contractului, în valoare de 911.922,90 lei, nu a fost ridicată de reclamantă, aflându-se și în prezent în depozitele pârâtei. Aceste aspecte au rezultat din minutele întâlnirilor avute de reprezentanții părților în cursul lunii ianuarie 2010, din înscrisurile depuse de reclamantă și din raportul de expertiză întocmit în cauză.

Tribunalul a stabilit că prejudiciul suferit de reclamantă ca urmare a încălcării obligațiilor contractuale de către pârâtă se ridică la suma de 911.922,90 lei, reprezentând valoarea produselor livrate în temeiul contractului și retrase de la vânzare abuziv de către pârâtă. S-a apreciat că valoarea prejudiciului nu se reduce doar la produsele depreciate sau expirate, ci vizează toate produsele predate pârâtei în temeiul contractului și nerestituite deoarece obligația de vânzare încălcată de pârâtă viza toate aceste produse și obligația de vânzare a existat pe toată durată contractului. Faptul că, ulterior notificării de denunțare unilaterală a contractului, reclamanta nu a ridicat întreaga cantitate de produse predată pârâtei nu reprezintă o cauză exoneratoare de răspundere pentru pârâtă, reclamanta neavând obligația de ridicare a mărfii în condițiile în care denunțarea respectivă a fost realizată cu încălcarea termenilor convenției.

Legătura de cauzalitate între fapta ilicită, neîndeplinirea obligațiilor contractuale mai sus amintite și prejudiciul dovedit a fost directă, iar culpa pârâtei pentru neîndeplinirea acestor obligații derivă din natura raportului juridic dintre părți.

Nu se circumscrie prejudiciului valoarea de 294.980,20 lei reprezentând produsele retrase de la vânzare dar ridicate de reclamantă în luna ianuarie 2010, motiv pentru care această pretenție a fost respinsă, iar susținerea reclamantei în sensul că produsele ridicate de la pârâtă în luna ianuarie 2010 erau degradate nu a fost probată.

Referitor la solicitarea reclamantei de plată a profitului nerealizat, ce se ridică potrivit propriei evaluări la suma de 83.391,24 lei, instanța a reținut că aceasta este neîntemeiată. Sarcina probei nerevenind reclamantei, în temeiul art. 1169 C.civ, aceasta nu a probat aceste aspecte indispensabile angajării răspunderii contractuale a pârâtei cu privire la pretențiile solicitate pe capătul trei de cerere.

2.1. Împotriva sentinței civile sus menționate a formulat apel pârâta Compania Națională P.R. SA.

Un prim motiv de apel a avut în vedere stabilirea greșită a situației de fapt între părțile în litigiu. S-a reproșat raționamentului primei instanțe că deși impune concluzia că nu putea fi denunțată convenția anterior expirării duratei contractuale, validează comportamentul reclamantei care corespunde acceptării acestei denunțări.

S-au invocat și greșeli procedurale legate de nesocotirea caracterului interlocutoriu al uneia dintre încheierile de ședință adoptate pe parcursul judecării în fond, respectiv tratarea explicită a capătului de cerere privind obligarea apelantei-pârâte la plata sumei de 83.391,24 de lei cu titlu de profit nerealizat. Deși acest capăt de cerere a fost menționat în cadrul cererii precizatoare formulate de pârâtă la data de 22.02.2011 și a fost abordat de prima instanță din perspectiva temeiniciei, aspectele au făcut obiectul unei pronunțări cu caracter interlocutoriu în cadrul încheierii de ședință din data de 06.05.2011, dată la care instanța de fond a admis argumentul de prematuritate invocat de societatea apelantă în raport cu obiectul concilierii derulate între părți anterior sesizării instanței de judecată în condițiile art. 720¹ C. proc. civ.

Un al doilea motiv de apel invocat a fost legat de modul greșit în care instanța de fond a aplicat prevederile legale incidente în litigiu în ceea ce privește modul de interpretare a

clauzelor contractuale.

În acest context, a arătat că dreptul de denunțare unilaterală al unui contract de consignație este garantat *ope legis* consignantului de dispozițiile art. 3 alin. (2) din Legea nr. 178/1934 care prevăd *in terminis* prin art. 3: "contractul de consignație nu transmite consignatarului proprietatea bunurilor ce i-au fost încredințate. El este revocabil de către consignant în orice moment, chiar dacă a fost încheiat pe o durată determinată, afară de stipulațiune contrară în act. Consignantul păstrează toate drepturile asupra bunurilor încredințate și continuă a putea dispune oricând de ele, afară de stipulațiune contrară în contract."

Expunând procedeul de interpretare a legii, apelanta a considerat că prevederile art. 2.1 și 2.2 din contractul de consignație nr. 101/4255 din 21.07.2008 trebuie interpretate în sensul recunoașterii fiecărei părți a beneficiului dreptului de a înceta contractul prin denunțare unilaterală cu respectarea unui preaviz care în cazul de față a fost de 120 de zile.

Un al treilea motiv de apel s-a raportat la modul greșit în care instanța de fond a aplicat prevederile legale incidente în litigiu în ceea ce privește răspunderea contractuală a fiecărei părți în raport de obligațiile asumate.

Intimata-reclamantă a formulat întâmpinare în apel, prin care a solicitat respingerea acestuia ca nefondat, susținând, în esență, că denunțarea unilaterală a contractului putea interveni doar în condițiile reglementate prin art. 2.1 din contract, cu 120 de zile înainte de expirarea duratei convenției și doar pentru a preîntâmpina prelungirea acesteia. S-a mai susținut că faptul că reclamanta a ridicat o parte din bunuri nu echivalează cu consimțământul acesteia pentru încetarea contractului.

2.2. Prin decizia civilă nr. 388 din 24.10.2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, apelul pârâtei a fost respins ca nefondat.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut că, raportat la materialul probator administrat în cauză, prima instanță a stabilit o situație de fapt corectă, procedând la o interpretare legală și temeinică a clauzelor contractuale.

Reluând dispozițiile art. 2 și pe cele ale art. 8 din contractul de consignație încheiat de părți și aplicând regulile de interpretare a contractelor stabilite prin art. 977 C. civ., instanța de apel a reținut, de asemenea, că denunțarea unilaterală a contractului poate interveni doar în condițiile reglementate de art. 2.1 cu 120 de zile înainte de expirarea duratei contractului și doar pentru a preîntâmpina prelungirea acestuia, iar mențiunile de la art. 2.2 teza finală sunt o reiterare a situației reglementate în alineatul precedent.

S-a subliniat și că această interpretare a clauzelor nu este de natură a fi infirmată de conduita reclamantei care a ridicat o parte din mărfuri, atâta vreme cât prin adresa nr. 110/3545 din 13.08, pârâta a notificat reclamantei denunțarea unilaterală a contractului, invocând dispozițiile art. 2.2 din acesta, solicitându-i totodată ridicarea tuturor bunurilor ce fac obiectul contractului. În acest context, atitudinea reclamantei a avut caracter conservator și de limitare a pagubelor, prin prevenirea degradării bunurilor ridicate, fără ca această manifestare să întrunească un acord asupra încetării contractului înainte de termen.

S-a arătat că și dacă prin încheierea de ședință din 25.03.2011 s-a admis excepția inadmisibilității capetelor 1 și 2 din cererea de chemare în judecată, aceasta nu lipsește de substanță motivarea cererii de chemare în judecată, astfel cum a fost completată și precizată, în ceea ce privește neînțelegerea dintre părți cu privire la încetarea contractului și dreptul de denunțare unilaterală al pârâtei, întrucât aceste petite rămân integrate cauzei litigiului, la care instanța de judecată este obligată să se raporteze.

A fost considerată lipsită de interes critica apelantei-pârâte referitoare la tratarea explicită a capătului de cerere privind obligarea sa la plata sumei de 83.391,24 lei, cu titlu de profit nerealizat, deși instanța de fond admisesese anterior argumentul de prematuritate invocat de pârâtă, atâta vreme cât pentru respectivul capăt de cerere s-a reținut netemeinicia, cu

consecința respingerii, soluție așadar favorabilă pârâtei și cu consecințe mult mai grave și riguroase pentru partea adversă.

Reiterând că modalitatea de interpretare a clauzelor contractuale realizată de prima instanță este una corectă, în concordanță cu voința părților exprimată prin convenția încheiată dar și cu art. 978 C. civ., instanța de apel a arătat că SC I.E. SRL are calitatea de consignatar, iar Compania Națională P.R. SA are calitatea de consignatar, iar prevederile art. 3 alin. (2) din Legea nr. 178/1934 stabilesc că este revocabil contractul de consignație în orice moment de către consignatar, părțile neprevăzând acest drept și pentru consignatar.

Aspectele redată de către apelantă, privind poziția exprimată în cadrul minutei nr. 104/199 din 21.01.2010, nu sunt de natură a susține probator modalitatea de interpretare a clauzelor contractuale invocată de către aceasta, raportându-se doar la negocierile purtate de părți anterior declanșării prezentului litigiu asupra aspectelor patrimoniale divergente, fără a se statua în concret raportat la interpretarea convenției în ceea ce privește dreptul pârâtei de denunțare unilaterală.

A fost găsit nefondat și al treilea motiv de apel susținut de către apelanta-pârâtă, prima instanță aplicând în mod corect prevederile legale incidente în litigiu în ceea ce privește răspunderea contractuală a fiecărei părți, ținând cont de clauzele convenției încheiate și de probele administrate în cauză. Modalitatea de determinare a prejudiciului suferit de către reclamantă este în strânsă corelație cu interpretarea clauzelor contractuale; în condițiile în care s-a reținut că denunțarea solicitată de pârâtă a încălcat prevederile contractului, iar pârâtă a nesocotit principala sa obligație asumată prin convenție, aceea de vânzare a produselor reclamantei, în regim de consignație, *pe toată durata contractului*, în mod corect s-au apreciat ca îndeplinite toate condițiile răspunderii contractuale, inclusiv prejudiciul în sumă de 911.922,90 lei, reprezentând valoarea produselor livrate și retrase de la vânzare în mod abuziv de către pârâtă.

Întrucât nu se poate stabili câtimea produselor care ar fi fost vândute dacă pârâtă ar fi respectat dispozițiile contractuale, iar convenția nu ar fi fost în mod nelegal denunțată și observând că întreaga situație conflictuală dintre părți a fost generată din culpa pârâtei, în mod corect prima instanță a apreciat că valoarea prejudiciului nu se reduce doar la produsele depreciate sau expirate, ci vizează toate produsele predate pârâtei în temeiul contractului și nerestituite, deoarece obligația de vânzare încălcată de pârâtă viza toate aceste produse și obligația de vânzare a existat pe toată durata contractului.

Nu s-a reținut o culpă concurentă a reclamantei, în sensul că nu a procedat la ridicarea mărfii, atâta vreme cât aceasta nu avea o obligație de ridicare la momentul când i s-a pretins acest lucru, respectiv când pârâtă a procedat în mod nelegal la denunțarea unilaterală a contractului, denunțare nelegală care lipsește de efecte termenul de preaviz de 120 de zile.

S-a reținut a fi corect aplicate prevederile art. 1073 C. civ., conform cărora "creditorul are dreptul de a dobândi îndeplinirea exactă a obligației și în caz contrar are dreptul la dezdăunare", în condițiile în care se solicită repararea unui prejudiciu suferit de creditor ca urmare a neexecutării de către debitor a obligațiilor contractuale.

3.1. Împotriva acestei decizii a declarat recurs, în termen legal, Compania Națională P.R. SA, solicitând modificarea sa în totalitate și, prin rejudecare, respingerea acțiunii reclamantei SC I.E. SRL ca neîntemeiată.

Totodată, potrivit dispozițiilor art. 404¹-404² C. proc. civ., recurenta a solicitat instanței de recurs să dispună întoarcerea executării silite și restabilirea situației anterioare executării efectuate în baza hotărârii judecătorești atacate.

În memoriul de recurs recurenta a arătat că instanța a acordat mai mult decât s-a cerut, motiv de recurs prevăzut de art. 304 pct. 6 C. proc. civ.

S-a susținut că atât prin sentința primei instanțe, cât și prin decizia recurată pârâtă Compania Națională P.R. SA a fost obligată la plata sumei de 911.922,90 lei prejudiciu egal

contravalorii mărfii predate de către consignant consignatarului în temeiul contractului de consignație nr. 101/4255 din 21.07.2008.

Totuși, făcând abstracție de efectele încheierii interlocutorii din 25.03.2011, prin care capetele de cerere în constatare au fost considerate inadmisibile, cu încălcarea dispozițiilor art. 268 alin. (3) C. proc. civ., instanțele au constatat că recurenta-pârâtă nu și-a îndeplinit obligația de conservare a bunurilor primite în regim de consignație pe toată durata contractului care nu a încetat în baza notificării unilaterale de denunțare emisă de către pârâtă.

În același mod, nelegal instanța de apel a considerat că nu este fondată critica din apel referitoare la încălcarea efectului interlocutoriu al încheierii din 25.01.2011 prin care a fost admisă excepția prematurității capătului de cerere referitor la plata despăgubirii de 83.391,24 lei, profit nerealizat, în condițiile în care prima instanță a cercetat și pe fond acest capăt de cerere, respingându-l ca nefondat.

Al doilea motiv de recurs vizează caracterul contradictoriu al considerentelor deciziei recurate, motiv de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

În susținerea acestui motiv recurenta a arătat că aplicând principiul interpretării convenției potrivit intenției comune a părților, instanța de fond a validat conduita contractuală a părții reclamante care și-a ridicat o parte din marfa aflată la consignatar ca o consecință firească a încetării contractului prin denunțare.

Or, de vreme ce s-a reținut ca relevantă poziția reclamantei care a notificat pârâtei că începând cu 05.01.2010 va ridica parțial marfa nedepreciată și a solicitat prelungirea termenului limită pentru preluarea integrală a mărfii, este evident că aceasta a validat efectele notificării de denunțare contestată ulterior în proces.

Instanța de apel nu a oferit un răspuns coerent asupra relevanței factuale a acestor două manifestări de voință contradictorii ale reclamantei, reținând sumar că ridicarea integrală a mărfurilor la încetarea, în orice mod, a contractului reprezintă o conduită firească a oricărui consignant. S-a validat total nejustificat și nesusținut în plan probator teza referitoare la lipsa acordului de încetare a contractului concomitent cu considerentul că reclamanta a acceptat ridicarea mărfii tocmai acceptând ideea încetării contractului înainte de termen.

Astfel, din succesiunea actelor se reține că una dintre părțile contractului a inițiat încetarea contractului și a comunicat celeilalte părți intenția de denunțare, iar cealaltă parte, în acord cu această acțiune, a notificat un termen de ridicare a mărfurilor proprii, deținute de consignatar în temeiul contractului astfel denunțat. Cu toate acestea, instanța de apel a aplicat, contrar probatoriului o prezumție simplă, anume că reclamanta a avut un comportament conservator, fără nicio semnificație în planul încetării contractului.

Al treilea motiv de recurs are în vedere interpretarea greșită a actului juridic dedus judecării cu consecința schimbării înțelesului său lămurit și neîndoielnic, încadrat în dispozițiile art. 304 pct. 8 C. proc. civ.

Recurenta a susținut că instanța de apel, validând judecata primei instanțe, a cuantificat prejudiciul suferit de reclamantă prin raportare la valoarea produselor livrate și retrase de la vânzare în mod abuziv de către pârâtă.

Se arată că această concluzie are la bază o interpretare greșită a clauzelor contractuale, respectiv art. 3.1 din contractul de consignație în care se specifică: "prețul de vânzare cu amănuntul (care include și comisionul de 10%) va fi înscris în avizul de însoțire a mărfii conform anexei care face parte integrantă din prezentul contract". Din modalitatea în care instanța de apel a stabilit valoarea prejudiciului se deduce că a fost inclusă în acesta și valoarea comisionului care s-ar fi cuvenit recurentei, punându-se în mod greșit semnul egalității între prejudiciu și valoarea de comercializare a mărfurilor.

Astfel, interpretând greșit clauzele convenției și ignorând orice fundament juridic, instanței de apel îi scapă un aspect esențial care ține de natura contractului, acela că bunurile

date în consignație sunt și rămân în proprietatea consignantului pe toata durata convenției. Rezultă de aici că, deși reclamanta a fost despăgubită cu o sumă egală cu contravaloarea mărfurilor aflate la consignatar, această măsură coexistă cu dreptul acesteia de a-și prelua mărfurile, semnificând o îmbogățire fără justă cauză, contrară dispozițiilor art. 1073 C. civ.

S-a ignorat și împrejurarea că la stabilirea contravalorii pretinsului prejudiciu s-a inclus în valoarea mărfurilor și adaosul comercial practicat de către reclamantă la vânzarea bunurilor, de natură a crește artificial valoarea estimată a pagubei efective.

Mai mult, în evaluarea prejudiciului a fost complet ignorată clauza 4.2.5 din contract care instituia în sarcina consignantului obligația de preluare a mărfurilor greu vandabile după o perioadă de 3 luni de la punerea lor în vânzare, obligație pe care, în condițiile încetării contractului, reclamanta nu și-a îndeplinit-o.

Împotriva acestui recurs a formulat întâmpinare reclamanta SC I.E. SRL prin care a dezvoltat apărări împotriva fiecărui motiv de recurs, solicitând respingerea căii de atac ca nefondată.

În cadrul recursului nu au fost administrate noi probe.

3.2. Analizând recursul, Înalta Curte de Casație și Justiție l-a respins pentru considerentele care urmează.

Motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 6 C. proc. civ. presupune încălcarea, prin depășirea limitelor investiției, a principiului disponibilității procesului civil, statuat prin art. 129 alin. (6) C. proc. civ.

Respectarea acestui principiu presupune subordonarea analizei instanței limitelor obiectului cererii de chemare în judecată și raportarea analizei de temeinicie la cauza cererii, privită ca temei de fapt încadrat juridic, inclusiv prin respectarea efectelor încheierilor interlocutorii care se răsfrâng asupra acestor elemente, potrivit art. 268 alin. (3) C. proc. civ.

Este, astfel, adevărat că prin încheierea interlocutorie din 25.03.2011, instanța a soluționat în sensul admiterii excepției inadmisibilității capetelor 1 și 2 din cererea de chemare în judecată, petite care aveau ca obiect constatarea că, potrivit contractului de consignație nr. 101/4255/2008, pârâta Compania Națională P.R. SA nu avea un drept de denunțare unilaterală a contractului și că, astfel, acest contract nu a încetat la expirarea unui termen de 120 de zile de la notificarea de denunțare a pârâtei, continuându-și valabilitatea până la 31.12.2011.

Plecând de la dispozițiile art. 111 C. proc. civ., prima instanță de fond a arătat că acțiunea în constatare are un caracter subsidiar față de acțiunea în realizare care, la rândul său, are ca obiect executarea contractului cu despăgubiri, potrivit petitului 3 al cererii de chemare în judecată. Astfel, constatarea lipsei dreptului pârâtei la denunțarea unilaterală a contractului, dublată de constatarea împrejurării că până la 31.12.2011 contractul de consignație este în ființă devin integrate *cauzei* ultimului petit al cererii de chemare în judecată care presupunea plata despăgubirilor. Devine, astfel, necesară analiza acestor aspecte în evaluarea modului necorespunzător de executare a obligațiilor contractuale de către pârâtă. De altfel, cauza cererii de chemare în judecată, temeiurile pe care reclamanta și-a motivat acțiunea puneau în discuție și presupuneau verificarea aspectelor pe care inițial reclamanta le-a formulat ca petite distincte în constatare. În acest mod instanța de fond, analizând și interpretând dispozițiile contractuale din art. 2 și art. 8, a reținut inexistența dreptului pârâtei la denunțare și valabilitatea contractului ca justificări ale soluției pronunțate integrate motivelor cererii și care au făcut obiect al dezbaterii.

Principiul disponibilității acțiunii și efectul obligatoriu al încheierii interlocutorii din 25.03.2011 au fost conservate, în măsura în care nicio instanță nu s-a pronunțat asupra capetelor de cerere în constatare apreciate anterior inadmisibile.

Chiar dacă o aplicare consecventă a dispozițiilor art. 268 alin. (3) și art. 129 alin. (6) C. proc. civ. ar fi presupus ca prin sentința tribunalului petitele în constatare să fie respinse ca

inadmisibile, lipsa totală a pronunțării asupra acestora nu reprezintă o depășire a limitelor investiției prin pronunțare excedentară, ci chiar opusul său.

Cât privește critica depășirii limitelor investiției prin analizarea, pe fond, a cererii completatoare vizând plata profitului nerealizat, formulată la data de 25.02.2011, aceasta este, de asemenea, nefondată.

Așa cum curtea de apel a observat, în legătură cu această pretenție prima instanță de fond a admis excepția prematurității, fondată pe dispozițiile art. 720¹ C. proc. civ., potrivit încheierii cu caracter interlocutoriu din 25.03.2011. Aceasta ar fi presupus, consecvent, subsumat obligației de pronunțare a instanței asupra tuturor pretențiilor deduse judecății, respingerea acestui capăt al cererii ca prematur, întrucât judecata sa făcea obiectul investiției.

Astfel, nu se poate considera că instanța s-a pronunțat excedentar asupra acestui petit, deoarece ipoteza vizată de art. 304 pct. 6 C. proc. civ., presupune așa cum s-a arătat deja, recunoașterea prin dispozitiv a unui drept care nu a fost solicitat prin actul de sesizare.

Este, însă, adevărat că analiza acestei pretenții pe fond a presupus încălcarea efectelor interlocutorii ale încheierii din 25.03.2011, ceea ce implică însă greșita aplicare a normelor legale de drept procedural și încadrarea criticii în motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Pe de altă parte, sunt corecte considerentele curții de apel care, răspunzând acestei critici a stabilit că nu corespunde interesului procesual al părâtei reformarea hotărârii, în măsura în care soluția primei instanțe corespunde respingerii pe fond a acestei pretenții.

Nici recursul promovat pentru aceste motive nu corespunde interesului procesual al recurente, deoarece efectul de modificare pe care îl implică nu atrage crearea unei situații mai favorabile părții care îl invocă.

Astfel, primul motiv de recurs este nefondat.

Nu se poate considera nici că decizia recurată cuprinde motive contradictorii de natură să atragă modificarea acesteia, potrivit art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

Interpretarea corectă a dispozițiilor art. 2 și art. 8 ale contractului de consignație a implicat concluzia că acesta nu putea fi denunțat unilateral de către părâta Compania Națională P.R. SA și că până la 31.12.2011 contractul ar fi trebuit să se afle în derulare.

Lipsa de disponibilitate a executării convenției de către părâtă, în calitate de consignatar, anunțată reclamantei prin notificarea de denunțare nr. 110/3545 din 13.08.2009, a semnatificat o neexecutare culpabilă a contractului din partea Companiei Naționale P.R. SA, de natură a atrage incidența art. 1073 și art. 1075 C. civ., adică obligația celui în culpă de a plăti despăgubiri. Concretizând că în componența despăgubirii poate intra contravaloarea mărfii aflată la consignatar retrasă de la vânzare în condițiile încălcării contractului, nu se poate reproșa creditorului despăgubirii o conduită de minimizare a pagubei, manifestată prin disponibilitatea de ridicare a bunurilor aflate în detenția părâtei.

De aceea, corespondența reclamantei nr. 101/353 din 25.01.2010 prin care își arată disponibilitatea de preluare treptată a mărfii nedepreciate a fost evaluată ca un comportament conservator care nu intră în contradicție cu concluzia că denunțarea unilaterală provenind de la părâtă nu semnifică încetarea contractului. Astfel, în mod corect instanța de apel a considerat că atitudinea reclamantei nu reprezintă o acceptare a denunțării de natură să ducă la încetarea chiar mutuală a contractului și că nu este de natură să susțină din punct de vedere probator modalitatea de interpretare a contractului propusă de către apelanta-părâtă.

De aceea, răspunsul instanței de apel la aceste critici ale apelantei nu reprezintă o motivare insuficientă sau contradictorie, deoarece concluziile asupra analizei contractului coroborate cu elementele probatorii analizate au arătat în mod suficient de ce cele două manifestări de voință, succesive și independente sub aspect formal, răspund aceleiași finalități cât privește mecanismul de derulare a contractului.

În fine, nici ultimul motiv al recursului nu este fondat. Deși critica fondată pe

dispozițiile art. 304 pct. 8 C. proc. civ. are în vedere în mod limitativ nelegalitatea unei hotărâri derivate din schimbarea înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al unei convenții, recurenta dezvoltă sub acest motiv exclusiv critici de netemeinicie referitoare la cuantificarea prejudiciului.

Motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ. nu poate implica o reinterpretare a clauzelor individuale ale contractului.

Acest motiv de recurs trebuie considerat incident numai în măsura în care instanța de fond, printr-o interpretare integrală a convenției, a schimbat natura ori înțelesul vădit și neîndoielnic al acesteia, deturnând prin interpretare chiar voința reală a părților ca element esențial al contractului.

Nu se poate integra în acest motiv de recurs operațiunea de interpretare a unei clauze contractuale care, prin modalitatea sa de redactare, prin corelarea sa cu alte clauze ale convenției este susceptibilă de interpretare în întreaga economie a contractului.

În măsura în care o atare interpretare a unei clauze contractuale vine în contradicție cu o dispoziție legală, așa cum dezvoltă recurenta în cadrul acestui motiv de recurs, critica va fi considerată corespunzător motivului de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Se susține, astfel, că prin modalitatea de cuantificare a prejudiciului instanța de apel a girat o îmbogățire fără justă cauză a reclamantei în măsura în care aceasta este și rămâne proprietarul mărfurilor având inclusiv dreptul de a le ridica din detenția precară a pârâtei, dar și pentru că a valorizat prejudiciul prin considerarea inclusiv a valorii adaosului comercial aplicat de către reclamantă și a comisionului la vânzare pe care ar fi trebuit să îl încaseze pârâta prin efectul contractului.

Înalta Curte arată, în primul rând, că cuantificarea prejudiciului s-a raportat la evaluarea mărfii depreciate calitativ printr-o ambalare și depozitare defectuoase din partea pârâtei, deci, a avut în vedere acea parte din marfă care, chiar fiind la dispoziția reclamantei prin natura contractului de consignație, nu mai are valoare de exploatare. În al doilea rând, determinarea valorică a prejudiciului s-a realizat prin efectuarea unei expertize evaluatorii, probă judiciară care a fost interpretată de către instanțele de fond în stabilirea situației de fapt care, în recurs, nu mai poate fi repusă în discuție.

Nici greșita interpretare a dispozițiilor contractuale nu poate fi considerată întemeiată, deoarece art. 4.2.5 din contract la care recurenta face trimitere stabilește obligații ale consignatului în ipoteza desfășurării normale a contractului, iar nu în ipoteza încetării sale intempestive, determinate cu culpă din partea consignatarului.

În concluzie, motivele analizate ale recursului sunt nefondate, astfel că, potrivit dispozițiilor art. 312 alin. (1), recursul a fost respins ca nefondat.

Pe cale de consecință, nefiind incidentă situația desființării titlului executoriu în calea de atac potrivit art. 404² alin. (2) C. proc. civ., a fost respinsă cererea de întoarcere a executării silite formulată de recurentă pentru ipoteza modificării deciziei recurate.

F. Contractul de consultanță

33. Constatarea caracterului ilicit al unei clauze contractuale prin raportare la alte clauze din contract. Inadmisibilitate

C. civ. din 1864, art. 966, art. 968

Caracterul ilicit al unei clauze contractuale se poate stabili numai prin raportare la normele legale pretins încălcate.

În consecință, este nelegală hotărârea prin care instanța reține caracterul ilicit al unei clauze contractuale prin raportare la alte clauze din contract și constată nulitatea

acesteia fără să indice norma de drept substanțial, imperativă, care a fost încălcată.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 58 din 16 ianuarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Timiș sub nr. xx6/30/2011, la data de 19.01.2011, reclamanta SC S.T. SRL a solicitat, în contradictoriu cu pârâtele SC V.I. SRL, SC P.E. SRL, SC P. SRL, SC I.I.M. SRL și SC G.I. RNG SRL, ca prin hotărârea ce se va pronunța să fie obligate pârâtele să respecte dispozițiile contractului nr. 33/31.10.2005 și actul adițional nr. 1/10.02.2006, respectiv de a sista toate activitățile desfășurate pe platformele proprietatea SC V.I. SRL, situate în Timișoara, Str. G. nr. 25 și localitatea M., Județul Timiș.

Prin întâmpinarea formulată în cauză, SC V.I. SRL a solicitat respingerea cererii, ca inadmisibilă, iar, în subsidiar, ca netemeinică și nelegală, motivat de faptul că este lipsită de interes legitim, juridic, personal, născut și actual în sensul că reclamanta nu a produs nicio dovadă a existenței unei aparențe de drept și nu a justificat niciun drept care ar putea fi prejudiciat prin continuarea activității comerciale a unor terți, contestând pe calea acțiunii dreptul de proprietate asupra platformelor industriale la care face referire, fără a revendica un drept de proprietate personal.

Pe cale reconvențională, SC V.I. SRL a solicitat a se constata nulitatea absolută a clauzei de exclusivitate conținută de art. 5 (1) din contractul nr. 33/31.10.2005 încheiat între părți, clauză care privește prestarea de către SC S.T. SRL a serviciilor de consultanță privind valorificarea bunurilor, obiect al convenției și este lovită de nulitate absolută pentru cauză ilicită având în vedere că impune în favoarea reclamantei exclusivitatea la infinit, fără o determinare temporară, durata contractului fiind determinată doar de finalizarea vânzării anumitor bunuri.

Prin sentința civilă nr. 844 din 12 aprilie 2011, pronunțată în dosarul nr. xx6/30/2010, Tribunalul Timiș a respins excepțiile invocate în cauză, respectiv excepția de inadmisibilitate a cererii reclamantei, invocată de pârâta SC V.I. SRL și excepția lipsei calității de reprezentant al SC V.I. SRL București.

A respins acțiunea principală formulată de reclamanta SC S.T. SRL București în contradictoriu cu pârâtele SC V.I. SRL, SC P.E. SRL, SC P. SRL, SC I.I.M. SRL și SC G.I. RNG SRL.

A admis cererea reconvențională formulată de pârâta-reclamantă reconvențională SC V.I. SRL în contradictoriu cu reclamanta-pârâtă reconvențională SC S.T. SRL.

A constatat nulitatea absolută a clauzei de exclusivitate conținute de art. 5 (1) din contractul nr. 33/31.10.2005 încheiat între SC V.I. SRL și I.C.I.S.I. SRL (societate căreia i s-a substituit ulterior SC S.T. SRL).

A obligat reclamanta SC S.T. SRL față de pârâtele SC I.I.M. SRL, SC P. SRL și SC G.I. RNG SRL la câte 20.000 lei, cheltuieli de judecată pentru fiecare.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut următoarele:

Contractul de consultanță nr. 33/31.10.2005 încheiat între SC I.C.I.S.I. SRL și SC V.I. SRL are ca obiect acordarea de către consultant (SC I.C.I.S.I. SRL), beneficiarului (SC V.I. SRL), consultanță tehnică, economică, juridică printr-o societate de avocați, în vederea achiziționării prin licitație a activelor, bunuri mobile și imobile aparținând SC S. SA - în faliment, bunuri enumerate în anexele la caietul de sarcini și în anexa 1, parte integrantă din contract, în schimbul unui onorariu de 1.250.000 euro plus TVA pentru serviciile prestate conform art. 2.1 lit. a, b, c și h, iar pentru serviciile prevăzute la literele d, e, f și g părțile au stabilit, cu titlu de onorariu, un procent de 10 % din prețul cu care vor fi valorificate toate bunurile achiziționate, cu excepția terenurilor și a unor clădiri care vor fi identificate ulterior, prin act adițional.

Prin actul adițional nr. 1 la contract, obligațiile și drepturile ce derivă din contractul nr. 33/2005 au fost cedate acceptantului SC S.T. SRL.

Față de obiectul contractului sus indicat, reclamanta și-a motivat cererea prin aceea că are dreptul de a administra, conserva, valorifica și dispune de toate bunurile dobândite de SC V.I. SRL, ceea ce nu corespunde contractului și scopului pentru care a fost încheiat, respectiv acela de a acorda consultanță în vederea achiziționării activelor SC S. SA.

S-a reținut că interesul reclamantei este doar acela de a percepe onorariul de 1.250.000 euro pentru prestarea serviciilor legate de analiza rapoartelor de evaluare din dosarul de faliment (lit.a), întocmirea documentațiilor necesare licitației (lit.b), asigurarea consultanței economice, tehnice pe tot parcursul procedurii de licitație (lit.c), demersuri în vederea asigurării serviciilor de consultanță juridică și de a reprezenta beneficiarul printr-o societate de avocați, în scopul achiziționării prin licitație de bunuri mobile și imobile ale societății în faliment.

S-a mai reținut că interesul reclamantei este mai ales de a obține 10% din prețul obținut, urmare a valorificării bunurilor achiziționate în modalitatea arătată mai sus, pentru serviciile prestate pârâtei beneficiare, cuprinse la art. 2.1, respectiv: analiza oportunității de afaceri existente pe piață, pentru valorificarea bunurilor la cel mai bun preț (lit.d), identificarea celor mai bune oferte în scopul valorificării bunurilor mobile și imobile, cu excepția terenurilor (lit.e), negocierea contractelor de vânzare-cumpărare a bunurilor achiziționate ce urmează a fi valorificate (lit.f), orice alte servicii conexe valorificării bunurilor achiziționate (lit.g).

Potrivit art. 4.4 din contract, sumele stabilite în sarcina pârâtei beneficiare a serviciilor devin scadente la momentul intabulării pe numele acesteia a bunurilor achiziționate, încât se poate lesne concluziona că cererea reclamantei, astfel cum a fost formulată, nu este întemeiată, ea solicită ca pârătele să fie obligate la respectarea dispozițiilor contractului nr. 33/31.10.2005 și actul adițional nr. 1/10.02.2006, cu excepția pârâtei SC V.I. SRL, celelalte nu au fost părți ale raportului juridic generat de contractul 33/2005. Reclamanta trebuia să dovedească, prin prisma art. 1169 C. civ., ce anume prevederi contractuale nu au fost respectate de către SC V.I. SRL, întrucât, potrivit contractului, aceasta din urmă nu avea nici o restricție de a nu înstrăina respectivele bunuri achiziționate, singura sa obligație fiind aceea de a efectua plata către reclamantă, pentru serviciile de consultanță prestate, respectiv onorariul fix în cuantumul stabilit și 10% din valorificarea bunurilor, acest procent putând fi determinat din facturile fiscale emise urmare a vânzării-cumpărării.

S-a menționat că la art. 5.1 din contract părțile au prevăzut că „beneficiarul se obligă să acorde consultantului exclusivitatea dreptului de a valorifica întreg patrimoniul achiziționat, cu excepția terenurilor și cu excepția unor clădiri care vor fi identificate de comun acord, de părți, ulterior, prin act adițional la prezentul contract. Prin exclusivitatea dreptului de a valorifica patrimoniul, părțile înțeleg dreptul Consultantului de a fi singurul abilitat să prospecteze piața în vederea găsirii celor mai bune oportunități de valorificare, de a face selecția ofertelor și de a o alege pe cea mai avantajoasă, după consultarea Beneficiarului”.

S-a apreciat că această prevedere inserată la capitolul „drepturile și obligațiile părților” este în contradicție cu însuși obiectul contractului redat la art. 2.1 prin care Consultantul doar asigură Beneficiarului consultanță tehnică, economică, juridică în vederea achiziționării prin licitație a activelor aparținând SC S. SA - în faliment. Este în contradicție și cu art. 5.2 potrivit căruia Beneficiarul se obligă să valorifice, în totalitate, toate bunurile mobile și imobile achiziționate, cu excepția terenurilor și a unor clădiri, față de dispoziția cuprinsă la art. 5.1, prin care beneficiarul acordă consultantului exclusivitatea dreptului de valorificare a patrimoniului achiziționat. Este în contradicție cu normele de procedură civilă referitoare la licitație, deși, la art. 2.1, consultanța se referă la achiziționarea activelor

societății în faliment prin licitație, prevederile art. 5.1 dând dreptul consultantului de a face selecția ofertelor.

Prevederea pe care SC V.I. SRL a considerat-o lipsită de efecte juridice solicitând a se constata nulitatea absolută a acesteia, s-a apreciat că este în contradicție și cu însăși rațiunea înființării unei societăți comerciale, aceea de obținere de profit prin efectuarea de acte de comerț și obstrucționează activitatea acesteia prin clauza de exclusivitate cuprinsă la art. 5.1 din contract care dă dreptul Consultantului de valorificare a respectivelor bunuri pe o durată nedeterminată, a cărei finalitate se întrevade doar la vânzarea tuturor bunurilor societății în faliment, ea fraudând atât Legea nr. 31/1990 cât și interesele individuale ale societății pârâte, incidente devenind prevederile art. 966, 968 C. civ.

S-a reținut că acțiunea principală este neîntemeiată și față de celelalte pârâte, dreptul de creanță pe care reclamanta pretinde că îl are față de SC V.I. SRL, nefiindu-le opozabil acestora, față de care nu există nici un raport obligațional. Dimpotrivă, art. 4.2 din contract dispune că procentul de 10% cuvenit reclamantei pentru serviciile de consultanță se aplică la prețul de valorificare al bunurilor. Reclamanta nu deține un drept de proprietate asupra bunurilor achiziționate și valorificate, ci un drept de creanță asupra SC V.I. SRL care poate fi urmărită silit și care nu generează obligații în sarcina terților.

A fost respinsă excepția de inadmisibilitate a cererii reclamantei, invocată de pârâta SC V.I. SRL, față de liberul acces la justiție, prevederile art. 111 C. proc. civ. invocate de autoarea excepției nefiind incidente, prin cerere urmărindu-se constatarea existenței sau neexistenței unui drept, nu realizarea dreptului și nici instituirea unui sechestrului asigurator.

A fost respinsă excepția lipsei calității de reprezentant al SC V.I. SRL, existând la dosarul cauzei dovezi din care rezultă mandatul acordat apărătorului prin semnăturile conjuncte ale ambilor asociați.

În temeiul art. 274 C. proc. civ. a fost reținută culpa procesuală a reclamantei care a fost obligată față de pârâte la câte 20.000 lei pentru fiecare, constând în onorariu avocațial.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel, în termen legal, reclamanta SC S.T. SRL București, solicitând admiterea apelului, modificarea în tot a sentinței pronunțate de instanța de fond, în sensul admiterii cererii sale de chemare în judecată și a respingerii cererii reconvenționale.

În drept, apelanta a invocat art. 282 și urm. C. proc. civ.

Prin notele de ședință depuse la dosar în ședința publică din 4 aprilie 2012, pârâta-intimată SC V.I. SRL a solicitat respingerea apelului ca nefondat.

Prin concluziile scrise formulate, pârâta-intimată SC V.I. SRL a solicitat instanței să se respingă cererea de apel formulată de reclamanta SC S.T. SRL pentru motivele detaliate în respectivele concluzii.

Prin concluziile scrise înregistrate prin Registratura Curții de apel în data de 11 mai 2012, reclamanta-apelantă SC S.T. SRL București a solicitat admiterea apelului formulat de societatea sa împotriva sentinței civile nr. 844/2011 a instanței de fond solicitând modificarea în tot a acestei sentințe.

Prin decizia civilă nr. 120 din 16 mai 2012, Curtea de Apel Timișoara, Secția comercială, a respins apelul declarat de reclamanta SC S.T. SRL în contradictoriu cu pârătele-intimate SC V.I. SRL, SC P.E. SRL și SC G.I. RNG SRL.

A dat în debit pârâta-intimată SC V.I. SRL cu suma de 81.207 lei datorată de pârâtă în primă instanță, aferentă cererii reconvenționale formulate în cauză, executarea silită a debitului urmând a fi efectuată de către organele executare ale Municipiului București subordonate Ministerului Finanțelor Publice București.

A dispus transmiterea unui exemplar din Încheierea Ședinței Camerei de Consiliu din 12 ianuarie 2012 pronunțate de Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă, în dosarul nr. xx6/30/2011, organelor de executare competente ale Municipiului București subordonate

Ministerului Finanțelor Publice București pentru punerea în executare a hotărârii, respectiv a măsurii dispuse de Curtea de Apel Timișoara în data de 12 ianuarie 2012, de amânare a plății taxei judiciare de timbru în sumă de 178.703 lei, până la data pronunțării deciziei asupra prezentului apel, facilitate acordată reclamantei-apelante SC S.T. SRL înmatriculată la O.R.C. de pe lângă Tribunalul București sub nr. J 40/***/2004, CUI 1613****, debit fiscal RO.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

Au fost găsite netemeinice susținerile reclamantei-apelante referitoare la necompetența teritorială a Tribunalului Timiș privind soluționarea cererii reconvenționale.

S-a reținut că în cazul cererii reconvenționale se aplică o prorogare legală de competență. Conform art. 17 C. proc. civ., „cererile accesorii și incidentale sunt în căderea instanței competente să judece cererea principală”.

Nici art. 5 și nici art. 10 C. proc. civ. nu sunt aplicabile în ceea ce privește cererea reconvențională formulată de V.

Întrucât Tribunalul Timiș a devenit competent asupra cererii principale (prin faptul că reclamanta-apelantă a înregistrat cererea sa pe rolul acestei instanțe, iar pârâțul nu s-a opus acestei investiții), aceeași instanță este competentă și în legătură cu cererea reconvențională formulată de pârâta SC V.I. SRL din acțiunea principală, în virtutea prorogării de competență stabilite de art. 17 C. proc. civ.

Reclamantul a renunțat la clauza atributivă de competență prin formularea cererii introductive în fața Tribunalului Timiș. Este adevărat că prin clauza 10.2 din contractul de consultanță, părțile au stabilit competența soluționării litigiilor în legătură cu acest contract în favoarea instanțelor din București. Prin faptul că reclamanta SC S.T. SRL a formulat cererea de chemare în judecată în fața Tribunalului Timiș, acesta a renunțat, în mod implicit, la competența teritorială convențională. Mai mult decât atât, prin faptul că pârâta V. nu s-a opus soluționării litigiului de către instanța investită, rezultă că între părți a intervenit un nou acord de voință, tacit, cu privire la competența soluționării litigiului de către Tribunalul Timiș.

S-a reținut că necompetența invocată este de ordine privată, iar nu publică.

Judecarea cererii reconvenționale împreună cu acțiunea principală a fost impusă de necesitatea asigurării unui act de justiție unitar.

Referitor la motivul de apel invocat de pârâta în sensul că prima instanță a anulat clauza de exclusivitate fără a pune în vedere pârâtei SC V.I. SRL să achite vreo taxa de timbru la valoarea acestei clauze, s-a reținut că Legea nr. 146/1997, art. 20 alin. (5), tratează, în mod expres, cazul în care în fazele procesuale superioare se constată că în prima instanță taxa judiciară de timbru nu a fost achitată.

Au fost găsite neîntemeiate criticile reclamantei-apelante privind lipsa calității de reprezentant a societății de avocați angajați de pârâta SC V.I. SRL.

S-a reținut că, în conformitate cu art. 68 alin. (1) C. proc. civ., împuternicirea avocațială este suficientă pentru a proba calitatea de reprezentant.

Referitor la cererea reconvențională formulată de pârâta-reclamantă-reconvențională SC V.I. SRL, s-a reținut că, în mod corect, prima instanță a constatat nulitatea absolută a clauzei de exclusivitate conținute de art. 5 (1) din contractul nr. 33/31 octombrie 2005 încheiat între SC V.I. SRL și SC I.C.I.S.I. SRL (societate căreia i s-a substituit ulterior reclamanta SC S.T. SRL), deoarece această prevedere legală inserată în capitolul „Drepturile și obligațiile părților” este în contradicție cu însuși obiectul contractului redat la art. 2.1, cât și cu dispozițiile art. 5.2. din același contract.

Prin instituirea unei interdicții în sarcina SC V.I. SRL de a dispune de bunurile proprietatea sa, altfel decât prin intermedierea și cu acordul SC S.T. SRL, s-ar ajunge ca respectivele bunuri să fie indisponibilizate.

Clauza de exclusivitate privind prestarea de către reclamanta SC S.T. SRL a serviciilor de consultanță privind valorificarea bunurilor obiect al convenției este lovită de nulitate absolută, așa cum a constatat prima instanță, pentru cauza ilicită, având în vedere că a impus în favoarea reclamantei SC S.T. SRL exclusivitatea la infinit, fără o determinare temporală.

De asemenea, clauza de exclusivitate inserată la art. 5.1. din contract este în contradicție cu însăși rațiunea înființării unei societăți comerciale, aceea de obținere de profit prin efectuarea de acte de comerț, și obstrucționează activitatea acesteia dând dreptul consultantului de a valorifica respectivele bunuri pe o perioadă nedeterminată, încălcându-se prin aceasta atât dispozițiile Legii nr. 31/1990, cât și interesele individuale ale societății pârâte, devenind incidente dispozițiile art. 966, 968 C. civ.

În ce privește respingerea cererii reclamantei SC S.T. SRL de chemare în judecată s-a constatat că, în mod corect, prima instanță a reținut că din analiza obiectului contractului nr. 33/2005, rezultă că acesta exceptează terenurile în legătură cu care se cere sistarea activităților prin prevederile cuprinse la art. 2.1 lit. e, art. 3.1, 4.2, 4.3, 4.5, 5.1, 5.2, astfel că susținerile reclamantei, pe care, de altfel, și-a întemeiat cererea în ansamblul său, sunt neavenite.

În virtutea contractului, reclamanta SC S.T. SRL deține un simplu drept de creanță împotriva pârâtei SC V.I. SRL, drept care nu-i permite să ceară obligarea acesteia să facă sau să nu facă ceva în legătură cu bunurile sale.

Referitor la susținerile reclamantei-apelante în sensul că prima instanță ar fi dispus obligarea societății sale la cheltuieli de judecată într-un quantum exagerat de mare față de prestațiile avocaților în prezenta cauză, care s-a soluționat la două termene de judecată, instanța de apel a reținut că aceste critici sunt neîntemeiate, având în vedere că onorariile avocaților au fost stabilite în funcție nu doar de timpul petrecut în instanță, ci și de importanța cauzei dedusă judecății, cu o valoare de mai multe milioane euro și de experiența și specializarea avocaților.

În baza dispozițiilor art. 20 alin. (5) din Legea nr. 146/1997 a fost dată în debit pârâta-intimată SC V.I. SRL cu suma de 81.207 lei, datorată de pârâtă în primă instanță, aferentă cererii reconvenționale formulate în cauză, executarea silită a debitului urmând a fi efectuată de către organele executare ale Municipiului București subordonate Ministerului Finanțelor Publice București.

În baza art. 21² alin. (1) și (3) din Legea nr. 146/1997 s-a dispus transmiterea unui exemplar din Încheierea Ședinței Camerei de Consiliu din 12 ianuarie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă, în dosarul nr. xx6/30/2011, organelor de executare competente ale Municipiului București subordonate Ministerului Finanțelor Publice București pentru punerea în executare a hotărârii, respectiv a măsurii dispuse de Curtea de Apel Timișoara în data de 12 ianuarie 2012, de amânare a plății taxei judiciare de timbru în sumă de 178.703 lei, până la data pronunțării deciziei asupra prezentului apel, facilitare acordată reclamantei-apelante SC S.T. SRL București.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs recurenta-reclamantă SC S.T. SRL București, prin administrator judiciar C.2000 S.P.R.L. Sfântu Gheorghe, aducându-i următoarele critici:

1. Atât instanța de apel, cât și prima instanță au fost incompetente din punct de vedere teritorial pentru a soluționa cererea reconvențională formulată de către SC V.I. SRL.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 5 C. proc. civ. pentru soluționarea cererii reconvenționale era competentă teritorial instanța de la sediul pârâtului, adică Tribunalul București.

Același lucru rezultă și din dispozițiile art. 10 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ., cât și din dispozițiile art. 10.2 din contractul de consultanță nr. 33/2005.

Ca atare, prima instanță trebuia să disjungă cererea reconvențională și să o trimită, spre competență soluționare, la Tribunalul București.

2. Hotărârea instanței de apel este nelegală și în ce privește cuantumul onorariului de avocat, acordat sub forma cheltuielilor de judecată, la care a fost obligată recurenta-apelantă, acest cuantum fiind prea ridicat raportat la faptul că nu au fost acordate prea multe termene, iar toate societățile pârâte au fost reprezentate de același avocat.

3. Instanța de apel nu a motivat admiterea cererii reconvenționale, singurul argument reținut fiind acela că prin inserarea clauzei de exclusivitate s-ar fi generat o contradicție între art. 2.1 și art. 5.1 din contractul de consultanță, nearătându-se în ce constă această contradicție.

4. Hotărârea instanței de apel a fost dată cu greșita interpretare a clauzei de exclusivitate.

Astfel, în mod greșit, s-a constatat că prin instituirea interdicției în sarcina pârâtei, de a dispune de bunurile proprietatea sa, altfel decât prin intermedierea și cu acordul reclamantei, s-ar ajunge ca respectivele bunuri să fie indisponibilizate, dimpotrivă, prin exclusivitatea dreptului de a valorifica patrimoniul, părțile au înțeles dreptul consultantului de a fi singurul abilitat să prospecteze piața în vederea găsirii celor mai bune oportunități de valorificare, de a face selecția ofertelor și de a o alege pe cea mai avantajoasă, după consultarea beneficiarului.

Ca atare, această clauză a fost inserată în contract tocmai pentru ca bunurile să fie valorificate în cele mai avantajoase condiții pentru pârâtă, nicidecum nu s-a urmărit indisponibilizarea lor.

5. Hotărârea instanței de apel este nelegală deoarece nulitatea clauzei de exclusivitate a fost greșit soluționată, pentru cauză ilicită.

Astfel, în mod nelegal, instanța de apel a înlăturat voința părților, nearătând care normă de drept substanțial, imperativă, a fost încălcată.

6. În ce privește cererea reconvențională, recurenta-reclamantă a susținut că pârâta-reclamantă nu a depus, în fața primei instanțe, nicio astfel de cerere, ci doar note de ședință și concluzii scrise, care au fost, în mod greșit, interpretate de către prima instanță și, respectiv, instanța de apel, ca fiind o cerere reconvențională, încălcându-se astfel principiile contradictorialității și al rolului activ al instanței.

7. Este nelegală concluzia instanței de apel potrivit căreia a fost impusă, în favoarea reclamantei, o exclusivitate la infinit, fără o limită temporală, dar că acest fapt ar fi nelegal, neindicându-se nicio prevedere legală care ar menționa că o astfel de clauză ar constitui o cauză de nulitate absolută a clauzei.

De altfel, există, implicit, o limită temporală și anume aceea dată de momentul valorificării tuturor bunurilor mobile și imobile ale societății supuse procedurii insolvenței.

S-a mai susținut de către recurentă că este greșită reținerea instanței de apel cu privire la rațiunea înființării unei societăți comerciale, clauza respectivă neavând rolul de a diminua profitul societății pârâte ci, dimpotrivă, de a-l maximiza.

În acest sens, reclamanta-recurentă a indicat câteva operațiuni comerciale care, în opinia ei, au dus la mărirea profitului societății pârâte, și nu la diminuarea acestuia.

8. Instanța de apel nu a soluționat motivele de apel formulate la punctele 2, 3 și 4, privitoare la cuantumul taxei judiciare de timbru datorate, la lipsa calității de reprezentant al SC V.I. SRL, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

9. În ce privește cererea de chemare în judecată formulată de către recurenta-reclamantă, aceasta trebuia admisă, deoarece, ca urmare a unor hotărâri definitive și executorii pronunțate de Tribunalul București, recurenta-reclamantă este creditor al SC V.I. SRL, având un drept de gaj general asupra patrimoniului debitoarei ei, or, în condițiile în care societățile pârâte desfășoară activități ce conduc la diminuarea substanțială a valorii

terenurilor proprietatea pârâtei, dar care sunt principalele bunuri ale acesteia, este evident interesul reclamantei în conservarea acestui bun, tocmai pentru realizarea dreptului de gaj general, astfel încât cererea sa de chemare în judecată trebuia admisă.

Analizând decizia recurată, prin raportare la criticile formulate, Înalta Curte a constatat că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:

1. Prima critică nu poate fi reținută.

Instanța de apel a arătat, în mod foarte clar, că în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 17 C. proc. civ., potrivit cărora cererile accesorii și incidentale sunt în căderea instanței competente să judece cererea principală, iar cum Tribunalul Timiș a devenit competent să soluționeze cererea principală prin faptul că reclamanta a înregistrat cererea introductivă pe rolul acestei instanțe, iar pârâta nu s-a opus investiției, aceeași instanță a devenit competentă și cu soluționarea cererii reconvenționale formulată de către SC V.I. SRL.

Prin faptul că niciuna dintre părți nu a invocat dispozițiile art. 10.2 din contractul de consultanță nr. 33/2005 încheiat între ele, înseamnă că au achiesat de la derogarea privind aplicarea dispozițiilor acestui articol din contract.

2. Nici critica privind cuantumul onorariului de avocat nu poate fi reținută, deoarece recurenta a formulat critici care vizează netemeinicia deciziei recurate sub acest aspect, nu nelegalitatea acesteia, or, în calea de a atac a recursului hotărârea instanței de apel nu mai poate fi analizată sub aspectul netemeinicieii, pct. 10 și 11 ale art. 304 C. proc. civ. fiind abrogate prin O.U.G. nr. 138/2000.

3. Criticile formulate la pct. 3, 4, 5 și 7 sunt fondate și vor fi analizate împreună.

Instanța de apel a reținut caracterul ilicit al clauzei conținute de art. 5.1 din contractul nr. 33/2005, prin raportare la alte clauze contractuale, în special la cea conținută în art. 2.1 din același contract, or, acest lucru este, în mod evident, nelegal, caracterul ilicit al unei clauze contractuale neputându-se stabili în raport de alte clauze contractuale, ci numai în raport de niște norme legale.

Legat de acest aspect, instanța de apel nu a arătat căror norme legale contravine clauza contractuală privind exclusivitatea acordată reclamantei-recurente, cu atât mai mult cu cât clauza respectivă reprezintă voința părților, astfel că, sub acest aspect, se poate concluziona că fondul cauzei nu a fost pe deplin lămurit, impunându-se casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță de apel.

Mai mult, instanța de apel trebuie să lămurească de ce a reținut caracterul temporal infinit al clauzei de exclusivitate, precum și pretinsa limitare a dreptului SC V.I. SRL de a dispune de bunurile sale, cât și pretinsul rezultat de diminuare a profitului acestei societăți, prin aplicarea respectivei clauze, când din conținutul respectivelor clauze rezultă că toate operațiunile pe care trebuie să le facă consultantul, respectiv reclamanta-recurentă, se fac cu consultarea beneficiarului, scopul urmărit fiind tocmai găsirea celor mai bune oportunități de valorificare a bunurilor, acest lucru însemnând tocmai maximizarea profitului, și nu minimizarea acestuia, fiind evident faptul că această clauză cuprinde, implicit, o limită temporală, anume cea dată de momentul terminării lichidării tuturor bunurilor, în condițiile contractului.

4. Critica privind neformularea de către pârâta-reclamantă a unei cereri reconvenționale nu poate fi reținută, deoarece aceasta a fost formulată direct în fața instanței de recurs, recurenta-reclamantă punând concluzii în fața primei instanțe și pe cererea reconvențională, necriticând aspectul invocat în recurs prin criticile formulate în cererea de apel.

5. Nu pot fi reținute nici criticile formulate la pct. 8 al motivelor de recurs.

Astfel, în ce privește cuantumul taxei judiciare de timbru, dacă partea era nemulțumită trebuia să ceară reexaminarea cuantumului acestei taxe, aceasta fiind singura cale de atac prevăzută de lege, instanța de apel neputând soluționa cererea reclamantei-apelante, după ce

tot ea stabilise cuantumul acestei taxe, o eventuală cerere de reexaminare trebuind să fie soluționată de un alt complet al Curții de Apel Timișoara.

În ce privește calitatea de reprezentant al SC V.I. SRL, cât și cuantumul onorariului de avocat, aceste critici au fost examinate de către instanța de apel, aceasta reținând că împuternicirea avocațială este suficientă pentru a proba calitatea de reprezentant, iar cât privește onorariile avocaților a arătat că a dat relevanță importanței cauzei deduse judecății precum și experienței și specializării avocaților.

6. În ce privește criticile formulate de către recurenta-reclamantă privitor la soluționarea pe fond a cererii principale, pentru o soluționare unitară a cauzei, acestea vor fi avute în vedere de către instanța de apel atunci când va analiza apelul în întregul său, conform celor arătate la pct. 3 din considerente.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 312 alin. (1), (3) și (5) C. proc. civ., raportat la art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță de apel.

34. Contract de consultanță. Denunțarea unilaterală abuzivă a contractului de către beneficiar. Consecințe

C. civ. din 1864, art. 977, art. 982

În cazul în care printr-un contract de consultanță se reglementează angajamentul unei persoane fizice autorizate de a presta servicii în favoarea unei societăți 200 de zile pe an, limitarea serviciilor solicitate la 7 zile în primul trimestru al anului, corelată cu obligațiile de exclusivitate și neconcurență, conduc la concluzia modificării unilaterale, fără justificare, a unor clauze contractuale esențiale de către societatea beneficiară, ceea ce echivalează cu denunțarea unilaterală, abuzivă, a contractului.

În aceste condiții, este corectă soluția de obligare a beneficiarului acestor servicii la plata unor compensații contractuale, întrucât asumarea unei obligații de a presta servicii exclusiv în favoarea unui beneficiar rămâne de neînțeles în condițiile în care compania ar putea lansa comenzi de lucru așa cum dorește, pentru un număr de zile stabilit aleatoriu, fără ca cel angajat să aibă prefigurarea veniturilor sale, renunțând la beneficiul desfășurării altor activități pentru o remunerație care ar putea să fie, cel mult, estimată.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2863 din 2 octombrie 2014

Prin sentința civilă nr. 1547 din 25.02.2013 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a fost admisă acțiunea formulată de reclamantul F.D.S. PFA în contradictoriu cu pârâta SC G. (GSK) SRL.

A fost obligată pârâta la plata către reclamant a sumei de 113.932,50 euro + TVA (calculată la data introducerii cererii la suma de 495.572,19 lei + TVA) la cursul în lei al BNR de la data efectuării plății, reprezentând compensații contractuale.

A mai fost obligată pârâta și la plata sumei de 13.056,47 lei taxă judiciară de timbru și 5 lei timbru judiciar către reclamant.

Pentru a pronunța această hotărâre, tribunalul a reținut, în esență, că raportul juridic comercial a fost instituit de cele două părți din 15 iunie 2009, reclamantul intitulându-se persoană fizică autorizată care, în calitate de comerciant potrivit legii, presta serviciu de consultanță în favoarea pârâtei conform clauzelor contractuale expuse.

Astfel, clauza 3.1 stabilea obligația reclamantului de a efectua un program riguros de patru zile pe săptămână (în medie) și cel puțin 200 de zile pe an, care-i dădeau dreptul la un onorariu de 330 Euro+TVA/zi lucrătoare conform clauzei 6.1.

Pentru lunile octombrie, noiembrie și decembrie 2010 programul a fost respectat, iar reclamantul plătit cu onorariul convenit.

Prin notificarea 1979 din 14.12.2010 pentru trimestrul I 2011 pârâta a limitat serviciile de consultanță aferente lunilor ianuarie, februarie și martie 2011 la 7 zile în loc de 48 de zile, situație pe care reclamantul o califică drept denunțare unilaterală a contractului.

S-a arătat că clauzele 12.1.1 și 12.1.3 prevăd că aceste servicii au exclusivitate și instituie o interdicție severă pentru reclamant de a presta consultanță față de terți, ceea ce conturează ideea că ne aflăm în prezența unui contractant captiv.

S-a reținut că interpretarea corelată a scrisorii de intenție adică a ofertei contractuale cu textele incidente din contract și cu notificarea din 14.12.2010, conduce la concluzia denunțării unilaterale declarată de pârâtă în mod abuziv întrucât:

- a avut loc o modificare unilaterală a clauzei 3.1 și a celorlalte clauze esențiale;
- s-a produs un dezechilibru contractual structural, din 48 de zile (în medie) pe trimestru s-a limitat la 7 zile ceea ce presupune un total de 28 de zile/an în loc de 200 de zile;
- în această situație măsura echivalează în realitate cu o denunțare unilaterală fără temei contractual și dă dreptul la daunele pretinse, sub formă compensatorie, pe temeiul clauzelor incidente din contract.

Întrucât pârâta nu a obiectat la calculul sumelor ce fac obiectul acțiunii și la întinderea acestora acțiunea a fost admisă astfel cum a fost formulată.

Împotriva sentinței civile nr. 1547 din 25.02.2013 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a declarat apel SC G. (GSK) SRL.

Curtea de Apel București a constatat că apelul este fondat, pentru considerentele care vor fi redate în rezumat:

Instanța de apel a stabilit că raporturile dintre părți sunt doar raporturi contractuale reglementate de contractul de consultanță și nu sunt raporturi de muncă, Consultantul, respectiv intimata F.D.S. PFA neavând calitatea de angajat al apelantei.

Modul de efectuare a serviciilor de către intimată este redat de prevederile art. 2.1 din contract astfel: „serviciile vor fi furnizate de către Consultant în mod continuu și în conformitate cu cerințele Companiei, necesare în asigurarea funcționării și administrării eficiente a activităților Companiei”.

De asemenea, art. 2.2 dispune: „consultantul va furniza Companiei toate serviciile de management și administrative, necesare pentru efectuarea operațiunilor Companiei inclusiv, dar fără a se limita la serviciile stabilite în Anexa 1 la prezenta, modificată din când în când, precum și alte servicii administrative și/sau business similare, așa cum vor fi acestea convenite de Companie și Consultant, în scris, din când în când.

Potrivit art. 3.2 din contract, „Consultantul se obligă să fie disponibil pentru Companie și i se cere să fie prezent personal în medie 4 (patru) zile pe săptămână la sediul Companiei și să lucreze 200 de zile pe an”.

Conform art. 4.2, „Consultantul acceptă să efectueze sarcinile decise de către Companie”.

Din interpretarea acestor clauze contractuale se deduce că apelanta, în calitate de Companie, nu și-a asumat vreo obligație de a solicita intimatei, în calitate de Consultant, un anumit număr/ore de zile de lucru prestabilit prin contract, ci „în conformitate cu cerințele Companiei” (art. 2.1).

Clauza de la art. 3.1 din contract nu prevede vreo obligație în sarcina apelantei de a solicita serviciile intimatei în cuantum de 4 zile pe săptămână și de 200 de zile pe an, ci doar o obligație în sarcina intimatei de a fi disponibilă pentru a furniza serviciile oferite pe perioada de timp menționată, la cererea apelantei.

Ca urmare, nu devin aplicabile dispozițiile art. 13 din contract referitoare la denunțarea contractului de către Companie înaintea duratei contractuale prevăzute de art. 5.1.

și, deci, nu sunt aplicabile nici prevederile art. 13.1.1 din contract referitoare la sancțiunea pentru denunțarea contractului de către Companie.

Față de aceste considerente, prin decizia civilă nr. 299 din 26.09.2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a admis apelul, a schimbat în tot sentința atacată în sensul respingerii acțiunii, motivat de faptul că, neoperând sancțiunea contractuală prevăzută de art. 13.1.1 pentru denunțarea unilaterală a contractului, apelanta nu are obligația de a plăti sumele la care prima instanță a obligat-o.

A obligat intimata la plata către apelantă a sumei de 5.041,56 lei cu titlu de cheltuieli de judecată reprezentând taxă judiciară de timbru și timbru judiciar.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamantul F.D.S. PFA care a solicitat admiterea recursului, modificarea în tot a deciziei recurate în sensul admiterii acțiunii, cu cheltuieli de judecată.

Recurentul a formulat următoarele critici ale deciziei recurate:

- ignorarea de către instanța de apel a susținerilor și apărărilor din cuprinsul întâmpinării;
- interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății și ignorarea regulilor de interpretare a contractelor prevăzute de art. 970, 977-985 C. civ.

În susținerea acestui motiv de apel s-a arătat că voința reală a părților a fost aceea de a transforma un contract de muncă într-o formă de colaborare relativ diferită, dar cu aceleași efecte, în cadrul căreia, în schimbul exclusivității și neconcurenței acordate de reclamant, pârâta i-a acordat asigurări că, sub condiția îndeplinirii obligațiilor contractuale, nu va rezilia contractul de consultanță fără plata unor despăgubiri.

Întrucât reclamantul s-a obligat să fie exclusiv la dispoziția pârâtei în medie 4 zile săptămânal, prin raportare la 200 de zile anual, rezultă că pârâta urma să folosească și să plătească acest timp pe care l-a rezervat exclusiv.

S-a apreciat de către recurent că instanța de apel nu a ținut cont de istoricul și de uzanțele stabilite în relațiile dintre părți, de voința reală a părților și că a interpretat eronat, respectiv a omis să țină seama de prevederile art. 3.2, 4.1, 7.1 și 13 din contract. Astfel, scopul stabilirii unui onorariu pentru servicii, calculat pro rata pentru perioada rămasă până la 5 ani este acela stabilit inițial, de a achita lunar consultantului o sumă minimă garantată, pentru o prestație care se dorește a fi în medie de 4 zile pe săptămână la sediul companiei și de 200 de zile pe an” (art. 3.1).

S-a mai arătat că media de 4 zile pe săptămână trebuie raportată la cele 200 de zile lucrătoare anual, orice argument contrar ducând la modificarea clauzelor contractului.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ.

Prin întâmpinare s-a solicitat respingerea recursului, arătându-se, în rezumat, că instanța de apel a interpretat corect clauzele contractului de consultanță conform art. 977-985 C. civ. în sensul că a stabilit că raporturile dintre părți nu sunt raporturi de muncă, GSK nu și-a asumat obligația de a solicita recurentului un anumit număr de ore stabilit prin convenția părților, ci în conformitate cu cerințele companiei, caracterul fluctuant al activității ce urma să fie prestată de către recurent, aspect relevant inclusiv de modalitatea de plată a serviciilor.

Analizând decizia recurată sub aspectul criticilor de nelegalitate invocate de recurent, care se subsumează motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., instanța supremă a constatat că recursul este fondat.

Motivul de recurs reglementat de art. 304 pct. 8 C. proc. civ. sancționează nesocotirea principiului înscris în art. 969 C. civ., în sensul că instanța, trecând peste voința părților exprimată în contract, îl interpretează schimbând înțelesul său lămurit, prin aplicarea greșită a regulilor de drept care se referă la interpretarea convențiilor.

Deși, în cauză, natura juridică a contractului, de consultanță, diferită de aceea a contractului de muncă, a fost corect stabilită de către instanța de apel, interpretarea clauzelor din acest contract trebuie raportată la conținutul concret agreeat de părți, respectiv la

obligațiile asumate în cadrul colaborării convenite odată cu schimbarea statutului profesional al reclamantului, din angajat în baza unui contract de muncă în colaborator extern.

Pentru determinarea conținutului concret al obligațiilor asumate se impune interpretarea clauzelor contractului sistematic și în raport de oferta concretă transmisă reclamantului, ofertă din care rezultă în mod clar intenția GSK de a beneficia de serviciile lui F.D.S. 4 zile pe săptămână și de cerința ca acesta să fie prezent la birou sau la întâlniri în funcție de cele stabilite de părâtă.

Oferta transmisă a fost acceptată de către reclamant, fiind încheiat ulterior contractul de consultanță prin care s-a stabilit ca reclamantul să efectueze sarcinile decise de către companie, dedicându-și companiei tot timpul de lucru, toată atenția și toate aptitudinile sale.

Prevederile contractuale din cuprinsul art. 2.1 și 2.2 trebuie interpretate în sensul în care acestea au fost agreate de părți, respectiv în sensul că reclamantul s-a obligat să fie la dispoziția companiei personal, în medie 4 zile pe săptămână la sediul companiei și să lucreze 200 de zile pe an.

Având în vedere faptul că anul calendaristic are 52 de săptămâni, iar 4 zile pe săptămână înseamnă 208 zile pe an, rezultă că numărul de zile la care se referă art.2.1 poate fluctua, astfel încât să se asigure respectarea obligației reclamantului de a lucra pentru companie 200 de zile pe an.

De altfel, obligația de a aloca companiei 200 zile pe an, de a fi la dispoziția acesteia 4 zile pe săptămână, în medie, raportat la obligațiile de exclusivitate și neconcurență asumate de reclamant implică, în mod corelativ, obligația companiei de a plăti serviciile prestate în mod corespunzător.

Împrejurarea că onorariul convenit consultantului se calcula în funcție de numărul de zile efectiv lucrate se referă, în opinia instanței supreme, la faptul că, raportat la obligația de a lucra în folosul companiei 200 zile pe an și la numărul de săptămâni ale anului, ca și la zilele nelucrătoare sau la sărbătorile legale, onorariul convenit consultantului putea fluctua de la o lună la alta.

Sintagma „serviciile vor fi furnizate [...] în conformitate cu cerințele companiei” nu trebuie interpretată în sensul că părâta este îndrituită să reducă în mod drastic perioada în care solicită serviciile consultantului, ci că reducerea trebuie să asigure acestuia posibilitatea de a-și realiza angajamentul contractual de 200 de zile pe an, având în vedere împrejurarea că art.2.1 din contract se referă la servicii furnizate în mod continuu.

A interpreta altfel dispozițiile contractuale înseamnă a goli de conținut înțelegerea părților în sensul că este de neconceput ca o obligație de exclusivitate și neconcurență, ca și obligația de a se pune la dispoziția unei companii un anumit număr de zile pe an, să existe fără dreptul fără a fi remunerat corespunzător, în condițiile în care consultantul nu își poate desfășura activitatea în altă parte.

Cu alte cuvinte, asumarea unei obligații de a presta servicii exclusiv în favoarea unui beneficiar ar rămâne de neînțeles în condițiile în care compania ar putea lansa comenzile de lucru așa cum dorește, pentru un număr de zile stabilit aleatoriu, fără ca cel angajat să aibă prefigurarea veniturilor sale, renunțând la beneficiul desfășurării altor activități pentru o remunerație care ar putea să fie, cel mult, estimată.

Față de considerațiile expuse mai sus, se apreciază că operațiunea de determinare și clarificare a conținutului contractului, în scopul stabilirii drepturilor și obligațiilor născute din acesta, a fost realizată de instanța de apel cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 977 și 982 C. civ. de la 1864, denaturându-se voința reală a părților.

Pornind de la conținutul convenției care reglementează angajamentul de a presta servicii în favoarea părâtei 200 de zile pe an, rezultă că limitarea serviciilor solicitate la 7 zile în primul trimestru al anului, corelată cu obligațiile de exclusivitate și neconcurență, conduc la concluzia modificării unilaterale, fără justificare, a unor clauze contractuale esențiale și, în

consecință, așa cum s-a apreciat în doctrină și jurisprudență, a denunțării unilaterale, abuzive, a contractului de către pârâtă.

În raport de aceste aspecte, instanța supremă a constatat că prima instanță a soluționat în mod corect cauza, stabilind că pârâta datorează reclamantului compensații contractuale, astfel că, în baza art. 312 alin. (1) raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., recursul a fost admis și modificată decizia recurată în sensul respingerii apelului ca nefondat.

G. Contractul de credit

35. Contract de credit. Constatarea caracterului abuziv al clauzei privind comisionul de risc. Consecințe

Legea nr. 193/2000, art. 4 alin. (3) teza II
Directiva CE 93/13, art. 3 pct. 2
C. civ. din 1864, art. 969

Contractul de împrumut, ca varietate a contractului de credit, este prin natura lui un contract cu executare uno actu, iar faptul că banca își asumă o obligație care se execută dintr-o dată, iar cealaltă parte își asumă o obligație de restituire succesivă nu face ca natura acestuia să fie succesivă, știut fiind că acesta nu poate să aibă natură dublă, cu executare dintr-o dată pentru o parte și cu executare succesivă pentru cealaltă parte, restituirea creditului cu dobânda în rate lunare nefiind decât o modalitate de executare a obligației, obligația de restituire fiind unică, ratele succesive alcătuind prin natura lor un tot unitar.

Prin urmare, în cazul constatării nulității clauzei referitoare la perceperea comisionului de risc se naște și obligația de restituire a ceea ce s-a prestat în temeiul acesteia, nulitatea producând efecte retroactive de la data încheierii contractului, sumele achitate cu titlul de comision de risc fiind considerate ca nedatorate în baza principiului quod nullum est nullum producit effectum.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 760 din 27 februarie 2014

Tribunalul Specializat Mureș, prin sentința nr. 167/6.02.2012, a admis în parte acțiunea promovată de reclamantii L.I.I. și L.I., în contradictoriu cu pârâta SC V. România SA București.

A constatat caracterul abuziv al clauzei referitoare la perceperea comisionului de risc cuprinsă la art. 5 lit. a din Condițiile speciale și art. 3.5 Condițiile generale din convenția de credit nr. 0150182/13.05.2008 încheiată între reclamantii și pârâta SC V. România SA București și s-a dispus înlăturarea acestor clauze din convenția de credit menționată.

A obligat pârâta SC V. România SA la emiterea unui nou plan de rambursare a creditului fără perceperea comisionului de risc și să restituie în favoarea reclamantilor suma de 5.083,94 CHF reprezentând comision de risc aferent perioadei mai 2008-iunie 2011.

A respins capătul de cerere având ca obiect constatarea caracterului abuziv al clauzelor referitoare la ajustarea dobânzilor curente cuprinse la art. 3 lit. d din convenția de credit sus menționată.

A fost obligată pârâta să plătească în favoarea reclamantilor suma de 7.181,3 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

A admis excepția lipsei capacității procesuale de folosință a pârâtei Agenția Real a V. România SA și, în consecință, s-a respins acțiunea promovată de reclamantii împotriva acesteia ca fiind promovată față de o persoană fără capacitate procesuală.

Pentru a pronunța această hotărâre instanța a reținut următoarele:

Între reclamanți în calitate de împrumutați și pârâta SC V. România SA în calitate de împrumutător a fost încheiată convenția de credit nr. 0150182/13.05.2008, în baza căreia părțile au prevăzut la art. 3 lit. d din Condițiile speciale ale convenției clauza potrivit căreia banca își rezervă dreptul de a revizui rata dobânzii curente în cazul intervenirii unor schimbări semnificative pe piața monetară, cu obligația comunicării împrumutaților a noii rate a dobânzii, care se va aplica de la data comunicării.

Totodată la art. 5 lit. a din partea Condițiile speciale ale convenției, părțile au prevăzut comisionul de risc de 0,22% aplicat la soldul creditului, plătit lunar în zile de scadență, pe toată perioada de derulare a convenției de credit.

Contractul de împrumut bancar figurează în categoria contractelor de consum, unde legiuitorul național și cel european au urmărit în anumite ipoteze derogări de la principiul *pacta sunt servanda*, dând instanței de judecată posibilitatea de a dispune modificarea clauzelor unui contract sau a-l anula în măsura în care reține că acesta cuprinde clauze abuzive.

Că prin Legea nr. 193/2000 a fost transpus în legislația națională conținutul Directivei Consiliului 93/13/CEE/1993, care a stabilit în mod expres competența instanței de judecată de a constata caracterul abuziv al clauzelor contractuale, respingând susținerea potrivit căreia clauzele referitoare la dobândă, la comisioane sau la costuri, ca elemente care alcătuiesc costul total al creditului, respectiv, prețul contractului de credit, sunt excluse din sfera cercetării sub aspectul clauzelor abuzive.

Pentru a stabili caracterul abuziv al clauzelor, cuprinse la art. 5 pct. a din partea Condiții speciale și art. 3.5 din Condițiile generale, instanța a reținut că, în cauză, respectivele clauze nu au fost negociate cu consumatorul, că acestea nu au fost exprimate suficient de clar având în vedere formularea generică folosită de bancă, schimbări semnificative pe piața monetară, pe care a apreciat-o ca nefiind fundamentată obiectiv și rezonabil de natură a crea un dezechilibru între drepturile și obligațiile părților, pârâta neparticularizând aceste clauze la situația concretă.

Apreciind că au fost încălcate dispozițiile art. 2 și art. 4 din Legea nr. 193/2000, instanța a admis acțiunea reclamanților, a constatat caracterul abuziv al clauzelor cuprinse la art. 5 lit. a din Condițiile speciale și art. 3.5 din Condițiile generale ale convenției de credit încheiată între părți și a dispus eliminarea lor din contract.

În ceea ce privește obligarea în solidar a pârâtei la restituirea către reclamanți a sumei de 5.083,94 CHF reprezentând comision de risc aferent perioadei mai 2008-iunie 2011, instanța de fond a reținut că, prin constatarea abuzivă a acestei clauze, sumele achitate cu titlul de comision de risc sunt considerate ca nedatorate în baza principiului *quod nullum est nullum producit effectum*.

Prin decizia nr. 2/A din 14 ianuarie 2013, Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a respins apelul declarat de pârâta SC V. România SA împotriva sentinței nr. 167/06.02.2012 pronunțată de Tribunalul Specializat Mureș.

Pentru a pronunța această decizie instanța de apel a reținut următoarele:

A respins susținerea potrivit căreia clauzele referitoare la dobândă, la comisioane sau la costuri, ca elemente care alcătuiesc costul total al creditului, respectiv, prețul contractului de credit, sunt excluse din sfera cercetării sub aspectul clauzelor abuzive, reținând că acceptarea unei asemenea ipoteze ar goli de conținut directiva și norma internă de transpunere, intenția legiuitorului fiind tocmai de a pune la îndemâna consumatorilor instrumente care să îi protejeze eficient.

Prin urmare, în mod corect prima instanță a dat eficiență prevederilor art. 4 alin. (5) ale Legii nr. 193/2000 ce au transpus în legislația internă Directiva 93/13/CEE, reținând caracterul abuziv al clauzelor cuprinse la art. 5 lit. a din Condițiile speciale și art. 3.5 din

Condițiile generale ale convenției de credit încheiată între părți.

Contrar celor invocate de pârâte, prima instanță a reținut în mod legitim că, în speță, sunt întrunite cumulativ cele trei condiții a căror îndeplinire relevă caracterul abuziv al clauzelor incluse în condițiile speciale și generale la contractul de credit încheiat cu intimații-reclamanți și anume că acestea nu au fost negociate cu reclamanții, iar prin impunerea lor s-a creat un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul consumatorilor.

În speță s-a apreciat de către prima instanță, prin raportare la probele administrate, că aceste clauze contestate nu au făcut obiectul negocierii, intimații reclamanți neavând în mod efectiv posibilitatea de a le influența în vreun fel.

În mod corect s-a stabilit de către prima instanță caracterul abuziv al clauzelor prevăzute la art. 5 lit. a din Condițiile speciale, precum și ale art. 3.5 din Condițiile generale, reținându-se că acestea au permis băncii ca în mod unilateral și discreționar să modifice rata dobânzii fără a institui criterii clare ce pot fi verificate și de către consumatori.

Prin inițierea de către apelantă, după scoaterea comisionului de risc din contract în temeiul O.U.G. nr. 50/2010, a demersurilor pentru încheierea de acte adiționale care nu mai includ în convenții comisioane de risc, ci de administrare, în același quantum, este evident că reclamanții au fost puși în aceeași situație ca și anterior intervenirii schimbării legislative, singura modificare fiind una de redenumire a comisiunilor, ceea ce desigur nu a fost în intenția legiuitorului, aceasta fiind rațiunea pentru care nu au înțeles să dea curs semnării actului adițional.

Împotriva deciziei nr. 2/A din 14 ianuarie 2013, pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a declarat recurs pârâta SC V. România SA București întemeiat pe art. 304 pct. 9 C.proc.civ., criticând-o pentru nelegalitate, solicitând, în concluzie, admiterea recursului, modificarea deciziei, admiterea apelului în sensul schimbării sentinței și respingerii acțiunii reclamanților ca nefondată.

În criticile formulate, recurenta-pârâtă, după o prezentare a situației de fapt, a susținut, în esență, următoarele:

1. Că anularea clauzelor privind perceperea comisionului de risc/administrare nu poate produce efecte retroactive, întrucât convenția de credit este o varietate a împrumutului de consumație, act juridic ce este inclus în categoria contractelor cu executare succesivă.

Chiar și în ipoteza stabilirii caracterului abuziv al comisionului de risc, anularea acestei clauze nu poate produce efectul restituirii sumelor deja achitate, contractul de credit fiind un contract cu executare succesivă. Or, conform teoriei generale a obligațiilor contractuale, anularea unei clauze dintr-un contract cu executare succesivă nu poate produce efecte retroactive.

Această excepție de la principiul *restitutio in integrum* este pe deplin aplicabilă și în cazul contractelor de credit încheiate de bancă.

În situația în care numai banca ar fi obligată la restituirea sumelor deja achitate, s-ar crea o situație încheitabilă, caracterizată prin îmbogățirea fără justă cauză a clienților.

2. Clauza contractuală ce reglementează dreptul băncii de a percepe comisionul de risc, respectiv art. 5 lit. a din Condițiile speciale și art. 3.5 din Condițiile generale, nu sunt clauze abuzive în înțelesul art. 4 din Legea nr. 193/2000.

În acest sens, recurenta a arătat faptul că perceperea comisionului de risc de către bancă este perfect legală, avându-se în vedere că, comisionul de risc nu este un echivalent al garanției reale imobiliare, cele două noțiuni fiind complet distincte.

Totodată, menționează faptul că art. 5 lit. a din Condițiile speciale, ce reglementează comisionul de risc, nu poate fi calificat ca fiind o clauză abuzivă, întrucât acesta a fost negociat și a fost clar exprimat, quantumul comisionului fiind determinat și nu depinde de voința unilaterală a pârâtelor, deoarece a fost stabilit de părți la data încheierii convenției de

credit și nu sunt prevăzute în contract clauze de modificare unilaterală a acestui comision.

Recurenta a susținut că, în speță, nu s-a probat că articolul care reglementează comisionul de risc ar fi fost inserat cu rea-credință în convenție de societatea sa, cu atât mai puțin că determină caracterul nevalabil al cauzei actului juridic și implicit că ar compromite echilibrul acestuia.

Recurenta a apreciat că nu se poate pretinde și proba nici un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în lipsa probării existenței unui prejudiciu în speță.

Clauza în discuție este prevăzută în Condițiile speciale ale convenției de credit care nu au caracterul unui contract de adeziune, această clauză fiind discutată și negociată cu reclamantii, adeziunea vizând doar Condițiile generale ale contractului de credit.

Având în vedere că reclamantii au semnat contractul de credit, inclusiv Condițiile speciale aferente, nu se poate considera că aceste clauze nu au fost negociate, fiind obligatorii pentru părți, potrivit art. 969 C. civ.

Analizând recursul declarat de pârâta SC V. România SA București și SC V. România SA - Sucursala Oradea împotriva deciziei nr. 2/A din 14 ianuarie 2013, pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, din perspectiva criticilor formulate și temeiurilor de drept arătate, ținând cont de limitele controlului de legalitate, Înalta Curte a constatat că acesta este nefondat pentru următoarele considerente:

1. Motivul de recurs prin care recurenta a susținut că este imposibilă restituirea sumelor plătite cu titlu de comision de risc/administrare de reclamanți în raport de așa zisul caracter succesiv al contractului de credit nu poate fi primit.

Astfel, din motivarea deciziei din apel rezultă în mod just că, contractul de împrumut, ca varietate a contractului de credit, este prin natura lui un contract cu executare *uno ictu*, iar faptul că banca își asumă o obligație care se execută dintr-o dată, iar cealaltă parte își asumă o obligație de restituire succesivă nu face ca natura contractului să fie succesivă, știut fiind că, contractul nu poate să aibă natură dublă, cu executare dintr-o dată pentru o parte și cu executare succesivă pentru cealaltă parte.

Restituirea creditului cu dobânda în rate lunare nu este decât o modalitate de executare a obligației, obligația de restituire fiind unică, ratele succesive alcătuind prin natura lor un tot unitar.

Susținerea recurentei că în materia împrumutului de folosință este imposibilă restituirea sumelor plătite cu titlu de comision de risc, chiar nedatorate ori plătite în temeiul unei clauze nule, și că această prevedere este în fapt o aplicare a excepției de la principiul retroactivității nulității, aplicabilă în materia contractelor cu executare succesivă și că efectele produse de o astfel de clauză declarată nulă se mențin pentru trecut, nu poate fi reținută, avându-se în vedere că urmare a constatării nulității unei clauze, nulitate parțială, se naște și obligația de restituire a ceea ce s-a prestat în temeiul clauzei respective, nulitatea producând efecte retroactive de la data încheierii contractului.

În atare situație, este fără suport susținerea recurentei că dacă numai banca ar fi obligată la restituirea sumelor deja achitate s-ar crea o situație inechitabilă, caracterizată juridic prin îmbogățirea fără justă cauză a reclamantilor, astfel că în mod corect a fost obligată banca să restituie ceea ce a încasat fără just temei, în baza unei clauze nule, care nu produce nici un efect, astfel că împrumutații nu ajung la o îmbogățire fără justă cauză, știut fiind că banca, pentru sumele acordate cu titlu de împrumut, a încasat și încasează dobândă, care constituie echivalentul folosinței sumelor acordate prin contractul de credit.

2. Înalta Curte a constatat că este nefondată și critica prin care recurenta consideră că, clauza contractului ce reglementează dreptul băncii de a percepe comisionul de risc nu este abuzivă.

Punctul 3.5 din Secțiunea 3 Costuri din Condițiile generale ale convenției de credit

prevede că, pentru punerea la dispoziție a creditului, împrumutatul datorează băncii un comision de risc, aplicat la soldul creditului, pe toată perioada creditării și că modul de calcul și scadența acestuia se stabilesc în Condițiile speciale.

În ceea ce privește criticile recurenței cu privire la art. 5 lit. a din Condițiile speciale ale convenției de credit încheiate între părți, clauza ce prevede obligația reclamanților de a achita comisionul de risc stabilit aplicabil la soldul creditului, plătit lunar în ziua de scadență, pe toată perioada de derulare a convenției de credit, acestea nu pot fi primite.

Pentru a se vedea dacă clauza înscrisă în art. 5 lit. a din convenția părților este sau nu abuzivă, analiza va fi făcută tot în raport de prevederile art. 4 din aceeași lege.

Potrivit recurenței, comisionul de risc prevăzut de art. 5 lit. a din condițiile speciale ale convenției de credit menționate reprezintă costul perceput de bancă și datorat de client în legătură cu administrarea riscurilor asumate de bancă prin punerea la dispoziție a creditului, întrucât pe parcursul derulării convenției exista posibilitatea ca banca să sufere o pierdere ca urmare a producerii unui eveniment nesigur și viitor, constând în materializarea riscului de credit sau a riscului de piață.

Art. 3 pct. 2 din Directiva 93/13 prevede că se consideră întotdeauna că o clauză nu s-a negociat individual atunci când a fost redactată în prealabil, iar consumatorul nu a putut să influențeze conținutul clauzei în special în cazul contractelor de adeziune, cum este și contractul de credit din cauză.

În speță, nu poate fi neglijat nici faptul că sistemul de protecție pus în aplicare prin Legea 193/2000 prin care s-a transpus Directiva 93/13 se bazează pe aceea că un consumator se găsește într-o situație de inferioritate față de un vânzător sau furnizor în ceea ce privește atât puterea de negociere, cât și nivelul de informare, situație care îl conduce la adeziunea la condițiile redactate în prealabil de vânzător sau furnizor.

Sușinerile recurenței prin care se încearcă o lămurire a considerentelor percepției comisionului de risc, în sensul că prin instituirea acestui comision s-a avut în vedere riscul bancar pe care este obligată să-l suporte și că, de fapt, clauza nu se referă la rațiunea acoperirii unui cost, ci la modalitatea de percepere, fiind negociată nu pot fi primite câtă vreme aceste elemente se vor a fi clarificate, în cadrul procesului, fără să fi fost evidențiate în convenția de credit.

- Atâta timp cât funcția și destinația comisionului de risc nu au fost evidențiate în contract se constată că orice consumator ar fi fost într-o poziție dezavantajată față de bancă și într-o imposibilitate reală de a negocia acest comision, cu atât mai mult cu cât recurenta nu a făcut dovada unei negocieri a clauzei analizate, obligație ce-i revenea în conformitate cu dispozițiile art. 4 alin. (3) teza II din Legea nr. 193/2000, nereușind să răstoarne prezumția relativă instituită în favoarea consumatorului prin acest text de lege.

Mai mult, potrivit art. 4 alin. (3), dacă un profesionist pretinde că o clauză standard preformulată a fost negociată direct cu consumatorul este de datoria lui să prezinte probe în acest sens, ceea ce în cauză nu s-a probat, astfel că instanța nu poate primi argumentele recurenței prin care se încearcă, ca de altfel pe tot parcursul derulării procedurii judiciare, să se lămurească considerentele ce au stat la baza percepției dobânzii, câtă vreme aceste elemente nu sunt evidențiate în convenția de credit.

De altfel, adoptarea unei legislații speciale privind protecția consumatorului, cum este Directiva nr. 93/13/CEE, la nivel european, precum și Legea nr. 193/2000, la nivel național, a fost făcută tocmai în scopul de a proteja pe consumatori în situații ca cea care face obiectul cauzei de față, neputându-se nega faptul că reclamanții au dreptul de a le fi examinată cererea formulată, chiar dacă a semnat contractul cu banca.

Totodată, se reține că potrivit Rezoluției Parlamentului European din 18 noiembrie 2008, profesionistul are obligația de a-l informa pe consumator în mod corect și echidistant, iar faptul că nu s-au solicitat lămuriri suplimentare de consumator cu privire la acest comision

nu este de natură a complini această obligație a băncii și nici de a imprima clauzei un caracter clar și inteligibil.

- În cauză, se constată că nici critica ce privește greșita reținere a existenței unui dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, contrar bunei credințe, nu poate fi reținută.

Interpretarea legală a textului actului normativ este aceea că trebuie să existe dezechilibru semnificativ, în situația dovedirii acestuia, lipsa bunei credințe fiind prezumată și că, în spiritul legii, un dezechilibru semnificativ este interpretat ca fiind contrar bunei credințe, tocmai pentru a evita folosirea acestui criteriu ca o cale de scăpare pentru profesioniști, reducându-se astfel nivelul de protecție al consumatorilor.

Înalta Curte a constatat că, comisionul de risc este perceput pentru punerea la dispoziție a creditului și ca o garanție a îndeplinirii unei obligații de restituire a împrumutului, fără a exista precizări în cuprinsul contractului cu privire la fundamentul percepției acestui comision ori destinației acestuia, însă nicio clauză a convenției nu prevede condițiile în care sumele depuse cu acest titlu pot fi reținute și nici ce se întâmplă cu aceste sume în cazul în care riscul nu se produce până la ajungerea contractului la termen ori în cazul rambursării anticipate a creditului, ceea ce înseamnă că nu s-a prevăzut în contract o obligație corelativă a băncii.

Or, câtă vreme riscul contractului este acoperit prin constituirea unei garanții reale ce poate fi suplimentată în anumite condiții reglementate prin contract, cât și prin încheierea unei polițe de asigurare cesionată în favoarea băncii este evident că prin introducerea comisionului de risc, fără reglementarea unei obligații corelative, se creează un dezechilibru între contraprestațiile părților, contrar bunei credințe, situație ce contravine caracterului sinalagmatic al convenției de credit.

Cum clauza referitoare la comisionul de risc nu este exprimată în mod clar și inteligibil, în mod corect instanța de apel a procedat la analizarea caracterului abuziv al acestei clauze prin prisma dispozițiilor Legii nr. 193/2000.

Nici susținerile ce țin de aplicarea principiului libertății contractuale nu pot fi primite, în condițiile în care dispozițiile art. 969 C. civ. invocate de recurente prevăd că au putere de lege doar convențiile legal făcute și în care Legea nr. 193/2000 reglementează chiar acele situații în care clauzele contractuale sunt considerate ca fiind abuzive.

În plus, în materia protecției consumatorilor s-a avut în vedere că, prin adoptarea Directivei Consiliului 93/13/CEE din 5 aprilie 1993, transpusă în legislația națională prin Legea nr. 193/2000, legiuitorul european și cel național au urmărit în anumite ipoteze atenuarea principiului *pacta sunt servanda*, dând instanței de judecată posibilitatea de a anula acele clauze, în măsura în care se reține că acestea sunt abuzive și că o asemenea intervenție nu încalcă principiul forței obligatorii a contractelor consacrat de art. 969 alin. (1) C. civ., libertatea contractuală nefiind identică cu una absolută sau discreționară de a contracta.

36. Contract de credit. Actiune în constatarea caracterului abuziv al unor clauze. Incidența prevederilor art. 4 alin. (3) din Legea nr. 193/2000. Consecințe

Legea nr. 193/2000, art. 4 alin. (3)

Directiva nr. 93/13/CEE

Caracterul negociat al unui contract de credit nu poate fi apreciat doar prin simpla semnare a contractului, deoarece părțile nu se află pe poziții de egalitate, nici în ceea ce privește cunoștințele de specialitate, nici în ceea ce privește puterea de negociere, banca fiind un profesionist care se ocupă cu acordarea de credite, iar consumatorii fiind simple persoane fizice care nu au avut posibilitatea să negocieze, în cunoștință de cauză, contractul,

ci doar să-l semneze sau nu.

Astfel, simpla informare a consumatorilor în legătură cu prevederile contractului nu echivalează, în nici un fel, cu negocierea contractului, în cazul contractelor de acest tip, jurisprudența CJUE și a instanței supreme fiind în concordanță cu ideea că acest tip de contracte, de adeziune, sunt prezumate a fi nenegociate, cât timp, potrivit art. 4 alin. (3) din Legea nr. 193/2000, clauza a fost prestabilită unilateral de profesionist, fiind de datoria acestuia de a prezenta probe în sensul negocierii clauzei.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3864 din 4 decembrie 2014

Prin cererea de chemare în judecată formulată de reclamantii C.M.V. și C.A.M. împotriva pârâtelor C.E.I. IFN SA și C.E.B. NV prin mandatar C.E.I. IFN SA, înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, sub nr. xx099/3/2012/20 mai 2013, s-a solicitat, ca prin hotărârea ce se va pronunța, să se dispună adaptarea clauzelor contractului de facilitare de credit și de garanție nr. 103252/24 ianuarie 2008 privind împrumutul în sumă de 212,313 CHF, pentru achiziție locuință, urmare intervenirii impreviziunii contractuale, conform propunerii adresată pârâtei în data de 9 iulie 2012, cu cheltuieli de judecată.

Prin sentința civilă nr. 4094 din data de 20 mai 2013 pronunțată de către Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, în dosarul nr. xx099/3/2012 s-a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei C.E.I. IFN SA, ca neîntemeiată.

S-a respins cererea de chemare în judecată formulată de reclamantii C.M.V. și C.A.M., în contradictoriu cu pârâții C.E.I. IFN SA și C.E.B. NV, ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut că la data de 24 ianuarie 2008 s-a încheiat între pârâta C.E.I. IFN SA, în calitate de împrumutător, pe de o parte, și reclamantii C.M.V. și F. (în prezent, C.) A.M., în calitate de împrumutați, contractul de facilitare de credit și de garanție nr. 103252/24 ianuarie 2008, având ca obiect suma împrumutată de 212.313 CHF (franci elvețieni), durata de creditare fiind de 360 de luni.

Conform art. 6.1 din convenția părților, rambursarea ratelor de credit se va face în valuta în care s-a acordat creditul, lunar, în rate ce includ, în conformitate cu graficul de rambursare care este parte integrantă din contract, astfel: începând cu luna a 7-a de la acordarea creditului, dobânda lunară și comisionul lunar de administrare la soldul facilității de credit; începând cu luna a 49-a de la acordarea creditului, dobânda lunară și comisionul de administrare calculate la soldul facilității de credit.

Prin cererea din data de 26 august 2011 adresată C.E.B. (România) SA - Sucursala Militari, reclamantii au solicitat extinderea perioadei de rambursare a creditului, astfel încât rata lunară să atingă o valoare medie de 2.000 lei lunar, precizându-se de către reclamanti că aceasta este suma pe care o pot plăti la momentul respectiv. Solicitarea s-a bazat pe următoarele argumente: creșterea valorii sumei împrumutate și, implicit, a ratelor de credit, urmare a evoluției cursului francului elvețian; scăderea veniturilor reclamantilor cu peste 50% în ultimii doi ani, pe fondul crizei financiare globale; intervenția cheltuielilor generate de nașterea unui copil.

Cu privire la excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei C.E.I. IFN SA, prima instanță a reținut că la data de 31 martie 2009 s-a încheiat între pârâta C.E.I. IFN SA, în calitate de cedent și C.E.B. NV (Olanda), în calitate de cesionar, un contract de cesiune de creanță, inclusiv pentru creanța izvorâtă din contractul de credit încheiat de cedent cu reclamantii.

În cadrul unui litigiu declanșat în scopul sancționării nerespectării dispozițiilor legale edictate pentru încheierea contractului prin care s-a născut creanța - acțiune în nulitate - dar și în cazul litigiilor prin care se solicită adaptarea contractului, cedentul din cesiunea de creanță, în calitate de parte contractantă, are calitate procesuală pasivă.

Asupra fondului, prima instanță a reținut că pentru contractul de credit dedus judecății nu sunt aplicabile dispozițiile art. 1271 din noul Cod civil, acestea fiind incidente exclusiv în cazul convențiilor încheiate după intrarea în vigoare a actului normativ, astfel cum dispune expres art. 107 din Legea nr. 71/2011.

Împrumutându-se pentru o perioadă considerabilă de timp într-o monedă străină, diferită de cea în care obțineau veniturile din salariu, împrumutații și-au asumat implicit și riscul fluctuațiilor monedei, ceea ce echivalează cu asumarea riscului schimbării împrejurărilor existente la data încheierii contractului.

În acest context, modificarea circumstanțelor invocate de către reclamanți - respectiv fluctuația monetară - a fost integrată în contract, cu consecințe asupra executării obligației contractuale astfel asumate, riscul creșterii cursului de schimb fiind suportat, pe cale de consecință, de către debitor, în lipsă de dispoziție contrară.

De altfel, în materia contractului de împrumut, legiuitorul a consacrat principiul nominalismului monetar, fără ca evoluțiile economice să influențeze obligațiile asumate de împrumutat.

Executarea obligațiilor reclamanților, afectată de variația cursului de schimb, își găsește suportul atât în conținutul clauzelor contractuale, cât și în dispozițiile legale din materia contractului de împrumut, teoria impreviziunii negăsindu-și, astfel, aplicarea în speță.

Nici reducerea veniturilor reclamanților - împrejurare nedovedită în cauză - nu conduce la aplicarea teoriei impreviziunii, imposibilitatea de executare a obligației asumate fiind suportată în cadrul riscului contractual de către debitor. De asemenea, nașterea unui copil, cu consecința creșterii cheltuielilor necesare întreținerii familiei, nu poate fi privită ca un element care să determine adaptarea clauzelor contractuale, o astfel de împrejurare nefiind exterioară voinței reclamanților.

Astfel cum rezultă din corespondența părților, purtată în cursul anului 2012, pârâta C.E.B. NV, prin mandatarul C.E.I. IFN SA, a propus reclamanților o variantă de reeșalonare a plăților ratelor de credit, ofertă ce nu a fost acceptată, pentru că, în opinia împrumutaților, aceasta nu a corespuns posibilităților lor financiare și pentru că impunea obligații noi cu privire la garanții.

Clauza prevăzută de art. 2.4 este criticată de către reclamanți, conform cererii completatoare depuse la dosar, la data de 24 februarie 2013, deoarece prevede că rambursarea creditului se face în franci elvețieni, iar cursul CHF a crescut în mod considerabil, această creștere fiind imprevizibilă pentru debitor, clauza fiind și inechitabilă, precum și contrară bunei-credințe.

Art. 2.4 din contractul de credit nu face referire la rambursarea creditului, cum susțin reclamanții, ci la utilizarea acestuia. Ca atare, argumentele reclamanților expuse în cererea completatoare, care se referă, exclusiv, la obligația de rambursare a sumei împrumutate, nu pot fi analizate prin raportare la clauza 2.4.

În realitate, clauzele prin care reclamanții s-au obligat la rambursarea creditului în CHF se regăsesc în cap. VI al convenției de credit. Aceste clauze transpun, însă, principiul nominalismului monetar, reglementat de art. 1578 C. civ. din 1864, fără a fi întrunite cele trei cerințe cumulative impuse de art. 4 din Legea nr. 193/2000.

Astfel, chiar dacă în speță contractul este preformat, cu consecința prezumției caracterului nenegociat, clauzele prin care s-a instituit obligația împrumutaților de a rambursa ratele de credit în CHF nu creează un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, nefiind stipulate, exclusiv, în favoarea instituției de credit. Astfel, în baza aceluiași clauze, în cazul variațiilor cursului de schimb sub valoarea de la data încheierii contractului, diferența în minus este suportată de împrumutător, nefiind, astfel, întrunită cerința dezechilibrului semnificativ între drepturile și obligațiile părților. Pentru același considerent, nu a fost reținută ca fiind îndeplinită nici cerința relei-credințe a instituției financiare,

nerezultând că aceasta le-a impus reclamanților produsul financiar astfel contractat, respectiv în CHF.

Susținerile reclamanților, în sensul că instituția financiară nu a procedat la o informare corespunzătoare cu privire la riscul valutar, nu au fost primite, din calitatea de profesionist a împrumutătorului în domeniul financiar bancar neputându-se trage prezumția cunoașterii ori a posibilității de prevedere a evoluției cursului de schimb al CHF. Fluctuația cursului de schimb nu constituie prin sine însăși o împrejurare care să determine a se reține caracterul abuziv al clauzelor privind rambursarea sumei împrumutate, nefiind îndeplinite, numai pentru acest considerent, condițiile prevăzute de art. 4 din Legea nr. 193/2000, astfel cum s-a reținut anterior.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamanții C.M.V. și C.A.M., solicitând admiterea apelului, schimbarea sentinței și admiterea cererii de adaptare a clauzelor contractuale, în sensul plății sumei de 400 CHF, debit și accesorii, pe o durată de 10 ani, în baza intervenirii teoriei impreviziunii, pe fondul unor clauze contractuale abuzive.

Prin decizia civilă nr. 39 din 21 ianuarie 2014 a Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă, a fost respins, ca nefondat, apelul declarat de reclamanți împotriva sentinței civile nr. 4094 din 20 mai 2013 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

Potrivit art. 4 din Legea nr. 193/2000, (1) o clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor buneii-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

(2) O clauză contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă aceasta a fost stabilită fără a da posibilitate consumatorului să influențeze natura ei, cum ar fi contractele standard preformulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv.

(3) Faptul că anumite aspecte ale clauzelor contractuale sau numai una dintre clauze a fost negociată direct cu consumatorul nu exclude aplicarea prevederilor prezentei legi pentru restul contractului, în cazul în care o evaluare globală a contractului evidențiază că acesta a fost prestabilit unilateral de comerciant. Dacă un comerciant pretinde că o clauză standard preformată a fost negociată direct cu consumatorul, este de datoria lui să prezinte probe în acest sens.

(4) Lista cuprinsă în anexa care face parte integrantă din prezenta lege redă, cu titlu de exemplu, clauzele considerate ca fiind abuzive.

(5) Fără a încălca prevederile prezentei legi, natura abuzivă a unei clauze contractuale se evaluează în funcție de:

a) natura produselor sau a serviciilor care fac obiectul contractului la momentul încheierii acestuia;

b) toți factorii care au determinat încheierea contractului;

c) alte clauze ale contractului sau ale altor contracte de care acesta depinde.

(6) Evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite în schimb, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil.

În mod corect a reținut prima instanță că executarea obligațiilor reclamanților, afectată de variația cursului de schimb, își găsește suportul atât în conținutul clauzelor contractuale, cât și în dispozițiile legale din materia contractului de împrumut, teoria impreviziunii negăsindu-și astfel aplicarea în speță.

Părțile sunt libere să stabilească clauze prin care să se țină seama de fluctuația valorică în timp a bunurilor împrumutate, astfel că împrumutătorul va primi la scadență

bunuri echivalente în termeni reali celor împrumutate, iar nu doar nominal.

Reducerea veniturilor reclamanților - împrejurare nedovedită în cauză - nu poate conduce la aplicarea teoriei impreviziunii, imposibilitatea de executare a obligației asumate fiind suportată în cadrul riscului contractual de către debitor. De asemenea, nașterea unui copil nu poate fi privită ca un element care să determine adaptarea clauzelor contractuale, o astfel de împrejurare nefiind exterioară voinței reclamanților.

Riscul valutar exprimă o probabilitate de a înregistra pierderi din contractele de credit din cauza modificării cursului de schimb al valutei în perioada dintre încheierea contractului și scadența acestuia.

Cei care sunt supuși riscului valutar sunt clienții, atunci când în momentul încasării contravalorii mărfurilor, valuta de contract se depreciază față de momentul încheierii contractului comercial internațional, dar și banca, în eventualitatea în care valuta de contract se apreciază în perioada dintre încheierea contractului și scadența acestuia.

Oricare dintre cele două fenomene poate avea loc pe o piață liberă.

Prin urmare, condiția dezechilibrului semnificativ între drepturile și obligațiile părților și reaua-credință a băncii nu sunt îndeplinite în speță.

În ce privește critica referitoare la neaplicarea principiului nominalismului monetar, instanța de apel a reținut că în materia contractului de împrumut legiuitorul a consacrat principiul nominalismului monetar, astfel cum rezultă din prevederile art. 1578 C. civ.

Legea înțelege prin clauza clară și inteligibilă acea clauză contractuală pentru a cărei înțelegere nu sunt necesare cunoștințe de specialitate.

Este obligatorie redactarea clară și fără echivoc a clauzelor astfel încât să nu fie necesare cunoștințe de specialitate pentru înțelegerea lor.

Din redactarea clauzelor declarate ca fiind abuzive de către apelanți rezultă că banca pârâtă a explicat, la încheierea contractului, că rambursarea creditului se face în franci elvețieni, având în vedere că reclamanților li s-a acordat un credit în sumă de 212.313CHF.

Pe de altă parte, instanța de apel a reținut că un contract de adeziune nu este, în mod automat, unul abuziv, ci pentru a fi declarat abuziv trebuie verificate următoarele condiții: existența negocierii și dezechilibrul semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Sub aspectul puterii de negociere a clauzelor contractului, instanța de apel a arătat că efectele nedorite ale riscului valutar pot fi contracarate de clienții băncii sau, cel puțin, atenuate prin aplicarea unor măsuri contractuale, precum alegerea valutei de contract.

O altă metodă prin care se pot evita astfel de efecte este reprezentată de reeșalonarea plăților ratelor de credit, astfel cum s-a și propus de către bancă, ofertă ce a fost refuzată de apelanți, întrucât nu a corespuns intereselor acestora.

În privința caracterului nenegociat al contractului de credit, instanța de apel a arătat că astfel de contracte sunt contracte de adeziune, care presupun redactarea unilaterală a contractului, la care se adaugă, din partea clientului, adeziunea sau nu la propunerea făcută, fiind de esența contractului nemodificarea contractului de către potențialul cocontractant.

Prin urmare, pentru a fi în prezența unui contract de adeziune trebuie să lipsească negocierea.

Clientul poate opta sau nu pentru încheierea acestuia, apelanții neputând susține și nici dovedi că li s-a impus semnarea acestuia în condiții de presiune.

Cu privire la faptul că prima instanță ar fi omis să ia în considerare și celelalte clauze aflate în strânsă legătură cu clauza de la art. 2.4 din contract, instanța de apel nu a reținut această critică, având în vedere că reclamanții nu au indicat care sunt acele clauze pretins a fi abuzive și în legătură cu clauza reclamată, pentru aprecierea obiectului cererii nefiind suficientă sintagma „celelalte clauze aflate în strânsă legătură cu aceasta”.

Și oricum, atât timp cât clauza principală cuprinsă în art. 2.4 din contract nu a fost declarată abuzivă, cu atât mai puțin puteau fi apreciate ca fiind abuzive „celelalte clauze

aflate în legătură...”, clauze accesorii în raport cu cea principală.

În ce privește obligația de informare de către bancă cu privire la riscurile contractului, în speță, riscul valutar, instanța de apel a reținut că pentru a proteja consimțământul consumatorului, clauzele trebuie prezentate într-o formă clară și comprehensibilă.

În speță, nu se poate susține că reclamanții nu au putut să înțeleagă că rambursarea creditului se face în franci elvețieni, având în vedere că reclamanților li s-a acordat un credit în sumă de 212.313CHF.

Nu există caracterul abuziv al unei prevederi contractuale care ar obliga împrumutații să ramburseze creditul în moneda în care acesta a fost contractat.

Consumatorul este o persoană mediu avizată și mediu diligentă care nu poate face abstracție de faptul că fluctuațiile cursului valutar afectează participanții unei piețe libere.

Pe de altă parte, însăși jurisprudența CJUE statuează că obligația de informare are niște limite reprezentate de condițiile unei bune funcționări a pieței. Cantitatea și conținutul informațiilor furnizate de profesionist consumatorului nu trebuie să depășească ceea ce este necesar pentru reglarea optimă a mecanismelor pieței (Hotărârea CJCE din 4 martie 2004, Cauza Cofinoga Merignac SA/Sylvain Sachithanathan).

Tot din perspectiva obligației de informare, dar și a puterii de negociere, instanța de apel a reținut că consumatorul a avut posibilitatea să aleagă între oferte în raport de interesele sale și de posibilitatea de a-și asuma obligațiile contractuale, în raport cu prevederile art. 18 din O.G. nr. 21/1992, potrivit căroră „Consumatorii au dreptul de a fi informați, în mod complet, corect și precis, asupra caracteristicilor esențiale ale produselor și serviciilor oferite de către operatorii economici, astfel încât să aibă posibilitatea de a face o alegere rațională, în conformitate cu interesele lor, între produsele și serviciile oferite și să fie în măsură să le utilizeze, potrivit destinației acestora, în deplină securitate.

S-a reținut că ultima plată a fost efectuată de către apelanți în luna februarie 2012, iar în cursul lunii decembrie 2012, în conformitate cu prevederile contractuale și legale în vigoare, a fost declarată exigibilitatea anticipată a creditului nr. 103252/24 ianuarie 2008, înaintând Biroului Executorului Judecătoresc C.B. cererea de executare nr. 42392/13 decembrie 2012, în vederea efectuării demersurilor necesare în vederea recuperării întregii creanțe.

În ce privește pretenția apelanților cu privire la adaptarea contractului, pe fondul constatării unor clauze abuzive, instanța de apel a constatat că reclamanții solicită instanței să se substituie voinței părților în raporturile juridice dintre acestea, ceea ce nu e permis, raporturile contractuale se nasc prin acordul de voință al părților, care reprezintă legea părților, potrivit art. 969 C. civ.

Părțile au libertatea de a negocia o eventuală modificare a clauzelor contractuale și, în ipoteza în care voința reclamantei coincide cu cea a părâtei, contractul poate fi modificat.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamanții C.M.V. și C.A.M., aducându-i următoarele critici:

1. Instanța a interpretat greșit actul juridic dedus judecății, schimbând natura ori înțelesul vădit lămurit și neîndoielnic al acesteia.

Astfel, reclamanții-recurenți au arătat că prin cererea de chemare în judecată au solicitat și constatarea caracterului abuziv al clauzei de la art. 2 pct. 4 din contractul de facilitare de credit și de garanție nr. 103252/24 ianuarie 2008, precum și a clauzelor aflate în strânsă legătură cu acesta, privind operațiunile de tragere și rambursare a creditului acordat în CHF, care determină o suportare a riscului valutar, exclusiv, de către debitor.

Din probele administrate în cauză rezultă că părâta-intimată și-a asigurat o poziție dominantă și abuzivă, atât la momentul încheierii contractului, dar și pe parcursul încheierii acestora.

S-a mai susținut că în ce privește clauzele privind suportarea riscului valutar, acestea

sunt lipsite de claritate și necesită cunoștințe de specialitate pentru a le înțelege, încadrându-se, astfel, în cerințele art. 1 din Legea nr. 193/2000.

Aceste clauze au mai fost criticate atât sub aspectul caracterului imprevizibil pentru debitor, la momentul semnării contractului, dar și sub aspectul caracterului inechitabil și contrar principiului bunei-credințe ca riscul valutar să fie suportat doar de către debitor.

Creditoarea și-a asumat o poziție favorabilă, deoarece a continuat să încaseze, integral, dobânzile și comisioanele, iar riscul fluctuațiilor de curs valutar, care este considerabil în cazul CHF, a fost suportat doar de către recurenții-reclamanți.

S-a mai susținut că o astfel de variație de curs valutar nu era, în mod rezonabil, previzibilă la momentul contractului și nici nu a avut posibilitatea negocierii vreunei clauze contractuale, contractul fiind unul de adeziune.

Deși banca nu i-a informat cu privire la riscul fluctuațiilor de curs valutar, pretinde de la reclamanți plata unor sume disproporțional de mari comparativ cu suma acordată în 2008, asigurându-și un profit nejustificat, fondat pe un dezechilibru contractual.

Recurenții au mai susținut că, în mod greșit, a reținut instanța de apel că ei sunt persoane mediu avansate și mediu diligente care nu puteau face abstracție de faptul că fluctuațiile cursului valutar afectează participanții unei piețe libere în cazul contractului de împrumut bancar.

S-a apreciat că sunt îndeplinite condițiile cerute de art. 4 din Legea nr. 193/2000, art. 78 din Legea nr. 296/2004 și art. 2 pct. 16 din O.G. nr. 21/1992, în sensul că acea clauză invocată de către reclamanți este una abuzivă, deoarece nu a fost negociată direct cu ei și a creat un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în defavoarea lor, contrar cerințelor bunei-credințe.

S-a mai arătat că, în mod greșit, instanța de apel s-a referit în considerentele deciziei recurate, în mod exclusiv, la principiul „*pacta sunt servanda*”, prevăzut de art. 969 C. civ., în condițiile în care apărarea reclamanților s-a fondat pe o excepție de la acest principiu, imprevizibilitatea contractuală.

2. Hotărârea pronunțată de instanța de apel a fost dată cu aplicarea greșită a legii, atunci când a apreciat că este inaplicabilă teoria imprevizibilității și când a concluzionat că instanța nu se poate substitui voinței părților, deși tocmai aceasta este voința instituției.

3. Hotărârea instanței de apel cuprinde motive contradictorii sau străine de natura pricinii.

În motivarea suportării riscului valutar de către reclamanți instanța de apel a făcut referire la momentul încheierii contractului comercial internațional, deși din actele depuse la dosar rezultă că reclamanții au încheiat acest contract de credit pentru achiziționarea unei locuințe, și nu pentru a desfășura acte de comerț internațional.

Analizând decizia recurată, prin raportare la criticile formulate, Înalta Curte a constatat că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:

1. În primul rând, criticile formulate la pct. 1 din motivele de recurs nu pot fi încadrate în prevederile art. 304 pct. 8 C. proc. civ., recurenții-reclamanți nearătând în ce constă interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății, care e acesta și în ce sens s-a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia, însă, criticile de la acest punct, ca de altfel și cele de la pct. 2 pot fi analizate în baza art. 304 pct. 9 C. proc. civ., prin raportare la dispozițiile Legii nr. 193/2000 și ale Directivei nr. 93/13/CEE.

2. În ce privește fondul cauzei, s-au constatat următoarele:

a) Instanța de apel a tratat, cu precădere, problema dedusă judecății, din perspectiva prevederilor de drept comun, or, în cauza de față avem de a face cu o cerere de constatare a caracterului abuziv al unor clauze dintr-un contract de credit, contract care, deși trebuie să respecte condițiile de validitate ale oricărui contract, din punct de vedere al caracterului abuziv al unor clauze cuprinse în el, trebuie analizat, cu precădere din perspectiva Legii nr.

193/2000, a Directivei nr. 93/13/CEE, a jurisprudenței CJUE și a jurisprudenței Înaltei Curți de Casație și Justiție în această materie.

b) Din această perspectivă, caracterul negociat al contractelor nu poate fi apreciat doar prin simpla semnare a contractului, deoarece părțile nu se află pe poziții de egalitate, nici în ce privește cunoștințele de specialitate, nici în ce privește puterea de negociere, părâta fiind un profesionist care se ocupă cu acordarea de credite, iar reclamanții fiind simple persoane fizice care nu au avut posibilitatea să negocieze, în cunoștință de cauză, contractul, ci doar să-l semneze sau nu.

Simpla informare a reclamanților în legătură cu prevederile contractului nu echivalează, în nici un fel, cu negocierea contractului, în cazul contractelor de acest tip, jurisprudența CJUE și a instanței Supreme, fiind în concordanță cu ideea că acest tip de contracte, de adeziune, sunt prezumate a fi nenegociate, cât timp, potrivit art. 4 alin. (3) din Legea nr. 193/2000, clauza a fost prestabilită unilateral de comercianți, fiind de datoria comerciantului (în prezent profesionistului) de a prezenta probe în sensul negocierii clauzei, ceea ce în speța de față nu s-a petrecut.

Instanța de apel a reținut, în mod greșit, jurisprudența CJUE privind limitele obligației de informare, aceasta făcând referire la o clauză ce privea un litigiu între doi comercianți, or, în speța de față este aplicabilă legislația și jurisprudența privind protecția consumatorilor.

c) În ce privește posibilitatea ca instanțele să analizeze caracterul abuziv al clauzelor ce țin de caracterul adecvat al prețului.

Există o practică constantă, atât a Înaltei Curți de Casație și Justiție, cât și a CJUE, cu privire la faptul că o instanță poate analiza o clauză ce se referă la obiectul principal al contractului sau la caracterul adecvat al prețului sau al renumerației, cât timp acestea nu au fost redactate în mod clar și inteligibil.

Această problemă a fost tranșată în jurisprudența CJUE, jurisprudență ce este obligatorie pentru instanțele din România.

Astfel, în cauza C-484/08 se arată că: „dispozițiile art. 4 alin. 2 și art. 8 din Directiva nr. 93/13/CEE trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări... care autorizează un control jurisdicțional al caracterului abuziv al clauzelor contractuale privind definirea obiectului principal al contractului sau caracterul adecvat al prețului sau a remunerației, pe de o parte, față de serviciile sau de bunurile furnizate în schimbul acestora, iar pe de altă parte, chiar dacă aceste clauze sunt redactate în mod clar și inteligibil”.

Mai mult, în cauza C-241/98, CJUE a arătat că recunoaște judecătorului puterea de a declara, din oficiu, ca nule, clauzele abuzive ale unui contract, arătând, totodată, că această putere „se încadrează pe deplin în contextul general al protecției speciale pe care directiva tinde să o recunoască interesului colectivității, care, făcând parte din ordinea publică economică, depășește interesele specifice ale unor părți. Există, cu alte cuvinte, un interes public că aceste clauze prejudiciabile pentru consumator să nu-și producă efectele”.

Ca atare, instanțele au dreptul să examineze caracterul abuziv al clauzelor privind prețul chiar dacă acestea sunt redactate în mod clar și inteligibil, cu atât mai mult având acest drept atunci când aceste clauze nu sunt redactate într-un limbaj clar și inteligibil, astfel încât se poate afirma că instanțele nu au doar dreptul, ci au, chiar, această obligație.

d) Instanța de apel a concluzionat, în mod greșit, că este clară și inteligibilă acea clauză contractuală pentru a cărei înțelegere nu sunt necesare cunoștințe de specialitate, în domeniul protecției consumatorilor lucrurile stând altfel.

În acest context, trebuie analizat ce înseamnă sintagma „redactarea clauzelor într-un limbaj clar și inteligibil”, dar această analiză trebuie făcută nu din perspectiva dreptului comun, ci din perspectiva legislației speciale, privind protecția consumatorului.

Limbaj clar înseamnă, în primul rând, exprimarea corectă din punct de vedere gramatical, însă, sub acest aspect, chiar dacă respectivele clauze au fost exprimate clar din

punct de vedere gramatical, trebuie ținut seama de faptul că ele nu au fost negociate, așa după cum s-a arătat mai sus, contractul fiind unul de adeziune, iar faptul că banca a informat pe reclamantul în legătură cu conținutul contractului și că le-a lăsat timp de analiză și gândire nu înseamnă că a și negociat aceste clauze cu reclamantul.

În ce privește limbajul inteligibil, Înalta Curte apreciază că acest caracter înseamnă mai mult, respectiv, înseamnă posibilitatea pentru consumatori să prevadă consecințele ce decurg din cuprinsul clauzelor contractului, mai ales sub aspectul consecințelor economice care rezultă din acesta, în ceea ce-i privește.

În acest sens, sunt relevante concluziile la care a ajuns CJUE în cauza C-26/13 (Arpad Kasler împotriva OTP Jelzalogbank Zrt), expuse în paragrafele 67, 72, 73, 74 și mai ales 75.

CJUE a arătat următoarele: „Art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE, trebuie interpretat în sensul că, în ceea ce privește o clauză contractuală..., cerința potrivit căreia o clauză contractuală trebuie redactată în mod clar și inteligibil trebuie înțeleasă ca impunând nu numai ca respectiva clauză să fie inteligibilă pentru consumator din punct de vedere gramatical, ci și ca contractul să expună în mod transparent funcționarea concretă a mecanismului... la care se referă clauza respectivă, precum și relația dintre acest mecanism și cel prevăzut prin alte clauze..., astfel încât consumatorul să poată să evalueze pe baza unor criterii clare și inteligibile consecințele economice care rezultă în ceea ce-l privește”.

Or, instanța de apel nu a procedat în acest fel, nefăcând o analiză asupra caracterului clar și inteligibil al clauzei de la art. 2.4 în ce privește consecințele economice ale acesteia, din punctul de vedere al producerii unui dezechilibru, vădit și semnificativ, între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul consumatorilor, situație ce pune în discuție buna-credință a băncii la încheierea acestui contract, în ce privește clauza respectivă.

Aceasta înseamnă că instanța de apel nu a lămurit, pe deplin, situația de fapt, astfel că se impune admiterea recursului, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță de apel, aceasta urmând să țină seama, în stabilirea situației de fapt, de cele arătate mai sus.

Totodată, instanța de apel va analiza și celelalte clauze arătate de către reclamantul ca abuzive, inclusiv clauza referitoare la declararea scadenței anticipate a creditului, dar în lumina legislației și jurisprudenței speciale privind protecția consumatorilor.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 312 alin. (1), (3) și (5) C. proc. civ., raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ. și la dispozițiile Legii nr. 193/2000 și ale Directivei 93/13/CEE, Înalta Curte a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecarea apelului la aceeași instanță de apel.

37. Contract de credit. Acțiune în constatarea nulității absolute a clauzei referitoare la mecanismul de modificare a costului contractului. Condiții și efecte

Legea nr. 193/2000, art. 4 alin. (6)

Directiva 93/13

În cazul în care prin acțiune se solicită constatarea caracterului abuziv al clauzelor privind mecanismul de modificare a dobânzii și a comisioanelor dintr-un contract de credit, instanța trebuie, în virtutea principiului rolului activ, să stabilească dacă acestea sunt exprimate într-un limbaj clar și inteligibil, dacă lipsa unei asemenea exprimări nu înseamnă, de fapt, lipsa negocierii și existența unui dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, precum și încălcarea exigențelor bunei-credințe prin introducerea acestor clauze, lipsa unei astfel de analize echivalând cu o nedeplină lămurire a situației de fapt care atrage sancțiunea casării hotărârii pronunțate.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2186 din 12 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a comercială, sub nr. xx347/3/17.12.2010, reclamanții A.M., A.V., A.J., A.E.G., A.N., A.I., A.G., ș.a. au chemat în judecată pe pârâta B.C.R. SA, solicitând instanței ca prin hotărârea pe care o va pronunța să dispună următoarele:

1. să se constate caracterul abuziv al clauzelor contractuale indicate în acțiune la pct.1.1 – 1.5 (clauze ce se regăsesc în contractele reclamanților indicate în Anexa 3 și aflate în Anexa 2 și în condițiile generale de creditare respectiv Anexa 2) după cum urmează:

1.1. clauzele din contractele de credit ale reclamanților, care prevăd că dobânda este formată dintr-o marjă fixă plus dobânda de referință/administrată afișată la sediile BCR și orice altă clauză care permite Băncii modificarea, în mod unilateral, a cuantumului dobânzilor;

1.2. clauzele din contractele reclamanților care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului, calculat la valoarea inițială a creditului;

1.3. clauzele din contractele reclamanților care prevăd perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului;

1.4. clauzele din contractele reclamanților care reglementează plata unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului;

1.5. clauza din art. 8.4 din condițiile generale și orice altă clauză care permite băncii declararea scadenței anticipate a creditului dacă valoarea garanțiilor constituite de consumator scade sub valoarea creditului rămas de plată.

2. ca o consecință a constatării caracterului abuziv al clauzelor arătate la pct. 1.1 - 1.5, să se constate nulitatea absolută a acestor clauze;

3. să se dispună modificarea contractelor reclamanților (indicate în Anexa 2), prin înlocuirea sau eliminarea clauzelor arătate la pct. 1.1 - 1.5, după cum urmează:

3.1. înlocuirea clauzei relative la dobândă, în sensul că dobânda contractuală este formată din marja fixă, inițial stabilită în contractele reclamanților (conform Anexa 3 coloana D) plus EURIBOR sau ROBOR;

3.2. eliminarea clauzelor referitoare la comisionul de acordare credit, comisionul de administrare și comisionul de urmărire riscuri;

3.3. eliminarea clauzelor referitoare la garanțiile suplimentare;

4. în subsidiar, față de pct. 3, să fie obligată pârâta la modificarea contractelor în sensul celor expuse la pct. 3.1 - 3.3. și la emiterea unor noi grafice de rambursare conforme cu noua formă a contractelor de credit, dată de constatarea nulității clauzelor indicate la pct. 1.1 - 1.5, sub sancțiunea de daune cominatorii în cuantum de 20.450 RON/zi de întârziere (câte 50 de lei pentru fiecare contract ce trebuie modificat - sunt 409 contracte) până la executarea acestei obligații.

5. să fie obligată pârâta la restituirea către reclamanți a sumelor plătite nedatorat în baza clauzelor arătate la pct. 1.1 - 1.4, clauze ce vor fi fost declarate nule absolut;

6. să fie obligată pârâta la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest proces.

La data de 01.03.2011 pârâta a depus al dosar, prin serviciul registratură, întâmpinare și cerere reconvențională.

Prin întâmpinare s-a invocat excepția nulității capătului 5 de cerere prin care se solicită obligarea pârâtei la restituirea către reclamanți a sumelor plătite pretins nedatorat pentru lipsa determinării obiectului, iar pe fondul cauzei s-a solicitat respingerea cererii ca neîntemeiată.

Pârâta a formulat, în subsidiar, în măsura în care instanța va aprecia ca oportună adoptarea dispozițiilor contractuale exclusiv din perspectiva transparenței mecanismului de calcul al ratei dobânzii variabile, cerere reconvențională, prin care a solicitat instanței să

adapteze contractele în cauză în sensul luării în considerare a algoritmului de calcul propus de pârâtă, respectiv valoarea indicelui de referință aferent valutei în care a fost încheiat fiecare contract la 6 luni plus marja formată din valoarea diferenței dintre dobânda de referință aplicabilă în baza prevederilor contractuale inițiale și indicele de referință la șase luni plus marja fixă din contractul inițial.

Prin sentința civilă nr. 4546 din 09.04.2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă în dosarul nr. xx347/3/2010 s-a luat act de renunțarea reclamanților-pârâți C.A., D.M., F.M., O.S., P.E., S.N.D., S.A., S.L., U.V., V.V.I., B.E.C., C.V.D., S.L., Ș.M.D., T.C., V.S.V., A.P.Ș., A.E.G., A.G., B.A., B.V., B.V., B.G., B.I., B.G.N., s.a, la judecată.

S-a respins cererea formulată de reclamanții pârâți în contradictoriu cu pârâta E. Bank Group AG, ca fiind formulată împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

Pe excepția prescripției dreptului material la acțiune al reclamanților-pârâți:

S-a respins tardivitatea invocării excepției prescripției dreptului material la acțiune al reclamanților-pârâți.

S-a respins excepția prescripției dreptului material la acțiune al reclamanților-pârâți.

Pe fondul cauzei:

S-au admis, în parte, cererile precizate și completate formulate de reclamanții-pârâți A.M., A.I., B.V.R., B.D.G., B.N.L., P.C., B.G., B.T.M., B.M.F., B.C., B.C., C.D.F., C.D., C.P.J.V., C.M., C.F.C., C.O.I., D.I.F., E.A., G.D.E., H.A.V., I.A., I.V.M., J.L., K.M.G., L.I.V., M.D., M.M., N.A.M., O.M.L., P.S.C.D., R.N., R.L., S.R., S.C.R., S.A.M., S.C.V., S.A., S.N., T.I., T.A.P., T.M.C., T.Z., V.E., V.I., D.I., B.D.L., H.M., P.V., S.D., P.L.R., I.Ș., B.D., P.O.A., A.M.S., S.Ș., L.D., R.J., A.A.T., B.A.N., C.M.M., G.M., J.F.A., J.G., M.V., S.C.A., N.M., H.P.R., C.V., Ș.M., T.I., V.A., T.L., în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA, s-a constatat caracterul abuziv al clauzei contractuale care prevedea perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzei contractuale din contractele reclamanților care prevedea perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului.

De asemenea, a fost obligat pârâta-reclamantă să emită noi grafice de rambursare conforme cu noua formă a contractelor de credit dată de constatarea nulității absolute a clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și să restituie reclamanților-pârâți sumele plătite în baza clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, respingând, ca nefondate celelalte capetele de cerere.

S-au admis, în parte, cererile precizate și completate formulate de reclamanții-pârâți M.D.D., A.V., A.N., B.D.L., B.V.V., D.V., F.C.A., I.O.L., M.I., J.O., L.V., M.V., M.A., N.Ș.N., N.M., P.P.D., P.R.G., R.A.C., S.F., Ș.C., S.A.T., S.N., M.M., Z.S., R.A.G., P.G., F.I., în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA.

S-a constatat caracterul abuziv al clauzelor contractuale din contractele reclamanților care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzelor contractuale din contractele reclamanților care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pârâta-reclamantă să emită noi grafice de rambursare conforme cu noua formă a contractelor de credit dată de constatarea nulității absolute a clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și, respectiv, perceperea unui comision de urmărire riscuri la valoarea inițială a creditului și să restituie reclamanților-pârâți sumele plătite în baza clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și, respectiv, perceperea unui comision de urmărire riscuri calculat la valoarea inițială a

creditului, respingând ca nefondate celelalte capetele de cerere.

S-au admis în parte cererile precizate și completate formulate de reclamanții-pârâți P.E.I., P.M.D., T.G., P.M. în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA, s-a constatat caracterul abuziv al clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzei contractuale din contractele reclamanților care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pârâta-reclamantă să emită un nou grafic de rambursare conform cu noua formă a contractelor de credit dată de constatarea nulității absolute a clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și să restituie reclamanților-pârâți sumele plătite în baza clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, respingând ca nefondate celelalte capetele de cerere.

S-au admis, în parte, cererile precizate și completate formulate de reclamanții-pârâți P.M.T. și M.T.M., în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA, s-a constatat caracterul abuziv al clauzelor contractuale din contractele reclamanților care prevăd perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzelor contractuale din contractele reclamanților care prevăd perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pârâta-reclamantă să emită noi grafice de rambursare conforme cu noua formă a contractelor de credit dată de constatarea nulității absolute a clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și a clauzei privind perceperea unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului și să restituie reclamanților-pârâți sumele plătite în baza clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și, respectiv, perceperea unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului, respingând ca nefondate celelalte capetele de cerere.

S-a admis, în parte, cererea precizată și completată formulată de reclamantul-pârât M.C.I. în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA, s-a constatat caracterul abuziv al clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzei contractuale din contractul reclamantului-pârât care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pârâta-reclamantă să restituie reclamantului-pârât sumele plătite în baza clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului până la data încheierii actului adițional nr. 4284B la contractul nr. 4284/07.11.2005 (30.12.2010), respingând, ca nefondate, celelalte capetele de cerere.

S-a admis în parte cererea precizată și completată formulată de reclamantul-pârât O.C.I.V. în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA, s-a constatat caracterul abuziv al clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pârâta-reclamantă să restituie reclamantului-pârât sumele plătite în baza clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului până la data încheierii actului adițional nr. 94A din data de 27.08.2008 la contractul de credit bancar nr. 94/20.12.2006, respingând ca nefondate celelalte capetele de cerere.

S-a admis, în parte, cererea precizată și completată formulată de reclamantul-pârât C.C.M. în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA.

Referitor la contractul nr. 765/09.10.2007:

S-a constatat caracterul abuziv al clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului și, respectiv, perceperea unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pârâta-reclamantă să emită un nou grafic de rambursare, conform cu noua formă a contractului de credit dată de constatarea nulității absolute a clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și a clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului și să restituie reclamantului-pârât sumele plătite în baza clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și, respectiv, perceperea unui comision de urmărire riscuri calculat la valoarea inițială a creditului, respingând, ca nefondate, celelalte capetele de cerere.

Referitor la contractul nr. 22142/30.10.2007:

S-a constatat caracterul abuziv al clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pârâta-reclamantă să emită un nou grafic de rambursare conform cu noua formă a contractului de credit dată de constatarea nulității absolute a clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului și, respectiv, perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și să restituie reclamantului-pârât sumele plătite în baza clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului calculat la valoarea inițială a creditului și, respectiv, perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, respingând ca nefondate celelalte capetele de cerere.

S-a admis în parte cererea precizată și completată formulată de reclamantul-pârât O.V. în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA.

Referitor la contractul nr. 4330/20.12.2006:

S-a constatat caracterul abuziv al clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pârâta-reclamantă să emită un nou grafic de rambursare conform cu noua formă a contractului de credit dată de constatarea nulității absolute a clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și să restituie reclamantului-pârât sumele plătite în baza clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, respingând ca nefondate celelalte capetele de cerere.

Referitor la contractul nr.4269/15.12.2006:

S-a constatat caracterul abuziv al clauzelor contractuale din contractul reclamantului care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de urmărire riscuri calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de urmărire riscuri calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pârâta-reclamantă să emită un nou grafic de rambursare conform cu noua formă a contractului de credit dată de constatarea nulității absolute a clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și a clauzei contractuale care prevede

perceperea unui comision de urmărire riscuri calculat la valoarea inițială a creditului și să restituie reclamantului-pârât sumele plătite în baza clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și, respectiv, perceperea unui comision de urmărire riscuri calculat la valoarea inițială a creditului, respingând ca nefondate celelalte capetele de cerere.

S-a admis în parte cererea precizată și completată formulată de reclamantul-pârât T.M. în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA.

Referitor la contractul nr. 2008511276/02.07.2008:

S-a constatat caracterul abuziv al clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzei contractuale din contractele reclamanților care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pârâta-reclamantă să emită un nou grafic de rambursare conform cu noua formă a contractului de credit dată de constatarea nulității absolute a clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și să restituie reclamantului-pârât sumele plătite în baza clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, respingând ca nefondate celelalte capetele de cerere.

Referitor la contractul nr.2008399402/07.07.2008:

S-a respins, ca nefondată, cererea.

S-au admis, în parte, cererile precizate și completate formulate reclamanților-pârâți A. (S.) J., T.(P.) M.M., T.C.G., U.C. în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA, s-a constatat caracterul abuziv al clauzelor contractuale din contractele reclamanților care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și nulitatea absolută a clauzelor contractuale din contractele reclamanților care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului calculat la valoarea inițială a creditului și perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului, obligând pe pârâta-reclamantă să emită noi grafice de rambursare conforme cu noua formă a contractelor de credit dată de constatarea nulității absolute a clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului și, respectiv, perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului și să restituie reclamanților-pârâți sumele plătite în baza clauzelor contractuale care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului calculat la valoarea inițială a creditului și, respectiv, perceperea unui comision de administrare la valoarea inițială a creditului, respingând ca nefondate celelalte capetele de cerere.

S-au respins, ca nefondate, cererile precizate și completate formulate de reclamanții-pârâți N.P., I.L.C., B.I., N.Ș., O.A.D., P.C.I., T.R.N., M.L. în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B.C.R. SA, obligând pârâta-reclamantă să plătească reclamantului-pârât P.M.T. suma de 200 lei, cheltuieli de judecată.

S-au respins, ca nefondate, cererile celorlalți reclamanți-pârâți de obligare a pârâtei-reclamante la plata cheltuielilor de judecată.

S-au respins, ca nefondate, cererea reconvențională și cererea pârâtei-reclamante de obligare a reclamanților-pârâți la plata cheltuielilor de judecată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut următoarele:

Acțiunea formulată a fost completată și s-a întocmit un tabel cu articolele cuprinzând clauzele considerate abuzive pentru fiecare dintre reclamanții care nu au renunțat la judecată pe parcursul procesului. S-a mai reținut că după ce s-a solicitat constatarea nulității absolute a respectivelor clauze și modificarea contractelor prin înlocuirea sau eliminarea clauzelor nule absolut, în subsidiar, s-a solicitat obligarea pârâtei la modificarea condițiilor și la emiterea unor noi grafice de rambursare; obligarea pârâtei la restituirea către reclamanți a sumelor

plătite nedatorat în baza clauzelor declarate nule absolut; obligarea pârâtei la plata de daune morale.

În ceea ce privește caracterul abuziv al clauzelor contractuale s-a reținut că reclamantii au solicitat, în temeiul dispozițiilor Legii nr. 139/2000, Legii nr. 296/2004, O.G. nr. 21/1992, constatarea caracterului abuziv al clauzelor contractuale:

- care prevăd că dobânda este formată dintr-o marjă fixă plus dobânda de referință/administrată afișat la secțiile BCR și orice altă clauză care permite băncii modificarea în mod unilateral a cuantumului dobânzii;

- care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului calculat la valoarea inițială a creditului;

- care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului;

- care prevăd perceperea unui comision de urmărire riscul calculat la valoarea inițială a creditului;

- care permit băncii declararea scadenței anticipate a creditului dacă valoarea garanțiilor constituite de consumator scade sub valoarea creditului rămas de plată - „clauza referitoare la garanțiile suplimentare”.

Potrivit dispozițiilor art. 2 din Legea nr. 193/2000 „(1) Prin consumator se înțelege orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei legi, acționează în scopuri din afara activității sale comerciale industriale sau de producție, artisanale sau liberele (2) Prin comerciant se înțelege orice persoană fizică sau juridică autorizată, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei legi, acționează în cadrul activității sale comerciale, industriale sau de producție, artisanale ori literale, cât și orice persoană care acționează în același scop în numele sau pe seama acestuia”

În cauză, s-a reținut că pârâta este comerciant în sensul legii, întrucât este o persoană juridică autorizată, care, în temeiul unor contracte ce intră sub incidența legilor privind protecția consumatorilor, acționează în cadrul activității sale comerciale. Reclamantii sunt consumatori în sensul aceleiași legi, întrucât în contractele încheiate cu pârâta au acționat în scopuri personale, exterioare oricărei activități comerciale, industriale sau de producție, artisanale sau liberele.

Potrivit dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 193/2000 „(1) o clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerate abuzivă dacă, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților. (2) O clauză contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă acesta a fost stabilită fără a da posibilitatea consumatorului să influențeze natura ei, cum ar fi contractele standard pre-formulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului activ. (3) Faptul că anumite aspecte ale clauzelor contractuale sau numai una dintre clauze a fost negociată direct cu consumatorul nu exclude aplicarea prevederilor prezentei legi pentru restul contractului, în cazul în care o evaluare globală a contractului evidențiază că acesta a fost prestabilit unilateral de comerciant. Dacă un comerciant pretinde că o clauză standard preformată a fost negociată direct cu consumatorul, este de datoria lui să prezinte probe în acest sens. (4) Lista cuprinsă în anexa care face parte integrantă din prezenta lege redă, cu titlu de exemplu, clauzele considerate ca fiind abuzive. (5) Fără a încălca prevederile prezentei legi, natura abuzivă a unei clauze contractuale se evaluează în funcție de: a) natura produselor sau a serviciilor care fac obiectul contractului la momentul încheierii acestuia; b) toți factorii care au determinat încheierea contractului; c) alte clauze ale contractului sau ale altor contracte de care acesta depinde. (6) Evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului

principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată , pe de o parte , nici cu produsele și serviciile oferite în schimb, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil”.

Pentru a reține existența unei clauze abuzive, prima instanță a verificat următoarele condiții:

- 1) clauza contractuală să nu fie fost negociată;
- 2) prin ea însăși să creeze un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților;
- 3) dezechilibrul creat să fie în detrimentul consumatorului, nefiind respectată cerința bunei-credințe.

S-au mai avut în vedere următoarele:

- a) natura produselor sau a serviciilor care fac obiectul contractului la momentul încheierii acestuia;
- b) toți factorii care au determinat încheierea contractului ;
- c) alte clauze ale contractului sau ale altor contracte de care acesta depinde.

În privința clauzei contractuale din contractul reclamantilor care prevede că dobânda este formată dintr-o marjă fixă plus dobânda de referință/administrată afișată la sediile B.C.R. - clauza 4, 5, 6 din contracte, prima instanță a apreciat că aceasta nu este abuzivă.

Potrivit clauzei menționate, dobânda este fie variabilă (dobândă de referință variabilă, revizuiabilă semestrial, la care se adaugă un număr de puncte procentuale ex. 1,9; 1,2; 2,00; 4,00; 2,05; 3,5; 2,5; 2), fie mixtă [fixă pe o perioadă de 3 luni, 12 luni, 18 luni (7,4%, 6,4%, 5,8%, 6,95%, 6,2%, 7%, 8,9%, 10,9%, 10,95%, 13,05%) și variabilă ulterior, compusă din dobânda de referință variabilă afișată la sediile B.C.R., la care se adaugă un număr de puncte procentuale – 1,4; 1,2; 1,5; 1,9; 2,5; 2,05].

Din contractele de credit face parte integrantă anexa „Condiții generale de creditare”. În cuprinsul condițiilor generale sunt prevederi referitoare la „creditele cu dobânda variabilă” (pct. 2.10 a, 210 h, 211) și „creditele cu dobânda fixă” (pct. 2.10.c). Potrivit clauzelor menționate „(2.10.a), pentru creditele cu dobânda variabilă pe parcursul derulării creditului, banca poate modifica dobânda, fără consimțământul împrumutatului, în funcție de costul resurselor de creditare, noul procent de dobândă aplicându-se la data modificării acestuia, la soldul creditului existent. Modificarea dobânzii curente conduce la recalcularea dobânzii datorate. (2.10.b) Pentru creditele cu dobândă variabilă, stabilită în funcție de un indice de referință ROBOR/EURIBOR, nivelul dobânzii se poate modifica în funcție de evoluția acestuia. (2.11) Noul procent de dobândă va fi afișat la sediul băncii la data intrării în vigoare a modificării și se va aplica la soldul creditului existent la data modificării.

Pentru creditele cu dobânda fixă sunt aplicabile dispozițiile clauzei (2.10.c) potrivit căreia „Dobânda se menține constantă pe toată perioada de creditare, cu excepțiile prevăzute în contract”.

Punctele 2.10.a și 2.10.b au avut și o altă formulare în unele anexe, în sensul că s-a prevăzut că „pe parcursul derulării creditului, nivelul dobânzii curente variabile se modifică în funcție de evoluția dobânzii de referință BCR/dobânzii administrate/indicelui de referință LIBOR/EURIBOR/RUBOR. Noul procent al dobânzii variabile/dobânzii administrate/indicelui de referință va fi afișat la sediul băncii, iar dobânda rezultată se va aplica la soldul creditului existent la data modificării”.

La contractul la care dobânda este revizuiabilă semestrial sunt prevederi speciale „(2.10 d.) Pe parcursul derulării creditului, banca poate modifica dobânda de referință revizuiabilă, semestrial, fără consimțământul împrumutatului, în funcție de costul resurselor de creditare, doar la datele de 30 septembrie și 3 martie ale anului, noul procent de dobândă aplicându-se de la 01 octombrie, respectiv 01 aprilie, la soldul creditului existent. Modificarea nivelului dobânzii de referință revizuiabilă semestrial conduce la recalcularea dobânzii datorate. (2.11.b)

Noul procent de dobândă revizibilă semestrial va fi afișat la sediul băncii de la data aplicării acesteia”.

Având în vedere aceste dispoziții contractuale s-a reținut că la momentul încheierii contractelor de credit ale reclamantilor existau în oferta băncii două tipuri de contracte de credit, respectiv contracte de credit cu dobânda fixă (în monedă națională sau în euro) și contracte de credit cu dobânda variabilă (stabilită fie în funcție de dobânda de referință B.C.R., conform clauzei 2.10.a, fie în funcție de indicele de referință EURIBOR/ROBOR, conform clauzei 2.10.b).

Deși reclamantii nu au avut posibilitatea de a negocia conținutul clauzei privind dobânda (clauza 4/5/6/7/), au avut posibilitatea de a opta între trei tipuri de credite, respectiv: cu dobânda fixă, în monedă națională sau în euro; cu dobânda variabilă, calculată în funcție de indicele EURIBOR/LIBOR/ROBOR; cu dobânda variabilă, calculată în funcție de dobânda de referință variabilă afișată la sediile BCR, pentru primele două tipuri de credite dobânda fiind fixă, respectiv calculată în funcție de un indice de pe piața financiară.

În aceste condiții, în care reclamantii și-au exercitat opțiunea, în sensul că au ales varianta în care dobânda era variabilă, calculată în raport de dobânda de referință/administrată afișată la sediile BCR și nu variantele în care dobânda era fixă, respectiv calculată în funcție de indicele EURIBOR/LIBOR/ROBOR, și-au asumat și anumite riscuri legate de creșterea dobânzii. Astfel fiind, instanța a apreciat că reclamantii și-au asumat și existența unui dezechilibru între drepturile și obligațiile contractuale și cerința existenței relei credințe a părâtei nu subzistă.

Pe de altă parte, există reclamantii pentru care cererea de constatare a caracterului abuziv al clauzei privind dobânda apare ca nefondată și din altă perspectivă, respectiv dobânda contractuală a fost fixă (fie de la începutul contractului, la credite în lei sau în euro, fie stabilită prin act adițional) sau a fost variabilă, calculată în funcție de indicele de referință - EURIBOR/ROBOR.

Astfel, în privința reclamantilor M.T. și P.G., potrivit clauzei 5 din contract, dobânda curentă (la un credit în lei) este fixă pe toată durata contractului, fiind alcătuită din dobânda de referință fixă de 18,25%, la care se adaugă 2 puncte procentuale (volumele 3 și 41 din dosar).

În privința reclamantului T.L., potrivit clauzei 4 din contract, dobânda este fixă în primul an, iar ulterior este variabilă și se calculează în funcție de cotația EURIBOR la 6 luni la care se adaugă 6 puncte procentuale. Ulterior, reclamantul a încheiat cu părâta două acte adiționale la datele de 21.10.2010 și 03.12.2010, prin care marja băncii a fost redusă la 5,3, respectiv 4,7 puncte procentuale.

În privința reclamantului F.I., potrivit clauzei 5 din contract, dobânda curentă este calculată în funcție de indicele EURIBOR, la care se adaugă 7,5 puncte procentuale.

Reclamantul M.C.I. a încheiat un act adițional la contract, intrat în vigoare la data de 31.12.2010, care prevede că dobânda curentă se calculează în funcție de cotația indicelui EURIBOR la 6 luni, la care se adaugă 6,75 puncte procentuale.

Reclamantul C.C.M. a încheiat două contracte, respectiv contractul nr. 765/09.10.1997 (credit de trezorerie nenominalizat) și contractul nr. 22142 /31.10.2007. Dacă în privința primului contract s-a stabilit o dobândă variabilă revizibilă semestrial, în privința celui de-al doilea contract, potrivit clauzei 5, dobânda este fixă (8%) în primii 5 ani, iar ulterior este variabilă, calculată în funcție de indicele BUBOR la 6 luni, la care se adaugă 5 puncte procentuale.

Reclamantul T.M. a încheiat cu părâta două contracte de credit. Dacă în privința contractului nr. 2008399402/07.07.2008 dobânda este variabilă, în privința contractului nr. 2008511276/02.07.2008 părțile au încheiat un act adițional ce își produce efectele începând cu data de 01.04.2010, prin care au stabilit că dobânda curentă este fixă, de 11,25% pe an.

În privința reclamantului N.P., la contractul nr. 728/PN/08.08.2007 părțile au încheiat la data de 29.07.2011 un act adițional prin care au stabilit că dobânda curentă este variabilă și se calculează funcție de cotația EURIBOR la 6 luni, la care se adaugă 4,9 puncte procentuale.

Reclamantul I.L.C. a încheiat la contractul inițial un act adițional (la data de 20.07.2011) prin care s-a stabilit că dobânda curentă este variabilă, calculată în funcție de indicele EURIBOR la 6 luni, la care se adaugă 4,9 puncte procentuale.

Reclamantul N.Ș. a încheiat un act adițional la contractul inițial, care prevede că dobânda se calculează în funcție de indicele EURIBOR la 6 luni, la care se adaugă 4,5 puncte procentuale.

Deși la pct.1.1 din acțiune reclamanții au solicitat constatarea caracterului abuziv și al altor clauze contractuale ce permit băncii să modifice, în mod unilateral, cuantumul dobânzii, reclamanții nu au indicat și alte clauze contractuale, cu excepția celor indicate în vol.16 din dosar, astfel că prima instanță nu a putut verifica incidența Legii nr.193/2000.

În privința clauzei contractuale din contractele reclamanților care prevede perceperea unui comision de acordare a creditului calculat la valoarea inițială a creditului, prima instanță a apreciat că aceasta nu este abuzivă.

Potrivit respectivei clauze (cuprinse în art. 8-9 din contractele reclamanților) comisionul de acordare a creditului este calculat la valoarea creditului și se plătește la prima tragere a creditului.

Respectiva clauză contractuală nu a fost negociată între părți, fiind parte într-un contract preformat. Acest fapt, prin el însuși, nu este suficient pentru a demonstra că respectiva clauză este abuzivă.

Instanța a apreciat că nu există un dezechilibru între drepturi și obligații și că nu sunt încălcate exigențele bunei credințe, prin perceperea acestui comision, calculat la valoarea creditului.

Acordarea creditului se face în baza analizei documentelor puse la dispoziție de client, analiză ce presupune existența unor costuri în legătură cu verificările impuse de respectiva situație.

În consecință, nu există un dezechilibru semnificativ între drepturi și obligații, deoarece este la latitudinea băncii stabilirea comisionului de acordare a creditului într-o anumită formă, respectiv un procent din valoarea creditului sau o sumă fixă. La data încheierii contractelor de credit ale reclamanților nu era interzisă stabilirea comisionului de acordare în raport de valoarea creditului, numai prin prevederi legale ulterioare (art. 36 din O.U.G. nr. 50/2010) stabilindu-se că pentru analiza dosarului se percepe un comision în sumă fixă.

În cauză nu sunt aplicabile dispozițiile art. 15 din Legea nr. 190/1999. Potrivit art. 15 din lege, invocat de reclamanți, „în sarcina împrumutatului vor fi puse numai cheltuielilor aferente întocmirii documentației de credit și constituirii ipotecilor și garanțiilor aferente”.

Acest articol nu este aplicabil în cauză. În primul rând, Legea nr. 190/1999 are în vedere creditele ipotecare pentru investiții imobiliare, iar în cauză nu toate creditele reclamanților sunt credite ipotecare. Pe de altă parte, prevederea legală anterior citată face referire la cheltuielile creditului (taxe notariale, evaluare și asigurare imobil), iar nu la comisioanele creditului. Dacă s-ar primi raționamentul reclamanților, în cazul creditului ipotecar nu s-ar plăti niciun fel de costuri, ci doar cheltuieli pentru întocmirea documentelor și constituirea garanțiilor. Or, costul total al creditului cuprinde totalitatea cheltuielilor efectuate cu creditul - dobândă, comisioane, taxe, orice alte costuri.

Prima instanță a apreciat, însă, că în cazul unor reclamanți există un dezechilibru semnificativ între drepturi și obligații și că exigențele bunei credințe nu sunt respectate. În cazul acestor reclamanți sunt stabilite două tipuri de comisioane, respectiv un comision fix pentru analiza documentației de credit și un comision de acordare a creditului, calculat ca un procent din valoarea creditului acordat. Or, acordarea creditului se face în baza analizei

documentelor depuse de consumator și nu se justifică plata a două comisioane (unul în sumă fixă și unul calculat sub forma unui procent din valoarea creditului) pentru același scop.

Astfel, în cazul reclamantei A.(S.) J., la clauza 8 din contract este stabilit un comision de acordare a creditului de 2,5% din valoarea creditului (lit. f) și un comision de analiză a documentației de credit în sumă de 300 lei (lit. h).

În cazul reclamantei T. (P.) M.M., la clauza 9 din contract este stabilit un comision de acordare a creditului de 1,8% din valoarea creditului de 1,8% din valoarea creditului (lit. b), și un comision de analiză dosar, în sumă de 300 lei (lit. g).

În cazul reclamantului T.C.G., la clauza 8 din contract, s-a stabilit un comision de acordare a creditului de 25% din valoarea creditului (lit. b) și un comision de analiză a documentației de credit în sumă de 300 lei (lit. g).

În cazul reclamantei U.C., la clauza 9 din contract, s-a stabilit un comision de acordare a creditului de 2,5% din valoarea creditului (lit. a) și un comision de analiză dosar, în sumă de 600 lei (lit. g).

În privința clauzei contractuale care prevede perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea creditului, prima instanță a apreciat că aceasta este abuzivă.

Potrivit respectivei clauze contractuale (cuprinse în art. 8/9 din contractele reclamantilor) pentru creditul pus la dispoziție, banca percepe un comision de administrare reprezentând 0,05% din valoarea creditului contractat.

Clauza contractuală prin care se stabilește un comision de administrare a creditului nu este, în sine, abuzivă, în raport de scopul acestui comision recunoscut de ambele părți (monitorizarea/înregistrarea/efectuarea de operațiuni în scopul utilizării/rambursării creditului acordat consumatorului).

În cauză, însă, se creează un dezechilibru major între drepturile și obligațiile părților, întrucât comisionul plătit lunar se raportează la valoarea întregului credit contractat, iar nu la valoarea soldului la data plății comisionului.

Dezechilibru semnificativ există, întrucât valoarea comisionului nu se corelează cu valoarea soldului rămas de plată, în condițiile în care scopul comisionului, declarat de părțile, este acela de a acoperi cheltuieli de monitorizare a creditului care, scade progresiv cu fiecare rată lunară achitată. Din scadențele depuse la dosar rezultă că în cursul derulării contractelor valoarea comisionului de administrare a creditului poate depăși valoarea dobânzii.

În cazul reclamantului B.I. cererea de constatare a caracterului abuziv a fost găsită nefondată, întrucât contractul acesteia nu prevede perceperea unui comision de administrare, ci perceperea unui comision de acordare a creditului.

În cazul reclamantului N.P. clauza privind perceperea comisionului de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului, nu este abuzivă. Reclamantul a negociat clauzele contractului inițial și a încheiat, după introducerea cererii, la data de 29.07.2011, un act adițional. În respectivul contract părțile au stabilit un comision de administrare fix, de 28 euro lunar. În condițiile în care după introducerea acțiunii prin care se solicită constatarea caracterului abuziv al clauzei referitoare la perceperea comisionului la valoarea inițială a creditului, părțile au încheiat un act adițional în care se prevede un comision de administrare fix, deși calculat la valoarea inițială a creditului, prima instanță a apreciat că părțile au negociat această clauză și voința lor a fost de percepere a comisionului de administrare la valoarea creditului iar nu la valoarea soldului.

Aceeași este situația și în cazul reclamantului I.L.C., care a încheiat, la data de 20.07.2011, un act adițional în care se prevede un comision de administrare în cuantum de 17 euro lunar.

În privința reclamantului H.P.R. pârâta a susținut că cererea de constatare a caracterului abuziv al clauzelor contractuale este neîntemeiată, față de împrejurarea că respectivele credite

contractate au fost achitate integral.

Prima instanță a apreciat că reclamantul justifică interesul cererii sale, întrucât în cazul constatării caracterului abuziv al clauzelor contractuale și, respectiv, al constatării nulității absolute reclamantul, este îndrituit la restituirea sumelor achitate cu titlu de comision de administrare.

Pe de altă parte, chiar dacă instanța ar constata caracterul abuziv al clauzei contractuale privind dobânda, instanța nu ar putea valida formula de calcul a dobânzii precizată de reclamant, întrucât, pe temeiul Legii nr. 193/2000, instanța sesizată direct de consumator (iar nu în temeiul dispozițiilor art. 8-13 din Lege) nu poate interveni în acordul de voință al părților, în sensul adaptării contractului potrivit solicitărilor făcute de acestea, instanța putând doar să constate caracterul abuziv al unor clauze contractuale. Consecința este că, fie se derulează contractul în continuare, cu acordul consumatorului, dacă după eliminarea clauzei mai poate continua, fie, dacă contractul nu își mai poate produce efectele după înlăturarea clauzelor considerate abuzive, consumatorul este îndreptățit să ceară rezoluțiunea contractului (cu daune interese, dacă este cazul).

S-a invocat și practica CJUE. Astfel, în Hotărârea Curții (Camera întâi) din data de 14.06.2012, în cauza C - 618/10, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 267 TFUE de *Audiencia Provincial de Barcelona* (Spania), prin decizia din 29.11.2010, primită de Curte la 29.12.2010, în procedura *Banco Español de Credito SA împotriva Joaquín Calderón Camino*, Curtea a hotărât că atunci când constată existența unei clauze abuzive, instanțele au numai obligația de a exclude aplicarea unei astfel de clauze, pentru ca aceasta să nu mai producă efecte obligatorii în ceea ce privește consumatorul, fără a avea posibilitatea să modifice conținutul acesteia. Astfel, contractul în care este inclusă clauza trebuie să continue să existe, în principiu, fără nicio altă modificare, decât cea rezultată din eliminarea clauzelor abuzive, în măsura în care, în conformitate cu normele dreptului intern, o astfel de menținere a contractului este posibilă din punct de vedere juridic.

Clauza contractuală care prevede perceperea unui comision de urmărire riscuri calculat la valoarea creditului a fost găsită abuzivă.

Potrivit acestei clauze (cuprinse în art. 8-9 din contractele reclamantilor) pentru creditul pus la dispoziție, banca percepe un comision de urmărire riscuri în procent de 0,17% - 0,28%, calculat la valoarea creditului acordat.

Clauza este abuzivă, întrucât comisionul este calculat la valoarea inițială a creditului, și nu la soldul rămas.

Prima instanță a apreciat că această clauză este abuzivă și pentru un alt argument. Noțiunea „comision de urmărire riscuri” nu este definită în contract și instanța nu poate aprecia cu privire la legalitatea perceperei acestui comision.

Pârâta a precizat, în întâmpinare, că rațiunea economică care justifică solicitarea acestui comision „este existența riscului de credit care este un element de care Banca este obligată să țină cont și să încerce să îl acopere”, însă acest scop este realizat prin perceperea comisionului de administrare.

Chiar pârâta a precizat, în întâmpinare, în justificarea faptului că amintita clauză, privind perceperea comisionului de administrare, nu este abuzivă, că „principala operațiune pe care trebuie să o realizeze administratorul unui credit este aceea de monitorizare și acoperire a riscurilor”. Deci, în cazul comisionului de urmărire riscuri lipsa bunei credințe a băncii și crearea dezechilibrului semnificativ între drepturi și obligații rezultă din perceperea a două comisioane diferite pentru realizarea unui singur scop, monitorizarea și gestionarea riscurilor creditului.

Prima instanță a apreciat că, în privința reclamantului T.M., clauza privind perceperea unui comision de urmărire riscuri calculat la valoarea inițială a creditului, nu este abuzivă.

Reclamantul a negociat contractul inițial și a încheiat, la data de 29.03.2010, un act adițional ce a intrat în vigoare începând cu data de 01.04.2010.

În respectivul contract este prevăzut un comision de urmărire riscuri, de 0,4% din valoarea creditului.

În actul adițional (pct. 7) se prevede că împrumutatul a înțeles și acceptă că nivelul comisioanelor se va modifica corespunzător contractului de cont curent.

În condițiile în care, atât în actul inițial, cât și în actul adițional, părțile au stabilit și un comision de urmărire riscuri și acesta este stabilit ca un procent din valoarea inițială a creditului, prima instanță a apreciat că părțile au negociat această clauză și voința lor a fost de achitare a comisionului urmărire riscuri la valoarea inițială a creditului.

Clauza contractuală 8.4 din Condițiile generale, care permite băncii declararea scadenței anticipate a creditului, dacă valoarea garanțiilor aduse de consumator scade sub valoarea creditului rămas de plată, nu este abuzivă.

Reclamanții au solicitat și constatarea caracterului abuziv al celorlalte clauze care permit băncii declararea scadenței anticipate, dacă valoarea garanțiilor aduse de consumator scade sub valoarea creditului rămas de plată (clauzele de „garanție suplimentară”), însă nici în cererea introductivă, nici ulterior, nu au individualizat aceste clauze, astfel că prima instanță nu a putut verifica incidența dispozițiilor Legii nr.139/2000.

Potrivit clauzei 8.4 invocată de reclamanți : În cazul în care valoarea bunurilor care constituie garanția creditelor a devenit, din diferite motive, neacoperitoare, banca are dreptul să solicite împrumutatului completarea garanțiilor. În termen de 5 zile lucrătoare de la înștiințare, împrumutatul trebuie să prezinte băncii lista bunurilor propuse în garanție.

Constituie caz de culpă dacă în termen de 30 de zile lucrătoare de la solicitarea băncii împrumutatul nu va prezenta băncii documentele și actele ce atestă existența unor garanții valabile, iar creanțele aferente se vor rambursa sau, în cazul lipsei disponibilităților, se vor trece la credite restante, urmărindu-se rambursarea lor pe măsura creării.

Reclamanții au susținut că există un dezechilibru generat de faptul că operează un transfer anormal al riscurilor din sarcina creditorului în sarcina consumatorului. Prima instanță a apreciat că nu există un dezechilibru, în sensul Legii nr.193/2000, întrucât obligația de a garanta recuperarea creditului este o obligație esențială a debitorului, subsecventă obligației principale de restituire a creditului. În consecință, fluctuația valorii bunurilor aduse în garanție de împrumutat trebuie suportată de acesta, iar nu de bancă, care și-a executat obligația contractuală de a pune la dispoziție suma împrumutată și este îndrituită să ia măsuri pentru minimizarea riscului de pierdere.

Pe de altă parte există reclamanți pentru care clauza 8.4 nu produce efecte, deci nu sunt încălcate exigențele bunei credințe, întrucât au încheiat contracte de trezorerie nenominalizate/contracte de credit pentru nevoi personale, în care nu există bunuri aduse în garanție, respectiv reclamanții: M.D.D., A.V., A.N., B.D.L., B.V.V., D.V., F.C.A., I.O.L., M.I., J.O., L.V., M.V., M.A., N.Ș.N., N.M., P.P.D., P. (R.) G., R.A.C., S.F., S.C., S.A.T., S.N., M.M., Z.S., R.A.G., P.M.D., T.G., P.M., M.T.M., P.G., O.V., T.M. (pentru contractul nr. 2008511276/02.07.2008), F.I., C.C.M. (pentru contractul nr. 765/09.10.2007).

Există și reclamanți ale căror condiții generale nu cuprind clauza 8.4 privind declararea scadenței anticipate a creditului, dacă valoarea garanțiilor aduse de consumator scade sub valoarea creditului rămas de plată, deci nu sunt îndeplinite condițiile Legii 193/2000 privind existența dezechilibrului contractual între drepturi și obligații - reclamanții C.V., Ș.M., T.I., V.A., T.L., O.C.I.V., T.M., pentru contractul nr. 2008399402/07.07.2008, N.S., O.A.D., P.C.I., T.R.N., M.L.

Sub aspectul nulității absolute a clauzelor cu privire la care s-a constatat caracterul abuziv, prima instanță a apreciat că sancțiunea aplicabilă în cazul constatării caracterului abuziv al unor clauze contractuale este nulitatea absolută.

Distincția între nulitatea absolută și nulitatea relativă este dată de natura interesului ocrotit - nerespectarea la încheierea actului juridic a unei norme ce ocrotesc un interes general, obștesc, atrăgând nulitatea absolută, iar nerespectarea unei norme care ocrotește în interes particular, individual ori personal, atrăgând nulitatea relativă a actului juridic.

Dispozițiile Legii nr. 193/2000 cuprind norme imperative, ce ocrotesc un interes general, acela de a proteja consumatorii, persoane fizice sau grupuri de persoane fizice ce acționează în scopuri personale, împotriva clauzelor abuzive inserate în contracte de comerțanți, profesioniști, care acționează în cadrul activității lor comerciale, industriale sau de producție.

Un argument în sensul că Legea nr. 193/2000 cuprinde norme imperative, a căror nerespectare atrage nulitatea absolută, este și acela că stipularea de clauze abuzive în contracte este sancționată drept contravenție.

Pârâta a precizat, în concluziile referitoare la excepția prescripției dreptului material la acțiune, că se face distincție între nulitatea absolută și nulitatea relativă, după cum clauza abuzivă este cuprinsă într-o listă gri (ex.: anexa la Legea nr. 193/2000), când sancțiunea aplicabilă este nulitatea relativă sau într-o listă neagră (ex.: clauzele interzis a fi consacrate în contractele de credit încheiate cu consumatorii prin O.U.G. nr. 50/2010), când sancțiunea este nulitatea relativă.

Această distincție nu a putut fi primită de către prima instanță, întrucât legea nu prevede, în mod expres, că în ipoteza intervenirii situațiilor prevăzute în Anexa la Legea nr. 193/2000 sancțiunea este nulitatea relativă, astfel că este sarcina instanței să stabilească natura nulității, în raport de natura interesului ocrotit prin dispoziția legală încălcată la încheierea actului.

În raport de cele menționate s-a apreciat că sancțiunea aplicabilă este nulitatea absolută.

Sub aspectul modificării, respectiv obligării pârâtei de a modifica sau elimina clauzele considerate abuzive de către reclamanți, s-a reținut caracterul nefondat al cererii, întrucât, față de dispozițiile art. 6 din Legea nr. 193/2000, clauzele constatate abuzive nu mai produc efecte față de consumator, contractul derulându-se în continuare, cu acordul consumatorului, numai dacă în aceste condiții mai poate continua.

În situația expusă s-a apreciat că se impune obligarea pârâtei la emiterea unor noi grafice de rambursare, conform cu noua formă a contractelor de credit, dată de constatarea nulității clauzelor privind perceperea comisionului de administrare, respectiv a comisionului de urmărire riscuri la valoarea creditului contractat.

În privința cererii de obligare a pârâtei la plata de daune cominatorii prima instanță a reținut că pretențiile reclamanților sunt nefondate, față de dispozițiile art. 580³ C. proc. civ., care prevăd că dacă obligația de a face nu poate fi îndeplinită de altă persoană decât debitorul, acesta poate fi condus la îndeplinirea ei prin aplicarea unei amenzi civile stabilită pe fiecare zi de întârziere, până la executarea obligației prevăzute în titlul executoriu.

Ca urmare a constatării nulității absolute a clauzelor contractuale anterior menționate, reținând caracterul retroactiv al efectelor nulității, prima instanță a apreciat că se impune obligarea pârâtei la restituirea sumelor plătite nedatorat. S-a mai reținut că există reclamanți care au încheiat acte adiționale prin care s-au modificat clauzele contractuale referitoare la comisioanele cu privire la care instanța a constatat caracterul abuziv, însă, pe principiul retroactivității efectelor nulității, aceștia sunt îndreptățiți la restituirea sumelor plătite cu titlu de comisioane până la data încheierii actelor adiționale - reclamantul M.C.I. - în privința comisionului de administrare (gestiune), reclamantul T.M., în privința contractului nr. 2008511276/02.07.2008, pentru comisionul de administrare.

În ce privește pretențiile reclamanților, de obligare a pârâtei la plata de daune morale pentru referințele de ordin psihic îndurate ca urmare a practicilor abuzive și șantajului economic practicat de bancă, s-a reținut că reclamanții au făcut simple afirmații, nesusținute

de probe, așa încât cererea, în raport de dispozițiile art. 1197 C. civ., a fost respinsă, ca nefondată.

S-a mai reținut că banca a formulat, la rândul ei, cerere reconvențională, cu caracter subsidiar, pentru situația admiterii capătului de cerere din acțiunea principală privind constatarea caracterului abuziv al clauzei contractuale ce prevede că dobânda este formată dintr-o marjă fixă plus dobânda de referință/administrată afișată la sediile B.C.R. și a capetelor de cerere subsecvente privind constatarea nulității absolute și modificarea contractelor. S-a apreciat că cererea reconvențională este nefondată, câtă vreme s-a respins cererea reclamanților de constatare a caracterului abuziv al respectivei clauze și cererile subsecvente acesteia.

Pe de altă parte, cererea reconvențională ar apărea ca nefondată și pentru considerentele anterior reținute, sub aspectul respingerii cererii de constatare a caracterului abuziv al clauzei privind dobânda, referitoare la faptul că instanța nu poate interveni în acordul de voință al părților în sensul adaptării contractului potrivit solicitărilor făcute de acestea.

Împotriva acestei sentințe au formulat apel toți reclamanții rămași în cauză, care au solicitat admiterea apelului, schimbarea, în parte, a hotărârii atacate și, pe fond, să se constate caracterul abuziv al clauzelor contractuale indicate în cererea de chemare în judecată.

Împotriva aceleiași sentințe a formulat apel și pârâta-reclamantă SC B.C.T. SA care a solicitat admiterea apelului și schimbarea, în parte, a hotărârii atacate în sensul respingerii cererii de chemare în judecată formulată de reclamanții-pârâți, cu privire la clauzele contractuale referitoare la comisionul de acordare a creditului calculat la valoarea inițială a creditului (pentru reclamanții-intimați A.S.J., T.P.M.M., T.C.G., U.C.), la comisionul de administrare calculat la valoarea creditului (mai puțin pentru reclamanții-intimați B.I., N.P. și I.L.C.) și la comisionul de urmărire riscuri calculat la valoarea creditului (mai puțin pentru reclamantul T.M.), ca prescrisă, prin admiterea excepției procesuale a prescripției dreptului material la acțiune al reclamanților de a cere anularea clauzelor contractuale, din moment ce sancțiunea care intervine este aceea a nulității relative - în funcție de criteriul corect al interesului protejat și nu aceea a nulității absolute, în mod greșit calificată de prima instanță ca atare, pentru că reclamanții ar fi cerut constatarea nulității absolute, iar principiul disponibilității s-ar opune recalificării date de aceștia prin cererea lor (pentru cei 79 de reclamanți - intimați din anexa 2) sau ca neîntemeiată, din moment ce: condițiile cumulative impuse de art. 4 din Legea nr. 193/2000, pentru ca o clauză contractuală să fie considerată abuzivă, nu sunt îndeplinite pentru nici unul dintre cei 113 reclamanți-intimați rămași în cauză. Este de ajuns ca o singură condiție a art. 4 din Legea nr. 193/2000 să nu fie îndeplinită pentru ca respectivele clauze să nu mai poată fi considerate abuzive, prima condiție prevăzută de art. 4 care trebuie analizată (pentru că face de prisos analizarea celorlalte condiții), cea de la alin. 6, interzice începerea analizei mai aprofundate a clauzelor pentru a determina dacă sunt abuzive sau nu, pentru că toate clauzele considerate abuzive de instanța de fond: se asociază cu definirea obiectului principal al contractului/cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, și cu produsele și serviciile oferite în schimb, pe de altă parte și sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil.

Apelanta B.C.R. SA a formulat întâmpinare la apelul declarat de către reclamanții-pârâți prin care s-au apărat, în fapt și în drept, împotriva pretențiilor acestora.

La rândul lor apelanții reclamanți-pârâți au formulat întâmpinare prin care s-au apărat, în fapt și în drept, împotriva pretențiilor apelantei-pârâte-reclamante și au subliniat că sancțiunea prevăzută în art.6 din Legea nr.193/2000, care lovește clauzele abuzive, este chiar mai puternică decât efectele nulității absolute, din moment ce acest tip de clauze cuprinse în contract, constatate fie personal, fie prin intermediul organelor abilitate prin lege, nu vor produce efecte asupra consumatorului. Se poate vorbi despre o nulitate de drept, din moment ce simpla constatare de către consumator a existenței unei clauze abuzive o face lipsită de

efecte. Or, nulitatea de drept nu se poate prescrie. Clauzele abuzive au fost în contract încă de la încheierea sa, sunt și acum acolo și vor rămâne până la finalul perioadei de creditare acolo, dacă se va respinge prezenta acțiune.

S-au depus la dosar înscrisuri și note cu concluzii scrise din partea tuturor apelanților.

Prin decizia nr. 45/2013 din 5 februarie 2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins, ca nefondat, apelul reclamanților-pârâți A.M., A.V., A.S.J., A.N., A.I., (...) ș.a. împotriva sentinței civile nr. 4546/2012 din data de 09.04.2012, pronunțată de Secția a VI-a civilă a Tribunalului București în dosarul nr. xx347/3/2010 în contradictoriu cu intimata-pârâtă-reclamantă B.C.R. SA.

A admis apelul formulat de pârâta-reclamantă B.C.R. SA împotriva aceleiași sentințe, în contradictoriu cu apelanții-reclamanți-pârâți A.M., A.V., A.S.J., (...).

A schimbat, în parte, sentința atacată în sensul că:

A respins cererea de chemare în judecată, ca neîntemeiată.

A respins cererea reclamantului-pârât P.M.T. de obligare a pârâtei-reclamante la plata cheltuielilor de judecată.

A admis, în parte, cererea pârâtei-reclamantă de obligare a reclamanților-pârâți la plata cheltuielilor de judecată.

A obligat reclamanții-pârâți să plătească pârâtei-reclamante suma de 40.000 lei, cu titlul de cheltuieli de judecată în fond.

A păstrat celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

A obligat apelanții reclamanți-pârâți să plătească apelantei pârâtă-reclamantă suma de 159.374 lei cu titlul de cheltuieli de judecată în apel.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

În accepțiunea art. 4 din Legea nr. 193/2000, art. 78 din Legea nr. 295/2004 și pct. 6 din anexa la această din urmă lege, clauza abuzivă este acea clauză inserată în contract care, nefiind negociată direct cu consumatorul, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Este considerată clauză nenegociată direct cu consumatorul (astfel cum apare el definit la art. 2 alin. 1 din Legea nr. 193/2000) acea clauză stabilită fără a da posibilitate consumatorului să influențeze asupra naturii ei, cum ar fi contractele standard pre-formulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv.

Dacă un comerciant pretinde că o clauză standard pre-formulată a fost negociată cu consumatorul, este de datoria lui să prezinte probe în acest sens (art. 4 alin. 3 teza finală din Legea nr. 193/2000).

Evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite în schimb, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil (art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000).

În măsura în care se constată existența unor clauze abuzive cuprinse în contract (fie personal, fie prin intermediul organelor abilitate de lege) acestea nu vor produce efecte asupra consumatorului, iar contractul se va derula în continuare cu acordul consumatorului numai dacă după eliminarea acestora mai poate continua (art. 6 din Legea nr. 193/2000).

Instanța de apel a reținut - în contextul jurisprudenței relevante în materie a Curții Europene de Justiție de la Luxembourg și a protecției recunoscută consumatorilor prin Directiva 93/13/C.E.E. privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii (Directivă transpusă și reprodusă relativ în dreptul român prin Legea nr.193/2000) - că în raporturile de consum, ordinea publică de protecție, ca diviziune a ordinii publice de consum,

are drept scop protejarea părții economic mai slabă în diferite contracte, protejarea autonomiei de voință a consumatorului și extinderea libertății acesteia. Actul de consum, vizând satisfacerea de nevoi personale curente deopotrivă cu scopul neprofesional al actului juridic încheiat de consumator și inegalitatea economică și socială între contractanți, inegalitate ce poate rezulta din faptul că profesionistul (comerciantul) este în măsură să impună condițiile sale de contractare tuturor (legat de bunurile și produsele de care are nevoie consumatorul) a determinat legiuitorul să restrângă amintita libertate contractuală a comercianților, prin interzicerea inserării în contracte de clauze considerate abuzive.

În lipsa unei prevederi exprese din textul legal, și ținând seama de ordinea publică de consum ocrotită prin normele invocate mai sus instanța de apel a apreciat că sancțiunea aplicabilă în materie este nulitatea absolută, sancțiune care, de altfel, lipsește clauza de efectele contrare normei imperative care trebuie respectată pentru încheierea sa valabilă.

Față de cele expuse și având în vedere excepția prescripției dreptului la acțiune ce ar opera, în opinia apelantei pârâte-reclamante, pentru un număr de 79 de reclamanți-pârâți, ca urmare a sancțiunii nulității relative aplicabile clauzelor contractuale contestate în speță, instanța de apel a apreciat că acțiunea principală promovată de reclamanții-pârâți este imprescriptibilă și că, în mod temeinic și legal, prima instanță a respins excepția invocată de pârâta-reclamantă în privința nulității parțiale a contractului. În mod temeinic și legal s-a respins excepția prescripției și sub aspectul daunelor morale solicitate de reclamanții-pârâți, prin raportare la data nașterii prejudiciilor pretinse de aceștia, și anume în raport de lunile mai-septembrie 2010 de când se pretinde că ar fi trebuit să se diminueze ratele lunare ca urmare a micșorării indicelui EURIBOR.

Pe fondul pretențiilor apelanților-reclamanți-pârâți, instanța de apel a reținut următoarele:

Reclamanții-pârâți au formulat împreună o acțiune în constatarea nulității absolute a unor clauze contractuale, în temeiul actelor normative enunțate anterior și au invocat un număr ridicat de contracte de credit încheiate de fiecare dintre aceștia, în mod separat, cu pârâta-reclamantă B.C.R. SA, în perioada 2006-2009. Au prezentat de o manieră generală argumentele pentru care clauzele contractuale contestate nu ar trebui să-și mai producă efectele. Nu au indicat, în concret, prin raportare la fiecare contract și reclamant-pârât, dezechilibrul semnificativ între drepturile și obligațiile părților, dezechilibru raportat la starea părților din momentul încheierii contractului.

Or, faptul că dreptul protecționist se completează cu dreptul comun în materie, sub aspectul interpretării contractelor și că, potrivit ultimului (art. 982 din vechiul Cod civil), clauzele contractuale se interpretează unele prin altele, nu trebuie privit ca o justificare a omisiunii reclamanților de a prezenta dezechilibrul economic produs distinct în fiecare contract de credit. Prin interpretarea clauzelor contractuale unele prin altele se poate ajunge la calificarea corectă a uneia dintre clauze, dar aceasta nu înseamnă că reclamanții – pârâți, după ce au indicat mai multe clauze din contractele de credit ca având caracter abuziv, nu mai au obligația de a preciza, în concret, cum clauza, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, au creat în detrimentul lor, al consumatorului, dezechilibrul semnificativ menționat la art. 4 alin. (1) din Legea nr. 193/2000.

Lipsa negocierii directe dintre consumator și comerciant, încălcarea exigenței generale de bună-credință și dezechilibrul semnificativ între drepturile și obligațiile părților sunt condiții cumulative, pe care instanța judecătorească trebuie să le aibă în vedere atunci când analizează respectivul caracter abuziv al clauzelor contractuale.

În cazul contractelor de credit, ce intră în sfera contractelor de adeziune, se prezumă lipsa negocierii prealabile, însă apelanta pârâta-reclamantă a răsturnat, în speță, respectiva prezumție, prin intermediul înscrisurilor prezentate.

Chiar dacă reclamanții-pârâți au susținut lipsa negocierii într-o manieră generală, fără a

se referi, în concret, la un anume contract de credit, instanța de apel a constatat că, spre exemplu, în cazul apelantului B.G., între data cererii de credit persoane fizice, din 1.11.2007 și data încheierii efective a contractului de credit pentru persoane fizice, cu nr. 1614 din 22.11.2007, au trecut 20 de zile, că în acest interval de timp apelantul a avut posibilitatea să reflecteze asupra condițiilor de acordare a creditului (fiindu-i prezentat în acest sens și un model de contract de credit oferit de B.C.R. care să răspundă cerințelor sale și a situației sale financiare), că la fel este și cazul apelantului B.A. sau al apelantei J.G.

Au susținut apelanții-reclamanți-pârâți că și în aceste condiții, voința consumatorilor este redusă ca opțiuni și că, în plus, este alterată de timpul scurt în care trebuie să semneze contractul după ce banca „analizează dosarul”. Au mai susținut, în apel, că negocierea este diferită de respectarea obligației de informare.

Instanța de apel a reținut că noțiunea de contract de adeziune este fundamentată tocmai pe înțelegerea domeniului de aplicare al clauzelor abuzive și că un contract pre-formulat nu este, în mod automat, unul abuziv, pentru că, altfel, nu s-ar mai putea vorbi despre economia consumului ori despre relevanța caracterului profesionist.

Apelanta pârâtă-reclamantă a mai dovedit faptul negocierii contractelor și dintr-o altă perspectivă.

Există la dosar contracte de credit bancar pentru persoane fizice, cu ipotecă, unde tipul dobânzilor și nivelul dobânzilor diferă, iar din condițiile generale de credit (anexă la contractul de credit) lipsește clauza referitoare la „garanțiile suplimentare”, cum o intitulează reclamanții-pârâți prin acțiunea principală (respectiv clauza de la art. 8.4 - cazuri de culpă).

S-a reținut, ca exemplu, contractul de credit bancar pentru persoane fizice cu nr.1465 din 23.10.2007, unde s-a stipulat dobânda anuală efectivă (D.A.E.) la 8,70% pe an, din care, la data încheierii contractului, dobânda curentă a fost de 7,4% pe an, fixă pe primele 12 luni și variabilă ulterior (dobânda curentă fiind formată din dobânda de referință variabilă, afișată la sediile B.C.R., la care se adaugă 1,5). Pentru acest tip de credit au fost indicate în Anexa la contract și modalitățile sub care poate fluctua dobânda de referință variabilă. Tot în Anexă (condițiile generale de creditare) apare art.8.4 contestat de reclamanții-pârâți.

Spre deosebire de sus-menționatul contract, în contractul de credit bancar pentru persoane fizice cu nr.1614/22.11.2007 s-a stipulat că nivelul dobânzii curente la data semnării contractului este de 8 % și fixă pe primii 5 ani calendaristici, cu excepțiile de la pct.7 și 8, iar pe restul perioadei de creditare, dobânda curentă va fi variabilă și se va calcula în funcție de cotația BUBOR (iar nu EURIBOR, la care se face trimitere în acțiunea principală și în raport de care s-a susținut că banca a omis să scadă nivelul dobânzilor lunare datorate, deși EURIBOR scăzuse și atinsese un minim istoric în perioada mai-septembrie 2010) la 6 luni, la care se adaugă 3 puncte procentuale. Cotația BUBOR, în funcție de care se stabilește dobânda, este cea valabilă în ultima zi lucrătoare a lunii precedente datei în care se face modificarea (articolul 6 din contractul de credit bancar).

În acest contract, în Anexa reprezentând condițiile generale de creditare nu a mai fost inserată clauza referitoare la „garanțiile suplimentare”, care se regăsește în alte contracte la articolul 8.4.

S-a reținut că sus-menționata clauză referitoare la „garanțiile suplimentare” se putea negocia și ca atare, că nu în toate contractele din prezentul dosar a putut fi întâlnit articolul 8.4 din Anexa la contract, conform căruia ”În cazul în care valoarea bunurilor care constituie garanția creditorilor a devenit, din diferite motive, neacoperitoare, banca are dreptul să solicite împrumutatului completarea garanțiilor.

În termen de 5 zile lucrătoare de la înștiințare, împrumutatul trebuie să prezinte băncii lista bunurilor propuse în garanție.

Constituie caz de culpă dacă în termen de 30 de zile lucrătoare de la solicitarea băncii, împrumutatul va prezenta băncii documentele și actele ce atestă existența garanției valabile

(...) iar creditele aferente se vor rambursa, sau în cazul lipsei disponibilităților se vor trece la credite restante, urmărindu-se rambursarea lor pe măsura creării disponibilităților sau din valorificarea garanțiilor”. Ca atare, instanța de apel a reținut ca neîntemeiat capătul din acțiunea principală prin care s-a solicitat constatarea caracterului abuziv al clauzei menționate.

S-a mai reținut faptul negocierii părților, inclusiv asupra tipului de dobândă și al nivelului dobânzilor, existând chiar și acte adiționale la contract, încheiate în anul 2010, când, la cererea consumatorului, pârâta reclamantă a stabilit o dobândă fixă de 11,25 % pe întreaga perioadă de creditare. (exemplu: contractul de credit nr. 2008511276/2.07.2008 și actul adițional la contract din 1.04.2010, unde consumator este reclamantul-pârât T.M.).

Legat de criteriul dezechilibrului semnificativ între drepturile și obligațiile părților, instanța de apel a reținut următoarele:

Demersul consumatorilor din prezentul dosar s-a datorat într-o mare măsură faptului că dobânda de referință variabilă indicată de BCR SA în numite contracte de credit nu a scăzut atunci când valoarea EURIBOR din cadrul D.R.V. s-a redus până la un minim istoric, de 0,6%, în luna mai 2010.

Din perspectiva interesului economic al consumatorului instanța de apel a considerat că aspectul criticat mai sus, care nu se referă la o creștere semnificativă a dobânzilor practicate de bancă (creștere de natură a afecta echilibrul contractual) ci doar la faptul menținerii dobânzilor la nivelul practicat și anterior diminuării EURIBOR, ar fi trebuit invocat de către reclamantii – pârâți împotriva B.C.R. SA pe calea unei acțiuni în repararea prejudiciului suferit, în condițiile articolului 9³ pct. 3 lit. „k” din O.G. nr.21/1992 modificată și republicată, dispoziții potrivit cărora „furnizorul de servicii financiare va lua toate măsurile necesare pentru a efectua repararea în termen de maxim 15 zile a eventualelor prejudicii cauzate consumatorului prin nerespectarea obligațiilor asumate prin contract și va face dovada demersurilor întreprinse în acest sens”.

Ca atare, caracterul abuziv al clauzei referitoare la dobânzile din contract se apreciază prin raportare la momentul încheierii contractului, în timp ce nerespectarea obligației BCR SA de a calcula dobânzile potrivit termenilor contractuali agreeți de părți se subscie unei alte acțiuni și nu semnifică, în mod automat, că respectiva clauză contractuală nesocotită ar fi și abuzivă.

În ceea ce privește clauza din contractele de credit încheiate de reclamantii cu Banca, prin care s-a prevăzut perceperea unui comision de administrare a creditului, calculat la valoarea inițială a creditului, clauză contestată de reclamantii pentru caracter abuziv, s-au reținut următoarele:

Prin hotărârea apelată prima instanță a constatat caracterul abuziv al acestei clauze, cu motivarea că respectivul comision ar fi trebuit să se perceapă la valoarea soldului la data plății comisionului iar nu prin raportare la valoarea întregului credit contractat.

Apelanta pârâtă-reclamantă a criticat, însă, soluția și a subliniat că nu reiese din actele dosarului un quantum al comisionului disproporționat față de utilitatea serviciului prestat de bancă.

Criticile apelantei SC BCR SA au fost găsite întemeiate.

Prin cererea de chemare în judecată reclamantii consumatori au contestat clauza datorită quantumului lunar ridicat pe care îl presupune aceasta, apreciind chiar că acest comision de administrare nu reprezintă altceva decât o dobândă mascată.

Sub acest aspect instanța de apel a reținut că nu trebuie omisă manifestarea de voință a părților la momentul încheierii contractului și nici împrejurarea că în costul total al creditului sunt incluse dobânda, comisioanele și alte taxe/costuri obligatorii, cunoscute de părți și că reclamantul consumator s-a obligat să restituie valoarea totală plătită, în care se includ suma împrumutată și costul total al creditului.

Atât clauza de administrare a creditului cât și clauza privitoare la urmărire riscuri (contestată, de asemenea, de reclamant), ultima percepându-se numai în cazul creditelor fără garanții reale mobiliare/imobiliare ori personale, intră în costul total al creditului, iar reclamantii au fost de acord cu prețul contractului.

Potrivit art. 4 alin. (6) din Legea nr. 193/2000, evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite în schimb, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil.

Prin urmare, împrumutul, dobânda datorată, comisionul de urmărire riscuri și comisionul de administrare se rambursează în rate lunare (a se vedea și art. 4 din Condițiile generale de creditare) iar reclamantii au fost de acord cu acest preț (diferit de la un caz la altul) al contractului, pe care nu l-au considerat disproporționat de mare la momentul încheierii convențiilor.

S-a reținut că reclamantii-pârâți nu au indicat modul în care s-a produs pretinsul dezechilibru contractual în raporturile cu SC BCR SA și în ce constă acesta.

Contrar celor afirmate de aceștia prin acțiunea principală, cum că ar fi fost obligați nelegal, la momentul semnării contractelor de credit, să achite comisioanele contestate, instanța de apel a reținut că în schimbul sumelor împrumutate ce le-au fost puse la dispoziție de SC BCR SA, reclamantilor le revenea obligația corelativă de a restitui prețul din contract, eșalonat în rate lunare.

În temeiul art. 281² C. proc. civ., apelantii-reclamantii-pârâți au solicitat completarea deciziei nr. 45 din 5.02.2013, întrucât instanța de apel ar fi omis să se pronunțe asupra tuturor motivelor de apel, după cum urmează:

A. Instanța nu s-ar fi pronunțat asupra pct. 1.1.1. și 1.1.2. din motivele de apel, anume nu s-ar fi pronunțat asupra motivelor în baza cărora s-a solicitat să se constate caracterul abuziv al clauzelor referitoare la dobândă (DRV) - clauze interzise în mod expres de lege, prevederile legale prezumând, în mod expres, caracterul abuziv al acestora;

B. Instanța nu s-ar fi pronunțat asupra pct. 1.2. din motivele de apel, prin intermediul căruia s-a solicitat constatarea caracterului abuziv al comisionului de acordare a creditelor;

C. Instanța nu s-ar fi pronunțat asupra pct. 1.3. din motivele de apel, prin intermediul căruia s-a solicitat constatarea caracterului abuziv al clauzelor care prevăd perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea inițială a creditului, pentru reclamantii-apelanți N.P. și I.L.C.;

D. Instanța nu s-ar fi pronunțat asupra pct. 1.4. din motivele de apel, prin intermediul căruia s-a solicitat constatarea caracterului abuziv al clauzei ce prevede plata unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului, pentru reclamantul apelant Tănase Marcel.

Prin decizia nr. 150/2013 din 16 aprilie 2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins, ca neîntemeiată, cererea de completare a hotărârii, formulată de petenții A.M.S., A.M., A.V., s.a, în contradictoriu cu intimata B.C.R. SA București.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

Prin decizia nr. 45 din 5.02.2013, s-a respins, ca nefondat, apelul reclamantilor – pârâți, s-a admis apelul formulat de pârâta-reclamantă, BCR SA, cu consecința schimbării, în parte, a sentinței atacate nr. 4546 din 9.04.2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă în dosarul nr. xx347/3/2010 și s-a respins, ca neîntemeiată, cererea de chemare în judecată formulată de reclamantii-pârâți. S-au păstrat celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

S-a constatat că s-a ținut seama de fiecare capăt de cerere și de apărările părților, de probele administrate în cauză și de normele juridice invocate, prin raportare la situația de fapt prezentată. Au fost reținute toate motivele de apel indicate de părți și s-au avut în vedere apărările părților. Prin decizia nr. 45 din 5.02.2013 instanța de apel a grupat într-o ordine

logico-juridică argumentele părților, subsumate motivelor de apel și a răspuns, detaliat, fiecărui motiv de apel.

Nu a rezultat că instanța de apel ar fi omis să se pronunțe asupra vreunui capăt de cerere principal sau accesoriu ori asupra vreunei cereri conexe sau incidentale, cum sunt dispozițiile art. 281² C. proc. civ.

După admiterea apelului declarat de către pârâta-reclamantă BCR SA s-a dispus schimbarea, în parte, a sentinței atacate și s-a respins, în întregime, ca neîntemeiată, cererea de chemare în judecată formulată de reclamantii-pârâți.

Susținerile petenților apelanți în sensul că instanța de control judiciar ar fi omis să se pronunțe asupra unor motive de apel și că prin urmare și-ar găsi aplicabilitatea, în speță, prevederile legale invocate au fost găsite neîntemeiate.

Textul de lege invocat nu vizează ipoteza omisiunii instanței de a se pronunța asupra unui motiv de apel iar în cauză, prin decizia a cărei completare se cere s-a hotărât respingerea cererii de chemare în judecată, ca neîntemeiată.

Recurenții-reclamanți au declarat recurs împotriva deciziilor nr. 45/2013 din 5 februarie 2013 și nr. 150/2013 din 16 aprilie 2013 pronunțate de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, iar recurenta-pârâtă B.C.R. SA București a declarat recurs împotriva deciziei nr. 45/2013 din 5 februarie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

I. Recurenții-reclamanți au adus următoarele critici deciziei nr. 45/2013 din 5 februarie 2013, pronunțate de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă:

1. Instanța de apel a pronunțat hotărârea recurată în condițiile în care nu era alcătuită potrivit dispozițiilor legale.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 6 din CADOLF, art. 124 alin. 2 din Constituția României și art.10 din Codul Deontologic al Magistraților, aprobat prin Hotărârea nr. 144/2005 a CSM, magistrații trebuie să fie imparțiali în îndeplinirea obligațiilor profesionale, fiind obligați să decidă în mod obiectiv, fără subiectivism și părtinire, liber de orice relații și influențe.

În această materie chiar și aparențele au un rol deosebit, deoarece, într-o societate democratică, tribunalele trebuie să inspire justițiabililor deplină încredere.

Sub acest aspect, doamna judecător D.R.M. s-a aflat într-un evident conflict de interese, deoarece, potrivit declarațiilor de avere, aceasta a contractat, în anul 2006, două credite de la BCR, în valoare totală de 15.000 Euro, astfel încât, aceasta nu mai putea fi imparțială în raport cu banca pârâtă.

2. Instanța de apel a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art.105 alin.2 C. proc. civ.

În acest sens, recurenții-reclamanți au susținut că instanța de apel nu a arătat rațiunea pentru care a respins motivele de apel indicate la punctele 1.1.1 și 1.1.2 și nu s-a pronunțat pe motivele de apel indicate la punctele 1.2, 1.3 și 1.4, încălcându-se astfel dispozițiile art.261 alin.1 pct.5 C. proc. civ.

S-a mai susținut că instanța de apel a încălcat principiul contradictorialității atunci când a reținut că, din perspectiva interesului economic al consumatorului, a apreciat că aspectul criticat de către reclamanți ar fi trebuit invocat de către aceștia pe calea unei acțiuni în repararea prejudiciului suferit, în condițiile art. 9³ pct. 3 lit. k) din O.G. nr. 21/1992, fără ca acest aspect să fie pus, în prealabil, în discuția părților.

Procedând astfel, instanța de apel a încălcat și principiul dreptului la apărare al reclamanților, principiul fundamental al procesului civil.

De asemenea, instanța de apel a încălcat liberul acces la justiție, atunci când a statuat că, în conformitate cu art. 4 alin. 6 din Legea nr.193/2000, evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite la schimb, pe

de altă parte, această concluzie reprezentând un fine de neprimire, o derogare de la dreptul fiecărei persoane de a se adresa instanțelor de judecată.

S-a mai arătat de către recurenții-reclamanți că această concluzie vine în contradicție cu practica CJUE, această problemă fiind tranșată în cauza C-472/10, mai ales că, prin cererea introductivă nu s-a tins la a contesta prețul contractului ci doar mecanismul de modificare a costului, care este arbitrar și trimite contractul de credit în zona contractelor aleatorii.

3. Hotărârea instanței de apel nu cuprinde motivele pe care se sprijină, pe de o parte, iar pe altă parte, cuprinde motive contradictorii și străine de natura pricinii.

Astfel, instanța de apel nu a motivat înlăturarea argumentelor referitoare la faptul că unele clauze, precum cele contestate la pct. 1.1 din motivele de apel sunt interzise în mod expres de lege.

În acest sens, instanța de apel nu a răspuns criticilor legate de imposibilitatea reclamanților de a determina modalitatea în care banca calculează, lunar, cuantumul dobânzii, fapt ce echivalează cu o nerespectare a caracterului determinabil al acesteia, transformând contractul dintr-unul comutativ, într-unul aleatoriu.

Recurenții-reclamanți au susținut că, astfel, clauzele care permit băncii calculul dobânzii în funcție de dobânda de referință/administrată afișată la sediile BCR, conțin o condiție pur potestativă, or, potrivit art. 1010 C. civ., obligația este nulă când s-a contractat sub o condiție potestativă din partea celui ce se obligă.

În sprijinul susținerilor lor, reclamanții au invocat practică judiciară, precum și alte dispoziții legale precum art. 54 din Legea nr. 296/2004 (Codul consumatorului) art. 9³ lit. g), pct. 1 și 3 din O.G. nr. 21/1992, art. 14 din Legea nr. 190/1999, art. 8 din Legea nr. 289/2004.

S-a mai susținut de către recurenții-reclamanți că atât Legea nr. 193/2000, cât și Directiva nr. 93/13/CEE conțin o listă a clauzelor care sunt considerate, de iure, abuzive, listă în care se menționează că este abuzivă clauza prin care se dă posibilitatea unui furnizor de servicii (cum este banca) să crească prețul.

De asemenea, instanța de apel nu a arătat considerentele pentru care a respins motivul 1.2 de apel cu privire la clauzele din contractele reclamanților care prevăd perceperea unui comision de acordare a creditului, calculat la valoarea inițială a creditului; nu a expus considerentele pentru care a respins motivul 1.3. de apel cu privire la clauzele din contractele reclamanților N.P. și I.L.C., care prevăd perceperea unui comision de administrare calculat la valoarea inițială a creditului; nu a arătat considerentele pentru a fost respins motivul 1.4. de apel cu privire la clauzele din contractele reclamanților care prevăd perceperea unui comision de urmărire riscuri, calculat la valoarea inițială a creditului; nu a analizat toate contractele, extinzând concluziile trase asupra unor contracte, la toți reclamanții, omițând să le analizeze pe cele mai multe dintre ele; motivarea prin care a ajuns la concluzia că toate clauzele reclamate de către reclamanți ca fiind abuzive, au fost negociate, este superficială, echivalând cu nemotivarea hotărârii.

4. Instanța de apel a interpretat greșit actul juridic dedus judecății ignorând natura de contract de adeziune a contractelor de credit.

Acțiunea formulată nu este una în răspundere contractuală ci una în răspundere civilă delictuală, convențiile de credit fiind depuse pentru a dovedi că în ele sunt inserate clauze abuzive.

Potrivit jurisprudenței Înaltei Curți de Casație și Justiție contractul de credit este unul preformat de bancă, standardizat, în care consumatorul nu are posibilitatea să intervină, putând doar să adere sau nu la el, consumatorul fiind privat de o informare corectă și completă asupra tuturor condițiilor de creditare.

De asemenea, potrivit jurisprudenței CJUE, sistemul de protecție pus în aplicare prin

Directiva 93/13/CEE, se bazează pe ideea că un consumator se găsește într-o situație de inferioritate față de vânzător sau de furnizor în ceea ce privește atât puterea de negociere, cât și nivelul de informare, situație care îl conduce la adeziunea la condițiile redactate în prealabil fără a putea exercita o influență asupra conținutului acestora, drept pentru care pentru a asigura protecția consumatorilor, este necesară o intervenție pozitivă, exterioară părților din contract.

Instanța de apel trebuia să analizeze caracterul abuziv al unor clauze cuprinse în aceste contracte, respectiv: dacă aceste clauze au fost negociate direct cu consumatorii; dacă aceste clauze creează un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților; dacă s-au încălcat exigențele bunei credințe prin introducerea acestor clauze, însă instanța de apel a tratat aceste contracte ca pe unele obișnuite.

Sensul criticilor reclamanților era acela că prin respectivele clauze se acordă un drept discreționar băncii de a modifica acordul de voință format la momentul semnării contractelor, fapt ce echivalează cu o nerespectare a caracterului determinabil al dobânzii.

Cu toate că instanța de apel trebuia să pornească de la prezumția lipsei negocierii în cazul acestor contracte, dimpotrivă aceasta a plecat de la prezumția negocierii clauzelor atacate.

5. Instanța de apel a pronunțat o hotărâre lipsită de temei legal dar și cu încălcarea și aplicarea greșită a legii.

Problema caracterului general al argumentelor invocate de către reclamanți a fost pusă în discuție de către părțile prin invocarea în fața primei instanțe a unei excepții de inadmisibilitate, această excepție fiind respinsă și intrată în autoritatea de lucru judecat prin neapelare.

Chiar și în această ipoteză reclamanții au susținut că aceasta era calea de urmat deoarece cu toții au invocat aceleași motive de nulitate, care își au cauza în aceleași împrejurări de fapt, situație ce a permis folosirea acelorași argumente pentru toți reclamanții.

În măsura în care instanța de apel ar fi apreciat că sunt necesare precizări cu privire la aspectele invocate, ar fi trebuit să le solicite, în temeiul rolului activ al instanței.

Instanța de apel a considerat, în mod greșit, că toate clauzele reclamate ca fiind abuzive ar fi fost negociate în mod direct cu reclamanții.

Au fost interpretate în mod greșit prevederile art. 4 alin. (2) din Legea nr. 193/2000, care oferă o explicație clară cu privire la ce înseamnă clauze nenegociate și anume în situația în care acestea au fost stabilite fără a da posibilitatea consumatorului să influențeze natura ei.

Spre deosebire de Directiva 93/13/CEE, legea română - 193/2000 - se referă la natura clauzei și nu la conținutul acesteia, aceasta însemnând că prezumția de nenegociere se menține cât timp banca indică tipul de produs bancar în care s-ar încadra clientul, or banca nu a dovedit că s-a negociat natura clauzei, nefiind suficient să se arate că diferă conținutul de la un consumator la altul.

Reclamanții-recurenți nu au criticat quantumul dobânzilor sau comisioanelor în sine, ci faptul că formula care le reglementează este abuzivă.

În mod greșit, a stabilit instanța de apel caracterul negociat al clauzei referitoare la dobândă numai prin prisma faptului că marja fixă existentă în contractele reclamanților diferă de la un contract la altul, când, de fapt, ceea ce trebuia analizat pentru a determina caracterul abuziv al clauzei, pentru fiecare caz în parte, era dobânda afișată la sediile BCR în funcție de care variază rata dobânzii în contractele reclamanților aceasta având o valoare aleatorie și imprevizibilă pe care nu o poate controla decât banca.

În sprijinul celor susținute reclamanții-recurenți au invocat și jurisprudența Înalta Curte de Casație și Justiție, precum și a Curții de Apel Craiova.

În opinia reclamanților Legea nr. 193/2000 instituie o prezumție relativă a caracterului nenegociat al clauzelor în cazul contractelor preformulate, prezumție care poate fi înlăturată

doar prin dovezi scrise, de către profesionistul respectiv, or, în speța de față instanța de apel a răsturnat o prezumție legală cu o prezumție judecătorească.

Contrar a ceea ce a reținut instanța de apel, recurenții-reclamanți au susținut că BCR nu a răsturnat prezumția relativă a caracterului nenegociat al clauzelor respective, deoarece caracterul abuziv al clauzei referitoare la dobândă este conferit de faptul că aceasta variază în funcție de dobânda de referință afișată la sediile BCR, care nu a fost și nici nu poate fi negociată.

Recurenții-reclamanți au mai susținut că instanța de fond nici nu a analizat clauze referitoare la DRV (dobânda de referință variabilă).

S-a făcut referire de către recurenții – reclamanți și la Ordinul ANPC nr. 92/2007, cu privire la definiția contractului preformat, aceștia arătând, totodată, că, prin cererea reconvențională formulată, BCR a recunoscut că DRV nu este transparentă și nici stabilită pe baza unui criteriu independent.

S-a mai susținut că nici măcar cererile de credit nu pot reprezenta o probă a negocierii deoarece și acestea sunt formulare preconstituite, iar valoarea creditului pe care banca îl poate acorda clientului a fost stabilită, în mod unilateral de către bancă, pe baza situației financiare a clientului astfel că nici măcar sub acest aspect nu a existat negociere.

De asemenea, s-a mai susținut de către recurenții-reclamanți faptul că, situația că anterior încheierii contractului cu diferiții clienți, banca a făcut publică o prezentare a produselor, care conținea condițiile standard de creditare pentru fiecare dintre produsele oferite de ea, nu poate echivala cu conceptul de negociere a întregului contract și cu obligația de transparență.

S-a mai relevat faptul că pentru anumiți reclamanți instanța de apel nu a analizat toate criticile, cum ar fi cele referitoare la caracterul abuziv al clauzelor referitoare la comisioane, aceasta nearătând că s-ar impune aceeași soluție ca în cazul cauzelor privitoare la dobânzi.

Recurenții-reclamanți au mai susținut că instanța de apel nu a analizat motivele de apel invocate de ei referitoare la caracterul nevalid al clauzelor referitoare la dobândă, aceștia arătând că această critică putea fi analizată sub trei situații: clauza este interzisă de lege; clauza este prezumată, absolut, de a fi abuzivă; clauze îndeplinesc condițiile art. 4 din Legea nr. 193/2000, pentru a fi declarată abuzivă.

Sub acest aspect, s-a arătat de către recurenții-reclamanți că, deși ei au invocat prevederile art. 948 pct. 3 și 964 C. civ. din 1864, instanța de apel nu a analizat susținerile lor.

În criticile formulate, recurenții-reclamanți au făcut trimitere și la dispozițiile art. 1010 C. civ., art. 54 din Codul consumatorului (Legea nr. 296/2004), art. 2 pct. 24 din O.G. nr. 21/1992, art. 9³ lit. g) pct. 1 și 3 din O.G. nr. 21/1992, art. 14 din Legea nr. 190/1999 și art. 8 din Legea nr. 289/2004.

Recurenții-reclamanți au reiterat criticile cu privire la faptul că instanța de apel nu a ținut cont că prevederile legale în vigoare prezumă caracterul abuziv al clauzelor contestate la pct.1.1 din motivele de apel pe ideea că aceste clauze nu au fost negociate în mod direct cu fiecare reclamant, au fost încălcate exigențele bunei credințe; au creat în detrimentul fiecăruia dintre reclamanți un dezechilibru semnificativ în favoarea băncii.

În acest sens, a fost dată ca exemplu hotărârea BCR, din septembrie 2010 de a transforma DRV în marjă fixă.

În sprijinul afirmației că banca a folosit clauzele contractuale doar în interes propriu s-a exemplificat faptul că atunci când indicele euribor a scăzut, ratele fiecăruia dintre reclamanții-recurenți au crescut, în loc să scadă.

Așa-zisa creștere a unor costuri interne care au făcut necesară creșterea dobânzilor, nu putea fi luată în seamă deoarece, pe de o parte această susținere nu a fost probată, iar, pe de altă parte, o astfel de reflectare a costurilor în dobândă nu a fost negociată cu clienții.

S-a susținut de către recurenții-reclamanți că instanța de apel a făcut o greșită aplicare

a legii și în ce privește clauzele referitoare la comisionul de acordare.

S-a susținut că aceste clauze sunt abuzive, deoarece în faza premergătoare acordării creditului nu a prestat nici un serviciu către viitorii clienți, deci nu putea solicita plata unui preț drept contraprestație, pe de o parte, iar, pe de altă parte, cuantumul comisionului, care este de 2,5 % din valoarea creditului, este exagerat de mare față de activitatea desfășurată de bancă anterior acordării creditului, care a făcut doar o analiză legală de bonitatea solicitantului, mai ales că verificarea bonității presupune cam aceeași activitate în cazul solicitării unui credit de 50.000 euro, cât și pentru unul de 100.000 euro, de exemplu.

Este evident faptul susțin recurenții-reclamanți că aceste clauze au deteriorat echilibrul contractual prin crearea unui avantaj în favoarea băncii, în detrimentul consumatorului.

În acest sens au fost invocate și prevederile art. 15 din Legea nr. 190/1999.

Recurenții-reclamanți au mai susținut faptul că instanța de apel a făcut o greșită aplicare a legii și în privința clauzelor referitoare la comisionul de administrare.

Banca a justificat încasarea acestui comision prin nevoia de acoperire a cheltuieli de monitorizare a creditului acordat, deși nu a arătat reclamanților în ce constă riscul acoperit.

În arară de faptul că acest comision este al doilea comision perceput, după cel de acordare, acesta se calculează la valoare inițială a creditului fără să fie raportat la soldul rămas.

Recurenții-reclamanți au apreciat că, în ce privește acest comision, soluția primei instanțe este cea corectă, tocmai pentru faptul că nu există o contraprestație din partea băncii, respectiv un serviciu prestat de natură să justifice acordarea comisionului.

S-a mai susținut că, sub acest aspect, sunt relevante chiar explicațiile date de BCR în motivele de apel, în care a susținut că valoarea serviciului prestat nu scade cantitativ sau calitativ pe măsură ce suma împrumutată este rambursată, aceasta însemnând că administrarea contului ar reprezenta, de fapt, un cost fix independent de valoarea creditului sau de soldul acestuia, împrejurare ce ar demonstra tocmai caracterul abuziv al clauzei ce reglementează acest comision.

De asemenea, o parte dintre recurenții-reclamanți (fără a se indica numele acestora) au susținut că instanța de apel a făcut o greșită aplicare a legii și în ce privește clauzele referitoare la comisionul de urmărire riscuri.

În opinia recurenților-reclamanți soluția primei instanțe, care a reținut că este nejustificată stipularea plății unui comision de urmărire riscuri, creditoarea putând să solicite garanții pentru rambursarea împrumutului și să refuze încheierea contractului dacă acestea erau insuficiente, este cea corectă.

Perceperea acestui comision nu reprezintă un cost real al creditului, iar în cazul în care riscul de a intra consumatorul într-o incapacitate de plată nu se produce, în favoarea patrimoniului băncii va opera o îmbogățire fără justă cauză, în detrimentul patrimoniului recurenților-reclamanți care au stipulat în contractul de împrumut o astfel de clauză.

Recurenții-reclamanți au învederat că există o practică curentă a instanțelor de judecată cu privire la faptul că acest comision de risc are un caracter abuziv.

S-a mai relevat faptul că această clauză este abuzivă și datorită faptului că în cuprinsul contractului nu este definită noțiunea de comision de risc, astfel încât nici instanța nu poate aprecia cu privire la legalitatea perceperei acestui comision.

Prin inserarea acestui comision părâta nu a urmărit decât să obțină un avantaj disproportionat, în raport cu fiecare dintre reclamanți, astfel încât echilibrul contractual s-a rupt, cerința bunei credințe nefiind îndeplinită.

II. Recurenții-reclamanți au adus următoare critici deciziei nr. 150/2013 din 16 aprilie 2013 pronunțate de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

1. Instanța de apel a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității

de art. 105 alin. (1) C. proc. civ.

Astfel, printr-o cerere de completare a deciziei civile nr. 45/2013 din 5 februarie 2013 a Curții de Apel București, Secția a V-a civilă, recurenții-reclamanți solicitaseră ca instanța de apel să se pronunțe și asupra punctelor 1.1.1, 1.1.2, 1.2, 1.3 și 1.4 din motivele de apel, pe care nu s-au pronunțat în considerentele deciziei civile nr. 45/2013, însă instanța de apel nu a arătat, nici în soluția dată la cererea de completare formulată, care sunt motivele pentru care nu s-a pronunțat pe motivele de apel indicate.

2. Hotărârea instanței de apel a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii.

Astfel, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra celor patru capete de cerere pe care reclamanții le-au indicat în petitul acțiunii, chiar dacă a pronunțat o soluție generală asupra cererii de chemare în judecată fără, însă, a motiva, în concret, fiecare capăt de cerere.

III. În recursul său recurenta-pârâtă SC B.C.R. SA București a adus următoarele critici deciziei recurate:

Instanța de apel a soluționat în mod greșit excepția prescripției dreptului material la acțiune al reclamanților, respectiv natura juridică a nulității care sancționează o eventuală clauză abuzivă.

Soluția care se impunea era aceea de a respinge acțiunea, ca prescrisă, iar nu ca neîntemeiată deoarece, sancțiunea care intervine pentru nerespectarea art. 1 alin. (3) din Legea nr. 193/2000 nu este aceea a nulității absolute ci aceea a nulității relative, în cauză fiind aplicabile dispozițiile art. 2 din Decretul nr. 167/1958, iar nu cele ale art.3 din același act normativ.

La data de 10.03.2014, recurenta-pârâtă SC B.C.R. SA a depus la dosarul cauzei o întâmpinare la recursurile formulate de recurenții-reclamanți împotriva deciziilor civile nr. 45/2013 și respectiv, nr. 150/2013 ale Curții de Apel București, Secția a V-a civilă.

În această întâmpinare pârâta a arătat că apărările sale au caracter global motivat de faptul că și abordarea problemei juridice impusă de reclamanți a fost tot una globală, în fapt nefiind în prezența unui singur raport juridic, ci a mai multor raporturi juridice independente, care necesită o verificare individuală a fiecărui contract de credit în parte.

În speță nu avem de a face cu o prezumție în baza căreia clauzele sunt considerate abuzive, ci dimpotrivă operează o prezumție de legalitate a acestora, chiar pentru cele incluse în contractele de adeziune.

În mod corect a constatat instanța de apel că nu sunt întrunite cumulativ condițiile cerute pentru a răsturna prezumția relativă de valabilitate a clauzelor.

Instanța de apel a analizat criticile formulate de către reclamanți și a reținut, în mod corect, faptul că dreptul protecționist se completează cu dreptul comun sub aspectul interpretării contractelor iar faptul că, potrivit art. 982 alin. ultim C. civ. din 1864, clauzele contractuale se interpretează unele prin altele nu trebuie privit ca o justificare a omisiunii reclamanților de a prezenta echilibrul economic produs distinct în cazul fiecărui contract de credit.

Recurenta-pârâtă nu a fost de acord nici cu susținerea reclamanților-recurenți precum că, în cazul contractelor de adeziune, nu ar fi aplicabilă definiția contractelor ca fiind acord de voință, chiar și în cazul acestor contracte operând principiul fundamental al obligativității clauzelor contractuale, potrivit art. 969 C. civ., specificul relației profesionist - consumator ținând doar de perioada precontractuală în care se înaintează ofertele și contraofertele și se formează consimțământul viitoarelor părți la contract, care, odată încheiat, devine lege a părților.

În ce privește critica privind nelegal compunere a completului de judecată pârâta a arătat că pretinsa incompatibilitate a doamnei judecător D.R.M. a fost invocată de către reclamanți pe calea unei cereri de recuzare formulate în apel, care a fost respinsă prin încheierea din 12.02.2013, pe care reclamanții nu au mai atacat-o cu recurs.

Pe fondul acestei critici s-a arătat că doamna judecător nu și-a exprimat, anterior, părerea cu privire la prezenta cauză, iar faptul că a făcut parte dintr-un alt complet care a soluționat o cauză similară, nu o făcea pe aceasta incompatibilă să soluționeze prezenta cauză.

În ce privește pretinsa vrăjmășie dintre o parte a reclamantilor și doamna judecător D. nu s-a făcut dovada, în mod concret, a acestei vrăjmășii.

S-a mai susținut de către recurenta-pârâtă, prin întâmpinare, că hotărârea instanței de apel a fost motivată sub toate aspectele criticate de recurenții-reclamant, considerentele instanței de apel oferind părților cât și instanței de control judiciar o înlănțuire logică a faptelor și a regulilor de drept pe baza cărora s-a pronunțat soluția.

Potrivit pârâtei nu se pot reține criticile recurenților-reclamant cu privire la condițiile ce trebuie îndeplinite pentru ca anumite clauze contractuale să poată fi calificate ca abuzive, susținându-se ideea că respectivele condiții, de la art. 4 din Legea nr. 193/2000, au caracter cumulativ, iar îndeplinirea doar a unei sau unora dintre aceste condiții nu poate conduce la concluzia că acea clauză poate fi calificată drept abuzivă.

În ceea ce privește clauzele ce vizează mecanismul dobânzii contractuale, pârâta a arătat că instanța de apel a reținut, în mod corect, că evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite în scris, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil.

Ca atare, a apreciat pârâta nici nu ar mai trebui verificată îndeplinirea celorlalte condiții pentru ca o clauză contractuală să poată fi declarată abuzivă, rațiunea legii fiind aceea că tot ceea ce exprimă costul, prețul creditului încât se prezumă că împrumutatul va fi foarte atent la ceea ce urmează să plătească.

În altă ordine de idei, pârâta a subliniat faptul că, oricum, din probele administrate în cauză rezultă că mecanismul de stabilire a DRV-ului este transparent și ușor de înțeles, iar faptul că se schimbă dobânda de referință, în funcție și de piața financiară, aceasta nu reprezintă decât modul în care funcționează toate băncile din lume.

Instanța de apel, în opinia pârâtei, chiar a încercat să identifice dezechilibrul acuzat a se fi produs în patrimoniul reclamantilor, analizând la nivelul fiecărui contract de credit prin ce s-ar fi materializat respectivul dezechilibru semnificativ, reținând, totodată, în mod corect, că reclamantii nu au indicat, în concret, prin raportare la fiecare contract și reclamant, dezechilibrul semnificativ între drepturile și obligațiile părților, raportat la starea părților din momentul încheierii contractului.

În mod just a constatat instanța de apel că reclamantii au putut înțelege încă de la semnarea contractului care sunt drepturile și obligațiile lor rezultate din contract.

Cu privire la obligația reglementată în clauza de la art. 2.10.a sau 4.2 din Condițiile generale, s-a subliniat faptul că aceasta nu este afectată de o condiție pur potestativă, ci de o condiție, modificarea cuantumului dobânzii depinzând atât de voința unei părți la contract cât și de un element exterior acesteia, acest element exterior fiind de fapt un mix de factori între care este indicat și indicele euribor.

Pârâta a reiterat în întâmpinare faptul că nu pot fi prezumate, în mod absolut, ca fiind abuzive clauzele indicate în anexa I la Legea nr. 193/2000, acestea preluând conținutul anexei la Directiva 93/13/CEE, pârâta exemplificând cu diverse hotărâri ale CJUE din care rezultă că lista anexă poate avea doar o valoare orientativă, iar din simpla împrejurare că o clauză figurează pe listă nu se poate deduce, în mod necesar, că aceasta are și caracter abuziv.

În ce privește critica cu privire la motivarea contradictorie, de către instanța de apel, a soluției date în ce privește clauzele referitoare la dobândă, pârâta a susținut că aceasta trebuie înlăturată, instanța de apel reținând, în mod corect, că diversitatea atât de mare a valorilor marjei fixe face să se desprindă ideea că între părți a avut loc o negociere cu privire la

respectivele clauze.

În ce privește pretinsul motivul prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., pârâta a învederat faptul că instanța de apel a înțeles corect că reclamanți și-au întemeiat acțiunea lor pe răspunderea civilă delictuală, neinvocând o răspundere contractuală, arătând, în mod clar temeiurile de drept invocate de către reclamanți, analizând, în detaliu, susținerile acestora, în raport de normele legale invocate.

În ce privește critica cu privire la greșita aplicare a unor dispoziții legale pârâta a susținut că instanța de apel a reținut, în mod corect, că nu sunt întrunite cele patru condiții legale ce trebuie întrunite cumulativ pentru ca prezumția relativă de valabilitate și de liceitate a unei clauze contractuale să fie răsturnată, pentru a putea fi constatat caracterul abuziv al acesteia.

S-a scos în evidență faptul că atât dobânda cât și comisioanele fac parte din prețul creditului, or, din cuprinsul Directivei 93/13/CEE prin raportare la dispozițiile Directivei 2008/48/CEE rezultă că sunt exceptate de la controlul caracterului abuziv clauzele care fac parte din obiectul principal al contractului, cu nuanța că este principal doar ceea ce au avut părțile în vedere la formare consimțământului lor și la exprimarea acordului de voință și/sau ceea ce exprimă o prestație esențială pentru respectivul contract.

În ce privește condiția de negociere, s-a relevat faptul că și în cazul contractelor de credit, chiar dacă sunt contracte de adeziune, manifestarea de voință a cocontractanților trebuie raportată la dispozițiile privind viciile de consimțământ, or, în cauză s-a dovedit faptul că acordul de voință al reclamanților nu a fost viciat, ținând cont de faptul că atât Condițiile generale cât și Condițiile speciale ale contractelor au fost puse de către bancă la dispoziția clienților lor, aceștia semnând contractele în deplină cunoștință de cauză.

În acest sens, pârâta a prezentat jurisprudența CJUE.

În ce privește clauzele referitoare la comisionul de administrare s-a arătat că acestea nu sunt abuzive, deoarece acestea au fost negociate, au fost introduse în contract cu bună-credință și nici nu creează un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Pârâta a subliniat faptul că prezumția de caracter abuziv a clauzelor ce sunt redactate în prealabil este doar o prezumție simplă, instituită de art. 3 alin. (2) din Directiva 93/13/CEE, și nu una absolută, însă Legea nr. 193/2000 nu a reluat dispozițiile acestui articol, astfel încât, afirmația corectă este aceea că se prezumă relativ că o clauză dintr-un contract de adeziune nu este negociată, nu că ea este una abuzivă, prin urmare, o clauză, chiar dacă nu este negociată nu este neapărat abuzivă.

Prin urmare, și aceste clauze, chiar dacă nu au fost negociate, ele au fost acceptate de reclamanții care au semnat contractele, astfel încât, nu pot fi considerate abuzive.

În ce privește clauzele referitoare la comisionul de urmărire riscuri calculat la valoarea creditului s-a subliniat faptul că urmărirea riscurilor presupune un alt set de operațiuni care pun serviciul de plată al împrumutatului cu unele evenimente din piața bancară ce pot avea impact asupra capacității acestuia de a rambursa creditul, aceste operațiuni fiind mai complexe decât simpla administrare și impun analiza evoluției creditului în contextul mai larg al activității băncii pe piața inter-bancară.

Cât timp nicio altă garanție, înscrisă în contract nu acoperă aceste riscuri este justificată perceperea acestui comision, banca percepând componente diferite de cost, cu atât mai mult cu cât urmărirea riscurilor este chiar în favoarea împrumutaților care, nefiind profesioniști nu ar ști cum să se pună la adăpost de anumite riscuri intervenite pe piața bancară.

Recurenta-pârâtă a depus la dosarul cauzei, în urma celor stabilite la termenul din 13.03.2014, o serie de documente cu privire la situația actuală a fiecăruia dintre recurenții-reclamanți, în ce privește relațiile cu banca pârâtă.

Analizând decizia recurată, prin raportare la criticile formulate, Înalta Curte a

constatat următoarele:

I. În ce privește recursul declarat de pârâta-recurentă B.C.R. SA București împotriva deciziei nr. 45/2013 din 5 februarie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

Potrivit art. 20 alin. (1) din Legea nr. 146/1997, taxele judiciare de timbru se plătesc anticipat.

Recurenta-pârâtă, deși i s-a pus în vedere să plătească taxa judiciară de timbru, nu a înțeles să achite suma datorată, astfel că în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997, recursul pârâtei urmând a fi anulat ca netimbrat.

II. În ce privește recursul declarat de recurenții-reclamanți împotriva deciziei nr. 45/2013 din 5 februarie 2013 pronunțate de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

1. Critica referitoare la nelegala alcătuire a completului de judecată nu poate fi reținută.

De altfel, împotriva doamnei judecător D. reclamanții au formulat cererea de recuzare, care a fost respinsă prin încheierea din 12.02.2013, pe care reclamanții nu au mai atacat-o cu recurs.

Faptul că doamna judecător D. a făcut parte dintr-un alt complet de judecată, în care a soluționat o cauză similară, nu a făcut-o pe aceasta incompatibilă în ce privește soluționarea cauzei de față, cazurile de incompatibilitate fiind strict prevăzute de legislația în vigoare.

Nici faptul că doamna judecător D. ar fi contractat împrumuturi de la banca pârâtă nu o face incompatibilă, nefăcându-se dovada faptului că aceasta ar avea interese comune cu ale băncii.

2. Nici critica referitoare la încălcarea formelor de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2) C. proc. civ. nu poate fi reținută.

În primul rând, nu toate nulitățile ce privesc procesul civil pot fi încadrate în prevederile art. 105 alin. (2) C. proc. civ., ci numai cele ce privesc actele de procedură, or, criticile aduse de către recurenții-reclamanți și pretins încadrate în acest articol de lege, vizează alte cazuri de nelegalitate.

În schimb, critica cu privire la faptul că evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu s-ar asocia cu definirea obiectului principal nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, nici cu produsele și serviciile oferite la schimb, este fondată, însă nu pe faptul încălcării liberului acces la justiție, ci pe greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 4 alin. (6) din Legea nr. 193/2000, precum și pe nerespectarea practicii CJUE, care este obligatorie pentru instanțele din România.

Într-adevăr, această problemă a fost tranșată nu numai în cauza C-472/10 a CJUE, ci și în cauza C-484/08, CJUE statuând faptul că instanțele se pot pronunța și asupra clauzelor ce privesc obiectul principal al contractului, respectiv prețul contractului, mai ales dacă aceste clauze nu sunt redactate într-un mod clar și inteligibil.

Sintagma clar și inteligibil trebuie să aibă în vedere faptul că profesionistul nu se află la același nivel cu consumatorul, atât în ce privește posibilitatea de a negocia clauzele unui contract de împrumut bancar, care de obicei sunt predefinite de către bancă, dar și în ce privește cunoștințele de specialitate, pentru a înțelege exact conținutul concret al respectivelor clauze.

Mai mult, în speța de față nu s-a contestat prețul contractului în sine, ci mecanismul de modificare a costului contractului în ce privește evoluția în timp a dobânzii pe care o datorează fiecare dintre reclamanți, cât și a diverselor comisioane percepute de către bancă.

Sub acest aspect, practic, instanța de apel nu a lămurit, pe deplin, situația de fapt, cât timp aceasta nu a analizat, pe fond, cererea reclamanților, astfel încât, este necesară casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare, pentru ca instanța de apel să analizeze, pe fond, caracterul abuziv sau neabuziv al clauzelor care privesc mecanismul de modificare a

costului contractului.

Pentru aceasta este necesar ca instanța de apel, chiar dacă reclamanții nu au făcut-o prin cererea introductivă, să analizeze fiecare contract în parte sau măcar să grupeze reclamanții pe categorii comune în ce privește clauzele invocate a fi abuzive și să analizeze cererile lor, astfel cum s-a arătat mai sus.

3. Instanța de apel a făcut, într-adevăr, o motivare cu caracter general în ce privește atât criticile formulate de către reclamanți în cererea de apel, cât și în ce privește examinarea, cu caracter devolutiv, pe fond, a stării de fapt deduse judecății, pentru fiecare reclamant în parte sau măcar pe grupuri de reclamanți care au ridicat probleme de aceeași natură.

Acesta s-a mărginit să tragă concluzii generale, scoțând în relief faptul că s-ar fi dovedit caracterul negociat al contractelor de împrumut bancar tocmai prin varietatea foarte mare a clauzelor contractuale în ce privește cuantumul dobânzilor și al comisioanelor, scăpând din vedere faptul că analiza trebuia făcută, pe de o parte, individual sau măcar pe grupuri de reclamanți cu probleme identice, iar pe de altă parte, că trebuia să examineze caracterul abuziv al clauzelor nu atât în ce privește cuantumul inițial al costurilor, cu referire specială la dobândă și comisioanele percepute, cât mai ales caracterul abuziv al clauzelor care reglementează mecanismul de evoluție în timp al acestor costuri.

Nu poate fi reținută apărarea pârâtei cu privire la faptul că evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu s-ar asocia nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată și nici cu produsele și serviciile oferite în scris, deoarece cerința, atât din textul legii naționale (Legea nr. 193/2000), cât și din legislația UE (Directiva nr. 93/13/CEE), este aceea că aceste clauze trebuia să fie exprimate într-un limbaj clar și inteligibil or, tocmai cu privire la acest aspect intervine problema principală, în sensul că respectivele clauze, cele care vizează mecanismul de modificare a costurilor, adică dobânzi și comisioane, în timp, nu sunt exprimate într-un limbaj clar și inteligibil, or, tocmai acest lucru trebuia analizat de către instanța de apel, dar din perspectiva legislației specifice protecției consumatorilor, în care se pleacă de la premisa inegalității de poziție dintre profesionist și consumator, nu din perspectiva legislației de drept comun, care reglementează fie raporturile dintre simplii particulari, fie raporturile dintre profesioniști.

Mai mult, potrivit practicii CJUE, judecătorul național este dator să analizeze caracterul abuziv al clauzelor din contractele încheiate între profesioniști și consumator, chiar dacă acestea par a fi exprimate într-un limbaj clar și inteligibil.

Faptul că, prin acțiunea introductivă, reclamanții nu au arătat, în mod detaliat, în ce constă, pentru fiecare contract în parte, dezechilibrul semnificativ între drepturile și obligațiile părților, raportat la starea părților din momentul încheierii contractului, nu îndreptățește instanța de apel să facă tot o analiză generală, sumară, a celor contestate de către reclamanți, ci trebuia, așa după cum s-a mai arătat, să analizeze fiecare contract în parte sau să grupeze cererile reclamanților pe grupuri cu probleme identice și să analizeze aceste cereri din perspectiva legislației și jurisprudenței privind problema consumatorilor.

Apărarea pârâtei cu privire la faptul că nu toate clauzele indicate în anexa I la Legea nr. 193/2000 au, în mod necesar, caracter abuziv, precum și cea cu privire la faptul că nu toate clauzele care vizează modificarea cuantumului dobânzii, sunt afectate de o condiție pur potestativă, deoarece modificarea cuantumului dobânzii depinde atât de voința unei părți la contract ca și de un element exterior acesteia, acesta din urmă fiind, de fapt, o mixtură de factori, nu pot fi reținute ca atare, deoarece tocmai aceste elemente trebuiau analizate de către instanța de apel, adică în ce măsură clauza este prezumată a fi abuzivă, dar mai departe, în ce măsură mecanismul de modificare a dobânzii, chiar în funcție de un element exterior, cum ar fi evoluția unui indice financiar, este explicitat în mod clar, astfel încât el să poată fi, relativ ușor, determinat de către consumator, dar să și poată fi cenzurat de instanța de judecată.

4. Instanța de apel nu a interpretat greșit actul juridic dedus judecății și nu a reținut că

acțiunea formulată este una în răspundere contractuală, însă a concluzionat, greșit, că atâta timp cât fiecare dintre reclamanți a semnat contractul de împrumut înseamnă că l-a negociat și că, prin urmare, era dator să-l execute așa cum l-a semnat, greșeala constând, în principal, în faptul că a analizat contractele din perspectiva dreptului comun și nu din perspectiva legislației privind protecția consumatorilor, când de fapt trebuia să analizeze în ce măsură clauzele privind mecanismul de modificare a dobânzii și comisioanelor sunt exprimate într-un limbaj clar și inteligibil, dacă lipsa unei asemenea exprimări nu înseamnă, de fapt, lipsa negocierii și existența unui dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților precum și încălcarea exigențelor bunei credințe, prin introducerea acestor clauze, această stare de lucruri echivalând cu o nedeplină lămurire a situației de fapt.

Cu privire la acest aspect, nu poate fi reținută apărarea pârâtei în sensul că fiecare dintre reclamanți a avut timp să studieze atât Condițiile generale, cât și Condițiile speciale ale contractelor și că aceștia au semnat contractele în deplină cunoștință de cauză și că, prin urmare, manifestarea lor de voință trebuie raportată la dispozițiile privind viciile de consimțământ, deoarece apărarea pârâtei vizează o raportare, strict, la dispozițiile dreptului comun, ce vizează raporturile sau dintre simplii particulari, sau dintre profesioniști, or, în cauza de față trebuie să ne raportăm la legislația ce vizează protecția consumatorilor, care are în vedere faptul că un consumator se găsește într-o situație de inferioritate față de profesionist, atât în ceea ce privește puterea de negociere cât și nivelul de informare, situație ce-l conduce la o adeziune la condițiile redactate în prealabil de către profesionist, fără a putea exercita o influență asupra conținutului acestora, prin urmare tocmai acest lucru trebuia verificat de către instanța de apel, respectiv dacă aceste clauze, invocate de reclamanți, erau exprimate într-un limbaj clar și inteligibil și, prin urmare, dacă pot fi considerate negociate, dacă nu creează un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților și dacă nu s-au încălcat exigențele bunei credințe prin introducerea lor.

5. În fața primei instanțe a fost ridicată, de către pârâtă, excepția inadmisibilității acțiunii formulate de reclamanți, dat fiind caracterul său general, pârâta susținând că fiecare reclamant trebuia să formuleze o acțiune separată.

Această excepție a fost respinsă, hotărârea primei instanțe nefiind atacată, sub acest aspect, de către pârâtă.

Cu toate acestea instanța de apel a tratat cauza la modul general, folosind argumente de la un contract pentru a trage concluzii la un alt contract, când de fapt ar fi trebuit să analizeze, așa cum după cum s-a arătat mai sus, fiecare contract în parte, sau să grupeze reclamanții pe categorii de contracte cu probleme identice și să le trateze în mod unitar.

Faptul că marja fixă, în ce privește dobânda și comisioanele, diferă de la un contract la altul, nu poate conduce la concluzia că aceste contracte au fost negociate, când de fapt, așa după cum am arătat mai sus, trebuia analizat, pe fiecare contract sau pe categorii de contracte, dacă anumite clauze, anume cele care reglementează mecanismele de evoluție în timp a modului de calcul a acestor componente ale costului contractului, sunt formulate într-un limbaj clar și inteligibil, pentru a putea fi considerate sau nu abuzive.

Sub acest aspect, instanța de apel trebuia să aibă în vedere dacă elementele externe, indicate ca și factor modificator al cuantumului dobânzilor și comisioanelor, erau reglementate în mod clar, astfel încât, fiecare dintre reclamanți să poată determina, în calitate de consumator (adică ținând cont de faptul că el nu este un specialist), evoluția acestui element de cost, dar și dacă nu cumva, prin modul de formulare, evoluția acestui component al costului era lăsată la liberul arbitru al specialistului, adică al băncii.

În dezvoltarea motivelor lor de recurs reclamanții au criticat, pe larg, decizia recurată cu privire la înlăturarea prezumției relative a caracterului nenegociat al clauzelor în cazul contractelor preformulate, cu privire la caracterul nevalid al clauzelor referitoare la dobândă, precum și cu privire la greșita aplicare a legii în privința clauzelor referitoare la dobândă, la

comisionul de acordare a creditelor, la comisionul de administrare precum și cu privire la comisionul de urmărire a riscurilor.

În apărare, prin întâmpinarea depusă, pârâta a adus argumente cu privire la înlăturarea criticilor formulate de către reclamanți în cererea de recurs, cu referire la aspectele arătate mai sus, însă toate aceste critici și apărări vor fi avute în vedere de către instanța de apel la soluționarea apelului.

III. În ce privește recursul declarat de recurenții-reclamanți împotriva deciziei nr. 150/2013 din 16 aprilie 2013 pronunțate de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

Având în vedere că aspectele criticate de către reclamanții-recurenți cu privire la această decizie au fost tratate la analiza recursului formulat împotriva deciziei nr. 45/2013 din 5 februarie 2013 pronunțate de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, se impune, pentru aceleași considerente, admiterea recursului, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare, criticile formulate împotriva acestei decizii, care, de altfel, constituie, în bună măsură, o reiterare a criticilor formulate împotriva deciziei nr. 45/2013, urmând a fi avute în vedere de către instanța de apel, la rejudecarea cauzei.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 312 alin. (1), (3) și (5) C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul declarat de reclamanții-recurenți A.M.S., A.M., A.V., A.S.J., A.N., A.I., A.A.T., B.D.G., B.N.L., B.V.R., B.I., B.A.N., B.D.L., B.V.V., B.T.M., B.G., B.M.F., B.D., B.D.L., B.C., B.C., C.C.M., C.D., C.D.F., C.P.J.V., C.M., C.M.M., C.V., C.F.C., C.O.I., D.V., D.I., D.I.F., E.A., F.C.A., F.I., G.M., G.D.E., H.A.V., H.M., H.P.R., I.O.L., I.A., I.Ș., I.L.C., I.V.M., J.F.A., J.G., J.L., J.O., K.M.G., L.V., L.D., L.I.V., M.T.M., M.L., M.V., M.D.D., M.I., M.A., M.M., M.D., M.V., M.M., M.C.I., N.M., N.A.M., N.Ș.N., N.M., N.Ș., N.P., O.A.D., O.V., O.C.I.V., O.M.L., P.C.I., P.P.D., P.E.I., P.V., P.M.D., P.G., P.R.G., P.C., P.M., P.M.T., P.O.A., P.L.R., P.S.C.D., R.J., R.A.C., R.N., R.L., R.A.G., S.D., S.F., S.R., S.C.A., S.C.R., S.Ș., S.A.T., S.A.M., S.C.V., S.N., S.A.M., S.N., Ș.C., Ș.M., T.P.M.M., T.M., T.R.N., T.I., T.A.P., T.M.C., T.C.G., T.G., T.Z., T.L., T.I., U.C., V.E., V.A., V.I. și Z.S. împotriva deciziilor nr. 45/2013 din 5 februarie 2013 și nr. 150/2013 din 16 aprilie 2013 pronunțate de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a casat deciziile recurate și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe de apel.

În baza art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997, a anulat, ca netimbrat, recursul declarat de pârâta B.C.R. SA București împotriva deciziei nr. 45/2013 din 5 februarie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

38. Contract de credit. Acțiune în constatarea nulității absolute a clauzei privind dobânda variabilă. Condiții și efecte

Legea nr. 193/2000, art. 4 alin. (6), art. 13 alin. (1)

Directiva 93/13/CEE, art. 4 alin. (2)

C. civ. din 1864, art. 969

Clauzele unui contract bancar care se referă la prețul contractului trebuie redactate într-un mod clar și inteligibil, astfel încât consumatorul să poată prevedea consecințele economice ale contractului semnat.

Este abuzivă o astfel de clauză în cazul în care din felul în care este redactată nu se poate deduce, în mod clar și inteligibil, care va fi evoluția în timp a părții variabile a dobânzii pe care consumatorii trebuie să o plătească băncii, modul de redactare dând posibilitatea acestora să aprecieze, în mod unilateral, criteriile în funcție de care va stabili această componentă a dobânzii, creându-se, astfel, un vădit dezechilibru între drepturile și obligațiile părților, în defavoarea consumatorilor.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3234 din 23 octombrie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă la data de 9 octombrie 2012, sub nr. xx233/3/2012, reclamanții T.A.C., T.I., T.O. și T.M.A. în contradictoriu cu pârâta B.C.R. SA au solicitat ca, prin hotărârea ce se va pronunța, să se dispună: 1.1 Constatarea nulității absolute a clauzei contractuale înscrisă la pct. 5 teza finală din Contractul de credit bancar pentru persoane fizice nr. 200887432 din 17 martie 2008, respectiv: «după această dată, dobânda curentă este formată din dobânda de referință variabilă, care se afișează la sediile BCR (...)», fiind o clauză abuzivă și eliminarea acesteia din contract; 1.2 Obligarea pârâtei să interpreteze dobânda de referință variabilă (DRV) ca fiind valoarea indicelui de referință Euribor, astfel încât formula de calcul din art. 5 teza finală să fie: Euribor la 6 luni + marja fixă de 1,40 puncte procentuale; 1.3 Obligarea pârâtei la restituirea către reclamanți a sumelor plătite nedatorat în baza clauzelor constatate ca fiind lovite de nulitate, împreună cu dobânda legală aferentă acestor sume, de la data formulării prezentei până la executarea efectivă; 2.1 Constatarea nulității clauzei contractuale 8.a din Contractul de credit nr. 200887432 din 17 martie 2008, respectiv perceperea comisionului de rambursare anticipată, obligarea pârâtei la eliminarea acestui comision de rambursare anticipată din contract precum și obligarea pârâtei la restituirea acestui comision perceput la data 10 noiembrie 2009 de 93,36 Euro cu prilejul rambursării parțiale anticipate a sumei de 2200,00 Euro din creditul principal; restituirea comisionului de rambursare anticipată, în sumă de 219,92 Euro, achitat la data de 30 decembrie 2010, cu prilejul rambursării parțiale anticipate a sumei de 5107,00 Euro din creditul principal, împreună cu dobânda legală aferentă acestuia, de la introducerea prezentei până la executarea efectivă; 2.2 Constatarea nulității absolute a clauzei contractuale 8.c din Contract, respectiv „perceperea comisionului de administrare de 56,66 Euro lunar, reprezentând un procent de 0,05% din valoarea creditului contractat, prevăzut la punctul 1”; 2.3 Obligarea pârâtei la restituirea către reclamanți a sumelor plătite nedatorat, cu titlu de comision de administrare, în baza clauzelor constatate ca fiind lovite de nulitate, de la data semnării contractului și până la plata efectivă a acestora; 3. Eliminarea clauzelor abuzive astfel cum sunt prevăzute de art.4.2; 4.9; 4.11; 4.13 din Condițiile Generale, pentru motive de nulitate absolută; 4. Obligarea pârâtei la emiterea unui nou grafic de rambursare, în urma constatării nulității clauzelor contractuale privitoare la formula de calcul a dobânzii bancare precum și a celor privitoare la perceperea comisionului de administrare; 5. Constatarea nulității absolute a Actului adițional la Contractul de credit nr. 200887432 din 17 martie 2008, comunicat spre citire la data de 13 septembrie 2010, pentru lipsa consimțământului reclamanților; 6. Obligarea pârâtei la suportarea cheltuielilor de judecată.

La data de 4 ianuarie 2013, reclamanții au depus cerere precizatoare la cererea introductivă prin care au solicitat instanței să constate nulitatea absolută a clauzei contractuale 8.c din Contract, respectiv "perceperea comisionului de administrare de 56,66 Euro lunar, reprezentând un procent de 0,05% din valoarea creditului contractat prevăzut la pct.1", fiind incidente dispozițiile Legii nr. 190/1999 privind creditul ipotecar, dar și cele ale Legii nr. 193/2000 privind clauzele abuzive în contractele încheiate între comercianți și consumatori, astfel:

Prin cererea introductivă au solicitat constatarea nulității clauzei contractuale 8.c din Contract referitoare la perceperea abuzivă a comisionului de administrare de 0,05% din valoarea creditului contractat, motivând ca acest comision a fost perceput, în mod nelegal, în condițiile Legii nr. 190/1999.

Au solicitat instanței să constate că această clauză contractuală este lovită de nulitate și în condițiile Legii nr. 193/2000 privind clauzele abuzive în contractele încheiate între comercianți și consumatori.

La data de 4 ianuarie 2013, pârâta B.C.R. SA a formulat cerere reconvențională, prin care a solicitat ca instanța de judecată să adapteze contractul în sensul luării în considerare a algoritmului de calcul a ratei dobânzii variabile, ca fiind valoarea indicelui de referință EURIBOR, la 6 luni + marja formată din valoarea diferenței dintre dobânda de referință aplicabilă în baza prevederilor contractuale și indicele EURIBOR la 6 luni + marja fixă din contract.

Prin sentința civilă nr. 4142 din 20.05.2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă în dosarul nr. xx233/3/2012 a fost admisă, în parte, cererea de chemare în judecată, așa cum a fost precizată, formulată de reclamantii-pârâți T.A.C., T.I., T.O. și T.M.A. în contradictoriu cu pârâta-reclamantă B.C.R. SA; s-a constatat nulitatea absolută a clauzelor contractuale cuprinse în art. 8.c din contractul de credit pentru persoane fizice nr. 200887432 din 17.03.2008 și în art. 4.9 din condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit pentru persoane fizice nr. 200887432 din 17.03.2008; a fost obligată pârâta-reclamantă să restituie reclamantilor-pârâți sumele achitate în temeiul clauzei cuprinse în art. 8.c din contractul de credit pentru persoane fizice nr. 200887432 din 17.03.2008 și a dobânzii legale aferente acestor sume, calculată de la data formulării cererii de chemare în judecată (09.10.2012) și până la achitarea integrală a debitului; s-a constatat nulitatea absolută a clauzei contractuale cuprinse în art. 4.13 din condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit pentru persoane fizice nr. 200887432 din 17.03.2008 ; a fost obligată pârâta-reclamantă la emiterea unui nou grafic de rambursare; au fost respinse celelalte capete de cerere, ca neîntemeiate; s-a respins cererea reconvențională formulată de pârâta-reclamantă B.C.R. SA în contradictoriu cu reclamantii-pârâți T.A.C., T.I., T.O. și T.M.A. ca neîntemeiată ; a fost obligată pârâta-reclamantă la plata către reclamantii-pârâți a sumei de 2.400 de lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a se pronunța astfel, prima instanță a reținut următoarele:

La data de 17 martie 2008, reclamantii-pârâți T.A.C., în calitate de împrumutat și garant ipotecar, T.I., în calitate de coplătitor, T.O., în calitate de coplătitor, și T.M.A., în calitate de garant ipotecar, și pârâta-reclamantă B.C.R. SA, în calitate de împrumutător, au încheiat contractul de credit bancar pentru persoane fizice nr. 200887432.

În temeiul acestui contract, pârâta-reclamantă a acordat împrumutatului un credit în valoare de 113.318 euro în vederea achiziționării unui imobil (art. 1 din contract).

Potrivit art. 2 din contract, creditul se acordă pe o perioadă de 360 de luni, care se calculează de la data primei trageri din credit.

În privința dobânzii, potrivit art. 5 din contract, la data încheierii acestuia dobânda curentă este de 6,4% pe an și este fixă în primul an și variabilă ulterior. Dobânda fixă se menține constantă pe o perioadă de un an, începând cu data primei trageri, cu excepțiile prevăzute la punctele 7 și 8. După această dată, dobânda curentă este formată din dobânda de referință variabilă, care se afișează la sediile BCR, la care se adaugă 1,40 puncte procentuale.

Pârâta mai percepe un comision de rambursare anticipată, care este prevăzut la art. 8 lit. a) din contract.

Potrivit acestei clauze, comisionul de rambursare anticipată se percepe astfel: în primele 36 de luni de creditare: 4,5%, minim 30 de euro sau echivalent; între 37 și 60 de luni: 3%, minim 30 de euro sau echivalent; între 61 și 120 de luni: 2,5%, minim 30 de euro sau echivalent; peste 121: 2%, minim 30 de euro sau echivalent.

Relativ la acest comision, potrivit art. 4.11 din Condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit de investiții imobiliare, acesta se calculează asupra sumei rambursate anticipat.

De asemenea, potrivit art. 8 lit. c) din contract, pârâta percepe comision de administrare de 56,66 de euro lunar, reprezentând un procent de 0,05% din valoarea creditului contractat.

În ceea ce privește acest comision, potrivit art. 4.9 din Condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit de investiții imobiliare, acesta este în sumă fixă lunară și se calculează prin aplicarea unui anumit procent la valoarea creditului prevăzută la pct. 1 din contract; clientul achită comisionul de administrare lunar, odată cu rata de credit și dobânda; comisionul de administrare se percepe integral, inclusiv pentru fracțiunile din lună.

Pe de altă parte, potrivit art. 4.2 din Condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit de investiții imobiliare, pe parcursul derulării creditului, nivelul dobânzii curente variabile se modifică în funcție de evoluția dobânzii variabile de referință a BCR/ dobânzii administrate/ indicelui de referință Libor/ Euribor/ Bubor.

De asemenea, potrivit art. 4.13 din aceleași condiții, pe parcursul derulării creditului, banca poate modifica nivelul comisioanelor în funcție de evoluția pieței financiar-bancare. Nivelul comisioanelor este comunicat prin afișare la sediile băncii. În cazul modificării nivelului comisioanelor în sensul majorării acestora, banca va notifica împrumutatul în momentul în care intervine această modificare, prin afișare la sediul băncii sau prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire. În cazul în care împrumutatul nu este de acord cu noul nivel al comisioanelor, are dreptul să ramburseze anticipat creditul și să achite dobânzile aferente în termen de 10 zile de la data notificării. În caz contrar, părțile convin că împrumutatul acceptă în mod tacit noile niveluri ale comisioanelor. În cazul în care nivelul comisioanelor se reduce, acesta se afișează la sediile băncii.

Ulterior încheierii contractului, la data de 13.09.2010, pârâta B.C.R. SA a comunicat reclamanților un proiect de Act adițional, prin care erau modificate unele clauze ale contractului.

Prin adresa înregistrată la pârâtă sub nr. 1773 din 15.09.2010 reclamanții au comunicat băncii că nu sunt de acord cu actul adițional în forma propusă.

În principal, reclamanții și-au întemeiat cererea de chemare în judecată pe prevederile Legii nr. 193/2000.

Pentru a putea statua asupra caracterului abuziv al clauzelor invocate de reclamanți, în analiza sa, prima instanță s-a raportat la dispozițiile Legii nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori, în varianta sa în vigoare la data încheierii contractului de credit, respectiv la data de 17.03.2008, în aplicarea principiului neretroactivității legii civile exprimat prin adagiul *tempus regit actum*, dat fiind faptul că validitatea actelor juridice și, implicit, nulitatea acestora se apreciază potrivit condițiilor stabilite de legea în vigoare la momentul încheierii actului juridic.

Prima instanță a constatat că acest act normativ este incident raportului juridic stabilit între părți, având în vedere că reclamanții au calitatea de consumatori, în înțelesul dispozițiilor art. 2 alin. (1), iar pârâta este comerciant, perfectând contractul de credit în cadrul unei activități comerciale, potrivit prevederilor art. 2 alin. (2) din această lege.

În conformitate cu dispozițiile art. 4 alin. (1) din Legea nr. 193/2000, o clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Potrivit dispozițiilor alin. (2) al aceluiași articol, o clauză contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă aceasta a fost stabilită fără a da posibilitatea consumatorului să influențeze natura ei, cum ar fi contractele standard preformulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv.

Conform dispozițiilor art. 4 alin. (3) din lege, faptul că anumite aspecte ale clauzelor contractuale sau numai una dintre clauze a fost negociată direct cu consumatorul nu exclude aplicarea prevederilor prezentei legi pentru restul contractului, în cazul în care o evaluare

globală a contractului evidențiază că acesta a fost prestabilit unilateral de comerciant. Dacă un comerciant pretinde că o clauză standard preformulată a fost negociată direct cu consumatorul este de datoria lui să prezinte probe în acest sens.

Statuând asupra aplicării dispozițiilor Legii nr. 193/2000 în cazul convenției de credit încheiate între părți, prima instanță a constatat că acest act juridic are caracterul unui contract de adeziune, raportat la modul de exprimare al voinței părților, întrucât clauzele sale nu au fost negociate direct cu reclamantul, ci au fost preformulate de către bancă. S-a statuat că nu se poate considera că actul juridic încheiat între părți este un contract negociat, din moment ce în cazul acestuia părțile discută și negociază toate clauzele sale, fără ca din exteriorul voinței lor să li se impună, cu caracter obligatoriu, vreo dispoziție contractuală. Aflat pe poziție diametral opusă, contractul de adeziune este un act juridic redactat în întregime sau parțial numai de către una dintre părțile contractante, cocontractantul neavând posibilitatea de modificare a acestor clauze, ci numai pe aceea de a adera sau nu la un contract preredactat.

Prima instanță a înlăturat susținerea pârâtei vizând aspectul că actul juridic încheiat a fost negociat cu reclamantul, pe considerente referitoare la faptul că acestora li s-au înmănat, în faza precontractuală, atât condițiile generale cât și cele speciale ale contractului de credit și, că tipul de credit, suma de bani împrumutată și perioada de creditare au fost configurate de comun acord între părți, din moment ce, pe de-o parte, simpla cunoaștere a clauzelor contractuale, în concordanță cu prescripțiile lit. b) din anexa legii, fără posibilitatea modificării acestora de către reclamant, nu echivalează cu negocierea lor, acesta având numai dreptul de a le accepta, prin semnarea contractului, iar, de pe altă parte, că elementele specificate ca fiind negociate constituie, în fapt, cererea consumatorului de creditare raportat la care banca a prefigurat unilateral contractul de credit, fără a acorda reclamantului posibilitatea de modificare a clauzelor vizând cuantumul concret al ratelor de rambursare a creditului și de derulare a raporturilor juridice dintre părți.

Pârâta-reclamantă nu a furnizat o explicație plauzibilă din care să rezulte că părțile au negociat înainte de încheierea contractului. Faptul că acest contract a fost încheiat la solicitarea reclamantului nu exonerează pe pârâta-reclamantă să probeze negocierea potrivit art. 4 alin. (3) teza finală din Legea nr. 193/2000.

Raportat la art. 4 din Legea nr. 193/2000, prima instanță a constatat că trebuie să verifice următoarele condiții:

- 1) clauza contractuală să nu fi fost negociată;
- 2) prin ea însăși creează un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților;
- 3) dezechilibrul creat este în detrimentul consumatorului, nefiind respectată cerința bunei-credințe.

S-a reținut că, fără a încălca prevederile legii, natura abuzivă a unei clauze contractuale se evaluează în funcție de:

- a) natura produselor sau a serviciilor care fac obiectul contractului la momentul încheierii acestuia;
- b) toți factorii care au determinat încheierea contractului;
- c) alte clauze ale contractului sau ale altor contracte de care acesta depinde.

Reclamantul au arătat că în speță sunt aplicabile și prevederile Legii nr. 190/1999, însă, prima instanță a apreciat că acest act normativ nu este aplicabil speței, întrucât acesta are în vedere creditele ipotecare pentru investiții imobiliare.

În privința sancțiunii ce intervine ca urmare a constatării caracterului abuziv al unei clauze contractuale, prima instanță a reținut următoarele:

Deși este adevărat că Legea nr. 193/2000 nu prevede, ca sancțiune, anularea clauzelor cu caracter abuziv, ci inopozabilitatea (sau ineficacitatea) acestora în raport cu consumatorul, însă, regimul juridic al acestei sancțiuni este, practic, identic cu al nulității absolute, acest

lucru decurgând din practica Curții de Justiție a Uniunii Europene.

Astfel, în ce privește natura interesului protejat, norma respectivă ocrotește un interes general, și nu unul individual.

Legea nr. 193/2000 nu reprezintă decât transpunerea în legislația românească a Directivei nr. 93/13/CEE, or, potrivit jurisprudenței Curții Europene de Justiție, dispozițiile acestei directive sunt de ordine publică (cauza *Mostaza Claro*).

Tot în acest sens, în cauza *C-76/10 Pohotovost' s.r.o. Vs. Iveta Corčkovská*, în considerentul nr. 50 s-a precizat că „dată fiind natura și importanța interesului public pe care se întemeiază protecția pe care Directiva nr. 93/13/CEE o asigură consumatorilor, art. 6 din acesta trebuie să fie considerat ca o normă echivalentă cu normele naționale care ocupă, în cadrul ordinii interne, rangul de ordine publică.

În același sens, în cauza *Salvat Editores SA v José M. Sánchez Alcón Prades* C-241/98, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a arătat că recunoaște judecătorului puterea de a declara, din oficiu, ca nule, clauzele abuzive ale unui contract, arătând, totodată, că această putere „se încadrează pe deplin în contextul general al protecției speciale pe care directiva tinde să o recunoască interesului colectivității, care, făcând parte din ordinea publică economică, depășește interesele specifice ale unor părți. Există, cu alte cuvinte un interes public ca aceste clauze prejudiciabile pentru consumator să nu-și producă efectele”.

După cum se poate constata din examinarea cererii introductive formulate de către reclamant, aceasta se referă la constatarea caracterului abuziv al unor clauze în contractul de credit, or, consecința constatării caracterului abuziv al unor clauze este echivalentă cu constatarea nulității absolute a acestora.

Este greșită susținerea pârâtei, în sensul că regimul juridic aplicabil este cel al unei sancțiuni *sui generis*, și nu cel al nulității absolute.

Potrivit jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene, care, potrivit dispozițiilor constituționale și ale Tratatului de aderare a României la Uniunea Europeană, este obligatorie pentru instanțele românești, există un interes public ca aceste clauze, constatate ca fiind abuzive pentru consumator, să nu-și producă efectele, recunoscând judecătorului național puterea de a le declara nule, chiar din oficiu.

Cu privire la cererea principală, prima instanță a reținut următoarele:

a. În privința clauzelor prevăzute de art. 5 teza finală (după această dată, dobânda curentă este formată din dobânda de referință variabilă, care se afișează la sediile BCR, la care se adaugă 1,40 puncte procentuale) și 4.2 din Condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit de investiții imobiliare (pe parcursul derulării creditului, nivelul dobânzii curente variabile se modifică în funcție de evoluția dobânzii variabile de referință a BCR/ dobânzii administrate/ indicelui de referință Libor/ Euribor/ Bubor.), s-a reținut că acestea nu sunt clauze abuzive, pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 5 din contract, în primul an de contract dobânda este fixă, pentru ca ulterior să devină variabilă, fiind formată din dobânda de referință variabilă, care se afișează la sediile băncii, la care se adaugă 1,40 puncte procentuale.

Clauza este criticată din perspectiva faptului că acordă un drept discreționar băncii, în sensul că dobânda de referință nu are un caracter determinabil, indicii de referință neputând fi verificați.

Potrivit adresei nr. 8986 din 16 noiembrie 2011 emisă de pârâtă, dobânda de referință a băncii (în raport de care se calculează dobânda curentă în speță) se stabilește în raport de Euribor la 6M, costul cu lichiditatea, costul cu rezerva minimă obligatorie, coșul cu riscul de credit sau de neplată și costuri administrative/ operaționale.

Având în vedere această adresă, prima instanță a constatat că – în concret – rata dobânzii pentru contractul reclamantilor se calculează în raport de indicatori obiectivi, ce trebuie îndepliniți/respectați de instituția bancară, și care privesc marja practică de

furnizorii de finanțare în valută (Euribor), pasivele băncii ce trebuie recuperate prin creditele acordate (costul de rezervă minimă obligatorie), marja suplimentară peste indicatorii de piață monetară ce trebuie să o plătească banca (costurile de lichiditate), toate aceste costuri fiind suportate de bancă pentru a-și desfășura activitatea curentă și care trebuie recuperate din prețul împrumuturilor pe care le acordă.

Pe de altă parte, caracterul variabil al dobânzii este, în mod clar, menționat în contract, reclamantii asumându-și acest preț al împrumutului (pe care l-au și plătit timp de 3 ani, după ce au expirat cele 12 luni cu dobândă fixă), fără a cere detalii suplimentare la momentul contractării, în condițiile în care este de notorietate că banca pârâtă avea la acel moment mai multe oferte de creditare ce prevedeau calculul dobânzii în funcție de Euribor/Libor la 6 luni, la care se adaugă o marjă fixă.

Nu se poate reține susținerea reclamantilor că nu li s-ar fi adus la cunoștință faptul că dobânda de referință variabilă ar fi compusă și din alți indici în afara Euribor la 6M, întrucât, dacă această dobândă ar fi fost egală cu indicele Euribor 6M, nu ar mai fi fost necesară folosirea unei alte sintagme, ci s-ar fi folosit sintagma Euribor 6M.

Reclamantii nu pot susține că au avut reprezentarea faptului că dobânda de referință variabilă este compusă numai din indicele Euribor 6, întrucât în art. 4.2 din condițiile generale se arată că această dobândă se modifică în funcție de mai mulți indici.

Pe de altă parte, prima instanță a apreciat că și în cazul în care s-ar constata că această clauză este abuzivă nu s-ar putea stabili de către instanță că dobânda de referință variabilă este compusă din Euribor la 6 luni plus marjă fixă de 1,40 % (așa cum se solicită la pct.1.2 al cererii de chemare în judecată), întrucât – în acest mod – judecătorul ar interveni, cu încălcarea principiului libertății contractuale, în contractul părților. Legea nr. 193/2000 nu oferă instanței de judecată posibilitatea de a modifica dispoziții din contracte, ci numai de a constata că unele clauze sunt sau nu abuzive și să dispună înlăturarea lor. Consecința este că, fie se derulează contractul în continuare, cu acordul consumatorului, dacă după eliminarea clauzei mai poate continua, fie, dacă contractul nu își mai poate produce efectele după înlăturarea clauzelor considerate abuzive, consumatorul este îndreptățit să ceară rezoluțiunea contractului (cu daune-interese, dacă este cazul).

Aceasta este și practica CJUE (la data motivării hotărârii). Astfel, în Hotărârea Curții (Camera întâi) din data de 14 iunie 2012 în cauza C - 618/10, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Audiencia Provincial de Barcelona (Spania), prin decizia din 29.11.2010 primită de Curte la 29.12.2010 în procedura Banco Español de Credito SA împotriva Joaquin Calderón Camino, Curtea a hotărât că atunci când constată existența unei clauze abuzive, instanțele au numai obligația de a exclude aplicarea unei astfel de clauze pentru ca aceasta să nu mai producă efecte obligatorii în ceea ce privește consumatorul, fără a avea posibilitatea să modifice conținutul acesteia. Astfel, contractul în care este inclusă clauza trebuie să continue să existe în principiu, fără nicio altă modificare decât cea rezultată din eliminarea clauzelor abuzive, în măsura în care, în conformitate cu normele dreptului intern, o astfel de menținere a contractului este posibilă din punct de vedere juridic.

Față de considerentele expuse, prima instanță a apreciat că dispozițiile art. 5 teza finală și ale art. 4.2 din contract nu au creat un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, motiv pentru care respectivele clauze nu pot fi considerate drept abuzive.

Ca atare, prima instanță a respins acest capăt de cerere, ca neîntemeiat. Potrivit principiului *accessorium sequitur principale* au fost respinse și capetele de cerere 1.2 și 1.3 ca neîntemeiate.

Față de respingerea capătului de cerere 1.3, prima instanță a reținut că nu se mai impune analizarea inadmisibilității acestuia față de dispozițiile Directivei 93/13/ CEE a Consiliului și Directivei 2011/83/ UE a Parlamentului European și a Consiliului.

b. În privința clauzelor prevăzute de art. 8 lit. a) din contract (comisionul de rambursare anticipată se percepe astfel: în primele 36 de luni de creditare: 4,5%, minim 30 de euro sau echivalent; între 37 și 60 de luni: 3%, minim 30 de euro sau echivalent; între 61 și 120 de luni: 2,5%, minim 30 de euro sau echivalent; peste 121: 2%, minim 30 de euro sau echivalent) și de art. 4.11 din Condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit de investiții imobiliare (comisionul de rambursare anticipată se calculează asupra sumei rambursate anticipat), prima instanță a reținut că acestea nu sunt clauze abuzive, pentru următoarele considerente:

Prin cererea de chemare în judecată, reclamantii au invocat incidența prevederilor O.U.G. nr. 50/2010 și ale Legii nr. 288/2010.

Prima instanță a apreciat că aceste două acte normative nu sunt aplicabile contractului dedus judecății. Astfel, acesta a fost încheiat la data de 17 august 2008, înainte de intrarea în vigoare a O.U.G. nr. 50/2010 și Legii nr. 288/2010.

Ca atare, cu privire la aplicabilitatea acestor acte normative s-a constatat că acestea nu pot retroactiva (principiul consacrat de art. 1 C. civ. din 1864, aplicabil speței, potrivit art. 5 din Legea nr. 71/2011), neputându-se verifica dacă o clauză dintr-un contract încheiat anterior intrării în vigoare a unui act normativ este sau nu conformă cu acesta.

Pe de altă parte, chiar și în cazul în care dispozițiile O.U.G. nr. 50/2010 și ale Legii nr. 288/2010 ar fi aplicabile în speță, prima instanță a reținut că încălcarea unor norme din aceste acte normative nu este de natură a duce la constatarea ca abuzivă a clauzei analizate, ci – cel mult – la obligarea părții la adaptarea contractului în funcție de aceste acte normative.

Contrar celor susținute de reclamantii-pârâți, prima instanță a constatat că O.U.G. nr. 50/2010 reglementează comisionul de rambursare anticipată la art. 66 – 69.

Pe de altă parte, s-a reținut că Legea nr. 190/1999 nu este incidentă în cauză. Reclamantii-pârâți au invocat aplicabilitatea art. 15 din acest act normativ, potrivit căruia, în sarcina împrumutatului vor fi puse numai cheltuielile aferente întocmirii documentației de credit și constituirii ipotecii și garanțiilor aferente. Acest articol nu este aplicabil speței deduse judecății. Prevederea legală enunțată face referire la cheltuielile creditului (taxe notariale, evaluare, asigurare imobil, etc.), iar nu la comisioanele creditului.

Reclamantii au mai arătat că art. 8 lit. a) din contract încalcă prevederile art. 4 și alin. (1) lit. i) din Anexa Legii nr. 193/2000.

Din perspectiva art. 4 al Legii nr. 193/2000, prima instanță a apreciat că această clauză contractuală nu este abuzivă, având în vedere că nu s-a creat un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Tribunalul a reținut că reclamantii nu au arătat în ce ar consta dezechilibrul semnificativ în privința comisionului de rambursare anticipată.

Pe de altă parte, potrivit alin. (1) lit. i) din Anexa la Legea nr. 193/2000, în redactarea de la data încheierii contractului dedus judecății, sunt considerate clauze abuzive acele prevederi contractuale care obligă consumatorul la plata unor sume disproporționat de mari în cazul neîndeplinirii obligațiilor contractuale de către acesta, comparativ cu pagubele suferite de comerciant.

Prima instanță a apreciat că acest text legal nu este aplicabil în cazul clauzei prevăzute de art. 8 lit. a) din contract, întrucât acesta nu obligă la plata unor sume de bani în cazul neîndeplinirii obligațiilor contractuale, ci la plata unor sume de bani ce reprezintă o compensație pentru costurile legate de rambursarea anticipată.

Ca atare, prima instanță a respins capetele de cerere privind constatarea nulității absolute a celor două clauze menționate mai sus, ca neîntemeiate. Potrivit principiului *accessorium sequitur principale* a fost respinsă și cererea de restituire a sumelor achitate drept comision de rambursare anticipată.

Față de respingerea capătului de cerere 2.1, s-a apreciat că nu se mai impune

analizarea inadmisibilității acestuia față de dispozițiile Directivei 93/13/ CEE a Consiliului și Directivei 2011/83/ UE a Parlamentului European și a Consiliului.

c. În privința clauzelor prevăzute de art. 8 lit. c) din contract (banca percepe comision de administrare de 56,66 de euro lunar, reprezentând un procent de 0,05% din valoarea creditului contractat) și de art. 4.9 din Condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit de investiții imobiliare (comisionul de administrare este în sumă fixă lunară și se calculează prin aplicarea unui anumit procent la valoarea creditului prevăzută la pct. 1 din contract; clientul achită comisionul de administrare lunar, odată cu rata de credit și dobânda; comisionul de administrare se percepe integral, inclusiv pentru fracțiunile din lună), prima instanță a reținut că acestea sunt clauze abuzive, pentru următoarele considerente:

S-a apreciat că acest capăt de cerere nu este inadmisibil față de dispozițiile Directivei 93/13/CEE a Consiliului și Directivei 2011/83/UE a Parlamentului European și a Consiliului, în raport de cele arătate la punctul 2 cu privire la sancțiunea aplicabilă în cazul în care se constată că anumite clauze sunt abuzive.

Potrivit considerentelor de la pct. 44 al hotărârii CJUE - C - 484/08 - *Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid*, „dispozițiile art. 4 alin. (2) și art. 8 din Directiva nr. 93/13/CEE trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări ... care autorizează un control jurisdicțional al caracterului abuziv al clauzelor contractuale, privind definirea obiectului principal al contractului sau caracterul adecvat al prețului, sau remunerației, pe de o parte, față de serviciile sau de bunurile furnizate în schimbul acestora, iar pe de altă parte, chiar dacă aceste clauze sunt redactate în mod clar și inteligibil”.

Cum jurisprudența CJUE este obligatorie pentru instanțele românești rezultă că, oricum, acestea au posibilitatea să analizeze caracterul abuziv al acestor clauze.

Deși pârâta a susținut forța juridică superioară a directivelor indicate în întâmpinare, prima instanță a reținut că acestea se adresează statelor membre ale Uniunii Europene, impunând acestora rezultatul care trebuie atins, dar lăsând autorităților naționale competențele legate de forma și mijloacele utilizate în acest scop.

Pentru ca principiile enunțate de directivă să producă efecte la nivelul cetățeanului, legiuitorul național trebuie să adopte un act de transpunere în legislația națională prin care aceasta din urmă va fi adaptată la obiectivele definite în directivă.

Clauzele contractuale care prevăd perceperea unui comision de administrare, calculat la valoarea creditului, au fost apreciate de prima instanță ca abuzive.

Aceste clauze, prin care se stabilește un comision de administrare a creditului, nu sunt, în sine abuzive, în raport de scopul acestui comision – monitorizarea/înregistrarea/efectuarea de operațiuni în scopul utilizării/rambursării creditului acordat consumatorului.

În cauză, însă, se creează un dezechilibru major între drepturile și obligațiile părților, întrucât comisionul plătit lunar se raportează la valoarea întregului credit contractat, iar nu la valoarea soldului la data plății comisionului.

Dezechilibru semnificativ există, întrucât valoarea comisionului nu se corelează cu valoarea soldului rămas de plată, în condițiile în care scopul comisionului, declarat de pârâtă, este acela de a acoperi cheltuieli de monitorizare a creditului care scade progresiv cu fiecare rată lunară achitată. Din scadențarul depus la dosar rezultă că în cursul derulării contractelor valoarea comisionului de administrare a creditului poate depăși valoarea dobânzii.

Pe de altă parte, s-a reținut că reclamanții, în calitate de consumatori, nu au acționat de pe o poziție egală cu cea a băncii.

Prima instanță a apreciat că nu se poate determina care este realitatea care este acoperită de comisionul arătat mai sus, atâta timp cât împrumutul este unul cu dobândă, în acest mod pârâta acoperindu-și eventuale pierderi și obținând, totodată, și un câștig.

S-a mai constatat că terminologia folosită nu este decriptată în cuprinsul condițiilor generale ale contractului, pentru ca împrumutatul să fie în deplină cunoștință de cauză cu

privire la motivele pentru care sunt percepute de către pârâtă aceste sume.

Prima instanță nu a putut reține susținerea pârâtei, potrivit căreia aceste clauze nu pot fi considerate abuzive cât timp se referă la obiectul principal al contractului sau la prețul datorat pentru prestarea serviciului, deoarece acestea erau clar definite, atât dobânda, cât și celelalte comisioane făcând parte din prețul contractului, întrucât prețul contractului este acela prevăzut la art. 1 din contractul de credit și, anume, valoarea creditului ce urmează a fi restituit, or, clauza declarată abuzivă se referă la perceperea comisionului de administrare.

Ca urmare a constatării nulității absolute a clauzelor menționate mai sus, plata de către reclamantă a unor sume cu titlul de comision de administrare a devenit nejustificată, motiv pentru care, reținând caracterul retroactiv al efectelor nulității, s-a dispus obligarea pârâtei-reclamante la restituirea către reclamantă a sumelor plătite cu acest titlu.

Cererea de restituire a acestor sume este întemeiată pe plată nedatorată, ca urmare a dispariției fundamentului executării prestației reclamantilor, prin declararea nulității clauzelor contractuale în baza cărora acesta și-a executat obligațiile.

Raportând situația de fapt la dispozițiile art. 992 și urm. C. civ. din 1864 (aplicabil în speță potrivit art. 5 din Legea nr. 71/2011), ce reglementează instituția plății nedatorate, prima instanță a constatat întrunirea cumulativă a condițiilor acesteia, din moment ce prestația efectuată de reclamantă – solvens, cu privire la comisionul de administrare, a avut semnificația operației juridice a unei plăți, că datoria vizată, deși a existat inițial, a dispărut cu efect retroactiv, ca urmare a desființării clauzelor contractuale respective, prin aplicarea sancțiunii nulității absolute și, că, în ipoteza restituirii plății efectuate în temeiul unei obligații lovite de nulitate absolută, legea nu impune condiția erorii solvensului, acesta având dreptul să pretindă restituirea prestației, în caz contrar eludându-se efectele nulității absolute.

Pentru aceste considerente, dând efect obligației de restituire ce incumbă pârâtei-reclamante – accipiens și apreciind că aceasta a fost de rea-credință, cunoscând caracterul abuziv al clauzelor stipulate în contractele de credit preredactate de ea, neputând invoca în sprijinul său necunoașterea Legii nr. 193/2000, prima instanță a obligat-o la restituirea, către reclamantă-pârâtă, a sumelor achitate în temeiul clauzei cuprinse în art. 8.c din contractul de credit pentru persoane fizice nr. 200887432 din 17 martie 2008, și a dobânzii legale aferente acestor sume, calculată de la data formulării cererii de chemare în judecată (9 octombrie 2012) și până la achitarea integrală a debitului.

d. În privința clauzei prevăzute de art. 4.13 din Condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit de investiții imobiliare (pe parcursul derulării creditului, banca poate modifica nivelul comisioanelor în funcție de evoluția pieței financiar-bancare. Nivelul comisioanelor este comunicat prin afișare la sediile băncii. În cazul modificării nivelului comisioanelor în sensul majorării acestora, banca va notifica împrumutatul în momentul în care intervine această modificare, prin afișare la sediul băncii sau prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire. În cazul în care împrumutatul nu este de acord cu noul nivel al comisioanelor, are dreptul să ramburseze anticipat creditul și să achite dobânzile aferente în termen de 10 zile de la data notificării. În caz contrar, părțile convin că împrumutatul acceptă în mod tacit noile niveluri ale comisioanelor. În cazul în care nivelul comisioanelor se reduce, acesta se afișează la sediile băncii), prima instanță a reținut că aceasta este o clauză abuzivă, pentru următoarele considerente:

În ceea ce privește art. 4.13, motivul întemeiat, prevăzut în contract, pentru modificarea comisioanelor este: „în funcție de evoluția pieței financiar-bancare”.

Prin „motiv prevăzut în contract”, în sensul legii, se înțelege o situație clar descrisă, care să ofere clientului posibilitatea să știe, de la început, că dacă acea situație se va produce, comisioanele vor fi mărite.

Totodată, motivul trebuie să fie suficient de clar arătat, de determinat, ca, în eventualitatea unui litigiu în legătură cu aplicarea unei astfel de clauze, instanța să poată

verifica dacă acea situație, motiv de modificare a comisioanelor, chiar s-a produs. Clauza contractuală trebuia astfel formulată încât consumatorul să poată anticipa că dacă o anumită situație intervine, o anumită consecință se produce.

Or, motivul „în funcție de evoluția pieței financiar-bancare” nu îndeplinește această condiție, caracterul conștient al actului juridic impunând ca subiectul de drept civil să aibă puterea de a aprecia efectele juridice pe care le implică perfectarea sa, având reprezentarea corectă și determinată a consecințelor actului juridic pe care îl semnează.

Plecând de la premisele cerinței de previzibilitate a actelor normative și a regulii de drept civil, potrivit căreia actul juridic se impune părților întocmai ca legea, având forță obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 969 alin. (1) C. civ. din 1864, se deprinde concluzia că și actul juridic trebuie caracterizat prin previzibilitate, clauzele contractuale fiind necesar a fi formulate astfel încât consumatorul să poată anticipa producerea consecinței în ipoteza producerii situației.

Pentru considerentele expuse mai sus, prima instanță a constatat nulitatea absolută a clauzei contractuale cuprinse în art. 4.13 din condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit pentru persoane fizice nr. 200887432 din 17 martie 2008.

e. Relativ la constatarea nulității absolute a Actului adițional comunicat reclamanților în data de 13 septembrie 2010, pentru lipsa consimțământului acestora, prima instanță a reținut următoarele:

Relativ la lipsa de obiect a acestui capăt de cerere, invocată de pârâtă prin întâmpinare.

Întemeindu-se pe prevederile O.U.G. nr. 50/2010, pârâtă a transmis reclamanților Actul adițional din data de 13 septembrie 2010.

La data de 15 septembrie 2010, reclamanții au informat banca asupra faptului că resping actul adițional.

Potrivit art. 95 din actul normativ menționat (în varianta inițială), pentru contractele aflate în curs de derulare, creditorii au obligația ca, în termen de 90 de zile de la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, să asigure conformitatea contractului cu dispozițiile prezentei ordonanțe de urgență. Modificarea contractelor aflate în derulare se va face prin acte adiționale în termen de 90 de zile de la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență. Creditorul trebuie să poată face dovada că a depus toate diligențele pentru informarea consumatorului cu privire la semnarea actelor adiționale. Se interzice introducerea în actele adiționale a altor prevederi decât cele din prezenta ordonanță de urgență. Introducerea în actele adiționale a oricăror altor prevederi decât cele impuse de prezenta ordonanță de urgență sunt considerate nule de drept. Nesemnarea de către consumator a actelor adiționale prevăzute la alin. (2) este considerată acceptare tacită.

Începând cu data de 2 ianuarie 2011, această prevedere legală a fost modificată prin pct. 39 din Legea nr. 288/2010, după cum urmează: prevederile prezentei ordonanțe de urgență nu se aplică contractelor în curs de derulare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, cu excepția dispozițiilor art. 37¹, ale art. 66-69 și, în ceea ce privește contractele de credit pe durată nedeterminată existente la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, ale art. 50-55, ale art. 56 alin. (2), ale art. 57 alin. (1) și (2), precum și ale art. 66-71.

Art. II din Legea nr. 288/2010 a stabilit că actele adiționale încheiate și semnate până la data intrării în vigoare a prezentei legi, în vederea asigurării conformității contractelor cu prevederile O.U.G. nr. 50/2010, își produc efectele în conformitate cu termenii contractuali agreeți între părți.

Actele adiționale nesemnate de către consumatori, considerate acceptate tacit până la data intrării în vigoare a prezentei legi, își vor produce efectele în conformitate cu termenii în care au fost formulate, cu excepția cazului în care consumatorul sau creditorul notifică

cealaltă parte în sens contrar, în termen de 60 de zile de la data intrării în vigoare a prezentei legi.

În speța dedusă judecății, prima instanță a apreciat că ne regăsim în situația de excepție prevăzută în partea finală a art. II al Legii nr. 288/2010, în sensul că Actul adițional arătat mai sus, nesemnat de către reclamant, nu își produce efectele, întrucât aceștia au notificat banca, încă din data de 15 septembrie 2010, asupra faptului că refuză în întregime actul adițional.

În aceste condiții, constatând că Actul adițional emis de pârâtă în data de 13 septembrie 2010 nu a produs efecte juridice între părți, ca efect al manifestării de voință a reclamantilor, prima instanță a considerat că nu se poate constata nulitatea absolută a acestuia, neputându-se lipsi de efecte juridice un act care, oricum, nu a dat naștere unui raport juridic obligațional, la acest moment, între părți producând efecte contractul inițial.

Prin urmare, prima instanță a considerat că solicitarea reclamantilor cu privire la actul adițional este neîntemeiată, ceea ce a făcut inutilă analiza celorlalte argumente expuse de părți în sprijinul susținerilor lor.

Prima instanță a respins celelalte capete de cerere, ca neîntemeiate.

4. Cu privire la cererea reconvențională, prima instanță a reținut următoarele:

Pârâta-reclamantă a formulat cerere reconvențională doar cu caracter subsidiar, pentru situația admiterii capătului de cerere privind constatarea caracterului abuziv al clauzei contractuale ce prevede modul de formare a dobânzii.

Cererea reconvențională apare ca neîntemeiată față de respingerea cererii de constatare a caracterului abuziv al respectivei clauze și a cererilor subsecvente acesteia.

Mai mult, cererea reconvențională apare ca neîntemeiată și pentru considerentele reținute anterior în finalul motivării respingerii cererii de constatare a caracterului abuziv al clauzei privind dobânda, referitoare la faptul că instanța nu poate interveni în acordul de voință al părților în sensul adaptării contractului potrivit solicitărilor făcute de acestea(...)

Împotriva acestei sentințe au formulat apel ambele părți.

B.C.R. SA a solicitat admiterea apelului, schimbarea sentinței apelate, în parte, în sensul respingerii cererii de chemare în judecată formulate de reclamant și cu privire la clauzele contractuale referitoare la comisionul de administrare calculat la valoarea creditului (art. 8 lit. c și art. 4.9.) și la posibilitatea băncii de a modifica cuantumul comisioanelor (art. 4.13) ca nelegală și neîntemeiată; cu cheltuieli de judecată.

Reclamantii au formulat apel împotriva aceleiași sentințe și au solicitat admiterea apelului, desființarea, în parte, a sentinței apelate (numai în privința capetelor de cerere ce au fost respinse de prima instanță) și, rejudecând cauza în fond, să se dispună admiterea cererii de chemare în judecată astfel cum a fost formulată; cu cheltuieli de judecată.

Apelanta-pârâtă B.C.R. SA a formulat întâmpinare și a solicitat respingerea apelului formulat de apelanții-reclamant.

Apelanții-reclamantii au formulat întâmpinare și au solicitat respingerea apelului formulat de apelanta-pârâtă.

Prin decizia civilă nr. 492 din 3 decembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a V-a civilă, a fost respins apelul formulat de apelanții-reclamant T.A.C., T.I., T.O., T.M.A. și apelul formulat de apelanta-pârâtă B.C.R. SA împotriva sentinței civile nr. 4142 din 20.05.2013 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, ca nefondate.

Pentru a se pronunța astfel instanța de apel a reținut următoarele:

1. În ce privește apelul formulat de B.C.R. SA.

Verificând aplicarea dispozițiilor Legii nr. 193/2000 în cazul contractelor de credit care fac obiectul cauzei s-a constatat că în art. 8 lit. c) din contract s-a prevăzut că "banca percepe comision de administrare de 56,66 de euro lunar, reprezentând un procent de 0,05% din valoarea creditului contractat", iar în art. 4.9 din Condițiile generale de creditare, anexă la

contractul de credit de investiții imobiliare, s-a menționat ” comisionul de administrare este în sumă fixă lunară și se calculează prin aplicarea unui anumit procent la valoarea creditului prevăzută la pct. 1 din contract; clientul achită comisionul de administrare lunar, odată cu rata de credit și dobânda; comisionul de administrare se percepe integral, inclusiv pentru fracțiunile din lună”.

A fost găsită neîntemeiată critica apelantei conform căreia prima instanță a analizat raporturile contractuale dintre părți fără a face analiza mecanismului contractual de credit bancar, a trăsăturilor comune cu orice contract civil/comercial, dar și a celor speciale, cu obligația de identificare a existenței/inexistenței bunei-credințe, a dezechilibrului contractual, a noțiunii de cost al creditului/preț al contractului, prin înțelegerea/aplicarea corectă a noțiunilor/instituțiilor juridice aplicabile; că nu a răspuns problemelor de drept formulate în apărare, în legătura cu pretinsul dezechilibru contractual, în conexiune cu obligațiile de fidelitate, coerență și vigilență opozabile și reclamanților - debitori - consumatori, dar și existența echilibrului între contraprestații prin raportare la condițiile de împrumut.

Potrivit dispozițiilor art. 2 din Legea nr. 193/2000, „(1) Prin consumator se înțelege orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituită în asociați, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei legi, acționează în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale sau liberale (2) Prin comerciant se înțelege orice persoană fizică sau juridică autorizată, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei legi, acționează în cadrul activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori literale, cât și orice persoană care acționează în același scop în numele sau pe seama acestuia”.

Prima instanță a analizat raporturile dintre părți având în vedere calitatea de consumatori a reclamanților și faptul că pârâta este o instituție bancară, găsind, astfel, neîntemeiată critica apelantei sub acest aspect.

S-a concluzionat că, în cauză, pârâta este comerciant în sensul legii, întrucât este o persoană juridică autorizată care, în temeiul unor contracte ce intră sub incidența legilor privind protecția consumatorilor, acționează în cadrul activității sale comerciale. S-a reținut calitatea de comerciant a pârâtei având în vedere C. com. aplicabil în cauză, luând în considerare data încheierii contractului și dispozițiile art. 5 și art. 223 din Legea nr. 71/2011.

Reclamanții sunt consumatori în sensul aceleiași legi, întrucât în contractul încheiat cu pârâta au acționat în scopuri personale, exterioare oricărei activități comerciale, industriale sau de producție, artizanale sau liberale.

S-a reținut că prin perceperea comisionului de administrare se creează un dezechilibru semnificativ între părți, în defavoarea băncii prin faptul că acesta se aplică la valoarea creditului.

Chiar și în cursul soluționării apelului, apelanta-pârâtă a recunoscut acest aspect, încercând numai să justifice această clauză prin faptul că acest comision nu a fost adaptat la soldul rămas pentru ca reclamanții, în calitate de clienți ai băncii, să beneficieze de aceleași servicii de calitate privind administrarea contului, de la data începerii perioadei contractuale, când suma de rambursat este mai mare și până la finalul perioadei contractuale, când suma de rambursat este mai mică.

Cu privire la susținerea băncii privitor la faptul că prima instanță nu a reținut definiția prețului contractului ca fiind format din toate comisioanele și dobândă, drept o prezumție legală și absolută, acceptând posibilitatea, ipotetică, de existență a unor alte costuri în afara „prețului” contractului, instanța de apel a constatat că prima instanță a reținut că această clauză (cea privind comisionul de administrare) este abuzivă raportat la faptul că a creat un dezechilibru semnificativ prin faptul că se aplică la valoarea creditului.

Potrivit Legii nr. 193/2000, evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de

preț și de plată, nici cu produsele și serviciile oferite în schimb, doar cu condiția ca aceste clauze să fie exprimate într-un limbaj ușor inteligibil și să nu creeze un dezechilibru între părți.

Reglementarea din dreptul național asigurată prin Legea nr. 193/2000 este în consens cu cea din dreptul european, art. 4 alin (2) din Directiva nr. 13/93 stabilind că aprecierea caracterului abuziv al clauzelor nu privește nici definirea obiectului contractului, nici justetea prețului sau a remunerației, pe de o parte, față de serviciile sau de mărfurile furnizate în schimbul acestora, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate în mod clar și inteligibil.

În prezenta cauză, prima instanță a analizat și apreciat dacă o anumită clauză, respectiv art. 8 lit. c din contract și art. 4.9 din Condițiile generale de creditare, creează un dezechilibru între părțile contractante.

Susținerea conform căreia în aprecierea dezechilibrului contractual instanța a dat un rol covârșitor abordării matematice este neîntemeiată, analiza s-a făcut, în concret, la clauza prin care s-a stabilit în sarcina reclamanților plata unui comision de administrare la nivelul creditului.

Nu s-a identificat în cuprinsul sentinței un raționament contradictoriu, astfel cum a susținut apelanta-pârâtă. Afirmațiile: „întrucât comisionul plătit lunar se raportează la valoarea întregului contract, iar nu la valoarea soldului la data plății comisionului” și „dezechilibru semnificativ există, întrucât valoarea comisionului nu se corelează cu valoarea soldului rămas de plată” sunt în acord cu soluția pronunțată, prima instanță conchizând că această clauză (cea care a stabilit plata unui comision de administrare) este abuzivă urmare a dezechilibrului identificat. Reținând, în plus, că „nu se poate determina care este realitatea care este acoperită de comisionul arătat mai sus, atâta timp cât împrumutul este unul cu dobândă, în acest mod pârâta acoperindu-și eventualele pierderi și obținând, totodată, și un câștig” prima instanță nu s-a contrazis în privința acestor afirmații.

Soluția de eliminare a clauzei privind comisionul de administrare este corectă și în acord cu jurisprudența CJUE care a hotărât, prin Hotărârea în cauza C-618/10 *Banco Espanol de Credito SA/Joaquin Calderon Camino*, că instanța națională nu poate modifica conținutul unei clauze abuzive care figurează într-un contract încheiat între un vânzător sau un furnizor și un consumator. Atunci când constată existența unei astfel de clauze, instanța națională trebuie să dispună că aceasta nu se aplică.

În plus, pronunțarea soluției a fost în acord cu principiul disponibilității părții, prevăzut de art. 129 alin. ultim C. proc. civ.; potrivit acestui text de lege, „judecătorii hotărăsc numai asupra obiectului cererii deduse judecății”.

Pentru aceste considerente susținerea băncii în sensul că prima instanță a creat un dezechilibru prin eliminarea din contract a comisionului, în loc să îl anuleze în parte, este neîntemeiată. O anulare în parte ar fi echivalat cu o modificare a clauzei, soluție prohibită de jurisprudența CJUE.

Și soluția pronunțată de prima instanță cu privire la clauza prevăzută de art. 4.13 din condițiile generale de creditare a fost găsită legală și temeinică.

S-a concluzionat că este corectă susținerea apelantei- pârâte, în sensul că, în cauză, nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru ca restituirea către reclamanți a sumelor plătite cu titlu de comision de administrare să se facă cu titlu de plată nedatorată. S-a constatat că plata nu a fost făcută din eroare, condiție impusă de art. 993 C.civ., pentru că între părți există o relație contractuală, în contract fiind menționată obligația de plată a comisionului de administrare.

Cu toate acestea, s-a concluzionat că soluția de restituire a acestor sume este corectă pentru că în cauză s-a dispus anularea clauzei; efectul nulității este repunerea părților în situația anterioară, cu consecința obligării băncii să restituie sumele încasate în temeiul

acestei clauze.

Principiul restabilirii situației anterioare este acea regulă de drept potrivit căreia tot ce s-a executat în baza unui act juridic anulat trebuie restituit, astfel încât părțile raportului juridic să ajungă în situația în care acel act juridic nu s-ar fi încheiat.

De altfel, chiar prima instanță a reținut că restituirea sumelor este justificată prin raportare la principiul repunerii părților în situația anterioară. Dispozițiile care reglementează plata nedatorată nu au fost singurul temei juridic reținut de prima instanță pentru a constata temeinicia cererii de restituire.

Susținerea apelantei în sensul că, și în situația în care s-a reținut caracterul abuziv al clauzelor privind comisionul de administrare, prima instanță nu putea dispune, prin sentința apelată, restituirea acestor sume de bani, pentru că în virtutea dreptului material aplicabil în materia protecției consumatorilor (Legea nr. 193/2000 și Directiva 93/13/CEE), sancțiunea ce intervine în astfel de cazuri este una *sui generis*, este neîntemeiată.

Art. 148 alin. (2) din Constituție, invocat de apelanta-pârâtă, prevede că „(1) Aderarea României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene, în scopul transferării unor atribuții către instituțiile comunitare, precum și al exercitării în comun cu celelalte state membre a competențelor prevăzute în aceste tratate, se face prin lege adoptată în ședința comună a Camerei Deputaților și Senatului, cu o majoritate de două treimi din numărul deputaților și senatorilor. (2) Ca urmare a aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare. (3) Prevederile alineatelor (1) și (2) se aplică, în mod corespunzător, și pentru aderarea la actele de revizuire a tratatelor constitutive ale Uniunii Europene. (4) Parlamentul, Președintele României, Guvernul și autoritatea judecătorească garantează aducerea la îndeplinire a obligațiilor rezultate din actul aderării și din prevederile alineatului (2). (5) Guvernul transmite celor două Camere ale Parlamentului proiectele actelor cu caracter obligatoriu înainte ca acestea să fie supuse aprobării instituțiilor Uniunii Europene”.

Potrivit art. 6 alin. (1) din Directiva 93/13, „Statele membre stabilesc că clauzele abuzive utilizate într-un contract încheiat cu un consumator de către un vânzător sau un furnizor, în conformitate cu legislația internă, nu creează obligații pentru consumator, iar contractul continuă să angajeze părțile prin aceste clauze, în cazul în care poate continua să existe fără clauzele abuzive”.

Art. 7 alin. (2), „(2) Mijloacele menționate la alineatul (1) cuprind dispozițiile în conformitate cu care persoanele sau organizațiile care au, în temeiul legislației interne, un interes legitim în protecția consumatorilor pot introduce o acțiune în justiție sau în fața organismelor administrative competente, în conformitate cu legislația internă.... pentru a obține o decizie care să stabilească dacă clauzele contractuale elaborate pentru a fi utilizate în general sunt abuzive, astfel încât să poată aplica mijloace adecvate și eficiente pentru a preveni utilizarea acestor clauze în continuare”.

Împrejurarea că în cuprinsul Directivei nr. 93/13 se menționează doar noțiunea de „clauză abuzivă” fără ca aceasta să cuprindă mențiuni privind nulitatea, nu face ca efectul nulității, de restabilire a situației anterioare, să nu se aplice în cauză, astfel cum a susținut apelanta-pârâtă.

În ceea ce privește critica adusă soluționării cererii reconvenționale, s-a reținut că, la termenul de judecată din data de 12.11.2013, apelanta-pârâtă a arătat că aceasta poate fi considerată o dezvoltare a apelului declarat în termen, instanța de apel concluzionând că este neîntemeiată, având în vedere considerentele cu privire la apelul reclamantilor.

2. În privința apelului formulat de apelanții-reclamantți, instanța de apel a reținut următoarele:

Potrivit art. 5 teza finală din contract, ”După această dată, dobânda curentă este

formată din dobânda de referință variabilă, care se afișează la sediile BCR, la care se adaugă 1,40 puncte procentuale”, iar potrivit clauzei de la art. 4.2 din Condițiile generale de creditare, anexă la contractul de credit de investiții imobiliare, ”Pe parcursul derulării creditului, nivelul dobânzii curente variabile se modifică în funcție de evoluția dobânzii variabile de referință a BCR/ dobânzii administrate/ indicelui de referință Libor/ Euribor/ Bubor”.

Privitor la constatarea nulității absolute a acestei clauze contractuale, înscrisă la punctul 5 teza finală din Contractul de credit bancar pentru persoane fizice nr. 200887432 din 17.03.2008, instanța de apel a constatat că soluția pronunțată este corectă.

Contrar susținerilor reclamantilor, s-a constatat că, răspunzând la interogatoriul formulat de pârâtă, reclamantul T.A.C. a arătat că nivelul și tipul dobânzii din contractul de credit propus de bancă a fost mulțumitor pentru rata din acel moment, la dobânda fixă de 6,4%.

De asemenea, reclamanta a recunoscut, în cadrul interogatoriului, că reprezentanții băncii i-au explicat faptul că nivelul de 6,4% este doar unul de pornire, dobânda urmând să varieze pe durata lunilor 13-360, din derularea contractului.

Mențiunile din contract referitoare la aceste clauze sunt în acord cu dispozițiile art. 9³ din O.G. nr. 21/1992. Astfel, la art. 4.2 din Condițiile generale sunt menționate mai multe criterii la care banca urma să se raporteze în ceea ce privește dobânda.

Cu alte cuvinte, banca avea dreptul, recunoscut de reclamant, să adauge o marjă fixă pe toată durata desfășurării relațiilor contractuale care să se alăture indicelui de referință EURIBOR. (față de moneda creditului)

Nu există nicio obligație în sarcina băncii de a menține marja fixă inițială atunci când procedează la modificarea modului de calcul al dobânzii, de la criteriul raportat la dobânda de referință variabilă a BCR, la cel constând în indicele de referință EURIBOR. Așadar, pârâta nu ar putea fi obligată să calculeze dobânda conform formulei menționate de reclamant.

În consecință, urmare a respingerii nulității acestei clauze, în mod corect a soluționat prima instanță cererea privind obligarea pârâtei să interpreteze dobânda de referință ca fiind valoarea indicelui de referință EURIBOR, astfel încât formula de calcul de la art. 5 să fie EURIBOR la 6 luni+marja fixă de 1,40 de puncte procentuale.

Cele doua adrese menționate de apelanți, nr. 1818/09.2010. și 8989/16.11.2011, nu cuprind mențiuni contradictorii, astfel cum susțin apelanții; ultima dintre acestea cuprinde mențiuni conforme cu contractul încheiat de părți - art. 4.2 din Condițiile generale de creditare.

Constatând legalitatea soluției pronunțate cu privire la cererea privind nulitatea clauzei prevăzută de art. 5 din contract și la cererea privind interpretarea dobânzii în sensul dorit de reclamant instanța de apel a constatat că cererea de restituire a sumelor pretins a fi fost încasate abuziv este lipsită de suportul temeiniciei, astfel cum a conchis și prima instanță.

Critica adusă sentinței prin prisma soluției cererii de constatare a nulității clauzei contractuale prevăzute în art. 8. din Condiții Speciale ale Contractului de credit nr. 200887432 din 17.03.2008, respectiv perceperea comisionului de rambursare anticipată, a fost găsită neîntemeiată.

Reclamantii au acceptat prin semnarea contractului această clauză, astfel că în cauză sunt aplicabile prevederile art. 969 C.civ. conform cărora convențiile legale au putere de lege între părțile contractante. Principiul forței obligatorii a convențiilor impune respectarea acestora întrucât exprimă acordul lor de voință.

Contrar susținerilor apelanților, O.U.G. nr. 50/2010 nu a eliminat comisionul, acesta fiind menționat în art. 14 alin. (1) lit. r): ” (1) Informațiile prevăzute la art. 11 cuprind următoarele: dreptul de rambursare anticipată și, după caz, informații privind dreptul creditorului la compensație și modul în care aceasta va fi stabilită potrivit prevederilor art. 66

– 69”;

Ultima critică a fost găsită de asemenea, neîntemeiată. Apelanții au reluat solicitarea din cererea de chemare în judecată și au solicitat ”să se constate că actul adițional și-a produs efecte astfel cum a fost arătat, iar până în ianuarie 2011 banca a procedat la calculul dobânzii variabile în concordanță cu dispozițiile O.U.G. 50/2010, așadar lipsa consimțământului subsemnaților, manifestată expres, nu a fost luată în considerare”.

S-a arătat că, în legătură cu soluția dată acestei cereri, nu au fost formulate, în mod efectiv, critici pe care instanța de apel să le poată analiza. (...)

Împotriva acestei decizii au declarat recurs atât reclamanții, cât și pârâta.

I. În recursul lor, recurenții-reclamanți T.A.C., T.I., T.O. și T.M.A. au adus următoarele critici deciziei recurate:

1. Hotărârea instanței de apel a fost dată cu greșita aplicare a legii în ce privește interpretarea clauzei contractuale înscrisă la pct. 5 teza finală din Contractul de credit bancar, conform cu care „după această dată, dobânda curentă este formată din dobânda de referință variabilă, care se afișează la sediile BCR....”, susținând că aceasta este o clauză abuzivă și trebuie eliminată din contract.

Recurenții-reclamanți au susținut că ei au cunoscut doar faptul că dobânda va fi una fixă în primul an (6,4% pe an), după care au știut doar că dobânda va fi una variabilă, în sensul că ea ar fi putut fluctua, atât pozitiv cât și negativ, față de valoarea fixă din primul an, însă, nu au cunoscut niciodată formula de calcul pentru determinarea dobânzii variabile, mai precis, nu au cunoscut formula de calcul a dobânzii de referință bancară care intră în componența dobânzii. Deși a enumerat în art. 4.2 din Condițiile generale ce variabile ar fi putut fi avute în vedere la calculul dobânzii variabile, nu a indicat în mod explicit ce indici bancari intră în calculul dobânzii de referință bancară și nici formula matematică de determinare a variabilei, la care se adăuga marja fixă.

S-a mai arătat de recurenți că atunci când au cerut explicații în legătură cu creșterea exponențială a dobânzii bancare li s-a răspuns prin indicarea, în mod enumerativ, a indicilor bancari, or, în opinia acestora această înșiruire de indici nu este deloc lămuritoare, evoluția acestora fiind imposibil de verificat la sediul băncii.

Recurenții-reclamanți au arătat că aceste clauze sunt abuzive, fiind îndeplinite condițiile cerute de art. 4 alin. (6) din Legea nr. 193/2000, respectiv aceste clauze nu au fost negociate cu reclamanții, contractul fiind unul de adeziune; clauzele au fost prevăzute contrar cerințelor bunei credințe și au creat un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul reclamanților, deoarece a dat posibilitatea băncii să calculeze, în mod aleatoriu, dobânda de referință bancară.

A fost criticat și modul în care instanța de apel a interpretat dispozițiile Legii nr. 193/2000, atunci când a considerat că dobânda face parte din preț, astfel încât clauza criticată iese de sub incidența acestei legi, însă, cât timp clauzele referitoare la preț sunt exprimate într-un limbaj care nu este ușor inteligibil, acestea puteau fi examinate din punctul de vedere al caracterului lor abuziv.

S-a mai arătat faptul că instanța de apel a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 9³ lit. f) și g) din O.G. nr. 21/1992, prin raportare la art. 4 și 6 din Legea nr. 193/2000.

2. Instanța de apel a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor Legii nr. 193/2000, cu referire la capătul de cerere privind obligarea pârâtei la interpretarea dobânzii de referință variabilă ca fiind dată de valoarea indicelui de referință Euribor la 6 luni + marja fixă de 1,40 puncte procentuale.

Sub acest aspect s-a arătat faptul că instanța de apel, în baza art. 13 alin. (1) din Legea nr. 193/2000, în forma care era în vigoare la 22 iulie 2010, putea interveni asupra clauzei, în sensul modificării ei, în forma solicitată de reclamanți.

Mai mult, recurenții-reclamanți au susținut că, potrivit art. 1 pct. 2 din Legea nr.

193/2000, instanța de apel ar fi putut cenzura clauzele, în sensul că atunci când există un dubiu acestea trebuie interpretate în favoarea consumatorilor.

Ca efect al constatării caracterului abuziv al clauzei s-a solicitat și obligarea părții la restituirea sumelor încasate în baza clauzelor constatate ca fiind abuzive, de la data încheierii contractului și până la restituirea efectivă, împreună cu dobânda legală aferentă.

3. Hotărârea instanței de apel a fost dată cu greșita aplicare a dispozițiilor legale, cu referire la clauza contractuală prevăzută de art. 8 pct. a din Condițiile speciale ale contractului de credit nr. 200887432 din 17 martie 2008, și de art. 4 pct. 11 din Condițiile generale, vizând restituirea comisionului de rambursare anticipată.

Astfel, s-a apreciat că în speță ar fi incidente dispozițiile art. 969 C. civ., neținând seama de faptul că o astfel de clauză nu a fost negociată de bancă cu reclamantul, clauza privind perceperea comisionului pentru rambursarea anticipată a creditului fiind una abuzivă, părta neprestând nici un serviciu în schimbul rambursării anticipate a creditului, plata acestuia neacoperind nici o contraprestație din partea băncii.

4. Instanța de apel a pronunțat decizia recurată cu interpretarea și aplicarea greșită a legii, referitor la respingerea capătului de cerere privind constatarea nulității absolute a actului adițional.

În acest sens, recurenții-reclamanți au susținut că în ce privește acest aspect, criticile lor au vizat faptul că atât timp cât acest act adițional a fost implementat în perioada iulie 2010 – ianuarie 2011, în lipsa consimțământului lor, banca a încasat dobânzi și comisioane în baza acestui act adițional, în mod nelegal.

II. În recursul său, pârta B.C.R. SA a adus următoarele critici deciziei recurate:

1. Hotărârea instanței de apel a fost dată cu interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății, în sensul că a fost schimbat înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al clauzei de la art. 8 lit. c din Contractul bancar nr. 200887432 din 17 martie 2008.

Sub acest aspect, recurenta-pârta a relevat faptul că prețul creditului este format atât din dobândă, cât și din comisioane, contractul fiind clar în ce privește acest aspect, întinderea acestor obligații principale fiind convenită de comun acord la momentul încheierii contractului.

Pârta nu a recunoscut niciodată că prin perceperea comisionului de administrare s-ar crea un dezechilibru semnificativ în ce privește prestațiile părților, ci, dimpotrivă, s-a dorit a se demonstra că suma solicitată cu titlu de comision de administrare este și rămâne în echilibru cu prestația băncii, mai ales că, în opinia băncii, atât comisioanele percepute cât și dobânda fac parte din prețul contractului, preț care a fost negociat cu reclamantul.

S-a mai susținut de către recurenta-pârta că respectiva clauză privind comisionul de administrare nu îndeplinește condițiile cerute de art. 4 din Legea nr. 193/2000 pentru a fi declarată abuzivă, această clauză exprimând, în mod clar și neechivoc, o componentă a prețului contractului, cu o determinare concretă, ușor de înțeles și de verificat de orice client al băncii, așa zisa „deghizare”, prezumată de instanța de apel, valorând schimbarea înțelesului real al clauzelor.

S-a mai arătat că pârta este o instituție financiar bancară care activează într-un domeniu reglementat, pe o piață foarte tehnicizată, în care marja de acțiune a profesionismului este încadrată în mai mulți parametrii. Prin urmare, banca nu poate inventa câte un produs financiar pentru fiecare dintre clienții săi, pentru că tipurile de credit sunt prestabilite pe piață, însă contractele au fost negociate cu reclamantul, nici măcar aceștia neinvocând lipsa consimțământului lor.

Ca atare, în baza art. 969 C. civ. din 1864, convenția părților capătă putere de lege între ele, astfel încât este nevoie de acordul părților pentru a putea modifica condițiile convenite la încheierea contractului.

2. Hotărârea instanței de apel a fost dată cu greșita aplicare și interpretare a legii.

Recurenta-pârâtă a arătat faptul că inițiativa încheierii contractului de împrumut a aparținut reclamanților, care s-au întâlnit de mai multe ori cu reprezentanții băncii, au avut timp de gândire în ce privește analiza clauzelor și semnarea contractului, iar numai după ce a intervenit criza economică, reclamanții au pornit acțiunea lor civilă, datorită faptului că executarea obligațiilor asumate a devenit mai împovăraătoare.

S-a scos în evidență faptul că aprecierea caracterului abuziv al clauzelor nu privește nici definirea obiectului contractului, nici justetea prețului sau a remunerației, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate în mod clar și inteligibil.

Prin urmare, de principiu, sunt excluse de la controlul caracterului abuziv descrierea prestației și raportul de echivalență stabilit în mod contractual de părți, recurenta-pârâtă invocând în acest sens art. 3 din Directiva nr. 93/13, precum și jurisprudența CJUE, respectiv cauzele C-484/08 și C-76/2012.

Din acest punct de vedere, comisionul de administrare se include în obiectul contractului analizat, fiind o componentă a costului (prețul) creditului, clauza respectivă fiind negociată, introdusă în contract cu bună credință, și necreând un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, astfel încât, nu putea face obiectul analizei instanței.

S-a mai relevat faptul că reclamanții nu au criticat această clauză din punct de vedere al lipsei unei contraprestații, ci din punctul de vedere al algoritmului de calcul, pentru motivul că acest comision de administrare s-ar referi la întregul credit și nu la soldul rămas după plata fiecărei rate.

Sub acest aspect însă, hotărârea instanței de apel este greșită, deoarece, efortul depus de către bancă, (deci contraprestația ei) este același pe întreaga durată a derulării relațiilor contractuale, nefiind legat de soldul rămas.

Analizând decizia recurată, prin raportare la criticile formulate, Înalta Curte a constatat următoarele:

I. În ce privește recursul pârâtei B.C.R. SA.

1. Critica privind greșita interpretare a actului juridic dedus judecății, cu referire la schimbarea înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al clauzei înscrisă la art. 8 lit. c din Contractul bancar nr. 2887432 din 17 martie 2008, nu poate fi analizată prin referire la dispozițiile art. 304 pct. 8 C. proc. civ., întrucât această clauză nu este „un act juridic” de sine stătător, ea urmând a fi analizată prin încadrare în prevederile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., fiind o clauză din „legea părților” care este contractul de credit, cu referire la art. 969 C. civ. din 1864, prin coroborare cu dispozițiile Legii nr. 193/2000 și ale Directivei nr. 93/13.

2. Critica privind greșita interpretare și aplicare a legii, cu referire la clauza prevăzută în art. 8 lit. c din Contractul de împrumut bancar încheiat între părți, nu poate fi reținută.

Recurenta-pârâtă și-a creionat motivele de recurs axându-se pe două direcții:

O primă direcție vizează faptul că și contractul de credit, ca orice contract, trebuie să îndeplinească condițiile de validitate prevăzute de lege, subliniind, cu precădere, faptul că reclamanții și-au dat consimțământul cu privire la încheierea contractului, pe care au avut destul timp să-l studieze și că l-au semnat în deplină cunoștință de cauză, astfel încât toate clauzele înscrise în contract sunt obligatorii, inclusiv cea cu privire la plata comisionului de administrare.

Deși este adevărat că orice contract bancar, cum este și cel încheiat în cauza de față, trebuie să respecte toate condițiile de validitate ale unui contract, totuși, recurenta-pârâtă nu a ținut seama de faptul că un contract bancar, pe lângă condițiile de validitate ale oricărui contract, trebuie să fie încheiat cu respectarea exigențelor Legii nr. 193/2000, privind clauzele abuzive încheiate între comercianți și consumatori (astfel cum era denumită această lege la data introducerii acțiunii) și ale Directivei nr. 93/13/CEE, căci, așa după cum, în mod legal, a reținut și instanța de apel, la încheierea acestui contract, pârâta a acționat ca un profesionist (comerciant - la data încheierii contractului), iar reclamanții aveau calitatea de

consumatori, astfel încât, pe lângă cerințele respectării condițiilor de validitate ale oricărui contract (legea generală), contractul de credit trebuia să respecte și cerințele actelor normative arătate mai sus (legea specială), cu referire la protecția consumatorului, în speța de față reclamanții având această calitate.

Cea de-a doua direcție a motivelor de recurs ale pârâtei vizează greșita aplicare și interpretare a dispozițiilor art. 4 alin. (6) din Legea nr. 193/2000, dar și ale art. 4 alin. (2) din Directiva 93/13/CEE, susținându-se că prevederile art. 8 lit. c din Convenția de credit nu pot face obiectul analizei din partea instanței sub aspectul caracterului lor abuziv, deoarece sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil (potrivit legii naționale), dar și în mod clar și inteligibil (potrivit directivei europene), cât timp reclamanții au semnat contractul fără obiecțiuni în ce privește această clauză.

Această susținere a recurenței-pârâte nu poate fi reținută.

Există o practică constantă, atât a instanței supreme din România, cât și a CJUE, cu privire la faptul că o instanță poate analiza o clauză ce se referă la obiectul principal al contractului sau la caracterul adecvat al prețului sau al remunerației, cât timp acestea nu au fost redactate în mod clar și inteligibil.

Mai mult, problema a fost tranșată și în jurisprudența CJUE, unde, de exemplu, în cauza C-484/08 se arată că: „dispozițiile art. 4 alin. (2) și art. 8 din Directiva nr. 93/13/CE trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări care autorizează un control jurisdicțional al caracterului abuziv al clauzelor contractuale privind definirea obiectului principal al contractului sau caracterul adecvat al prețului sau a remunerației, pe de o parte, față de serviciile sau de bunurile furnizate în schimbul acestora, iar, pe de altă parte, chiar dacă aceste clauze sunt redactate în mod clar și inteligibil”.

În același sens, în cauza C-241/98, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a arătat că recunoaște judecătorului puterea de a declara din oficiu, ca nule, clauzele abuzive ale unui contract, arătând, totodată, că această putere „se încadrează pe deplin în contextul general al protecției speciale pe care directiva tinde să o recunoască interesului colectivității, care, făcând parte din ordinea publică economică, depășește interesele specifice ale unor părți. Există, cu alte cuvinte un interes public ca aceste clauze prejudiciabile pentru consumator să nu-și producă efectele”.

Prin urmare, instanțele au dreptul să examineze caracterul abuziv al clauzelor privind prețul, chiar dacă acestea sunt redactate în mod clar și inteligibil, cu atât mai mult având acest drept atunci când aceste clauze nu sunt redactate într-un limbaj clar și inteligibil (s-ar putea afirma că nu au doar dreptul, ci au chiar obligația de a face acest lucru).

În acest context, trebuie analizat ce înseamnă redactarea clauzelor „într-un limbaj clar și inteligibil”.

Limbaj clar înseamnă, în primul rând, exprimarea corectă din punct de vedere gramatical, sub acest aspect, chiar dacă respectivele clauze au fost exprimate clar din punct de vedere gramatical, trebuie ținut seama de faptul că ele nu au fost negociate, contractul fiind unul de adeziune, iar faptul că banca a informat pe reclamanți în legătură cu conținutul contractului și că le-a lăsat timp de analiză și gândire nu înseamnă că a și negociat aceste clauze cu reclamanții.

În ce privește limbajul inteligibil, Înalta Curte apreciază că acest caracter înseamnă mult mai mult, respectiv înseamnă posibilitatea pentru consumatori să prevadă consecințele ce decurg din cuprinsul clauzelor contractului, mai ales sub aspectul consecințelor economice care rezultă din acesta, în ceea ce-i privește.

În acest sens, sunt relevante concluziile la care a ajuns CJUE, în cauza C-26/13 (Arpad Kasler împotriva OTP Jelzalogbank Zrt) expuse în paragrafele 67, 72, 73, 74 și mai ales 75.

Astfel, CJUE a arătat următoarele: „Art. 4 alin. (2) din Directiva 93/13/CEE trebuie

interpretat în sensul că, în ceea ce privește o clauză contractuală.... , cerința potrivit căreia o clauză contractuală trebuie redactată în mod clar și inteligibil, trebuie înțeleasă ca impunând nu numai ca respectiva clauză să fie inteligibilă pentru consumator din punct de vedere gramatical, ci și ca contractul să expună în mod transparent funcționarea concretă a mecanismului... la care se referă clauza respectivă, precum și relația dintre acest mecanism și cel prevăzut prin alte clauze.... , astfel încât consumatorul să poată să evalueze, pe baza unor criterii clare și inteligibile, consecințele economice care rezultă din aceasta în ceea ce privește”.

Deși este adevărat că reclamantul au criticat clauza privind comisionul de administrare doar din perspectiva faptului că acest comision s-ar aplica la întregul credit, și nu la soldul rămas după plata fiecărei rate, sens în care s-a pronunțat prima instanță, soluția fiind menținută de către instanța de apel, totuși, având în vedere cele arătate mai sus, relativ la faptul că o instanță se poate pronunța, chiar din oficiu, cu privire la caracterul abuziv al unei clauze dintr-un contract de împrumut, nu se poate reține această critică, cu privire la faptul că reclamantul nu ar fi invocat lipsa unei contraprestații, în legătură cu perceperea comisionului de administrare.

Deși, recurenta-pârâtă a încercat să justifice în ce ar consta contraprestația sa legată de perceperea acestui comision, aceasta nu a reușit să clarifice de ce costurile legate de acordarea împrumutului, precum și beneficiul pe care și l-a propus, nu pot fi acoperite prin perceperea dobânzii, mai ales că, potrivit legislației naționale cât și legislației UE, băncile sunt obligate să introducă conceptul de dobândă anuală efectivă (DAE), tocmai pentru ca banca să nu mai poată ascunde, sub forma unor diverse comisioane, dobânda reală percepută, cât și mărimea beneficiului pe care și l-a propus.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul ca nefondat.

II. În ce privește recursul formulat de reclamantul T.A.C., T.I., T.O. și T.M.A.

1. Criticile de la pct. 1 sunt fondate.

Instanța de apel a motivat respingerea criticilor formulate de către reclamantul în apel, cu privire la clauza înscrisă la pct. 5 teza finală din contract cu raportare la art. 4 pct. 2 din Condițiile generale, pe considerentul că această clauză a fost cunoscută și acceptată de către reclamantul, ei cunoscând faptul că dobânda este fixă numai în primul an, după care această dobândă devenea una variabilă, criteriile de variabilitate fiind cele cuprinse în art. 4 pct. 2.

Maniera de soluționare a acestor critici, cu privire la modul de formare a dobânzii variabile, echivalează cu o nedeplină lămurire a situației de fapt.

Ceea ce nu a lămurit instanța de apel este legat de mecanismul după care se formează, după primul an de contract, dobânda, care, în condițiile art. 5 din contract, urma să devină una variabilă, criteriile după care devenea variabilă fiind prevăzute la art. 4 pct. 2. din Condițiile generale, care prevăd că: „pe parcursul derulării creditului, nivelul dobânzii curente variabile se modifică în funcție de evoluția dobânzii variabile de referință a BCR/dobânzii administrate/indicelui de referință Libor / Euribor / Bubor”.

Această manieră de reglementare a fost apreciată de instanța de apel drept lămuritoare, nefiind analizată în semnificația sa concretă.

Din analiza modului de reglementare se observă că, în concret, nu se poate deduce care este mecanismul în funcție de care poate evolua dobânda, în partea ei variabilă, care ar fi formula matematică aplicabilă, care dintre factorii enumerați se aplică, în ce ordine, în ce porție și în ce limite.

Părțile unui contract de credit nu sunt pe poziții de egalitate, atât din punct de vedere al forței economice, cât și din punct de vedere al cunoștințelor de specialitate, dar și din punct de vedere al posibilității de negociere, contractul de credit fiind unul de adeziune, consumatorii neavând posibilitatea de a negocia clauzele, ci doar de a-l semna sau nu, chiar

dacă au avut posibilitatea să-l studieze, informarea nefiind echivalentă cu negocierea.

Așa după cum s-a arătat mai sus, în analiza recursului declarat de către recurenta-pârâtă, potrivit practicii CJUE, clauzele unui contract bancar care se referă la prețul contractului trebuie redactate într-un mod clar și inteligibil, astfel încât, consumatorul să poată prevedea consecințele economice ale contractului semnat.

Din felul în care este redactată clauza de la pct. 5 teza finală, raportată la art. 4 pct. 2 din Condițiile generale, nu se poate deduce, în mod clar și inteligibil, care va fi evoluția în timp a părții variabile a dobânzii pe care reclamantul trebuie să o plătească băncii, modul de redactare dând posibilitatea băncii să aprecieze, în mod unilateral, criteriile în funcție de care va stabili această componentă a dobânzii, creându-se, astfel, un vădit dezechilibru între drepturile și obligațiile părților, în defavoarea consumatorilor, rezultând, totodată, reaua-credință a băncii la redactarea acestor clauze, care conduc, așa după cum s-a arătat mai sus, la un dezechilibru între drepturile și obligațiile părților, în defavoarea reclamantilor.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 312 alin. (1), (3) și (5) C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul reclamantilor, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe de apel, care va avea în vedere cele arătate mai sus.

2. Criticile de la pct. 2 din motivele de recurs nu pot fi reținute, în totalitate.

Este greșită interpretarea făcută de către recurenții-reclamanti dispozițiilor art. 13 alin. (1) din Legea nr. 193/2000, în sensul că instanța putea interveni asupra clauzei, în sensul modificării ei, în forma solicitată de reclamanti, adică de a interpreta dobânda de referință variabilă ca fiind dată de valoarea indicelui de referință Euribor la 6 luni + marja fixă de 1,40 puncte procentuale, deoarece instanța putea interveni asupra contractului doar în sensul anulării acelei clauze sau părți din clauză care era găsită abuzivă, contractul urmând să continue doar dacă părțile acceptau acest lucru.

Această concluzie rezultă și din jurisprudența CJUE, care, în cauza C-618/10, a statuat că instanța națională nu poate modifica conținutul unei clauze abuzive care figurează într-un contract încheiat între un vânzător sau un furnizor și un consumator.

Atunci când constată existența unei astfel de clauze, instanța națională trebuie să dispună că aceasta nu se aplică.

În ce privește restituirea sumelor încasate în baza clauzelor constatate ca fiind abuzive, precum și a dobânzilor aferente, instanța de apel va reanaliza această cerere, cu prilejul rejudecării, ținând seama de cele arătate la pct. 1 din considerentele referitoare la recursul reclamantilor.

3. Criticile ce vizează clauza contractuală prevăzută la art. 8 pct. a din Condițiile speciale ale contractului de credit, coroborată cu prevederile art. 4 pct. 11 din Condițiile generale, sunt fondate.

Aceste clauze nu trebuie analizate prin prisma dispozițiilor art. 969 C. civ., ci prin prisma dispozițiilor din actele normative speciale care reglementează caracterul abuziv al clauzelor din contractele încheiate între comercianți (actualii profesioniști) și consumatori.

Din acest punct de vedere, este clar că respectivul contract, încheiat între reclamanti și pârâtă, este unul de adeziune, clauzele contractului nefiind negociate de părți, simpla informare a reclamantilor neechivalând cu negocierea contractului.

O clauză cuprinsă într-un astfel de contract trebuie analizată din punct de vedere al consecințelor pe care le produce, raportat, printre altele, la un eventual dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Clauza privind perceperea comisionului pentru rambursarea anticipată a creditului nu a fost analizată de instanța de apel din punct de vedere al legislației speciale, ci doar din punct de vedere al dreptului comun, aceasta echivalând cu o nelămurire deplină a situației de fapt, situație ce impune, și din acest punct de vedere, casarea deciziei recurate, în ce privește apelul reclamantilor, și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță de apel.

Instanța de apel va verifica dacă nu cumva există un dezechilibru major în defavoarea reclamantilor, în ce privește drepturile și obligațiile părților, cât timp prin această prevedere contractuală se statuează că reclamantii trebuie să plătească respectivul comision de rambursare anticipată, cu toate că ei ar urma să plătească întregul credit și costurile legale ale acestuia, în mod anticipat, astfel încât trebuie analizat în ce măsură există o contraprestație a băncii legată de rambursarea anticipată sau dacă nu cumva, printr-o astfel de clauză, banca nu urmărește decât să descurajeze plata anticipată a creditului, pentru a-și maximiza beneficiile.

4. În ce privește criticile referitoare la capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a actului adițional, având în vedere soluția de casare cu trimitere, instanța de apel va reanaliza și criticile formulate de către reclamant, cu privire la acest aspect.

39. Contract de credit acordat unor persoane căsătorite. Împărțirea datoriilor printr-un contract de tranzacție judiciară. Inopozabilitatea actului față de bancă

C. civ. din 1864, art. 728

C. fam., art. 36

Acordarea unui credit bancar unor persoane căsătorite implică o excepție de la art. 728 C. civ., ca normă generală ce consacră dreptul de ieșire din indiviziune, excepție impusă de principiul special al protecției creditului acordat unor asemenea persoane, sub aspectul împărțirii pasivului comunității matrimoniale reprezentat de obligația de restituire a creditului.

Prin urmare, contractul de tranzacție judiciară pe care soții împrumutați l-au încheiat cu privire la partajarea bunurilor comune, inclusiv a pasivului comunității matrimoniale, este inopozabil băncii întrucât acest act produce efecte doar între părțile contractante, neputând include obligații în sarcina societății bancare care este terț față de acest contract.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2937 din 8 octombrie 2014

Notă : Codul familiei a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data 1 octombrie 2011.

Prin sentința nr. 461 din 29 martie 2013, Tribunalul Specializat Mureș a respins ca nefondată acțiunea formulată de reclamanta C.N. în contradictoriu pârâții C.L., SC V.R. SA și SC P. SRL Târgu Mureș, acțiune al cărei obiect de judecată s-a constituit prin conexarea dosarului nr. xx18//1371/2011 la prezentul dosar, conform încheierii nr. 1201 din 10 octombrie 2012.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță de fond a reținut că reclamanta a investit instanța de judecată cu două acțiuni conexe conform încheierii menționate anterior, respectiv: o acțiune în constatarea nulității de drept a clauzei nr. 7.1 lit. b) din contractul de credit nr. 0164045 din 25 septembrie 2008 întrucât este fondată pe o cauză ilicită și are caracter abuziv, conform art. 4 din Legea nr. 193/2000; nulitatea parțială a convenției de credit în ceea ce privește această clauză; derularea convenției de credit, fără incidența clauzei constatată a fi nulă de drept și exonerarea reclamantei de obligația de a restitui suma împrumutată, începând cu 7 iunie 2010; și respectiv, o acțiune în constatarea inopozabilității față de reclamantă a clauzei prevăzută la pct. 7.1 lit. b), constatarea existenței obligației de plată a sumelor ce fac obiectul contractului de credit exclusiv în sarcina pârâtului C.L. și constatarea inexistenței vreunui drept al pârâtelor societăți comerciale de a se îndrepta împotriva patrimoniului reclamantei în vederea recuperării sumelor ce fac obiectul contractului de credit nr. 0164045 din 25 septembrie 2008.

Tribunalul a apreciat că solicitarea reclamantei de a se constata nulitatea de drept a

clauzei 7.1 lit. b) din contractul de credit, clauză prin care s-a prevăzut că divorțul sau partajul împrumutaților – soți nu modifică natura juridică a obligațiilor de rambursare/plată asumate prin convenție, ei rămânând în continuare obligați solidar și indivizibil față de bancă - este neîntemeiată, întrucât reclamanta și-a asumat poziția de împrumutată alături de soțul ei, C.L., obligațiile acesteia decurgând dintr-un raport juridic direct stabilit cu banca. Tribunalul a mai reținut că solidaritatea pasivă, ca modalitate menită să contribuie la siguranța creditorului, se deosebește de fidejusiune, prin aceea că fidejutorul este ținut la plată în mod subsidiar, accesoriu, pe când, în cazul solidarității, toți debitorii sunt ținuți în mod principal.

Prima instanță a mai reținut în ceea ce privește motivul de nulitate absolută privind lipsa cauzei sau caracterul fals al acesteia că, din chiar conținutul contractului reiese că scopul împrumutului este acoperirea unor cheltuieli personale curente ale celor doi soți și refinanțarea unui alt credit, astfel încât reclamanta nu a dovedit în niciun fel că scopul creditării ar fi finanțarea/capitalizarea SC P. SRL și nici împrejurarea că pârâțul C.L. ar urma să fie beneficiarul exclusiv al creditului. O atare mențiune apare doar în actul de tranzacție al celor doi soți, încheiat la aproape 2 ani de la semnarea contractului de credit și inopozabil băncii.

Totodată, tribunalul a reținut că pct. 7.1 lit. b) din contractul de credit nu poate fi apreciat drept o clauză abuzivă, conform art. 4 din Legea nr. 193/2000, întrucât banca nu a înțeles prin această clauză să își asigure o poziție privilegiată sau să le impună împrumutaților o poziție care să răstoarne echilibrul prestațiilor.

Prima instanță a apreciat ca nefondate și capetele de cerere din acțiunea conexă, aflată în rejudecare, în ceea ce privește inopozabilitatea clauzei 7.1 lit. b) din contractul de credit. Pretenția de inopozabilitate a unei astfel de clauze contractuale prin invocarea efectelor tranzacției încheiate de împrumutați după divorț ignoră faptul că actul juridic reprezentat de contractul de credit și-a produs efectele în mod direct și exclusiv între părțile contractante - cei doi soți împrumutați, pe de o parte, și banca împrumutată, pe de altă parte -, efectele convenției de partajare a bunurilor comune fiind limitate la semnării acesteia, respectiv, foștii soți, neputând fi opuse băncii.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta, criticând sentința atacată pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia nr. 99/A din 21 octombrie 2013, Curtea de Apel Târgu Mureș a respins apelul reclamantei ca nefondat, obligând-o la plata cheltuielilor de judecată aferente.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că apelanta-reclamantă nu a reușit să răstoarne prezumția prevăzută de art. 967 alin. (2) C. proc. civ., din analiza contractului de credit rezultând că reclamanta, în calitate de debitoare, a urmărit, alături de fostul său soț, obținerea unui împrumut. Curtea a mai reținut că din nicio probă nu rezultă că reclamanta și-a dat acordul la semnarea contractului de împrumut numai pentru că era coproprietară a bunului adus cu titlu de garanție, banii fiind necesari pentru finanțarea activităților comerciale ale pârâtului C.L.

Divorțul părților, survenit la scurt timp după obținerea creditului, nu este o împrejurare de natură să dovedească cunoașterea de către bancă a motivelor determinante ale semnării Convenției de către reclamantă. Mai mult, solidaritatea debitorilor este o măsură de precauție firească din partea oricărui profesionist care acordă un credit, fiind o clauză uzuală în contractele cu pluralitate de debitori, clauză ce nu aduce atingere principiului stipulat de art. 728 C. civ. ori regimului comunității de bunuri.

Curtea de apel a reținut ca temeinică și legală și dezlegarea dată de prima instanță problemei caracterului abuziv al clauzei 7.1 lit. b) din perspectiva art. 4 din Legea nr. 193/2000, nefiind probată crearea unui dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Instanța de apel a mai apreciat că opozabilitatea implică respectarea de către terți a

drepturilor și obligațiilor dobândite de părțile unui contract, iar nu executarea unor obligații stabilite printr-un contract la care terțul nu este parte. Astfel, contractul de tranzacție al soților împrumutați este opozabil băncii, în sensul că aceasta trebuie să respecte drepturile părților izvorâte din acest act, iar nu în sensul că banca este obligată printr-o convenție la care nu este parte.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta, criticând decizia atacată pentru motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ.

În dezvoltarea acestor critici de nelegalitate, recurenta-reclamantă a arătat că decizia atacată nu cuprinde motivele pe care se sprijină, conform art. 304 pct. 7 C. proc. civ., întrucât atât instanța de fond, cât și instanța de apel s-au preocupat de analizarea problemei nulității absolute a clauzei nr. 7.1 lit. b) din contractul de credit, prin referire la caracterul abuziv și, respectiv, la lipsa cauzei, omițând să analizeze problema inopozabilității acestei clauze față de reclamantă, problemă ce face obiectul acțiunii conexe, deși prima sancțiune vizează momentul încheierii actului juridic, iar cea de-a doua privește executarea acesteia. Sub acest aspect, recurenta-reclamantă a arătat că instanța de apel nu a analizat influența hotărârii judecătorești nr. 2170/2010 de partaj judiciar asupra obligației solidare a celor doi soți din contractul de credit în condițiile în care s-a stabilit ca ratele și dobânzile să fie achitate exclusiv de către pârâtul C.L., ca unic beneficiar al creditului. Acest aspect nu a fost avut în vedere de instanța de apel, care nu a dat eficiență caracterului de opozabilitate *erga omnes* al unei hotărâri judecătorești.

Recurenta-reclamantă a învederat că instanța de apel nu a motivat hotărârea de respingere a acțiunii prin raportare la calitatea pârâtului C.L. de beneficiar exclusiv al creditului, întreaga sumă fiind folosită la capitalizarea SC P. SRL al cărui acționar majoritar și administrator este intimatul-pârât, reclamanta neavând nicio calitate în această societate, aspecte cunoscute de societatea bancară intimată.

Recurenta-reclamantă a arătat, în cadrul acestui motiv de nelegalitate, că intimata SC P. SRL a fost dizolvată conform sentinței nr. 1614/C din 6 iunie 2011, iar pronunțarea unei hotărâri judecătorești în lipsa desemnării lichidatorului atrage nulitatea absolută, întrucât sunt încălcate normele legale privind capacitatea procesuală și reprezentarea juridică a societăților comerciale, respectiv, art. 133 din Legea nr. 143/1990.

Recurenta a mai arătat că este necesară efectuarea acestei proceduri în cauză, întrucât instanțele de judecată erau obligate să analizeze implicarea societății în convenția de credit ce face obiectul acțiunii.

Decizia atacată a fost dată cu încălcarea legii, întrucât clauza nr. 7.1 lit. b) din contractul de credit aduce atingere regimului comunității de bunuri, prevăzut de art. 36 din Codul familiei și, implicit, art. 728 C. civ. ce consacră dreptul de a ieși din indiviziune. Instanța de apel nu a dat eficiență împrejurării că părțile au partajat prin tranzacție și pasivul comunității matrimoniale, clauza în discuție încălcând, practic, dispozițiile legale menționate.

Totodată, recurenta-reclamantă a învederat că instanța de apel a făcut o greșită interpretare a art. 4 din Legea nr. 193/2000, întrucât contractul de credit este un contract de adeziune, iar clauza ce face obiectul acțiunii este o clauză leonină, ce creează băncii un avantaj față de recurentă. În plus, societatea bancară nu a dovedit că această clauză a fost negociată, eludând normele ce guvernează drepturile patrimoniale și nepatrimoniale ale debitorilor săi, împiedicându-i să procedeze la partajarea bunurilor comune.

Recurenta-reclamantă a mai arătat că instanța de apel a interpretat greșit și dispozițiile art. 966 C. civ., întrucât obligația recurentei consacrată de clauza în litigiu este lipsită de cauză, fiind evident că aceasta nu beneficiază de împrumut și nu are interesul de a se obliga. Prin inserarea acestei clauze în contractul de credit, a arătat recurenta, s-a produs o triplă fraudare a legii, respectiv, dezechilibru între comerciant și consumator, regimul comunității de bunuri și dreptul de a ieși din indiviziune, precum și lipsa cauzei juridice.

Examinând actele și lucrările dosarului, prin prisma motivelor de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ., invocate în prezenta cale de atac, Înalta Curte a reținut că recursul declarat este nefondat, pentru următoarele considerente:

Prima critică de nelegalitate întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C. proc. civ., relativă la nepronunțarea instanțelor de judecată asupra capătului de cerere relativ la inopozabilitatea clauzei nr. 7.1 lit. b) din contractul de credit față de reclamantă, capăt de cerere ce a făcut obiectul acțiunii conexe, este infirmată de considerentele celor două hotărâri judecătorești pronunțate în cauză. Astfel, prima instanță de fond a apreciat unitar obiectul celor două acțiuni conexe, având în vedere și scopul urmărit de reclamantă prin promovarea celor două acțiuni, pronunțând o hotărâre de respingere a acțiunii reclamantei în întregul său, respectiv, cu analizarea distinctă a capetelor de cerere cu care a fost investită de către reclamantă. Relativ la cererea având ca obiect inopozabilitatea clauzei față de reclamantă, tribunalul a reținut că aceste pretenții de inopozabilitate afectează principiul conform căruia actul juridic își produce efectele direct și exclusiv între părțile contractante.

Această sentință a fost menținută de instanța de apel care a făcut referire expresă la noțiunea de opozabilitate și la efectele acesteia.

Ca atare, Înalta Curte a apreciat că ambele instanțe de fond au răspuns problemei esențiale ridicată prin cererea conexă - respectiv, inopozabilitatea clauzei de la pct. 7.1 lit. b) din contractul de credit, neavând relevanță amplexarea considerentelor instanței prin raportare la conținutul dezvoltat al cererii de chemare în judecată, atâta timp cât instanțele au dat o dezlegare clară și concisă a problemei de drept cu care au fost investite.

Nefondate sunt și susținerile relative la neanalizarea de către instanțele judecătorești a influenței sentinței nr. 2170/2010 de partaj judiciar, prin care s-a luat act de tranzacția părților asupra obligațiilor solidare din contractul de credit, precum și a calității părâtului C.L. de beneficiar exclusiv al creditului. Sub acest aspect, Înalta Curte a reținut că ambele instanțe de judecată au apreciat că tranzacția încheiată de cei doi soți împrumutați produce efecte doar între semnatarii acestui act, inclusiv sub aspectul împărțirii datoriilor, neputând include obligații în sarcina societății bancare care este terț față de acest contract. De asemenea, ambele instanțe au apreciat că nu s-a probat în speță natura exclusivă a împrumutului.

Cât privește susținerea recurentei relativă la opozabilitatea *erga omnes* a hotărârii judecătorești nr. 2170/2010, deci, inclusiv față de societatea bancară, Înalta Curte a reținut că prin această sentință s-a luat act de tranzacția părților, fiind, prin urmare, o hotărâre de expedient care are forța juridică a unui contract, întrucât cuprinde învoiala părților în litigiu. O atare hotărâre este, deci, opozabilă doar semnatarilor contractului de tranzacție, societatea bancară nefiind parte în contractul de tranzacție sau în procesul finalizat cu o atare soluție. În plus, împărțirea datoriilor prin contractul de tranzacție judiciară este o novație cu schimbare de debtor, care, fiind făcută fără acordul creditorului, în speță, societatea bancară, nu-i este opozabilă acestuia.

Afirmațiile recurentei-reclamante relative la destinația sumei împrumutate, respectiv, pentru SC P. SRL, al cărui asociat și administrator a fost părâtul C.L., țin de temeinicia hotărârii atacate, întrucât fac trimitere directă la probele administrate în cauză în condițiile în care societatea nu este parte în contract, astfel încât nu pot fi invocate în calea extraordinară de atac a recursului, ale cărui motive se circumscriu exclusiv aspectelor enunțate în conținutul art. 304 C. proc. civ., ca motive de nelegalitate ale hotărârii judecătorești vizate.

Nu pot fi primite nici susținerile relative la nelegala reprezentare în instanță a societății comerciale SC P. SRL, în prezent dizolvată, întrucât această societate a fost chemată în judecată doar pentru opozabilitate, recurenta-reclamantă neavând pretenții proprii față de această societate, în condițiile în care obiectul celor două acțiuni comerciale a fost reprezentat de nulitatea, respectiv, inopozabilitatea unei clauze contractuale inserată în contractul încheiat de foștii soți, în calitate de persoane fizice, pe de o parte, și societatea

bancară, pe de altă parte. Ca atare, tergiversarea prezentei cauze pentru rezolvarea problemelor ce țin de lichidarea unei societăți comerciale care nu este parte în contractul dedus judecății și față de care nu s-au formulat pretenții proprii ar fi fost excesivă și neavenită, putându-se pune, cel mult, problema scoaterii din cauză a acestei societăți, prin invocarea excepției lipsei calității de reprezentant.

Înalta Curte a respins și motivul de nelegalitate întemeiat pe art. 304 pct. 9 C. proc. civ. S-a reținut, astfel, că motivele de nulitate trebuie să existe anterior sau concomitent încheierii actului juridic la care se raportează, or, la data încheierii contractului de credit în care a fost inserată clauza de la pct. 7.1 lit. b) a cărei nulitate se solicită, împrumutații erau căsătoriți, divorțul și tranzacția acestora intervenind, conform art. 36 C. fam. și art. 728 C. civ., la o dată ulterioară. Tocmai situația specială a debitorilor - împrumutați de persoane căsătorite a impus includerea garanției în favoarea societății bancare constând în solidaritatea obligației de restituire a împrumutului asumată în mod direct de către reclamantă și pârâtul, C.L., soțul acesteia la data contractării creditului. Prevederea contractuală relativă la menținerea acestei garanții în favoarea băncii, independent de schimbările intervenite în statutul persoanelor fizice împrumutate, este o măsură de prevedere și protecție a creditului acordat. Per a contrario, dacă existența acestei garanții ar depinde de împrejurări de fapt și de acte de voință ale persoanelor împrumutate, acordarea creditului ar fi lipsită de orice protecție juridică. În alți termeni, s-ar putea conchide că acordarea unui credit bancar unor persoane căsătorite implică o excepție de la art. 728 C. civ., ca normă generală ce consacră dreptul de ieșire din indiviziune, excepție impusă de principiul special al protecției creditului acordat unor asemenea persoane, sub aspectul împărțirii pasivului comunității matrimoniale reprezentat de obligația de restituire a creditului.

Pentru aceleași considerente, au fost respinse și motivele relative la art. 966 C. civ., susținerile reclamantei relative la destinația exclusivă a creditului pentru capitalizarea societății deținute de pârâtul C.L. fiind practic lipsite de relevanță față de conținutul clar al contractului de credit ce face obiectul prezentului dosar și față de principiul relativității efectelor contractelor instituit de Codul civil.

În ceea ce privește invocarea în speță a dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 193/2000, Înalta Curte a reținut că recurenta-reclamantă nu poate invoca în fața instanței de judecată, caracterul abuziv al unei/unor clauze decât pe calea unei acțiuni distincte, de sine stătătoare, dată fiind natura specială a unui atare demers juridic prevăzut de legea specială menționată.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C. proc. civ. raportat la art. 304 pct. 7 și pct. 9 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul declarat ca nefondat.

40. Cesiunea creanței dintr-un contract de credit. Condiții și efecte în raport cu natura juridică a contractului

Legea nr. 190/1999, art. 2 alin. (1) lit. c) pct. 1 și 2, art. 24 - art. 28¹
C. civ. din 1864, art. 1391 și urm.

Simpla modalitate de garantare a rambursării unui credit, în sensul instituirii unui drept de ipotecă în favoarea băncii, nu transformă contractul de credit imobiliar - destinat cumpărării unui imobil în scop personal - în contract de credit ipotecar, întrucât legea specială nr. 190/1999 instituie în art. 2 alin. (1) lit. c) două condiții cumulative pentru existența unui credit ipotecar, respectiv: pe lângă necesitatea garantării rambursării creditului cu un drept de ipotecă și cerința ca obiectul contractului să îl constituie realizarea de investiții imobiliare cu destinație locativă sau altă destinație.

Prin urmare, în cazul cesionării unei creanțe ce provine dintr-un contract de credit imobiliar, care se supune dispozițiilor Codului Civil de la 1864, nu sunt aplicabile

dispozițiile art. 24 - art. 28¹ din Legea nr. 190/1999.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1671 din 14 mai 2014

Notă : În același sens este și Decizia nr. 3091 din 8 octombrie 2013.

Prin sentința nr. 7484/29.05.2012, Tribunalul București a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei B.C.R. SA ca neîntemeiată și a respins acțiunea reclamantei B.D.M. ca neîntemeiată. Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a apreciat că excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei B.C.R. SA este nefondată, întrucât aceasta este parte în contractul de cesiune de creanță nr. J1179/10.12.1999, contract a cărui nulitate se solicită prin acțiunea introductivă de instanță.

Pe fondul cauzei, tribunalul a reținut că reclamanta a încheiat cu pârâta B.C.R. SA contractul de credit nr. 82353/24.05.2007, reclamanta având întârzieri la plata ratelor asumate prin acest contract, astfel încât pârâta B.C.R. SA a declarat exigibilitatea în întregime a debitului, înștiințând-o pe reclamantă de acest aspect. Ulterior, reclamanta a cesionat creanța împotriva reclamantei, conform art. 1391 C. civ. și urm., către pârâta SC S.C. SRL prin contractul de cesiune nr. J1179/10.12.1999, contract prin care pârâta BCR SA a cesionat pârâtei SC S.C. SRL un întreg portofoliu de creanțe, și a cărui nulitate parțială se solicită. În realizarea garanției de cesiune de creanță, pârâta a respectat dispozițiile art. 1393 C. civ., notificând cesiunea reclamantei prin notificările 13551917/23.12.2009 și HC 28838/11.11.2010, precum și dispozițiile art. 2 lit. a) din Legea nr. 190/1999, înscriind cesiunea de creanță în Arhiva Electronică de Garanții Reale Imobiliare, fiind îndeplinite astfel toate condițiile pentru opozabilitatea cesiunii de creanță față de reclamantă și față de terți.

Prima instanță a mai reținut că, întrucât creanța provine dintr-un contract de credit imobiliar, care se supune dispozițiilor Codului civil de la 1864, iar nu dintr-un contract de credit ipotecar, nu este necesar ca pârâta SC S.C. SRL să respecte condiția impusă de Legea nr. 190/1999, aceea de a fi instituție financiar-bancară. Totodată, tribunalul a apreciat că pentru realizarea cesiunii de creanță nu este necesar acordul debitorului cedat, reclamanta fiind notificată despre intervenirea cesiunii de creanță.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta, criticând soluția primei instanțe pentru nelegalitate și netemeinicie, și solicitând admiterea acțiunii.

Intimatele au depus întâmpinare, intimata SC S.C. SRL invocând excepția lipsei de interes și excepția inadmisibilității capătului de cerere privind anularea formelor de executare silită.

Prin decizia civilă nr. 171/30.04.2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins excepțiile lipsei de interes și inadmisibilității invocate de intimata SC S.C. SRL și a admis apelul reclamantei, schimbând în parte sentința atacată, în sensul că a fost admisă cererea reclamantei de constatare a nulității parțiale a contractului de cesiune de creanță nr. J1179/10.12.2009, în ceea ce privește creanța aferentă contractului de credit bancar nr. 82353/24.05.2007 încheiat între reclamantă și pârâta B.C.R. SA, înscrisă la poziția 336. Totodată, curtea de apel a dispus repunerea părților în situația anterioară, constatând nulitatea formelor de executare, întocmite în cadrul dosarului de executare nr. 109/2011.

Pentru a hotărî astfel, instanța de apel a apreciat că, în cauză, creditul ce face obiectul contractului din 24.05.2007 a fost folosit integral pentru plata prețului bunului imobil achiziționat de apelanta-reclamantă prin contractul de vânzare-cumpărare nr. 1435/24.05.2007, imobil ce a fost ipotecat pentru garantarea creditului de 57.000 de euro, astfel încât sunt îndeplinite condițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 190/1999.

Prin urmare, natura juridică a contractului de credit încheiat de reclamantă cu pârâta

B.C.R. SA este aceea a unui contract de credit ipotecar, supus Legii nr. 190/1999, iar contractul de cesiune de creanță nr. J1179/10.12.2009 contravine dispozițiilor art. 24 - 28¹ din Legea nr. 190/1999 care reglementează în mod imperativ condițiile în care se poate realiza cesiunea creanțelor ipotecare. În cauză, a apreciat instanța de apel, nu a fost respectată cerința prevăzută de Legea nr. 190/1999 ca cesionarul să fie instituție financiar-bancară, ceea ce atrage sancțiunea nulității parțiale a contractului de cesiune de creanțe, în ceea ce privește creanța izvorâtă din contractul de credit bancar nr. 82353/24.05.2007.

În ceea ce privește al doilea capăt de cerere privind anularea formelor de executare, instanța de apel a calificat această cerere ca fiind o contestație la executare, întemeiată pe dispozițiile art. 399 C. proc. civ., a cărei soluționare revine instanței învestite cu judecarea apelului. Curtea de apel a apreciat că și acest capăt de cerere este întemeiat, întrucât intimata SC S.C. SRL nu a avut calitatea de creditor niciodată și nu justifică o creanță certă, lichidă și exigibilă, conform art. 379 alin. (1) C. proc. civ.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs pârâtele, criticând decizia atacată pentru motivele de nelegalitate ce pot fi încadrate în dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Recurenta-pârâtă B.C.R. SA a arătat, în dezvoltarea criticilor de nelegalitate formulate, că instanța de apel a făcut o greșită interpretare a dispozițiilor art. 2 alin. (1) din Legea nr. 190/1999, în ceea ce privește stabilirea naturii juridice a contractului de credit bancar nr. 82353/ 24.05.2007 încheiat între intimata-reclamantă B.D.M. și recurenta-pârâtă B.C.R. SA, în sensul că acesta ar fi un contract de credit ipotecar supus dispozițiilor Legii nr. 190/1999, iar nu un contract de credit imobiliar, reglementat de Codul civil.

Or, a arătat recurenta-pârâtă, creditul acordat intimatei-reclamante este un credit imobiliar pentru cumpărare de imobil, iar nu un credit ipotecar pentru investiții imobiliare, aspect ce rezultă din art. 1 al contractului de credit bancar nr. 82353/2007.

Recurenta-pârâtă B.C.R. SA a arătat că între contractul de credit imobiliar și contractul de credit ipotecar există deosebiri fundamentale, respectiv: dispozițiile legale aplicabile pentru primul sunt dispozițiile Codului civil, pentru al doilea Legea nr. 190/1999; obiectul contractului, întrucât creditul ipotecar se acordă pentru investiții imobiliare, în timp ce creditul imobiliar se acordă pentru achiziționarea sau contractarea de imobile/case de vacanță; modul de garantare a celor două categorii de credite, întrucât pentru creditul imobiliar garanția poate fi sau imobilul finanțat de credit sau orice altă garanție reală mobilă/imobilă, în timp ce pentru creditul ipotecar se impune garantarea cu ipotecă asupra bunului ce face obiectul investiției imobiliare.

Ca atare, creditul acordat intimatei-reclamante nu este o creanță ipotecară, în speță nefiind incidente dispozițiile art. 24 și urm. din Legea nr. 190/1999.

Recurenta-pârâtă-intimată SC S.C. SRL a arătat, în dezvoltarea criticilor de nelegalitate, că instanța de apel a soluționat excepția lipsei de interes cu aplicarea greșită a legii, întrucât intimata-reclamantă și-a asumat prin contractul de credit obligații pecuniare pe care nu le-a îndeplinit, creditorul său fiind îndreptățit, conform art. 371¹ alin. (2) C. proc. civ., să procedeze la executarea sa silită. Prin urmare, solicitarea reclamantei de anulare a contractului de cesiune și, implicit, a formelor de executare pornite împotriva sa nu are la bază un interes legitim și direct.

Recurenta-pârâtă a învederat că și excepția inadmisibilității cererii de anulare a formelor de executare a fost soluționată de instanța de apel cu aplicarea greșită a legii, întrucât aplicarea principiului restabilirii situației anterioare în cadrul procedurii speciale de executare silită este întoarcerea executării, iar nu anularea formelor de executare.

Chiar admitând opinia instanței de apel că al doilea capăt de cerere este o contestație la executare, hotărârea instanței de apel este nulă, întrucât curtea de apel nu este competentă material și teritorial să soluționeze o atacare cerere. În plus, instanța de apel ar fi trebuit să analizeze respectarea termenului de 15 zile de la primirea somației de executare, prevăzut de

art. 401 C. proc. civ. pentru formularea contestației la executare silită, din această perspectivă cererea fiind tardiv formulată.

Pe fondul cauzei, recurenta-pârâtă a arătat că soluția instanței de apel a fost dată cu aplicarea greșită a legii, întrucât art. 24 din Legea nr. 190/1999 permite cesionarea creanțelor ipotecare către entități autorizate în acest sens prin legi speciale, pârâta SC S.C. SRL fiind o societate autorizată să cumpere și să administreze creanțe în general.

Examinând actele și lucrările dosarului, prin prisma motivelor de nelegalitate formulate, Înalta Curte a reținut că recursurile declarate sunt întemeiate, pentru următoarele considerente:

Conform art. 2 alin. (1) lit. c) pct. 1 și 2 din Legea nr. 190/1999 privind creditul ipotecar, noțiunea de credit ipotecar presupune îndeplinirea cumulativă a două condiții, respectiv: să fie acordat în scopul efectuării de investiții imobiliare cu destinație locativă sau altă destinație, iar acordarea creditului să fie garantată cel puțin cu ipoteca asupra imobilului ce face obiectul investiției imobiliare.

Ca atare, legiuitorul face o distincție evidentă de regim juridic între creditul ipotecar, reglementat de legea specială - Legea nr. 190/1999 și creditul imobiliar, reglementat de dispozițiile de drept comun ale Codului civil de la 1864, în ceea ce privește obiectul, în sensul că pentru creditul ipotecar obiectul este realizarea de investiții imobiliare, iar pentru creditul imobiliar obiectul constă în achiziționarea sau construirea unui imobil, precum și în ceea ce privește modalitatea de garantare a rambursării celor două tipuri de credit. Sub acest aspect, Înalta Curte reține că, în privința creditului ipotecar, legiuitorul impune condiția garantării creditului acordat cu ipotecă asupra imobilului ce face obiectul investiției, în timp ce pentru creditul imobiliar este acceptată orice formă de garanție reală mobilă sau imobiliară.

Analizând contractul de credit încheiat de reclamantă și pârâta B.C.R. SA, Înalta Curte reține că natura juridică a acestuia este aceea de contract de credit imobiliar, supus reglementării dispozițiilor de drept comun cuprinse în Codul civil de la 1864, iar nu aceea de credit ipotecar, în sensul Legii nr. 190/1999, întrucât împrumutul contractat de intimata-reclamantă nu a fost destinat realizării de investiții imobiliare, ci cumpărării unui imobil în scop personal. Faptul că, în speță, garantarea creditului s-a făcut cu ipotecă asupra imobilului finanțat de credit este fără relevanță, întrucât o atare formă de garantare este acceptată și pentru contractul de credit imobiliar, alături de orice altă formă de garanție reală mobilă/imobiliară. În alți termeni, simpla modalitate de garantare a rambursării creditului în sensul instituirii unui drept de ipotecă în favoarea băncii nu transformă contractul de credit imobiliar, în contract de credit ipotecar, întrucât legea specială instituie în art. 2 alin. (1) lit. c) două condiții cumulative pentru existența unui credit ipotecar, respectiv: pe lângă necesitatea garantării rambursării creditului cu un drept de ipotecă și cerința ca obiectul contractului să îl constituie realizarea de investiții imobiliare, condiție neîndeplinită în cauza de față.

Prin urmare, Înalta Curte reține că instanța de apel a făcut o greșită interpretare și aplicare a dispozițiilor Legii nr. 190/1999, calificând greșit natura juridică a contractului de credit bancar supus judecății, în speță neexistând un contract de credit ipotecar în sensul legii speciale, care să atragă incidența dispozițiilor art. 24 - 28¹ din Legea nr. 190/1999, astfel cum greșit a apreciat instanța de apel.

Întrucât în speță a fost încheiat un contract de credit imobiliar, așa cum corect a analizat prima instanță de fond, cesiunea de creanță dintre cele două recurente-pârâte este perfect valabilă, urmând a fi analizată exclusiv prin raportare la dispozițiile dreptului comun - art. 1391 și urm. C. civ. - dispoziții a căror respectare a fost probată în cauza de față de către pârâte.

Înalta Curte reține ca întemeiat și motivul de recurs invocat de recurenta-pârâtă SC S.C. SRL, relativ la greșita soluționare a excepției lipsei de interes invocată de această parte în fața instanței de apel, întrucât interesul intimatei-reclamante nu poate fi raportat la

finalitatea obținută prin anularea formelor de executare silită demarate în cauză, atâta timp cât intimata-reclamantă nu și-a îndeplinit obligațiile patrimoniale asumate prin contractul încheiat, păstrând calitatea de debitoare indiferent de persoana creditorului. Interesul intimatei-reclamante poate fi cel mult raportat la atragerea incidenței legislației speciale restrictive din materie financiar-bancară, aspect care, însă, nu se justifică în speță, având în vedere considerentele anterioare relative la natura juridică a contractului de credit supus judecății.

Înalta Curte reține ca întemeiat și motivul de recurs invocat de recurenta-pârâtă SC S.C. SRL relativ la greșita soluționare a excepției inadmisibilității capătului de cerere privind anularea formelor de executare silită, curtea de apel apreciind greșit că, în cauză, instanța a fost investită cu o veritabilă contestație la executare silită. Sub acest aspect, Înalta Curte reține că normele Codului de procedură civilă instituie natura juridică specială a contestației la executare, aceasta fiind o veritabilă cale de atac prin care se invocă în fața instanței de judecată neregularități legate de procedura privind executarea silită însăși. În speță, intimata-reclamantă nu a invocat vicii de procedură privind executarea silită, în realitate, urmând o veritabilă repunere a părților în situația anterioară ca efect al constatării nulității contractului de cesiune de creanță, finalitate ce nu poate fi obținută pe calea anulării formelor de executare silită, astfel cum corect susține recurenta-pârâtă. De altfel, în ipoteza în care cererea intimatei-reclamante era o veritabilă contestație la executare silită, instanța de judecată era obligată să verifice aspectele formale legate de competența instanței și de respectarea termenului de executare.

În ceea ce privește susținerile recurente-pârâte SC S.C. SRL relative la calitatea sa de entitate autorizată în sensul Legii nr. 190/1999, față de considerentele anterioare în care s-a stabilit natura juridică a actului juridic dedus judecății de credit imobiliar, nesupus dispozițiilor restrictive de Legea nr. 190/1999, Înalta Curte reține că nu se impune analizarea acestor aspecte.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursurile declarate de recurente-pârâte și a modificat decizia atacată în sensul respingerii apelului declarat de intimata-reclamantă, ca nefondat.

H. Contractul de distribuție

41. Contract de distribuție. Acțiune în pretenții. Interpretarea clauzelor contractuale

C. civ. din 1864, art. 1073

Clauza prin care părțile unui contract de distribuție au delimitat dreptul distribuitorului de comercializare a produsului cumpărat într-o anumită zonă teritorială, depășirea acesteia și comercializarea în alte zone decât cele stipulate contractual atrăgând sancțiunea rezilierii contractului, nu poate fi considerată ca fiind o clauză de exclusivitate.

Pentru a fi în prezența unei clauze de exclusivitate la distribuire este necesar ca prin contract să se prevadă expres dreptul numai al distribuitorului de a comercializa produsul cumpărat în zona geografică menționată, cu aplicarea unei sancțiuni pentru vânzătoare în situația în care ar vinde produse similare unui alt comerciant care ar fi desfăcut marfa în aceeași zonă.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2327 din 19 iunie 2014

Prin sentința nr. 396 din 20 martie 2013, pronunțată în dosarul nr. x/1371/2011, Tribunalul Specializat Mureș a respins cererea formulată și precizată de reclamanta SC S.

SRL împotriva pârâtei SC H.R. SA; a respins ca rămasă fără obiect cererea de intervenție în interes propriu formulată de intervenienții B.N. și B.G.

În considerentele sentinței s-a reținut că reclamanta a solicitat obligarea pârâtei, în calitate de succesoare în drepturi a SC B.M. SA, la plata beneficiului nerealizat ca urmare a nerespectării contractului de distribuție nr. 1641/2002 încheiat de parte și prelungit succesiv prin acte adiționale, fiind ajuns la termen la data de 31.12.2008. Pretențiile reclamantei au fost întemeiate pe dispozițiile art. 1073 C.civ. din 1864, fiind solicitată angajarea răspunderii contractuale a pârâtei și obligarea acesteia la plata daunelor-interese reprezentate de câștigul pe care l-ar fi realizat în baza contractului de distribuție, invocându-se culpa contractuală a pârâtei constând în refuzul de a livra, începând cu luna mai a anului 2008, cantitățile de bere către reclamantă.

S-a reținut că reclamanta a invocat neonorarea comenzilor de către pârâtă, înscrisurile depuse la dosar nerezultând cu certitudine faptul că au fost transmise comenzile către pârâtă, actele neavând o dată certă. Din probatoriul administrat a rezultat că pârâtă a livrat cantitățile de bere comandate până la data ajungerii la termen a contractului, nefiind dovedit că au fost efectuate și alte comenzi neonorate de pârâtă. S-a mai reținut că, potrivit contractului, era necesară înaintarea unei comenzi de către distribuitor și confirmarea acceptării acestora în termen de 15 zile de la data transmiterii lor.

Pentru a se stabili existența culpei contractuale care să confirme prejudiciul invocat de reclamantă, instanța a făcut analiza contractului din perspectiva existenței unei obligații a pârâtei de a livra o anumită cantitate de bere pe care ar fi comandat-o reclamanta. Din contractul de distribuție a rezultat că distribuitorul urma să cumpere de la vânzător o cantitate de bere, conform anexei 1, cu condiția transmiterii de către distribuitor a unei comenzi. Se mai prevede contractual că vânzătorul avea obligația de a accepta comenzile transmise de distribuitor în măsura în care le putea onora. Acceptarea comenzii urma să aibă loc în termen de 15 zile de la data transmiterii lor, având și obligația corelativă de a le executa integral și la termen. În raport de aceste clauze contractuale, instanța a apreciat că pârâtă și-a îndeplinit obligațiile asumate, onorând toate comenzile emise de reclamantă, cererea reclamantei vizând daunele interese fiind considerată neîntemeiată.

Cu privire la cererea de intervenție în interes propriu, instanța a reținut din probatoriul administrat că s-a procedat la radierea contractului de garanție imobiliară din cartea funciară, astfel încât acesta nu își mai produce efectele. Pe cale de consecință, cererea a fost respinsă ca rămasă fără obiect.

Sentința de fond a fost apelată de către reclamanta SC S. SRL, criticile acesteia vizând greșita aplicare a legii prin raportare la probatoriul administrat, precum și interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății.

Prin decizia nr. 77/A din 10 octombrie 2013, completul de judecată din cadrul Curții de Apel Târgu Mureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a respins ca nefondat apelul reclamantei, cu următoarele considerente: a reținut că, în conformitate cu anexa la contract, targetul aferent anului 2008 a fost stabilit de comun acord la 16.000 hl, repartizarea lunară rezultând din tabelul atașat. Ulterior, SC B.M. SA a comunicat un target diferit pentru luna iulie 2008, reclamanta făcând mențiunea că este de acord în condițiile respectării contractului până în 2012. S-a reținut că și în anii anteriori s-a procedat la modificarea targetului inițial, acesta însă nefiind obligatoriu, ci reprezentând configurarea obiectivelor de vânzări. S-a apreciat că nu rezultă din contract obligativitatea targetului, clauza contractuală specificând că, începând cu data de 11.03.2002 și până la sfârșitul anului, distribuitorul va cumpăra o cantitate de 750 hl bere. Pentru anul 2008 s-a încheiat actul adițional prin care a fost prelungit termenul contractual până la 31.12.2008, targetul fiind fixat la 17.000 hl, cu modificarea propusă de reducere a targetului aferent lunii iulie. În raport de clauzele actului adițional semnat de părți, reclamanta nu avea cum să condiționeze

reducerea targetului de bere pentru luna iulie de prelungirea valabilității contractului până la 31.12.2012.

În raportul de expertiză efectuat la fond, s-a reținut că pârâta a livrat o cantitate de 15.743,25 hl bere, targetul fiind fixat la cantitatea de 28.800 hl, în condițiile în care pe anexa în care este înscris acest target reclamanta își exprimă acordul doar în condiții de exclusivitate în județul Olt. Pârâta nu a recunoscut acest target, precizând că nu erau îndeplinite condițiile de exclusivitate, reclamanta recunoscând acest aspect.

Instanța a înlăturat susținerea reclamantei în sensul că dacă clauza de exclusivitate înscrisă de această parte nu era infirmată de vânzătoare, targetul astfel stabilit devenea obligatoriu (cu referire la targetul de 28.800 hl), aceeași soluție fiind și în ce privește solicitarea de prelungire a contractului. Instanța a avut în vedere faptul că o asemenea susținere contravine clauzelor contractuale, precum și practicii dintre părți din care rezultă că termenul contractual a fost prelungit succesiv prin acte adiționale anuale, ceea ce conduce la concluzia că asemenea modificări nu au fost acceptate tacit.

Cu privire la targetul stabilit pentru anul 2008, în cele două variante - de 16.000 hl și de 28.800 hl - se reține că livrările efective sunt sensibil apropiate de prima variantă, reclamanta nedovedind că reclamanta a sesizat pârâta referitor la nerespectarea cantităților conform celei de-a doua variante de target. S-a mai reținut că reclamanta nu a făcut dovada faptului că a comandat cantități suplimentare de bere peste cele livrate, în condițiile art. 23 și 24 din contract și nici nu și-a exprimat nemulțumirea față de cantitățile lunare livrate în anul 2008.

S-a apreciat că în condițiile în care a intervenit fuziunea SC B.M. SA cu societatea pârâtă, aceasta din urmă a preluat doar contractele aflate în derulare cu clauzele scrise ale acestora, nefiind obligată să respecte sau să continue diverse cutume comerciale stabilite de societatea radiată în urma fuziunii.

Proba cu martori a fost apreciată ca inadmisibilă în condițiile în care se tinde să se dovedească modificarea unei clauze, care nu poate fi apreciată ca obscură sau echivocă pentru a fi necesară lămurirea intenției comune a părților.

Decizia de apel a fost recurată de reclamanta SC S. SRL, care a solicitat admiterea recursului și modificarea hotărârilor pronunțate în cauză în sensul admiterii cererii de chemare în judecată, cu consecința obligării pârâtei la plata daunelor solicitate.

Recurenta și-a întemeiat recursul pe dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ. din 1865, motivele dezvoltate vizând următoarele aspecte: greșita interpretare a actului juridic dedus judecății, sub aspectul interpretării eronate date clauzei contractuale care stipula efectuarea scrisă a comenzilor; a arătat sub acest aspect că uzanța comercială era în sensul efectuării comenzilor telefonic, instanțele inferioare interpretând excesiv clauza contractuală menționată, fără a da eficiență voinței reale a părților; aceeași interpretare restrictivă și eronată a fost dată și clauzei potrivit căreia vânzătoarea onora comenzile efectuate doar în măsura posibilității aducerii lor la îndeplinire. Reclamanta a apreciat caracterul pur potestativ al acestei clauze contractuale, care ar atrage nulitatea.

Reclamanta a mai arătat că instanțele inferioare au interpretat eronat și clauze referitoare la obiectul contractului, susținând că potrivit contractului era instituită obligația pentru reclamantă de a cumpăra, respectiv pentru pârâtă de a livra cantitatea de bere contractată și indicată în anexă (graficul de target stabilit anual), în timp ce instanțele s-au referit constant la cantitatea de bere comandată.

Reclamanta a invocat și lipsa considerentelor din cuprinsul deciziei recurate și contrarietatea acestora, cu referire la targetul stabilit pentru anul 2008 și la clauza de exclusivitate. A susținut că acest target de 28.800 hl era obligatoriu pentru pârâtă, în condiții de exclusivitate la distribuie. A arătat că, potrivit contractului, era obligată la comercializarea berii pe raza strictă a județului Olt, în actele adiționale zona fiind restrânsă

pentru partea de nord a județului.

Totodată, reclamanta a invocat și greșita înlăturare a probei cu expertiză, reținând că au fost livrate cantitățile de bere comandate; a precizat și că în măsura în care instanța de fond aprecia că nu se impune efectuarea expertizei, prin raportare la probatoriul cu înscrisuri administrat, trebuia să respingă proba pentru a nu mai pune parte în situația de a efectua cheltuieli suplimentare. A apreciat ca neîntemeiată respingerea de către instanța de fond a probei cu martori, considerată esențială pentru lămurirea raporturilor dintre părți.

În final, reclamanta a invocat greșita nereținere a uzanței comerciale dintre părți, fără a valorifica probatoriul administrat care dovedește că și în relația cu pârâta procedura a fost aceea de emitere a comenzilor telefonic sau prin preluarea lor de către reprezentantul pârâtei, fără a fi emise comenzi scrise.

Prin concluziile scrise, pârâta a solicitat respingerea recursului ca nefondat, cu cheltuieli de judecată, apreciind ca nefondate criticile aduse de reclamantă deciziei pronunțate de instanța de fond. Ulterior, cu ocazia cuvântului în fond, și-a precizat poziția procesuală față de solicitarea de obligare a reclamantei-recurente la plata cheltuielilor de judecată, arătând că înțelege să le solicite pe cale separată.

Nu au fost administrate înscrisuri noi în recurs.

La termenul din data de 19 iunie 2014, pârâta a invocat excepția nulității cererii de recurs, în temeiul art. 302¹ lit. c) C.proc.civ. din 1865, apreciind lipsa criticilor de nelegalitate din dezvoltarea motivelor de recurs invocate.

Analizându-se cu prioritate excepția de nulitate, invocată de pârâtă, în temeiul art. 137 C.proc.civ. din 1865, s-a reținut caracterul nefondat al acesteia, din dezvoltarea motivelor de recurs invocate de reclamantă rezultând formularea unor critici de nelegalitate ce pot fi încadrate în dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ. din 1865. Pe cale de consecință, excepția de nulitate a cererii de recurs, fundamentată pe dispozițiile art. 302¹ alin. (1) lit. c) C.proc.civ. din 1865 a fost respinsă.

Analizându-se legalitatea deciziei de apel în raporta de criticile formulate și de apărările invocate, s-au reținut următoarele:

Critica referitoare la greșita interpretare a clauzelor contractuale prin reținerea obligativității emiterii comenzilor scrise, în condițiile în care în relația cu pârâta uzanța comercială era aceea de transmitere telefonică a comenzilor nu poate fi analizată, întrucât prin dezvoltarea prezentată de reclamantă se tinde spre analiza probatoriului administrat. Or, analiza deciziei de apel în cadrul recursului este limitată la controlul de legalitate, nefiind posibilă reaprecierea probatoriului administrat în cauză. În consecință, această critică, vizând temeinicia deciziei de apel, iar nu nelegalitatea acesteia din perspectiva motivelor strict reglementate de art. 304 C.proc.civ. din 1865, nu va fi analizată.

Este înlăturată critica referitoare la greșita interpretare a contractului prin raportare la obiectul acestuia. Se reține că, potrivit convenției părților și a anexelor la aceasta, înțelegerea acceptată a fost în sensul stabilirii unui target de 16.000 hl bere, propunerea reclamantei în sensul stabilirii unui target de 28.800 hl bere, în condiții de exclusivitate, nefiind agreată de pârâtă, la dosar neexistând înscrisuri care să ateste o asemenea înțelegere contractuală.

Pe de altă parte, nu este reținută nici critica referitoare la greșita interpretare a contractului sub aspectul clauzei de exclusivitate în distribuire. Din modul de redactare al clauzei contractuale rezultă că intenția părților a fost de delimitare a dreptului reclamantei de comercializare a produsului cumpărat într-o anumită zonă teritorială, depășirea acesteia și comercializarea de către reclamantă în alte zone decât cele stipulate contractual atrăgând sancțiunea rezilierii contractului. Pentru a fi în prezența unei clauze de exclusivitate la distribuire era necesar ca prin contract să se prevadă expres dreptul numai al distribuitorului (respectiv al reclamantei) de a comercializa produsul cumpărat în zona geografică menționată, cu aplicarea unei sancțiuni pentru vânzătoare în situația în care ar fi vândut

produse similare unui alt comerciant care ar fi desfăcut marfa în aceeași zonă. Or, așa cum rezultă din clauza contractuală invocată de reclamantă, a fost instituit doar dreptul acesteia de a comercializa produsul cumpărat într-o anumită zonă, coroborată cu obligația de a nu depăși zona indicată, cu aplicarea sancțiunii rezilierii în cazul nerespectării acestei obligații. În consecință, se apreciază că reclamanta face o confuzie între stabilirea limitelor de comercializare și clauza de exclusivitate, intenția clar exprimată de părți fiind în sensul stabilirii acestei limitări, iar nu în sensul acordării dreptului de exclusivitate.

Nu este reținută nici critica referitoare la lipsa considerentelor ori contradictorialitatea acestora în ceea ce privește aprecierea targetului aferent anului 2008. Se apreciază că decizia de apel este motivată sub acest aspect, instanța indicând argumentele pentru care a apreciat limita de target la 16.000 hl, critica reclamantei nefiind întemeiată. În ceea ce privește invocarea caracterului contradictoriu al motivării ori existența motivelor străine, se reține că reclamanta nu a arătat criticile concrete pe care se sprijină, aspectele prezentate sub acest motiv reprezentând, în fapt o analiză a probatoriului administrat și nemulțumirea părții față de modul cum a fost valorificat de către instanță în argumentarea soluției pronunțate.

Criticile reclamantei referitoare la modalitatea de încuviințare și de administrare a probatoriului de către instanța de fond nu pot fi supuse analizei în recurs, obiectul acestei căi extraordinare de atac constituindu-l verificarea legalității deciziei de apel. În consecință, criticile arătate, referitoare la neadministrarea probei cu martori și admiterea eronată a probei cu expertiză, nu vor fi analizate.

Aceeași soluție de neanalizare este dată și criticii vizând nereținerea uzanței comerciale invocate de reclamantă, raportat la obiectul recursului - verificarea legalității deciziei de apel - precum și față de împrejurarea că argumentele părții subsumate acestei critici tind spre o reapreciere a probatoriului.

Având în vedere considerentele arătate, în temeiul art. 312 C.proc.civ. din 1865, recursul reclamantei a fost respins ca nefondat.

I. Contractul de intermediere

42. Contract de intermediere vânzare imobiliară. Analiza caracterului abuziv al unei clauze contractuale din perspectiva art. 1 din Legea nr. 193/2000

Legea 193/2000, art. 1 alin. (1), art. 4 alin. (2)

Simpla afirmație că o clauză este abuzivă întrucât este prevăzută într-un contract standard preformat nu este suficientă pentru declararea acesteia ca fiind abuzivă, ci este necesar ca o atare clauză, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, să creeze, în detrimentul consumatorului sau contrar bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Clauza dintr-o fișă de vizionare a unui imobil, prin care consumatorul, client al unei agenții imobiliare, certifică că a luat cunoștință, pentru prima oară, de acel imobil, prin intermediul acelei agenții, este o clauză clară, fără echivoc, care vizează un fapt obiectiv pentru înțelegerea căruia nu sunt necesare cunoștințe de specialitate din partea consumatorului, fiind, astfel, respectate dispozițiile art. 1 alin. (1) din Legea 193/2000.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 110 din 21 ianuarie 2014

Prin acțiunea înregistrată la Tribunalul Brăila sub nr. xx37/196/2010*, reclamantul T.P. a chemat în judecată pe pârâtul SC C. SRL pentru a se dispune constatarea și anularea clauzelor abuzive din contractul nr. 56855/08.05.2008 având ca obiect intermedierea

achiziționării unui apartament, respectiv prevederile din fișa de vizitare, anexă a contractului și clauza de soluționare a diferendelor prin arbitraj.

La data de 21.07.2008 reclamantul a procedat la vizionarea mai multor imobile, printre care și cel în discuție. În prealabil vizitării apartamentului i s-a prezentat spre semnare o fișă de vizionare, anexă la contract, care după ce a fost semnată și completată cu numele vânzătorului, prețul și zona situării apartamentului și care, deși era emisă ulterior semnării acestei fișe de reclamant, îl obliga fără posibilitatea de negociere să certifice că a luat cunoștință pentru prima dată de acel imobil prin intermediul Agenției Imobiliare C., indiferent de alte vizități sau negocieri ulterioare.

Prin sentința nr. 108 din 17.04.2012, Tribunalul Brăila a respins acțiunea ca nefondată, în motivare reținând următoarele:

În definirea unei clauze ca fiind abuzivă trebuie avute în vedere următoarele criterii: să fie vorba despre o clauză care nu a fost negociată individual, să fie contrară cerinței de bună credință și să creeze un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, evident în detrimentul consumatorului.

În speță una din clauzele invocate de reclamant ca având caracter abuziv se referă la prevederea dintr-o fișă de vizitare anexă a contractului conform căreia se menționează ca beneficiarii serviciilor de intermediere certifică cu propria semnătură că cumpărătorul a luat cunoștință pentru prima oară de imobilul sus menționat prin intermediul agenției imobiliare Cristian.

Analizând această clauză prin prisma prevederilor Legii nr. 193/2000, Tribunalul a constatat că nu contrazice exigențele bunei-credințe și nici nu provoacă un avantaj semnificativ și injust pentru părțile, totodată, nefiind creat un dezechilibru semnificativ în detrimentul reclamantului care avea posibilitatea să semneze sau nu fișa de vizitare anexă contractului în condițiile prezentate.

În ceea ce privește art. 6 din contract care se referă la instanța competentă să soluționeze litigiile intervenite între părți, Tribunalul a constatat, de asemenea, că nici această clauză nu are caracter abuziv. Stabilirea competenței în favoarea Curții de Arbitraj de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Brăila nu produce nici un avantaj părții și mai ales nu creează dezavantaje reclamantului întrucât se află la domiciliul acestuia și conform normelor de procedură civilă îi asigură acestuia respectarea tuturor drepturilor procesuale și procedurale. Eventualele nemulțumiri generate de hotărâri pronunțate pot fi remediate în fața instanței printr-o acțiune în anularea hotărârii arbitrale (art. 364 C. proc. civ.).

Tribunalul a reținut că reclamantul nu a precizat în acțiunea formulată în ce constă caracterul abuziv al acestei clauze, după cum nici un moment în cuprinsul acțiunii și nici oral în fața instanței nu a susținut că a fost nevoit să semneze contractul fără să poată negocia clauzele acestuia.

În concluzie, în speță fiind vorba despre un contract de intermediere, reclamantul avea posibilitatea negocierii tuturor clauzelor contractuale. Cum acesta nu a făcut dovada imposibilității negocierii și nici a vreunui prejudiciu cauzat, Tribunalul a respins acțiunea formulată ca nefondată.

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal, a declarat apel reclamantul T.P., înregistrat la data de 5.10.2012, sub nr. xx37/196/2010* pe rolul Curții de Apel Galați, Secția a II-a civilă, maritimă și fluvială.

Prin decizia nr. 99/A din 23 noiembrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Galați, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, apelul a fost respins ca nefondat, instanța de apel reținând următoarele considerente.

Instanța de fond a reținut în mod corect că nu sunt clauze abuzive cele incluse în anexa la contractul de intermediere vânzare imobiliară (respectiv fișa de vizionare) și art. 6

din convenție (clauza compromisorie).

Astfel, nu este suficient ca o anumită clauză să fie inclusă într-un contract standard, preformat, în sensul dispozițiilor art. 4 alin. (2) din Legea 193/2000 republicată, pentru a fi considerată abuzivă, ci este necesar ca a o atare clauză, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, să creeze, în detrimentul consumatorului sau contrar bunei credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Concret, o clauză dintr-o fișă de vizionare, prin care consumatorul, client al unei agenții imobiliare, certifică că a luat cunoștință, pentru prima oară, de acel imobil, prin intermediul acestei agenții, este o clauza clară, fără echivoc, pentru înțelegerea căreia nu sunt necesare cunoștințe de specialitate din partea consumatorului, fiind respectate dispozițiile art. 1 alin. (1) din Legea 193/2000.

Contrar susținerilor apelantului, o astfel de clauză nu poate fi considerată abuzivă, în sensul celor enumerate, cu titlu exemplificativ, de anexa la Legea 193/2000, literele b (obligă consumatorul să se supună unor condiții contractuale, despre care nu a avut posibilitatea reală să ia cunoștință la data semnării contractului) sau g (dau dreptul exclusiv profesionistului să interpreteze clauzele contractuale). Concret, fișa de vizionare, este o anexă la contractul de intermediere vânzare imobiliară, ce se însușește de client la data vizionării fiecărui imobil în parte și nu obligă clientul să se supună vreunor condiții despre care nu are posibilitatea să ia cunoștință la data semnării. De asemenea, nu cuprinde nici o clauză de natură a fi interpretată exclusiv de profesionist. Faptul că fișa de vizionare ar fi fost semnată „în alb”, de consumator și completată, ulterior, de pârâtă cu datele referitoare la vânzător, preț, ș.a.m.d. este o împrejurare de fapt nedovedită și care, dacă ar fi reală, ar da dreptul reclamantului să promoveze o acțiune în constatare nulitate convenție întemeiată pe alte motive (lipsa consimțământului clientului, fraudă etc.), iar nu pe considerentul ca această clauză, chiar interpretată în raport cu alte clauze ale contractului și factorii care au determinat încheierea convenției, ar fi abuzivă.

Cât privește clauza compromisorie inclusă în art. 6 din contract, deși nu a fost negociată cu consumatorul, aceasta nu creează un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul consumatorului și contrar bunei credințe. Ea nu îngrădește dreptul consumatorului de a se adresa arbitrajului, în cazul încălcării de către profesionist a propriilor obligații contractuale. Așa cum corect a reținut instanța de fond, reprezintă o clauza abuzivă, în sensul anexei la Legea 193/2000 lit. e), nu aceea prin care se stipulează rezolvarea disputelor, în special, prin arbitraj, ci aceea prin care, în mod cumulativ, se exclude dreptul consumatorului de a întreprinde o acțiune legală sau de a exercita un alt remediu legal, ceea ce nu este cazul în speța de față.

Împotriva deciziei nr. 99/A din 23 noiembrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Galați, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a declarat recurs reclamantul T.P. solicitând admiterea recursului, casarea hotărârii iar în rejudecare admiterea acțiunii. În drept recurentul a invocat dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

În dezvoltarea motivului de recurs invocat, recurentul a arătat că a solicitat constatarea nulității clauzelor abuzive prevăzute într-un contract de intermediere nr. 56855/8.05.2008, respectiv clauza din fișa de vizionare prin care atestă că a luat cunoștință pentru prima oară de imobilul vizionat prin intermediul pârâtei, indiferent de alte vizionări sau negocieri ulterioare și clauza prevăzută la art. 6 din contract care stipulează că litigiile dintre părți vor fi soluționate pe calea arbitrajului.

Se afirmă de către recurent că după semnarea contractului și în prealabil vizionării apartamentului i s-a prezentat spre semnare o fișă de vizionare, anexă la contract care, după ce a fost semnată de acesta, a fost completată cu numele vânzătorului, prețul și zona situării apartamentului și care, deși este emisă ulterior semnării fișei, îl obliga să certifice că a luat cunoștință pentru prima dată de acel imobil prin intermediul pârâtei, indiferent de alte vizitări

sau negocieri ulterioare.

Din această perspectivă este criticat faptul că i-a fost viciat consimțământul datorită preformulării clauzei și îngrădirii posibilității de liberă exprimare. Acesta ca și consumator a fost supus unor condiții contractuale despre care nu a avut posibilitatea reală să ia la cunoștință la data semnării contractului și a fost lipsit de posibilitatea concretă de interpretare a clauzelor contractuale acest atribut revenind doar reclamantei. În declarația din finalul contractului a fost instituită o prezumție de rea-credință ce nu mai trebuie demonstrată, fiind restricționat dreptul de a administra probe care să dovedească altceva.

Cu privire la clauza prin care este prevăzută soluționarea pe calea arbitrajului a arătat că se regăsește în lista privind clauzele abuzive anexă la Legea nr.193/2000 la pct. 1 lit. l) care prevede că este abuzivă clauza care exclude dreptul consumatorului de a întreprinde o acțiune legală sau a exercita un alt remediu legal, solicitând în același timp rezolvarea disputelor în special prin arbitraj.

Concluzionând, recurentul consideră că instanțele de fond și de apel au apreciat greșit că ar fi putut să nu semneze fișa de vizionare or, dacă nu ar fi semnat această fișă, a susținut recurentul, pârâta nu și-ar mai fi executat obligațiile contractuale.

Intimata-pârâtă a depus întâmpinare prin care a invocat excepția tardivității declarării recursului, iar în subsidiar a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Înalta Curte, analizând cererea de recurs din perspectiva criticilor formulate, a constatat că recursul este nefondat pentru considerentele ce succed.

Recurentul a investit instanța de fond cu o cerere în constatarea caracterului abuziv al unor clauze dintr-un contract de intermediere imobiliară, respectiv clauza prin care recurentul atestă că un anumit imobil a fost vizionat în premieră prin intermediul pârâtei și clauza atributivă de competență în favoarea instanței arbitrale, cerere întemeiată pe dispozițiile Legii nr. 193/2000 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii.

Conform art. 4 din Legea nr. 193/2000, pentru ca o clauză contractuală să poată fi declarată abuzivă este obligatoriu a fi îndeplinite condițiile legale prevăzute de acest articol respectiv, o atare clauză, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, să creeze, în detrimentul consumatorului sau contrar bunei credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Așadar, legiuitorul impune ca analiza caracterului pretins abuziv al unor clauze contractuale să fie realizată prin prisma condițiilor legale determinate, simpla afirmație că o clauză este abuzivă, întrucât este prevăzută într-un contract standard preformat, nefiind suficientă pentru declararea acesteia ca fiind abuzivă, după cum susține eronat recurentul.

În ceea ce privește clauza prevăzută într-o fișă de vizionare prin care recurentul, client al unei agenții imobiliare, declară că a luat cunoștință, pentru prima oară, de acel imobil, prin intermediul acestei agenții, se reține că în cauză nu au fost produse dovezi contrare situației de fapt atestată prin această clauză, recurentul afirmând doar că i-a fost viciat consimțământul datorită preformulării clauzei și îngrădirii posibilității de exprimare, dar necontestând că a beneficiat de serviciile pârâtei și că situația de fapt atestată de clauză, respectiv vizionarea efectivă și în premieră a apartamentului, nu ar coincide adevărului.

Instanța reține că dispozițiile art. 1 alin. (1) din Legea 193/2000 instituie în sarcina comercianților obligația de a stipula în contractele încheiate cu consumatorii clauze clare fără echivoc, pentru înțelegerea cărora nu sunt necesare cunoștințe de specialitate.

Raportat la această condiție esențială care obligă instanța, chiar și din oficiu, să analizeze dacă o clauză este abuzivă sau nu, se constată că respectiva clauză de vizionare este clară, fără echivoc și vizează un fapt obiectiv pentru înțelegerea căruia nu sunt necesare cunoștințe de specialitate din partea consumatorului.

Legat de acest aspect este de menționat că recurentul nu a făcut nicio referire la interpretarea clauzei de către pârâtă altfel decât cea care rezultă din fișa de vizionare semnată

și nici faptul că nu ar fi avut loc vizionarea imobilului astfel cum atestă fișa, prin urmare se constată că acesta nu a fost prejudiciat în niciun fel prin clauza considerată abuzivă.

Contrar susținerilor recurentului, o astfel de clauză nu poate fi considerată abuzivă deoarece este cuprinsă într-o anexă la contractul de intermediere vânzare imobiliară ce se însușește de client la data vizionării fiecărui imobil în parte. Aceasta nu obligă clientul să se supună vreunor condiții despre care nu are posibilitatea să ia cunoștință la data semnării și nu cuprinde nicio posibilitate de natură a fi interpretată exclusiv de profesionist întrucât are caracter clar, neechivoc.

Instanța de apel reține în mod corect că susținerile recurentului că fișa de vizionare ar fi fost semnată „în alb” de acesta și completată, ulterior, de pârâtă sunt împrejurări de fapt nedovedite și care, dacă ar fi reale, ar da dreptul reclamantului să promoveze o acțiune în constatare nulitate convenție întemeiată pe alte motive (lipsa consimțământului clientului, fraudă etc.), iar nu pe considerentul că această clauză, chiar interpretată în raport cu alte clauze ale contractului și factorii care au determinat încheierea convenției, ar fi abuzivă.

Dimpotrivă, recurentul însuși confirmă că fișa de vizionare completată de pârâtă și semnată de acesta cuprinde și alte elemente contractuale esențiale, precum numele vânzătorului și prețul imobilului, prin urmare, nici din această perspectivă nu se poate reține caracterul abuziv al clauzei de vizionare, atâta timp cât recurentul a putut lua decizia de semnare în deplină cunoștință de cauză. Faptul că aceasta a fost semnată înainte de a fi vizionat imobilului reprezintă nu un act abuziv, ci condiția fără de care pârâta nu putea să-și îndeplinească obligația de a furniza informații despre locația apartamentului și despre celelalte detalii necesare luării de deciziei de cumpărare de către recurent.

În funcție de natura obligațiilor stipulate, din orice contract sinalagmatic rezultă care este parte ținută să aibă inițiativa îndeplinirii obligației fără de care cealaltă parte nu își poate realiza obligația proprie. Astfel, cu referire la natura contractului de intermediere imobiliară, care cuprinde și o sferă de informații confidențiale ca de ex. numele proprietarului, locația imobilului și prețul acestuia, este de menționat că prestatorul de servicii nu poate furniza aceste informații fără încheierea prealabilă a unui acord prin care să fie protejate aceste informații.

Invocarea vicierii consimțământului datorită semnării fisei de vizionare prealabil vizitării efective a apartamentului s-a făcut de către recurent din perspectiva așa zisei îngrădiri a posibilității de exprimare, or, pe lângă faptul că instanța de fond nu a fost investită cu un astfel de capăt de cerere, ipoteza susținută de recurent nu relevă care este viciul de consimțământ : eroare, dol, violență sau leziune, astfel încât și această susținere este nefondată.

Cât privește clauza compromisorie inclusă în art. 6 din contract recurentul a indicat în mod formal că aceasta ar fi o clauză abuzivă pe motiv că este interzisă prin anexa la Legea 193/2000 lit. e), acesta neindicând niciun motiv concret legat de efectele clauzei din perspectiva art. 4 din Legea nr. 193/2000.

Nefiind indicate condițiile legale concrete considerate a fi încălcate prin stipularea unei clauze compromisorii într-un contract de intermediere imobiliară rezultă că această clauză nu este prin ea înseși abuzivă. Stabilirea competenței instanței arbitrale nu creează un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților întrucât pârâta nu își rezervă avantaje de vreun fel, iar recurentul nu este dezavantajat pentru că instanța arbitrală este cea de la domiciliul său, iar procedura arbitrală are caracter previzibil fiind reglementată de Codul de procedură civilă, recurentului fiindu-i astfel respectate drepturile procesuale și procedurale.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte, constatând că nu se confirmă motivul de nelegalitate invocat, în cauză fiind pronunțate hotărâri temeinice și legale, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins recursul ca nefondat.

J. Contractul de ipotecă

43. Contract de ipotecă. Desființarea retroactivă a titlului constitutorului ipotecii. Efecte din perspectiva dispozițiilor art. 1790 din Codul civil

C. civ. din 1864, art. 1770, art. 1790

Desființarea retroactivă a contractului de vânzare-cumpărare care a constituit titlul de proprietate al constitutorului unei ipotecii atrage toate consecințele pe care efectele nulității le produce, inclusiv acelea de desființare a ipotecii constituite asupra imobilului ce face obiectul actului anulat, nulitatea răsfrângându-se nu numai asupra părților, ca efect al repunerii în situația anterioară, ci și asupra terților cărora cumpărătorul le-a constituit un drept real asupra bunului.

Dispozițiile art. 1790 C. civ. - care consacră dreptul creditorilor ipotecari de a urmări imobilul în orice mână ar trece, respectiv efectele ipotecii față de terții dobânditori ai imobilului ipotecat - nu sunt incidente în cazul în care bunul ipotecat revine - ca efect al nulității contractului de vânzare-cumpărare încheiat cu constitutorul ipotecii - în patrimoniul proprietarului anterior, deoarece acesta nu are calitatea de terț dobânditor al imobilului ipotecat în sensul acestor dispoziții legale.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 782 din 28 februarie 2014

Notă: În același sens sunt : Decizia nr. 3317 din 14 octombrie 2010, Decizia nr. 2201 din 18 iunie 2008 (publicată în Jurisprudența Secției comerciale pe anul 2008), Decizia nr. 261 din 29 ianuarie 2013.

1. *Obiectul cauzei și hotărârea pronunțată de Tribunalul Galați, Secția a II-a civilă, ca primă instanță:*

Prin acțiunea introductivă, astfel cum a fost precizată la data de 25 martie 2010, reclamanta SC K.C. SA prin lichidator judiciar MG E. SPRL a solicitat, în contradictoriu cu pârâții Banca R. SA - Sucursala Galați și G. SRL Galați, anularea contractelor de ipotecă autentificate sub nr. 804 din 25 mai 2007 și 451 din 30 martie 2009 încheiate între Banca R. SA în calitate de creditoare ipotecară și G. SRL în calitate de debitor ipotecar, și respectiv garant ipotecar.

În motivare, reclamanta a arătat că prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 4707/A din 05.09.2003 încheiat cu pârâta SC G. SRL în calitate de cumpărătoare aceasta a dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului compus din teren în suprafață de 1.466,06 mp și clădirile aferente situat în Galați, Str. N.B. nr. 112.

Pârâta SC G. SRL, în calitate de proprietară a bunului astfel dobândit, a încheiat cu Banca R. SA două contracte de ipotecă în vederea garantării creditului acordat de bancă, respectiv contractul de ipotecă nr. 804 din 28 mai 2007 prin care s-a constituit o ipotecă de rangul III cu privire la imobilul situat în Galați, Str. N.B. nr. 112 (denumit Complex hotelier K.) și contractul de ipotecă nr. 451 din 30 martie 2009 pentru garantarea obligațiilor împrumutatului SC G. SRL, constituindu-se în favoarea creditoarei un drept de ipotecă de rangul II asupra aceluiași imobil.

Potrivit reclamantei, prin sentința comercială nr. 872 din 22 iunie 2009, definitivă și irevocabilă, s-a dispus anularea contractului de vânzare-cumpărare nr. 4707/A/2003 prin care pârâta SC G. SRL a dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului din Galați, Str. N.B. nr. 112, astfel că, urmare repunerii părților în situația anterioară, respectiv a desființării

dreptului de proprietate al constituitoarei, cele două drepturi de ipotecă încetează, ceea ce impune anularea contractelor de ipotecă în temeiul cărora aceste sarcini reale au fost constituite.

În apărare, pârâta Banca R. SA a susținut că nulitatea titlului celui care a constituit ipoteca nu atrage *eo ipso* stingerea dreptului de ipotecă, invocând necesitatea ocrotirii bune-credințe a băncii, precum și asigurarea securității și stabilității circuitului civil. A arătat pârâta că a fost de totală bună-credință la momentul încheierii contractelor de ipotecă și că nu a avut cunoștință de existența litigiului asupra imobilului decât la data la care a fost notată în CF decizia civilă nr. 872 din 22 iunie 2009.

Pârâta SC G. SRL, față de care în cursul judecării s-a deschis procedura insolvenței a fost citată prin administratorul judiciar desemnat, care nu a depus întâmpinare și nu și-a formulat apărări în cauză.

Prin sentința civilă nr. 1291 pronunțată la 5 octombrie 2012, Tribunalul Galați a respins ca nefondată acțiunea precizată formulată de reclamantă reținând că, deși reclamanta este în prezent proprietara imobilului situat în Galați, Str. N.B. nr. 112 ca urmare a anulării contractului de vânzare-cumpărare nr. 4707/A/2003 încheiat cu SC G. SRL și repunerii părților în situația anterioară, contractul de vânzare-cumpărare anulat este inopozabil pârâtei Banca R. SA.

În acest sens, prima instanță a constatat că la data constituirii dreptului real de ipotecă, din cercetarea titlului de proprietate, respectiv contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 4707/A din 05.09.2003, a extrasului de carte funciară și a certificatului fiscal atașat, a rezultat că pârâta SC G. SRL este titulara dreptului de proprietate asupra respectivului imobil, nefiind menționată situația litigioasă a imobilului.

Totodată, prima instanță a reținut și complicitatea la fraudă a vânzătorului și cumpărătorului care a fost sancționată cu nulitatea actului de vânzare-cumpărare, restabilirea situației anterioare încheierii actului nefiind opozabilă pârâtei Banca R. SA, creditor garantat, de bună-credință, care își păstrează dreptul de a-și valorifica garanția până la acoperirea integrală a prejudiciului, putând urmări bunul în mâinile oricui s-ar afla, potrivit dispozițiilor art. 1790 C. civ.

Prima instanță a apreciat că în cauză nu sunt incidente dispozițiile legale referitoare la stingerea ipotecii pe cale principală sau accesorie deoarece pârâta Banca R. SA și-a conservat dreptul prin inscripție ipotecară, având posibilitatea de a urmări bunul în mâinile oricui s-ar afla, iar reîntoarcerea bunului în patrimoniul reclamantei este rezultatul constatării caracterului fraudulos al înstrăinării, ceea ce exclude, în opinia instanței, stingerea ipotecii.

În sfârșit, instanța a înlăturat și aplicarea principiului „*accessorium sequitur principale*” invocat de reclamantă, apreciind că ipoteca constituită valabil însoțește obligația debitorului în mâna oricărui dobânditor al bunului.

2. *Apelul. Decizia pronunțată de instanța de prim control judiciar, Curtea de Apel Galați.*

Împotriva sentinței fondului a declarat apel reclamanta SC K.C. SA.

În esență, reclamanta a susținut că ipoteza pe care prima instanță și-a întemeiat raționamentul, respectiv situația în care proprietarul bunului ipotecat înstrăinează bunul, iar creditorul ipotecar poate urmări bunul față de noul dobânditor, este străină de circumstanțele cauzei.

Potrivit reclamantei, urmare pierderii dreptului de proprietate de către constitutorul ipotecilor în baza sentinței civile nr. 872/2009 a Tribunalului Galați, în cauză intervine stingerea pe cale principală a ipotecilor, astfel că drepturile terților dobândite între încheierea contractului și anularea lui sunt afectate de nulitate.

Curtea de Apel Galați, Secția I civilă, prin decizia civilă nr. 12/A din 18 martie 2013, a respins ca nefondat apelul reclamantei confirmând ca legală și temeinică sentința fondului.

Instanța de apel a apreciat că reîntoarcerea imobilului în patrimoniul reclamantei, ca efect al sentinței civile nr. 872/2008 a Tribunalului Galați, nu este opozabilă Băncii R., litigiul privind anularea actului de vânzare-cumpărare nefiind notat în Cartea Funciară.

A reținut instanța că banca, în calitate de creditoare ipotecară, are dreptul să urmărească imobilul ipotecat în mâinile oricui s-ar găsi, având, potrivit dispozițiilor art. 1790 C. civ., un drept de urmărire și preferință față de alți creditori.

Totodată, instanța a apreciat că cele două contracte de ipotecă nu pot fi desființate prin voința părților sau pe cale judecătorească în situația în care creanța garantată prin intermediul bunului ipotecat nu a fost restituită băncii.

3. Recursul. Motivele de recurs.

Împotriva deciziei nr. 12/A din 18 martie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Galați a declarat recurs reclamanta SC K.C. SA, în termen legal, solicitând modificarea hotărârii atacate în sensul admiterii apelului promovat împotriva sentinței fondului, cu consecința schimbării în tot a hotărârii primei instanțe și admiterii cererii de chemare în judecată astfel cum a fost precizată.

Recurenta și-a întemeiat recursul pe motivele de nelegalitate reglementate de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., susținând în argumentarea criticilor formulate următoarele:

Cu privire la motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. recurenta a invocat încălcarea și interpretarea greșită a principiului *resoluto iure dantis, resolvitur ius accipientis* și a prevederilor art. 1770 C. civ.

Potrivit recurente, anularea contractului de vânzare-cumpărare nr. 4707/A/5 septembrie 2005, prin care SC G. SRL a devenit proprietarul bunului ce a făcut ulterior obiectul celor două contracte de ipotecă, determină desființarea tuturor actelor subsecvente actului anulat ca urmare a aplicării principiului *resoluto iure dantis, resolvitur ius accipientis*.

În același sens, recurenta a arătat că efectele nulității, respectiv reatrativitatea, restabilirea situației anterioare și anularea nu numai a actului primar, ci și a actului subsecvent se răsfrâng și față de terți, în virtutea principiului *quod nullum est, nullum producit effectum*.

În continuarea argumentării recurenta a arătat că, potrivit doctrinei în materie, dispozițiile art. 1770 C. civ. constituie o aplicare a principiului *resoluto iure dantis, resolvitur ius accipientis*.

Potrivit acestui text de lege, în materie de ipotecă, desființarea titlului constitutorului determină desființarea ipotecii constituite asupra imobilului ce face obiectul actului anulat.

În consecință, recurenta a apreciat că în mod eronat instanțele au făcut abstracție de prevederile legale în materie de ipotecă și de principiile care guvernează efectele nulității.

Sub un al doilea aspect subsumat motivului reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., recurenta a invocat încălcarea efectului de opozabilitate al sentinței nr. 872 din 22 iunie 2009 prin care s-a anulat contractul de vânzare-cumpărare al SC G. SRL.

Potrivit recurente, o hotărâre judecătorească irevocabilă pe lângă efectele obligatorii între părți, întemeiate pe principiul relativității, produce și efectele de opozabilitate față de terți, având valoarea unui mijloc de probă.

Sub un al treilea aspect, recurenta a susținut că instanța de apel a achiesat în mod greșit la soluția eronată a primei instanțe, reținând incidența în cauză a dispozițiilor art. 1790 C. civ. care reglementează efectele ipotecii față de terți dobânditori ai imobilului ipotecat.

A arătat recurenta că societatea nu are calitatea de terț dobânditor în sensul art. 1790 C. civ., ci este proprietarul anterior în patrimoniul căruia imobilul a revenit urmare desființării contractului de vânzare-cumpărare încheiat cu constitutorul ipotecii, respectiv SC G. SRL.

În egală măsură, a susținut recurenta, prin soluția pronunțată, instanța de apel a încălcat principiul *res inter alios acta, alius neque nocere, neque prodesse potest*. Astfel,

potrivit recurenței, de vreme ce odată cu desființarea contractului de vânzare-cumpărare se consideră că bunul Complexul Hotelier K. nu a ieșit niciodată din patrimoniul societății, este imposibil de acceptat ca societatea să devină garant ipotecar în baza unui act la care nu a consimțit.

Cu privire la motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 7 C. proc. civ. recurenta a invocat ipoteza motivelor contradictorii străine de natura pricinii.

A susținut recurenta că distincțiile pe care le face instanța de apel în considerentele hotărârii între radierea contractelor, radierea mențiunii și radierea ipotecii sunt neclare și fără legătură cu cauza și în egală măsură din motivarea instanței nu rezultă argumentele pentru care a admis susținerile unei părți și le-a respins pe cele invocate de cealaltă parte.

În cauză, intimata Banca R. SA a formulat întâmpinare la data de 8 ianuarie 2014 prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

În esență, intimata a arătat că, având în vedere dispozițiile imperative din vechiul Cod civil privind dreptul de urmărire și de preferință al băncii în valorificarea dreptului de ipotecă dobândit, instanțele au apreciat corect că stingerea ipotecii pe cale principală nu poate fi primită, chiar dacă prin sentința nr. 872/2009, irevocabilă, s-a dispus anularea titlului de proprietate al constituitorului, cu atât mai mult cu cât banca a fost diligentă și de bună credință în constituirea ipotecii.

A mai arătat intimata că în calitate de creditor ipotecar are un drept de urmărire a imobilului în orice mână ar trece și un drept de preferință în satisfacerea creanței sale, conform art. 1790 C. civ.

4. *Înalta Curte, verificând în cadrul controlului de legalitate decizia atacată, în raport de criticile formulate, a constatat că recursul este fondat pentru considerentele ce urmează:*

Chestiunea de drept de a cărei dezlegare depinde soluționarea cauzei vizează stingerea ipotecii pe cale principală independent de raportul principal de obligație, care rămâne în vigoare, respectiv prin rezoluțiunea, rezilierea sau anularea dreptului de proprietate al constituitorului.

În alte cuvinte, ipoteca, ca drept real accesoriu, nu poate subzista în ipoteza desființării dreptului real pe care se grefează, caracterul rezolubil al ipotecii grefate pe un drept de proprietate rezolubil fiind statuat expres în dispozițiile art. 1770 din vechiul Cod civil.

În cauză, cele două contracte de ipotecă nr. 804 din 28 mai 2007 și nr. 451 din 30 martie 2009 încheiate între Banca R. SA în calitate de creditor ipotecar și SC G. SRL în calitate de debitor, respectiv garant ipotecar, având ca obiect imobilul denumit Complex Hotelier K., s-au întemeiat pe titlul de proprietate al constituitorului, respectiv pe contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 4707/A din 05.09.2003 prin care a dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului.

Prin sentința nr. 872 din 22 iunie 2009, definitivă și irevocabilă la 9 septembrie 2009, contractul de vânzare-cumpărare a fost anulat.

Or, potrivit principiului *quod nullum est nullum producit effectum*, actul a cărui nulitate a fost pronunțată nu produce nici un efect.

Pentru a opera această regulă este necesar să fie aplicate principiile efectelor nulității, respectiv retroactivitatea nulității, restabilirea situației anterioare și anularea tuturor actelor subsecvente, potrivit principiului *resoluto iure dantis resolvitur ius accipientis*.

Altfel spus, prin aplicarea principiilor mai sus enunțate, care guvernează efectele nulității, dispăre situația de fapt rezultată din actul nul, ca și cum acesta nu ar fi fost încheiat niciodată.

Așa fiind, desființarea retroactivă a contractului de vânzare-cumpărare care a constituit titlul de proprietate al constituitorului ipotecii atrage toate consecințele pe care

efectele nulității le produce, inclusiv acelea de desființare a actelor subsecvente actului anulat.

Distinct de acestea, în materie de ipotecă principiul *resoluto iure dantis resolvitur ius accipientis* este consacrat expres în prevederile art. 1770 C. civ. potrivit căruia „Acei care au asupra unui imobil un drept suspensiv printr-o condiție sau rezolubil sau supus la acțiune în resciziune, nu pot constitui decât o ipotecă supusă acelorași condiții sau resciziuni”. Prin urmare, în ce privește ipoteca, în cazul în care dreptul de proprietate al deținătorului imobilului a fost anulat, nulitatea se răsfrânge nu numai asupra părților, ca efect al repunerii în situația anterioară, ci și asupra terților cărora cumpărătorul le-a constituit un drept real asupra bunului.

În cauză, instanța de apel, deși reține că imobilul s-a reîntors în patrimoniul reclamantei urmare anulării contractului de vânzare-cumpărare nr. 4707/A/2003, nu analizează efectele anulării vânzării, respectiv aplicarea principiului general *resoluto iure dantis resolvitur ius accipientis* consacrat legal în materie de ipotecă prin dispozițiile art. 1770 C. civ.

Chiar dacă s-ar considera că, implicit, prin soluția adoptată de respingere a apelului reclamantei, instanța de prim control judiciar și-a însușit argumentul primei instanțe referitor la buna-credință a băncii, ca o excepție de la principiul desființării actului subsecvent, această dezlegare este greșită, deoarece principiul ocrotirii bunei-credințe ca excepție de la desființarea actului subsecvent privește pe subdobânditorul unui bun cu titlu oneros, ipoteză care este străină de cauză, contractul de ipotecă încheiat de bancă nefiind un contract translativ de proprietate cu titlu oneros.

Înalta Curte subliniază, totodată, că principiul *resoluto iure dantis resolvitur ius accipientis* este pe deplin aplicabil în condițiile în care anularea sau desființarea dreptului de proprietate al deținătorului imobilului s-a datorat unei cauze legitime și inerente titlului său, așa cum rezultă din considerentele sentinței nr. 872/2009, existentă la data încheierii actului de vânzare-cumpărare, și nu dintr-o cauză nouă și voluntară intervenită după încheierea actului, singura ipoteză în care desființarea sau anularea actului nu este opozabilă creditorului ipotecar, ipoteca urmând să-și producă efectele.

În alte cuvinte, în cauză actul de vânzare-cumpărare a fost încheiat prin fraudă la lege, astfel că el nu poate să transfere proprietatea la cumpărător și nici acesta nu poate constitui valabil o ipotecă, iar complicitatea la fraudă dintre vânzător și cumpărător nu împiedică constatarea nulității actului încheiat cu încălcarea legii, cu toate efectele pe care nulitatea le produce.

Și argumentul instanței de apel cu privire la inopozabilitatea hotărârii de anulare a contractului de vânzare-cumpărare față de bancă este fundamental greșit.

Hotărârea judecătorească, act jurisdicțional, produce pe lângă efectele obligatorii între părțile litigiului, întemeiate pe principiul relativității, și efecte de opozabilitate față de terți care, deși nu au participat în litigiul dedus judecății, hotărârea li se va opune cu valoarea unui fapt juridic și a unui mijloc de probă.

Or, atâta timp cât împotriva acestui fapt juridic banca nu a făcut dovada contrară, efectul de opozabilitate nu a fost infirmat.

Cu privire la aplicarea în cauză a dispozițiilor art. 1790 C. civ. care în economia motivării instanței de apel constituie un argument esențial alături de inopozabilitate în fundamentarea soluției adoptate, Înalta Curte a constatat că interpretarea prevederilor sus menționate și aplicarea lor la circumstanțele cauzei este greșită.

Dispozițiile art. 1790 C. civ. consacră dreptul creditorilor ipotecari de a urmări imobilul în orice mână ar trece, respectiv efectele ipotecii față de *terții dobânditori ai imobilului ipotecat*.

Concluzia se impune cu forța evidenței din coroborarea dispozițiilor art. 1790 C. civ.

cu cele prevăzute în art. 1746 și 1791 C. civ. din care rezultă că existența unei ipoteci asupra unui imobil nu împiedică trecerea proprietății de la o persoană la alta, noul proprietar fiind, însă, ținut să plătească creditorului ipotecar datoria pentru care s-a constituit ipoteca.

Or, reclamanta-recurentă nu are calitatea de terț dobânditor al imobilului ipotecat în sensul prevederilor art. 1790 C. civ., ea fiind proprietarul anterior al imobilului în patrimoniul căruia acesta a revenit ca efect al nulității contractului de vânzare-cumpărare încheiat cu constituitorul ipoteci.

Prin urmare, dispozițiile art. 1790 C. civ. nu își găsesc incidența în cauză și, pe cale de consecință, argumentul instanței de apel întemeiat pe acest text de lege este străin de cauză.

Așa fiind, Înalta Curte a constatat că instanța de apel, prin soluția adoptată, a încălcat dispozițiile legale susmenționate în materie de ipotecă, precum și principiile care guvernează efectele nulității, pronunțând o hotărâre lipsită de temei legal, ceea ce atrage incidența motivului de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Totodată, Înalta Curte a reținut și incidența motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., în condițiile în care instanța de apel, încălcând exigențele impuse de art. 261 C. proc. civ., nu răspunde motivelor de critică formulate de reclamantă, apărările sale relevante în soluționarea cauzei nefiind înlăturate motivat, distinct de faptul că argumentele instanței referitoare la inopozabilitate și aplicarea în cauză a dispozițiilor art. 1790 C. civ. apar ca simple afirmații în măsura în care nu sunt întemeiate pe considerente juridice și pe un raționament juridic explicit.

Pentru rațiunile mai sus înfățișate, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) și (3) C. proc. civ., a admis prezentul recurs și a modificat în tot decizia atacată, în sensul că a admis apelul formulat de reclamantă împotriva sentinței fondului, pe care a schimbat-o în tot cu consecința admiterii cererii precizate formulate de reclamantă și anulării contractelor de ipotecă autorizate sub nr. 804/2007 și nr. 451/2009 de BNP F.U.

S-a dispus radierea din CF nr. 3444 a localității Galați a mențiunilor înscrise în baza contractelor de ipotecă anulate în temeiul art. 33 din Legea nr. 7/1996.

K. Contractul de împrumut

44. Acțiune în constatarea nulității absolute a unui contract de împrumut cu garanție imobiliară. Lipsa discernământului. Condiții și efecte

C. civ. din 1864, art. 948

Consimțământul, ca element al voinței juridice, semnifică hotărârea de a te obliga juridicește și manifestarea ei exterioară, iar pentru a fi valabil el trebuie să emane de la o persoană având capacitatea de exercițiu și, în orice caz, discernământ, iar dacă această condiție a consimțământului nu există actul juridic este nul absolut.

În cazul în care la momentul încheierii unui act autentic partea contractantă nu a avut capacitatea psihică de apreciere a conținutului și a consecințelor care rezultă din semnarea acestuia, fiind bolnavă psihic, cu diagnosticul de schizofrenie în evoluție, este exclusă orice manifestare de voință din partea acesteia săvârșită cu intenția de a produce efecte juridice, și, ca atare, actul astfel încheiat este nul absolut pentru lipsa discernământului, respectiv a consimțământului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2472 din 27 iunie 2014

I. Obiectul cauzei și hotărârile pronunțate în primul ciclu procesual

Prin acțiunea introductivă înregistrată la 20 noiembrie 2007 pe rolul Judecătoriei

Craiova, reclamanta B.D.N. a solicitat, în contradictoriu cu pârâtul I.M., constatarea nulității absolute a contractului de împrumut cu garanție imobiliară autentificat sub nr. 3277/17 noiembrie 2004 de BNP G.I. și a actelor adiționale autentificate sub nr. 1379/3 iunie 2005, nr. 169/18 ianuarie 2006 și nr. 2011/28 iulie 2006 de același birou notarial.

În motivare, reclamanta a arătat că prin contractul de împrumut cu garanție imobiliară încheiat la 17 noiembrie 2004 a împrumutat de la pârât suma de 2.000 euro și că pârâtul i-a condiționat acordarea împrumutului de înscrierea în contract și a dobânzii, ca sumă împrumutată, astfel că în contract s-a menționat suma de 4.550 euro. Susține reclamanta că la scadența convenită, 17 mai 2005, nu a reușit să restituie decât o mică parte din debit, că s-au acumulat dobânzi, fiind astfel obligată să semneze și cele trei acte adiționale în care sumele înscrise reprezentau în realitate dobânzi percepute de creditor. Mai arată reclamanta că la data încheierii contractului era bolnavă, fiind încă din anul 2003 în evidența Spitalului de psihiatrie cu diagnosticul „tulburare schizo-afectivă de tip depresiv”, diagnostic care a impus pensionarea sa medicală.

Prin sentința civilă nr. 9174 din 4 iunie 2008, Judecătoria Craiova a admis excepția lipsei calității de reprezentant a Cabinetului de avocatură O.R.G. pentru reclamantă și, în consecință, a anulat acțiunea formulată de reclamantă, reținând că în cauză contractul de asistență juridică nr. 525/2007 este încheiat între societatea de avocatură și, în calitate de client, doamna B.D.N., prin P.R., fără să existe un mandat în baza căruia să se fi încheiat valabil contractul de asistență juridică.

Împotriva acestei sentințe reclamanta a declarat apel, iar prin decizia civilă nr. 156 din 4 martie 2009 Tribunalul Dolj a admis excepția lipsei calității de reprezentant în declararea apelului a SCPA O.R.G. și a anulat apelul reclamantei.

Împotriva acestei decizii și împotriva sentinței fondului reclamanta a declarat recurs.

Prin decizia nr. 802 din 22 iunie 2009, Curtea de Apel Craiova a admis recursul, a casat decizia civilă nr. 156/2009, a admis apelul reclamantei împotriva sentinței nr. 9174/2008, pe care a desființat-o și a trimis cauza spre rejudecare la instanța de fond.

Instanța de recurs a constatat că acțiunea introductivă s-a formulat de reclamantă prin apărător, la dosar fiind depusă împuternicire avocațială în care apare reclamanta în calitate de client.

Totodată, la dosar s-a depus și contractul de asistență juridică încheiat cu SCPA pentru reprezentarea în proces a reclamantei, în care s-a înscris mențiunea conform căreia contractul s-a încheiat prin fiica reclamantei, doamna P.R.

A reținut instanța de recurs că excepția invocată de pârât se referă în concret la lipsa mandatului dat de reclamantă fiicei sale în vederea încheierii contractului de asistență juridică, iar potrivit art. 1533 C. civ. mandatul poate fi expres sau tacit.

În consecință, forma scrisă nu este obligatorie, astfel că în mod greșit s-a reținut încheierea contractului de asistență juridică în lipsa mandatului fără a se verifica ipoteza mandatului tacit.

Judecătoria Craiova, în rejudecare, prin sentința civilă nr. 17717 din 25 noiembrie 2009 și-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Dolj în temeiul art. 2 pct. 1 lit. b) C. proc. civ., reținând că valoarea obiectului pricinii este peste 500.000 lei, astfel cum a fost precizat de reclamantă la termenul din 21 ianuarie 2009 în fața Tribunalului Dolj.

Această sentință a rămas irevocabilă prin decizia nr. 169 din 29 ianuarie 2010 a Tribunalului Dolj, Secția civilă, prin care s-a respins recursul declarat de reclamantă împotriva sentinței de declinare de competență.

II. Astfel investit, Tribunalul Dolj, Secția civilă, ca primă instanță, prin sentința civilă nr. 297 din 6 decembrie 2012, a admis acțiunea formulată de reclamantă și, în consecință, a constatat nulitatea absolută a contractului de împrumut cu garanție imobiliară autentificat sub

nr. 3277/17 noiembrie 2004 de BNP G.I. și a actelor adiționale autentificate sub nr. 1379/3 iunie 2005, nr. 169/18 ianuarie 2006 și nr. 2011/28 iulie 2006.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut, în sinteză, următoarele:

Actele medicale pe care reclamanta le-a depus la dosar, precum și cele solicitate de la instituțiile medicale atestă că reclamanta este în evidența instituțiilor medicale din anul 2002 cu diagnosticul tulburare schizofrenică de tip depresiv. Același diagnostic este confirmat și de adeverința medicală din 15 noiembrie 2007, eliberată de Spitalul de Neuropsihiatrie Craiova, precum și de referatul medical nr. 158/2 aprilie 2008, emis de Spitalul Clinic de Psihiatrie Craiova.

A reținut instanța din documentele medicale verificate și faptul că în perioada 2002 - 2011 reclamanta a fost internată în mod repetat în Spitalul de Neuropsihiatrie Craiova cu diagnosticul „tulburare schizoafectivă de tip depresiv”.

Acest diagnostic a fost confirmat și de noul raport de expertiză medico - legală psihiatrică nr. A6/6126/2011 efectuat de Institutul Național de Medicină Legală „Mina Minovici”, care a stabilit că reclamanta B.D.N., la datele de 3 iunie 2005, 17 noiembrie 2004, 18 ianuarie 2006 și 28 iulie 2006 era bolnavă psihic, cu diagnosticul schizofrenie în evoluție, cadru psihopatologic ce implică deficit în manifestarea cu liberă voință, concluzia comisiei de expertiză fiind în sensul că reclamanta nu a avut capacitate psihică de apreciere critică asupra conținutului și a consecințelor social-juridice ce pot decurge din semnarea actelor a căror nulitate s-a solicitat a se constata, fiind incompetentă psihic.

Examinând din perspectiva art. 948 C. civ. condițiile esențiale pentru validitatea unei convenții, respectiv capacitatea de a contracta, consimțământul valabil al părții care se obligă, obiectul și cauza licită, instanța a constatat că în ce privește consimțământul, pentru a fi valabil, trebuie să provină de la o persoană cu discernământ, să fie exprimat cu intenția de a produce efecte juridice, iar în cauză, potrivit concluziilor raportului de expertiză medico-legală psihiatrică nr. A6/6126/2011, la data încheierii actelor juridice a căror nulitate s-a solicitat reclamanta nu a avut discernământ, ceea ce atrage incapacitatea acesteia de a încheia acte juridice, neavând puterea de a aprecia efectele juridice ale manifestării sale de voință.

Față de concluziile raportului de expertiză, instanța a apreciat totodată ca nepertinente și neconcludente declarațiile martorilor audiați la propunerea pârâtului cu privire la starea psihică, luciditatea și discernământul reclamantei.

Pentru aceste argumente, instanța a constatat nulitatea absolută a contractului de împrumut și a celor trei acte adiționale încheiate de părți.

III. *Apelul. Decizia nr. 38 din 10 iunie 2013, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția I civilă.*

Prin decizia sus-menționată, Curtea de Apel Craiova a respins ca nefondat apelul declarat de pârâtul I.M. împotriva sentinței pronunțate de Tribunalul Dolj la 6 decembrie 2012.

Analizând hotărârea primei instanțe prin prisma criticilor formulate și având în vedere și dispozițiile art. 295 C. proc. civ., instanța de prim control judiciar a reținut următoarele:

Sușinerile pârâtului referitoare la necompetența materială a tribunalului ca primă instanță sunt nefondate, acest aspect fiind dezlegat irevocabil prin decizia nr. 169/29 ianuarie 2010, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, prin care s-a respins ca nefondat recursul declarat de reclamantă împotriva sentinței de declinare de competență pronunțate de Judecătoria Craiova.

În ceea ce privește excepția dovezii calității de reprezentant al reclamantei, cu referire în concret la lipsa mandatului fiicei reclamantei de a încheia contractul de asistență juridică, Curtea a constatat că prima instanță, în rejudecare, potrivit deciziei de casare, a desemnat curator special pentru reclamantă pe fiica acesteia P.R.G., care a înțeles să ratifice toate actele procesuale și procedurale întocmite în cauză de apărătorul reclamantei, excepția rămânând

fără obiect.

În ceea ce privește calificarea acțiunii, instanța de control reține că lipsa discernământului desemnează situația în care o persoană, deși legal are capacitate de exercițiu, în fapt este în mod pasager ori permanent lipsită de discernământ, astfel că încheie un act juridic care reprezintă o manifestare de voință inconștientă, exprimată pe fondul unei tulburări mentale.

A reținut și că lipsa totală și generală a discernământului la momentul încheierii actului juridic echivalează cu lipsa consimțământului, un act juridic încheiat în asemenea condiții fiind lovit de nulitate absolută, ce poate fi invocată de oricine are interes și care este imprescriptibilă.

Or, în cauză s-a stabilit prin raportul de expertiză medico-legală psihiatrică că reclamanta era incompetentă psihic la data încheierii contractului de împrumut (3 iunie 2005), cât și ulterior, la datele la care au fost încheiate actele adiționale, neavând capacitatea de apreciere asupra conținutului lor.

În acest context, instanța de control a reținut și că buna sau rea credință a părâtului împrumutător și existența actului de adjudecare încheiat ulterior nu prezintă nicio relevanță, esențială fiind absența capacității psihice a reclamantei de apreciere asupra conținutului și a consecințelor social-juridice ce pot decurge din semnarea actelor.

IV. *Recursul. Motivele de recurs.*

Împotriva acestei decizii a declarat recurs în termen legal părâtul I.M., solicitând modificarea deciziei recurate, în sensul admiterii apelului declarat împotriva sentinței primei instanțe, cu consecința respingerii acțiunii reclamantei ca nefondate.

Recurentul și-a întemeiat recursul pe motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 6, 7, 8 și 9 C. proc. civ., sub următoarele aspecte:

Sub un prim aspect, recurentul a invocat greșita aplicare a legii raportat la dispozițiile art. 2 lit. f) și g) din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru, arătând că acțiunea reclamantei nu a fost timbrată la valoarea pretențiilor, astfel cum au fost precizate, fiind gratificată artificial de plata taxei de timbru datorată, respectiv a diferenței de taxă de timbru și timbru judiciar.

Sub un al doilea aspect, recurentul, raportându-se la dispozițiile art. 294 C. proc. civ. și ale art. 129 alin. (5) și (6) din același cod, a susținut că decizia atacată cuprinde motive contradictorii, fiind rezultatul aplicării greșite a actului dedus judecării, deoarece în apel nu se poate schimba obiectul cauzei.

Potrivit recurentului, acțiunea a fost întemeiată pe art. 948 alin. (1) C. proc. civ. privitor la capacitatea de a contracta, invocându-se o nulitate relativă, iar tribunalul s-a întemeiat pe dispozițiile art. 948 pct. 2 C. proc. civ., care privește consimțământul.

A mai arătat că acțiunea în anulare pentru motive de nulitate relativă este supusă prescripției extinctive, termenul de prescripție de 3 ani prevăzut de art. 3 și 9 din Decretul nr. 167/1958 fiind împlinit în ce privește actul de împrumut inițial, față de data promovării acțiunii.

Consideră recurentul că instanța de apel a încălcat și dispozițiile procedurale în materia probei testimoniale, art. 198 C. proc. civ. confirmând înlăturarea nelegală a depozițiilor martorilor audiați la cererea sa.

Potrivit recurentului, trebuia înlăturată expertiza medico-psihiatrică, efectuată în 2011, deoarece în perioada perfectării actelor (anul 2004) martorii au evidențiat că reclamanta se exprima coerent, având un aspect îngrijit și sănătos.

A arătat recurentul că instanța de apel a ignorat actul de adjudecare a imobilului adus garanție, care, neatacat în justiție conform art. 488 C. proc. civ., relevă noua situație de fapt cu privire la titlul său de proprietate.

Sub un ultim aspect, recurentul a invocat nesocotirea prevederilor art. 1576, 1584, 1587

C. civ. privitor la natura împrumutului și la obligația de a restitui suma împrumutată și penalitățile, precum și a dispozițiilor art. 1075 și 1078 C. civ., coroborate cu art. 1022 și 1023 C. civ., arătând că nu a fost cercetată buna sa credință.

Pentru aceste motive, recurentul a solicitat admiterea recursului și pe fond respingerea acțiunii introductive.

Intimata-reclamantă a depus la termenul din 16 mai 2014 concluzii scrise, prin care a solicitat respingerea ca nefondat a recursului.

În esență, intimata a arătat că motivul de nulitate invocat a fost inexistența unui consimțământ valabil în condițiile în care inexistența discernământului a fost probată cu expertizele medicale dispuse în cauză; a susținut intimata că absența discernământului la încheierea unui act juridic constituie motiv de nulitate absolută și nu se confundă cu viciile de consimțământ (eroare, dol, leziune), sancționate cu nulitatea relativă a actului.

Înalta Curte, verificând decizia atacată în raport de motivele invocate, a constatat că recursul este nefondat.

1. Chestiunea taxei de timbru datorată de reclamantă în raport de obiectul cererii de chemare în judecată s-a pus în discuție pentru prima dată de instanța de apel, care prin citativul din 22 februarie 2013 a stabilit în sarcina apelantului-pârât o taxă judiciară de timbru de 527,5 lei, calculată la valoarea pretențiilor, iar în sarcina reclamantei-intimate o taxă judiciară de timbru de 1.042,6 lei datorată pentru judecata în fond și neachitată.

Împotriva modului de stabilire a taxei de timbru în sarcina sa, reclamanta-intimată a formulat în temeiul art. 18 alin. (2) din Legea nr. 146/1997 cerere de reexaminare, care a fost admisă prin Încheierea irevocabilă din data de 5 martie 2013.

S-a constatat că dispozițiile art. 3 lit. a) din Legea nr. 146/1997, în forma în vigoare la 20 noiembrie 2007, când a fost introdusă acțiunea, prevedeau că cererile pentru anularea sau declararea nulității unui act juridic sunt neevaluabile în bani și se taxează cu 12 lei, sumă achitată de reclamantă cu acest titlu.

Dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 146/1997, conform cărora sunt evaluabile în bani și cererile privind declararea nulității, anularea, rezoluțiunea sau rezilierea unui act juridic patrimonial, introduse prin art. I pct. 1 din O.U.G. nr. 212/2008, punct modificat prin articol unic I pct. 2 din Legea nr. 276/2009, nu sunt aplicabile în cauză, deoarece au intervenit după introducerea cererii de chemare în judecată.

Prin încheierea din 20 martie 2013, instanța de apel a revenit asupra cuantumului taxei judiciare de timbru stabilit inițial și dispune citarea pârâtului apelant cu o taxă judiciară de timbru fixă de 6 lei, pe care acesta o achită la 2 aprilie 2013.

Așa fiind, criticile recurentului în sensul că reclamanta datorează taxa judiciară de timbru la valoarea pretențiilor sunt vădit nefondate, în condițiile în care printr-o încheiere irevocabilă s-a stabilit incidența dispozițiilor art. 3 lit. a) din Legea nr. 146/1997, în forma în vigoare la data introducerii acțiunii, aceste dispoziții aplicându-se deopotrivă și pârâtului în exercitarea căilor de atac, care a timbrat atât apelul, cât și prezentul recurs cu suma de 6 lei, reprezentând $\frac{1}{2}$ din taxa fixă datorată pentru acțiunea soluționată de prima instanță.

2. Înalta Curte a constatat că motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 6, 7 și 8 C. proc. civ., invocate prin cererea de recurs, au un caracter pur formal, în condițiile în care recurentul reproduce numai ipoteza textului de lege, fără să argumenteze explicit în ce constau motivele contradictorii ale deciziei atacate sau interpretarea greșită a actului dedus judecății și fără să arate în ce constă pronunțarea *extra petita* a instanței de apel.

Distinct de aceasta, Înalta Curte a constatat că decizia atacată respectă întru totul exigențele impuse de art. 261 C. proc. civ., instanța de apel răspunzând în mod punctual criticilor formulate de apelant, analiză circumscrisă verificării situației de fapt și aplicării dispozițiilor legale incidente.

Sub acest aspect, prima instanță a reținut că între părți s-a încheiat un contract de

împrumut cu garanție imobiliară autentificat la 17 noiembrie 2001, prin care pârâtul a împrumutat reclamantei suma de 4.550 Euro, termenul de restituire fiind stabilit la 17 mai 2005, iar prin cele trei acte adiționale s-a mărit cuantumul sumei împrumutate la 23.000 Euro. Instanța de apel, prin soluția adoptată, a confirmat sentința fondului, astfel că afirmația recurentului în sensul interpretării greșite a actului privitor la natura împrumutului și obligația de restituire este nefondată.

3. Cu privire la motivul întemeiat pe ipoteza reglementată de art. 304 pct. 9, vizând încălcarea sau aplicarea greșită a legii, recurenta a invocat încălcarea art. 294 alin. (1) C. proc. civ., potrivit căruia în apel nu se poate schimba obiectul cauzei.

Acest aspect nu este confirmat de actele dosarului, ambele instanțe au examinat cauza prin prisma obiectului cererii de chemare în judecată, respectiv constatarea nulității absolute a contractului de împrumut și a actelor adiționale pentru lipsa discernământului reclamantei la încheierea actelor și a temeiului de drept indicat prin cerere, respectiv art. 948 C. civ. privitor la condițiile esențiale pentru validitatea convențiilor. Înalta Curte a constatat, din examinarea cererii introductive de instanță, că intimata-reclamantă a investit *in terminis* instanțele de judecată cu o cerere de constatare a nulității absolute a contractului și a actelor adiționale întemeiată pe lipsa discernământului, așadar a consimțământului, ceea ce infirmă susținerea recurentului-pârât despre faptul că reclamanta a solicitat anularea actelor, invocând motive de nulitate relativă.

În plus, raportat la petitul cererii și la temeiurile acesteia, Înalta Curte a apreciat ca irelevante criticile referitoare la pretinsa încălcare a dispozițiilor referitoare la natura împrumutului și la obligația împrumutatului de restituire a sumei împrumutate și a penalităților (art. 1576, 1584, 1587 C. civ.).

Consimțământul, ca element al voinței juridice, semnifică hotărârea de a te obliga juridicește și manifestarea ei exterioară, iar pentru a fi valabil el trebuie să emane de la o persoană având capacitatea de exercițiu și în orice caz discernământ, iar dacă această condiție a consimțământului nu există, actul juridic este nul absolut.

În cauză au fost administrate probe de specialitate, respectiv expertize medico – legale psihiatrice, care au stabilit indubitabil că, la momentul încheierii actelor autentice, reclamanta, bolnavă psihic, cu diagnosticul de schizofrenie în evoluție, nu a avut capacitatea psihică de apreciere a conținutului și a consecințelor care rezultă din semnarea actelor, fiind incompetentă psihic, ceea ce exclude orice manifestare de voință săvârșită cu intenția de a produce efecte juridice, voința, și prin urmare, consimțământul în atare situație lipsesc.

Or, sancțiunea care intervine în cazul absenței consimțământului din pricina unei boli psihice este nulitatea absolută, deoarece lipsește un element constitutiv al actului juridic.

O astfel de nulitate nu va putea fi acoperită prin confirmare sau în alt mod, deoarece lipsa discernământului urmare a unei boli psihice prezintă în general un caracter de permanență, prin pierderea capacității de apreciere critică asupra efectelor juridice ale manifestării sale de voință.

Cu alte cuvinte, inadmisibilitatea confirmării actului lovit de nulitate absolută este necesară pentru a se realiza finalitatea dispoziției legale încălcate la încheierea actului.

Acțiunea în nulitate este imprescriptibilă, conform art. 2 din Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă, care prevede expres că acțiunea în nulitatea unui act juridic poate fi invocată oricând.

Înalta Curte a constatat, totodată, că argumentele recurentului, întemeiate pe existența actului de adjudecare a imobilului adus drept garanție prin contractul de împrumut și buna sa credință sunt irelevante în ceea ce privește aplicarea sancțiunii nulității actului întocmit cu nerespectarea condițiilor de validitate stabilite de lege (art. 948 C. civ.).

Astfel spus, chiar dacă actul a fost executat, nulitatea se analizează prin raportare la momentul încheierii actului, iar în cazul nulității absolute, nesusceptibilă de asanare, buna-

credință a cocontractantului nu prezintă relevanță.

În sfârșit, Înalta Curte a constatat, referitor la criticile vizând aprecierea probei testimoniale, pe de o parte că acest aspect nu intră în sfera controlului de legalitate pe care instanța de recurs îl exercită în conformitate cu dispozițiile art. 304 C. proc. civ.

A reținut, pe de altă parte, că înlăturarea declarațiilor martorilor a fost motivată de instanța fondului cu argumente pertinente în raport de ansamblul probatoriu administrat în cauză, în special de rapoartele de expertiză medico-legală, întocmite de persoane anume calificate a se pronunța asupra chestiunii discernământului, de aceea susținerea recurentului în sensul acordării prevalenței probei testimoniale este lipsită de fundament legal.

Motivul de recurs reglementat de art. 304 pct. 3 C. proc. civ., invocat ca motiv de ordine publică și vizând încălcarea competenței judecătorești, ca primă instanță, este de asemenea nefondat, în condițiile în care chestiunea competenței materiale s-a soluționat irevocabil prin decizia nr. 169/29 ianuarie 2010 a Tribunalului Dolj, care a respins recursul declarat de reclamantă împotriva hotărârii de declinare a competenței, pronunțată de Judecătoria Craiova, în raport de valoarea obiectului pricinii, astfel cum a fost precizat de reclamantă, valoare care se încadrează în prevederile art. 2 pct. 1 lit. b) C. proc. civ.

Pentru rațiunile mai sus înfățișate, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

L. Contractul de leasing

45. Operațiunea de sale and leaseback. Acțiune în constatarea nulității absolute. Dispoziții legale aplicabile în raport cu natura juridică a contractului

O.G. nr. 51/1997, art. 15, art. 22

C. civ. din 1864, art. 969, art. 1066, art. 1069

Din economia dispozițiilor art. 22 din O.G. nr. 51/1997 rezultă că dispozițiile ordonanței se aplică și în situația în care o persoană fizică sau juridică vinde un bun unei societăți de leasing, pentru a-l utiliza în sistem de leasing, cu dreptul sau obligația de răscumpărare la sfârșitul contractului de leasing, fiind, de asemenea, permisă răscumpărarea bunului obiect al unui contract de leasing de către furnizor de la locator/finanțator.

Operațiunea de sale and leaseback reglementată de art. 22 din O.G. nr. 51/1997 nu poate fi asimilată cu contractul de credit, chiar dacă prezintă particularități față de forma clasică a contractului de leasing, fiind instituite norme speciale cu privire la regimul juridic al contractelor de leasing, astfel încât nu se poate invoca nulitatea clauzelor contractuale din perspectiva asimilării contractului de leasing cu contractul de împrumut bancar, normele care guvernează acest din urmă contract nefiindu-i aplicabile.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2786 din 30 septembrie 2014

Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, prin sentința civilă nr. 794 din 5 februarie 2013, a respins ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta SC S. SRL, în contradictoriu cu pârâta SC BCR L. IFN SA.

Pentru a pronunța această soluție, tribunalul a reținut că la data de 9 decembrie 2008, între reclamanta SC S. SRL în calitate de vânzător și viitor utilizator, pe de o parte, și pârâta SC BCR L. IFN SA, în calitate de cumpărător, pe de altă parte, s-a încheiat contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 4835/9 decembrie 2008 prin care reclamanta a vândut pârâtei dreptul de proprietate asupra imobilului situat în mun. Pitești, A.R. nr. 20A, jud.

Argeș, compus din teren intravilan, categoria curți-construcții în suprafață de 1285 mp și construcție cu destinația de atelier auto, cu o suprafață construită la sol de 230 mp. Conform art. 1.3, imobilul ce face obiectul contractului se cumpără de către părâtă de la reclamantă cu surse financiare provenite de la un finanțator ales de cumpărător, fiind ulterior transmis în sistem de leasing financiar către reclamantă, în baza unui contract de leasing financiar încheiat la aceeași dată, între aceleași părți.

Tot la data de 9 decembrie 2008, între părâta SC BCR L. IFN SA, în calitate de locator și reclamanta SC S. SRL, în calitate de utilizator, s-a încheiat contractul de leasing financiar privind imobilul din contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 4835/9 decembrie 2008. Conform art. 6.1, obiectul contractului l-a constituit finanțarea de către locator a imobilului prevăzut la art.2 și transmiterea dreptului de posesie și folosință a acestuia către utilizator în schimbul plății de către acesta a avansului, comisionului de management și a ratelor de leasing (redevențe) cu posibilitatea pentru utilizator de a deveni proprietar al imobilului la expirarea duratei contractului de leasing, în conformitate cu legislația în vigoare și cu prevederile contractuale.

Aceste contracte materializează o operațiune de „sale and leaseback”, care este reglementată de dispozițiile art. 22 din O.G. nr. 51/1997, ca o variantă a contractului de leasing. Prin intermediul tranzacției de „sale and leaseback”, vânzătorul bunului, devenit ulterior locatar/utilizator, poate beneficia de o sumă de bani ce poate fi utilizată pentru investiții pe termen lung sau pentru capital de lucru, păstrând pe toată perioada de leasing drepturile de utilizare a bunului.

Instanța a reținut că operațiunea de „sale and leaseback” nu se confundă cu o operațiune de acordare a unui împrumut cu constituirea unei garanții, așa cum a susținut reclamanta, invocând o serie de prevederi legale din O.G. nr. 28/2006, Codul fiscal (Legea nr. 571/2003), Norma BNR nr. 12/13 septembrie 2007, O.M.F.P. nr. 2374/2007 referitoare la activitatea de creditare desfășurată de instituțiile financiare nebancare (IFN).

S-au mai invocat de către reclamantă, în susținerea tezei potrivit căreia operațiunea de sale and leaseback reprezintă de fapt un împrumut, pentru garantarea căruia este afectat bunul luat în leasing, dispozițiile pct. 90 alin. (5) lit. a) din Reglementările contabile conforme cu Directiva a IV-a a Comunităților Economice Europene, prevăzute în anexa la Ordinul MFP nr. 1.752/2005, astfel cum a fost modificat prin Ordinul MFP nr. 2374/2007, potrivit cărora o tranzacție de vânzare a unui activ pe termen lung și de închiriere a aceluiași activ în regim de leasing (leaseback) se contabilizează în funcție de clauzele contractului de leasing; astfel, dacă tranzacția de vânzare și închiriere a aceluiași activ are ca rezultat un leasing financiar, tranzacția reprezintă un mijloc prin care locatorul acordă o finanțare locatarului, activul având rol de garanție. Entitatea beneficiară a finanțării (locatarul) nu va recunoaște în contabilitate operațiunea de vânzare a activului, nefiind îndeplinite condițiile de recunoaștere a veniturilor. Activul rămâne înregistrat în continuare la valoarea existentă anterior operațiunii de leasing, cu regimul de amortizare aferent.

Instanța a reținut că toate aceste reglementări nu afectează, însă, natura juridică a operațiunii de sale and leaseback care este distinctă de cea a unei acordări de credit. Împrejurarea că, din punct de vedere economico-financiar (contabil), vânzarea bunului urmată de leasingul financiar presupune anumite înregistrări similare acordării unei finanțări sub formă de împrumut cu constituirea unei garanții asupra bunului fără deposedare, nu înseamnă și o echivalență în ceea ce privește efectele lor juridice.

Principiul prevalenței economicului asupra juridicului amintit de reclamantă se aplică la contabilizarea economico-financiară, la înregistrarea în contabilitate a unor operațiuni, și presupune ca în cazul unor diferențe între fondul sau natura economică a unei operațiuni sau tranzacții și forma sa juridică, înregistrarea să țină cont de aspectul economic.

Acest principiu este, de altfel, consacrat de art. 11 din Codul fiscal (Legea nr.

571/2003) având următorul conținut: „La stabilirea sumei unui impozit sau a unei taxe în înțelesul prezentului cod, autoritățile fiscale pot să nu ia în considerare o tranzacție care nu are un scop economic sau pot reîncadra forma unei tranzacții pentru a reflecta conținutul economic al tranzacției...” Codul fiscal stabilește, potrivit art. 1, cadrul legal pentru impozitele, taxele și contribuțiile sociale obligatorii care constituie venituri la buget, precizează contribuabilii care au obligația să plătească aceste impozite, taxe și contribuții sociale, precum și modul de calcul și de plată al acestora. Acest act normativ nu instituie principii general valabile și aplicabile raporturilor juridice civile, fie ele și între profesioniști, nici derogări de la principiile aplicabile convențiilor dintre aceștia.

Prin urmare, teza reclamantei că, în realitate, contractul de leasing financiar constituie un împrumut nu a fost primită, întrucât ambele fiind contracte numite, au natură juridică proprie.

Reclamanta a pretins, prin primul petit al acțiunii deduse judecății, că sunt lovite de nulitate absolută următoarele clauze înscrise în contractul de leasing financiar nr. 71082/9 decembrie 2008, parte din tranzacția de sale and leaseback încheiată de părți:

- clauza de la art. 15.3 partea finală, potrivit căreia, în cazul încetării contractului de leasing prin acordul părților, locatorul are dreptul la „daune compensatorii în valoarea de 25% din valoarea contractului de leasing”;

- clauza de la art. 15.6, potrivit căreia „în cazul returnării imobilului, utilizatorul nu poate revendica restituirea parțială sau totală a plăților efectuate până în acel moment, acestea fiind considerate, în baza prezentului contract, ca reprezentând contravaloarea posesiei și folosinței imobilului până în momentul restituirii acestuia”;

- clauza de la art. 15.7 lit. b), privind obligația utilizatorului, în cazul rezilierii contractului de leasing din vina acestuia, de a plăti locatorului, cu titlu de daune interese, „contravaloarea imobilului, înțelegând prin aceasta valoarea de intrare la care se adaugă cheltuielile de închidere a contractului de leasing, taxele și impozitele legale (TVA, alte servicii etc), luându-se în considerare sumele deja achitate în contul imobilului cu titlu de capital”.

Motivul de nulitate absolută indicat de reclamantă este cauza ilicită, fiind invocate în acest sens dispozițiile art. 966, art. 968, art. 1087 raportat la art. 5 C. civ., susținându-se de către reclamantă că mai sus menționatele clauze abuzive au fost stabilite cu încălcarea dispozițiilor de ordine publică ale art. 1084 cu referire la art. 1088 C. civ. de la 1864, în sensul că sumele ce ar rezulta cu titlu de daune compensatorii sau daune interese în cazul încetării contractului de leasing sunt cu mult mai mari decât pierderea ce a suferit și beneficiul de care a fost lipsit împrumutătorul, acestea fiind limitate la nivelul dobânzii legale conform Legii nr. 313/1879.

Nulitatea este sancțiunea de drept civil care lipsește actul juridic civil de efectele contrare normelor juridice edictate pentru încheierea sa valabilă. Cauza, ca și condiție de fond, esențială, generală, de validitate a actului juridic civil, reprezintă obiectivul urmărit la încheierea actului juridic și este nelicită, când este prohibită de legi, când este contrarie bunelor moravuri și ordinii publice.

Prin Decizia nr. XI/2005 pronunțată de Î.C.C.J. - Secțiile Unite, în recursul în interesul legii dat în aplicarea dispozițiilor art. 1, art. 2 și ale art. 3 alin. (1) și (2) din O.G. nr. 9/2000, aprobată prin Legea nr. 356/2002, cu referire la art. 969 alin. (1) C. civ., s-a reținut că prin Legea nr. 313/1879, ale cărei dispoziții sunt în vigoare și constituționale, potrivit Deciziei Curții Constituționale nr. 524/2 decembrie 1997, s-a prevăzut la art. 1 că este anulată clauza penală din contractele de împrumut sau prestațiuni în natură, precum și că „Judecătorul, în caz de împrumut va putea condamna numai la plata dobânzii prevăzută în art. 1589 din Codul civil, sau în caz de alte obligațiuni, la daune-interese, conform art. 1084 din Codul civil”.

S-a statuat că nu există temei legal care să permită stabilirea, în cadrul raporturilor civile, a altor dobânzi decât a celor convenite prin contract, al căror quantum nu poate depăși dobânda legală (stabilită de O.G. nr. 9/2000) decât cu cel mult 50% pe an, sau de sancțiuni constând în penalități de întârziere și că, așa fiind, clauza penală prin care se stabilește obligația restituirii la scadență a sumei împrumutate sub sancțiunea penalităților de întârziere, pe lângă dobânda contractuală convenită sau pe lângă dobânda legală, având o cauză nelicită, în raport cu dispozițiile art. 5 și ale art. 968 C. civ., contravine prevederilor legii.

Câtă vreme, însă, instanța a reținut că între părți nu s-a încheiat un împrumut/credit, nu se poate concluziona în sensul caracterului ilicit al clauzelor care stabilesc în sarcina locatarului/utilizatorului obligația de plată a unor daune interese compensatorii al căror quantum depășește dobânda legală calculată asupra ratelor de leasing rămase neachitate (iar nu asupra sumei împrumutate nerestituite, cum a denumit-o reclamanta).

Potrivit art. 11 din O.G. nr. 51/1997, în cadrul operațiunilor de leasing drepturile și obligațiile părților vor fi stipulate în contract și nu vor fi limitate la prevederile art. 9 și 10.

Reclamanta nu se poate prevala nici de dispozițiile Legii nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori, întrucât nu face parte din categoria consumatorilor, astfel cum aceasta este definită prin art. 2 alin. (1) din lege.

Nu există temei pentru a diminua întinderea clauzei penale convenite de părți, nici în ipoteza reglementată de art. 15.3 partea finală, nici în cea prevăzută la art. 15.7 lit. b) din contract, la nivelul dobânzii legale, care nu este aceeași cu dobânda din contractul de leasing financiar - 235.587,71 Euro conform scadențarului anexat, nici la nivelul diferenței dintre valoarea imobilului rezultată din raportul de evaluare - 1.146.786 Euro și prețul imobilului conform contractului de vânzare-cumpărare și de leasing - 700.000 Euro.

În temeiul principiului *pacta sunt servanda*, instanța nu are posibilitatea, în principiu, de a reduce sau de a mări quantumul clauzei penale, astfel cum prevede art. 1087 C. civ. de la 1864. Ca excepție, potrivit art. 1070, numai în caz de executare parțială, instanța poate micșora quantumul clauzei penale proporțional cu ceea ce s-a executat.

Cât despre clauza de la art. 15.6, ce trebuie privită în corelație cu cea de la art. 15.5, plățile efectuate de utilizator până la data returnării imobilului, ca urmare a încetării contractului de leasing prin reziliere din culpa acestuia, nu reprezintă daune-interese, ci contravaloarea posesiei și folosinței imobilului. Rezilierea, ca sancțiune pentru neexecutarea culpabilă de către o parte a obligațiilor dintr-un contract sinalagmatic cu executare succesivă, operează numai pentru viitor, astfel că în cazul în care aceasta intervine, prestațiile deja executate de aceasta nu se mai restituie.

Pentru toate considerentele mai sus expuse, reținând că cererea de chemare în judecată este neîntemeiată, tribunalul a respins-o ca neîntemeiată. În temeiul art. 274 alin. (1) C. proc. civ., reclamanta aflată în culpă procesuală a fost obligată la suportarea cheltuielilor de judecată constând în taxă judiciară de timbru și timbru judiciar.

Împotriva acestei sentințe civile a declarat apel SC S. SRL.

Prin decizia nr. 330 din 7 octombrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a fost respins apelul ca nefondat, în temeiul următoarelor considerente:

Susținerea apelantei potrivit căreia instanța de fond, a pronunțat o soluție eronată în ceea ce privește natura juridică a operațiunii de *sale and lease back* a fost găsită neîntemeiată, având în vedere că, contractul de leasing este un contract numit, cu norme speciale, de reglementare, analogiile cu alte contracte neputând fi făcute.

Art. 22 din O.G. nr. 51/1997 reglementează doar o situație particulară a contractului de leasing care permite ca utilizatorul să se identifice cu furnizorul neavând nicio relevanță cine încasează valoarea de intrare, întrucât din perspectiva contractului de leasing, efectele acestuia sunt aceleași indiferent dacă furnizorul și utilizatorul sunt una și aceeași persoană -

relevant este faptul că utilizatorului îi revine obligația de a restitui cu dobânda aferentă suma finanțată.

Apelanta a invocat o serie de norme contabile care normează tratamentul contabil al acestei operațiuni, însă efectele contractului de leasing nu se regăsesc în norme contabile, ci în legislația care reglementează respectivul contract, respectiv O.G. nr. 51/1997.

Este de esența contractului de leasing ca finanțatorul să devină proprietar, iar utilizatorul să beneficieze de transferul dreptului de proprietate după ce achită toate ratele de leasing, inclusiv valoarea reziduală. Aceasta este diferența specifică acestui tip de contract față de contractul de credit, orice asimilare cu alte contracte neputând fi primită. Orice contract de leasing presupune în mod necesar ca finanțatorul să achiziționeze bunul de la un furnizor.

În ceea ce privește principiul prevalenței economicului asupra juridicului, acesta nu are aplicabilitate în prezenta speță, întrucât acest principiu se aplică exclusiv în cazul înregistrărilor în contabilitate a unor operațiuni.

În cauză, SC S. SRL a solicitat acordarea finanțării de către BCR L. IFN SA, cerere care a fost aprobată fiind încheiat contractul de leasing nr. 71082/9 decembrie 2008, drept pentru care Finanțatorul BCR L. IFN SA și-a executat obligația esențială de plată a prețului potrivit art. 9.1 din contract, fiind achitată în data de 17 decembrie 2008 valoarea de intrare în cuantum de 3.281.103,70 lei (700.000 EUR + TVA) în beneficiul reclamantei SC S. SRL.

Practic, utilizatorul, care a avut calitatea și de furnizor, a încasat această sumă de bani urmând ca suma finanțată să fie restituită către BCR L. IFN SA cu dobânda aferentă pe întreaga perioadă contractuală convenită, timp de 120 luni, urmând ca la final să-i fie transferat și dreptul de proprietate.

Astfel, din cuprinsul dispoziției art. 9.1. al contractului de leasing rezultă că finanțarea (adică încheierea contractului de vânzare cumpărare) este una din obligațiile finanțatorului contractului de leasing care i-a naștere tocmai pentru că s-a încheiat contractul de leasing.

Art. 15.3 prevede că încetarea prin acordul părților a contractului, în orice altă situație decât cea prevăzută la art. 14 alin. 14.5 este posibilă numai dacă utilizatorul și-a îndeplinit toate obligațiile scadente, locatorul având în această situație dreptul la daune compensatorii în valoare de 25% din valoarea contractului de leasing.

Acest articol reglementează situația în care utilizatorul solicită încetarea contractului de leasing înainte de termen. După cum se poate observa, contractul de leasing este încheiat pe o perioadă determinată, prin urmare nu putea fi denunțat unilateral de către utilizator înainte de termen, întrucât s-ar încălca principiul irevocabilității actului juridic civil. Evident că scopul contractului de leasing din perspectiva finanțatorului este să-și recupereze suma finanțată, întrucât în sens contrar ar înregistra pierderi. Cu toate acestea, părțile au convenit să se poată înceta mai înainte de vreme contractul de leasing dar cu o anumită compensație, întrucât de multe ori simpla recuperare a bunului nu oferă repararea întregului prejudiciu născut din neachitarea tuturor ratelor de leasing.

În cauză reclamanta nu și-a executat întocmai contractul de leasing, dat fiind că din cele 120 de rate convenite contractual aceasta a achitat doar 15. Ulterior acesta a depus o corespondență prin care a denunțat intempestiv contractul comunicând locatorului că nu înțelege să continue plata ratelor de leasing întrucât nu mai este interesată de contractul încheiat cu BCR L. Pe acest fond s-a comunicat utilizatorului încetarea contractului de leasing, însă cu respectarea art. 15.3. din contract, a cărui anulare s-a cerut. Comunicarea poziției intimei s-a realizat prin adresa nr. DDC 939 prin care s-au comunicat condițiile contractuale care trebuiau îndeplinite cumulativ cu privire la posibilitatea închiderii anticipate de comun acord.

Inexistența debitului - în cazul de față, reclamanta nu a îndeplinit această condiție, întrucât chiar SC S. SRL a recunoscut în ultimul paragraf din adresa nr. 20330/14 aprilie

2010 că nu va mai achita factura emisă în data de 1 aprilie 2010.

Art. 15.6 prevede că, în cazul returnării bunului, utilizatorul nu poate revendica plățile efectuate până în acel moment sau părți din ele, acestea fiind considerate în baza prezentului contract ca reprezentând contravaloarea posesiei și folosinței bunului.

Acest articol este valabil reține Curtea, întrucât în sens contrar dacă s-ar achiesea la teza apelantei - reclamante s-ar ajunge la o îmbogățire fără justă cauză a utilizatorului, care practic ar folosi gratuit un bun care nu îi aparține.

Astfel, reclamanta care este și furnizor și utilizator a încasat valoarea de intrare și a înstrăinat către finanțator imobilul în cauză, asumându-și în egală măsură achitarea ratelor de leasing. Numai că bunul a rămas în folosința SC S. SRL, și cum bunul a trecut în proprietatea BCR L. IFN SA, este corect ca cel care a beneficiat de folosința unui bun care nu îi aparține să achite o redevență în beneficiul proprietarului. Prin urmare, pentru cele 15 luni cât bunul a fost în folosința efectivă a utilizatorului, iar acesta a înțeles să achite de bună voie ratele de leasing, acestea sunt datorate, nefiind supuse repetițiunii, așa cum a susținut apelanta.

Art. 15.7 lit. b) prevede că, în cazul restituirii bunului către locator, ca urmare a rezilierii prezentului contract din vina utilizatorului, acesta va plăti contravaloarea imobilului, înțelegând prin aceasta valoarea de intrare, la care se adaugă cheltuielile de închidere a contractului de leasing, taxele și impozitele legale (TVA, taxe vamale, cheltuieli de radiere și cu alte servicii etc. după caz), luându-se în considerare sumele deja achitate în contul imobilului cu titlu de capital.

S-a afirmat prin motivele de apel că respectivul articol obligă la achitarea întregii valori a imobilului, ceea ce nu corespunde realității, întrucât din ultima teză a acestui articol rezultă că se scade din suma finanțată ceea ce s-a achitat deja cu titlu de capital.

Prin urmare, rațiunea inserării acestui articol este de a da dreptul finanțatorului de a-și recupera exclusiv suma finanțată, diferența de capital neachitată de către utilizator.

În lipsa acestei prevederi, societatea de leasing ar înregistra un prejudiciu însemnat din nerestituirea sumei finanțate de către utilizator, întrucât restituirea bunului nu are nicio relevanță economică pentru o societate de leasing, care se așteaptă să încaseze sumele de bani indisponibilizate inițial la data perfectării operațiunii de leasing.

În cazul de față, chiar dacă bunul a fost restituit acesta nu a putut fi valorificat nici până în prezent iar, în cazul de față, BCR L. nu și-a recuperat decât o mică parte din suma finanțată (s-au restituit 15 rate de leasing din cele 120 convenite contractual) în timp ce SC S. SRL este cel care a încasat valoarea de intrare de 700.000 EUR.

În ceea ce privește conținutul art. 15.7 lit. b) din contractul de leasing, acesta nu este de natură să creeze un dezechilibru între părți, ci dimpotrivă are menirea de a echilibra prejudiciul pe care societatea de leasing îl cunoaște în condițiile în care utilizatorul înțelege să nu mai restituie ratele de leasing la care el însuși s-a obligat.

Inserarea unei atare clauze este expresia principiului forței obligatorii a actului juridic civil [art. 969 alin. (1)] precum și a irevocabilității actului juridic întrucât este firesc ca utilizatorul să fie ținut să-și execute obligațiile pe care el însuși și le-a asumat.

Societatea de leasing efectuează la începutul contractului de leasing o cheltuială (constând în plata prețului de achiziție) și în mod firesc utilizatorul trebuie să o restituie finanțatorului eșalonat prin plata ratelor de leasing pe perioada convenită contractual.

Utilizatorul are obligația de a executa în natură obligațiile pe care și le-a asumat, adică în cazul în speță, plata la scadență a ratelor de leasing, iar predarea bunului echivalează cu o neexecutare a contractului de leasing, predarea bunului neoferind lichiditățile necesare pentru acoperirea prejudiciului înregistrat din neîncasarea la termen a ratelor de capital pentru acoperirea prețului de achiziție.

În condițiile în care utilizatorul în mod intempestiv, după ce intimata a achitat o sumă de bani către furnizor, a luat decizia de a nu mai achita ratele de leasing din diverse motive,

atunci BCR L. a fost privată de dreptul de a încasa restul ratelor de leasing, care erau destinate tocmai pentru acoperi suma pe care a plătit-o inițial la furnizor.

Contractul de leasing este un contract de natură comercială, și în asigurarea echilibrului contractual se impune respectarea principiilor autonomiei de voință a părților, a libertății contractuale și a forței obligatorii a contractului la care părțile au înțeles, prin propria lor voință liberă și neviciată, și să-și asume obligații în schimbul drepturilor dobândite, convențiile legal făcute având între părți putere de lege.

În ipoteza în care utilizatorul nu mai achită ratele de leasing astfel cum s-a obligat, este firesc ca finanțatorul să insereze în contract o clauză în care să i se recunoască dreptul de a recupera pe lângă sumele facturate și neachitate și diferența de capital pe care finanțatorul a achitat-o deja către furnizor.

Instituția daunelor interese stabilite prin clauza penală este recunoscută atât de legislația românească și de cea europeană, cât și de jurisprudență. Ea are o cauză-scop concretă (stabilirea anticipată a prejudiciului ce va fi suferit de către creditoare ca urmare a rezilierii contractului din culpa exclusivă a utilizatorului), care este reală și licită, pentru că orice încetare intempestivă a unui contract de finanțare (așa cum este contractul de leasing financiar), în care finanțarea a fost deja acordată, va aduce prejudicii finanțatorului.

S-a susținut de apelantă că „încetarea unui contract prin acordul părților, contract în baza căruia ambele părți aveau obligații cu executare succesivă, presupunea renunțarea pentru viitor de către ambele părți la drepturile pe care le aveau în calitate de creditori ai obligațiilor interdependente”.

În cazul contractului de leasing, cele două părți nu au obligații succesive și interdependente. Finanțatorul este cel care la începutul contractului își execută o obligație esențială de a dispune de o plată către furnizor, expunându-se astfel față de utilizatorul său, (în cazul de față pentru suma de 700.000 EUR) și ulterior se naște obligația succesivă a utilizatorului de a restitui aceeași suma de 700.000 EUR plus dobânda convenită eșalonat pe toată perioada leasingului.

Prin urmare, societatea de leasing dacă se vede în situația în care utilizatorul decide de a nu-și mai onora obligațiile de a restitui suma finanțată este prejudiciată și are dreptul de a solicita ca utilizatorul să fie obligat să restituie diferența de capital rămasă.

Împotriva deciziei nr. 330 din 7 octombrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a declarat recurs recurenta-reclamantă SC S. SRL București solicitând admiterea recursului și casarea deciziei recurate cu trimiterea cauzei spre rejudecarea apelului la aceiași instanță.

În drept recurenta a invocat motivele de recurs prevăzute art. 304 pct. 5 și 7 C. proc. civ.

În ceea ce privește motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 raportat la art. 261 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., recurenta arată că hotărârea recurată nu cuprinde considerentele pentru care s-au înlăturat motivele de apel referitoare la încălcarea prevederilor art. 1069 C. civ. și art. 15 din O.G. nr. 51/1997 și cele rezultând din încălcarea regulii de drept comun conform căruia o parte nu poate să solicite recuperarea unui prejudiciu la producerea căruia a consimțit.

Instanța de apel și-a motivat soluția de respingere a apelului doar în ceea ce privește primul motiv de apel, respectiv cel prin care s-a susținut calificarea operațiunii de *sale and leaseback* ca fiind o operațiune de creditare în cadrul căreia este interzisă stipularea unei clauze penale. În ceea ce privește încălcarea prevederilor art. 1069 C. civ. care interzic cumularea penalităților cu obligarea la îndeplinirea obligației principale, instanța de apel nu a făcut deloc o analiză a consecințelor contractuale ale rezilierii din perspectiva utilizatorului din contractul de leasing în sensul de a stabili care dintre acestea reprezintă în realitate obligarea la îndeplinirea obligației asumate contractual, care reprezintă obligații derivând din

clauza penală și dacă se regăsesc ambele tipuri de obligații fapt care ar atrage sancțiunea nulității. Se susține de către recurentă că lipsește cu desăvârșire motivarea privind înlăturarea considerentelor legate de încălcarea prevederilor art. 15 din O.G. nr. 51/1997 care reglementează în mod limitativ răspunderea utilizatorului în cazul rezilierii contractului de leasing din culpa sa.

Recurenta arată că nici celui de al treilea motiv de apel nu i-a răspuns în vreun fel instanța care a pronunțat hotărârea recurată, întrucât, făcând referire la art. 15.3 din contractul de leasing cel care impune obligația utilizatorului de a achita daune compensatorii în cazul încetării contractului prin acordul părților, instanța expune din start condițiile specifice unui alt caz de încetare a contractului, prin urmare, instanța, în loc să analizeze condițiile și consecința unei cauze care reglementează încetarea contractului prin acordul părților, analizează în mod total inexplicabil condițiile și consecințele încetării contractului ca urmare a denunțării de către una din părți.

Referitor la criticile întemeiate pe art. 304 pct. 7 C. proc. civ. recurenta arată că decizia recurată nu cuprinde motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței, iar sumara motivare este străină de natura cauzei. Existența unor motive străine de natura pricinii și de lipsa oricărei preocupări a instanței privind motivarea hotărârii reiese și din faptul că, deși s-a solicitat constatarea nulității absolute a trei clauze penale inserate într-un contract de leasing financiar privind un imobil, parte componentă a unei tranzacții de sale and leaseback este faptul că instanța face vorbire de un alt bun decât cel în cauză.

Înalta Curte, examinând cererea de recurs din perspectiva criticilor invocate, a constatat că recursul nu este fondat pentru considerentele ce succed.

Reclamanta a investit instanța cu o cerere având ca obiect constatarea nulității unor clauze contractuale inserate în contractul de leasing nr. 71082 din 9 decembrie 2008 încheiat cu pârâta.

Nulitatea a fost invocată în principal din perspectiva considerării contractului de leasing ca fiind un contract de împrumut cu consecința aplicării dispozițiilor legale în materie de împrumut iar, în secundar, prin raportare la dispozițiile de drept comun fiind susținută nulitatea clauzelor motivat de faptul că sunt încălcate dispozițiile art. 1069 C. civ.

Recurenta a invocat motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 5 și 7 C. proc. civ., criticând, din perspectiva ambelor motive, faptul că instanța de apel nu a răspuns tuturor motivelor de apel iar hotărârea nu este motivată în fapt și în drept.

În ceea ce privește criticile întemeiate pe motivul de recurs prevăzut la art. 304 pct. 5 raportat la dispozițiile art. 261 C. proc. civ., acestea se vor reține ca nefondate având în vedere că din considerentele deciziei atacate rezultă faptul că instanța a analizat toate aspectele esențiale invocate prin cererea de apel, reținând natura juridică de contract de leasing a contractului dedus judecății precum și legalitatea clauzelor contractuale pretins nule.

Cu referire la critica privind natura juridică a contractului dedus judecății, Înalta Curte, reține că regimul juridic al contractelor de leasing este reglementat de Ordonanța nr. 51/1997 privind operațiunile de leasing și societățile de leasing, prin urmare, în cauză nu sunt aplicabile dispozițiile privind contractele de împrumut.

Prin actul normativ menționat mai sus, au fost instituite norme speciale privind regimul juridic al contractelor de leasing iar operațiunea de leasing dedusă judecății este reglementată în mod expres în art. 22 al Ordonanței nr. 51/1997, și, chiar dacă prezintă particularități față de forma clasică a contractului de leasing, acestea nu-i conferă natura unei operațiuni de creditare, după cum susține eronat recurenta.

Teza recurente privind faptul că i s-ar aplica contractului de leasing normele juridice care guvernează materia creditării va fi înlăturată întrucât contractul de leasing nu poate asimilat cu contractul de credit, aceste contracte prezentând diferențe semnificative. Într-adevăr forma clasică a contractului de leasing se aseamănă cu contractul de credit bancar

întrucât din punct de vedere economic, atât leasingul, cât și creditul bancar presupun un împrumut pe termen determinat cu achitarea de către debitor a dobânzii. Din punct de vedere juridic însă, suntem în prezența a două contracte diferite deoarece în cazul creditului bancar clientul primește o sumă de bani de la instituția financiară, pe când în cazul contractului de leasing, locatorul nu oferă locatarului bani, ci finanțează cumpărarea unui bun, pe care ulterior îl transmite locatarului în posesiune și folosință temporară.

Față de aceste considerente, rezultă că nu se poate reține ca fondată critica recurenței privind nulitatea clauzelor contractuale din perspectiva asimilării contractului de leasing cu contractul de împrumut bancar, normele care guvernează acest din urmă contract nefiind aplicabile în cauză.

Recurenta a criticat și faptul că instanța de apel nu a analizat nulitatea clauzelor prin prisma art. 1069 C. civ. care interzice cumularea penalităților cu obligarea la îndeplinirea obligației principale.

Criticile recurenței legate de nulitatea clauzelor contractuale în temeiul art. 1069 C. civ., se vor reține ca nefondate având în vedere regimul juridic al contractului de leasing, astfel cum acesta este reglementat prin legea specială, respectiv O.G. nr. 51/1997.

Astfel, în conformitate cu art. 15 al O.G. nr. 51/1997, dacă în contract nu se prevede altfel, în cazul în care utilizatorul nu execută obligațiile de plată a ratei de leasing timp de două luni consecutive calculate de la data scadenței prevăzută în contractul de leasing, finanțatorul are dreptul de a rezilia contractul, iar utilizatorul este obligat să restituie bunul și să plătească toate sumele datorate până la data restituirii în temeiul contractului de leasing.

Se observă, însă, că prevederile O.G. nr. 51/1997 acoperă doar dreptul finanțatorului la restituirea bunurilor plasate în leasing și la obligarea utilizatorului de a plăti sumele datorate până la data restituirii obiectului material al leasingului. Dispoziția citată nu se referă *expressis verbis* și la daunele-interese reprezentate de prejudiciul încercat de finanțator după data restituirii obiectului material al leasingului, însă în aceeași prevedere legală, în chiar debutul reglementării sale, se statuează că dispozițiile sale își găsesc aplicarea „dacă în contract nu se prevede altfel”.

Se constată astfel că, dispoziția legală invocată, prin mențiunea „*dacă în contract nu se prevede altfel*”, lasă posibilitatea părților să stipuleze în contract modul în care vor fi percepute daunele interese în situația în care, din culpa utilizatorului, survine rezilierea contractului de leasing.

Această dispoziție legală urmărește să permită finanțatorului, având în vedere complexitatea naturii contractului de leasing, să-și recupereze prejudiciul în cazul încetării contractului înainte de termenul stabilit întrucât acesta efectuează la începutul contractului de leasing o cheltuială constând în prețul de achiziție al bunului în scopul recuperării ulterioare a sumei investite. Prin urmare, norma specială conținută de art. 15 din O.G. nr. 51/1997 permite alăturarea unor norme complementare la care părțile au posibilitatea să recurgă pe cale convențională.

Înalta Curte, constată că părțile au procedat în acest mod, în sensul că au inclus o clauză convențională având natura juridică a clauzei penale reglementată de dreptul comun și anume de art. 1066 C. civ., în vigoare la data încheierii contractului de leasing.

Potrivit art. 1066 din vechiul Cod civil, în vigoare la data încheierii contractului de leasing, clauza penală este aceea prin care o persoană, spre a da asigurare pentru executarea unei obligații, se leagă a da un lucru în caz de neexecutare din parte-i, clauza penală fiind acea convenție accesorie prin care părțile determină anticipat echivalentul prejudiciului suferit de creditor, ca urmare a neexecutării, executării cu întârziere sau necorespunzătoare a obligației de către debitorul sau. Așadar, rolul clauzei penale este acela de a evalua pe cale convențională prejudiciul suferit de creditor ca urmare a încălcării de către debitor a obligațiilor contractuale, instituind în sarcina acestuia din urmă obligația de a a-i achita

creditorului o sumă de bani ori o altă valoare patrimonială.

În acest sens, prin art. 15.3 se prevede că încetarea prin acordul părților a contractului, în orice altă situație decât cea prevăzută la art. 14 alin. 14.5 este posibilă numai dacă utilizatorul și-a îndeplinit toate obligațiile scadente, locatorul având în această situație dreptul la daune compensatorii în valoare de 25% din valoarea contractului de leasing.

Contrar susținerilor recurente, instanța de apel a analizat legalitatea clauzelor a căror nulitate se solicită raportat la dispozițiile legale și contractuale incidente.

Din economia dispozițiilor art. 15 din ordonanță rezultă, pe de o parte, că părțile pot conveni asupra daunelor-interese datorate pentru rezilierea contractului, statuându-se că acestea se pot întinde, cel puțin, până la data restituirii obiectului material al leasingului, iar pe de altă parte, că părțile pot conveni și altfel, în sensul de a stipula o altă determinare a daunelor-interese, mai restrânsă sau mai întinsă decât cea la care se referă norma legală evocată.

Încetarea, prin reziliere, a contractului de leasing financiar, din culpa utilizatorului, poate avea ca efect cauzarea unui prejudiciu constând în ratele de leasing și dobânda pe care utilizatorul s-a obligat să le plătească, iar finanțatorul avea speranța legitimă că le va încasa. Prin urmare, referirea clauzei penale la daune-interese evaluate ca prejudiciu reprezentând ratele de leasing contractuale viitoare și, după caz, dobânzile asupra acestor rate, nu este contrară dispozițiilor O.G. nr. 51/1997, astfel cum în mod corect a reținut instanța de apel.

Este cunoscut faptul că prevederile art. 969 din vechiul Cod civil ridică la rang de lege convenția părților, așa încât acestea sunt ținute la executarea, întocmai și cu bună-credință, a obligațiilor asumate. Invalidarea convenției ori a uneia dintre clauzele acesteia nu poate avea loc decât pentru cazurile prevăzute în mod expres de dispozițiile art. 948 și urm. din actul normativ menționat. În cauză nu au fost însă aduse argumente de natură să releve în mod concret încălcarea dispozițiilor legale privind modul de reglementare al clauzei penale.

Referitor la criticile întemeiate pe art. 304 pct. 7 C. proc. civ., Înalta Curte le-a reținut ca nefondate având în vedere că instanța a analizat aspecte esențiale ale cauzei respectiv natura contractului dedus judecății și legalitatea clauzelor a căror nulitate s-a solicitat.

În raport de cele mai sus arătate, constatându-se că nu sunt fondate motivele de recurs invocate în cauză și că este legală hotărârea atacată, Înalta Curte, în baza art. 312 C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

M. Contractul de locațiune

46. A. Tacita relocațiune. Activarea clauzei penale. Condiții și efecte

B. Contract de locațiune. Obligația locatarului de eliberare a spațiului locativ la încetarea contractului. Natură juridică și efecte

C. Contract de locațiune. Constatarea nulității absolute a clauzei penale pe baza unor prezumții simple. Condiții și efecte.

C. civ. din 1864, art. 966, art. 968, art. 977, art. 982, art. 983, art. 1079,
art. 1203, art. 1437, art. 1438

A. Încheierea unor acte adiționale de prelungire a duratei locațiunii nu împiedică prelungirea contractului prin tacita relocațiune, dacă, la încetarea perioadei din ultimul act adițional, locatorul nu își manifestă în mod clar voința juridică de a împiedica tacita relocațiune.

Astfel, cât timp locatorul nu își manifestă în niciun fel această voință juridică după ce a operat tacita relocațiune, acesta nu este îndreptățit să solicite activarea clauzei penale,

întrucât numai de la momentul denunțării unilaterale a contractului de locațiune, astfel cum a fost reînnoit, fără termen, pot fi solicitate despăgubiri pentru lipsa de folosință a imobilului, până la data respectivă locatarul datorând exclusiv chiria convenită prin contract.

B. *Obligația de a elibera spațiul locativ la încetarea contractului de locațiune nu este o obligație de „a da o sumă de bani”, adică „o obligație lichidă și plătită în bani”, ci o obligație de „a face”, care nu poate fi confundată cu despăgubirile stabilite prin clauza penală ca echivalent al neexecutării culpabile a acestei obligații de „a face”, pentru a fi incidente dispozițiile art. 43 C. com.*

Astfel, în cazul în care părțile contractului de locațiune au derogat, în mod expres, de la prevederile art. 1079 C. civ. stabilind că pentru punerea în întârziere a debitorului obligației de a face este necesară formularea de către locator a unei cereri de evacuare, obligația locatarului de a plăti despăgubiri pentru neexecutarea obligației de a părăsi spațiul închiriat se naște la momentul punerii în întârziere.

C. *Constatarea nulității absolute a unei clauze penale nu se poate fundamenta doar pe prezumții simple, instanțele neputând dispune în mod legal asupra nulității absolute a acesteia pentru cauză ilicită, imorală ori care încalcă ordinea publică în condițiile în care acest lucru nu s-a solicitat de către părâtul-locatar printr-o cerere reconvențională, nu s-a arătat norma de drept substanțial, imperativă, care a fost încălcată și dacă nu s-a probat că locatorul a urmărit o cauză ilicită sau imorală la momentul încheierii actului juridic civil.*

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2565 din 17 septembrie 2014

Prin sentința civilă nr. 1315 din 30.04.2013 pronunțată în dosarul nr. xx17/1285/2012 al Tribunalului Specializat Cluj s-a admis în parte cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta SC A. SRL în contradictoriu cu pârâta SC U.G. SA.

A fost obligată pârâta să plătească reclamantei suma de 4.758,35 lei cu titlu de chirie aferentă perioadei 1.01.2010-15.01.2010 și suma de 1.104,26 lei cu titlu de utilități aferente perioadei ianuarie-mai 2010.

S-a respins cererea formulată de reclamantă având ca obiect plata despăgubirilor în cuantum de 5.100.000 euro.

A fost obligată reclamanta să plătească în favoarea pârâtei suma de 33.955,37 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut că prin contractul de închiriere încheiat la data de 22.07.2007, reclamanta SC A. SRL, în calitate de proprietar, a închiriat în favoarea SC U.I. Italia filiala București SRL, în prezent pârâta SC U.G. SA, o parte din imobilul situat în Cluj-Napoca, înscris în CF nr. 2892 Someșeni, compus din C1-hangar (97), cu suprafața construită de 864,19 mp, compus din construcție cu fundație de beton, pereți din cărămidă, acoperiș cu planșeu beton, având în componență: un hangar, un hol, 2 grupuri sanitare, o nișă și 11 încăperi, numerotate în schița anexă la contract cu nr.1-16, 19-20. Aceste încăperi erau poziționate lateral față de hangar și aveau perete comun cu acesta.

Termenul de închiriere a fost stabilit până la data de 22.01.2008, iar prețul chiriei a fost stabilit la suma de 1.500 euro + TVA lunar.

Din prevederile art. 6 și 11 lit. h) din contract rezultă că pârâta avea și obligația de a plăti utilitățile aferente spațiului închiriat. De asemenea, prin clauza inserată la art. 6 din contract părțile au prevăzut că la expirarea contractului de închiriere sau la încetarea de drept a acestuia, chiriașul trebuie să evacueze spațiul în cel mult 15 zile, cu obligația de a plăti și utilitățile. Pentru perioada de 15 zile în care chiriașul trebuie să evacueze spațiul, acesta are

obligăția de a plăti și chiria aferentă.

Prin actele adiționale nr. 1/12.12.2007, nr. 2/12.02.2009, nr. 3/19.06.2009 și nr. 4/22.09.2009 părțile au înțeles să modifice succesiv termenul de închiriere a spațiului până la data de 31.12.2009, precum și cuantumul chiriei la 1.200 euro pentru perioada de închiriere derulată până la 22.01.2008, iar ulterior acesteia date la 2.000 euro + TVA.

Conform art. 20 alin. (1) lit. a) din contract, părțile au prevăzut că locațiunea încetează la expirarea duratei pentru care a fost încheiată, iar la alin. (2) al aceleiași clauze părțile au prevăzut că în situația în care chiriașul nu evacuează spațiul în termen de 15 zile de la data încetării acestuia, indiferent de cauza încetării, proprietarul este în drept să solicite instanței evacuarea chiriașului și plata unei despăgubiri de 50.000 euro pe zi de întârziere până la data evacuării.

La termenul de judecată din data de 23.04.2013, pârâta a înțeles să invoce, ca mijloc de apărare, nulitatea clauzei penale inserate în art. 20 alin. (2) din contract, susținându-se că această clauză încalcă dispozițiile art. 5 C. civ., fiind o clauză abuzivă întemeiată pe o cauză ilicită.

Instanța a analizat această apărare a pârâtei pornind de la calitatea părților care au încheiat contractul, respectiv comercianți. S-a apreciat că această calitate justifică urmărirea realizării unui profit de către părțile contractante din activitatea comercială desfășurată, precum și asigurarea reparării eventualelor prejudicii cauzate prin neexecutarea culpabilă a contractului de către cealaltă parte contractantă.

Prima instanță a considerat că clauza inserată în art. 20 alin. (2) din contractul părților corespunde cerințelor impuse de art. 966 C.civ., scopul urmărit de părți, respectiv asigurarea executării întocmai a contractului și stabilirea unei modalități de evaluare a prejudiciului cauzat prin încălcarea prevederilor contractuale, nefiind ilicit și contrar bunelor moravuri. De altfel, aprecierea că această clauză este excesivă și prejudiciabilă pentru pârâtă, ar avea drept consecință încălcarea forței obligatorii a contractelor. S-a reținut că pârâta a semnat în cunoștință de cauză contractul în forma dedusă judecății și a fost de acord cu modalitatea de evaluare a prejudiciului, apreciind la momentul încheierii că actul corespunde scopului comercial al acesteia, astfel încât este neîntemeiată susținerea caracterului ilicit al clauzei penale.

Prin procesul-verbal de predare-primire încheiat la data de 21.08.2007 imobilul care a făcut obiectul contractului de închiriere a fost predat de către reclamantă pârâtei.

Prin notificarea înregistrată sub nr. 3114/27.04.2010 și transmisă de către pârâtă reclamantei prin intermediul executorului judecătoresc M.O.I. la data de 29.04.2010, pârâta a comunicat reclamantei că a evacuat spațiul închiriat încă din data de 31.12.2009. Reclamanta a răspuns acestei notificări prin răspunsul aflat în copie la fila 58 din volumul I al dosarului, susținând că până la data de 06.05.2010 spațiul nu a fost evacuat și nu au fost predate bunurile închiriate. Între părți s-a mai purtat corespondență cu privire la predarea spațiului închiriat și plata despăgubirilor pretinse de reclamantă.

La data de 12.11.2012 reclamanta a demarat procedura concilierii prealabile, trimițând o convocare pârâtei prin care a solicitat acesteia să-și desemneze reprezentant legal care să se prezinte la data de 03.12.2012 la sediul indicat în convocare pentru a se soluționa amiabil problemele care decurg din executarea contractului de închiriere, iar pârâta a răspuns acestei convocări prin înscrisul comunicat la data de 06.12.2012. Astfel, anterior formulării cererii de chemare în judecată reclamanta a îndeplinit formalitățile impuse de dispozițiile art. 270¹ C.proc.civ.

Din răspunsul la interogatoriul administrat reclamantei SC A. SRL tribunalul a reținut că reclamanta a solicitat pârâtei predarea spațiului și semnarea procesului-verbal de predare-primire prin notificările comunicate la data de 07.05.2010 prin intermediul SCPEJ A.O. și primite de pârâtă la data de 10.05.2010. De asemenea, reclamanta a arătat că nu a formulat

nici o cerere de chemare în judecată prin care să solicite evacuarea pârâtei din spațiu.

La interogatoriul administrat pârâtei aceasta a recunoscut faptul că nu și-a delegat un reprezentant care să predea spațiul închiriat la data de 12.05.2010, conform notificării transmise de reclamantă, justificând acest refuz prin faptul că aceasta a părăsit imobilul la data de 31.12.2009. De asemenea, pârâta a recunoscut faptul că nu a fost încheiat un proces-verbal de predare-primire a spațiului.

Din declarațiile martorilor C.V., C.N. și B.D., instanța a reținut că angajații pârâtei au continuat să folosească birourile din anexele laterale ale hangarului, birouri care, după cum rezultă din anexa contractului, au făcut obiectul închirierii, și în cursul lunii ianuarie 2010. De asemenea, aceiași martori au declarat că și la începutul lunii aprilie 2010 anexele erau folosite de personalul pârâtei, iar în hangar se aflau bunuri aparținând pârâtei. Martorul C.V. a arătat că a fost delegat de către conducerea societății reclamante să se prezinte la data de 12.05.2010 la aeroport pentru a prelua spațiul, însă în acea dată nu s-a întâlnit cu nici un reprezentant al pârâtei. În data de 19.05.2010 același martor s-a prezentat la spațiul închiriat și a văzut că angajații pârâtei scoteau din hangar piese de dimensiuni mari pe care le încărcau cu o macara pe un autotren. De asemenea, a constatat că o parte din anexele hangarului au fost eliberate și se putea intra în ele. Martorul a arătat că la data menționată a sigilat toate încăperile și a dublat încuietura hangarului. Martorul a constatat că în hangar mai erau unele piese care aparțineau pârâtei. În data de 25.05.2010 același martor a constatat că o parte din sigilii, inclusiv sigiliul de la hangar, au fost rupte, iar ulterior, la data de 31.05.2010 a constatat că toate piesele din hangar care aparțineau pârâtei au fost ridicate, iar după această dată reclamanta a intrat în posesia efectivă a hangarului. Declarația martorului C.V. se coroborează și cu declarația martorului B.D. care a declarat în fața instanței faptul că în data de 19 mai 2010 a văzut că din partea dreaptă a hangarului ieșeau persoane îmbrăcate cu salopete având sigla „U.”.

Instanța a reținut și din declarația martorului C.N. că în cursul lunii aprilie 2010 acesta a văzut că dintr-o anexă care are perete comun cu hangarul ieșeau muncitori având uniforme cu inscripțiile „U.”.

Faptul că bunul închiriat a fost folosit de către pârâtă și după data de 31.12.2009 a rezultat și din declarațiile martorilor propuși de aceasta. Astfel, martorul F.I. a declarat că la începutul anului 2010 mai erau angajați ai U. care își desfășurau activitatea în incinta aeroportului și că un ultim transport al bunurilor aflate în zona închiriată a avut loc la începutul lunii ianuarie 2010.

De asemenea, din declarația martorului S.I.D. instanța a reținut că acesta a avut calitatea de angajat al pârâtei și a lucrat în incinta aeroportului până la mijlocul lunii februarie 2010 și că până la plecare și-a desfășurat activitatea într-un birou de lângă hangar, care avea perete comun cu acesta. Astfel, anexele hangarului, astfel cum acestea au fost menționate în schița încheiată odată cu contractul de închiriere, au continuat să fie folosite de angajații pârâtei și în cursul lunii februarie 2010. Martorul I.V. a arătat că birourile din anexele hangarului au fost folosite până la jumătatea lunii ianuarie 2010, însă acest martor nu a putut furniza informații și cu privire la intervalul scurs după această dată deoarece nu și-a mai desfășurat activitatea în acea zonă, ci într-un spațiu de la subsolul aeroportului.

Coroborând toate probele testimoniale administrate în cauză, instanța a reținut că acestea fac dovada faptului că spațiul care a format obiectul contractului de închiriere, respectiv hangarul și anexele acestuia, nu au fost eliberate de către pârâtă la data stipulată în contract, respectiv 31.12.2009. Eliberarea spațiului s-a făcut în mod treptat până la data de 31.05.2010, dată la care reprezentanții reclamantei au putut intra în posesia efectivă a acestuia.

Instanța a reținut că înscrisul invocat de către pârâtă, respectiv adresa nr. 72/5.01.2010, precum și notificările trimise reclamantei prin care pârâta i-a adus la cunoștință că a evacuat

spațiul nu fac dovada faptului că SC U.G. SA a evacuat imobilul în litigiu la momentul la care a expirat perioada închirierii. Adresa nr. 72/5.01.2010 emană de la pârâtă și din conținutul acesteia rezultă că pârâta a adus la cunoștința conducerii Aeroportului Internațional C. că a părăsit imobilul situat în str. T.V. nr. 151. Însă, deoarece înscrisurile invocate în apărare de către pârâtă nu au fost însușite de către reclamantă, acestea nu pot face proba împotriva acesteia. De altfel, părăsirea imobilului închiriat este o stare de fapt care poate fi dovedită prin orice mijloace de probă, în prezentul litigiu prin declarațiile martorilor audiați făcându-se dovada momentului la care pârâta a eliberat spațiul închiriat. Este adevărat că lipsa unui proces verbal de predare a spațiului la momentul încetării locațiunii nu face dovada faptului că pârâta a folosit spațiul până la data de 31.05.2010, însă cum s-a reținut anterior, starea de fapt pretinsă de către reclamantă putea fi dovedită prin orice mijloace de probă.

Instanța a reținut că între părți a operat tacita relocațiune în condițiile reglementate de art. 1437 C. civ. Deși, inițial părțile au convenit ca evacuarea să se finalizeze în luna ianuarie 2010, folosirea spațiului de către pârâtă, fără ca reclamanta să împiedice această folosință prin acte materiale sau acte juridice duce la concluzia că închirierea a fost reînnoită pentru o perioadă nedeterminată. Încetarea locațiunii continuată ca efect al tacitei relocațiuni se putea face prin denunțarea unilaterală de către oricare dintre părți. O astfel de denunțare a venit din partea reclamantei care, prin notificarea trimisă pârâtei prin intermediul executorului judecătoresc la data de 7.05.2010, a somat pârâta să predea spațiul la data de 12.05.2010. După această dată au încetat raporturile juridice de locațiune între cele două părți. Instanța reține că tacita relocațiune nu a fost interzisă prin contractul încheiat între părți, iar anterior expirării perioadei de închiriere reclamanta nu a anunțat concediul, respectiv denunțarea contractului. Afirmția martorului C.V. conform căreia, în cursul lunii decembrie 2010, a discutat cu reprezentanții pârâtei despre predarea spațiului nu face dovada faptului că reclamanta a solicitat pârâtei evacuarea din spațiul închiriat. Martorul audiat avea calitatea de director tehnic al reclamantei, iar la dosar nu există probe din care să rezulte că acesta a fost mandatat de reprezentanții legali ai reclamantei să anunțe concediul cu consecința împiedicării tacitei relocațiuni.

În conformitate cu dispozițiile art. 969-970 C.civ., în forma aflată în vigoare la momentul nașterii raportului juridic dedus judecății, părțile trebuie să-și execute întocmai și cu bună credință obligațiile contractuale asumate, în caz contrar, conform art. 1073 C.civ., acestea urmând a răspunde civil pentru prejudiciile cauzate celorlalte părți. Debitorul trebuie să plătească daune interese pentru neexecutarea sau executarea cu întârziere a obligațiilor contractuale asumate, astfel cum prevăd dispozițiile art. 1082 C.civ. Conform dispozițiilor contractuale, precum și în conformitate cu dispozițiile art. 1420 pct. 1 C.civ., pârâta avea obligația de a preda locatorului bunul închiriat, obligație pe care nu a îndeplinit-o la momentul punerii în întârziere, respectiv 12.05.2010, ci ulterior la data de 31.05.2010.

Instanța a reținut că pentru a putea pretinde de la pârâtă daune-interese pentru executarea cu întârziere a obligației de a preda bunul închiriat, era necesară punerea în întârziere a acesteia, cerință impusă de art. 1079 C.civ. Însă reclamanta a înțeles să solicite prin prezenta cerere de chemare în judecată daune interese evaluate conform clauzei penale inserate la art. 20 din contract pentru perioada 16.01.2010-27.04.2010. Însă punerea în întârziere a pârâtei s-a realizat numai la data de 12.05.2010, dată la care pârâta a fost notificată pentru predarea bunului, realizându-se astfel manifestarea de voință a reclamantei de a pretinde pârâtei executarea obligației de a preda bunul. În lipsa punerii în întârziere, se presupune că reclamanta nu a suferit nici un prejudiciu. Instanța reține că pârâta nu a fost de drept pusă în întârziere, nefiind incident niciunul din cazurile prevăzute la art. 1079 alin. (2) C.civ. Fiind vorba de executarea unei obligații de a face, pârâta nu era de drept pusă în întârziere nici prin raportare la dispozițiile art. 43 C.com, care au în vedere numai obligațiile

de a da o sumă de bani. De altfel, și din interpretarea clauzei inserate la art. 20 alin. 2 din contractul părților rezultă că reclamanta era îndreptățită ca, în situația în care chiriașul nu evacuează spațiul, să solicite evacuarea și plata unei despăgubiri. Astfel, plata despăgubirilor trebuia solicitată odată cu evacuarea din spațiul închiriat, evacuare pe care reclamanta nu a înțeles să o solicite, nici pe cale amiabilă, nici pe cale judiciară, anterior datei de 12.05.2010, pentru a justifica despăgubirile pretinse.

În condițiile în care de la data punerii în întârziere pârâta datorează daune interese moratorii care au fost evaluate convențional de către părți la nivelul a 50.000 euro pe zi de întârziere până la momentul evacuării, iar daunele calculate de reclamantă vizează o perioadă anterioară punerii în întârziere, instanța reține că cererea reclamantei de obligare a pârâtei la plata daunelor interese în cuantum de 5.100.000 euro este neîntemeiată, urmând a fi respinsă.

Reținând că între părți au continuat raporturile specifice locațiunii până la data de 12.05.2010 când reclamanta a anunțat pârâtei concediul, solicitându-i să-i predea bunul închiriat, obligațiile părților s-au menținut la fel ca în contractul încheiat la data de 22.07.2008, cu excepția duratei contractului. Astfel, pârâta a continuat să folosească bunul închiriat și avea obligația corelativă de a plăti chiria, precum și utilitățile aferente, în temeiul art. 969 C.civ. Reclamanta a solicitat contravaloarea chiriei numai pentru perioada 1.01.2010-15.01.2010, respectiv 4.758,35 lei datorată în temeiul art. 4 din contract, precum și valoarea utilităților consumate de pârâtă până la momentul evacuării efective a spațiului, dovedite prin facturile fiscale de la filele nr. 19-35 din vol. I. Astfel, instanța a admis, în parte, cererea de chemare în judecată și a obligat pârâta să plătească reclamantei suma de 4.758,35 lei cu titlu de chirie aferentă perioadei 1.01.2010-15.01.2010 și suma de 1.104,26 lei cu titlu de utilități aferente perioadei ianuarie-mai 2010.

În ceea ce privește cheltuielile de judecată efectuate de părți, instanța a reținut că reprezentantul reclamantei a arătat la termenul de judecată din data de 23.04.2013 că va solicita pe cale separată cheltuielile de judecată. Pârâta a justificat cheltuieli de judecată în cuantum de 35.325,37 lei, reprezentând onorariu avocat justificat prin factura fiscală și extrasul de cont de la filele 395-396 din vol. II. Deoarece pretențiile reclamantei au fost admise în parte, în proporție de aproximativ 3,88% (valoarea totală a pretențiilor reclamantei a fost de 22.790.112,61 lei, din care au fost admise numai 5.862,61 lei) și reclamanta nu a solicitat cheltuieli de judecată în prezentul litigiu, în temeiul art. 276 C.proc.civ., s-a dispus obligarea reclamantei să plătească în favoarea pârâtei suma de 33.955,37 lei cu titlu de cheltuieli de judecată. Valoarea cheltuielilor de judecată pretinse de pârâtă au fost 35.325,37 lei, însă onorariul avocațial pretins a fost redus cu 1.370 lei, sumă care reprezintă 3,88% din cheltuielile solicitate, procent care corespunde procentului în care pretențiile reclamantei au fost admise.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta SC A. SRL și apel incident pârâta SC U.G. SA.

Prin decizia civilă nr. 27 din 3 februarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a fost respins apelul incident declarat de SC U.G. SA și a fost admis apelul declarat de SC A. SRL împotriva sentinței civile nr. 1315 din 30.04.2013, pronunțată în dosarul nr. xx17/1285/2012 al Tribunalului Specializat Cluj, care a fost schimbată în parte, în sensul că a fost admisă acțiunea și obligată pârâta să plătească reclamantei suma de 5.100.000 euro sau echivalentul în lei la data plății, reprezentând penalități de întârziere de 50.000 euro/zi de întârziere calculate pentru intervalul 16.01.2010 - 27.04.2010, adică 102 zile. Au fost menținute celelalte dispoziții.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de apel a reținut că la data de 21 august 2007, între antecesoarea pârâtei SC U.G. SA și reclamanta SC A. SRL a fost încheiat contractul de închiriere nr. 52/961/70002.06 asupra unui imobil situat în Cluj, respectiv un hangar în suprafață totală de 864,19 mp; acest contract a fiind prelungit succesiv prin patru acte

adiționale, iar conform ultimului act adițional durata locațiunii urma să înceteze la data de 31.12.2009.

Analizând contractul încheiat, instanța de apel a reținut că la art. 20 lit. a), părțile au convenit ca la expirarea duratei pentru care este încheiat contractul acesta încetează iar conform alin. (2) al aceluiași articol, în cazul în care chiriașul nu evacuează spațiul în termen de 15 zile de la încetarea contractului, indiferent de cauza încetării, proprietarul este în drept să solicite instanței evacuarea chiriașului și plata de despăgubiri de 50.000 euro pe fiecare zi de întârziere, până la data evacuării.

În speță, Curtea de apel a constatat că probele administrate în cauză au evidențiat că la data menționată în convenția părților nu a avut loc predarea-primirea spațiului, obiect al locațiunii. Astfel, probele testimoniale administrate în cauză au confirmat că spațiul care a format obiectul contractului de închiriere nu au fost eliberat de către pârâtă la data stipulată în contract, respectiv 31.12.2009, eliberarea spațiului având loc treptat până la data de 31 mai 2010, dată la care reprezentanții reclamantei au putut intra efectiv în posesia acestuia.

Curtea de apel a constatat că pe toată durata de derulare a procesului, pârâta nu s-a prevalat de tacita relocațiune afirmând tot timpul că nu a continuat să ocupe spațiul obiect al contractului de locațiune.

Curtea de apel a reținut, coroborând probele administrate în cauză, respectiv înscrisurile depuse de părți, declarațiile martorilor audiați, interogatoriul părților, că în fapt pârâta nu a predat spațiul pe care îl deținea în temeiul contractului de locațiune încheiat cu reclamanta la data de 31.12.2009 sau în următoarele 15 zile astfel cum prevede în mod expres convenția părților, continuând să îl ocupe, fără a fi folosit potrivit destinației sale.

Deși corespunde realității faptul că prin convenția părților tacita relocațiune nu este interzisă, din modalitatea în care părțile și-au gestionat relațiile comerciale - încheind înscrisuri (acte adiționale) ori de câte ori au înțeles să modifice contractul de locațiune - s-a reținut de către instanța de apel că acestea au exclus tacita relocațiune.

Curtea de apel nu a achiesat apărărilor pârâtei potrivit cărora reclamanta nu avea dreptul de a obține despăgubiri în lipsa unei cereri adresate instanței și care să aibă ca obiect evacuarea acesteia. Prin inserarea clauzei cuprinse la art. 20 lit. d alin. 2 din contractul de închiriere, părțile nu au intenționat să impună drept *condiții cumulative* posibilitatea locatorului de a cere evacuarea și dreptul acestuia de a solicita plata despăgubirilor. Cele doua ipoteze sunt distincte, locatorul având vocația de a cere fie despăgubiri, dacă nu erau plătite de buna voie, fie evacuarea pârâtei sau ambele - evacuarea locatarului și despăgubiri - clauza fiind stipulată exclusiv în favoarea acestuia.

Prin urmare, întrucât locatorul poate solicita atât evacuarea, cât și plata despăgubirilor, instanța de apel a considerat că acesta este îndreptățit să solicite și mai puțin, respectiv doar despăgubiri, potrivit principiului *qui potest plus, potest minus*.

În speță, Curtea de apel a constatat că, potrivit contractului încheiat de părți și a actelor adiționale subsecvente, pârâta a fost pusă în întârziere prin chiar voința părților stipulându-se că neexecutarea obligației de predare a spațiului obiect al locațiunii la data stabilită atrage obligația acesteia de a plăti o penalitate în cuantum de 50.000 euro pe fiecare zi de întârziere.

Punerea în întârziere a pârâtei nu este necesară prin raportare la dispozițiile art. 969 C.civ., ipoteza normei legale enunțate prin art. 1079 alin. (1) C.civ. nefiind întrunită.

Pentru considerentele anterior expuse, Curtea de apel, potrivit art. 969-970 C.civ, în forma aflată în vigoare la momentul nașterii raportului juridic dedus judecății, a reținut că părțile trebuie să-și execute întocmai și cu bună-credință obligațiile contractuale asumate, și, întrucât pârâta nu a procedat astfel, conform art. 1073 C.civ., aceasta urmează a răspunde civil pentru prejudiciile cauzate reclamantei.

Astfel, instanța a apreciat că pârâta datorează reclamantei suma solicitată cu titlu de despăgubiri aferente perioadei în care a ocupat spațiul acesteia fără a-și respecta obligațiile

contractuale asumate, respectiv 16.01.2010 - 27.04.2010.

Cât privește, însă, cuantumul despăgubirilor solicitate, instanța a constatat că potrivit convenției părților - art. 20 alin. 2 - pentru nerespectarea obligației de eliberare a spațiului închiriat, proprietarul este îndreptățit să solicite plata unei despăgubiri de 50.000 euro pe fiecare zi de întârziere.

Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta, proprietara spațiului, a înțeles să solicite obligarea pârâtei la plata sumei de 5.100.000 euro sau echivalentul în lei la data plății pentru perioada 16.01.2010 - 27.04.2010 (102 zile).

Deși a susținut pârâta că se impune constatarea nulității clauzei penale deoarece a fost asumată cu o cauză ilicită și produce în patrimoniul reclamantei o îmbogățire fără just temei, instanța de apel a apreciat, în acord cu prima instanță, că esențială este calitatea părților care comercianți (profesioniști) fiind au semnat contractul în cunoștință de cauză, fiind de acord cu modalitatea de evaluare a prejudiciului, apreciind la momentul încheierii că actul corespunde scopului comercial al acesteia, susținerea caracterului ilicit al clauzei penale fiind nefondată.

Cât privește clauza inserată în art. 20 alin. 2 din contractul părților corespunde art. 966 C.civ., instanța de apel a considerat că scopul urmărit de părți, respectiv asigurarea executării întocmai a contractului și stabilirea unei modalități de evaluare a prejudiciului cauzat prin încălcarea prevederilor contractuale, nu este ilicit sau contrar bunelor moravuri iar aprecierea că această clauză este excesivă și prejudiciabilă pentru pârâtă, ar avea drept consecință încălcarea forței obligatorii a contractelor.

Cât privește apelul incident, Curtea de apel a constatat că acesta este nefondat întrucât ulterior datei la care pârâta trebuia să predea spațiul închiriat conform art. 20 din convenția părților, aceasta a continuat să îl ocupe până în cursul lunii mai 2010 astfel că avea obligația de a plăti toate cheltuielile aferente acestuia până la momentul evacuării efective a spațiului, cheltuieli dovedite prin facturile fiscale de la filele nr. 19-35 din vol. I (dosar fond), susținerile contrare fiind nefondate.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta SC U.G. SA care, în temeiul art. 304 pct. 9 C. proc. civ. a solicitat admiterea acestuia și, în principal, respingerea apelului formulat de SC A. SRL împotriva Sentinței civile nr. 1315/30 aprilie 2013, pronunțate de Tribunalul Specializat Cluj, iar în subsidiar, admiterea apelului incident formulat de SC U.G. SA cu privire la considerentele reținute prin Sentința civilă nr. 1315/30 aprilie 2013, pronunțată de Tribunalul Specializat Cluj și respingerea apelului formulat de A. împotriva acestei hotărâri judecătorești, cu consecința menținerii dispozitivului acestei hotărâri judecătorești ca fiind legal și temeinic în ceea ce privește respingerea capătului de cerere privind obligarea U. la plata sumei de 5.100.000 Euro către A. cu titlu de penalități achitate în temeiul art. 20 alin. 2 din contractul de închiriere.

În esență, recurenta-pârâtă a susținut că instanța de apel a aplicat greșit prevederile art. 1437 C. civ., referitoare la tacita relocațiune.

Recurenta a învederat că instanța de apel nu a efectuat o interpretare sistematică a contractului, conform art. 982 C. civ. și nu a interpretat prevederile art. 20 alin. 2 din contractul de locațiune în favoarea debitorului, conform art. 983 C. civ.

Recurenta a criticat și faptul că instanța de apel nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 1079 alin. (1) C. civ., apreciind în mod greșit că ne aflăm în situația prevăzută de art. 1079 alin. (2) pct. 2 C. civ., prin raportare la faptul că s-ar fi stipulat expres contractual că debitorul este de drept în întârziere la împlinirea termenului.

În cuprinsul hotărârii recurate, recurenta a susținut că instanța de apel nu a analizat motivat respingerea apelului incident formulat de U. și apărarea subsidiară referitoare la reducerea clauzei penale.

Toate motivele mai sus invocate au determinat-o pe recurentă să considere că

menținerea deciziei recurate ar fi profund greșită, aceasta fiind atât nelegală, cât și profund injustă, întrucât ar permite reclamantei A. să culeagă roadele unei mașinațiuni menite să conducă la îmbogățirea artificială, fără justă cauză a persoanelor care folosesc societatea A. în acest scop.

Pârâta a subliniat că este în afara oricărei îndoieli faptul că A. nu a întreprins niciun act material sau juridic din care să rezulte intenția sa de a nu mai prelungi durata închirierii dincolo de data de 31 decembrie 2009. Prin această atitudine, A. nu și-a manifestat în niciun fel voința de a împiedica operarea tacitei relocațiuni. Este, deci, inacceptabil în opinia recurente ca semnificația juridică a acestei conduite, care a permis tacita relocațiune, să fie denaturată de intimata-reclamantă pentru a servi ca temei în vederea obținerii de venituri uriașe, în sumă de 5.100.000 Euro, ca și cum contractul nu ar fi fost prelungit.

Recurenta a criticat și confuzia dintre obligația de predare a spațiului închiriat (obligație de „*a face*”, iar nu una de „*a da*”) și obligația de plată a penalităților, după cum este inadmisibilă ideea că se plătesc dobânzi pentru o obligație care nu are ca obiect principal plata unei sume de bani. Ca urmare, este inaplicabil în cauză art. 43 C. com., astfel încât activarea clauzei penale nu era posibilă fără punerea în întârziere, fie în forma specială a acțiunii în evacuare, cum se precizează în art. 20 lit. d) teza a II-a din contract, fie cel puțin în forma unei notificări, conform art. 1079 alin. (1) C. civ.

Recurenta a subliniat că este în afara oricărui spirit de dreptate a considera ca fiind valabilă o clauză penală de 50.000 de euro pe zi de întârziere cu privire la un spațiu ce se închiriaza cu 2.000 de Euro pe lună (se cere pentru trei luni de întârziere echivalentul a 212 ani de închiriere). În caz contrar, ar însemna să se admită că părțile unui contract pot stabili o valoare exorbitantă a clauzei penale, fără nicio legătură de proporționalitate cu prejudiciul previzibil în momentul încheierii acestei clauze.

Recurenta consideră că reclamanta este o societate vehicul, o interfață artificială care a produs în tot anul 2010 venituri de 15.000 de euro și nu ar putea să sufere în trei luni de zile ale aceluiași an 2010 un prejudiciu cuantificat la 5.100.000 de Euro (*adică de 1360 de ori mai mult*).

Fiind evident că acest lucru nu este posibil, recurenta a cerut Înaltei Curți de Casație și Justiție să nu valideze, prin decizia sa, o astfel de clauză și nici demersul premeditat și ilicit al A.

Intimata a depus întâmpinare solicitând, în esență, respingerea recursului ca nefondat, decizia atacată fiind temeinică și legală, dând eficiență voinței contractuale a părților.

Analizând decizia recurată în raport de criticile formulate de către recurentă, în limitele controlului de legalitate și temeiurile de drept invocate, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că recursul este fondat pentru cele ce succed:

Prin sentința civilă nr. 1315 din 30 aprilie 2013, în urma stabilirii faptului că recurenta-pârâtă nu a părăsit spațiul închiriat la data de 31 decembrie 2009, Tribunalul Specializat Cluj a reținut corect că: „(...) între părți a operat tacita relocațiune în condițiile reglementate de art. 1437 C. civ. Deși, inițial părțile au convenit ca evacuarea să se finalizeze în luna ianuarie 2010, folosirea spațiului de către pârâtă, fără ca reclamanta să împiedice această folosință prin acte materiale sau acte juridice duce la concluzia că închirierea a fost reînnoită pentru o perioadă nedeterminată. Încetarea locuțiunii continuată ca efect al tacitei relocațiuni se putea face prin denunțarea unilaterală de către oricare dintre părți. O astfel de denunțare a venit din partea reclamantei care, prin notificarea trimisă pârâtei prin intermediul executorului judecătoresc la data de 7.05.2010, a somat pârâta să predea spațiul la dala de 12.05.2010. După această dată au încetat raporturile juridice de locațiune între cele două părți. Instanța reține că tacita relocațiune nu a fost interzisă prin contractul încheiat între părți, iar anterior expirării perioadei de închiriere reclamanta nu a anunțat concediul, respectiv denunțarea contractului.”

Prin Decizia civilă nr. 27 din 3 februarie 2014, Curtea de Apel Cluj a înlăturat considerentele reținute în mod judicios de prima instanță cu privire la prelungirea duratei contractuale pe baza tacitei relocațiuni, fără a face în mod corect aplicarea condițiilor prevăzute de art. 1437 C. civ. pentru ca această instituție să opereze: „Curtea constată că pe toată durata de derulare a procesului, pârâta nu s-a prevalat de tacita relocațiune afirmând tot timpul că nu a continuat să ocupe spațiul obiect al contractului de locațiune. (...)

(...) întreaga relație comercială derulată de părți relevă împrejurarea că acestea au înțeles să reglementeze prin înscrisuri toate raporturile stabilite. Astfel, se poate observa că acestea au încheiat nu mai puțin de patru acte adiționale la contractul de locațiune a spațiului în litigiu ori de câte ori au dorit fie prelungirea lui, fie modificarea clauzelor referitoare la cuantumul chiriei sau la data plății acesteia. Prin urmare, părțile au reglementat în scris toate drepturile și obligațiile lor reciproce care decurg din relațiile lor comerciale, astfel că în mod uzual și ca expresie a bunelor practici existente între acestea, pârâta nu s-a prevalat de existența unei tacite relocațiuni.

Prin urmare. Curtea constată din probele administrate că pârâta a continuat să ocupe spațiul în litigiu și după data expirării contractului de închiriere încheiat între părți, însă, nu cu intenția de a continua raporturile juridice stabilite anterior între părți, prin contractul de închiriere. Nici un moment pârâta nu a folosit spațiul ca locatar, potrivit scopului pentru care a fost închiriat. Și este așa întrucât chiar pârâta a susținut în cuprinsul notificării nr. 3114/27.04.2010 că nu a folosit spațiul (ori este de esența locuțiunii utilizarea bunului, obiect al contractului), afirmație reiterată și în răspunsul la interogatoriu. De altfel, pârâta nu s-a comportat ca un locatar, titular al unui contract de închiriere valabil încheiat, probele administrate în cauză evidențiind împrejurarea că aceasta nu a plătit chiria aferentă sau cheltuielile de întreținere datorate.

Corespunde realității faptul că prin convenția părților tacita relocațiune nu este interzisă. Însă, din modalitatea în care părțile și-au gestionat relațiile comerciale - încheind înscrisuri (acte adiționale) ori de câte ori au înțeles să modifice contractul de locațiune - se poate susține cu temei că acestea au exclus tacita relocațiune.

Curtea apreciază, așadar, pentru motivele arătate anterior că nu se poate vorbi despre tacita relocațiune întrucât pârâta deși a ocupat spațiul nu l-a folosit în scopul continuării locațiunii astfel că nu se poate susține cu temei că pentru a obține despăgubirile cuprinse în clauza penală a părților, punerea în întârziere era necesară. "

Prin urmare, pentru a înlătura de la aplicabilitate instituția tacitei relocațiuni, instanța de apel a ignorat cu desăvârșire faptul că reclamanta A. nu a încercat să împiedice, sub nicio formă, prin acte materiale sau juridice, folosirea spațiului închiriat de către pârâta U. imediat după data de 31 decembrie 2009. Altfel spus, instanța de apel nu a observat că locatorul nu și-a manifestat voința juridică în sensul de a împiedica prelungirea contractului de locațiune prin tacita relocațiune. Raționamentul Curții de Apel Cluj încalcă flagrant prevederile art. 1437 C. civ. potrivit cărora: „După expirarea termenului stipulat prin contractul de locațiune, dacă locatarul rămâne și e lăsat în posesie, atunci se consideră locațiunea ca reînnoită, efectele ei însă se regulează după dispozițiile articolului relativ la locațiunea fără termen. ”

Legea prevede așadar numai două condiții pentru ca tacita relocațiune să opereze: (1) locatarul să rămână în posesia bunului după data încetării perioadei de închiriere; (2) locatorul să nu săvârșească acte materiale sau juridice de natură a intra în posesia spațiului la data încetării perioadei de închiriere.

În cazul în care aceste două condiții sunt întrunite, tacita relocațiune operează de drept, fără a fi necesară manifestarea expresă de voință a părților în acest sens.

Plata chiriei aferente perioadei de după expirarea contractului nu este o condiție pentru ca tacita relocațiune să poată opera de drept. Doar refuzul locatorului împiedică relocațiunea tacită. În lipsa împiedicării operează relocațiunea tacită a bunului deținut de locatar după

expirarea termenului contractual.

Soluția conform căreia relocațiunea tacită nu operează în caz de neplată a chiriei pe perioada respectivă este greșită. Relocațiunea tacită operează prin simpla folosință lucrului după expirarea termenului contractual. În caz de neplată a chiriei se poate cere rezilierea contractului pentru neexecutare de obligații sau se poate denunța unilateral contractul, locatarul datorând chiria până la restituirea lucrului.

Modalitățile prin care tacita relocațiune poate fi înlăturată sunt: anunțarea concediului sau excluderea expresă a acesteia printr-o clauză contractuală. Art. 1438 C.civ. prevede că tacita relocațiune, dacă nu a fost exclusă printr-o clauză contractuală expresă, poate fi împiedicată de locator doar prin anunțarea concediului, expresie a manifestării voinței de a nu reînnoi contractual desfăcut prin efectul expirării termenului. Dacă s-a anunțat concediul, locatarul nu poate opune tacita relocațiune, chiar dacă a continuat să folosească lucrul închiriat.

Rezultă, așadar, că soluția Curții de Apel Cluj este în deplină contradicție cu dispozițiile legale mai sus evocate, dar și cu voința părților expres exprimată contractual.

Tacita relocațiune operează și în situația în care durata locațiunii este prelungită anterior prin acte adiționale; ca urmare, încheierea unor acte adiționale de prelungire nu împiedică prelungirea contractului prin tacita relocațiune, dacă la încetarea perioadei din ultimul act adițional, locatorul nu își manifestă în mod clar voința juridică de a împiedica tacita relocațiune; or, în speță, locatorul nu și-a manifestat în niciun fel această voință juridică.

Numai de la momentul concediului (al denunțării unilaterale a contractului de locațiune astfel cum a fost reînnoit, fără termen) pot fi solicitate despăgubiri pentru lipsa de folosință a imobilului, până la data respectivă locatarul datorând exclusiv chiria convenită prin contract; ca urmare, cât timp intimata-reclamantă nu a denunțat unilateral contractul după ce a operat tacita relocațiune și nu a trecut termenul de 15 zile de la încetarea acestuia, nu era îndreptățită să solicite activarea clauzei penale.

Înalta Curte de Casație și Justiție reamintește că aceasta este practica sa, sens în care s-a pronunțat și prin Decizia nr. 2606 din 18 iunie 1998 a Curții Supreme de Justiție care a statuat că: *„dacă locatarul a rămas în posesia fondului său de comerț după expirarea termenului contractual, fără ca locatorul să-l împiedice potrivit art. 1437 și 1452 C. civ., contractul se consideră reînnoit prin tacita relocațiune.”*

Instanța de apel face o gravă confuzie între conduita procesuală și cea contractuală a părților. Pârâta s-a apărat în cadrul procesului arătând că nu a mai folosit spațiul închiriat după data de 31 decembrie 2009. Dar, dacă instanțele judecătorești au stabilit pe baza probatoriului administrat că situația de fapt este contrară afirmațiilor pârâtei, atunci concluzia firească este aceea că aceasta a continuat să folosească spațiul în condițiile în care reclamanta nu a săvârșit acte materiale sau juridice de natură a intra în posesia imobilului.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că instanța de apel a aplicat greșit în cauză prevederile art. 1437 C. civ., referitoare la tacita relocațiune, motiv pentru care decizia nr. 27 din 3 februarie 2014 este una vădit nelegală.

Prin întâmpinarea formulată, reclamanta A. a susținut că în speță nu a operat tacita relocațiune întrucât: (1) nu a existat intenția U. de a rămâne în spațiul închiriat, în calitate de locator, după data de 31 decembrie 2009, fapt care rezultă din susținerile repetate ale U. în sensul că a eliberat spațiul la expirarea duratei contractuale; (2) oricum, chiar dacă ar fi fost reînnoit contractul ca efect al tacitei relocațiuni, acesta fusese reziliat de plin drept, în temeiul art. 9 din contract, pentru neplata chiriei pentru o perioadă de 30 de zile, în condițiile în care U. nu a mai achitat nicio chirie pentru perioada ulterioară datei de 1 ianuarie 2010.

În legătură cu prima apărare, intimata-reclamantă, deși a reproșat recurentei-pârâte că se referă la aspecte de fapt, ignoră tocmai situația de fapt care a fost reținută de Curtea de Apel Cluj.

Instanța de apel a stabilit că U. a continuat să folosească spațiul închiriat și după ajungerea la termen a contractului de locațiune. Este o contradicție în termeni ca, pe de-o parte, să se stabilească, în fapt, că U. a folosit spațiul după această dată, iar, pe de altă parte, că această folosire nu este relevantă pentru tacita relocațiune. Intimata-reclamantă denaturează astfel chiar situația de fapt stabilită în mod definitiv de către instanța de apel în urma susținerilor A. Este absurdă ideea potrivit căreia U. a continuat să folosească spațiul închiriat, dar fără efectul prelungirii contractului, ci numai pentru a fi obligată să plătească penalități de 50.000 Euro pentru fiecare zi de întârziere.

Așadar, reiterarea prin întâmpinare a unor susțineri făcute de pârâta U. anterior stabilirii situației de fapt de către instanța de apel este, pe de-o parte, inadmisibilă în faza procesuală a recursului, iar, pe de altă parte, contradictorie, întrucât dacă s-a reținut că U. a continuat să folosească spațiul după ajungerea la termen a contractului, în condițiile în care locatorul nu a făcut nici un demers pentru a prelua folosința acestui spațiu, această împrejurare de fapt nu poate avea decât relevanța juridică a reînnoirii contractului prin tacita relocațiune.

Esențial este că tacita relocațiune operează de drept, întotdeauna când se constată că locatarul dintr-un contract de locațiune cu termen rămâne în spațiu după expirarea termenului, fără ca locatarul să anunțe concediul. Acesta este sensul expres al prevederilor art. 1437 C. civ.

În ceea ce privește susținerile referitoare la rezilierea de drept a contractului de locațiune, ca urmare a neplății chiriei, este inadmisibilă formularea acestora în faza procesuală a recursului. Astfel, cauza cererii de chemare în judecată formulate de către reclamanta A. nu a fost rezilierea de drept a contractului de locațiune, ci neeliberarea spațiului închiriat în urma împlinirii termenului contractual la data de 31 decembrie 2009.

Or, potrivit art. 316 C. proc. civ.: „*Dispozițiile de procedură privind judecata de apel se aplică și în instanța de recurs, în măsura în care nu sunt potrivnice celor cuprinse în acest capitol.*” De asemenea, potrivit art. 294 C. proc. civ., aflat în Titlul IV, care reglementează apelul: „*În apel nu se poate schimba calitatea părților, cauza sau obiectul cererii de chemare în judecată și nici nu se pot face alte cereri noi. Excepțiile de procedură și alte asemenea mijloace de apărare nu sunt considerate cereri noi.*”

Prin cauză, ca element al cererii de chemare în judecată, trebuie să înțelegem: „*temeiul juridic al cererii, fundamentul raportului litigios*”.

În consecință, invocarea în recurs a rezilierii de drept a contractului de locațiune, ca nou temei în sprijinul pretențiilor decurgând din activarea clauzei penale, reprezintă o schimbare a cauzei cererii de chemare în judecată prin adăugarea unei cauze noi, care nu a fost analizată de către primele instanțe. Oricum, chiar și în cazul unui pact comisoriu de ultim grad, activarea acestuia ar fi trebuit să fie făcută de creditor (în speță, A.) în mod expres, printr-o manifestare unilaterală de voință prin care acesta să invoce în favoarea sa că a intervenit rezilierea contractului. Or, în speță, nu a existat nicio manifestare de voință a locatorului în sensul că acesta apreciază că acest contract de locațiune este considerat reziliat pentru neplata chiriei.

Pentru aceste considerente, argumentele invocate de către intimata-reclamantă prin întâmpinare, în legătură cu tacita relocațiune, sunt vădit neîntemeiate, iar susținerile derivând din așa-zisa reziliere a contractului de locațiune sunt nu numai neîntemeiate, ci în primul rând inadmisibile.

Curtea de Apel Cluj a apreciat în mod greșit că recurenta-pârâtă s-ar fi aflat de drept în întârziere la data ajungerii la termen a contractului de locațiune, pentru următoarele argumente:

Prin decizia recurată, Curtea de Apel Cluj a reținut că părțile au stabilit contractual că locatarul este de drept în întârziere cu privire la obligația de „*a face*” constând în eliberarea spațiului închiriat prin simpla ajungere la termen a Contractului de locațiune.

Raționamentul care a stat la baza acestei concluzii a fost următorul: „În speță, Curtea constată, în acord cu jurisprudența constantă a ICCJ (a se vedea, de ex. decizia nr. 1590/2009), că potrivit contractului încheiat de părți și a actelor adiționale subsecvente, pârâta a fost pusă în întârziere prin chiar voința părților stipulându-se că neexecutarea obligației de predare a spațiului obiect al locațiunii la data stabilită atrage obligația acesteia de a plăti o penalitate în cuantum de 50.000 euro pe fiecare zi de întârziere.

Se poate observa, așadar, că punerea în întârziere a pârâtei nu este necesară prin raportare la dispozițiile art. 969 C.civ., ipoteza normei legale enunțate prin art. 1079 alin. (1) C.civ. nefiind întrunită.”

Curtea de Apel Cluj a respins nefondat apărările formulate de către recurenta-pârâtă referitoare la inexistența unei puneri în întârziere din partea reclamantei A. conform mecanismului contractual.

În realitate, contractul de locațiune nu prevede în mod expres scutirea locatorului de la cerința punerii în întârziere a locatarului (debitor al obligației de a face), cerință prevăzută în mod expres de prevederile art. 1079 C. civ. Dimpotrivă chiar, potrivit acestui text contractual, proprietarul și-a rezervat dreptul de a cere instanței evacuarea chirieșului, după 15 zile de la data încetării acestuia și obligarea acestuia la plata unei despăgubiri de 50.000 Euro pe fiecare zi de întârziere.

Din conținutul acestei clauze rezultă că penalitatea nu începe să curgă automat după 15 zile de la încetarea contractului, ci începe să curgă de la momentul formulării cererii de evacuare, cerere care la rândul ei poate fi făcută după 15 zile de la încetarea contractului. Aceasta înseamnă că părțile nu numai că nu au prevăzut expres că locatarul este de drept pus în întârziere, ci, dimpotrivă, au și derogat de la prevederile art. 1079 C. civ. în sensul că era necesară chiar formularea unei cereri de evacuare pentru punerea în întârziere.

Raționamentul instanței de apel este într-o vădită contradicție: pe de-o parte, cu interpretarea sistematică a contractului de locațiune și cu interpretarea acestuia în favoarea debitorului; pe de altă parte, cu interpretarea literală și gramaticală a art. 20 alin. 1 din contractul de locațiune.

Instanța de apel nu a efectuat o interpretare sistematică a contractului, conform art. 982 C. civ. și nu a interpretat prevederile art. 20 alin. 2 din contractul de locațiune în favoarea debitorului, conform art. 983 C. civ.

Apreciind că pârâta U. s-a aflat de drept în întârziere la momentul ajungerii la termen a contractului de locațiune, instanța de apel a încălcat cele două reguli de interpretare prevăzute în mod expres în art. 982 și 983 C. civ.: (1) regula interpretării sistematice a contractului (Art. 982 - *"Toate clauzele convențiilor se interpretează unele prin altele, dându-se fiecăreia înțelesul ce rezultă din întregul act"*); (2) regula *in dubio pro reo* (Art. 983 - *Când este îndoială, convenția se interpretează în favoarea celui care se obligă"*).

Din conținutul contractului de locațiune rezultă că atunci când părțile au dorit să înlăture formalitatea punerii în întârziere, au prevăzut acest lucru în mod expres; astfel, chiar același art. 20 alin. 1 lit. d), dar teza I, situat câteva rânduri mai sus în cadrul contractului, face referire expresă la excluderea formalității punerii în întârziere; pe cale de consecință și în acord cu o interpretare sistematică, instanța de apel ar fi trebuit să aibă în vedere că, atunci când părțile au dorit excluderea de la aplicare a formalității punerii în întârziere au făcut-o în mod expres, iar în cazul prevăzut de alin. 2, părțile nu au exclus de la aplicare punerea în întârziere, ca atare, aceasta era necesară.

Având în vedere faptul că prevederile art. 20 alin. 2 din contractul de locațiune sunt cel mult interpretabile, ele trebuie să fie interpretate în favoarea celui care se obligă, adică în favoarea pârâtei; or, pe baza aplicării acestei metode de interpretare, concluzia firească este aceeași: pentru activarea clauzei penale era necesară punerea în întârziere sub forma cererii de evacuare, în vederea restabilirii situației normale de drept.

Prin întâmpinarea formulată, intimata A. a susținut că prevederile art. 20 lit. d) teza a II a din contractul de locațiune sunt clare în sensul că o cerere de despăgubiri formulată de locator nu este condiționată de formularea unei cereri de evacuare.

În acest sens, intimata-reclamantă printr-o speculativă interpretare gramaticală și semantică, de natură a demonstra faptul că cererea de despăgubiri formulată de locator nu era condiționată de formularea concomitentă a unei cereri de evacuare, în realitate, chiar această demonstrație arată faptul că prevederile art. 20 lit. d) teza a II-a din contractul de locațiune sunt neclare, fiind necesară aplicarea regulilor de interpretare a contractelor.

În plus, chiar interpretarea gramaticală a sintagmei „*proprietarul este în drept să solicite instanței evacuarea chirieșului și plata unei despăgubiri până la data evacuării*”) relevă faptul că este necesar un demers judiciar din partea proprietarului și că acest demers judiciar presupune solicitarea evacuării chirieșului. Mai mult, folosirea conjuncției „și” (*evacuarea chirieșului și plata unei despăgubiri până la data evacuării*) indică faptul că *plata despăgubirilor* poate fi solicitată doar împreună cu evacuarea solicitată prin instanță. De altfel, întreaga construcție juridică a Contractului de locațiune este foarte solid legată: (1) Contractul expiră la termen; (2) locatarul are obligația de a părăsi imobilul în termen de 15 zile de la expirarea Contractului (obligație de „*a face*”); (3) dacă locatarul nu părăsește spațiul închiriat la expirarea Contractului, pentru a putea solicita activarea clauzei penale (adică repararea prejudiciului suferit ca urmare a neîndeplinirii obligației de către locatar), locatorul trebuie să îl pună în întârziere pe locatar (condiție obligatorie a răspunderii civile, cu excepțiile prevăzute de art. 1079 alin. (2) C. civ. care nu sunt aplicabile în cauză) prin formularea unei cereri de evacuare.

Este adevărat că există o ordine a aplicării regulilor de interpretare și că regula stabilită de art. 977 C. civ. (interpretarea contractului după intenția comună a părților) prevalează față de regula stabilită de art. 938 (*in dubio pro reo*), dar față de conținutul clauzei și față de interpretarea sistematică a contractului, apreciem că singurul înțeles al clauzei nu poate fi decât acela că pentru a intra în posesia despăgubirilor deosebit de oneroase pentru locatar, ar fi fost necesar ca locatorul să formuleze odată cu cererea de despăgubiri și acțiune în evacuare. Aceasta este, de altfel, și interpretarea favorabilă locatarului, ca debitor al obligației, conform regulii *in dubio pro reo*, stabilită de art. 938 C. civ. Nu există niciun temei pentru a se înlătura aplicarea acestei reguli de interpretare, plecând de la ideea că prevederile art. 20 lit. d) teza a II-a din contract conțin o clauză care reglementează un drept al locatorului și o obligație a locatarului. Tocmai pentru că este vorba despre o obligație a locatarului (debitor) și de un drept al locatorului (creditor), această clauză contractuală trebuie să fie interpretată în favoarea debitorului, adică în favoarea pârâtei. Or, singura interpretare favorabilă este aceea că intimata-reclamantă nu putea să ceară despăgubiri de 50.000 Euro pe zi de întârziere decât dacă solicita prealabil sau concomitent evacuarea chirieșului. Altfel, o asemenea clauză penală exorbitantă este lipsită de orice rațiune în absența unei cerințe speciale și predictibile de activare a ei. Cererea de evacuare, prealabilă sau concomitentă cererii de penalități are tocmai caracterul unei asemenea cerințe speciale și predictibile.

Pentru toate aceste considerente, hotărârea recurată este nelegală, Curtea de Apel Cluj nefăcând o interpretare sistematică a contractului, conform art. 982 C. civ. Cuza și neinterpretând prevederile art. 20 alin. 2 din Contractul de locațiune în favoarea debitorului, conform cerințelor art. 983 C. civ.

Instanța de apel nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 1079 alin. (1) C. civ., apreciind în mod greșit că ne aflăm în situația prevăzută de art. 1079 alin. (2) pct. 2 C. civ. Cuza, prin raportare la faptul că s-ar fi stipulat expres contractual că debitorul este de drept în întârziere la împlinirea termenului.

Soluția instanței de apel cu privire la problema punerii în întârziere din partea reclamantei A. este vădit nefondată. Aceste apărări se bazează pe interpretarea literală și

gramaticală a art. 20 alin. 2 din contractul de locațiune potrivit căreia: „*în situația în care chiriașul nu evacuează spațiul în termen de 15 zile de la data încetării acestuia, indiferent de cauza încetării, proprietarul este în drept să solicite instanței evacuarea chiriașului și plata unei despăgubiri de 50.000 Euro pe fiecare zi de întârziere, până la data evacuării.*”

Prin urmare, pentru a opera clauza penală ar fi fost necesar să fie îndeplinite următoarele condiții: (1) pârâta-locatar să nu evacueze spațiul în termen de 15 zile de la data încetării Contractului de locațiune; (2) reclamanta-locator să solicite după expirarea acestui termen evacuarea locatarului, prin formularea unei cereri de chemare în judecată; (3) Prin aceeași cerere sau pe cale separată, locatorul să solicite obligarea locatarului la plata penalităților de întârziere, calculate de la momentul formulării cererii de evacuare.

Acest mecanism contractual este firesc cu atât mai mult cu cât în speță, fiind vorba despre executarea unei obligații de „*a face*” (de a elibera spațiul), chiar dacă este profesionist, debitorul nu se află de drept pus în întârziere, întrucât prevederile art. 43 C. com. se referă strict la „*executarea obligațiilor lichide și plătibile în bani*” (de „*a da o sumă de bani*”). Or, în speță, obligația de a elibera spațiul locativ la încetarea contractului (presupunând că ar fi operat o asemenea încetare) nu este o obligație de „*a da o sumă de bani*”, adică „*o obligație lichidă și plătabilă în bani*”, ci o obligație de „*a face*”. Printr-un grav viciu de raționament s-a confundat obligația de „*a face*”, respectiv obligația de a elibera spațiul, cu despăgubirile stabilite prin clauza penală ca echivalent al neexecutării culpabile a acestei obligații de „*a face*”. Mai mult, printr-un și mai grav viciu de raționament, se confundă „*penalitățile*” din speță cu „*dobânzile*”.

Este adevărat că, într-o formă a lor, dobânzile pot avea caracter penalizator, dar nu orice penalitate este o dobândă. Dobânzile au caracter de penalitate numai pentru neexecutarea unor obligații având ca obiect o sumă de bani, adică „*o obligație lichidă și plătabilă în bani*”.

Prin întâmpinarea formulată, intimata-reclamantă A. a susținut că obligația de a plăti despăgubiri este o obligație de „*a da*”, în legătură cu care, fiind vorba despre profesioniști, nu este necesară punerea în întârziere.

În legătură cu această susținere, intimata-reclamantă se află în eroare cu privire la natura juridică a obligației pe care o avea locatarul. Așa cum s-a argumentat mai sus, locatarul nu avea prin contract obligația de a achita o sumă de bani locatorului, ci obligația de a elibera spațiul închiriat în termen de 15 zile de la expirarea contractului de locațiune. Aceasta din urmă este, în mod indubitabil, o obligație de „*a face*”, cu privire la care era necesară în mod evident, conform art. 1079 C. civ., punerea în întârziere cel puțin sub forma unei notificări, dacă nu sub forma unei cereri de evacuare. Cu alte cuvinte, potrivit contractului de locațiune, recurenta-pârâtă era debitoarea unei obligații de „*a face*”, iar nu a unei obligații de „*a da*”. Obligația de „*a da*”, respectiv de a plăti despăgubiri conform clauzei penale, nu se naște decât ca sancțiune, în momentul în care recurenta-pârâtă era în culpă cu privire la executarea obligației de „*a face*”.

Or, pentru a fi în culpă cu privire la această obligație (de „*a face*”), intimata A. trebuia să o pună pe recurenta-pârâtă în întârziere, părțile nerenunțând prin contract la această formalitate. În condițiile în care nu a existat această punere în întârziere, pârâta nu s-a aflat în culpă și, prin urmare, nu s-a născut obligația acesteia de a plăti despăgubiri pentru neexecutarea obligației de a părăsi spațiul închiriat.

A considera că orice penalitate este o dobândă și că orice dobândă se confundă cu însăși obligația pentru care este datorată, este greșit din perspectivă logico-juridică și o încercare de denaturare a sensului art. 43 C. com.

Intimata-reclamantă a mai susținut în întâmpinare că în speță ar fi incident și cel de-al doilea caz de punere de drept în întârziere a debitorului reglementat de art. 1079 alin. (2) C. civ., în sensul că, în raport de modul de redactare a clauzei penale, părțile ar fi convenit că

debitorul ar fi de drept în întârziere la împlinirea termenului locațiunii.

În realitate, intimata-reclamantă A. a omis în întâmpinare că prevederile art. 1097 alin. (2) pct. 2 C. civ. se referă la situația în care „s-a contractat expres că debitorul va fi în întârziere”. Or, tocmai din faptul că intimata-reclamantă efectuează o întreagă interpretare a art. 20 lit. d) teza a II-a din contract pentru a trage această concluzie, rezultă că nu există în contract o prevedere prin care locatorul să fie de drept pus în întârziere prin simplul fapt al împlinirii termenului locațiunii. Dimpotrivă, atunci când părțile au înțeles să excludă formalitatea punerii în întârziere, au prevăzut acest lucru în mod expres (a se vedea art. 20 lit. d teza I din contract).

Intimata-reclamantă a mai susținut că în speță ar fi incident și cel de-al treilea caz de punere de drept în întârziere a debitorului reglementat de art. 1079 alin. (2) C. civ., în sensul că obligația de a elibera spațiul „*nu putea fi îndeplinită decât într-un timp determinat, ce debitorul a lăsat să treacă*”. Și această susținere este absurdă, întrucât prevederile art. 1079 alin. (2) pct. 3 C. civ. au în vedere situația unei obligații de „*a da*” sau de „*a face*” care, în raport de împrejurările cauzei, nu se putea îndeplini, în mod obiectiv, decât până la o anumită dată. Or, în speță, nu este vorba despre o astfel de obligație. Dimpotrivă, obligația de eliberare a spațiului nu este împiedicată în realizarea ei, din punct de vedere obiectiv, de trecerea unui anumit termen.

Pentru aceste considerente, Curtea de Apel Cluj a procedat greșit întrucât nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 1079 alin. (1) C. civ., apreciind în mod eronat că ne aflăm în situația prevăzută de art. 1079 alin. (2) pct. 2 C. civ., prin raportare la faptul că s-ar fi stipulat expres contractual că debitorul este de drept în întârziere la împlinirea termenului.

Contrar susținerilor recurente, Înalta Curte de Casație și Justiție nu a reținut ignorarea de către Curtea de Apel Cluj a prevederilor art. 5 și ale art. 966 și 968 C. civ., privitor la caracterul abuziv și excesiv, în contradicție cu bunele moravuri, al clauzei penale.

Cu toate că recurenta-pârâtă a invocat în fața Curții de Apel Cluj o bogată jurisprudență și doctrină, (redate și prin motivele de recurs depuse la dosarul cauzei) din care rezultă că o clauză penală moratorie având un caracter excesiv, chiar asumată între profesioniști, este contrară bunelor moravuri, simpla invocare a jurisprudenței nu este suficientă.

Instanța de apel a respins corect apărările formulate de către pârâtă în condițiile în care se invocă nulitatea clauzei penale pentru cauză ilicită doar ca mijloc de apărare, fără formularea unei cereri reconvenționale.

Contrar apărărilor recurente, Înalta Curte a apreciat, în acord cu prima instanță și cu instanța de apel, că este relevantă calitatea părților care, comercianți (profesioniști) fiind, au semnat contractul exprimând voința persoanei juridice, apreciind că la momentul încheierii actul corespunde scopului comercial al acesteia, susținerea caracterului ilicit al clauzei penale nefiind probată.

Licitul se prezumă, ilicitul se probează. Conform prevederilor art. 967 C. civ., cauza este prezumată licită și, în consecință, incumbă celui care invocă existența unei cauze nelicite - prohibită de legi sau contrară bunelor moravuri și ordinii publice - să administreze probe pentru a răsturna prezumția. Or, pârâta nu dovedește că scopul esențial - cauza impulsivă și determinată a clauzei penale inserată în art. 20 alin. 2 - era una ilicită, imorală ori contrară ordinii publice.

Caracterul ilicit al unei clauze contractuale se poate stabili numai prin raportare la normele legale pretins încălcate. În consecință, instanța nu poate reține caracterul ilicit al unei clauze contractuale doar prin raportare la alte clauze din contract și nu poate constata nulitatea acesteia fără să indice norma de drept substanțial, imperativă, care a fost încălcată.

Prin motivele de recurs formulate pârâta a arătat, prin trimitere la jurisprudență (judecătorească și arbitrală), doctrină, norme europene de drept și chiar prin raportare la principiile însușite de Noul Cod Civil, că instanța de apel a soluționat cauza cu ignorarea

prevederilor art. 5 și ale art. 966 și 968 C. civ., privitor la caracterul abuziv și excesiv, în contradicție cu bunele moravuri, al clauzei penale.

Chiar dacă, pe calea unor prezumții simple, ale judecătorului, s-ar putea observa că:

- valoarea penalităților pentru o singură zi de întârziere (50.000 Euro) este mai mare decât valoarea a doi ani de executare a contractului, la chiria convenită de părți, de 2000 Euro lunar (48.000 Euro),
- pretențiile intimitei-reclamante, pentru 3 luni de neexecutare (5.100.000 Euro), sunt mai mari decât valoarea a 212 ani de executare a contractului (5.088.000 Euro),
- aceeași valoare pretinsă de intimata-reclamantă este de câteva zeci de ori mai mare decât însăși contravaloarea bunului care a format obiectul închirierii,
- întreaga cifră de afaceri a A. pentru anii 2008 - 2012 (cinci ani de zile) a fost de aproximativ 70.000 Euro, cu puțin mai mult decât penalitatea pentru o singură zi de întârziere, în condițiile în care activitatea acestei societăți a fost gestionată de un singur salariat,
- veniturile totale ale A. pentru anul 2013 (adică după părăsirea de către recurenta U. a spațiului închiriat) sunt de 5.500 lei, adică puțin peste 1.000 de euro.

doar prin ele însele aceste prezumții nu pot fundamenta constatarea nulității absolute a clauzei penale. Desigur, este necesar ca prezumțiile simple, ale judecătorului, să existe, dar nu și este suficient.

Potrivit art. 1203 C.civ. prezumțiile simple, numite și judecătorești sau ale omului (*praesumptio facti seu hominis*), nu sunt stabilite de lege ci „sunt lăsate la luminile și înțelepciunea magistratului”.

Pentru că ele prezintă riscul de a intui numai cu aproximație realitatea legăturii dintre faptul necunoscut ce trebuie dovedit și faptul vecin și conex, ceea ce ar înfrânge principiul aflării adevărului, legea impune: a) garanții de credibilitate: judecătorul este obligat să se întemeieze, în formarea intimei sale convingeri, numai „pe prezumții care *să aibă greutate și putere de a naște probabilitate*” (art. 1203 teza a II-a C.civ.). b) sunt permise judecătorului „numai când este permisă și dovada prin martori”, cu excepția situației în care un act este atacat „că s-a făcut prin fraudă, dol sau violență” (art. 1203 teza a III-a C.civ.).

În consecință, în speță nu se poate fundamenta doar pe prezumții simple că scopul esențial - cauza impulsivă și determinată a clauzei penale inserată în art. 20 alin. 2 - era una ilicită ori imorală.

Altfel spus, în condițiile în care:

- nu s-a cerut de către pârâtă constatarea nulității absolute pe calea energică a unei cereri reconvenționale, ci doar sub forma apărărilor formulate la termenul de judecată din data de 23.04.2013, când pârâta a înțeles să invoce, doar ca mijloc de apărare, nulitatea clauzei penale inserate în art. 20 alin. 2 din contract;

- nu s-a arătat norma de drept substanțial, imperativă, care a fost încălcată;

- nu s-a probat că reclamanta a urmărit o cauză ilicită sau imorală, prin manifestarea de voință a persoanei juridice, la momentul încheierii actului juridic civil;

- nu se poate fundamenta doar pe prezumții simple constatarea nulității absolute a unei clauze penale (chiar dacă magistrații care au judecat pricina în fond și în apel ar fi recurs la prezumții, tot nu s-ar mai fi putut cenzura în recurs soluția acestora întrucât ar fi însemnat să fie supuse controlului elemente de netemeinicie, iar nu de nelegalitate).

instanțele de fond și de apel nu puteau dispune în mod legal asupra nulității absolute a clauzei penale pentru cauză ilicită, imorală ori care încalcă ordinea publică.

Chiar dacă, teoretic, nulitatea absolută poate fi invocată *ex officio* de către instanța

judecătorească, de procuror, precum și de către alte organe prevăzute de lege, invocarea din oficiu de către instanță a nulității absolute ori de către pârât ca mijloc de apărare, nu trebuie înțeleasă în sensul că instanța ar putea să se sesizeze din oficiu cu o acțiune în declararea nulității absolute a unui act juridic și nici că ar putea, în lipsa unei cereri reconvenționale exprese, formulate într-un litigiu privind actul juridic încheiat cu nesocotirea unor norme legale imperative de interes general, să se pronunțe în dispozitivul hotărârii asupra nulității, deoarece s-ar încălca în acest mod principiul disponibilității.

Nu trebuie uitat că, în lipsa unei cereri reconvenționale, reclamantul este cel care stabilește cadrul procesual al litigiului.

Așadar, ipoteza avută în vedere de regimul juridic al nulității absolute sub aspectul invocării acesteia, este aceea în care una dintre părți declanșează un litigiu civil, având ca obiect executarea unui act juridic, iar instanța constatând, în condițiile administrării unui probatoriu concludent, pertinent și util cauzei, că actul este lovit de nulitate absolută, va respinge cererea de chemare în judecată ca nefondată, fără a pronunța și nulitatea actului juridic ori numai a unei clauze a acestuia.

Înalta Curte de Casație și Justiție nu a primit nici critica nemotivării soluției instanței cu privire la apelul incident formulat de către pârâtă împotriva Sentinței nr. 1315/2013.

Nemulțumirea apelantei-pârâte din apelul incident este legată de faptul că instanța s-a referit la apelul incident privind greșita reținere a faptului că aceasta nu a părăsit spațiul închiriat într-un singur paragraf, reținând că acesta este nefondat întrucât recurenta-pârâtă a continuat să îl ocupe până în cursul lunii mai 2010, fără a arăta în vreun fel care sunt motivele pentru care a înlăturat susținerile pârâtei privitoare la un înscris depus în cauză și care, în opinia acesteia, putea determina schimbarea situației de fapt reținute de instanță.

În opinia recurente, soluția instanței cu privire la apărarea subsidiară a pârâtei, potrivit căreia, în măsura constatării unei executări parțiale a obligației de evacuare, instanța ar fi trebuit să procedeze cel puțin la reducerea clauzei penale, conform art. 1070 C. civ., este nemotivată.

Aceste critici privitoare la soluția pronunțată în apelul incident sunt nefondate. Astfel cum rezultă din cuprinsul deciziei recurate, Curtea de Apel Cluj, chiar dacă nu a răspuns punctual tuturor apărărilor pârâtei formulate în cuprinsul apelului incident, aceste critici nu pot forma obiect al cenzurii în recurs în condițiile în care instanța a prezentat, în esență, argumentele pentru care a respins apelul incident.

Mai mult decât atât, pârâta a invocat reducerea clauzei penale conform art. 1070 C. civ. tot ca mijloc de apărare cu caracter subsidiar, în măsura constatării executării parțiale a obligației de evacuare.

În condițiile absenței unei cereri reconvenționale și al unui cadru procesual fixat exclusiv de către reclamantă, instanța nici nu putea să pronunțe o altă soluție în cauză privitor la apelul incident. În caz contrar, aceasta ar fi încălcat principiul disponibilității.

Pentru toate considerentele reținute, conform art. 312 C. proc. civ., s-a admis recursul declarat de pârâta SC U.G. SA împotriva deciziei civile nr. 27 din 3 februarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a fost modificată în parte decizia atacată în sensul că s-a respins apelul declarat de SC A. SRL împotriva sentinței civile nr. 1315 din 30.04.2013 pronunțată de Tribunalul Specializat Cluj, pe care a menținut-o, urmând a fi păstrate și restul dispozițiilor din decizia recurată.

47. Contract de locațiune. Actio de in rem verso. Condiții și efecte

C. civ. din 1864, art. 1421
Legea nr. 31/1990, art. 55, art. 72

Îmbogățirea fără justă cauză este faptul juridic prin care patrimoniul unei persoane este mărit pe seama patrimoniului altei persoane, fără ca pentru aceasta să existe un temei juridic, și care naște posibilitatea acoperirii prejudiciului pe calea unei actio de in rem verso.

Astfel, în cazul în care printr-o acțiune în despăgubiri - formulată ulterior momentului rezilierii contractului de locațiune - locatarul solicită sporul de valoare adus imobilului închiriat și în absența unei convenții a părților cu privire la soarta investițiilor făcute de către acesta, temeiul juridic al acțiunii în despăgubiri este corect determinat ca fiind îmbogățirea fără justă cauză.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2306 din 18 iunie 2014

Prin sentința nr. 84 din 11.02.2013, Tribunalul Prahova a admis excepția inadmisibilității capătului de cerere privind rezilierea contractului de închiriere pe care l-a respins în temeiul acesteia, iar cererea de despăgubiri a fost respinsă ca nefondată.

Pentru a hotărî astfel instanța a reținut că în luna iunie 2010 a fost reziliat contractul de închiriere cu consecința restituirii spațiului la 14 iunie 2010.

În ceea ce privește despăgubirile solicitate constând în sporul de valoare adus clădirii – Chimic 2 s-a reținut că pârâta nu neagă efectuarea îmbunătățirilor, însă, prin art. 5 din contract acestea nu puteau fi făcute decât cu acordul proprietarului care nu l-a exprimat și de altfel nici nu s-a obligat să plătească contravaloarea lor.

Prin decizia nr. 37/A-C din 6 noiembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, s-a admis apelul declarat de reclamanta SC D.M. SRL - prin lichidator judiciar A.I. IPURL, împotriva sentinței nr. 84 din 11 februarie 2013 pronunțată de Tribunalul Prahova, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ fiscal, în dosarul nr. xx74/105/2012, intimată fiind pârâta SC B.I.P. SA, a fost schimbată în parte sentința atacată, în sensul că a fost admisă în parte acțiunea reclamantei și a fost obligată pârâta să plătească reclamantei suma de 4.213.690 lei, menținând în rest sentința.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de apel a clarificat cauza juridică a cererii de chemare în judecată cu care a fost investită, cauză ce nu poate fi schimbată în calea de atac a apelului față de dispozițiile art. 294 C. proc. civ. de la 1865.

Această cauză nu a constituit un element de preocupare pentru instanța de fond în condițiile în care ea nu a fost precizată cu certitudine în acțiune, unde se face trimitere la dispozițiile art. 1816 din noul Cod civil (text ce privește denunțarea contractului de locațiune), dar și la prevederile art. 1516 din același act normativ ce tratează, în capitolul afectat executării silită a obligațiilor, drepturile creditorului în general.

În această ordine de idei, se impune să se observe că suma pretinsă de către reclamantă este identificată de aceasta ca reprezentând sporul de valoare obținut de imobilele obiect al locațiunii ca urmare a unor preținse îmbunătățiri efectuate de locatară, aspect ce trimite și el la faptul juridic al îmbogățirii fără just temei.

Statuarea asupra acestor aspecte a fost apreciată de instanța de apel ca esențială pentru a se observa dacă pretențiile financiare ale reclamantei-creditoare își au temeiul în contract sau sunt extracontractuale, bazate pe un fapt juridic lícit, concluzie de natură să producă consecințe diferite.

Reținând că în fața instanței de fond reclamanta și-a întemeiat cererea de chemare în judecată pe două cauze juridice ce se exclud reciproc, instanța de control judiciar a solicitat precizarea temeiului juridic în raport de care pârâta-intimată se impune să-și facă apărările. O astfel de precizare a fost făcută la 01.10.2013 în sensul că temeiul de drept al promovării cererii de chemare în judecată este reprezentat de îmbogățirea fără justă cauză.

Anterior verificării temeiniciei pretențiilor s-a reținut că sunt inaplicabile în cauză dispozițiile noului Cod civil față de momentul încheierii contractului și cel la care a avut loc

pretinsa reziliere cu consecința restituirii bunului de către locatar și mai ales în raport de momentul la care se susține efectuarea lucrărilor ce au adus sporul de valoare.

Toate aceste momente se situează anterior intrării în vigoare a noului Cod civil, fiind observate și dispozițiile art. 102 din Legea nr. 71/2011.

S-a considerat că dispozițiile ce reglementează contractul de locațiune din noul Cod civil sunt inaplicabile atât față de momentul încheierii executării și încetării contractului, dar în special în raport de prevederile art. 103 din Legea nr. 71/2011 și de precizarea părții privind temeiul juridic al îmbogățirii fără justă cauză. Astfel, potrivit acestui ultim text de lege „Obligațiile născute din fapte juridice extracontractuale sunt supuse dispozițiilor legii în vigoare la data producerii ori, după caz, a săvârșirii lor”.

Instanța de apel a considerat că are de soluționat o cale de atac împotriva unei sentințe prin care instanța s-a pronunțat asupra pretențiilor reclamantei de reziliere a unui contract de închiriere și de obligare la plata sporului de valoare, ultima cerere întemeiată pe un fapt juridic.

În ceea ce privește rezilierea contractului de locațiune s-a apreciat că dezlegarea instanței de fond se impune a fi menținută.

Între părți s-a încheiat contractul depus în copie la filele 11-14, contract înregistrat la pârâtă sub nr. 5300/31.10.2007, REC. nr. 200/31.10.2007, iar la reclamantă - care la acea dată se numea SC M. SRL - sub nr. 1415/31.10.2007.

Trimiterea reclamantei la nr. 14153/01.10.2010 este rezultatul a două erori materiale: prima cu privire la anul încheierii convenției, iar cea de-a doua referitoare la numărul acesteia prin faptul că cifra 3 de la nr. 31 a fost trecută de la dată la numărul de înregistrare.

Această eroare materială nu poate produce consecințe de natura celor la care se face referire în sentința de fond, respectiv inexistența convenției, convenție recunoscută de ambele părți și care permitea instanței să observe cu ușurință eroarea de înscriere a numărului de înregistrare.

În art. 15 al contractului părțile au convenit că „Pentru neplata la termen a chiriei, a sumelor aferente consumurilor, serviciilor și a taxei de administrare, proprietarul poate rezilia prezentul contract fără alte formalități, chiriașul fiind obligat să elibereze și să predea spațiul închiriat și să achite toate obligațiile de plată rezultate din contract”.

S-a susținut de către apelantă că această clauză nu are valoarea unui pact comisoriu de gradul IV și, pe cale de consecință, notificarea comunicată de către pârâta-locator cu nr. 3567/26.07.2010 nu constituie o denunțare legală a contractului.

Este real că pactul comisoriu de gradul IV, cel mai energic pe care-l pot conveni părțile, cuprinde, de regulă, formularea că în caz de neexecutare contractul se consideră desființat de drept, fără a mai fi necesară punerea în întârziere și fără orice altă formalitate prealabilă.

Această diferență de formulare nu poate, însă, confirma susținerea din apel, apreciindu-se că intenția părților a fost aceea că în caz de neexecutare a datoriilor enumerate, fără nicio altă formalitate, să fie denunțat contractul și restituit bunul de către locatar.

S-a apreciat, așadar, că a avut loc denunțarea contractului de locațiune la 26.07.2010, desființare ce a avut ca urmare și restituirea bunului în posesia locatorului, restituire materializată și în procesul-verbal aflat în copie la filele 132-143 din dosarul de fond.

În ceea ce privește existența datoriilor de natură a face operant pactul comisoriu s-a reținut, pe de o parte, că, de principiu, acest fapt nu a fost negat de către reclamantă, care a și cerut compensarea, iar, pe de altă parte, se are în vedere sentința nr. 408/09.11.2009, irevocabilă prin respingerea cererii în anulare, prin care reclamanta a fost somată să achite pârâtei-intimate suma de 169.515,91 lei.

În concluzie, s-a apreciat că în mod corect a fost respinsă cererea de reziliere a contractului de locațiune, cerere formulată la un moment la care această desființare a contractului intervenise, așa încât, ea nu mai avea obiect.

Apelul s-a apreciat a fi întemeiat în ceea ce privește obligarea pârâtei-intimate la plata sporului de valoare, cu consecința modificării sentinței și obligării pârâtei la plata despăgubirilor reprezentând sporul de valoare al investiției.

Împotriva deciziei pronunțate în apel pârâta SC B.I.P. SA a declarat recurs invocând global dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ.

În opinia recurente, un prim motiv de recurs rezidă în încălcarea de către instanța de apel a dispozițiilor legale referitoare la modalitatea și termenul în care apelanta reclamantă își putea preciza temeiul juridic al cererii de chemare în judecată, dat fiind că, în calea de atac a apelului, cum de altfel se reține și în considerentele deciziei atacate prin prezenta, instanța de apel pune în vedere apelantei să își precizeze temeiul de drept al cererii. Și aceasta în condițiile în care, la fondul cauzei, cum lesne se poate observa din lecturarea încheierilor de ședință premergătoare fondului, la solicitarea recurente, se pune în vedere de către instanță reclamantei apelante să precizeze temeiul de drept al cererii, în repetate rânduri, până la punerea concluziilor, temei care, însă, nu a fost niciodată precizat, (reclamanta menționând și consemnându-se de către instanța de fond că nu își precizează acțiunea).

În aceste condiții, recurenta consideră că temeiul de drept indicat în acțiunea introductivă de instanță este cel asupra căruia instanța fondului, dar și cea de apel, erau ținute să se pronunțe, nemaiputându-se schimba temeiul de drept al acțiunii în apel, împrejurare inadmisibilă în temeiul legii procesuale.

Recurenta a considerat că această nelegalitate s-a perpetuat și în motivarea soluției recurate, instanța de apel încercând să motiveze de ce a procedat în această manieră, dând valență juridică susținerilor apelantei, fără ca temeiul de drept să fi fost precizat în fond pe instituția îmbogățirii fără just temei, pe care, de altfel, întreaga construcție a motivării soluției date în apel se bazează.

În concluzie, recurenta a susținut că în cauză opera pentru reclamantă sancțiunea decăderii din dreptul de a mai preciza temeiul acțiunii pe îmbogățirea fără justă cauză, care, de altfel, reprezintă întregul fundament al motivării greșite a soluției de schimbare în parte a sentinței pronunțată de Tribunalul Prahova.

Nu în ultimul rând, s-a învederat instanței de recurs împrejurarea că și alte precizări era necesar să fi fost făcute în fața instanței de fond, și respectiv faptul că și instanța de apel reține că între părțile prezentei cauze s-ar fi încheiat contractul de închiriere nr. 14153/01.10.2010, când, în realitate, acest contract nu exista, iar obligațiile contractuale între părți s-au succedat în temeiul unui alt act juridic, este adevărat ca tot contract de închiriere, dar cu nr. 1453/2007, deci cu mai mult de 3 ani în urmă, față de data pretinsă de apelanta-intimată.

Prin al doilea motiv de recurs, rezidând din schimbarea, fără justificare legală, a temeiului de drept inițial, s-a susținut că izvorul juridic al obligațiilor pentru fiecare parte l-a constituit însăși contractul de închiriere încheiat între părți la nivelul anului 2007, moment la care apelanta-reclamantă a cunoscut împrejurarea că imobilul - teren și construcție care făceau obiectul actului juridic intervenit, era într-o stare avansată de degradare. În aceste condiții, apelanta-reclamantă a încheiat contractul de închiriere, iar lucrările pe care le-a efectuat, și pe care recurenta nu le-a negat nici un moment, au fost cele necesare aducerii în stare de întrebuințare a imobilului, și de a-l face apt pentru activitatea specifică pe care o desfășura societatea apelantă în cadrul procesului de producție specific.

Recurenta apreciază că, încheind contractul de închiriere în condițiile cunoașterii împrejurării că imobilul se afla în stare avansată de degradare, apelanta și-a asumat riscul executării unor astfel de lucrări fără posibilitatea de a le mai recupera, întrucât, înainte de a reprezenta investiții (apreciate ca atare doar din punctul de vedere al reclamantei-apelante), ele reprezintă lucrări de aducere în stare de întrebuințare a imobilului - teren și construcție, care, prin definiție, sunt apreciate ca fiind lucrări de întreținere.

În opinia recurente, lucrările efectuate nu vor putea fi considerate ca fiind de investiție,

cu atât mai mult cu cât, legea care guvernează executarea obligațiilor asumate de părți este contractul de închiriere dintre părți, act în care se specifică în mod expres împrejurarea că lucrări de investiții nu vor putea fi făcute decât cu acordul expres al proprietarului, ori, a considera că, în ciuda probatoriuului stufos administrat de instanța de apel, simplul „DA” înscris pe o solicitare făcută de reclamantă reprezintă acord valabil exprimat din partea recurente, este mai presus și în contradicție cu orice dispoziție reglementatoare în materie.

Recurenta consideră că, în speța de față, acțiunea pe care o avea la îndemână reclamanta-apelantă era aceea a recuperării eventualelor cheltuieli, indiferent ce ar fi reprezentat acestea (a căror justețe este apreciată de instanța de judecată), prin valorificarea dreptului de preemțiune la cumpărare a imobilului la care efectuase lucrări, drept consacrat ca atare în chiar contractul dintre părți.

În final, recurenta a susținut că instanța de apel nu a dovedit nici un fel de preocupare în dezlegarea problemei principale pe care speța de față a ridicat-o, aceea a stabilirii, în urma controlului judecătoresc exercitat, dacă lucrările efectuate de către apelantă reprezintă lucrări de întreținere sau lucrări efective de investiții, mărginindu-se doar de la a porni de la ideea, nedemonstrată pe parcursul soluționării cauzei, că lucrările sunt unele de investiții.

Analizând decizia recurată în raport de criticile formulate de către recurentă și circumscrise global dispozițiilor art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., în limitele controlului de legalitate, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că recursul și cererea de intervenție în interesul recurente sunt nefondate pentru cele ce succed:

Inițial, prin acțiunea introductivă de instanță, reclamanta-intimată a solicitat instanței de judecată competente rezilierea contractului de închiriere nr. 14153/01.10.2010 și înregistrat la recurentă sub nr. 5300/31.10.2017, precum și obligarea acesteia la plata sumei de 4.213.690 lei, reprezentând spor de valoare adus la imobilul care a făcut obiectul contractului de închiriere - construcție și teren, aflate în incinta SC B.I.P. SA.

Tribunalul Prahova, prin sentința civilă nr. 84 din 11.02.2013, a admis excepția inadmisibilității primului capăt de cerere din acțiunea introductivă de instanță, cel referitor la rezilierea contractului de închiriere intervenit între părți și a respins ca neîntemeiat cel de-al doilea capăt de cerere, cu privire la obligarea recurente la plata sumei de 4.213.590 lei.

Urmare a exercitării căii de atac a apelului, cauza a fost strămutată la Curtea de Apel Pitești, care a dispus administrarea de probatorii noi și a admis reclamantei să-și precizeze în fapt și în drept acțiunea, după care, în fond, apelul a fost admis în parte, hotărârea pronunțată în fond fiind, de asemenea, schimbată în parte, cu consecința admiterii capătului doi de cerere din acțiunea introductivă de instanță și obligarea recurente la plata către reclamanta-intimată a sumei de 4.213.690 lei.

Înalta Curte de Casație și Justiție a apreciat că temeiul juridic invocat de către reclamanta-apelantă, respectiv îmbogățirea fără justă cauză, este incident în cauză, chiar dacă între părți a existat un contract de locațiune, iar lucrările de îmbunătățiri au fost efectuate pe parcursul derulării acestuia.

Aprecierea este determinată de faptul că îmbogățirea fără justă cauză este faptul juridic prin care patrimoniul unei persoane este mărit pe seama patrimoniului altei persoane, fără ca pentru aceasta să existe un temei juridic.

Acest fapt juridic nu a fost consacrat în Codul civil de la 1864, însă, a fost unanim acceptat în doctrina și jurisprudența juridică și el naște posibilitatea acoperirii prejudiciului pe calea unei *actio de in rem verso*.

O astfel de acțiune este pusă la îndemâna persoanei care și-a micșorat patrimoniul cu consecința măririi unui alt patrimoniu, cu condiția să nu existe niciun temei juridic care să justifice o astfel de modificare patrimonială așa cum rezultă în prezent și din dispozițiile art. 1345-1348 din noul Cod civil, dispoziții care, în esență, nu au făcut decât să legifereze soluțiile juridice anterioare.

În cauză, reclamanta nu mai avea la îndemână un alt temei juridic și numai în aparență el ar putea fi identificat ca regăsindu-se în contractul părților. Contractul nu conține decât înțelegerea părților potrivit căreia „Lucrările de întreținere și reparații curente la imobilul închiriat sunt în sarcina chiriașului. Modificările asupra compartimentării imobilului cât și lucrările de investiții se pot face în condițiile legii și numai cu acordul prealabil, scris, al proprietarului”. Nu există nicio înțelegere a părților privind soarta investițiilor sau a contravalorii acestora.

În absența unei convenții sub acest aspect, în absența unei reglementări legale în Codul civil de la 1864 cu privire la soarta acestor lucrări (lipsă acoperită parțial în actualul Cod civil) și cum în cauză se apreciază că nu sunt aplicabile nici reglementările proprii accesiei, se impune aprecierea că temeiul juridic al acțiunii în despăgubiri este corect determinat ca fiind îmbogățirea fără justă cauză.

De altfel, instanța nici nu este ținută de temeiul de drept indicat de către parte, fiind datoare a face corecta încadrare în drept a acțiunii formulate de către reclamant, ca o reflectare a principiului legalității și al rolului activ al instanței.

În speță, apelanta nu a făcut decât să precizeze temeiul de drept - îmbogățirea fără justă cauză - nicidecum să schimbe cauza ori obiectul cererii de chemare în judecată.

Cu privire la acordul proprietarului-locator se apreciază că el în cauză a existat, apreciere susținută în principal de adresa înregistrată la intimată sub nr. 310/22.01.2008 și de dispozițiile art. 55 din Legea nr. 31/1990, coroborate cu depoziția martorului T.D.V.E.

Potrivit textului precitat - „(1) În raporturile cu terții, societatea este angajată prin actele organelor sale, chiar dacă aceste acte depășesc obiectul de activitate al societății, în afară de cazul în care ea dovedește că terții cunoșteau sau, în împrejurările date, trebuiau să cunoască depășirea acestuia ori când actele astfel încheiate depășesc limitele puterilor prevăzute de lege pentru organele respective. Publicarea actului constitutiv nu poate constitui, singură, dovada cunoașterii. (2) Clauzele actului constitutiv ori hotărârile organelor statutare ale societăților prevăzute în alineatul precedent, care limitează puterile conferite de lege acestor organe, sunt inopozabile terților, chiar dacă au fost publicate”.

El reprezintă o aplicare specială a teoriei mandatului aparent, reținând și că, potrivit art. 72 din Legea nr. 31/1990, această instituție juridică se aplică cu privire la răspunderea și obligațiile administratorilor.

Așadar, societatea este angajată prin actele organelor sale de conducere, chiar dacă s-ar admite că acestea depășesc împuternicirea acordată, iar prezumția necunoașterii lor de către terți nu poate fi răsturnată printr-o simplă publicare a limitelor.

Pentru acest considerent adoptarea și publicarea la 15 octombrie 2004 a hotărârii AGA a intimătei cu o limitare la 8.000 Euro a dreptului de a dispune de către consiliul de administrație, este lipsită de relevanță în cauză.

La data efectuării lucrărilor de investiții pretinse de reclamantă, intimata-locator avea un sistem de administrare unitar, iar directorul general, cel care avea și calitatea de administrator, era T.D.V.E., iar, potrivit depoziției acestuia, era persoana care angaja societatea, chiar dacă adresa scrisă a unui acord urma să mai fie semnată și de directorul financiar.

Se va reține și că acordul directorului general avea la bază discuții prealabile cu singurul acționar Consiliul Județean P., discuții ce au conturat opțiunea necesității de a valorifica bunurile din patrimoniu fie prin vânzare, fie prin închiriere, în această ultimă variantă urmând să se țină seama de gradul substanțial de depreciere, care impunea efectuarea unor îmbunătățiri de substanță, singurele în măsură să asigure exploatarea bunurilor de către chiriaș.

În aceste condiții, pe solicitarea formulată de către reclamantă prin care se cerea pârâtei acordul în vederea efectuării unor investiții sub aspectul reabilitării acoperișului, reamenajării interioare și exterioare, racordare instalație electrică, gaze și apă și înlocuirea ferestrelor, înscrierea cuvântului „DA” cu semnătura directorului general (administrator) trebuie să

primească o astfel de calificare.

În plus, speciamentele de semnătură depuse au permis verificarea identității acestora de către instanța de apel, cu semnătura ce a fost recunoscută de către martor, iar în absența înscrisului original nu a fost posibil să se urmeze procedura prevăzută de art. 180 și urm. C. proc. civ.

Față de aspectele mai sus evocate, s-a reținut corect de către instanța de apel existența acordului locatorului la efectuarea lucrărilor de investiții și reamenajare de către locatar.

În ceea ce privește întinderea despăgubirilor trebuie să fie observate mai multe aspecte. În principal faptul că pe temeiul îmbogățirii fără justă cauză persoana al cărei patrimoniu a fost micșorat poate primi contravaloarea acestei reduceri cu condiția ca ea să nu fie mai mare decât sporul de valoare obținut de către cealaltă persoană.

În cauză, cu titlu de spor de valoare, reclamanta a pretins suma determinată prin încheierea din 8 noiembrie 2011, hotărâre pronunțată în procedura asigurării de dovezi, în temeiul raportului de expertiză tehnică realizat de către ing. G.E.

Verificând această lucrare, instanța de apel a apreciat în mod corect că prin ea s-a realizat o evaluare a investițiilor efectuate de reclamantă la imobilul clădire (chimic 2) obiect al contractului de locațiune, situație în care se apreciază că ea se constituie într-o estimare a valorii cu care a fost sărăcit patrimoniul reclamantei.

Așa cum s-a arătat mai sus, în temeiul îmbogățirii fără justă cauză, creditorul poate pretinde valoarea cu care i-a fost micșorat patrimoniul, condiționat de stabilirea unui preț cel mult la nivelul cu care a crescut patrimoniul debitorului.

Cum în cauză, pârâta-recurentă nu a pretins și nici nu a solicitat probe în susținerea unei alte valori, care să reprezinte sporul de valoare pe care prin efectuarea investițiilor l-a primit patrimoniul său, se apreciază că se impune să se aibă în vedere prețul dovedit de către reclamanta-intimată.

De altfel, sub acest aspect singurele probe administrate au fost cele propuse de către reclamantă și ele au fost reprezentate de hotărârea și raportul de expertiză întocmite în condițiile art. 235 C. proc. civ. și rapoartele de inspecție fiscală încheiate la 12 martie 2009 și 26 noiembrie 2010 prin care s-a reținut realitatea efectuării investițiilor asupra bunurilor închiriate.

Pârâta-recurentă nu a formulat apărări cu privire la întinderea sporului de valoare obținut în condițiile în care a recunoscut efectuarea unor investiții. Singurele susțineri au fost cele din concluziile scrise, concluzii depuse după încheierea dezbaterilor din 4 februarie 2013 și care, pentru acest considerent, în mod corect nu au fost avute în vedere de către instanța de apel.

Înalta Curte de Casație și Justiție a avut în vedere și faptul că, potrivit art. 1421 C. civ. „Locatorul trebuie să predea lucrul în așa stare, încât să poată fi întrebuințat”.

Având în vedere că pârâta-recurentă nu a dovedit că sporul de valoare obținut în patrimoniul său este inferior cheltuielii cu care a fost sărăcit patrimoniul reclamantei-intimate, s-a apreciat corect de către instanța de apel că, în temeiul îmbogățirii fără justă cauză, cea pârâta este datoare să achite reclamantei suma de 4.213.690 lei.

Pentru toate considerentele reținute, conform art. 312 și art. 51 C. proc. civ., s-au respins ca nefondate atât recursul declarat de pârâta SC B.I.P. SA împotriva deciziei nr. 37/A-C din 6 noiembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cât și cererea de intervenție formulată de Consiliul Județean P. în interesul recurente-pârâte SC B.I.P. SA.

48. Contract de închiriere. Acțiune în constatarea rezilierii. Condiții și efecte cu privire la drepturile și obligațiile părților

C. civ. din 1864, art. 1021 teza a II-a

Contractul de închiriere se înscrie în categoria contractelor cu executare succesivă, efectul rezilierii, respectiv încetarea contractului producându-se numai pentru viitor, adică ex nunc.

În cazul în care s-a constatat că prestațiile datorate de locatar pentru folosința bunului până la data rezilierii contractului și eliberării spațiului închiriat au fost achitate, locatorul nu mai poate pretinde după încetarea contractului și părăsirea spațiului de către locatar plata chiriei până la împlinirea termenului locațiunii, deoarece a dispărut temeiul contractual care să impună o astfel de obligație și, în egală măsură, contraprestația locatorului de asigurare a folosinței bunului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2752 din 26 septembrie 2014

I - Judecata în primă instanță:

Prin sentința nr. 520 din 18 decembrie 2012, Tribunalul Satu Mare, Secția a II-a civilă a respins acțiunea formulată de reclamanta SC T.M.P. SRL în contradictoriu cu pârâta SC C.C. SRL, având ca obiect rezilierea contractului de închiriere încheiat între cele două părți la data de 18 decembrie 2008; a admis cererea reconvențională formulată de pârâtă și, în consecință, a constatat rezilierea contractului de închiriere încheiat la data de 18 decembrie 2008, din culpa reclamantei, în temeiul art. 9 lit. b) alin. (1) din contract; a obligat reclamanta să plătească pârâtei contravaloarea în lei a sumei de 29.760 euro, calculată la cursul de schimb B.N.R. de la data plății, sumă reprezentând contravaloarea chiriei aferente lunilor mai-decembrie 2010 și la plata sumei de 22.078,71 lei reprezentând contravaloarea lucrărilor de reparații; a obligat reclamanta la plata sumei de 4.189 lei cu titlu de cheltuieli de judecată către pârâtă.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut, în sinteză următoarele:

Între reclamantă în calitate de locatar și pârâta-locator s-a încheiat la data de 18 decembrie 2008 un contract de închiriere privind imobilul situat în Municipiul Carei, Str. G.Ș. nr. 46, cu destinația de hală de producție și depozit, în suprafață de 1.500 m.p. Potrivit art. 7 din contract, chiria lunară convenită a fost de 3.000 de euro plus TVA/lună, locatară obligându-se să suporte și cheltuielile legate de optimizarea spațiului în vederea asigurării destinației de spațiu de producție.

Totodată, prima instanță a constatat că raporturile locative dintre părți au decurs conform clauzelor contractului de închiriere în perioada 18.12.2008 - ianuarie 2010, după care, începând cu ianuarie 2010, reclamanta nu și-a mai îndeplinit obligația principală de plată a chiriei lunare, conduită care a dus la emiterea Ordonanței nr. 1025 din 6 mai 2010 de către Judecătoria Carei în sensul obligării reclamantei la plata chiriei aferente lunilor ianuarie - aprilie 2010.

În continuare, a reținut prima instanță, reclamanta nu a achitat chiria datorată pe perioada mai-decembrie 2010 (data expirării contractului), motivul invocat de reclamantă, respectiv refuzul pârâtei de a da curs invitației în vederea renegocierii cuantumului chiriei potrivit art. 7 alin. 2 din contract, fiind apreciat de instanță ca neîntemeiat.

În acest sens, tribunalul a constatat că termenul pentru renegocierea chiriei a fost stabilit la data de 30 iunie 2010, iar nerespectarea de către oricare din părți a acestei clauze nu atrage nicio consecință, în schimb, neplata chiriei este sancționată cu rezoluțiunea contractualui.

În raport de statuările în fapt cu privire la conduita reclamantei și la temeiul contractual invocat de aceasta pentru constatarea intervenirii rezoluțiunii de drept a contractului de închiriere, respectiv clauza de la art. 7 din contract, potrivit căreia rezoluțiunea de drept a contractului intervine în caz de neplată a chiriei la termen, prima

instanță a concluzionat că pactul comisoriu expres de gradul IV prevăzut în art. 7 din contract operează în favoarea pârâtei și nu poate fi invocat de reclamantă ca temei al cererii reclamantei, astfel cum a fost precizată.

Cu privire la cererea reconvențională formulată de pârâtă, prima instanță a constatat că reclamanta nu a achitat chiria datorată pe perioada mai - decembrie 2010, nesocotind clauza de la art. 9 lit. b alin. 1 din contract, - urmând a fi obligată la contravaloarea chiriei restante, iar în temeiul pactului comisoriu expres prevăzut de art. 7 alin. ultim contractul urmează a fi reziliat din culpa reclamantei.

În sfârșit, referitor la repararea prejudiciului cauzat de reclamantă, instanța a reținut că la data de 1 iulie 2010 reclamanta a părăsit imobilul, prilej cu care a deteriorat instalația sanitară, de încălzire și de aer comprimat, contravaloarea lucrărilor de reparații suportate de pârâtă, conform documentelor administrate în cauză în cadrul probei cu înscrisuri, impun concluzia obligării reclamantei la plata acestei sume în temeiul răspunderii civile contractuale.

II - Prin sentința civilă nr. 108 din 14 mai 2013, Tribunalul Satu Mare a încuviințat cererea de îndreptare a erorii materiale strecurate în dispozitivul sentinței civile nr. 520/2012 cu privire la denumirea corectă a pârâtei, respectiv SC C.C. SRL, cerere formulată de această parte în temeiul art. 281 C. proc. civ.

Prin aceeași sentință a fost respinsă cererea pârâtei SC C.C. SRL de completare a dispozitivului sentinței nr. 520/2012 în sensul pronunțării de către instanță și asupra cheltuielilor de judecată solicitate de pârâtă reprezentând plata și a onorariului de avocat în sumă de 11.860 lei. Sub acest aspect, instanța a constatat că ipoteza reglementată de art. 281² C. proc. civ. nu este îndeplinită în cauză, deoarece instanța nu a omis să se pronunțe asupra cheltuielilor solicitate, ele fiind acordate în raport de actele justificative existente la dosar, la data pronunțării sentinței fondului.

III - Apelul - Decizia civilă nr. 102/C/19.12.2013 pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția a V-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

În cauză au declarat apel ambele părți.

Apelul reclamantei a privit sentința civilă nr. 520/2012, criticile sale vizând atât stabilirea situației de fapt, cât și aplicarea corectă a clauzelor contractului de închiriere al căror înțeles a fost denaturat de prima instanță, cu consecința pronunțării unei soluții netemeinice și nelegale atât pe cererea principală, cât și pe cererea reconvențională.

Apelul pârâtei a vizat sentința nr. 108 din 14 mai 2013 prin care prima instanță a respins cererea de completare a dispozitivului formulată de această parte în temeiul art. 281² C. proc. civ.

Prin decizia civilă nr. 102/C/2013, Curtea de Apel Oradea a admis apelul declarat de reclamanta SC T.M.P. SRL împotriva sentinței nr. 520/2012 a Tribunalului Satu Mare pe care a schimbat-o în parte, după cum urmează: a admis în parte cererea convențională formulată de pârâta SC C.C. SRL și a constatat intervenită rezilierea contractului de închiriere încheiat de părți la 18 decembrie 2008, la data de 6 iulie 2010; a respins ca nefondat capătul II din cererea reconvențională privind plata sumei de 29.760 euro reprezentând contravaloare chirie; a menținut celelalte dispoziții ale sentinței și a obligat reclamanta să plătească pârâtei suma de 1.435,72 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Prin aceeași decizie a fost admis și apelul declarat de pârâtă împotriva sentinței civile nr. 108/2013 a Tribunalului Satu Mare, în sensul admiterii cererii de completare a dispozitivului sentinței civile nr. 520/2012 și obligării reclamantei la plata sumei de 8.000 lei către pârâtă cu titlu de cheltuieli de judecată, respectiv, onorariu de avocat.

Față de soluția pronunțată în apel, apelanta-pârâtă a fost obligată la plata către apelanta-reclamantă a sumei de 5.809 lei cu titlu de cheltuieli de judecată în această cale procesuală.

Instanța de apel, examinând separat, în raport de criticile formulate de apelanta-reclamantă, soluția fondului asupra cererii principale și asupra cererii reconvenționale a constatat că în ce privește acțiunea principală formulată de reclamantă, astfel cum a fost precizată în sensul de a se constata intervenită rezilierea contractului de închiriere la data de 6 iulie 2010 datorită nerespectării clauzei de la art. 7 alin. ultim, respectiv nerealizarea negocierii chiriei, soluția adoptată de prima instanță, de respingere a acțiunii principale, este legală și temeinică.

În acest sens, instanța de apel, raportându-se la clauza de la art. 7 alin. ultim din contract, care vizează rezilierea de drept a contractului în ipoteza neachitării chiriei, a constatat că această clauză este în favoarea locatorului, or, reclamanta locatar a invocat rezilierea contractului din cauza nerealizării negocierii chiriei, în condițiile în care părțile nu au convenit vreun pact comisoriu privind rezilierea contractului în cazul nerealizării obligației de renegociere a chiriei.

În continuare, instanța de apel, examinând din perspectiva art. 1439 alin. (2) C. civ. măsura în care nerealizarea obligației de renegociere a chiriei poate fi sancționată cu rezilierea judiciară a contractului, a reținut din probele cu înscrisuri administrate că reclamanta nu a solicitat renegocierea chiriei la data de 30 iunie 2010, astfel cum era prevăzut în contract, solicitarea sa vizând renegocierea chiriei la o dată anterioară - 8 aprilie 2010 - datorită unor împrejurări neprevăzute în contract, ceea ce impune concluzia lipsei de culpă a locatorului cu consecința respingerii cererii de reziliere astfel cum a fost motivată.

În ceea ce privește cererea reconvențională formulată de pârâta locatar, instanța de apel a reținut sub un prim aspect că instanța fondului, deși a constatat intervenită rezilierea de drept a contractului de închiriere, nu a precizat data la care aceasta a operat, astfel că locatarul nu mai putea fi obligat, după reziliere, la plata chiriei, ci, eventual, la despăgubire pentru daunele cauzate, în măsura în care se stabileau și dovedeau.

Sub un al doilea aspect, instanța a reținut din cuprinsul facturilor și extraselor de cont depuse în apel că reclamanta locatar a achitat chiria datorată plus TVA atât pe luna mai, cât și pe luna iunie, astfel că în acord cu dispozițiile pactului comisoriu se impune constatarea intervenirii rezilierii contractului începând cu data de 6 iulie 2010.

În acest context, reclamanta nu poate fi obligată la plata chiriei ulterior datei de 6 iulie 2010, cu atât mai mult cu cât aceasta a părăsit spațiul închiriat la 1 iulie 2010, aspect confirmat de locator.

În ceea ce privește capătul trei din cererea reconvențională, instanța de apel a constatat că soluția primei instanțe este legală și temeinică, în condițiile în care locatarul este obligat să restituie spațiul închiriat în stare bună, iar probele administrate în cauză atestă împrejurarea că această obligație nu a fost respectată.

Examinând probele administrate în cauză pe acest capăt de cerere, instanța de apel a reținut că la spațiul închiriat au fost efectuate lucrări de reparații a instalațiilor sanitare, electrice și de încălzire, la instalația de aer comprimat, toate lucrările fiind achitate de locator.

În ceea ce privește apelul declarat de pârâta SC C.C. SRL împotriva sentinței civile nr. 108 din 14 mai 2013 prin care prima instanță a respins cererea formulată de această parte de completare a dispozitivului sentinței fondului (nr. 520/2012), curtea a constatat că soluția este greșită în condițiile în care la dosarul de fond sunt atașate dovezile reprezentând plata onorariului de avocat achitat de pârâtă, înscrisuri depuse în ședința publică din 20 noiembrie 2012, astfel cum rezultă din încheierea de amânare a pronunțării.

Astfel, în temeiul art. 274 alin. (1) C. proc. civ., Curtea a apreciat că reclamanta trebuie să plătească pârâtei și suma de 8.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, respectiv onorariu de avocat, pentru judecata în primă instanță.

IV- Recursul.

Împotriva deciziei nr. 102/C/2013 pronunțată de Curtea de Apel Oradea a declarat recurs, la data de 31 ianuarie 2014, în termen legal, pârâta SC C.C. SRL, solicitând modificarea în parte a hotărârii atacate în sensul respingerii apelului declarat de reclamantă împotriva sentinței civile nr. 520/2012 a Tribunalului Satu Mare.

Recurenta și-a întemeiat recursul pe motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., susținând că hotărârea recurată a fost dată cu aplicarea și interpretarea greșită a dispozițiilor legale incidente sub aspectul constatării rezilierii de drept a contractului de închiriere începând cu data de 6 iulie 2010, precum și în ceea ce privește respingerea capătului doi din cererea reconvențională având ca obiect obligarea reclamantei locatar la plata chiriei pe perioada iulie-decembrie 2010.

În argumentarea criticilor de nelegalitate autoarea recursului a susținut că în prezența pactului comisoriu expres de gradul IV, convenit de părți în art. 7 alin. ultim din contract, instanța constată numai intervenită rezoluțiunea, creditorul obligației neexecutate putând opta între rezoluțiunea de plin drept a contractului și obligarea debitorului la executare.

A susținut recurenta că în cauză a optat pentru executarea contractului de închiriere, limitându-și pretențiile la chiria aferentă perioadei iulie 2010-decembrie 2010.

Totodată, recurenta a arătat că instanța de apel nu avea dreptul să folosească împotriva sa prevederile pactului comisoriu deoarece înscrierea în contract a unui pact comisoriu expres nu înlătură facultatea creditorului de a cere executarea silită a contractului.

Pe de altă parte, a arătat recurenta, chiar și în ipoteza constatării rezoluțiunii urmare pactului comisoriu expres, instanța de apel trebuia să califice suma de bani, solicitată prin cel de-al doilea capăt din cererea reconvențională, ca despăgubiri datorate de reclamantă ca urmare a neexecutării obligației de plată din culpa acesteia.

Concluzionând, recurenta a susținut că instanța de apel, constatând intervenit pactul comisoriu în lipsa unei cereri exprese, i-a creat o situație nefavorabilă prin respingerea cererii sale de plată a chiriei restante.

Intimata-reclamantă a formulat la data de 4 aprilie 2014 întâmpinare la cererea de recurs, solicitând respingerea recursului cu obligarea recurente la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de această fază procesuală.

În esență, intimata a arătat că solicitarea recurente de menținere a rezilierii ca efect al pactului comisoriu și obligarea locatorului la plata chiriei până la expirarea duratei contractului contravine oricărui principiu de drept deoarece de la data rezilierii contractul își încetează existența, astfel că locatarul nu mai poate fi obligat la plata vreunei sume cu titlu de chirie.

V - Înalta Curte, examinând în cadrul controlului de legalitate decizia atacată, în raport de criticile formulate, a constatat că recursul este nefondat pentru considerentele ce urmează:

1. Înalta Curte va lua în analiză prioritar, din rațiuni de logică juridică, impusă și de ordinea în care sunt enumerate motivele de nelegalitate în art. 304 C. proc. civ., argumentele recurente referitoare la constatarea intervenirii pactului comisoriu expres în absența unei cereri exprese în acest sens, deoarece ele se circumscriu obligației instanței de a se pronunța în limitele obiectului cererii, nelegalitate care se înscrie în ipoteza de ultra petita prevăzută de art. 304 pct. 6 C. proc. civ.

2. Contrar afirmațiilor recurente, actele dosarului relevă că pârâta-recurentă a formulat în fața primei instanțe, la data de 10 mai 2011, o cerere reconvențională prin care a solicitat să se constate rezilierea contractului de închiriere încheiat cu reclamanta, în baza clauzei de la art. 9 lit. b alin. ultim din contract și să se dispună obligarea reclamantei la plata chiriei aferente lunilor mai-decembrie 2010 și la plata de despăgubiri.

Prima instanță a admis cererea reconvențională formulată de pârâta și a constatat rezilierea contractului de închiriere în temeiul pactului comisoriu expres prevăzut în art. 7

alin. ultim din contract, pact comisoriu la care făcea trimitere expresă clauza de la art. 9 alin. 1 lit. b invocată ca temei de pârâtă.

3. Sentința fondului a fost apelată numai de către reclamanta, iar instanța de apel a schimbat în parte sentința, în sensul respingerii capătului din cererea reconvențională privind plata chiriei, menținând soluția în ce privește constatarea intervenirii rezilierii contractului de închiriere în baza pactului comisoriu expres din art. 7 alin. ultim cu precizarea datei la care a operat rezilierea de drept respectiv 6 iulie 2010.

De aceea, susținerile recurente în sensul că nu a solicitat constatarea intervenirii pactului comisoriu apar ca vădit nefondate.

4. În egală măsură, apare ca lipsită de fundament legal afirmația recurentului în sensul că „instanța de apel nu avea dreptul să folosească împotriva locatorului prevederile pactului comisoriu”.

Soluția adoptată de instanța de apel și considerentele pe care se sprijină fac dovada respectării limitelor caracterului devolutiv al apelului, devoluând numai ceea ce s-a apelat și ceea ce s-a judecat.

Cu alte cuvinte, instanța de apel a păstrat soluția primei instanțe în ce privește primul capăt de cerere din reconvenționala formulată de pârâtă, respectiv constatarea rezilierii de drept a contractului de închiriere, stabilind în plus data rezilierii potrivit clauzei de la art. 7 din contract.

Rezultă, așadar, cu forța evidenței că aplicarea pactului comisoriu s-a făcut în favoarea creditorului obligației neexecutate a pârâtei locator, astfel cum a solicitat prin cererea reconvențională.

5. Referitor la alegațiile recurente potrivit cărora creditorul obligației neexecutate poate opta între rezoluțiunea de plin drept a contractului și obligarea debitorului la executare, deși corecte în raport de prevederile art. 1021 teza a II-a C. civ., ele nu se convertesc într-un argument peremptoriu de natură să impună schimbarea soluției instanței de apel, deoarece, așa cum s-a demonstrat în considerentele de mai sus, în cauză pârâta a optat pentru aplicarea pactului comisoriu expres, dreptul său de opțiune manifestându-se în momentul promovării cererii reconvenționale în cadrul acestui litigiu.

Cum, în cauză, contractul de închiriere se înscrie în categoria contractelor cu executare succesivă, efectul rezilierii, respectiv încetarea contractului se produce numai pentru viitor, adică *ex nunc*.

Prestațiile datorate de reclamanta locatar pentru folosința bunului până la data rezilierii (06.07.2010) au fost constatate achitate, respectiv chiria convenită în contract, aspect necontestat de recurentă, iar la data de 1 iulie 2010 reclamanta locatar a eliberat spațiul închiriat.

Așa fiind, locatorul nu mai poate pretinde după încetarea contractului și părăsirea spațiului de către locatar plata chiriei până la împlinirea termenului locațiunii, deoarece a dispărut temeiul contractual care să impună o astfel de obligație și, în egală măsură, contraprestația locatorului de asigurare a folosinței bunului.

Calificarea invocată de către recurenta-pârâtă pentru prima dată în această fază procesuală, în sensul convertirii chiriei solicitate prin cererea reconvențională în daune-interese, nu poate fi primită, deoarece s-ar schimba obiectul și cauza cererii reconvenționale, imutabilitatea litigiului privește și instanța de control judiciar care se pronunță numai asupra a ceea ce s-a dezbătut și tranșat.

În acest sens, dispozițiile art. 294 alin. (1) teza I C. proc. civ. referitoare la judecarea apelului, după care în apel nu se poate schimba calitatea părților, cauza sau obiectul cererii și nici nu se pot face alte cereri noi, sunt pe deplin aplicabile și în instanța de recurs, potrivit art. 316 C. proc. civ.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte, constatând că decizia atacată nu este

susceptibilă de critică pe aspectele de nelegalitate invocate, a respins recursul ca nefondat și a obligat recurenta-pârâtă, în temeiul art. 274 C. proc. civ., la plata către intimata-reclamantă a sumei de 8.067 lei cu titlu de cheltuieli de judecată în această fază procesuală reprezentând onorariu de avocat și cheltuieli de transport potrivit dovezilor atașate la dosarul cauzei.

N. Contractul de mandat

49. Contract de mandat. Invocarea depășirii limitelor mandatului. Sancțiunea aplicabilă

C. civ. din 1864, art. 983, art. 1021, art. 1532, art. 1534, art. 1545, art. 1546

În cazul în care prin procură s-a prevăzut în sarcina mandatarului obligația de a împrumuta orice sumă de bani în vederea cumpărării unui apartament, în numele mandantului și pentru acesta, fără să existe stipulată în terminis și obligația mandatarului de a încheia contractul de vânzare-cumpărare imobiliară, nu se poate considera că limitele mandatului au fost depășite dacă a fost încheiat doar contractul de împrumut întrucât, și dacă s-ar admite că mandatul privea și cumpărarea, iar cele două operațiuni juridice ar fi fost interdependente, neaducerea la îndeplinire a obligațiilor în integralitatea lor nu valorează depășire a limitelor mandatului, ci o executare incompletă, necorespunzătoare a acestuia, care nu are ca sancțiune nulitatea actului astfel încheiat, ci rezoluțiunea mandatului cu daune-interese, în condițiile art. 1021, raportat la art. 1539-1540 C. civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3476 din 7 noiembrie 2014

Prin cererea înregistrată la nr. xx400/3/2011 la 3 octombrie 2011 pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă, reclamanții A.G. și A.P. i-au chemat în judecată pe pârâții A.I. și C.P. și au solicitat ca instanța să anuleze contractul de împrumut cu garanție imobiliară încheiat între pârâți la 27 martie 2009, cu invocarea reclamanților ca părți în contract și cu toate consecințele care decurg din această nulitate, motivat de faptul că mandatarul A.I. și-a depășit puterile conferite prin procură și de faptul că actul are o cauză ilicită, fiind încheiat în fraudarea legii și a ordinii publice.

În motivarea cererii, reclamanții au arătat în esență că prin procura autenticată la BNP N.D. sub nr. 1488 din 10 septembrie 2007 A.G. l-a împuternicit pe fiul său ca în numele reclamantului și pentru acesta să împrumute orice sumă de bani, dar limitată la valoarea unui apartament și să îl cumpere de la pârâtul C.P. În acest scop, au arătat reclamanții, mandatarului i s-a impus să se prezinte la notariat pentru încheierea unui contract de împrumut în formă autentică, semnătura mandatarului fiindu-i opozabilă mandantului în limitele mandatului dat.

Au arătat reclamanții că pârâții, de conivență, au nesocotit limitele mandatului și au încheiat contractul de împrumut cu garanție imobiliară, în care apar ca părți și reclamanții, în condițiile în care mandatul nu a privit niciodată această garanție.

Au arătat și că valoarea împrumutului a fost de 165.000 dolari SUA, ceea ce presupunea forma autentică, că apartamentul nu a fost cumpărat, că reclamanții nu recunosc încheierea contractului și că între pârâți s-au stabilit relații de împrumut cu camătă, necunoscute reclamanților.

S-a mai susținut de către reclamanți că în contractul denunțat nu există nicio referire la procură, care, fiind vorba despre o ipotecă, trebuia să fie specială, astfel cum impun prevederile art. 1536 alin. (2) C. civ.

De asemenea, s-a subliniat de către reclamanți faptul că încheierea contractului de

împrumut presupunea instituirea unei ipoteci noi, nu prelungirea unei ipoteci deja instituite și pe care în mod netemeinic pârâțul C.P. nu a radiat-o, deși împrumutul de 41.200 dolari SUA îi fusese restituit acestuia de către reclamânți.

S-au evocat prevederile art. 1776 alin. (1) C. civ., s-a prezentat în sinteză modalitatea în care a fost executat contractul de împrumut pentru suma de 41.200 dolari SUA, încheiat între reclamânți și pârâțul C.P. și în acest context s-a subliniat caracterul ilicit și fraudulos al reinvocării instituirii ipoteci pentru un nou contract, încheiat cu A.I. pentru suma de 165.000 dolari SUA, ceea ce contravine dispozițiilor art. 948 pct. 4 C. proc. civ.

Au fost evocate și prevederile art. 5, art. 966 și art. 968 C. civ. privitoare la cauza nelicită, care este contrară legii, bunelor moravuri și ordinii publice și s-a susținut că scopul mediat, concret și subiectiv al încheierii contractului de împrumut cu garanție imobiliară a fost acela al cămătăriei practicate de pârâțul C.P.

La 31 ianuarie 2012, pârâțul C.P. a depus întâmpinare, prin care a respins toate susținerile făcute de reclamânți în cererea introductivă de instanță, considerându-le nedovedite și speculative și având ca scop sustragerea de la obligația de plată.

Pârâțul a susținut că reclamânții reiau în această cerere de chemare în judecată apărările formulate în dosarul nr. xx669/299/2009 al Judecătoriei Sector 1 București, în care aceștia au calitatea de pârâți, în care s-a pronunțat o hotărâre defavorabilă lor și în care au declarat apel.

Raportat la acest aspect, pârâțul a solicitat suspendarea judecății în conformitate cu dispozițiile art. 244 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ.

La 31 ianuarie 2012, reclamânții și-au completat motivele acțiunii, susținând în plus că mandatul acordat pârâțului A.I. a fost unul special, pentru achiziționarea unui apartament și că împrumutul trebuia încheiat doar în formă autentică, la notariat.

În ceea ce privește contractul de împrumut cu garanție imobiliară, reclamânții au subliniat lipsa consimțământului reclamantei A.P., care nu a recunoscut și nici ratificat actul încheiat de pârâțul A.I. și au conchis în sensul că, potrivit art. 948 C. civ., consimțământul este o condiție esențială pentru validitatea actului, astfel încât absența acestei condiții lipsește convenția de efecte.

Referitor la același contract, reclamânții au susținut că nu poate produce efecte câtă vreme mandatarul a nesocotit voința mandantului ca actul să fie încheiat în formă autentică, în acest caz dispozițiile art. 1546 C. civ. prevăzând că actele încheiate de mandatar cu depășirea împuternicirilor primite nu îl obligă pe mandant decât dacă acesta le-a ratificat, ceea ce nu s-a întâmplat în speță.

Tot sub aspectul depășirii limitelor mandatului, s-a arătat de către reclamânți că încheierea procurii s-a făcut în temeiul voinței indivizibile ca împrumutul să fie contractat în vederea cumpărării unui apartament și că îndeplinirea doar a uneia dintre obligațiile asumate reprezintă o nesocotire a împuternicirii date.

Ca motiv suplimentar care ar impune anularea contractului au precizat reclamânții și faptul că pârâțul A.I., fără a avea un acord expres în acest sens, a dispus de bun, în sensul că a garantat cu bunul suma de bani împrumutată.

Pârâțul C.P. și-a completat întâmpinarea față de cererea completatoare a cererii inițiale, solicitând în esență respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

Prin sentința civilă nr. 1269 din 13 iunie 2012, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a admis în parte acțiunea. A constatat nulitatea parțială a contractului de împrumut cu garanție imobiliară încheiat la 27 martie 2009 în ceea ce o privește pe A.P. A constatat nulitatea clauzei din același contract referitoare la instituirea unei ipoteci asupra apartamentului nr. 11, situat în București, str. Ș.V. nr.154, bloc 26A, et. III, Sector 1. A respins în rest acțiunea.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că la 27 martie 2009 s-a încheiat, prin

înscris sub semnătură privată, „contractul de împrumut cu garanție imobiliară” în care figurează ca împrumutător C.P. și ca împrumutați A.G. și A.P., reprezentați prin procură de fiul lor A.I.

A reținut prima instanță că, prin acest împrumut, C.P. suplimenta împrumutul anterior de 49.000 dolari SUA la 165.000 dolari SUA, fără dobândă, scadența fiind stabilită la 1 martie 2010, iar împrumutul fiind garantat de către împrumutați cu apartamentul compus din trei camere și dependințe, situat în București, str. Ș.V. nr. 154, bloc 26A, apartamentul 11, et. III, sector 1.

Totodată, instanța de fond a evocat și procura autenticată sub nr. 1488 din 10 septembrie 2007 de BNP N.D., prin care reclamantul A.G. l-a mandatat pe fiul său ca, în numele și pentru mandant, să împrumute orice sumă de bani în vederea cumpărării unui apartament, la libera sa alegere, de la C.P.

Tribunalul a apreciat întemeiat motivul de nulitate relativ la lipsa consimțământului reclamantei A.P., arătând că aceasta nu a semnat înscrisul sub semnătură privată și nici nu a mandatat vreo persoană să îl semneze în numele său și pentru sine, lipsa consimțământului atrăgând nulitatea absolută a contractului în ce privește această parte.

A apreciat întemeiat și motivul de nulitate al clauzei prin care se instituie o garanție imobiliară, raportat la dispozițiile art. 1772 C. civ. și la faptul că ipoteca trebuia să fie instituită prin act autentic, nu prin înscris sub semnătură privată, ca în cauză.

În legătură cu motivul de nulitate întemeiat pe depășirea limitelor mandatului, a reținut tribunalul că acesta nu este fondat, că indicarea scopului mediat al contractului de împrumut, respectiv achiziționarea unui apartament, nu infirmă mandatul acordat pentru contractarea împrumutului. În această ordine de idei, a apreciat prima instanță că, dacă ar achiesa la punctul de vedere al reclamanților, ar însemna să valideze ideea că împrumutul este valabil doar sub condiția suspensivă a încheierii contractului de vânzare-cumpărare, ceea ce este de neacceptat, fiindcă o obligație de acest gen este asumată sub condiție pur potestativă, condiție nulă în conformitate cu dispozițiile art. 1010 C. civ.

Relativ la depășirea limitelor mandatului constând în încheierea actului nu în formă autentică, ci prin înscris sub semnătură privată, a reținut tribunalul că analiza clauzelor contractuale nu relevă asumarea acestei obligații, ceea ce face ca motivul să fie găsit ca neîntemeiat.

Au fost înlăturate susținerile referitoare la fraudarea legii, constând în intenția de a întrerupe cursul prescripției pentru o datorie anterioară, întrucât menționarea în act a unor convenții anterioare nu este aptă prin ea însăși de a antrena nevalabilitatea contractului de împrumut, câtă vreme acesta este încheiat cu respectarea dispozițiilor legii.

Cât privește cauza, prima instanță a evocat prevederile art. 966 și ale art. 968 C. civ. referitoare la obligația nelicită și la efectele acesteia, prevederile art. 967 C. civ., care instituie prezumția de existență și pe cea de licitate a cauzei și a conchis în sensul că reclamanții nu au dovedit în condițiile art. 1169 C. civ. peste cele două prezumții.

Prin decizia civilă nr. 247A din 23 octombrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, a respins ca nefondat apelul declarat de reclamanți împotriva sentinței civile nr. 1269 din 13 iunie 2012, pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă.

Pentru a decide astfel, instanța de prim control judiciar, procedând la examinarea procurii autentificate sub nr. 1488 din 10 septembrie 1997, a conchis că aceasta cuprinde un mandat special pentru încheierea unui contract de împrumut și a unui contract de cumpărare a unui apartament și a confirmat concluzia primei instanței în sensul că neîncheierea celui de-al doilea contract nu îl lipsește de efecte pe primul.

A apreciat că în speță nu era nevoie de o ratificare a actului de către mandant conform art. 1546 C. civ., întrucât prin încheierea contractului de împrumut mandatarul nu a depășit

limitele mandatului.

În aceeași ordine de idei, instanța de apel a conchis și asupra faptului că este neîntemeiată critica potrivit căreia împrumutul nu produce efecte câtă vreme nu a fost cumpărat apartamentul, de vreme ce obligațiile respective sunt distincte.

A apreciat că apelul este nefondat și l-a respins în conformitate cu dispozițiile art. 296 C. proc. civ.

Împotriva acestei decizii, în termen legal au declarat recurs motivat reclamanții, cauza fiind înregistrată sub același număr unic la 11 februarie 2014 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

În motivarea recursului a fost criticată decizia pronunțată de instanța de apel pentru nelegalitate, invocându-se prevederile art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ.

Primul motiv de recurs, întemeiat pe prevederile art. 304 pct. 8 C. proc. civ., vizează interpretarea eronată a procurii nr. 1488 din 10 septembrie 2007 și schimbarea înțeleșului acestui act juridic.

Recurenții-reclamanți au arătat că, deși instanța a reținut în mod expres că este vorba despre un mandat special, a nesocotit faptul că împrumutul și vânzarea reprezintă o obligație indivizibilă, că scopul pentru care s-a acordat mandatul îl reprezenta dobândirea proprietății asupra unui imobil și că nu prezenta importanță dacă scopul putea fi atins și fără încheierea unui împrumut. În acest context, au susținut recurenții-reclamanți, lipsa îndeplinirii celor două obligații indivizibile echivalează cu neexecutarea contractului de mandat.

Al doilea motiv de recurs, întemeiat pe prevederile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., vizează greșita aplicare a dispozițiilor legale referitoare la mandat.

Recurenții-reclamanți au susținut că, în analiza modalității în care a fost adus la îndeplinire mandatul acordat, instanța trebuia să analizeze și valabilitatea obligațiilor ce decurg din mandat, aspect ignorat și care impune casarea cu trimitere spre rejudecare.

Sub un prim aspect, recurenții-reclamanți au arătat că faptul că împrumutul sumei de 165.000 dolari SUA nu putea forma obiectul contractului de mandat reiese chiar din cuprinsul contractului, în care se menționează că se suplimentează un împrumut acordat anterior, ceea ce dovedește caracterul ilicit al contractului de împrumut, confirmat de mărturisirile făcute de cei doi intimăți în fața instanței de apel, intimatul A.I. explicând modalitatea de împrumut cu camătă prin intermediul căruia s-a ajuns la suma de 165.000 dolari SUA, iar intimatul-pârât C.P. recunoscând înscrisurile sub semnătură privată în cadrul interogatoriului administrat din oficiu de instanța de apel.

În argumentarea aceleiași critici, recurenții-reclamanți au arătat că instanța de apel a omis să amintească susținerile intimatului-pârât A.I., din care rezultă că executarea obligației de a contracta împrumutul nu s-a întemeiat pe voința mandantului, ci pe intenția de a suplimenta un împrumut mai vechi, ceea ce reprezintă o nesocotire a mandatului.

Subsumat criticii întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. s-a mai arătat de către recurenții-reclamanți că aceștia nu au beneficiat niciun moment de suma de 165.000 dolari SUA, că actele excesive ale intimatului-pârât A.I. ar fi putut produce efecte doar în condițiile gestiunii de afaceri și doar cu condiția să se probeze utilitatea lor (probă care, însă, nu s-a realizat) și că, în acest context, sunt incidente dispozițiile art. 1546 C. civ., care prevăd că actele încheiate cu depășirea limitelor împuternicirii nu îl obligă pe mandant decât dacă le-a ratificat expres sau tacit.

În această logică, recurenții-reclamanți au susținut că, potrivit dispozițiilor art. 1546 C. civ., pentru actele sale excesive, mandatarul A.I. este răspunzător față de terți, cu atât mai mult cu cât în contractul de împrumut se menționează că acționează în baza procurii, al cărei conținut îl cunoaște.

Intimatul-pârât C.P. a depus note de ședință, prin care s-a apărut față de criticile dezvoltate în memoriul de recurs.

Față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca nefondat și l-a respins cu această motivare și pentru următoarele considerente:

Primul motiv de recurs este nefondat.

Preliminar, instanța supremă subliniază faptul că dispozițiile art. 304 pct. 8 C. proc. civ., anume invocate de către recurenții-reclamanți, devin incidente nu ori de câte ori interpretarea dată de instanță actului juridic dedus judecății diferă de cea pe care o propune și o agreează partea și nici măcar atunci când este vorba despre o interpretare eronată, ci exclusiv în situația în care, pe baza acestei interpretări, instanța de judecată schimbă natura actului juridic dedus judecății sau înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia.

Nu aceasta este situația în cauză. Instanța de apel a apreciat în mod just asupra faptului că procura autenticată sub nr. 1488 din 10 septembrie 2007 de BNP N.D. din București reprezintă un mandat special.

De asemenea, în mod just a apreciat instanța de apel și asupra faptului că mandatul avea referiri la două operațiuni distincte, respectiv împrumutul și cumpărarea unui imobil.

Înalta Curte apreciază, însă, diferit față de prima instanță și de instanța de apel și contrar susținerilor recurenților-reclamanți, că mandatul special privea doar contractarea împrumutului și preciza scopul acestui împrumut, fără a prevedea și obligația mandatarului de a achiziționa imobilul.

În acest sens, complinind motivarea expusă de instanța de prim control judiciar, Înalta Curte evocă prevederea din procură referitoare la împrumutarea sumei de bani „în vederea cumpărării unui apartament, la libera sa alegere, de la C.P.”, prevedere din care rezultă că mandatul se referă la împrumut, al cărui scop îl definește, fără a și stabili în sarcina mandatarului obligația de încheiere a contractului de vânzare-cumpărare a imobilului.

Că este așa rezultă și din alineatul penultim al procurii, în care mandantul face referire expresă la contractul de împrumut și referire implicită la forma autentică a acestuia, fără să existe stipulată *in terminis* obligația mandatarului de a încheia contractul de vânzare-cumpărare imobiliară.

Singurul drept conferit prin procură mandatarului în legătură cu contractul de vânzare-cumpărare a apartamentului este acela de a-l alege în mod liber, nu și dreptul de a încheia contractul prin care să achiziționeze acest apartament.

În acest context, în care dreptul de a cumpăra nu reiese fără putință de tăgadă din procură, nu pot fi reținute ca incidente prevederile art. 304 pct. 8 C. proc. civ., întrucât acestea pleacă de la ipoteza unui act juridic cu o natură și un înțeles lămurit și vădit neîndoielnic și care au fost denaturate pe cale de interpretare.

Apreciază instanța supremă că interpretarea dată de instanța de apel mandatului special, cu corectivele deja prezentate în considerentele ce preced, apare ca fiind realizată în conformitate cu dispozițiile art. 983 C. civ. de la 1864, aplicabil raporturilor juridice dintre părți conform principiului de drept *tempus regit actum*.

Aceasta întrucât mandatul cu privire la achiziționarea apartamentului de către mandatar este incert și, cum mandatul este încheiat între persoane fizice fără a se prevedea vreo remunerație pentru aducerea lui la îndeplinire, el este prezumat cu titlu gratuit, conform dispozițiilor art. 1532 și art. 1534 C. civ.

În această situație, mandatarul trebuie considerat drept „cel ce se obligă”, iar îndoiala îi profită, conform dispozițiilor art. 983 C. civ. precitat.

Se cuvine subliniat în plus și faptul că instanța de apel, chiar dacă a plecat de la o apreciere greșită vizând existența mandatului special și pentru operațiunea cumpărării, a stabilit în mod indubitabil că operațiunile asumate de mandatar sunt distincte, nu indivizibile cum susțin recurenții-reclamanți și că neîndeplinirea celei de-a doua obligații nu o poate lipsi de efecte pe prima, interpretarea dată fiind în strictă concordanță cu voința mandantului.

Pentru argumentele ce preced, Înalta Curte reafirmă faptul că nu se verifică motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ.

Al doilea motiv de recurs este nefondat.

Recurenții-reclamanți au susținut, în esență, nulitatea contractului pentru depășirea limitelor mandatului, ca și pentru conivență frauduloasă între intimații-pârâți.

În ce privește conivența frauduloasă, constată instanța supremă că aceasta a fost invocată în cererea completatoare depusă la 31 ianuarie 2012 în fața tribunalului, a fost apreciată ca nedovedită în condițiile art. 1169 C. civ. de către prima instanță, însă reclamanții nu au criticat soluția în apel sub acest aspect, drept pentru care critica formulată abia în calea de atac a recursului este invocată *omisso medio* și a fost înlăturată.

Aceleași considerente se impun a fi avute în vedere și în privința susținerilor despre depășirea limitelor mandatului legat de mențiunea din contractul de împrumut relativă la suplimentarea împrumutului acordat anterior, cu remarcă necesară că acest aspect a fost discutat de recurenții-reclamanți pentru prima dată în calea de atac a recursului.

Sunt apreciate ca lipsite de fundament și au fost înlăturate criticile legate de aprecierea și de interpretarea probelor, întrucât acestea sunt aspecte de temeinicie, nu de legalitate a hotărârii și scapă controlului instanței de recurs, neputând fi subsumate niciunui din motivele de recurs prevăzute de art. 304 C. proc. civ.

În fine, critica vizând greșita aplicare a dispozițiilor art. 1545-1546 C. civ. este apreciată ca nefondată.

Pentru considerentele expuse în cadrul analizei primului motiv de recurs, instanța supremă a conchis că mandatul special acordat de recurentul-reclamant A.G. nu a vizat și operațiunea de cumpărare de către mandatarul A.I. a unui apartament, ca urmare încheierea doar a contractului de împrumut nu poate fi considerată ca imputabilă intimatului-pârât A.I.

Cum în cauză nu au fost dovedite motive de cauză ilicită la încheierea acestui contract, validitatea acestui contract nu poate fi tăgăduită.

Nu poate constitui motiv de nulitate nici depășirea limitelor mandatului, întrucât, și dacă s-ar admite că mandatul privea și cumpărarea, iar cele două operațiuni juridice ar fi fost interdependente, neaducerea la îndeplinire a obligațiilor în integralitatea lor nu valorează depășire a limitelor mandatului, ci o executare incompletă, necorespunzătoare a acestuia, care nu are ca sancțiune nulitatea actului astfel încheiat, ci rezoluțiunea mandatului cu daune-interese, în condițiile art. 1021, raportat la art. 1539-1540 C. civ.

Având în vedere aceste argumente, instanța supremă apreciază că nu este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., nefiind vorba despre o greșită aplicare a dispozițiilor art. 1545-1546 C. civ.

Toate considerentele ce preced au format convingerea instanței supreme că hotărârea atacată este la adăpost de orice critică, motiv pentru care, în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., recursul a fost respins ca nefondat.

50. Contract de mandat. Revocarea unilaterală a mandatului. Condiții și efecte

C. civ. din 1864, art. 1532 și urm., art. 1552 - art. 1559

C. com., art. 374, art. 391

Legea nr. 31/1990, art. 110 - art. 158

Din economia dispozițiilor art. 391 C. com. rezultă că revocarea mandatului nu poate fi făcută unilateral decât pentru justă cauză, în caz contrar, mandantul sau mandatarul care, prin revocarea sau renunțarea sa, întrerupe executarea mandatului, răspunzând de daune-interese.

Mandatul comercial nu poate fi revocat unilateral decât dacă se dovedește o justă

cauză, adică motive întemeiate fundamentate pe existența unor cauze de incapacitate sau incompatibilitate, evidențiate prin lipsa abilităților manageriale sau incompetență, ori pe încălcarea în mod culpabil a îndatoririlor legale și statutare ce revin mandatarului.

Prin urmare, în cazul în care revocarea mandatului nu a intervenit fără o justă cauză, revocarea fiind justificată de executarea necorespunzătoare a obligațiilor contractuale, mandatarul nu este îndreptățit la plata de despăgubiri.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3963 din 11 decembrie 2014

Notă : Titlul XI – Despre mandatul comercial și despre comision - din Codul comercial a fost abrogat prin lit. c) din Legea nr. 71/2011 începând cu data de 01 octombrie 2011.

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Mureș la data de 12.12.2011, reclamantul O.A., în contradictoriu cu pârâta Compania Națională L.R. SA, a solicitat să se stabilească faptul că raportul juridic contractual stabilit la data de 29.12.2008, între reclamant și compania pârâtă, este un contract individual de muncă, pe durată determinată, fiind guvernat de Codul muncii și întreaga legislație aplicabilă în domeniu; să se dispună anularea Ordinului nr. 297 din 18.10.2011, emis de Directorul general G.B. privind revocarea sa din funcția de Director executiv al Centrului de profit Mureș; reintegrarea reclamantului pe locul de muncă avut la Compania Națională L.R. SA - Centrul de Profit Mureș, pe postul de Director executiv; obligarea pârâtei la plata tuturor drepturilor salariale cuvenite pe perioada concedierii abuzive și nelegale, până la reintegrarea efectivă pe post, actualizate și indexate până la plata lor efectivă; obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 2561 din 07.09.2012, pronunțată de Tribunalul Mureș, Secția civilă, Tribunalul a respins excepția inadmisibilității acțiunii, a admis în parte acțiunea civilă formulată și precizată de reclamantul O.A., a anulat ordinul nr. 297/18.10.2011, emis de pârâtă, a dispus reintegrarea reclamantului în funcția deținută anterior emiterii ordinului nr. 297/18.10.2011, anume aceea de Director executiv al Centrului de Profit Mureș, a obligat pârâta la plata în favoarea reclamantului a unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate și recalculate și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat reclamantul dacă nu ar fi fost emis ordinul nr. 297/18.10.2011, calculate începând cu data de 19.10.2011 și până la data reintegrării efective, a anulat clauzele prevăzute la art. 4, pct. 4.1, lit. b, d, și e din contractul de mandat nr. 50306/29.12.2008 și anexa 1 la acest contract, a respins restul pretențiilor reclamantului, a obligat pârâta la plata în favoarea reclamantului a sumei de 10.000 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe a formulat recurs pârâta Compania Națională L.R. SA.

Prin decizia nr. 1862/R/13.11.2012, pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția I civilă, în dosarul nr. xx93/102/2011, a fost admis recursul, a fost casată sentința atacată și s-a trimis cauza spre soluționare instanței competente, respectiv Tribunalul București.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, la data de 18.01.2013, sub nr. xx13/3/2013.

Reclamantul O.A. a depus la dosar cerere precizatoare, prin care a arătat că obiectul acțiunii introductive îl constituie: anularea ordinului nr. 297 din 18.10.2011, emis de Directorul general cu privire la revocarea sa din funcția de Director executiv al Centrului de profit Mureș, reintegrarea pe locul de muncă avut la Compania Națională L.R. SA, Centrul de Profit Mureș, pe postul de Director executiv, cu obligarea pârâtei la plata integrală a remunerației și sporului de vechime aferent, cuvenite pe perioada revocării abuzive și nelegale, precizat la suma de 85.000 lei, cu dobânzi aferente, până la reintegrarea sa și plata efectivă. Reclamantul a mai învederat că solicită și anularea dispozițiilor art. 4 lit. b, d, e, f

din Contractul de mandat nr. 50306 încheiat la 29.12.2008, pentru postul de Director Centrul de profit Mureș, precum și anexa nr. 1 la acest contract potrivit căroră, în cazul nerealizării indicatorilor, remunerația lunară poate fi diminuată. Reclamantul a solicitat, totodată, respingerea excepției prematurității invocată de pârâtă.

La data de 23.05.2013, reclamantul O.A. a depus la dosar o cerere prin care a indicat temeiul în drept al cererii privind anularea dispozițiilor art. 4 lit. b, d, e din Contractul de mandat nr. 50306 încheiat la data de 29.12.2008, pentru postul de Director Centrul de profit Mureș, precum și anexa nr. 1 la acest contract, ca fiind dispozițiile art. 948, 966, teza a treia, 968, 969, 970, 1532, 1539, 1540, 1547, 1548 vechiul Cod civil, art. 374-385 din vechiul Cod comercial și art. 274 C. proc. civ.

La termenul din data de 3.06.2013, Tribunalul a pus în discuția părților excepția prematurității și a respins-o, pentru considerentele expuse în încheierea de ședință.

Prin sentința civilă nr. 4733 din 10.06.2013, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, s-a respins cererea formulată de reclamantul O.A., în contradictoriu cu pârâta Compania Națională L.R. SA, ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut, în principal, următoarele:

Prin Ordinul nr. 914/29.12.2008 al Directorului General al Companiei Naționale L.R. reclamantul a fost numit în funcția de director al Centrului de Profit Mureș, începând cu data de 01.01.2009. Potrivit art. 2 din același ordin începând cu aceeași dată, în temeiul art. 65 C. muncii, contractul individual de muncă al reclamantului încetează ca urmare a desființării postului deținut până la acea dată, raporturile dintre părți urmând să fie guvernate de dispozițiile contractului de mandat încheiat sub nr. 27223 la data de 29.12.2008 pe o durată de 4 ani începând cu data 01.01.2009, cu posibilitatea prelungirii acestuia.

În ceea ce privește capătul de cerere, la judecata căruia reclamantul nu a renunțat, având ca obiect constatarea că raportul juridic contractual stabilit la data de 20.12.2008 între reclamant și pârâtă este un contract individual de muncă, pe durată determinată, fiind guvernat de codul muncii și legislația în domeniu, tribunalul a reținut că, potrivit art. 15.1 din contractul de mandat încheiat la data de 29.12.2008, prevederile contractului se completează cu dispozițiile Regulamentului de organizare și funcționare a CN L.R., Statutul CN L.R., dispozițiile Legii nr. 31/1990, prevederile codului civil și codului comercial.

Ca urmare, este evident că la data de 29.12.2008 nu s-a încheiat un contract de muncă, ci un contract de mandat comercial, guvernat de Legea 31/1990, codul civil și codul comercial.

În ceea ce privește capetele de cerere având ca obiect anularea ordinului nr. 297/18.10.2011 privind revocarea din funcție, reintegrarea în funcție și plata drepturilor bănești cuvenite până la reintegrarea în funcție, Tribunalul a reținut că reclamantul a încălcat prevederile art. 5.20, 5.21 și 5.24 din contractul de mandat potrivit căroră reclamantul avea obligația să răspundă de buna gestiune a patrimoniului, să asigure securitatea gestiunii prin măsuri eficiente, să organizeze, să urmărească și să răspundă de respectarea și aplicarea întocmai a prevederilor legale cu privire la paza bunurilor și obiectivelor.

Sușinerile reclamantului potrivit căroră ordinul de revocare din funcție este nul întrucât revocarea din funcție s-a dispus în perioada concediului medical nu pot fi primite întrucât codul civil și codul comercial nu conțin dispoziții care să interzică revocarea mandatului în perioada în care mandatarul se află în concediu medical, ci, potrivit art. 1552 C. civ. contractul de mandat se stinge prin simpla revocare a mandatarului.

Dată fiind calificarea de mandat comercial a contractului încheiat între părți la data de 29.12.2008, rezultă că nu sunt aplicabile nici dispozițiile art. 61 lit. a) și art. 263-268 C. muncii.

Întrucât contractul de mandat încheiat se supune regulilor Codului civil (art. 1532 și urm.), precum și celor ale Codului comercial (art. 374 și urm.), mandatul astfel acordat are la

bază încrederea în mandatar și, în mod evident, el poate fi revocat unilateral de către mandant, chiar dacă este cu termen și cu titlu oneros.

Având în vedere caracterul *intuitu personae*, mandatul poate fi oricând retras și nu poate fi menținut în justiție în contra voinței mandantului. Doar în situația în care revocarea ar interveni în mod nejustificat, mandatarul poate solicita cel mult despăgubiri și nu o „reintegrare în funcție”.

Față de faptul că ordinul de revocare a mandatului a avut la bază hotărârea Consiliului de Administrație al pârâtei, prin care s-a decis revocarea mandatului acordat reclamantului, ca urmare a celor constatate în raportul de control, tribunalul a reținut că reclamantul nu este îndreptățit la plata de despăgubiri constând în sumele de bani pe care le-ar fi încasat în temeiul contractului de mandat de la data revocării.

În ceea ce privește capătul de cerere având ca obiect anularea dispozițiilor art. 4 lit. b, d, e, f din contractul de mandat și anexa 1, tribunalul a reținut că deși contractul de mandat a încetat ca urmare a revocării, reclamantul justifică un interes în a solicita anularea acestor clauze întrucât nulitatea produce efecte retroactive, iar în situația anulării acestor clauze, reclamantul ar fi îndreptățit să obțină plata unor sume de bani ca urmare a recalculării remunerației pentru trecut, însă nu a arătat care sunt condițiile de valabilitate ale contractului de mandat ce au fost încălcate prin inserarea clauzelor menționate și care pot duce la anularea acestor clauze, ci a invocat exclusiv motive ce țin de caracterul echitabil/inechitabil al clauzelor, după propria sa apreciere.

Împotriva sentinței civile sus menționate a formulat apel reclamantul O.A. care a fost respins de către Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, prin decizia civilă nr. 455/2013 din 21 noiembrie 2013.

Pentru a se pronunța astfel, curtea de apel a reținut, în principal, următoarele :

În cauză părțile nu au încheiat un contract de muncă, ci un contract de mandat comercial, prin urmare, raportat la natura juridică dintre părți motivele de nelegalitate invocate care se întemeiază pe norme și principii de dreptul muncii, nu pot fi avute în vedere.

A mai reținut Curtea că, date fiind raporturile juridice dintre părți, caracterizate în mod esențial de încrederea mandantului în calitățile personale ale mandatarului, faptul că neregularitățile constatate au fost remediate nu este de natură a înlătura posibilitatea revocării mandatarului, ca urmare a neîndeplinirii inițiale a obligațiilor contractuale, cu consecința pierderii încrederii ce i-a fost acordată. Este la latitudinea mandantului să aprecieze dacă neîndeplinirea obligațiilor este una minoră sau, dimpotrivă, suficient de importantă pentru pierderea încrederii sale în persoana mandatarului și dacă reparația ulterioară poate să acopere această pierdere. În plus, faptul că apelantul invocă aducerea la îndeplinire a măsurilor stabilite în responsabilitatea sa prin procesul verbal de control are semnificația recunoașterii acestei responsabilități și a posibilității de a realiza măsurile în discuție personal.

Faptul că măsura revocării a fost dispusă după 5 luni, respectiv 3 luni de la data controalelor nu este, prin el însuși, de natură a conduce la aprecierea nelegalității măsurii. Raportul privind propunerea de revocare a domnului O.A. din funcția de director al Centrului de Profit Mureș arată în detaliu cauzele în fapt ale revocării, precum și temeiurile de drept incidente. Față de considerentele anterior expuse, a apreciat Curtea, în acord cu tribunalul, că susținerile reclamantului potrivit cărora deficiențele constatate în sarcina sa au fost superficiale, minore și lipsite de importanță nu pot fi primite, iar revocarea a avut o justă cauză, mandatarul încălcând dispozițiile art. 5.3, 5.20, 5.21 și 5.24 din contractul de mandat. Aspectele de ordin procedural invocate, conform cărora propunerea revocării a fost dispusă de o singură persoană, iar nu de o comisie, respectiv că reclamantul nu a fost audiat, nu sunt incidente în situația revocării mandatului comercial, jurisdicția muncii nefiind aplicabilă, astfel cum s-a subliniat anterior, iar pentru toate motivele mai sus expuse, s-a respins apelul,

ca nefondat.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamantul O.A., prin care a solicitat, în principal, admiterea recursului, admiterea excepțiilor privind competența materială și teritorială a Tribunalului Mureș și trimiterea cauzei spre competență soluționare la această instanță. În subsidiar, a solicitat admiterea recursului, modificarea deciziei recurată, în sensul admiterii apelului reclamantului și pe fondul cauzei admiterea cererii introductive de instanță astfel cum a fost formulată.

În temeiul motivelor de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 1 și 4 C. proc. civ., recurentul-reclamant a susținut că instanța de apel a calificat în mod greșit raportul juridic existent între reclamant și pârât fiind unul de mandat, și nu de muncă. Din acest punct de vedere, instanța nu a examinat Statutul CNLR SA aprobat prin O.U.G. nr. 159/1999, dispoziții care completeau conținutul contractului încheiat între părți.

Argumentele recurentului-reclamant referitoare la modul de interpretare a contractului au fost respinse, cu toate că în susținerea aspectelor de nelegalitate, Curtea de Conturi a reținut că, calitatea de administrator este deținută exclusiv de către directorul general desemnat prin statutul companiei, care nu are competența delegării atribuțiilor lor altor persoane.

Față de aceste considerente, recurentul-reclamant a invocat dispozițiile art. 2 pct. 1 lit. c) C. proc. civ. în susținerea excepției necompetenței funcționale și teritoriale a Tribunalului București, apreciind că prezenta cauză este un conflict de drepturi.

Recurentul-reclamant a invocat și dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ. pentru a susține nelegalitatea deciziei atacată, raportat la dispozițiile art. 1552, art. 1553 C. civ. și art. 391 C. com.

Prin prisma motivării contradictorii, recurentul-reclamant a arătat că, pe de o parte, instanța a apreciat asupra dreptului mandantului de a revoca mandatul încredințat, iar, pe de altă parte, a reținut dispozițiile art. 391 C. com.

În mod nelegal instanța a apreciat că revocarea reclamantului ar fi fost justificată de o justă cauză, fără a analiza în concret natura, gravitatea și consecințele presupuselor nereguli constatate de organul de control și împrejurarea că toate au fost deja remediate anterior revocării. Instanța nu a avut în vedere aprecierea muncii depusă de către reclamant, argumentația instanței fiind pur teoretică, fără a analiza în ce a constatat justa cauză care a stat la baza revocării mandatului. Din acest punct de vedere, instanța a preluat susținerile pârâtei, fără a analiza apărarea reclamantului.

În continuare, recurentul-reclamant a reiterat apărările formulate în susținerea cererii de chemare în judecată.

Un prim aspect vizează faptul că propunerea revocării a fost dispusă doar de o singură persoană, iar recurentul-reclamant nu a fost contactat și audiat pentru a i se da posibilitatea de a formula propria apărare.

Punctual cu privire la acuzațiile care i s-au adus, recurentul-reclamant a arătat următoarele :

Cu privire la respectarea reglementărilor interne privind încheierea contractelor cu agenții economici pentru prestări servicii, chirii, utilități, actul adițional la contractul de închiriere nr. 22/2007, controlul a constatat că a fost prelungită locațiunea, dar actul nu a fost înregistrat la Centrul de profit; față de contractul de închiriere din 26 octombrie 2009, s-a reținut de către controlul din 2011, că nu a fost înregistrat la Centrul de profit, dar a fost înregistrat la organele fiscale din Târnăveni.

Referitor la respectarea actelor normative privind constituirea garanțiilor, arată că aceste obligații cădeau potrivit fișei, postului în sarcina altor persoane.

Organele de control financiar de gestiune de tip fond au stabilit în procesul verbal de control un set de 13 măsuri în responsabilitatea directorului Centrului de profit Mureș cu

termen de 30 de zile pentru ducerea la îndeplinire a acestora și înlăturarea deficiențelor constatate, obligație îndeplinită.

În ce privește utilizarea spațiilor proprii și a celor închiriate, constatate la controlul financiar de gestiune de tip tematic efectuat în perioada 14-22 iulie 2011, recurentul-reclamant a arătat că sarcina pentru eliberarea acestui spațiu a aparținut ec. L.D. și agentului P.E., care aveau în fișa posturilor atribuții de administrare a spațiilor. Acești salariați au încălcat prevederile ROF cap. 5 art. 147.

Deficiențele constatate de organele de control financiar sunt justificate și prin deficitul de personal al centrului de profit.

În continuare, recurentul-reclamant citează dispoziții din contractul de mandat nr. 50306 din 29 decembrie 2008, în susținerea lipsei sale de vinovăție.

În finalul cererii, recurentul-reclamant prezintă considerentele sale cu privire la sesizarea înregistrată la Cabinetul directorului general, care în opinia sa sunt invocate *pro causa* pentru discreditarea acestuia .

Cu referire la respingerea cererii privind anularea dispozițiilor art. 4 lit. b, c, d, e și f din contractul de mandat, reclamantul a susținut că deși instanța a reținut că obligațiile asumate de către reclamant erau de diligență și nu de mijloace, prin semnarea contractului de mandat acesta a acceptat posibilitatea reducerii remunerației sale în situația nerealizării unor criterii de performanță. Nelegalitatea clauzelor contractului de muncă privind posibilitatea diminuării arbitrare, unilaterale și discreționare a drepturilor salariale, recurentul-reclamant le apreciază nelegale pentru următoarele considerente :

Clauza prevăzută la art. 4 lit. a din contract nu a fost negociată anterior semnării contractului, iar la momentul respectiv nu se cunoșteau indicatorii de performanță. Ulterior semnării contractului a fost comunicat actul adițional nr. 1 la contractul de mandat, care a stabilit indicatorii de performanță pentru anul în curs, fiind menționați indicatori mai mari decât în alte județe.

Recurentul-reclamant a arătat, în final, că eventuala diminuare a remunerației lunare trebuia corelată cu nivelul activității profesionale desfășurate de salariat, care depind în mod direct și nemijlocit de acesta, ci nu de factori aleatorii. În esență, indicatorii de performanță nu au putut fi realizați din motive neimputabile recurentului-reclamant.

Asupra recursului :

Înalta Curte, verificând în cadrul controlului de legalitate decizia atacată prin prisma motivelor invocate, a constatat că recursul declarat în cauză de recurentul-reclamant este nefondat, pentru considerentele care urmează :

În analiza problemelor de drept invocate prin cererea de recurs, Înalta Curte arată că argumentele instanței vor porni de la dezlegările date de instanța de recurs unor probleme de drept, pe care cu ocazia rejudecării, ambele instanțe devolutive le-au avut în vedere, astfel cum prevăd în mod imperativ dispozițiile art. 315 C. proc. civ.

Motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 1 și 4 C. proc. civ.

Prin prisma acestor motive de nelegalitate, recurentul-reclamant a reiterat excepția privind necompetența funcțională a Tribunalului Mureș și excepția necompetenței teritoriale, reclamantul calificând contractul încheiat între părți ca fiind un contract individual de muncă, având în vedere obiectul acestuia.

Pornind de la prevederile art. 315 C. proc. civ. și de la statuările instanței de recurs, care s-a pronunțat asupra excepției de necompetență, raportat la natura juridică a contractului încheiat între părți și raporturile juridice pe care acesta le-a generat, Înalta Curte a constatat că excepțiile invocate nu mai pot face obiectul analizei în această cale de atac.

Astfel, instanța de recurs - Curtea de Apel Târgu Mureș, prin decizia civilă nr. 455/2013 din 21 noiembrie 2013 a calificat contractul încheiat între părți ca fiind unul comercial, reglementat de dispozițiile legilor comerciale.

În consecință, în raport de statuările în fapt și în drept ale instanței de casare, dispozițiile acesteia au fost respectate, în rejudecare, instanța de apel administrând toate probele concludente, utile și pertinente pentru aflarea adevărului în cauză, potrivit art. 129 alin. (5) C. proc. civ.

Motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

Modificarea sau casarea unei hotărâri se poate cere numai pentru motive de nelegalitate atunci când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii (art. 304 pct. 7 C. proc. civ.).

Nicio teză a articolului mai sus citat nu se regăsește în criticile aduse de recurent întrucât nu s-a demonstrat că există contradicție între considerente și dispozitiv sau că există contradicții în motivarea soluției. În realitate, în cadrul acestui motiv, recurentul-reclamant și-a expus propriul punct de vedere în legătură cu aprecierea probelor, atribut care aparține instanței, câtă vreme probele examinate au legătură cu cererea dedusă judecătii și au dus rațional la o anumită soluție, pe care însă recurentul-reclamant nu și-o însușește.

Recursul nu este o cale de atac devolutivă în care să se reia fiecare probă pentru a fi examinată sau să se rediscute probleme de fond în cadrul motivului mai sus arătat.

Din acest punct de vedere nu vor fi reținute nici criticile aduse soluției dată de prima instanță din perspectiva neanalizării apărărilor formulate de reclamant .

Motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Înalta Curte constată că motivele invocate de către recurentul-reclamant în susținerea recursului său nu se subscriu nici motivului de recurs prevăzut la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., criticile formulate vizând în special aspecte de apreciere a probelor.

În limitele prevederilor art. 304 C. proc. civ., privitoare la sfera motivelor de recurs, Înalta Curte urmează a examina numai criticile care vizează motive de nelegalitate, criticile vizând modalitatea de interpretare a probațiunii administrate exced prezentului recurs față de împrejurarea că litigiul a beneficiat de faza devolutivă a apelului.

Astfel, la data de 29 decembrie 2008 reclamantul O.A. a încheiat cu pârâta Compania Națională L.R. SA contractul de mandat înregistrat sub nr. 27223 din 19 octombrie 2008.

Contractul de mandat sus enunțat, astfel cum s-a reținut potrivit considerentelor sus arătate, se supune prevederilor art. 15.1 din contract, care se completează cu dispozițiile Regulamentului de organizare și funcționare a CN L.R., Statutul CN L.R., dispozițiile Codului civil și ale celui Comercial.

Conform art. 374 C. com. și art. 1532 C. civ., contractul de mandat comercial este contractul în temeiul căruia o persoană (mandatarul) se obligă să încheie în numele și pe seama altei persoane care i-a dat împuternicirea (mandantul), anumite acte juridice care pentru mandant sunt fapte de comerț. Obligațiile părților contractante sunt consacrate, pe de o parte, de lege, pentru mandatul civil și, pe de altă parte, sunt obligații specifice prevăzute de Codul comercial. Mandatul comercial este prezumat a fi oneros, pentru a fi valabil trebuind să îndeplinească condițiile cerute pentru orice contract - art. 948 C. civ.

În Legea nr. 31/1990 nu sunt prevederi exprese pentru încetarea mandatului comercial, instanța reținând că aceasta are loc în condițiile și cu efectele din dreptul comun - art. 1552 - art. 1559 C. civ., coroborate cu prevederile exprese ale art. 391 C. com.

Mandatul comercial încetează prin revocarea mandatului de către mandant; prin renunțarea mandatarului la mandat; prin moartea, interdicția, insolvabilitatea și falimentul mandantului sau mandatarului.

Art. 391 C. com. prevede existența unei juste cauze pentru revocarea mandatului, așa încât revocarea directorului (asimilat administratorului) este o decizie de competența adunării generale a acționarilor – art. 111 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 31/1990.

Din aceste dispoziții legale rezultă că mandatul comercial se caracterizează printr-o serie de elemente proprii și anume: în toate cazurile, mandatul comercial se naște numai în

urma unui contract prin care se stabilesc limitele mandatului; mandatul comercial este întotdeauna un contract cu titlu oneros; în materie comercială, principiul certitudinii juridice sau al securității tranzacțiilor impune ca raporturile de mandat să aibă o anumită stabilitate și să nu poată fi revocate fără o justă reparație a prejudiciului.

Deci, mandatul comercial nu poate fi revocat unilateral decât dacă se dovedește o justă cauză, adică motive întemeiate fundamentate pe existența unor cauze de incapacitate sau incompatibilitate, evidențiate prin lipsa abilităților manageriale sau incompetență, ori pe încălcarea în mod culpabil a îndatoririlor legale și statutare ce revin mandatarului.

Cu referire la ultima caracteristică, dispozițiile art. 391 C. com. prevăd expres că revocarea mandatului nu poate fi făcută unilateral decât pentru justă cauză, în caz contrar, mandantul sau mandatarul care prin revocarea sau renunțarea sa, întrerupe executarea mandatului, răspunde de daune-interese.

În cauză, contrar susținerilor recurentului-reclamant revocarea mandatului nu a intervenit fără o justă cauză, revocarea fiind justificată de executarea necorespunzătoare a obligațiilor contractuale, astfel încât acesta nu este îndreptățit la plata de despăgubiri.

Analizând materialul probator administrat în cauză, aspect care excede obiectului recursului, instanțele devolutive au apreciat că revocarea mandatului nu a fost efectuată fără justă cauză, revocarea unilaterală fiind permisă în raport de dispozițiile art. 271-391 C. com., raportat la art. 1532 și urm. C. civ. și art. 110-158 din Legea nr. 31/1990.

Înalta Curte, examinând criticile care vizează anularea dispozițiilor art. 4 lit. b, d, e și f din contractul de mandat pentru postul de director general, arată că prin contractul sus evocat pârâta a încredințat recurentului-reclamant conducerea, organizarea și gestionarea activității centrului de profit Mureș, pe baza unor direcții principale de activitate și de dezvoltare.

Prin voința comună, părțile au stabilit prin art. 4.1 lit. b din contractul de mandat diminuarea remunerației proporțional cu gradul global de îndeplinire a obiectivelor și criteriilor de performanță stabilite prin contractul de mandat, dar nu cu mai mult de 30% din nivelul acesteia.

Criticile recurentului-reclamant care susțin că potrivit contractului încheiat și-a asumat numai obligații de diligență și nu de rezultat, contravin reglementării contractuale, care prevede diminuarea remunerației în situația în care nu sunt realizate obiectivele de performanță.

Obiectivele, criteriile și indicatorii de performanță au fost conveniți de părți prin contract și prin actele adiționale, iar reclamantul nu a formulat nicio obiecție cu privire la acestea. Mai mult, din raportul de control privind controlul situației, evoluția și modul de administrare a patrimoniului public și privat al statului, a rezultat că indicatorii de performanță prevăzuți în contractele de mandat nu s-au realizat la majoritatea centrelor de performanță prevăzute în contractele de mandat. De altfel, aceste critici care se referă la caracterul inechitabil al clauzelor nu reprezintă motive de nulitate ale contractului de mandat, care să atragă nulitatea contractului.

Înalta Curte, pentru rațiunile mai sus înfățișate, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

51. Contract de mandat. Denunțarea unilaterală a contractului. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 1552 coroborate cu art. 969 alin. (2) din Codul civil

C. civ. din 1864, art. 969 alin. (2), art. 1004, art. 1010, art. 1552

În contractele sinalagmatice condiția suspensivă pur potestativă este nulă, cu consecința nulității contractului pentru lipsă de cauză, dacă existența creanței creditorului

depinde în întregime de voința debitorului său care ține creditorul la bunul său plac.

Nu poate fi considerată pur potestativă clauza prin care părțile unui contract de mandat au prevăzut posibilitatea denunțării unilaterale a acestuia, întrucât art. 1552 C. civ., care particularizează la mandat dispozițiile art. 969 alin. (2) C. civ., reprezintă o abatere de la principiul simetriei încheierii contractelor, în sensul că, prin esența sa, mandatul poate fi desființat și prin voința uneia dintre părți, nu numai prin consens.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2060 din 5 iunie 2014

Prin sentința civilă nr. 3576/21.03.2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a fost respins ca inadmisibil capătul de cerere privind constatarea dreptului la repararea prejudiciului moral; a fost respins capătul de cerere privind daunele materiale în valoare de 131.430,64 lei ca fiind prescrise; au fost respinse ca neîntemeiate celelalte capete de cerere formulate de reclamanta SC F.A. - Broker de Asigurare SRL în contradictoriu cu pârâta SC G.R. Asigurare Reasigurare SA; a fost obligată reclamanta la plata sumei de 35.227,7 lei cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut următoarele:

La data de 1.01.2009 a fost încheiat între reclamantă, în calitate de mandatar, și pârâtă, în calitate de mandant, în temeiul Legii 32/2000 privind activitatea de asigurare și supravegherea asigurărilor, contractul de mandat comercial nr. 46, obiectul contractului fiind, în esență, reprezentat de mandatarea reclamantei, agent de asigurări-persoană juridică, să încheie, în numele și în contul asigurătorului, contracte de asigurare pentru clasele de asigurări prevăzute în anexele 1-2 la contract, fiind remunerat pentru activitatea sa de intermediere în asigurări pe bază de comision suportat de către asigurător.

Potrivit art. 2, contractul a fost încheiat pe o perioadă nedeterminată începând cu data semnării sale de către părți, la aceeași dată încetând valabilitatea contractului anterior nr. 7131/11.12.2007.

La art. 9 au fost prevăzute ca modalități de încetare a contractului mai multe împrejurări printre care și denunțarea unilaterală, cu respectarea unei proceduri de notificare (transmiterea denunțării în scris celeilalte părți cu un preaviz de 5 zile calendaristice calculate de la data primirii notificării în acest sens) - art. 9.2.

Prin adresa 3398 din 15.07.2009 pârâta comunică reclamantei denunțarea contractului de agent în temeiul art. 9.2 prin care reclamanta este notificată asupra încetării raporturilor contractuale după trecerea termenului de preaviz de 5 zile care începe să curgă de la data primirii notificării; potrivit mențiunii existente pe acest înscris reclamanta, prin reprezentant, a luat la cunoștință despre această decizie, precizând totodată că nu este de acord cu denunțarea unilaterală a contractului și solicită încheierea unui nou contract.

Ulterior, s-a desfășurat o corespondență între părți în perioada 14.08.2008-31.03.2010 privind pretențiile reclamantei și propunerea acesteia de a încheia un contract de intermediere în asigurări cu pârâta.

Încercarea reluării colaborării dintre părți, încetată la data de 23.07.2009 nu s-a materializat, ca urmare a imposibilității realizării unui acord cu privire la pretențiile reciproce, astfel cum rezultă din adresa emisă de pârâtă la data 11.03.2011.

Cât privește nulitatea absolută a clauzei prevăzute la art. 9.2 având în vedere dispozițiile art. 948 pct. 4 C. civ., art. 1010 și 1200 C. civ. și, pe cale de consecință, constatarea inexistenței dreptului pârâtei de a denunța unilateral contractul, instanța a apreciat că acest capăt de cerere este neîntemeiat.

Contractul de mandat comercial supus analizei este guvernat de Legea nr. 32/2000 care se completează, pentru situațiile nereglementate, cu legislația comercială, civilă, a investițiilor străine și contravențională, după caz (art. 42 alin. 4 din actul normativ precizat).

Aceasta înseamnă că prezentul contract este supus dispozițiilor din codul comercial și codul civil (aplicabile raportului juridic dedus judecății) atât dispozițiile generale, cât și cele din materia mandatului comercial, deoarece convenția are o asemenea natură, fiind declarată în mod expres chiar de părți și rezultând din conținutul raportului juridic generat de contract.

Art. 969 alin. (2) (evocat de reclamantă în cadrul cererii precizatoare pentru dovedirea caracterului abuziv al clauzei deoarece s-ar îndepărta de la principiul irevocabilității actului juridic) este aplicabil în cauză însă într-o interpretare diferită de cea propusă de aceasta. Art. 969 alin. (2) are următorul cuprins: convențiile „se pot revoca prin consimțământul mutual sau din cauze autorizate de lege”.

Potrivit art. 390 C. com. coroborat cu art. 1552 C. civ., mandatul comercial se stinge prin revocarea mandatarului sau prin renunțarea mandatarului la mandat, cu alte cuvinte, prin denunțare unilaterală aflată la îndemâna oricăreia dintre părți.

Rezultă că denunțarea unilaterală a contractului de mandat este o cauză prevăzută de lege pentru revocarea convențiilor, în sensul art. 969 alin. (2) teza a II-a, având, desigur, caracter de excepție de la regula simetriei existente între modul de încheiere a contractului și modul de desființare a acestuia, însă pe deplin aplicabilă convențiilor din sfera de reglementare.

Prin urmare, câtă vreme însuși legiuitorul a instituit această excepție, respectiv posibilitatea oricăreia dintre părțile contractului de mandat de a denunța unilateral contractul, clauza prevăzută la art. 9.2. nu poate fi considerată ca reprezentând o condiție pur potestativă din partea celui ce se obligă și nici nu se poate constata caracterul ilicit al cauzei contractului.

În cauză, așadar, nu este incident art. 1010 C. civ. (obligația este nulă când s-a contractat sub o condiție potestativă din partea aceluia ce se obligă) și, pe cale de consecință, nici art. 1200 C. civ. referitor la prezumția legală de nulitate în cazul nulității prevăzute de lege.

Așadar, în cadrul contractului de mandat comercial, prin excepție de la principiul irevocabilității, excepție prevăzută de lege, clauza denunțării unilaterale este valabilă și nu poate avea un caracter abuziv, cu atât mai mult cu cât art. 9.2 conferă ambelor părți posibilitatea denunțării unilaterale.

Din această perspectivă nu se poate reține nici încălcarea Codului Etic al Grupului G.

Clauza prevăzută de art. 9.2 din contract nu poate fi calificată ca fiind o clauză leonină, caracteristică pentru contractele de societate, de asociere în participațiune și care presupune ca o parte să participe numai la beneficii sau ca o parte să suporte numai pierderile și nici nu poate fi aplicată sancțiunea nulității, prevăzută de art. 1513 C. civ. deoarece nu se pot aplica, prin analogie dispoziții speciale ale unui contract numit (contractul de societate) în cazul unui alt contract numit (contractul de mandat comercial din speță).

Cu referire la cel de-al doilea capăt de cerere, se reține că la data de 28 octombrie 2011 instanța a admis excepția inadmisibilității considerând că reclamanta avea deschisă calea unei acțiuni în realizare.

Prin urmare, față de modul în care a fost soluționată excepția, se impune respingerea capătului de cerere privind constatarea dreptului la repararea prejudiciului moral ca inadmisibil.

De asemenea, în ceea ce privește capătul 3 de cerere, privind obligarea pârâtei la plata sumei de 131,430,64 lei, la același termen de judecată, instanța a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune ceea ce înseamnă că acest capăt de cerere va fi respins ca fiind prescris.

În ceea ce privește al patrulea capăt de cerere, acesta a fost formulat prin cererea de chemare în judecată (reluat în cadrul precizărilor ulterioare) și a privit obligarea pârâtei la acordarea de despăgubiri de 500.000 euro (2.115.000 lei în echivalent la data formulării cererii) pentru daune morale aduse onoarei, demnității și reputației profesionale ale pârâtei.

Potrivit art. 391 C. com., mandantul sau mandatarul care, fără cauză justă, prin revocarea sau renunțarea sa întrerupe executarea mandatului răspunde de daune-interese.

Daunele-interese (despăgubirile) reprezintă echivalentul prejudiciului suferit și instanța a apreciat că acestea au în vedere și repararea prejudiciului moral.

În cauză, însă, trebuie plecat de la premisa că pârâta a avut o conduită contractuală licită și previzibilă, denunțarea unilaterală fiind permisă în cadrul convenției și fiind realizată cu respectarea procedurii prevăzute de art. 8.2 din contract (notificare și preaviz).

În privința unei eventuale atingeri aduse onoarei demnității și reputației profesionale a reclamantei instanța a apreciat că este important ca, în prezenta analiză să fie făcută distincția între persoana juridică SC F.A. - Broker de Asigurare SRL (fosta SC C.A.B.G. - Agent de Asigurare SRL), care este reclamanta din cauză, și persoana fizică P.C.F. (administratorul societății) care nu este parte în proces.

Prin urmare, fiind subiecte de drept diferite, instanța a analizat cererea exclusiv din perspectiva reclamantei, societate comercială, astfel că sunt lipsite de relevanță în cauză aspecte legate de persoana, viața de familie, reputația profesională a domnului P.C.F.

Cât despre transferul de portofoliu, mai precis pierderea, de către reclamantă a clientului P., se reține că instanța nu a fost investită cu examinarea modului în care s-au stins raporturile de colaborare dintre reclamantă și acesta și nici nu există o decizie anterioară a unei instanțe sau a unei alte autorități competente care să fi constatat caracterul nelegal al trecerii acestui client în portofoliul altui agent sau broker de asigurări.

Din această perspectivă susținerile reclamantei sau ale unor terțe persoane sunt lipsite de relevanță.

Neînțelegerile existente între părți cu privire la portofoliul de clienți nu este concludent prezentei cauze, toate pretențiile reclamantei examinate în fond de instanță decurgând din denunțarea unilaterală a contractului de către pârâtă.

Din probele administrate nu a rezultat că, în urma denunțării unilaterale, percepția socială sau a partenerilor de afaceri ai reclamantei în ceea ce privește imaginea acesteia a fost influențată negativ.

Dificultățile financiare intervenite ca urmare a încetării contractului de mandat nu pot reprezenta un prejudiciu moral, ci acestea pot fi apreciate și evaluate în cadrul stabilirii unui eventual prejudiciu material, a cărui reparare nu a fost solicitată în cauză.

Prin încheierea pronunțată la data de 19.09.2012, tribunalul a admis cererea de îndreptare a erorii materiale formulată de către pârâtă și a dispus îndreptarea erorii materiale strecurată în dispozitivul sentinței nr. 3576/21.03.2012 în sensul că suma la care este obligată reclamanta a o plăti către pârâtă, cu titlu de cheltuieli de judecată, este de 74.105,15 lei, iar nu de 35.227,7 lei, cum din eroare s-a menționat.

Împotriva sentinței civile nr. 3576/21.03.2012 au formulat apel ambele părți, reclamanta declarând apel și împotriva încheierii din 19.09.2012.

Pârâta SC G.R. Asigurare Reasigurare SA a formulat apel exclusiv cu privire la cheltuielile de judecată, renunțând ulterior la judecarea acestuia, urmare admiterii cererii de îndreptare eroare materială de către instanța de fond prin încheierea pronunțată la data de 19.09.2012.

Analizând actele dosarului, motivele de apel invocate, Curtea a constatat că apelul reclamantei este nefondat atât în ceea ce privește sentința civilă nr. 3576/21.03.2012, cât și în ceea ce privește încheierea pronunțată la 19.09.2012, pentru următoarele considerente:

Referitor la primul motiv de apel în cadrul căruia apelanta a apreciat că denunțarea unilaterală a contractului de mandat comercial reprezintă o denunțare unilaterală pur potestativă, susținerile acesteia nu pot fi reținute, neavând temei legal.

Mandantul poate să renunțe la mandat când va voi, prin declarație unilaterală de voință, caz în care va notifica mandatarului renunțarea sa. Denunțarea unilaterală s-a făcut

conform voinței părților cuprinsă în art. 9.2 din contract, în sensul existenței notificării și a respectării termenului de preaviz.

Denunțarea unilaterală exercitată de către mandant nu este condiționată de îndeplinirea propriilor obligații contractuale, mandantul neputând fi împiedicat să denunțe unilateral contractul de mandat atâta vreme cât a respectat termenul de preaviz în cadrul căruia l-a înștiințat pe mandatar despre acest lucru.

Încetarea contractului de mandat în cazul denunțării unilaterale de către mandant nu îl împiedică pe mandatar să pretindă executarea obligațiilor asumate față de acesta, ceea ce în cauză nu este cazul întrucât a intervenit prescripția extinctivă, pretențiile fiind constatate ca prescrise.

Denunțarea unilaterală a contractului de mandat nu poate fi asimilată niciodată și în niciun caz unei obligații asumate sub condiție pur potestativă din partea celui care se obligă, de vreme ce această posibilitate este binecunoscută de însuși legiuitorul (art. 1552 C. civ. și art. 390 C. com.).

Nici cel de-al doilea motiv de apel nu poate fi reținut, având în vedere că pretențiile solicitate de către apelantă vizează comisioanele aferente polițelor încheiate în perioada august 2006 - februarie 2007, în cauză intervenind prescripția extinctivă, având în vedere data introducerii acțiunii - 30.07.2010, în raport de data scadenței ultimelor comisioane - 15.03.2007, fiind evident că acestea au fost solicitate în afara termenului general de prescripție de 3 ani.

Referitor la cel de-al treilea motiv de apel, este evident faptul că natura juridică a contractului încheiat de către părți este cea a contractului de mandat, invocarea clauzei leonine neavând nicio legătură cu un asemenea contract, fiind o clauză specifică doar contractelor de societate, respectiv de asociere în participațiune.

Curtea a constatat că în mod corect instanța de fond a respins cererea privind daunele morale solicitate de către apelantă, reținând că intimata a avut o conduită contractuală licită și previzibilă, denunțarea unilaterală fiind realizată cu respectarea dispozițiilor contractuale.

Apelanta nu a produs niciun fel de dovezi în sensul că această denunțare unilaterală i-ar fi produs un prejudiciu moral, astfel încât să fie justificată o asemenea cerere de acordare de daune morale.

În ceea ce privește cererea de acordare a cheltuielilor de judecată, cheltuieli acordate atât prin sentința de fond, cât și prin încheierea din 19.09.2012, Curtea a apreciat că nu există nicio justificare din partea instanței care dă dreptul acesteia de a micșora onorariile avocaților intimatei, având în vedere complexitatea cauzei, munca îndeplinită de către aceștia, precum și perioada de timp în care s-a purtat litigiul dintre părți.

În consecință, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, prin decizia civilă nr. 177 din 31 mai 2013, a respins apelul declarat de apelanta-reclamantă SC F.A. - Broker de Asigurare S.R.L. (fostă C.A.B.G. - Agent de Asigurare SRL) ca nefondat.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta SC F.A. - Broker de Asigurare SRL, în cadrul termenului legal, prin care a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare.

Cererea de recurs a fost întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

În susținerea acestui motiv de nelegalitate, recurenta a formulat următoarele critici :

1. Au fost încălcate dispozițiile art. 1010 C. civ., în sensul că obligația asumată la art. 9.2 din contractul de mandat reprezintă o clauză pur potestativă. Această dispoziție se aplică tuturor contractelor, atât celor unilaterale cât și celor bilaterale.

Denunțarea unilaterală a contractului poate fi prevăzută în contracte, însă cu respectarea anumitor reguli, cum ar fi imposibilitatea inserării acesteia într-un contract irevocabil și să nu reprezinte o condiție pur potestativă din partea celui care se obligă, deoarece obligația sumată astfel este nulă.

În mod greșit consideră instanța de apel că partea poate denunța contractul chiar și înainte de îndeplinirea obligațiilor, aspect contrazis de teoreticienii dreptului.

2. Recurenta apreciază că decizia atacată este dată cu încălcarea dispozițiilor art. 1200 pct. 1, art. 1202 și art. 1203 C. civ.

Clauza în discuție este nulă de drept, iar hotărârea atacată încalcă dispozițiile legale sus menționate, întrucât prin acțiune s-a solicitat constatarea inexistenței dreptului intimitei de a revoca pur potestativ convenția încheiată, ca urmare a nulității absolute a clauzei rezolutorii.

3. În ce privește daunele morale, recurenta susține că acestea sunt un accesoriu al primului capăt de cerere, în mod nejustificat fiind respinse probele care atestă cuantificarea acestora.

4. Cu privire la reținerea de către instanțele de fond a excepției prescripției extinctive în ce privește daunele materiale, considerentele instanței sunt greșite. Manifestarea creditorului în sensul recuperării creanțelor a fost făcută în cadrul termenului de prescripție.

În combaterea cererii de recurs, intimata pârâtă SC G. Asigurări SA a formulat întâmpinare, prin care a invocat în principal excepția nulității recursului în raport de dispozițiile art. 302¹ lit. c) C. proc. civ., respinsă prin practica încheierii de ședință din data de 5 iunie 2014, iar, în subsidiar, a solicitat respingerea recursului ca nefondat și obligarea recurente la plata cheltuielilor de judecată.

Analizând decizia atacată prin prisma criticilor invocate, Înalta Curte a constatat că recursul este nefondat pentru următoarele considerente :

Prealabil examinării criticilor invocate prin cererea de recurs, se constată că izvorul pretențiilor reclamantei decurge din contractul de mandat comercial, încheiat la data de 1 ianuarie 2009 între reclamantă, în calitate de mandatar și pârâtă, în calitate de mandant în temeiul Legii nr. 32/2000.

Prima critică a recurente este reprezentată de constatarea nulității absolute a clauzei prevăzută la art. 9.2 din contract, respectiv cea prin care s-a prevăzut posibilitatea denunțării unilaterale, cu respectarea unei proceduri de notificare.

Clauza sus menționată reprezintă una pur potestativă, arată recurenta, din acest punct de vedere fiind încălcate dispozițiile art. 1010 C. civ.

Criticile recurente sub acest aspect nu sunt întemeiate, dezlegarea dată de instanțe acestui capăt de cerere, privind constatarea nulității absolute a clauzei prevăzută la art. 9.2 din contract, fiind rezultatul aplicării corecte a dispozițiilor legale incidente, cuprinse în art. 1552 C. civ. raportat la art. 390 și 969 C. civ.

Conform art. 1004 C. civ., condiția este modalitatea care supune însuși raportul dintre părți unei cauze de incertitudine făcând ca nașterea raportului să depindă de acel eveniment viitor și incert. De realizarea evenimentului viitor și incert, constitutiv de condiție suspensivă sau rezolutorie, depinde nu numai existența actului juridic, ci și eficacitatea sa, producerea sau încetarea retroactivă a efectelor actului.

Potrivit art. 1010 C. civ., obligația este nulă când s-a contractat sub o condiție pur potestativă din partea celui ce se obligă, respectiv contractarea unei obligații subordonată arbitrarului debitorului, ceea ce echivalează cu neasumarea vreunei obligații.

În raport de aceste dispoziții legale, Înalta Curte a constatat că este evidentă confuzia recurente în ce privește condiția pur potestativă reglementată de dispozițiile art. 1010 C. civ. și desființarea contractului de mandat comercial.

Astfel, potrivit art. 1552 C. civ., mandatul se stinge prin revocarea mandatarului, renunțarea mandantului la mandat sau prin moartea, interdicția, nesolvabilitatea și falimentul ori a mandantului ori a mandatarului. Textul citat, particularizează la mandat dispozițiile art. 969 alin. (2) C. civ. și reprezintă o abatere de la principiul simetriei încheierii contractelor, în sensul că, prin esența sa, mandatul poate fi desființat și prin voința uneia dintre părți, nu

numai prin consens.

În această situație, în care trăsătura specifică a mandatului atât civil, cât și comercial derivă din dispozițiile art. 1552 C. civ., citat mai sus, este evident că această clauză prin care părțile au prevăzut posibilitatea denunțării unilaterale nu poate fi considerată pur potestativă, fiind în acord cu dispozițiile legale aplicabile.

În contractele sinalagmatice condiția suspensivă pur potestativă este nulă, cu consecința nulității contractului pentru lipsă de cauză, dacă existența creanței creditorului depinde în întregime de voința debitorului său care ține creditorul la bunul său plac, ipoteză care nu a fost demonstrată în cauză.

Cea de a doua critică a recurenței a constat în încălcarea de către instanța de apel a dispozițiilor art. 1200, art. 1202 și 1203 C. civ., în susținerea prezumției legale de nulitate, în cazul nulităților prevăzute de lege.

Astfel, potrivit acestei critici, recurenta susține incidența în cauză a unei prezumții legale absolute, ceea ce conduce la nulitatea clauzei rezolutorii. Conform art. 1202 C. civ. sus evocat, nici o dovadă nu este primită împotriva prezumțiilor legale, când legea, în temeiul unei astfel de prezumții, anulează un act oarecare, ori nu dă drept de a se reclama în judecată, cu excepția cazurilor în care legea permite dovada contrară și afară de ceea ce va zice în privința mărturisirii ce ar face o parte în judecată.

Analizând critica invocată se constată că în cauză nu este incidentă nicio prezumție legală, care să producă efectul specific și anume de a nu se putea produce proba contrară, obiectul acestui capăt de cerere fiind stabilit de către reclamantă și reiterat chiar prin primul motiv de recurs, fiind constatarea nulității absolute a clauzei asumată la art. 9.2. din contractul de mandat.

O altă critică este reprezentată de respingerea ca nedovedit a capătului de cerere care a vizat daunele morale, însă în mod judicios instanța a analizat că nu a fost demonstrat faptul că recurenta ar fi suferit un prejudiciu datorită denunțării unilaterale a contractului, denunțare care a fost constatată de către instanță a fi legală. În oricare situație, temeinicia acestui capăt al cererii depindea de modul de soluționare a primului capăt al cererii care a vizat constatarea nulității absolute, fiind o consecință a acestuia, iar considerentele care au vizat respingerea acestuia fac inutilă examinarea celui de al doilea petit care constă în daune morale.

Cel de al treilea capăt al cererii de chemare în judecată a constat în despăgubiri materiale care reprezintă comisioane aferente polițelor încheiate în perioada august 2006 - februarie 2007, instanța reținând că în raport de data introducerii acțiunii - 30 iulie 2010 - acestea sunt prescrise.

Criticile recurenței în raport de aceste considerente deși nu au fost explicit formulate, au vizat formularea acțiunii în cadrul termenului legal de prescripție, însă după cum se poate observa pretențiile reclamantei vizează sume aferente anilor 2006 și 2007, iar introducerea acțiunii în anul 2010, s-a făcut cu depășirea termenului prevăzut de art. 3 coroborat cu art. 7 din Decretul nr. 167/1958.

În raport de aceste considerente, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., recursul reclamantei a fost respins ca nefondat.

În considerarea dispozițiilor art. 274 C. proc. civ., având în vedere cererea formulată de intimată prin care a solicitat obligarea recurenței la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul proces, astfel cum au fost justificate prin dovezile depuse la filele 36-47 dosar recurs, Înalta Curte a făcut aplicarea dispozițiilor art. 274 alin. (3) C. proc. civ. și a redus cuantumul acestora, având în vedere complexitatea cauzei și munca îndeplinită de avocat, recurenta urmând a fi obligată la plata sumei de 3.000 lei, conform dispozitivului.

O. Contractul de subagent

52. Contract de subagent. Drepturile și obligațiile subagentului în raport cu agentul. Consecințe

C. civ. din 1864, art. 5, art. 969, art. 977, art. 982

Legea nr. 11/1991, art. 2

În cazul în care prin contract un subagent și-a asumat față de agentul autorizat al unui operator de telefonie mobilă obligația de a promova și comercializa serviciile și produsele acelui operator, cu interdicția de a desfășura vreo activitate comercială legată de reprezentarea, promovarea sau comercializarea serviciilor și produselor unui concurent al acestuia în domeniul serviciilor de telefonie mobilă, activitățile desfășurate de reprezentantul subagentului - constând în încheierea unor contracte de agent cu respectivul operator de telefonie mobilă prin intermediul unei alte societăți comerciale - chiar dacă sunt concurențiale în raport cu serviciile prestate de către agent pe aceeași piață, ele nu reprezintă, totuși, o încălcare a vreunei dispoziții contractuale, în cazul în care subagentul nu și-a asumat, față de agent, nicio clauză de neconcurență pentru vânzarea de produse și servicii similare ale aceluiași operator.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3385 din 4 noiembrie 2014

Prin sentința civilă nr. 322 din 4 februarie 2013 a Tribunalului Specializat Cluj s-a admis în parte cererea formulată de reclamanta SC E.P. SRL în contradictoriu cu pârâta SC E.G. 2000 SRL, precum și cererea reconvențională.

În consecință, pârâta a fost obligată să plătească reclamantei suma de 196.621,96 lei despăgubiri.

S-a constatat reziliat contractul de agent autorizat O. nr. 64/20.04.2006 din culpa exclusivă a reclamantei, în data de 25 noiembrie 2009, iar reclamanta a fost obligată să plătească pârâtei suma de 168.543,71 lei despăgubiri.

În urma compensării creanțelor reciproce s-a dispus obligarea pârâtei la plata sumei de 28.078,24 lei despăgubiri.

Totodată, s-a dispus obligarea pârâtei la plata sumei de 1.734,13 lei cheltuieli parțiale de judecată.

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut următoarele:

Între părți s-a încheiat la data de 20 aprilie 2006 contractul de subagent nr. 64 prin care pârâta i-a subcontractat reclamantei o parte din activitatea desfășurată în jud. Bacău derivând din contractul de agent pe care pârâta l-a încheiat la data de 1 aprilie 2006 cu O. România.

Reclamanta a solicitat prin acțiune contravaloarea remunerației sale pe perioada noiembrie 2009-aprilie 2010, iar acțiunea reconvențională a avut ca obiect solicitarea pârâtei de a se constata reziliat contractul de subagent din culpa exclusivă a reclamantei și obligarea acesteia la plata penalităților contractuale ca urmare a încetării contractului în acest mod, cu cheltuieli de judecată.

Tribunalul a reținut că drepturile și obligațiile asumate prin contractul de subagent sunt corelative celor care decurg din contractul de agent și a găsit întemeiate pretențiile reclamantei, care este îndreptățită la remunerația pentru munca prestată, conform art. 969 C. civ.

Totodată, instanța a reținut că reclamanta a încălcat obligațiile asumate prin contract față de pârâtă, în sensul că a desfășurat activități concurențiale, prin activitatea unei societăți comerciale înființată de administratorul și unicul asociat al reclamantei, societate care, la rândul său a încheiat cu O. România un contract de agent.

În consecință, s-a admis cererea reconvențională și s-a constatat operarea rezilierii contractului de subagent începând cu data de 25 noiembrie 2009, la trecerea celor 30 de zile de la data comunicării notificării de reziliere.

După această dată, prima instanță a reținut că pretențiile reclamantei nu sunt întemeiate, motiv pentru care a admis în parte cererea principală.

Despăgubirile la care reclamanta a fost obligată ca urmare a admiterii cererii reconvenționale au ca efect rezilierea și derivă din aplicarea dispozițiilor art. 13.1.4 din contract, reprezentând media ultimelor trei remunerații ale reclamantei pentru serviciile prestate.

Instanța a compensat cele două creanțe până la nivelul celei mai mici și a obligat pârâta la plata diferenței rezultate, în sumă de 28.078,24 lei.

Pentru cheltuielile de judecată acordate s-a făcut aplicarea dispozițiilor art. 276 C. proc. civ.

Prin decizia civilă nr. 77 din 3 martie 2014 a Curții de Apel Cluj s-a admis apelul declarat de reclamanta SC E.P. SRL împotriva sentinței civile nr. 322 din 4 februarie 2013, pronunțată de Tribunalul Specializat Cluj care a fost schimbată în parte, în sensul că s-a admis în totalitate cererea formulată de reclamantă, iar pârâta SC E.G. 2000 SRL, devenită SC J.S. SRL, a fost obligată să plătească reclamantei suma de 541.829,71 lei cu titlu de despăgubiri. S-a respins cererea reconvențională formulată de pârâtă, ca neîntemeiată, cu obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată de 9.438,5 lei pentru fond și 4.624,56 lei pentru apel.

Instanța de apel a reținut în considerentele deciziei sale că, din coroborarea dispozițiilor contractuale rezultă fără echivoc că, urmare a convenției încheiate între părți, reclamanta și pârâta erau ținute în respectarea tuturor clauzelor contractuale asumate, reclamanta urmând a desfășura o activitate comercială neconcurențială față de furnizorul său de servicii, respectiv O. România. Reclamanta s-a obligat prin art. 6.8 din contractul semnat cu pârâta să nu semneze niciun contract și să nu desfășoare nicio activitate comercială legată de reprezentarea, promovarea sau comercializarea serviciilor sau produselor unui concurent al O. România în domeniul serviciilor de telefonie mobilă.

Împrejurarea că remunerația reclamantei era plătită prin intermediul pârâtei urmare a condițiilor contractuale agreeate de părți nu poate schimba raporturile comerciale statornicite, întrucât, întreaga activitate comercială a părților se desfășoară pentru a asigura vânzarea și promovarea serviciilor și produselor oferite de O. România.

Curtea a reținut că, în speță, reclamanta nu a încheiat alte contracte cu societăți de telefonie mobilă concurente O. România și nici nu a furnizat serviciile altor societăți comerciale al căror obiect de activitate să fie similar sau identic cu cel al furnizorului său propriu. Împrejurarea că administratorul reclamantei a procedat la încheierea și a altor contracte de agent cu O. România nu poate constitui o încălcare a obligațiilor contractuale asumate la momentul încheierii convenției nr. 64/2006 întrucât nicio clauză a acestui contract nu interzice încheierea altor convenții cu același operator de telefonie mobilă.

Prin urmare au fost găsite ca fiind fondate motivele de apel prin care apelanta-reclamantă a susținut că nu a desfășurat activități de concurență neloială, știut fiind că, potrivit art. 2 din Legea nr. 11/1991 constituie concurență neloială orice act sau fapt contrar uzanțelor cinstite în activitatea industrială și de comercializare a produselor, de execuție a lucrărilor, precum și de efectuare a prestărilor de servicii.

S-a mai reținut că părțile au definit ce presupune activitatea concurențială, și anume, conform prevederilor pct. 1.24 din contract, aceasta presupune implementarea, dezvoltarea și operarea unei rețele de telecomunicații mobile în România, indiferent de tehnologiile, normele sau benzile de frecvență folosite, efectuate în mod direct sau indirect de către un concurent O., precum și comercializarea altor servicii și produse dezvoltate pe o rețea de

telefonie mobilă în afara celor oferite de O. România.

În ceea ce privește actul adițional nr. 71 încheiat de părți s-a reținut că dispozițiile sale sunt echivoce în privința drepturilor și obligațiilor asumate de reclamantă față de SC E.G. 2000 SRL și au fost interpretate ca regăsindu-se doar în persoana O. România, întrucât pârâta nu are calitatea de operator de servicii de telefonie mobilă, care să fie promovate și vândute de către reclamantă astfel cum acestea sunt definite în preambulul contractului încheiat între părți.

În plus s-a arătat că, pentru a putea constitui temei al răspunderii civile contractuale, clauza de neconcurență trebuie să fie expresă și asumată de părți, ea neputând fi dedusă pe cale de interpretare sau aplicată prin analogie.

În baza acestor considerente, Curtea a reținut că cererea reconvențională nu este fondată, iar pârâta are obligația să-i achite reclamantei întreaga remunerație datorată.

Împotriva deciziei pronunțate în apel pârâta SC J.S. SRL (fostă E.G. SRL) a declarat recurs, prin care a solicitat modificarea acesteia, în sensul respingerii apelului reclamantei și menținerii în întregime a soluției primei instanțe, cu obligarea intimetei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea recursului, pârâta critică interpretarea dată în apel relației contractuale dintre părți, din care s-a dedus că reclamanta a devenit agent autorizat exclusiv al O. România, prin subcontractarea unei părți din activitatea pârâtei, când, în fapt, reclamanta avea calitatea de împuternicit al pârâtei, agentul acesteia, în numele și pentru care urma să vândă produsele O. România în județul Bacău contra unei remunerații.

O altă critică vizează interpretarea dată de instanța de apel obligației de neconcurență, susținând că a fost lipsită de orice efect, fără a se observa că prin activitatea desfășurată în paralel, împuternicitul pârâtei a devenit concurentul său.

Recurenta menționează că în mod greșit instanța de apel nu a reținut că din dispozițiile actului adițional rezultă două categorii de obligații de neconcurență în sarcina reclamantei, atât față de O. România, cât și față de pârâta-recurentă, iar interpretarea clauzelor din contractul de subagent privitoare la neconcurență nu se poate face în absența unui scop și a unui interes protejat.

În susținerea acestor argumente, recurenta a apelat la o analiză prin analogie, înlocuind în clauzele de neconcurență din contract numele O. România cu E.G., iar sintagma agent, cu cea de subagent și susținând prin această demonstrație că unica concluzie ce se desprinde este că reclamanta, derulând același comerț prin intermediul unui terț, a desfășurat o activitate concurențială și lipsită de bună-credință în raport cu recurenta.

Se mai arată că subagentul, chiar în lipsa unei reglementări convenționale a obligației de neconcurență, era dator să-și desfășoare activitatea prin practici comerciale cinstite, în virtutea dispozițiilor care reglementează executarea cu bună-credință, loialitate și moralitate, decurgând din art. 5 și art. 969 C. civ., precum și din Legea nr. 11/1991.

Prin întâmpinarea înregistrată la data de 24 octombrie 2014 intimata SC E.P. SRL a solicitat respingerea recursului.

În apărare, intimata enumeră care sunt obligațiile pârâtei decurgând din contractul de agent, susținând că prin contractul de subagent nr. 64/1.04.2006 încheiat cu pârâta a devenit subagent O., asumându-și în nume propriu toate obligațiile derivând din contractul de agent.

În privința actului adițional arată că, în plus, s-a inserat mențiunea că obligațiile din contractul de agent și le asumă și față de SC E.G.2000 SRL, neexistând nicio obligație de neconcurență asumată expres față de aceasta din urmă.

Intimata combate susținerile recurente arătând că, prin extrapolarea dispozițiilor referitoare la pretinsa clauză de neconcurență se ajunge la concluzia corectă, reținută și în apel, potrivit căreia obligațiile de la punctele i) și ii) nu se pot aplica deoarece pârâta nu are calitatea de operator de telefonie mobilă. Or, o clauză de neconcurență, ce diferă de obligația

legală de a nu efectua acte de concurență neloială prevăzută de Legea nr.11/1991, trebuie să fie expres prevăzută și nu se poate deduce sau interpreta în mod analog.

În ipoteza subsidiară, în care s-ar aprecia în recurs că ar exista o obligație de neconcurență a reclamantei, se arată că o astfel de încălcare nu a existat nici direct, nici în mod indirect.

Pe de altă parte, există distincție între concurență, ca element esențial al economiei de piață și concurența neloială, ca faptă sancționată penal.

Analizând recursul prin prisma motivelor invocate se vor reține următoarele:

La data de 1 aprilie 2004 s-a încheiat între O. România și pârâta SC E.G.2000 SRL (în prezent SC J.S. SRL), contractul de agent autorizat O. înregistrat sub nr. 43, având ca obiect vânzarea, comercializarea și promovarea produselor oferite de O. România.

Ulterior, la data de 20 aprilie 2006, între pârâta în calitate de agent și reclamanta SC E.P. SRL în calitate de subagent a intervenit contractul de agent autorizat O. înregistrat sub nr. 64, prin care aceasta din urmă a subcontractat o parte din activitatea desfășurată în județul Bacău, pe o perioadă de un an, cu drept de prelungire tacită pe perioade succesive de câte un an.

Potrivit contractului de subagent, părțile și-au asumat drepturile și obligațiile corelative ce decurg din contractul de agent.

Prin acțiunea promovată la data de 10 martie 2010, înregistrată inițial la Tribunalul Bacău și ulterior la Tribunalul Specializat Cluj, ca urmare a regulatorului de competență prin decizia nr. 2940 din 4 octombrie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, reclamanta SC E.P. SRL a solicitat obligarea pârâtei SC E.G. 2000 SRL (SC J.S. SRL) la plata remunerației pentru serviciile prestate în temeiul contractului de subagent.

Prin cererea reconvențională formulată la data de 27 martie 2011, pârâta a solicitat să se constate rezilierea contractului de subagent din culpa exclusivă a reclamantei, cu obligarea acesteia la suportarea penalităților contractuale și compensarea creanțelor reciproce.

Prin aceasta, pârâta a invocat încălcarea de către reclamantă, în calitate de subagent, a obligațiilor contractuale vizând interdicția desfășurării de activități concurențiale, susținând că, prin intermediul unei alte societăți comerciale, SC J. România SRL, reprezentantul subagentului său a desfășurat activități comerciale cu același profil.

În esență, problema controversată în cauză vizează stabilirea drepturilor și obligațiilor subagentului în raport cu agentul, decurgând din contractul de subagent și actul adițional la acesta, nr. 71 din 13 decembrie 2007, respectiv dacă reclamanta a desfășurat sau nu activități concurențiale prohibite prin acordurile de voință exprimate de părți.

Astfel, la pct. 9 din actul adițional nr. 71 din 13 decembrie 2007 părțile au prevăzut că „Subagentul declară că a luat la cunoștință, respectă și își asumă toate clauzele contractuale din contractul de agent autorizat O. menționat, cu toate drepturile și obligațiile ce decurg din acesta, înțelegând că drepturile și obligațiile menționate în acesta le asumă atât față de O. România, cât și față de Agent SC E.G. 2000 SRL”.

Clauzele contractului de agent au fost preluate în întregime în contractul de subagent în litigiu, care definește la art. 1.45 agentul exclusiv ca fiind „Agentul autorizat care se obligă în cadrul prezentului contract să nu desfășoare direct sau indirect activități concurențiale pentru O. România. Agentul exclusiv nu va încheia direct sau indirect prin terți contracte comerciale pentru vânzare produse și servicii oferite de un alt operator de comunicații mobile”.

La art. 6.8 din capitolul 6 privind obligațiile agentului se prevede: „Pe întreaga durată a prezentului contract, Agentul și/sau sub-Agenții acestuia se obligă să nu semneze nici un contract și să nu desfășoare nicio activitate comercială legată de reprezentarea, promovarea sau comercializarea serviciilor sau produselor unui concurent al O. România , în domeniul serviciilor de telefonie mobilă, analogice sau digitale (NMT, GSM, DCS 1800,

CDMA sau alte norme), indiferent de banda de frecvență folosită, răspunzând direct față de O. România pentru nerespectarea clauzelor prevăzute în prezentul contract”.

Art. 1.24 din contract definește activitatea concurențială ca fiind „Implementarea, dezvoltarea și operarea unei rețele de telecomunicații mobile în România, indiferente de tehnologiile, normele sau benzile de frecvență folosite, efectuate în mod direct sau indirect de către un concurent O., comercializarea altor servicii și produse dezvoltate pe o rețea de telefonie mobilă, în afara celor oferite de O. România”.

Examinând prin coroborare aceste dispoziții contractuale se va reține că, atât reclamanta, cât și pârâta erau ținute de respectarea lor, iar în privința reclamantei este cert că obligația de a nu desfășura activități concurențiale a fost asumată față de operatorul de telefonie mobilă O. România.

Toate aceste clauze contractuale leagă obligațiile agentului și subagentului în raport de reprezentarea, promovarea și comercializarea serviciilor sau produselor unui concurent al O. România, deci, în legătură cu un alt operator de comunicații mobile.

Dispozițiile actului adițional care a fost încheiat la contractul de agent autorizat O. nu pot fi interpretate altfel decât în acord cu cele mai sus reținute.

În mod greșit susține recurenta-pârâtă că din contractul de subagent se desprind două categorii de obligații de neconcurență în sarcina subagentului: față de O. România, pe de o parte, și față de agentul SC J.S. SRL, pe de altă parte, și că acestea din urmă au un alt conținut decât primele, în sensul că protejează interesele directe ale agentului.

Nici exemplul oferit de recurentă pentru interpretarea prin analogie, prin înlocuirea în clauzele contractului a subiecților (agent în loc de O., respectiv sintagma agent cu cea de subagent), nu poate conduce la altă concluzie.

Instanța de apel a interpretat corect dispozițiile contractuale în sensul că acestea nu se pot regăsi decât în privința O. România, întrucât pârâta nu are calitatea de operator de servicii de telefonie mobilă, care să fie promovate și vândute de către reclamantă, astfel cum acestea sunt definite în preambulul contractului încheiat între părți, cu respectarea prevederilor art. 969, 977, 982 C. civ.

Recurenta a mai susținut că activitățile desfășurate de reclamantă sunt contrare bunei-credințe, loialității și moralității care guvernează obligațiile contractuale, fiind încălcate dispozițiile art. 5 și art. 969 C. civ., precum și cele ale Legii nr. 11/1991.

Concurența este una dintre cele mai importante componente ale pieței, care asigură dinamica întregii activități economice și este privită ca o lege naturală, în care agenții economici se confruntă între ei și cei mai buni câștigă. În mediul de afaceri ea reprezintă totalitatea relațiilor dintre cei care acționează pe aceeași piață, pentru realizarea propriilor interese în condiții de libertate economică.

Potrivit art. 2 din Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale în vigoare la data promovării acțiunii, constituie concurență neloială orice act sau fapt contrar uzanțelor cinstite în activitatea industrială și de comercializare a produselor, de execuție a lucrărilor, precum și de efectuare a prestărilor de servicii.

Interzicerea concurenței neloiale are ca obiectiv disciplinarea raporturilor dintre comercianții de pe aceeași piață, segment de piață, piața unui produs, serviciu sau lucrare, prin constrângerea tuturor la respectarea jocului liber între cerere și ofertă.

Raportat la speța dedusă judecării se va reține că activitățile desfășurate de reprezentantul subagentului prin intermediul unei alte societăți comerciale, chiar dacă sunt concurențiale în raport cu serviciile prestate de către pârâtă pe aceeași piață, ele nu reprezintă, totuși, o încălcare a vreunei dispoziții contractuale, reclamanta neasumându-și, potrivit celor mai sus reținute, nicio clauză de neconcurență pentru vânzarea de produse și servicii similare, respectiv O., față de pârâtă.

Singurele clauze de neconcurență asumate vizează, așa cum s-a arătat, produse și

servicii oferite de un alt operator de comunicații mobile.

În baza considerentelor expuse, s-a reținut că decizia pronunțată în apel este dată cu aplicarea și interpretarea corectă a legii, iar criticile recurente în baza art. 304 pct. 9 C. proc. civ. nu sunt fondate, astfel că, potrivit art. 312 alin. (1) C. proc. civ., s-a respins recursul declarat de pârâtă.

P. Contractul de transport

53. Contract de transport internațional de mărfuri. Furtul mărfii. Acțiune în despăgubiri. Dispozițiile legale aplicabile

Legea nr. 136/1995, art. 41-art. 43
CMR, art. 17, art. 27, art. 31
C. com. art. 42

Potrivit art. 17 alin. (1) din Convenția referitoare la contractul de transport internațional de mărfuri pe șosele (CMR), transportatorul este răspunzător pentru pierderea totală sau parțială ori pentru avariere, produse între momentul primirii mărfii și cel al eliberării acesteia, cât și pentru întârzierea în eliberare.

În cazul în care casa de expediții nu are calitatea de transportator al mărfii - care a fost furată în timpul transportului -, ea acționând doar ca intermediar între beneficiar și transportatorul efectiv și neputându-i fi reținută culpa în producerea prejudiciului, asigurătorul acesteia nu poate fi obligat la plata despăgubirii, întrucât nu poate răspunde pentru un prejudiciu care nu are legătură cu contractul de asigurare al casei de expediții, în temeiul Legii nr. 136/1995, ci cu un eveniment produs în timpul transportului, pentru care răspunde căraușul, în temeiul prevederilor CMR Geneva.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 241 din 29 ianuarie 2014

Notă: Potrivit art. 230 lit. c) din Legea nr. 71/2011, modificată, se abrogă Codicele de comerț din 1887, publicat în M. Of. al României, Partea I, nr. 31 din 10 mai 1887, cu excepția cărții a II-a "Despre comerțul maritim și despre navigație", care se abrogă la data intrării în vigoare a Codului maritim.

Prin sentința civilă nr. 1159 din data de 13 mai 2011, Tribunalul Covasna a respins acțiunea comercială formulată de reclamanta Z.N.A., în calitate de asigurator al K.F. Romania SA, în contradictoriu cu pârâții SC H.S. SRL, B.C.R. A. SA, MWT SRL, G.A. SA, R.T. KFT și T.B.E. Budapest, având ca obiect pretenții contractuale.

A respins cererea de chemare în garanție a pârâtei MWT SRL, formulată de pârâta SC H.S. SRL, având ca obiect pretenții contractuale.

În motivarea hotărârii, din starea de fapt prezentată, s-a constatat că între reclamantă și pârâtele G.A. SA, SC MWT SRL, R.T. KFT și T.B.E. Budapest nu există nici o relație contractuală care să o îndreptățească pe aceasta la pretențiile solicitate prin acțiunea introductivă de instanță.

În urma producerii furtului de marfă, pârâta A. SA a deschis dosarul de daună RBB/71/2010, dosar care nu s-a putut instrumenta spre plată, întrucât în circumstanțele producerii evenimentului (furt de marfă), acesta nu s-a încadrat ca și risc asigurat, neexistând vinovăția asiguratului SC MWT SRL.

Prejudiciul s-a produs în urma unui furt care, sub aspectul vinovăției, nu poate cădea în sarcina casei de expediție, adică pârâta SC H.S. SRL, iar culpa nu poate fi evocată în

formele expres prevăzute în condițiile de asigurare valabile la data producerii furtului.

Dispozițiile art. 41 din Legea nr. 136/1995 privind asigurările și reasigurările din România prevăd că: „În asigurarea de răspundere civilă, asigurătorul se obligă să plătească o despăgubire pentru prejudiciul de care asiguratul răspunde în baza legii față de terțe persoane păgubite”.

Dacă pârâta SC MWT SRL ar cădea în pretenții ar fi angajată o răspundere contractuală față de clienții beneficiari pentru prejudiciile cauzate acestora ca urmare a unor acte, fapte săvârșite din culpa sa (erori, omisiuni, greșeli proprii comise fără intenție), și nu furt, în timpul și/sau în legătură directă cu desfășurarea activității de intermediere în transporturile rutiere de mărfuri sau persoane pentru care este autorizat.

Potrivit Condițiilor speciale privind asigurarea de răspundere civilă a casei de expediții, condiții de care asiguratul a luat la cunoștință și cu care a fost de acord prin semnarea contractului, în limita sumei asigurate precizate în contractul de asigurare și în baza art. 11, asigurătorul acordă despăgubiri „pentru prejudiciile cauzate clienților/beneficiarilor ca urmare a unor erori, omisiuni, greșeli proprii comise fără intenție în operațiunea de organizare a expediției, ce pot fi imputate atât asiguratului, cât și prepușilor săi, în executarea obligațiilor contractuale referitoare la activitățile de intermediere în transporturi, respectiv activități conexe transportului rutier de mărfuri sau persoane”.

Mai mult, asigurătorul nu acordă despăgubiri pentru prejudiciile provocate de terții asiguratului, cum ar fi sub executanții săi.

În sensul celor prezentate, a rezultat în mod cert că furtul mărfii în timpul transportului nu este un risc asigurat prin polița de răspundere civilă a casei de expediții, acest risc făcând obiectul contractelor de asigurare tip CMR, contracte care sunt încheiate la solicitarea transportatorului efectiv al mărfii și nu de către casele de expediție.

Așa cum a recunoscut și reclamanta, pentru asigurarea/garantarea bunurilor pe timpul transportului s-a solicitat încheierea unui contract de asigurare CMR, pentru transportul din data de 18.02.2009 transportatorul R.T. KFT deținând contractul CMR seria 300068/09, emis de asigurătorul T.B.E. Budapest, și nu de către pârâta G.A. SA.

În ceea ce o privește pe pârâta SC H.S. SRL, în calitate de casă de expediție conform capitolului IV din „Condițiile generale care reglementează activitatea caselor de expediții” aprobată de Uniunea Societăților de Expediții din România, aceasta are ca responsabilități:

- Casa de expediții, oricare ar fi calitatea sa de intermediar (concesionar, mandatar) răspunde numai pentru daunele produse prin greșelile proprii, ce pot fi imputate atât ei, cât și prepușilor săi.

- Casa de expediții nu răspunde pentru faptele terților, cum ar fi sub executanții săi (transportator, intermediar etc.) cu excepția cazurilor în care o greșeală în alegerea acestora ar putea să îi fie imputată. În acest caz, răspunderea casei de expediții nu poate depăși limitele răspunderii terților.

- Dacă răspunderea casei de expediții este angajată pentru avaria sau pierderea mărfii, ca urmare a faptei proprii, quantumul despăgubirilor datorate se stabilește în raport cu valoarea normală a mărfii din momentul luării în primire.

Răspunderea pârâtei casa de expediție pentru fapta proprie ar fi putut rezulta din regulile de drept comun și, astfel, s-ar fi angajat răspunderea acesteia (a expediționarului), pentru neîndeplinirea sau îndeplinirea defectuoasă a unor obligații ce rezultă din contractul de expediție; săvârșirea de către pârâtă a unei fapte ilicite, care să fi fost săvârșită cu vinovăție, care să producă un prejudiciu și, prin urmare, ar fi existat un raport de cauzalitate între prejudiciul produs și fapta casei de expediție H.S. Pârâta nu are nicio culpă în alegerea transportatorului.

Acțiunea are ca obiect pretenții ce izvorăsc din prestarea unor servicii de transport rutier internațional și sunt aplicabile dispozițiile legii speciale, respectiv ale Convenției

referitoare la contractul internațional de mărfuri pe șosele (C.M.R.), la care România a aderat prin Decretul nr. 451/1972. Ca urmare, întrucât România a aderat la C.M.R. prin Decretul nr. 451/1972, aceasta este legea ce urmează a fi aplicată.

Conform art. 17 - 1 din Convenție, „transportatorul este răspunzător pentru pierderea totală sau parțială ori pentru avariere, produse între momentul primirii mărfii și cel al eliberării acesteia, cât și pentru întârzierea în eliberare”.

Art. 20 - 1 din aceeași Convenție prevede că: „cel în drept poate să considere marfa pierdută, fără prezența altei dovezi, când aceasta nu a fost eliberată în termen de 30 de zile de la expirarea termenului convenit sau, dacă nu a fost convenit un asemenea termen, în termen de 60 de zile de la primirea mărfii de către transportator”.

În speța dedusă judecătii, pârâta SC H.S. SRL nu a avut calitatea de transportator efectiv al mărfii furate, iar prejudiciul nu a fost produs ca o consecință a transportului mărfii de către pârâtă, ci ca urmare a unui furt.

Reclamanta, în calitatea sa de asigurator și care s-a subrogat în drepturile asiguratului, are posibilitatea ca în temeiul art. 15 C. proc. pen., să se constituie parte civilă în dosarul penal care se instrumentează de către Serviciul de investigații criminale din cadrul I.P.J. Arad relativ la furtul de ciocolată întâmplat la 19.02.2009 pe raza județului Arad.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta și, în consecință, prin decizia nr. 6/Ap din 18 aprilie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția comercială, s-a respins excepția netimbrării apelului, precum și excepția prescripției dreptului material la acțiune; s-a admis în parte apelul declarat de reclamanta Z.N.A., s-a schimbat în parte hotărârea instanței de fond în sensul admiterii în parte a acțiunii și obligării pârâtelor SC H.S. SRL și BCR A.V.I.G. SA la plata sumei de 26.932,50 euro cu titlu de despăgubiri și dobândă legală de 5% pe an începând cu data de 22.06.2010 și până la plata efectivă și la suma de 3.300 euro și 6.066,25 lei cheltuieli de judecată.

S-a admis în parte cererea de chemare în garanție formulată de pârâta SC H.S. SRL în sensul obligării chematei în garanție SC MWT SRL să plătească pârâtei suma de 26.932,50 euro cu titlu de despăgubiri și dobândă legală de 5% pe an începând cu data de 22.06.2010 și până la plata efectivă și a sumei de 3.300 euro și 10.962,25 cheltuieli de judecată.

S-au menținut celelalte dispoziții ale instanței de fond cu privire la respingerea acțiunii față de celelalte pârâte, respectiv SC MWT SRL, SC G.A. SA, R.T. KFT și T.B.E. Budapest și la respingerea cererii de chemare în garanție a SC G.A. SA.

Au fost obligate intimatele-pârâte SC H.S. SRL și BCR A.V.I.G. SA să plătească apelantei-reclamante suma de 1.951 lei cheltuieli de judecată în apel. A fost obligată chemata în garanție SC MWT SRL să plătească intimatei-pârâte SC H.S. SRL suma de 1.951 lei cheltuieli de judecată în apel.

În motivarea acestei decizii, instanța de apel a reținut următoarele considerente:

Cu referire la excepția netimbrării apelului invocată de pârâta SC G.A. SA București s-a constatat că excepția nu este fondată față de depunerea chitanței nr. 32168461712.10.2011 de achitare a taxei de timbru în valoare de 1.946 lei și a timbrelor judiciare de 5 lei.

În legătură cu excepția prescripției dreptului material la acțiune s-a reținut, având în vedere prevederile art. 32 pct. 1 CMR potrivit cărora o reclamație scrisă suspendă prescripția până în ziua în care transportatorul respinge reclamația în scris, cât și reclamația comunicată de apelanta-reclamantă prin adresa nr. 145/18.11.2009, că a fost suspendat cursul prescripției. Termenul pentru livrarea mărfii a fost la 19.02.2009, astfel încât termenul de la care începea să curgă prescripția era la 21.03.2009 conform art. 32 pct. 1 din CMR. Reclamația formulată la 18.11.2009 a suspendat cursul prescripției, astfel încât la data introducerii acțiunii la 22.06.2010, acțiunea nu era prescrisă. Apărările intimatei-pârâte privind nedovedirea comunicării reclamației menționate nu au fost analizate întrucât au fost invocate tardiv, prin concluziile scrise. De altfel, intimata nu a opus prescripția dreptului material la acțiune la

prima instanță și nici nu a făcut dovada respingerii reclamației potrivit art. 32 pct. 2 din CMR, astfel încât prescripția a rămas suspendată prin efectul reclamației. Pe de altă parte, pârâta SC H.S. SRL a recunoscut prejudiciul cauzat societății K.F.R. SA solicitând despăgubiri de la co-contractantul SC MWT SRL, astfel cum rezultă și din cererea formulată în dosarul nr. xx64/119/2010.

Pe fondul cauzei, s-a constatat că sunt parțial întemeiate susținerile apelantei-reclamante cu privire la interpretarea greșită a probelor și la reținerea eronată a cauzelor exoneratoare de răspundere pe baza asigurării de răspundere a caselor de expediții. Astfel, instanța de fond a analizat răspunderea pârâților doar din perspectiva contractelor de asigurare încheiate de societățile de intermediere a transportului, fără a analiza contractele de transport încheiate de aceste societăți.

Instanța de apel a arătat că, prin contractul de transport nr. 4750/5.06.2007 încheiat între K.F.R. SA și pârâta SC H.S. SRL, aceasta din urmă a acționat în calitate de transportator, și nu de casă de expediție pentru intermedierea transportului, în acest sens pârâta asumându-și responsabilitatea pentru bunurile ce trebuiau transportate (art. 3.3 din contract), iar în cazul subcontractării, societatea pârâtă rămânând în totalitate responsabilă conform contractului încheiat. Potrivit art. 3.2 din contract, serviciile transportatorului vizau transportul încărcăturii de la unitatea sursă la destinația indicată, și nu o activitate de intermediere a transportului, cum greșit a reținut prima instanță. De asemenea, potrivit art. 12.2.2 din același contract, răspunderea transportatorului pârât era angajată conform Convenției referitoare la contractul de transport internațional de mărfuri pe șosele (CMR) adoptate prin Decretul nr. 451/1972, astfel încât reținerea de către instanța de fond a Condițiilor generale care reglementează activitatea caselor de expediții era eronată. Prin faptul că părțile contractante au supus contractul Convenției CMR rezultă că au înțeles să încheie un contract de transport și nu unul de expediție. Prin urmare, în mod greșit instanța de fond a calificat contractul de transport nr. 4750/5.06.2007 ca un contract de intermediere de transport specific caselor de expediție și a exclus răspunderea pârâtei, deși clauzele contractuale menționate angajau în mod ferm răspunderea acesteia față de beneficiara K.F.R. SA. Contractul de transport nr. 4750/5.06.2007 nu a fost reziliat și și-a produs efectele juridice între părțile contractante, astfel încât îndatorează intimata-pârâtă SC H.S. SRL să-și îndeplinească întocmai obligațiile asumate. Forța majoră a fost reținută de părțile contractante în cuprinsul art. 13.1 din contract, printre aceste cauze nefigurând situația furtului de marfă, astfel încât cauza de exonerare invocată de intimata-pârâtă nu poate fi reținută.

Conform art. 17 - 1. din CMR transportatorul este răspunzător pentru pierderea totală sau parțială a mărfii sau pentru avariere, produse între momentul primirii mărfii și cel al eliberării acesteia, iar potrivit art. 17 - 3 din CMR transportatorul nu poate invoca, pentru a fi exonerat de răspundere, nici defecțiunea vehiculului pe care-l folosește pentru efectuarea transportului, nici culpa persoanei de la care a închiriat vehiculul sau a prepușilor acesteia. Cum în cauză marfa a fost furată și nu a mai ajuns la destinație, răspunderea pârâtei SC H.S. SRL față de beneficiara K.F.R. SA urmează a fi reținută în baza clauzelor contractuale și a dispozițiilor legale mai sus menționate.

Potrivit art. 22 din Legea nr. 136/1995 aplicabil la data formulării acțiunii, în limitele indemnizației plătite, asigurătorul este subrogat în toate drepturile asiguratului sau ale beneficiarului asigurării contra celor răspunzători de producerea pagubei. În speță, apelanta-reclamantă Z.N.A. a acționat în judecată pârâtele prin subrogare în drepturile asiguratului K.F.R. SA căreia i-a plătit despăgubirea constând în contravaloarea mărfii furate în sumă de 26.932,50 euro, astfel cum rezultă din adresa din 19.11.2009. Prin urmare, dreptul ei de regres rezultă din prevederile legale menționate, calitatea procesuală activă nefiind contestată de niciuna din părțile chemate în judecată.

Intimata-pârâtă SC H.S. SRL a încheiat cu asigurătorul intimat BCR A.V.I.G. SA

asigurarea de răspundere civilă profesională a caselor de expediție având ca obiect răspunderea asiguratului angajată ca urmare a evenimentelor asigurate decurgând nu doar din contractele de expediere, ci și cele din contractul de transport (art. 1.1 din contractul de asigurare). Prin urmare, chiar dacă calitatea de asigurat revenea intimatei-pârâte considerată ca o casă de expediție, și nu ca transportator, aceasta nu duce la exonerarea de răspundere a asigurătorului atâta timp cât obiectul asigurării a cuprins și contractele de transport de natura celui încheiat de asiguratul SC H.S. SRL cu beneficiara K.F.R. SA.

Potrivit condițiilor de asigurare, evenimentul asigurat reprezintă prejudiciul înregistrat de persoana păgubită rezultat din pierderea mărfii și care este produs ca urmare a unei fapte culpabile proprie asiguratului sau subcontractanților săi, în cazul în care i se impută asiguratului culpa în alegerea acestora. În speță, intimata-pârâtă a subcontractat obligația de transport asumată față de beneficiara K.F.R. SA, către intimata-pârâtă SC MWT SRL conform contractului de transport nr. R-402/13.02.2009, iar la rândul ei această pârâtă a realizat transportul de marfă cu R.T. KFT.

Potrivit art. 41 alin. (1) din Legea nr. 136/1995 în asigurarea de răspundere civilă, asigurătorul se obligă să plătească o despăgubire pentru prejudiciul de care asiguratul răspunde în baza legii față de terțele persoane păgubite, iar conform art. 42 alin. (2) din aceeași lege, asigurătorul poate fi chemat în judecată de persoanele păgubite în limitele obligațiilor ce-i revin acestuia din contractul de asigurare. Potrivit art. 44 din aceeași lege, asigurătorul plătește despăgubirea nemijlocit celui păgubit în măsura în care acesta nu a fost despăgubit de asigurat. În speță, asiguratul SC H.S. SRL nu a plătit despăgubirea celui păgubit, respectiv, beneficiarei K.F.R. SA, astfel încât asigurătorul intimat BCR A.V.I.G. SA răspunde pentru prejudiciul cauzat de asigurat potrivit poliței de asigurare, întrucât se impută asiguratului culpa în alegerea subcontractantului.

Astfel, potrivit art. 6 din contractul de transport nr. 4750/5.06.2007 subcontractarea era limitată la cazuri particulare, intimata-pârâtă SC H.S. SRL fiind obligată să depună o listă cu subcontractorii pentru a fi aprobată de beneficiar. Lista prezentată de intimata SC H.S. SRL anexat concluziilor scrise depuse în apel nu poartă nici o mențiune cu privire la aprobarea beneficiarului K.F.R. SA, astfel încât culpa în alegerea subcontractantei SC MWT SRL aparține intimatei-pârâte SC H.S. SRL. Depoziția martorului care atestă confirmarea subcontractării de către beneficiar nu are relevanță față de prevederile art. 18.1 din contract care stipulează în mod expres că orice amendament sau modificare de contract este valabilă doar dacă este făcută în scris.

Apărările intimatului asigurător BCR A.V.I.G. SA privind subcontractarea transportului către o altă casă de expediție și prin urmare inexistența răspunderii asiguratului, nu au fost primite întrucât printre clauzele de exonerare de răspundere nu figurează o atare împrejurare, dimpotrivă potrivit definiției evenimentului asigurat, asigurarea acoperind și prejudiciile produse ca urmare a faptei subcontractanților.

Instanța de apel a constatat că apărările intimatei-pârâte SC H.S. SRL bazate pe Condițiile generale care reglementează activitatea caselor de expediere nu înlătură răspunderea pârâtei în condițiile în care responsabilitatea caselor de expediții poate fi angajată și în cazul faptelor săvârșite de terțe persoane în calitate de subexecutanți, dacă se impută greșeala în alegerea acestora (art. 2 capitolul IV din Condițiile generale care reglementează activitatea caselor de expediere).

În legătură cu angajarea răspunderii solidare a tuturor societăților care au participat la executarea contractului, s-a constatat că argumentele apelantei-reclamante bazate pe art. 34 din CMR nu sunt corecte. Potrivit art. 34 din CMR dacă un transport care face obiectul unui contract unic este executat în mod succesiv de către mai mulți transportatori rutieri, fiecare dintre aceștia își asumă răspunderea executării transportului total, transportatorul al doilea și fiecare dintre transportatorii următori devenind, prin primirea de către ei a mărfii și a scrisorii

de trăsură, părți la contract, în condițiile prevăzute în scrisoarea de trăsură. Textul de lege se referă la situația în care un transport este executat succesiv de către mai mulți transportatori și nu la situația în care contractul principal este transmis spre executare unui subcontractant.

Solidaritatea pasivă nu se prezumă (art. 1041 C. civ.), ea poate fi cuprinsă în voința părților sau prin lege. În speță, voința părților a fost în sensul înlăturării solidarității pasive, părțile convenind la art. 6.2 din contract, să antreneze doar răspunderea transportatorului chiar și în situația în care acesta angajează terțe părți, astfel încât obligarea în solidar a tuturor transportatorilor nu poate fi admisă.

Reținând că angajarea răspunderii pentru pierderea mărfii se poate realiza doar în funcție de clauzele contractuale mai sus menționate, instanța de apel a statuat că acțiunea este admisibilă împotriva pârâtelor SC H.S. SRL și a asigurătorului BCR A.V.I.G. SA, motiv pentru care a admis în parte apelul în sensul admiterii parțiale a acțiunii și obligării acestor pârâte la plata sumei de 26.932,50 euro cu titlu de despăgubiri și dobândă legală de 5% pe an începând cu data de 22.06.2010 și până la plata efectivă, potrivit art. 27 din Convenția CMR.

În consecință, neoperând solidaritatea pasivă, s-a menținut soluția instanței de fond cu privire la respingerea acțiunii față de celelalte pârâte, respectiv SC MWT SRL, SC G.A. SA, R.T. KFT și T.B.E. Budapest, în condițiile în care beneficiara K.F.R. SA nu avea încheiate contracte de transport cu societățile menționate.

Având în vedere că apelanta-reclamantă și-a îndreptat apelul și împotriva terțelor persoane chemate în garanție de pârâta SC H.S. SRL, iar această intimată-pârâtă a reiterat cererea sa de chemare în garanție în subsidiar în situația admiterii apelului, instanța de apel a fost investită și cu soluționarea cererii de chemare în garanție.

Astfel, potrivit contractului de transport nr. R-7402/13.02.2009 încheiat de pârâta SC H.S. SRL cu chemata în garanție SC MWT SRL, părțile au convenit asupra transportării mărfii contractate anterior de pârâtă cu beneficiara K.F.R. SA, convenția fiind supusă Convenției CMR, AETR și TIR. Prin urmare, prin faptul că părțile contractante au supus contractul Convenției CMR rezultă că au înțeles să încheie un contract de transport și nu unul de expediție.

Conform art. 17 - 1. din CMR transportatorul este răspunzător pentru pierderea totală sau parțială a mărfii sau pentru avariere, produse între momentul primirii mărfii și cel al eliberării acesteia, iar potrivit art. 17 -3. din CMR transportatorul nu poate invoca, pentru a fi exonerat de răspundere, nici defecțiunea vehiculului pe care-l folosește pentru efectuarea transportului, nici culpa persoanei de la care a închiriat vehiculul sau a prepușilor acesteia. Cum în cauză marfa a fost furată și nu a mai ajuns la destinație, răspunderea chematei în garanție SC MWT SRL față de pârâta SC H.S. SRL a fost reținută în baza clauzelor contractuale și a dispozițiilor legale mai sus menționate, motiv pentru care cererea de chemare în garanție a fost admisă față de chemata în garanție SC MWT SRL pentru suma de 26.932,50 euro cu titlu de despăgubiri și dobândă legală de 5% pe an începând cu data de 22.06.2010 și până la plata efectivă, potrivit art. 60 C. proc. civ.

Intimata chemată în garanție SC MWT SRL a încheiat cu asigurătorul intimat SC G.A. SA asigurarea de răspundere civilă profesională a caselor de expediție având ca obiect răspunderea asiguratului față de clienți/beneficiari ca urmare a unor acte, fapte săvârșite din culpa asiguratului în timpul desfășurării activității de intermediere în transport. Conform art. 11 din contractul de asigurare, asigurătorul acordă despăgubiri pentru răspunderea asiguratului în legătură cu prejudiciile cauzate în executarea obligațiilor contractuale referitoare la activitățile de intermediere în transporturi, iar potrivit art. 13 din același contract, asigurătorul nu acordă despăgubiri pentru prejudiciile provocate de terții asiguratului, cum ar fi sub executanții, cu excepția cazurilor în care greșeala în alegerea acestora ar putea să îi fie imputabilă. S-a constatat că această poliță de asigurare vizează doar activitățile de intermediere de transport, nu și cele de transport de natura celei încheiate de

asiguratul SC MWT SRL cu pârâta SC H.S. SRL, astfel încât asigurătorul intimat SC G.A. SA nu are obligația de a suporta prejudiciul generat de asigurat, sens în care s-a menținut respingerea cererii de chemare în garanție față de intimata SC G.A. SA.

Cu referire la posibilitatea reclamantei de a se constitui parte civilă în dosarul penal în mod greșit instanța de fond a reținut această împrejurare ca o modalitate de exonerare a răspunderii pârâtelor, în condițiile în care temeiul acțiunii era contractul de transport.

În temeiul art. 274 C. proc. civ., față de culpa procesuală a pârâtelor SC H.S. SRL și BCR A.V.I.G. SA, acestea au fost obligate la plata sumei de 3.300 euro și 6.066,25 lei potrivit actelor anexate decontului aflat la fila 115 vol. 2 dosar de fond cheltuieli de judecată la prima instanță. În baza aceluiași dispoziții și a prevederilor art. 60 C. proc. civ., chemata în garanție SC MWT SRL a fost obligată a suporta cheltuielile de judecată la care au fost obligate pârâtele, respectiv 3.300 euro și 6.066,25 lei și a cheltuielilor de judecată avansate de pârâta SC H.S. SRL în sumă de 4.896 lei din care 1.000 lei onorariu avocațial și taxe de timbru în valoare de 3.896 lei.

Cu privire la cheltuielile de judecată în apel, în temeiul art. 274 C. proc. civ., față de culpa procesuală a intimatelor-pârâte SC H.S. SRL și BCR A.V.I.G. SA, acestea au fost obligate la plata sumei de 1.951 lei taxe de timbru potrivit chitanței aflate la fila 69 dosar apel. În temeiul art. 60 C. proc. civ., chemata în garanție SC MWT SRL a fost obligată a suporta cheltuielile de judecată la care au fost obligate pârâtele în apel.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta SC O.V.I.G. SA (fosta BCR A. SA), întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ.

Recurenta-pârâtă a arătat că prejudiciul reclamat s-a produs ca urmare a unui furt, astfel că răspunderea SC O.V.I.G. SA nu poate fi angajată, furtul reprezentând un risc asigurat prin convenția CMR, nu printr-o poliță de răspundere civilă a casei de expediții.

A susținut că instanța de fond, în mod corect a reținut că, sub aspectul vinovăției, nu poate fi reținută culpa pârâtei SC H.S. SRL. Legea nr. 136/1995, privind asigurările și reasigurările în România prevede la art. 41 că „în asigurarea de răspundere civilă, asigurătorul se obligă să plătească o despăgubire pentru prejudiciul de care asiguratul răspunde în baza legii față de terțe persoane”.

S-a mai arătat și faptul că, în conformitate cu prevederile contractului de asigurare, rezultă că răspunderea asiguratului - casa de expediție - ar putea fi invocată pentru o faptă proprie, în situația în care și-ar fi îndeplinit în mod defectuos unele obligații ce rezultă din contractul de expediție, din culpă și totodată în prezența unui raport de cauzalitate între prejudiciul produs și fapta casei de expediții.

Ori, nu se poate imputa casei de expediții SC H.S. SRL nicio culpă, nici măcar în ceea ce privește alegerea transportatorului efectiv (o altă entitate decât operatorul inițial și de care recurenta - pârâtă nu a avut cunoștință).

Consideră că, în mod corect, instanța de fond a reținut că pretențiile reclamantei izvorăsc din prestarea unor servicii de transport rutier internațional, fiindu-i aplicabile dispozițiile speciale ale convenției tip CMR, stabilind obligațiile transportatorului efectiv al mărfii, ori asiguratul recurentei nu a avut calitatea de transportator.

Recurenta-pârâtă a arătat că transportatorul efectiv al mărfii a fost societatea R.T. KFT, iar asigurătorul acestuia societatea T.B.E. Budapest.

O altă critică susținută de recurenta-pârâtă se referă la faptul că instanța de apel în mod eronat a reținut că societatea H. (asigurata recurentei-pârâte) a contractat în calitate de transportator, și nu de casă de expediții, dând inclusiv contractului încheiat cu societatea H.S. SRL o interpretare eronată, deși prevederile art. 1.1 din condiții sunt cât se poate de clare în ceea ce privește stabilirea cadrului contractual, instanța neputând interfera în raporturile contractuale stabilite în mod legal și bilateral de către părți.

Pe de altă parte, consideră că și în situația admiterii ipotezei că societatea H.S. SRL a

acționat în calitate de transportator, nu poate fi antrenată răspunderea recurentei-pârâte, având în vedere prevederile art. 4 din condițiile generale „Asigurătorul nu acordă despăgubiri pentru/în legătură cu răspunderea Asiguratului în calitate de cărauș” și art. 4.1 din Secțiunea 2 la aceste condiții „...BCR A. SA nu acordă despăgubiri pentru cazurile în care transportatorul este răspunzător conform Convenției CMR”.

Având în vedere motivele învederate, recurenta-pârâtă a susținut că O.V.I.G. SA (fosta BCR A.V.I.G. SA) în calitate de asigurător al casei de expediții răspunde în limita contractului încheiat cu asiguratul.

În concluzie, recurenta-pârâtă a solicitat admiterea recursului, modificarea Deciziei nr. 6/Ap din 18 aprilie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția comercială, și exonerarea de răspundere a casei de expediții și implicit a SC O.V.I.G. SA în calitate de asigurător.

În subsidiar, a solicitat instanței, în situația în care va aprecia ca întemeiată soluția pronunțată de instanța de recurs, să aibă în vedere faptul că SC O.V.I.G. SA și casa de expediții au încheiat un contract cu o franșiză de 5% din valoarea prejudiciului, astfel că suma la care a fost obligată cu titlu de prejudiciu efectiv ar trebui diminuată cu acest procent.

Intimata-reclamantă Z.N.A. a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului și menținerea ca legală și temeinică a hotărârii pronunțate de instanța de apel.

Intimata-pârâtă SC G.A. SA a solicitat prin întâmpinarea depusă la dosar respingerea recursului și menținerea sentinței pronunțată de tribunal, iar pe fondul cauzei în principal respingerea apelului formulat de reclamanta Z.N.A., iar în subsidiar respingerea oricăror pretenții formulate față de G.A. în legătură cu prezenta cauză.

Analizând decizia recurată în raport de criticile formulate și temeiurile de drept invocate, precum și susținerile din întâmpinările formulate, Înalta Curte a constatat următoarele:

Reclamanta Z.N.A., în calitate de asigurător al K.F.R. SA a formulat acțiunea în contradictoriu cu: 1) SC H.S. SRL; 2) B.C.R. A. SA (în prezent SC O.V.I.G. SA, în calitate de asigurător al SC H.S. SRL; 3) MWT SRL; 4) G.A. SA, în calitate de asigurător al MWT SRL; 5) R.T. KFT; 6) T.B.E. Budapest, în calitate de asigurător al MWT SRL, solicitând obligarea pârâtelor la plata în solidar a sumei de:

a) 26.932,50 euro reprezentând suma plătită de reclamantă, în calitate de asigurător al K.F.R. SA;

b) a dobânzii de 5% pe an de la data introducerii acțiunii până la data plății efective a despăgubirii;

c) cheltuieli de judecată.

În motivarea acțiunii reclamanta a susținut, în esență, că Z.N.A. este asigurătorul SC K.F.R. SA – beneficiarul mărfii. Urmare a daunei suferite de către asigurat precum și a despăgubirii achitate acestuia s-a subrogat în drepturile sale, conform Scrisorii de Subrogație datată 19.11.2009 și atașată cererii de chemare în judecată;

Între K.F.R. SA și SC H.S. SRL a fost încheiat contractul de transport nr. 4750/05.06.2007, completat prin actul adițional nr. 734/21.01.2009, prin care SC H.S. SRL s-a obligat să efectueze în beneficiul K.F.R. SA un număr de 33 de transporturi, pe ruta Landshut/Germania - Brașov/România.

La rândul său, SC H.S. SRL a încheiat cu SC MWT SRL contractul de transport nr. R 7402/13.02.2009, prin care cea din urmă societate se angaja față de SC H.S. SRL să efectueze transportul.

R.T. KFT este persoana juridică care a efectuat transportul, conform documentelor anexate cererii de chemare în judecată, în care numele său este menționat pe scrisoarea de trăsură CMR seria 300068/09, datată Landshut, 17.12.2009.

B.C.R. A. SA, G.A. SA și T.B.E. Budapest sunt asigurătorii de răspundere civilă a

celor trei societăți în ordinea mai sus enumerată, așa cum reiese din documentele anexate acțiunii, iar polițele de asigurare SC H.S. SRL și MWT SRL au o limită a despăgubirii per incident de 50.000 Euro și R.T. KFT are o limită de asigurare de 200.000 dolari SUA.

SC K.F.R. SA nu și-a exprimat acordul cu privire la cesiunea către alte persoane juridice a obligațiilor pe care SC H.S. SRL și le-a asumat prin contractul de transport încheiat cu această societate.

În baza convențiilor mai sus indicate marfa, constând în și fiind descrisă ca „ouă de ciocolată M., 132 cartoane, 6.237,00 Kg brut” a fost încărcată în autotrenul frigorific R.M. operat de către R.T. KFT, conform scrisorii de trăsură CMR seria 300068/09, datată Landshut, 17.12.2009, urmând ca transportul să se efectueze pe ruta Germania (Landshut) – România (Brașov).

La data de 18.02.2009, orele 18,30 autotrenul a intrat în România pe la punctul de frontieră Nădlac. La trecerea prin vamă greutatea totală a autotrenului (23.230 kg), verificată de către Administrația Națională a Drumurilor, s-a confirmat a corespunde și a fi consistentă cu greutatea totală firească a autotrenului plus marfa încărcată, ceea ce denotă că acesta a intrat pe teritoriul României încărcat.

În seara zilei de 18.02.2009, autotrenul a fost parcat în zona șoselei de centură a orașului Arad, iar câteva ore mai târziu a fost furat împreună cu marfa.

Autotrenul a fost găsit de organele de poliție la data de 20.02.2009, parcat pe DN 69, aproape de localitatea Vinga, la aproximativ 30 Km de Arad.

Ca urmare a acestui fapt, beneficiarul a fost prejudiciat deoarece marfa nu a fost predată. În conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (1) din Convenția referitoare la contractul de transport internațional de mărfuri pe șosele (CMR), Geneva, 19.05.1956: „Transportatorul este răspunzător pentru pierderea totală sau parțială sau pentru avarie, produse între momentul primirii mărfii și cel al eliberării acesteia, cât și pentru întârzierea în eliberare”, iar în conformitate cu alin. (3): „Transportatorul nu poate invoca pentru a fi exonerat de răspundere, nici defecțiunea vehiculului pe care-l folosește pentru efectuarea transportului, nici culpa persoanei de la care a închiriat vehiculul sau a prepușilor acesteia” și în consecință vina pentru producerea incidentului aparține în totalitate persoanelor care și-au asumat prin contract efectuarea transportului, dovada constituind-o următoarele aspecte de fapt:

- furtul a fost raportat de către șoferul autotrenului, Poliției Săvârșin, la aproximativ 93 Km de orașul Arad pe direcția către orașul Deva la data de 19.02.2009 în jurul orei 03,00. Din declarațiile date de șoferul autotrenului, în aparență furtul a avut loc într-o parcare situată în zona de nord a șoselei de centură a orașului Arad, în jurul orei 22,00. Detalii exacte cu privire la parcare folosită de către șofer nu au putut fi obținute, dar din concluziile poliției rezultă că, în fapt, autotrenul nu a fost oprit într-un spațiu având destinația specifică de parcare ci într-un refugiu adiacent șoselei de centură. Șoferul autotrenului a declarat că la momentul furtului se odihnea în cabina capului tractor, moment în care a fost surprins de persoane necunoscute care au intrat în cabină și l-au scos în afara acesteia. În continuare, se reține din declarațiile date că trei persoane l-au urcat pe șoferul autotrenului într-un autoturism Dacia de culoare roșie și l-au eliberat la depărtare de orașul Arad pe drumul către orașul Deva. Autotrenul, a fost găsit de organele de poliție la data de 20.02.2009, parcat de-a lungul DN 69 în proximitatea localității Vinga, la aproximativ 30 Km de Arad pe direcția orașului Timișoara. Semiremorca s-a constatat a fi goală fără vreo urmă a mărfii sau a ambalajului acesteia.

Reclamanta și-a întemeiat acțiunea pe două reglementări și anume:

- Convenția referitoare la contractul de transport internațional de mărfuri pe șosele (CMR - Geneva, 19.05.1956), art. 17, 27 și 31;
- Legea nr.136/1995, art.41 – 43;
- Codul comercial, art.42.

În raport de motivarea acțiunii și de dispozițiile legale invocate de reclamantă, problema de drept ce urmează a fi dezlegată ca urmare a formulării recursului de către asiguratorul pârâtei SC H.S. SRL se referă la angajarea răspunderii asiguratorului, în temeiul contractului de asigurare, urmând a se stabili dacă pârâta SC H.S. SRL răspunde față de SC K.F.R. SA în calitate de transportator sau în calitate de de casă de expediție.

Astfel fiind, se constată că la data de 07.07.2008 s-a încheiat între autoarea recurenței SC O.V.I.G. SA, în calitate de asigurator și pârâta SC H.S. SRL, în calitate de asigurat, contractul de asigurare a casei de expediții, cod RCE, numărul 0013, cu valabilitate începând cu data de 11.05.2008 până la data de 10.07.2009, suma asigurată fiind de 50.000 Euro.

Potrivit dispozițiilor contractuale, asiguratorul răspunde față de prejudiciile produse de asigurat în activitatea sa vizând intermedierea transportului internațional.

În speță pârâta SC H.S. SRL a acționat în calitate de casă de expediție, în temeiul contractului de transport nr. 4750/05.06.2007 și a actului adițional nr. 734/21.01.2009, încheiat cu beneficiarul SC K.F.R. SA, în sensul că a încheiat cu SC MWT SRL contractul de transport al mărfii, iar ulterior, SC MWT SRL a încheiat alt contract de transport cu R.T. KFT, care a efectuat transportul.

În motivarea acțiunii, asiguratorul (reclamanta), care s-a subrogat în drepturile beneficiarului, nu invocă încălcarea acestui contract de către pârâta SC H.S. SRL, în sensul că nu avea dreptul să subcontracteze sau că a încălcat dispozițiile art. 6, intitulat „Angajarea subcontractorilor” și, de asemenea, nu invocă faptul că pârâta ar fi subcontractat cu MWT SRL în mod nelegal, ci precizează expres că „în speță vina pentru producerea incidentului aparține în totalitate persoanelor care prin contract și-au asumat efectuarea transportului efectiv, respectiv R.T. KFT, în raport de modalitatea dispariției mărfii, furată în condițiile precitate.

În consecință, dacă însăși reclamanta susține că transportatorului efectiv al mărfii - R.T. KFT, în calitate de comitent al prepusului său (șoferul autocamionului) îi incumbă răspunderea pentru prejudiciul suferit de beneficiar, este evident că nu se poate reține nicio culpă în sarcina casei de expediții, pârâta SC H.S. SRL pentru producerea prejudiciului, așa cum în mod nelegal a reținut curtea de apel și, implicit, asiguratorul casei de expediții nu poate fi obligat la plata despăgubirii.

Întrucât, cum s-a precizat mai sus, prejudiciul s-a produs în timpul transportului, când s-a furat marfa, dispozițiile legale incidente în speță cu privire la răspunderea pentru repararea prejudiciului sunt prevederile CMR Geneva, cum de altfel susține și reclamanta în cererea de chemare în judecată, astfel încât nu se poate antrena răspunderea pârâtei recurente SC O.V.I.G. SA, în calitate de asigurator al casei de expediții, care este terț față de contractul de transport, încheiat de cărașul mărfii.

Potrivit art. 17 alin. (1) din CMR, transportatorul este răspunzător pentru pierderea totală sau parțială, ori pentru avariere, produse între momentul primirii mărfii și cel al eliberării acesteia, cât și pentru întârziere în eliberare

În speță, pârâta SC H.S. SRL nu are calitatea de transportator efectiv al mărfii care a fost furată, deoarece a acționat ca intermediar (casă de expediție) între beneficiar și transportatorul efectiv și de aceea asiguratorul pârâtei, recurenta, nu poate răspunde pentru un prejudiciu care nu are legătură cu contractul de asigurare al casei de expediții, în temeiul Legii nr. 136/1995, ci cu un eveniment produs în timpul transportului, pentru care răspunde cărașul, în temeiul CMR - Geneva.

În raport de cele expuse este evident că furtul mărfii în timpul transportului nu este un risc asigurat prin polița de răspundere civilă a casei de expediții, ci face obiectul contractului de asigurare CMR, încheiat între transportatorul mărfii și o societate de asigurare.

Deși la punctul 6 al acțiunii reclamanta afirmă că beneficiarul SC K.F.R. SA nu și-a exprimat acordul cu privire la cesiunea către alte persoane juridice a obligațiilor pe care SC

H.S. SRL și le-a asumat prin contractul de transport, în realitate, beneficiarul SC K.F.R. SA a știut că pârâta SC H.S. SRL acționează în calitate de intermediar al transportului, și nu de transportator efectiv, deoarece la filele 51 și 52 din dosarul de fond s-au depus înscrisuri intitulate „Confirmare de transport” și „Condiții Generale”, în care se precizează că „toate mărfurile sunt asigurate în condițiile CMR acoperite de către furnizorii noștri, cu excepția zonelor geografice determinate”.

Din conținutul confirmării de transport, trimisă beneficiarului anterior efectuării transportului prevăzut a avea loc între 17.02.2009 și 19.02.2009, rezultă că acesta a luat cunoștință de faptul că transportul nu poate fi efectuat de un transportator care este furnizor de servicii pentru casa de expediții SC H.S. SRL și că mărfurile sunt asigurate în condițiile CMR acoperite de acești furnizori.

În situația în care beneficiarul SC K.F.R. SA, primind confirmarea de transport și condițiile generale, a constatat că transportul nu va fi efectuat de pârâta SC H.S. SRL, avea posibilitatea să comunice pârâtei refuzul privind efectuarea transportului de către un furnizor al pârâtei, dacă considera că încheiase cu aceasta contractul în calitate de transportator efectiv și nu de casă de expediție.

Faptul că după primirea adresei privind confirmarea transportului beneficiarul a achiesat la efectuarea transportului conform propunerii pârâtei, este evident întrucât transportul s-a efectuat de un alt căraș.

Față de considerentele expuse, Înalta Curte a constatat că motivele de recurs sunt fondate și, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a admis recursul, a modificat decizia nr. 6/Ap/18 aprilie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția comercială, în sensul respingerii, ca nefondat, a apelului declarat de reclamanta Z.N.A. împotriva sentinței civile nr. 1159/13 mai 2011 pronunțată de Tribunalul Covasna, care a fost menținută, în totalitate, întrucât este legală și la adăpost de orice critică.

În temeiul art. 274 C. proc. civ., intimata-reclamantă Z.N.A. a fost obligată la plata sumei de 2.563,9 lei cheltuieli de judecată în recurs către pârâta-recurentă SC O.V.I.G. SA (fostă BCR A. SA).

R. Contractul de vânzare-cumpărare

54. Anteccontract de vânzare-cumpărare. Neîndeplinirea obligațiilor asumate de promitentul-vânzător. Consecințe

C. civ. din 1864, art. 953, art. 969

Din perspectiva anteccontractului de vânzare-cumpărare, conduita promitentului-vânzător se constituie într-o serie de obligații asumate, iar, din perspectiva contractului ce urmează a fi încheiat în formă definitivă, aceasta este o condiție de naștere a acestuia, fiind, așadar, o condiție suspensivă a cărei neîndeplinire atrage consecința neîncheierii contractului în formă autentică, dar nu lipsește de conținut clauza penală stabilită de părți prin anteccontract.

Astfel, dubla interpretare a conduitei asumate prin anteccontract de către promitentul-vânzător nu reprezintă un impediment în antrenarea răspunderii sale, ci, dimpotrivă, un argument în plus în acest sens, câtă vreme rezultatul negativ al neîndeplinirii obligațiilor din anteccontract constă chiar în neperfectarea contractului în formă autentică.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1252 din 28 martie 2014

Prin cererea înregistrată la nr. xx269/3/2009 la 30 aprilie 2009 pe rolul Tribunalului

București, Secția a V-a civilă, reclamantul M.G. a chemat-o în judecată pe pârâta SC F.I. SRL și a solicitat ca instanța să anuleze antecontractul de vânzare-cumpărare autentificat de BNP D.C.P. sub nr. 365 din 21 aprilie 2008, având ca obiect imobilul teren arabil în suprafață de 12 ha și 1181 mp, situat în extravilanul localității V., comuna Măgurele, jud. Ilfov și să repună părțile în situația anterioară încheierii acestui antecontract.

În motivarea cererii, reclamantul a arătat, în esență, că a încheiat cu pârâta antecontractul indicat în petitul cererii, că promitentă-cumpărătoare a achitat un avans de 125.000 Euro, urmând ca restul de preț să fie achitat la încheierea contractului și că încheierea contractului depindea de îndeplinirea de către părți a unor condiții.

A arătat reclamantul că pârâta a făcut plata avansului către intermediari, că aceștia din urmă i-au remis reclamantului doar suma de 100.000 lei, pe care reclamantul a și depus-o în bancă imediat.

De asemenea, reclamantul a arătat că la 21 octombrie 2008 a fost notificat să se prezinte la notariat pentru semnarea contractului final, notificarea emanând de la o societate de avocatură care nu a prezentat și mandatul dat de societatea pârâtă și care nici nu o reprezentase pe pârâtă la data încheierii antecontractului.

A arătat reclamantul și că sunt abuzive, așadar, nule clauzele prevăzute de art.3.1 din antecontractul de vânzare-cumpărare, că reprezentanții societății pârâte l-au determinat pe reclamant să semneze contractul în forma impusă, profitând de buna-credință, de vârsta și de istoricul său medical, ca și de necunoașterea sensului parametrilor P.O.T și C.U.T.

A subliniat disproporția dintre daunele interese datorate de promitentul vânzător - 1.000.000 Euro + avansul - și cele datorate de promitentul cumpărător - 125.000 Euro - și a susținut că din această disproporție, ca și din demersurile întreprinse de pârâtă ulterior datei de 2 aprilie 2009 reiese reaua-intenție a reprezentanților pârâtei.

A susținut reclamantul că, la momentul încheierii contractului, nu a acționat cu voință conștientă din pricina vârstei înaintate și a maladiei Alzheimer, fiind lipsit de discernământ, motiv pentru care nu a înțeles nicidecum nici întinderea obligațiilor de a obține planul de urbanism general, care să aibă coordonatele P.O.T. 30% și C.U.T. 1,2 și nici consecința neîndeplinirii acestei obligații, respectiv plata unei penalități de un milion de euro și restituirea avansului.

Cererea este întemeiată în drept pe dispozițiile art. 953 și urm. și ale art. 969 C. civ.

La 30 septembrie 2009 reclamantul și-a precizat acțiunea, solicitând în subsidiar să se constate nulitatea antecontractului și pe motiv de cauză ilicită, obiect imposibil și eroare ca viciu de consimțământ.

În ceea ce privește obiectul imposibil, reclamantul a susținut că are acest obiect obligația de a obține un plan urbanistic general cu anumite caractere, întrucât nu este în puterea debitorului de a impune licit o anumită conduită autorității publice în demersul acesteia de a reglementa o problemă de interes urbanistic general.

Totodată, a susținut reclamantul că și dacă obligația ar putea fi considerată posibil de executat, pentru că faptic rezultatul este de conceput, atunci aducerea ei la îndeplinire ar implica o activitate ilicită a reclamantului de a determina autoritatea locală să acționeze contrar interesului public, ceea ce conduce la concluzia că obligația se întemeiază pe o cauză ilicită și este nulă absolut în conformitate cu dispozițiile art. 966 C. civ.

Referitor la eroare ca viciu de consimțământ, reclamantul a subliniat faptul că aceasta rezidă în necunoașterea incompatibilității dintre cele două coordonate ale planului urbanistic general, un P.O.T. de 30% impunând în mod normal un C.U.T. de 1,00 în condițiile unui regim de înălțime de P+2.

La 28 octombrie 2009, pârâta a depus întâmpinare și cerere de recurs.

Pe cale de întâmpinare, a invocat natura comercială a litigiului și excepția de insuficientă timbrare a acțiunii și a formulat apărări și pe fondul cauzei, combătând susținerile

reclamantului despre lipsa de discernământ, dar și pe cele formulate în cadrul acțiunii precizate.

Cu titlu de cerere reconvențională, pârâta a solicitat ca reclamantul să fie obligat la plata sumei de 1.125.000 Euro, din care 125.000 Euro reprezentând avansul plătit și suma de 1.000.000 Euro reprezintă penalitatea convențională agreată de părți ca urmare a rezoluțiunii de plin drept a antecontractului, în temeiul art.6.1 din acest antecontract.

În motivarea cererii reconvenționale, pârâta a arătat în esență că reclamantul s-a aflat în culpă pentru neîndeplinirea obligațiilor de a se prezenta la biroul notarial în ziua și la ora stabilite prin antecontract, de a obține un certificat fiscal și un extras de carte funciară, de a-i pune la dispoziție pârâtei, cu ocazia încheierii contractului de vânzare-cumpărare, documentele tehnico-juridice din care să rezulte că terenul ce face obiectul antecontractului are caracteristicile din antecontract (POT 30% și CUT 1,2).

A arătat pârâta că, în condițiile neexecutării de către reclamant a obligațiilor sus amintite, înțelege să se prevaleze de clauza penală stipulată în antecontract.

A invocat prevederile art. 1082 C. civ. și prevederile art. 998 C. civ.

La 25 noiembrie 2009, reclamantul a depus o declarație de renunțare la judecată, instanța luând act de renunțarea la judecată prin încheierea de la 2 decembrie 2009.

Prin încheierea de ședință de la 24 martie 2010, Tribunalul București, Secția a V-a civilă, a admis excepția necompetenței funcționale, a scos cauza de pe rol și a înaintat-o spre competență soluționare Tribunalului București, Secția a VI-a comercială, reținând natura comercială a litigiului și incidența art. 4 C. com.

Cauza a fost înregistrată sub nr. xx536/3/2010 la 3 februarie 2010 pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a comercială.

La termenul din 7 septembrie 2011, tribunalul a introdus-o în cauză în calitate de pârâtă pe M.E., moștenitoarea lui M.G., conform certificatului de moștenitor legal și testamentar nr. 41 din 11 noiembrie 2010, eliberat de BNP P.T.I., cu sediul în București.

Prin sentința civilă nr. 11898 din 19 septembrie 2012, tribunalul a admis acțiunea formulată de SC F.I. SRL în contradictoriu cu M.E. A obligat-o pe pârâtă să plătească reclamantei sumele de 125.000 Euro cu titlu de avans din preț și de 1.000.000 Euro cu titlu de daune interese.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut în sinteză prevederile antecontractului încheiat de autorul pârâtei și de reclamantă, autentificat sub nr. 365 din 21 aprilie 2008 de BNP D.C.P. și a analizat ca apărare de fond excepția de nulitate a acestui contract, opusă de pârâtă reclamantei și întemeiată pe lipsa discernământului autorului pârâtei.

A apreciat că apărarea este neîntemeiată, întrucât prezumția relativă cu privire la lipsa consimțământului nu a fost răsturnată prin probele administrate în cauză. În acest sens, tribunalul a apreciat că actele medicale depuse la dosar nu au fost coroborate cu o expertiză de specialitate și că au fost contrazise atât de procurile întocmite în aceeași zi în care s-a încheiat și antecontractul de vânzare-cumpărare, cât și de testamentul autentificat sub nr. 42 din 16 ianuarie 2009 la BNP P.T.I., în legătură cu care nu s-a susținut că nu produce efecte, pe baza căruia pârâta M.E. a dobândit calitatea de moștenitor al defunctului său soț și în legătură cu care sunt incidente dispozițiile art. 856 C. civ. privitoare la capacitatea testatorului.

A reținut tribunalul incidența dispozițiilor art. 969 C. civ. în legătură cu antecontractul părților, existența pactului comisoriu de ultim grad prevăzut de art. 6.1 din antecontract, precum și faptul că promitentul vânzător nu a respectat niciuna din obligațiile asumate prin antecontract, caz în care s-a activat clauza penală prevăzută de art. 6.1 lit. i) din antecontract și care produce efecte în condițiile art. 1066 C. civ.

Tribunalul a înlăturat apărările pârâtei bazate pe susținerea că autorul acesteia nu a fost conștient de implicațiile antecontractului din pricina vârstei și a lipsei de discernământ,

reținând că această apărare a fost doar evocată.

A înlăturat și apărările aceleiași părți cu privire la obiectul imposibil și la cauza ilicită, reținând că pârâta nu a obținut avizele necesare de la diverse instituții și că prezentarea unui PUG nu este de natură să o exonereze de obligațiile asumate, nefiind vorba despre un caz fortuit sau de forță majoră.

A apreciat tribunalul că în cauză s-a făcut dovada elementelor care condiționează antrenarea răspunderii contractuale, că în cazul acestui tip de răspundere culpa debitorului este prezumată conform dispozițiilor art. 1082 C. civ. și că în sarcina creditoarei revine doar obligația de a dovedi existența contractului și neîndeplinirea obligației contractuale.

Prin decizia civilă nr. 121 din 11 aprilie 2013, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, a respins ca nefondat apelul declarat de pârâta M.E. împotriva sentinței civile nr. 11898 din 19 septembrie 2012 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut, ca și prima instanță, existența antecontractului încheiat între autorul pârâtei, ca promitent-vânzător și reclamantă, ca promitentă-cumpărătoare, obiectul acestui antecontract, datele stabilite prin antecontract pentru perfectarea actului autentic, existența pactului comisoriu prevăzut de art. 6.1 în cazul neîndeplinirii obligațiilor asumate, ca și a clauzei penale în cazul rezolvirii antecontractului de plin drept.

Totodată, instanța de prim control judiciar a trecut în revistă condițiile stipulate de părți în art. 6.4, necesare încheierii contractului în formă autentică și a subliniat faptul că, anterior încheierii antecontractului, Primăria Orașului M. a emis adeverința nr. 3860 din 29 februarie 2008, în care a comunicat că terenul ce face obiectul antecontractului era propus a fi inclus în Planul Urbanistic General ca teren intravilan, cu POT de 30% și CUT 1,2.

În acest context, instanța de apel a înlăturat apărarea apelantei-pârâte întemeiată pe susținerea că intimatul-reclamant cunoștea încă de la data autentificării antecontractului că obligația prevăzută de art. 6.4 (obținerea caracteristicii CUT) nu poate fi îndeplinită, succesiunea actelor întărind convingerea contrarie.

În ce privește critica apelantei-pârâte, întemeiată pe motivul de nulitate dat de lipsa de discernământ a autorului apelantei-pârâte, de obiectul imposibil, de cauza ilicită și de alterarea consimțământului prin viciul erorii, instanța de apel a reținut următoarele:

Cât privește lipsa de discernământ și alterarea consimțământului prin eroare, a reținut instanța de apel că apelanta-pârâtă nu a prezentat în concret critici la adresa considerentelor primei instanțe, după cum nici în apel nu a produs dovezi noi, considerentul primei instanțe fiind astfel însușit de instanța de apel.

Referitor la caracterul imposibil de îndeplinit al obligației, instanța de prim control judiciar a notat că există acest caracter în cazul unei imposibilități absolute și nelimitate în timp, caractere care nu sunt prezente în speță câtă vreme autoritatea publică avea posibilitatea de a stabili caracteristicile tehnice prevăzute în art. 6.4 (așadar imposibilitatea nu era absolută), după cum stabilirea acestor caracteristici nu era nelimitată în timp, din adeverința nr. 10494 din 20 iunie 2008, eliberată de Primăria Orașului M., reieșind că modificarea CUT se poate realiza în 12 luni de la aprobarea PUG.

Curtea de apel a achiesat la susținerea apelantei-pârâte potrivit căreia obținerea Planului Urbanistic General (PUG) cu caracteristicile POT 30% și CUT 1,2 se constituie într-o condiție, dar a apreciat că aceasta este nu una rezolutorie a antecontractului, ci una suspensivă, a cărei neîndeplinire atrage consecința neîncheierii contractului în formă autentică, dar nu lipsește de conținut clauza penală stabilită de părți prin antecontract.

În acest context, curtea de apel a apreciat că se impune a se verifica îndeplinirea condițiilor pentru atragerea răspunderii civile contractuale și a reținut că, într-adevăr, obținerea unui Plan Urbanistic General nu putea fi rezultatul faptului promitentului-vânzător, ci exclusiv al autorității locale, căreia nu i se poate impune o conduită.

Totodată, curtea de apel a reținut că măsura în care demersurile autorului apelantei-pârâte ar fi de natură a conduce la concluzia că acesta a încercat, fără succes, să determine autoritatea locală să treacă terenul în anumite caracteristici de urbanism local ar fi echivalentă cu îndeplinirea obligației asumate.

În această ordine de idei, raportat la susținerile apelantei-pârâte, instanța de apel a înlăturat afirmația potrivit cu care apelanta-pârâtă i-a propus intimatului-reclamant transmiterea proprietății terenului cu caracteristicile actuale, apreciind că, față de dispozițiile art. 1073 C. civ., această poziție nu valorează îndeplinire a obligației asumate.

A reținut că nu numai neprezentarea documentației privind încadrarea terenului în coeficienții tehnici agreeți a constituit cauza privind activarea pactului comisoriu de ultim grad, ci și neprezentarea de către promitentul vânzător a nici unui din documentele prevăzute de art. 6.4 din antecontract, caz în care prezentarea la termenul convenit la biroul notarial a promitentului vânzător, recunoscută de intimatul-reclamant, este lipsită de eficiență.

Curtea de apel a înlăturat apărarea potrivit căreia nici intimatul-reclamant nu era gata să-și execute propriile obligații, reținând că existența unui nivel minim al capitalului social ori valabilitatea sediului nu sunt împrejurări în funcție de care să se aprecieze măsura în care o persoană juridică este pregătită să facă plata prețului, în favoarea acesteia din urmă operând prezumția favorabilă bazată pe prezența sa la termenul convenit la biroul notarial.

Instanța de apel a apreciat, bazându-se pe aceste considerente, că în mod legal și temeinic a reținut instanța de fond activarea clauzei penale prevăzută de art. 6.1 lit. i) din contract, cu consecința admiterii acțiunii, reținând, în plus, că natura afirmat abuzivă a clauzei penale stipulate în favoarea intimatului-reclamant, fondată pe disproporția daunelor-interese puse în sarcina promitentului-vânzător, nu poate fi primită, fiind doar un efect al unei eventuale puteri diferite de negociere a părților.

Împotriva acestei decizii, în termen legal, a declarat recurs motivat pârâta, cauza fiind înregistrată sub același număr unic la 19 iulie 2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

În motivarea recursului, recurenta-pârâtă a prezentat un istoric al raporturilor contractuale în care s-au aflat autorul său și intimata-reclamantă și a criticat hotărârea instanței de apel prin prisma prevederilor art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ.

Primul motiv de recurs se încadrează pe susținerea că hotărârea recurată cuprinde motive contradictorii și cade sub incidența dispozițiilor art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

În cadrul acestei critici, recurenta-pârâtă a subliniat faptul că instanța de apel a reținut că obținerea unui plan urbanistic general este o condiție, nu o obligație, însă aplică sancțiunea specifică neîndeplinirii unei obligații.

Totodată, a subliniat contradicția dintre aspectul prezentării promitentului-vânzător la biroul notarial la termenul stipulat și concluzia că îndeplinirea acestei condiții nu poate fi exoneratoare de răspundere contractuală în lipsa prezentării documentelor prevăzute de art. 6.4 din antecontract.

Al doilea motiv de recurs se întemeiază pe prevederile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., recurenta-pârâtă susținând că hotărârea este fără temei legal și că a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii.

În dezvoltarea acestui motiv de recurs, recurenta-pârâtă a arătat în primul rând că, în ceea ce privește pretinsa inexistență sau reprezentare a documentelor prevăzute de art. 6.4 din antecontract (cum reține instanța de apel), realitatea este cu totul diferită, pentru că nimeni nu a verificat existența sau nu a solicitat aceste documente la data stabilită prin antecontract, notarul refuzând să îl primească pe promitentul vânzător, iar promitentul cumpărător fiind deja plecat.

În cadrul aceleiași argumentații, recurenta-pârâtă a susținut că terenul era deja în

intravilan, iar raportul de due-diligence cu privire la aspectele tehnice exista, conform înscrisurilor depuse la dosar chiar de către intimatul-reclamant.

De asemenea, a arătat că raportul de due-diligence pozitiv din partea unei societăți de avocatură indicată de promitentul-cumpărător, ca și cel pozitiv de mediu din partea unei societăți de expertiză indicate de aceeași parte lipsesc, însă partea adversă nu și-a respectat propriile obligații de a indica entitățile respective.

Subsumat aceleiași argumentații, recurenta-pârâtă a apreciat că instanța de apel a exercitat o ingerință nepermisă în antecontractul părților, atunci când a reținut că promitentul-vânzător avea obligația de a le prezenta la biroul notarial la ora 13⁰⁰. În susținerea acestei argumentații a invocat prevederile art. 4.1, art. 4.4 și art. 6 din antecontract și a arătat că, condițiile în care părțile au reglementat contractual posibilitatea schimbării notarului la care s-a semnat antecontractul, ele au stabilit cu precizie doar ziua perfectării contractului, promitentul cumpărător neîndeplinindu-și obligațiile de a notifica ora.

Subsumat acestui al doilea motiv de recurs, recurenta-pârâtă a arătat în al doilea rând că instanța de apel, printr-un raționament ce vine în contradictoriu cu normele legale de aplicare și de interpretare a clauzelor contractuale, a reținut în mod nelegal că neîndeplinirea condiției suspensive atrage neîncheierea contractului, dar nu lipsește de conținut obligațiile asumate prin antecontract vizând clauza penală.

În această ordine de idei, recurenta-pârâtă a susținut că neîndeplinirea condiției suspensive are drept finalitate neîncheierea contractului, dar în mod logic vizează și clauza penală, care nu mai poate fi activată cât timp în sarcina promitentului-vânzător nu mai poate fi stabilită o culpă pentru neexecutarea clauzelor din contract.

Totodată, recurenta-pârâtă a arătat în al treilea rând că raționamentul în baza căruia instanța de apel a apreciat că imposibilitatea executării obligațiilor nu era nelimitat în timp este unul nelegal, întrucât aprecierea nu trebuie făcută în abstract, ci raportat la clauzele contractuale, care prevăd un termen esențial pentru executarea lor.

Recurenta-pârâtă a expus și argumente grupate sub titulatura „Apărări de fond”, în care a evocat și comentat prevederile art. 4.4, art. 6.4 lit. d) și art. 3.1 din antecontractul părților, în care și-a expus punctul de vedere referitor la nulitatea antecontractului pentru absența discernământului, pentru obiect imposibil, pentru clauză ilicită și pentru eroare ca viciu de consimțământ, punctul de vedere referitor la faptul că, în speță, contractul a fost afectat de o condiție rezolutorie (suspensivă) îndeplinită, ca și punctul de vedere referitor la faptul că plata clauzei penale presupune îndeplinirea condițiilor răspunderii civile a promitentului-vânzător.

Recurenta-pârâtă a solicitat, în conformitate cu dispozițiile art. 300 alin. (2) C. proc. civ., suspendarea executării hotărârii recurate până la soluționarea recursului.

Prin încheierea ședinței camerei de consiliu de la 28 martie 2014, cererea de suspendare a executării a fost respinsă, reținându-se că recurenta-pârâtă nu a achitat cauțiunea în cuantum de 112.250 Euro la care a fost obligată prin încheierea de la 14 martie 2014.

La 24 martie 2014, intimata-reclamantă a depus întâmpinare, prin care a invocat excepția nulității recursului, întemeiată pe dispozițiile art. 302 alin. (1) lit. c) C. proc. civ., susținând, în esență, că recurenta-pârâtă nu a invocat nici un motiv de nelegalitate, reiterând susțineri formulate în fața instanțelor de apel și de fond.

Intimata-reclamantă a formulat apărări și față de motivele de recurs dezvoltate, solicitând în esență respingerea recursului ca nefondat.

Excepția de nulitate a recursului a fost respinsă la termenul din 28 martie 2014, cu motivarea expusă în practica prezentei decizii.

Față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca nefondat și l-a respins cu această motivare și pentru următoarele considerente:

Primul motiv de recurs este nefondat.

Instanța supremă reține că recurenta-pârâtă a invocat existența unor considerente contradictorii legate în primul rând de aplicarea sancțiunii specifice neexecutării unei obligații în condițiile în care instanța de apel a stabilit că este vorba despre o condiție a contractului.

Apreciază instanța supremă că raționamentul criticat de recurenta-pârâtă nu este contradictoriu, ci dimpotrivă, riguros logic.

Instanța de apel a plecat de la premisa existenței antecontractului încheiat de părți, antecontract în care la art. 6.4 sunt prevăzute cumulativ toate obligațiile asumate de către promitentul-vânzător, obligații de a căror îndeplinire depindea încheierea contractului în formă autentică.

Așadar, privită din perspectiva antecontractului, conduita promitentului-vânzător se constituie într-o serie de obligații asumate, iar din perspectiva contractului aceasta este o condiție de naștere a acestuia, fiind așadar, așa cum a reținut și instanța de apel, o condiție suspensivă.

Dubla interpretare a conduitei asumate prin antecontract de către promitentul-vânzător nu reprezintă un impediment în antrenarea răspunderii sale, ci dimpotrivă, un argument în plus în acest sens, câtă vreme rezultatul negativ al neîndeplinirii obligațiilor din antecontract constă chiar în neperfectarea contractului în formă autentică.

Prin urmare, raționamentul dezvoltat de instanța de apel este logic și legal, Înalta Curte apreciind că sub acest aspect nu sunt incidente prevederile art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

Apreciază instanța supremă că nefondată este și critica subsumată aceluiași motiv de recurs și întemeiată pe pretinsa contradicție dintre aspectul reținut al prezentării la notariat a promitentului-vânzător și concluzia că această prezență nu este exoneratoare de răspundere.

Critica este nefondată, întrucât din examinarea antecontractului rezultă că, pentru perfectarea contractului, era necesară îndeplinirea cumulativă a mai multor obligații și, cum obligațiile prevăzute de art. 6.4 din antecontract sunt recunoscute a nu fi fost aduse la îndeplinire în integralitatea lor, raționamentul instanței de apel este logic și pe deplin justificat, hotărârea necăzând nici din acest punct de vedere sub incidența dispozițiilor art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

Al doilea motiv de recurs este nefondat.

Cu titlu preliminar, Înalta Curte constată că, deși recurenta-pârâtă invocă *in terminis* dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., nu raportează acest text la normele legale pretins încălcate sau greșit aplicate.

În ceea ce privește prima critică subsumată celui de-al doilea motiv de recurs, instanța supremă reafirmă că recurenta-pârâtă nu a indicat temeiul legal pretins încălcat sau greșit aplicat și constată că recurenta-pârâtă face trimitere la situația de fapt (prezența la notar, refuzul notarului de a-l primi pe promitentul-vânzător, absența promitentului-cumpărător la momentul prezentării părții adverse la notar, neverificarea existenței documentelor prevăzute de art. 6.4 din antecontract), ceea ce nu poate forma obiectul cenzurii în prezenta cale de atac, fiind aspecte de temeinicie, nu de legalitate a hotărârii.

Constată, de asemenea, că recurenta-pârâtă face, în cadrul aceleiași argumentații, referire la probele administrate și la interpretarea acestora, aspectele care, în mod similar, nu pot forma obiectul controlului judiciar în calea de atac a recursului, neîncadrându-se în ipoteza reglementată de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Constată, pe de altă parte, că recurenta-pârâtă a invocat ingerința nepermisă a instanței în antecontractul părților, însă în realitate critică modalitatea în care instanța de apel a interpretat o clauză contractuală. Această critică ar putea fi subsumată motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ. și este apreciată ca nefondată, întrucât dispozițiile legale precitate devin incidente ori de câte ori instanța, pe calea interpretării, a schimbat

natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic ale actului juridic dedus judecății, ceea ce în speță nici nu se susține, după cum nici nu se dovedește.

Referitor la aceeași critică, instanța supremă constată că recurenta-pârâtă invocă, indirect dar neîndoielnic, o veritabilă *exceptio non adimpleti contractus*, susținând că neîndeplinirea propriilor obligații asumate a fost determinată în realitate de neîndeplinirea unei anumite obligații de către partea adversă.

O astfel de apărare nu poate fi primită în primul rând pentru că ea poate fi opusă doar în cazul unui contract valabil încheiat, iar recurenta-pârâtă are o apărare fundamentată constant pe nulitatea antecontractului.

În al doilea rând, această apărare nu poate fi primită și pentru că intimatul-reclamant a pretins că antecontractul părților a fost rezolvit de plin drept ca urmare a aplicării pactului comisoriu de ultim grad, aspect necontestat de către recurenta-pârâtă în nici una dintre fazele procesuale.

În ceea ce privește a doua critică subsumată celui de-al doilea motiv de recurs, instanța supremă constată că se fundamentează, în esență, pe susținerea că instanța de apel a interpretat și aplicat greșit normele de interpretare a clauzelor contractuale, fără, însă, a indica aceste norme, fără a indica în ce sens trebuiau interpretate și aplicate și în ce constă greșeala instanței de judecată.

În acest context, și dacă se reține că normele pretins greșit interpretate și aplicate sunt cele prevăzute sub titlul „Despre interpretarea convențiilor” - art. 977 - 985 C. civ. de la 1864, instanța supremă apreciază critica drept lipsită de conținut, întrucât nu se indică în concret norma legală greșit aplicată.

Apreciază și că, în realitate, recurenta-pârâtă critică tratamentul diferențiat pe care instanța de apel îl aplică antecontractului și contractului și susține că în mod greșit s-a acordat eficiență clauzei penale din antecontract în condițiile în care s-a recunoscut existența condițiilor suspensive care a afectat încheierea valabilă a contractului de vânzare-cumpărare.

Numai că această critică nu se subsumează motivului de recurs invocat, respectiv art. 304 pct. 9 C. proc. civ., întrucât vizează modul de apreciere a probatoriului și, pentru argumentele expuse în precedent, nu poate fi reținut nici motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., câtă vreme nu s-a arătat și nici nu s-a probat cu argumente convingătoare care era înțelesul vădit neîndoielnic al actului juridic pe care interpretarea instanței de apel l-ar fi schimbat în mod nelegal.

Este nefondată și a fost înlăturată și cea de a treia critică formulată în cadrul celui de-al doilea motiv de recurs, având în vedere că ea vizează în egală măsură interpretarea unei clauze și aprecierea unor probe, ceea ce excede motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., așa cum s-a arătat în precedent.

Înalta Curte apreciază că toate punctele de vedere expuse argumentat în finalul motivelor de recurs, grupate sub titulatura „Apărări de fond”, nu constituie în realitate motive de recurs, întrucât nu se constituie în critici la adresa hotărârii recurate.

Aceste argumente ar fi putut fi avute în vedere doar în cazul în care hotărârea recurată nu ar fi fost și susceptibilă de a fi atacată și cu apel, în condițiile art. 304¹ C. proc. civ., când instanța de recurs ar fi fost în drept să examineze cauza sub toate aspectele.

În speță, însă, controlul judiciar s-a realizat și pe calea apelului, ceea ce face ca în recurs dispozițiile art. 304¹ C. proc. civ. să fie inaplicabile.

În raport de considerentele ce preced, Înalta Curte a apreciat că în cauză nu subzistă împotriva hotărârii recurate nici un motiv de recurs, de aceea a respins recursul ca nefondat în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ.

55. Contract de vânzare-cumpărare. Vicierea consimțământului prin eroare asupra substanței obiectului contractului. Condiții și efecte

C. civ. din 1864, art. 953, art. 954

Pentru a se reține eroarea asupra substanței obiectului contractului se impune ca partea care invocă acest viciu de consimțământ să fi fost în eroare cu privire la calitățile substanțiale ale obiectului contractului, iar cocontractantul să fi cunoscut starea de eroare a celeilalte părți cu privire la un element esențial în încheierea contractului.

Astfel, în cazul în care prin acțiunea în anularea unui contract de vânzare-cumpărare se invocă de către vânzătorul reclamant eroarea cumpărătorului asupra caracterului esențial al obligației prevăzute în sarcina cumpărătorului de construire pe terenul vândut a unui muzeu, nu este incidentă ipoteza legală din art. 954 alin. (1) C. civ. întrucât părțile contractante pot invoca doar eroarea proprie ca viciu de consimțământ, nu și eroarea cocontractantului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3631 din 19 noiembrie 2014

Prin sentința nr. 6898 din 16 decembrie 2008, Judecătoria Sectorului 4 București a admis excepția necompetenței materiale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București, conform art. 2 pct. 1 lit. b) C. proc. civ., reținând că valoarea obiectului cererii este peste 500.000 lei.

Prin sentința nr. 1053 din 14 mai 2012, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, a respins ca neîntemeiată acțiunea reclamanților P.C.H. și E.N.H. în contradictoriu cu pârâții N.V. și N.D.I.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut că prin cererea completatoare și precizatoare de la 13 mai 2008, reclamanții au solicitat, în contradictoriu cu pârâții, anularea contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 2714 din 24 septembrie 2004, pentru vicierea consimțământului prin eroare asupra substanței obiectului contractului. În subsidiar, reclamanții au solicitat desființarea cu efect retroactiv a contractului, pentru îndeplinirea condiției rezolutorii exprese, și restituirea prestațiilor efectuate.

Tribunalul a reținut că părțile în proces au încheiat contractul de vânzare-cumpărare nr. 2714/2004, prin care autorul reclamanților - E.N. a înstrăinat pârâților suprafața de 2100 mp teren, situat în București, pentru prețul de 1 miliard ROL, preț achitat integral la data autentificării contractului. Prin acest contract, părțile au convenit ca N.V. - cumpărător, să edifice pe terenul dobândit o construcție cu destinația de muzeu care să adăpostească operele de artă ale vânzătorului, pe toată durata acestora, obligație neîndeplinită de acesta.

Tribunalul a mai reținut că o parte are deschisă calea acțiunii în anulare pentru eroare asupra substanței obiectului doar atunci când eroarea privește substanța propriei obligații, nu și pe aceea a cocontractantului. Or, a reținut prima instanță, vânzătorul nu s-a aflat în eroare asupra obligației de a înstrăina cumpărătorului terenul vândut și de a-l preda.

Totodată, prima instanță a apreciat că lipsa din contract a mențiunilor privind termenul și condițiile în care trebuia îndeplinită de către cumpărător obligația de edificare a muzeului nu poate fi asimilată erorii asupra substanței obiectului contractului. Pe de altă parte, lipsa din contract a acestor mențiuni se datorează și vânzătorului care nu a dat dovadă de diligență la încheierea contractului, astfel încât nu-și poate invoca propria culpă constând în omisiunea menționării în contract a detaliilor obligațiilor cumpărătorului de edificare a muzeului.

În ceea ce privește capătul de cerere subsidiar privind rezoluțiunea de drept a contractului, tribunalul a reținut că în contract părțile nu au inserat un pact comisoriu de gradul IV care să atragă rezoluțiunea de drept a contractului, astfel încât reclamanta trebuie să dovedească punerea în întârziere a părților printr-o notificare anterioară cererii de chemare în

judecată și, respectiv, culpa părților în executarea contractului. Or, a reținut prima instanță, reclamanții nu au probat cele două aspecte învederate, din probele administrate, reieșind că reclamanții au făcut dovada demersurilor efectuate în vederea îndeplinirii obligației de edificare a construcției - eliberarea terenului de garajele construite fără autorizație, încheierea contractelor cu furnizorii de utilități, prezentarea autorului reclamanților a mai multor proiecte ale construcției întocmite de arhitecții contactați de părți. Dimpotrivă, a reținut tribunalul, autorul reclamanților nu a fost de acord cu niciunul dintre aceste proiecte, având obiecțiuni cu privire la dimensiunea terenului pe care trebuia edificat muzeul, deși înțelegerea părților nu a fost ca pe terenul respectiv să fie edificat exclusiv muzeul.

Tribunalul a apreciat ca nefondat și capătul de cerere privind obligarea părților la plata către reclamanți a despăgubirilor morale pentru distrugerea majorității operelor autorului lor în incendiul din 13 octombrie 2007, întrucât neexecutarea obligației de edificare a muzeului nu le este imputabilă părților.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel, reclamanții, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia nr. 272 A din 26 septembrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, a respins apelul reclamanților ca nefondat, obligându-i la plata cheltuielilor de judecată în apel.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut ca nefondată critica apelanților-reclamanți privind greșita interpretare de către prima instanță a dispozițiilor art. 953 - 954 C. civ., întrucât toate împrejurările de fapt dovedite în speță nu susțin pretenția reclamanților că autorul lor ar fi semnat un alt act decât acela convenit cu părții, consimțământul acestuia nefiind afectat de eroare distructivă de voință.

În ceea ce privește capătul de cerere subsidiar întemeiat pe neexecutarea obligațiilor asumate de părți prin contract, instanța de apel a reținut că în convenția părților nu s-a prevăzut un termen limită până la care să se realizeze construcția, nefiind prevăzut un pact comisoriu expres. În plus, probele administrate au dovedit că părții au făcut demersuri pentru îndeplinirea acestei obligații, iar faptul că apelanții-reclamanți invocă insuficiența acestor demersuri este fără relevanță atâta timp cât în contract părțile nu au prevăzut expres condițiile în care trebuie să fie îndeplinită această obligație.

Curtea de apel a respins ca nefondată și critica privind valoarea foarte mică a prețului în raport cu valoarea terenului, menționând că prețul de 1 miliard ROL nu este un preț derizoriu, fiind stabilit în baza voinței liber exprimate a părților contractante.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs, reclamanții, criticând soluția instanței de apel pentru motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ.

1. În dezvoltarea acestor critici de nelegalitate, recurenții-reclamanți au arătat că instanța de apel a interpretat greșit contractul de vânzare-cumpărare încheiat de părți, schimbându-i natura or înțelesul vădit neîndoielnic, precum și dispozițiile legale privind eroarea substanțială asupra obiectului contractului, conform art. 953 și 954 C. civ. Recurenții-reclamanți au arătat că, prin contractul de vânzare-cumpărare, intimații-părți și-au asumat obligația de a construi pe terenul cumpărat de la autorul - reclamanților un muzeu destinat să adăpostească operele de artă ale acestuia, prestația cumpărătorilor fiind considerată de către vânzător ca esențială, fiind cauza, motivul determinant al încheierii contractului, în absența căruia contractul de vânzare-cumpărare nu ar fi fost încheiat. De altfel, au arătat recurenții, acesta a fost motivul pentru care prețul vânzării a fost sub valoarea terenului. În mod greșit, s-a învederat de către recurenții-reclamanți, instanța de apel a reținut că nu s-a observat că autorul reclamanților ar fi fost în eroare cu privire la natura actului juridic, întrucât nu acesta a fost motivul de nulitate susținut în cauză.

Recurenții au susținut că în mod greșit instanța de apel a apreciat că eroarea asupra substanței obiectului putea să fie invocată doar de către cumpărători, întrucât nu se

menționează nicăieri că eroarea trebuia să privească propria prestație, nu și pe aceea a cocontractantului.

2. Recurenții-reclamanți au învederat că instanța de apel a interpretat greșit dispozițiile legale privind condiția rezolutorie, respectiv, art. 1019 - 1020 C. civ., hotărârea pronunțată fiind lipsită de temei legal, conform art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

S-a arătat că, pe lângă obligația de a construi un muzeu, intimații pârâți și-au asumat și obligația de a asigura adăpostirea și paza operelor autorului reclamanților, pe durata existenței acestora, asigurându-le toată grija necesară prestări.

Inserarea unei obligații de construire a unui muzeu într-un contract de vânzare - cumpărare se aseamănă cu pactul comisoriu expres, astfel că neîndeplinirea acestei obligații atrage desființarea actului.

Recurenții-reclamanți au arătat că în mod greșit instanța de apel a reținut că nu sunt îndeplinite condițiile pentru a se dispune rezoluțiunea contractului. În ceea ce privește absența punerii în întârziere a părților, recurenții au învederat că autorul lor le-a atras atenția pârâților în repetate rânduri, amenințându-i că-i va acționa în judecată, iar relativ la absența termenului de îndeplinire a obligației intimaților-pârâți s-a arătat că, deși contractul nu prevede un astfel de termen, instanțele de judecată erau obligate, să facă referire la termenul rezonabil de executare, termen care, în raport de data încheierii actului - 24 septembrie 2004, și data acționării în judecată - 20 septembrie 2007, a fost depășit.

Cât privește reținerea instanței de apel relativă la așa-zisele demersuri efectuate de către intimați pentru îndeplinirea obligațiilor contractuale, aceasta este infirmată de probele administrate care dovedesc că, în fapt, intimații-pârâți nu și-au îndeplinit obligațiile asumate. De asemenea, în mod greșit s-a reținut că autorul reclamanților ar fi refuzat proiectele propuse de către pârâți, întrucât la dosar nu exista refuzul scris al acestora.

Recurenții-reclamanți au mai arătat că instanța de apel a interpretat greșit și dispozițiile Ordinului nr. 2297/2006 care prevede criteriile de acordare a avizului prealabil al Comisiei Naționale a Muzeelor și Colecțiilor, ordin la care pârâții nu fac nicio referire, fiind evident că nu știau că trebuie să obțină un atare aviz.

Intimații-pârâți au depus întâmpinare, solicitând respingerea recursului ca nefondat.

Examinând actele și lucrările dosarului, prin prisma motivelor de nelegalitate formulate, văzând și dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte a reținut că recursul declarat este nefondat, pentru următoarele considerente:

Conform art. 954 alin. (1) C. civ.: „Eroarea nu produce efecte decât atunci când cade asupra substanței obiectului convenției”.

Art. 954 C. civ. reglementează în alin. (1) eroarea - viciu de consimțământ, respectiv, falsa reprezentare a realității asupra calităților substanțiale, fizice și intelectuale ale obiectului actului juridic, de către una dintre părțile acesteia - *error in substantium*. Ca atare, eroarea - viciu de consimțământ presupune un element de factură psihologică - falsa reprezentare a realității la încheierea actului care, pentru a determina vicierea consimțământului și, în consecință, pentru a testa valabilitatea actului juridic, trebuie să îndeplinească două condiții: elementul asupra căruia cade eroarea să fi fost hotărâtor, determinant pentru încheierea actului, în sensul că în caz contrar, nu s-ar fi încheiat actul juridic și, respectiv, cocontractantul să fi cunoscut faptul că elementul asupra căruia există eroare este determinant pentru încheierea contractului. În alți termeni, pentru a se reține eroarea asupra substanței obiectului contractului se impune ca partea care invocă acest viciu de consimțământ să fi fost în eroare cu privire la calitățile substanțiale ale obiectului contractului, iar cocontractantul să fi cunoscut starea de eroare a celeilalte părți cu privire la un element esențial în încheierea contractului.

Pornind de la aceste considerații teoretice, Înalta Curte a reținut că instanțele de fond au făcut o corectă interpretare a art. 953 și art. 954 C. civ., întrucât recurenții-reclamanți

invocă faptul că autorul său a considerat că edificarea muzeului este un element esențial al contractului încheiat – per à contrario, nu a existat eroare în reprezentarea realității la data perfectării actului juridic întrucât această obligație este prevăzută în contract și recunoscută de intimații-pârâți. Ceea ce susțin, în realitate, recurenții-reclamanți este că falsa reprezentare vizează caracterul esențial sau neesențial al obligației menționate, aspect care privește modul de executare a unui contract, neafectând valabilitatea acestuia. Ca atare, capătul principal din acțiunea reclamanților - anularea contractului de vânzare-cumpărare pentru eroare asupra substanței obiectului, față de modul în care a fost susținut de recurenții-reclamanți nu se încadrează în ipoteza legală din art. 954 alin. (1) C. civ.

Mai mult, Înalta Curte a reținut că recurenții-reclamanți au invocat eroarea asupra substanței obiectului contractului, susținând fie că, deși obligația de construire a muzeului era considerată ca esențială de autorul acestora, cocontractanții-pârâți nu i-au acordat aceeași valoare – sub acest aspect, fiind corectă soluția instanțelor de fond care au reținut că părțile contractante pot invoca doar eroarea proprie ca viciu de consimțământ, nu și eroarea cocontractantului, fie natura esențială a obligației arătate nu a fost suficient relevantă de clauzele contractuale. Și sub acest aspect, este corectă reținerea instanțelor de fond că nementionarea condițiilor în care trebuie executată obligația de edificare a muzeului îi este imputabilă autorului reclamanților care nu a dat dovadă de diligență la momentul perfectării actului, astfel încât, clauza cuprinzând obligația de construire asumată de către intimații-pârâți, fiind îndoielnică și lapidară, se interpretează în favoarea debitorilor-pârâți, conform art. 983 C. civ.

Înalta Curte a respins și motivul privind greșita reținere a instanței de apel, în sensul că eroarea ar privi natura actului încheiat, în realitate, invocându-se eroarea asupra caracterului esențial al obligației de construire a muzeului, întrucât astfel cum s-a arătat anterior, acțiunea recurenților-reclamanți este motivată, inclusiv în susținerea motivelor de recurs, ca fiind o falsă reprezentare a obligației de construire, considerată motivul determinant al actului de vânzare-cumpărare. Or, contractul dedus judecății este un contract de vânzare-cumpărare, aspectul invocat de recurenții-reclamanți nefiind inclus în clauzele acestui contract.

Înalta Curte a respins și motivul de recurs relativ la greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 1019 - 1020 C. civ. Sub acest aspect, recurenții-reclamanți au invocat existența în contractul de vânzare-cumpărare a unui pact comisoriu de gradul IV pentru ipoteza în care intimații-pârâți nu îndeplinesc obligația de construire a muzeului. Instanța de recurs reține că, pentru a înlătura rolul instanței de judecată în stabilirea și aprecierea condițiilor rezoluției contractuale, conținutul pactului comisoriu de gradul IV trebuie să fie clar și explicit. *Per à contrario*, revine instanței de judecată pe baza probelor administrate, sarcina de a aprecia dacă sunt îndeplinite condițiile pentru aplicarea acestei sancțiuni ce intervine în caz de neexecutare culpabilă a obligațiilor contractuale. Or, clauza la care fac referire recurenții-reclamanți este una generică făcând referire la „anularea” contractului, anulare care, în toate cazurile, se dispune de către instanța de judecată, nefiind la îndemâna părților contractante care, conform art. 969 C. civ., pot conveni, așadar, este vorba despre un acord de voință - *mutuus dissensus* - desființarea actului încheiat. Ca atare, în mod corect instanțele de fond au apreciat că, nefiind vorba despre un pact comisoriu, se impune analizarea condițiilor rezoluției judiciare, respectiv, punerea în întârziere, existența unui termen de executare a obligației de construire a muzeului, existența unor neexecutări culpabile. Dacă aspectul privind punerea în întârziere a intimaților-pârâți poate fi o critică de nelegalitate, întrucât, pentru debitorul care nu este de drept în întârziere, legea impune obligația efectuării acestui demers de către creditor, prevăzând expres modalitatea de realizare a acestuia, art. 1079 C. civ., astfel încât faptul invocat de recurenți privind avertizarea intimaților nu se încadrează în această dispoziție legală, toate celelalte aspecte nu mai pot fi invocate în fața instanței de recurs, fiind aspecte de netemeinicie, ce nu pot face

obiectul căii extraordinare de atac a recursului, conform art. 304 C. proc. civ., care stabilește motivele exprese ce pot fi invocate în această cale de atac.

Cu aceeași motivare va fi respins și motivul privind greșita reținere a instanței de apel cu privire la așa-zisele demersuri ale intimaților-pârâți, recurenții-reclamanți invocând aspecte de netemeinicie ce nu pot fi analizate de către instanța de recurs.

Nu poate fi reținut nici motivul de recurs relativ la greșita interpretare a Ordinului nr. 2297/2006 de către instanța de apel, Înalta Curte reținând că în mod corect instanța de fond a reținut că neobținerea avizului prevăzut de acest ordin nu poate fi asimilată unei neexecutări culpabile a contractului, atâta timp cât părțile nu au prevăzut expres condițiile în care să fie îndeplinită obligația de construire asumată de intimații-pârâți.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul declarat ca nefondat.

56. A. Antecontract de vânzare-cumpărare. Lipsa unei reglementări specifice. Consecințe

B. Antecontract de vânzare-cumpărare. Existența unei diferențe de teren în minus față de suprafața indicată în act. Consecințe

C. civ. din 1864, art. 969-970, art. 1021, art. 1327

Legea nr. 7/1996, art. 2

Ordinul A.N.C.P.I. nr. 634/2006, art. 26 lit. a)

A. Prevederile art. 970 alin. (2) C. civ. obligă părțile să execute cu bună-credință nu numai clauzele expres stipulate în convenție, ci și pe toate cele la care obligă echitatea, obiceiul sau legea, după natura obligației.

Astfel, în lipsa unei reglementări specifice antecontractului de vânzare-cumpărare, dispozițiile alin. (2) al art. 970 C. civ. permit aplicarea dispozițiilor legale incidente vânzării perfecte unui antecontract, întrucât scopul urmărit de părțile din antecontract este încheierea unui contract numit, de vânzare-cumpărare, cu reglementare specială în Codul civil, iar conduita contractuală a părților trebuie să vizeze îndeplinirea tuturor obligațiilor specifice acestui contract numit.

B. Dacă, ulterior încheierii unui antecontract de vânzare-cumpărare, se constată că suprafața de teren este în fapt mai mică decât cea trecută în act, primează remediul instituit de prevederile art. 1327 C. civ., respectiv diminuarea prețului, în această situație acțiunea în rezoluțiune având caracter subsidiar.

În cazul în care promitentul-vânzător s-a conformat prevederilor art. 1327 C. civ., nu se poate considera că acesta este în culpă pentru neîndeplinirea întocmai a obligației de a transmite promitentului-cumpărător întreaga suprafață de teren stabilită în antecontract, astfel încât este legală soluția de respingere a acțiunii în rezoluțiune întemeiată pe dispozițiile art. 1021 C. civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2471 din 27 iunie 2014

Notă: Ordinul A.N.C.P.I. nr. 634/2006 pentru aprobarea Regulamentului privind conținutul și modul de întocmire a documentațiilor cadastrale în vederea înscrierii în cartea funciară a fost abrogat de Ordinul nr. 700/2014 la data de 30 august 2014

Prin cererea înregistrată la nr. xx85/306/2009 la 3 august 2009 pe rolul Judecătoriei Sibiu, reclamantul N.A.O., prin mandatar P.C.E., l-a chemat în judecată pe pârâțul C.V. și a

solicitat ca instanța, prin hotărârea pe care o va pronunța, să dispună rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare imobiliară încheiat de părți și autentificat sub nr. 783 din 8 iulie 2008 de către BNP C.E. și să îl oblige pe pârât la plata sumelor de 40.000 Euro, reprezentând dublul sumei încasate la data semnării antecontractului și de 50.000.000 lei, reprezentând cheltuiala făcută de reclamant pentru obținerea autorizației de demolare și pentru încheierea tranzacției. A solicitat cheltuieli de judecată.

În motivarea cererii, reclamantul a arătat că la 8 iulie 2008 părțile au încheiat un antecontract de vânzare-cumpărare, prin care pârâtul, ca proprietar tabular asupra imobilului compus din construcții și teren în suprafață de 32.562 mp., înscris în c.f. nr. 3005 Șura Mare cu nr. top 853/3, s-a obligat să îi vândă reclamantului prin contract autentic imobilul respectiv, pe care reclamantul intenționa să construiască un cartier rezidențial.

A arătat reclamantul că pârâtul s-a obligat ca, până la încheierea contractului în formă autentică, să întocmească documentația necesară dezmembrării terenului în parcele și căi de acces, să obțină autorizațiile și avizele necesare demolării grajdurilor existente pe teren, să radieze construcțiile din cartea funciară și să execute demolarea lor.

A arătat și că la art. 3 din antecontract s-a stabilit că reclamantul a achitat prima rată din preț, în valoare de 20.000 Euro, prin filă cec și că pârâtul s-a obligat să-și execute obligațiile asumate, expuse în precedent, până la 10 ianuarie 2009.

Totodată, reclamantul a arătat că și-a îndeplinit obligația de plată a sumei de 20.000 euro, că a plătit pe numele pârâtului taxele pentru obținerea certificatului de urbanism, că a obținut autorizația de demolare a construcțiilor și a prezentat proiectul de execuție ca vânzătorul să poată efectua dezmembrarea terenului pe parcele.

S-a mai arătat de către reclamant că, după ce a constatat prin măsurători că terenul are în fapt o suprafață mai mică cu 486 mp decât cea trecută în antecontract, l-a notificat pe pârât și l-a pus în întârziere să reglementeze până la 10 ianuarie 2009 situația terenului, astfel încât suprafața din antecontract să se regăsească și în teren, punându-i în vedere acestuia să își îndeplinească obligațiile asumate până la termenul convenit, sub sancțiunea rezoluțiunii contractului.

Cum pârâtul nu s-a conformat, a susținut reclamantul, actul autentic nu a putut fi încheiat la termenul din 10 ianuarie 2009.

În acest context, în conformitate cu dispozițiile art. 1020 și art. 1021 C. civ. de la 1864 reclamantul a solicitat rezoluțiunea antecontractului, arătând că pârâtul nu și-a executat obligațiile asumate, în sensul că nu a reglementat situația juridică a terenului, în scopul punerii de acord a suprafeței din act cu cea din teren, nu a demolat grajdurile de pe teren și nu a radiat construcțiile din cartea funciară și nici nu a întocmit documentația necesară dezmembrării terenului pe parcele.

Întemeindu-se pe dispozițiile art. 6 lit. a din antecontract, referitoare la răspunderea părților, reclamantul a solicitat obligarea pârâtului la restituirea dublului sumei încasate și a tuturor cheltuielilor făcute de cumpărător pentru încheierea tranzacțiilor.

Cererea a fost întemeiată în drept pe dispozițiile art. 969, art. 970, art. 1019, art. 1021 și art. 1079 C. civ. și pe dispozițiile art. 274 C. proc. civ.

La 29 octombrie 2009, pârâtul a depus întâmpinare și cerere reconvențională.

Pârâtul și-a prezentat pe larg poziția cu privire la drepturile și obligațiile ce incumbau părților conform antecontractului, susținând, în esență, că reclamantul este cel care nu și-a îndeplinit obligația de a prezenta proiectul de execuție, iar neîndeplinirea acestei obligații l-a pus pe pârât în imposibilitate de a întocmi documentația necesară dezmembrării terenului în parcele și căi de acces.

A arătat pârâtul că prin antecontract s-a obligat să realizeze documentația necesară dezmembrării, nu dezmembrarea efectivă, că nu s-a prevăzut în contract obligația pârâtului de a demola efectiv construcțiile și că, sub acest aspect, s-a dovedit că a obținut autorizația de

demolare și că, în ceea ce privește suprafața terenului, a dat dovadă de bună-credință, trecând în antecontract exact suprafața din cartea funciară și ulterior fiind de acord cu orice modalitate de reglementare a situației propusă de reclamant, dar lovindu-se de refuzul acestuia.

În esență, pârâtul a apreciat că reclamantul este cel care se află în culpă procesuală, întrucât nu i-a pus la dispoziție pârâtului proiectul de execuție, nu a plătit tranșa de 95.000 euro și nu a perfectat contractul în formă autentică, motiv pentru care reclamantul nu este în drept să solicite rezoluțiunea contractului.

În acest context, pârâtul a solicitat, pe cale reconvențională, ca reclamantul să fie obligat să întocmească și să predea proiectul de execuție care stă la baza dezmembrării terenului în parcele și căi de acces, sub sancțiunea de daune cominatorii de 50 lei pe zi de întârziere, în termen de 10 zile de la data rămânerii definitive a hotărârii și până la executarea obligațiilor. A solicitat cheltuieli de judecată.

Cererea reconvențională a fost întemeiată în drept pe dispozițiile art.969-970 C. civ. și pe dispozițiile art. 274 C. proc. civ.

Prin sentința civilă nr. 6338 din 29 octombrie 2009, Judecătoria Sibiu, Secția civilă a admis excepția necompetenței materiale și a declinat competența de soluționare a cererii de chemare în judecată în favoarea Tribunalului Sibiu, Secția civilă.

Pentru a hotărî astfel, judecătoria a reținut că este investită cu o acțiune evaluabilă în bani, că prețul contractului de vânzare-cumpărare este de 1.632.600 euro și, dată fiind câtimea obiectului cererii, competența de primă instanță revine tribunalului în conformitate cu dispozițiile art. 2 pct. 1 lit. a) C. proc. civ.

Cererea a fost înregistrată sub același număr unic la 17 decembrie 2009 pe rolul Tribunalului Sibiu, Secția civilă.

Prin sentința civilă nr. 250 din 25 februarie 2013, Tribunalul Sibiu, Secția I civilă a respins cererea de chemare în judecată și cererea reconvențională.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut că pârâtul este proprietarul terenului ce face obiectul antecontractului, că terenul figurează în cartea funciară cu o suprafață de 32.562 mp și că prin antecontract părțile au stabilit ca perfectarea contractului de vânzare-cumpărare să aibă loc la 10 ianuarie 2009.

Tribunalul a prezentat obligațiile ce reveneau fiecărei părți, conform antecontractului, a evocat prevederile legale incidente, respectiv dispozițiile art. 969, art. 970, art. 1019, art. 1020 art. 1021 și art. 1079 C. civ. și a făcut o prezentare teoretică a instituției promisiunii bilaterale de vânzare-cumpărare.

A apreciat prima instanță că se impune analiza laolaltă a clauzelor contractuale, că aceste clauze trebuie să concorde cu obiectul contractului, cu celelalte prevederi și cu voința reală a părților, dreptul subiectiv impunându-se a fi exercitat cu respectarea legii și a moralei, așa cum prevăd dispozițiile art. 14 alin. (1) din Constituție.

În raport de aceste premise teoretice ținând de interpretarea actului juridic, prima instanță a reținut că din analiza antecontractului a cărui rezolvare se solicită nu reiese importanța suprafeței terenului pentru înțelegerea părților și nici că diferența de suprafață realizată ar fi definitorie pentru cumpărarea ulterioară, întrucât nu se specifică nici scopul vizat de cumpărător și nici nu se arată necesitatea unei anumite suprafețe în contextul proiectul, părțile punând accentul mai ales pe prețul variabil al metrului de teren.

A reținut prima instanță că, în termenii art. 1333 și 1334 C. civ., în cazul unor diferențe de genul celei de față se optează pentru micșorarea prețului, desființarea contractului fiind subsidiară, mai ales că din dezbateri a reieșit că intenția reclamantului a fost de a edifica un cartier de 52 de vile, parte din restul de preț nefiind ținut de necesitatea punerii la dispoziție imediată a unui teren anume definit.

A apreciat prima instanță că, potrivit dispozițiilor art. 1481 alin. (3) C. civ., trebuie să

se țină seama de modul în care obligația a fost stipulată în convenție, de existența și natura contraprestației, de gradul de risc pe care îl implică atingerea rezultatului și de influența pe care o are cealaltă parte în executarea contractului.

A reținut, totodată, că ambele părți au avut la îndemână calea ofensivă a punerii în întârziere în vederea executării prestației, astfel cum prevăd dispozițiile art. 1521-1523 C. civ. și că vânzătorul, care avea deficit de teren, a avut posibilitatea complinirii suprafeței și a dovedit că a depus eforturi pentru a întregi deficitul de teren, astfel că nu poate fi considerat în culpă.

În ce privește obligația pârâtului de a întocmi documentația de dezmembrare a terenului, condiționat de punerea la dispoziția acestuia a proiectului de execuție, tribunalul a reținut că obligația nu are suport în promisiunea de vânzare-cumpărare, fiind mai degrabă efectul unei înțelegeri verbale care nu a fost dovedită.

Relativ la cumpărător, tribunalul a reținut că edificarea unui cartier trebuia făcută conform unor planuri neanexate promisiunii și la care antecontractul nu face referire. A mai reținut că reclamantul viza să construiască acel cartier după perfectarea actului, că termenul se decala dacă reclamantul, din motive independente de voința părților, nu furniza proiectul de execuție, iar restul de preț urma să fie achitat eșalonat, pe măsura vânzării construcțiilor, până la 20 decembrie 2012.

Apreciind că, în ceea ce îl privește pe cumpărător, termenii contractului au fost foarte elastici, tribunalul a conchis că este culpabil pentru neîndeplinirea obligațiilor asumate, în mod special pentru neprezentarea nejustificată la contractare și pentru neplata sumei de 95.000 euro la 10 ianuarie 2009, data stabilită pentru încheierea contractului în formă autentică. În acest context, tribunalul a reținut exercitarea abuzivă de către reclamant a dreptului său și a apreciat că nu poate fi admisă cererea de chemare în judecată, în același sens apreciind și în legătură cu pârâtul.

În legătură cu principala critică adusă de reclamant pârâtului, respectiv deficitul de suprafață, prima instanță a afirmat că nu întinderea dreptului este garantată de cartea funciară, ci existența dreptului. Au fost evocate prevederile art. 969, art. 970 și art. 1020 C. civ., s-a reținut că refuzul cumpărătorului de a accepta o variantă de ofertă a vânzătorului poate fi considerat abuziv, în conjunctura în care proiectul cartierului nu era clar conturat la data promisiunii, iar din probe nu a reieșit niciun prejudiciu din lipsa de teren pentru cumpărător, motivul clar fiind criza economică intervenită, care făcea ca afacerea să nu mai fie rentabilă pentru cumpărător.

În sinteză, tribunalul a apreciat că se impune respingerea ca nefondate a ambelor cereri, în considerarea culpei reclamantului în nerespectarea clauzelor contractuale și în lipsa unei cereri de perfectare a convenției din partea intimatului.

Față de soluția pronunțată și de dispozițiile art. 274 C. proc. civ., tribunalul a apreciat că nu pot fi acordate cheltuieli de judecată.

Prin decizia civilă nr. 50/2013 din 21 iunie 2013, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția I civilă, a respins apelul declarat de reclamant împotriva sentinței de primă instanță și l-a obligat pe apelantul-reclamant să plătească intimatului-pârât suma de 3.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată în apel.

Pentru a decide astfel, prima instanță a reținut situația de fapt pe care s-a grefat litigiul părților și a făcut un inventar al obligațiilor rezultând din antecontractul pe care acestea l-au încheiat, subliniind și concluziile raportate de expert în legătură cu terenul asupra căruia poartă antecontractul, în special în ceea ce privește deficitul de suprafață de 501 mp față de suprafața din acte.

A evocat instanța de apel prevederile art. 32 lit. a) din Legea nr. 7/1996, în forma în vigoare la data încheierii antecontractului, prevederile art. 26 lit. a) din Ordinul nr. 634/2006 al M.A.I. și ANCPI, în forma în vigoare la aceeași dată, a conchis că părțile au identificat prin

antecontract terenul, atât administrativ, cât și topografic, acest teren fiind bine delimitat, iar diferența de suprafață reprezentând 1,5% din total și încadrându-se în marja admisă de legiuitor. În acest context, instanța de apel a conchis că nu se poate reține culpa intimatului în neexecutarea obligației de a transmite suprafața de 32.562 mp.

Privitor la soluția de desființare a contractului pentru un minus de suprafață, instanța de prim control judiciar a apreciat că aceasta este una subsidiară și că este condiționată de imposibilitatea utilizării imobilului conform destinației de la data încheierii contractului, numai că în speță, deși s-a prevăzut că vânzarea se încheie în scopul construirii unui cartier rezidențial, la data antecontractului nu era întocmit proiectul de construire și nu se cunoștea amplasamentul concret al celor 52 de vile.

S-a reținut, pe de altă parte, că terenul ce a făcut obiectul convenției era îngrădit la momentul facerii actului, iar reclamantul cunoștea sau putea să cunoască exact delimitarea suprafeței, aspect care reiese chiar din dezvoltarea motivelor de apel și, în plus, prețul a fost stabilit în antecontract pe metru pătrat, astfel încât reclamantul nu putea fi obligat să plătească decât cât achiziționa efectiv, instanța de apel conchizând că reclamantul nu a dovedit că suprafața în minus de 501 mp reprezintă o suprafață esențială pentru scopul urmărit și că acest minus de 1,5% face ca pe restul de 32.061 mp să nu mai poată fi edificat un cartier rezidențial.

Privitor la faptul că prima instanță a reținut culpa reclamantului în analiza petiului referitor la rezoluțiunea convenției bilaterale, instanța de apel a constatat că una dintre condițiile prevăzute de art. 1021 C. civ. pentru admiterea cererii de rezoluțiune este în sensul că partea care cere rezoluțiunea trebuie să își fi îndeplinit propriile obligații contractate sau să se declare gata să și le îndeplinească. În această ordine de idei, instanța de prim control judiciar a reținut că analiza purtând asupra conduitei reclamantului, făcută din perspectiva rezoluțiunii, este realizată de instanța de fond în conformitate cu prevederile legale, neexistând nicio confuzie între pozițiile părților, așa cum susține reclamantul.

Instanța de apel a respins pentru aceste considerente apelul declarat, în conformitate cu dispozițiile art. 296 C. proc. civ. și l-a obligat pe apelant la cheltuieli de judecată către intimat în conformitate cu dispozițiile art. 274 C. proc. civ.

Împotriva acestei decizii, în termen legal, a declarat recurs motivat reclamantul, cauza fiind înregistrată sub același număr unic la 26 august 2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

În motivarea recursului au fost invocate prevederile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., recurentul-reclamant susținând că hotărârea a fost dată cu aplicarea greșită a legii.

A. Primul motiv de recurs se întemeiază pe inaplicabilitatea dispozițiilor art. 1327 C. civ., ale art. 32 din Legea nr. 7/1996 și ale art. 26 din Ordinul nr. 634/2006 al M.A.I. și A.N.C.P.I.

A.1. În ceea ce privește dispozițiile art. 1327 C. civ., recurentul-reclamant a susținut că instanțele anterioare au reținut în mod greșit că acest text de lege se aplică și promisiunilor de vânzare-cumpărare, în condițiile în care dispozițiile legale precitate se aplică obligațiilor de a da deja perfectate, cărora le asigură o securitate sporită, nu și obligațiilor de a face, neputându-se confunda situația promitentului-cumpărător cu cea a cumpărătorului.

A.2. În ceea ce privește dispozițiile Legii nr. 7/1996 și cele ale Ordinului nr. 634/2006 al M.A.I. și A.N.C.P.I., recurentul-reclamant a arătat că acestea nu au niciun fel de legătură cu speța și a susținut că faptul că legea permite ca în limita unei toleranțe de 2% să se modifice pe cale administrativă suprafața unui imobil înscris în cartea funciară nu înseamnă că în contractele de vânzare-cumpărare vânzătorul are dreptul să vândă o suprafață care diferă cu 2% față de cea convenită.

În argumentarea aceleiași critici, recurentul-reclamant a susținut că este adevărat că mențiunile din cartea funciară nu garantează suprafața, ci doar proprietatea, dar că acest

principiu are relevanță în raport dintre subiecții de drept și cartea funciară, nu între vânzător și cumpărător, dispozițiile art. 1327-1329 C. civ. nefăcând nicio referire la toleranța aplicabilă mențiunilor din cartea funciară.

B Al doilea motiv de recurs vizează aplicarea greșită a dispozițiilor art. 1327 C. civ. în stabilirea culpei contractuale.

B.1. A arătat recurentul-reclamant că, raportându-se la dispozițiile art. 1327 C. civ., instanța a considerat că nu poate fi reținută culpa intimatului-pârât în neexecutarea obligației de a transmite proprietatea suprafeței de 32.562 mp, dar raționamentul instanței este greșit, întrucât și de această dată apreciază obligația intimatului-pârât ca pe o obligație de a da, în condițiile în care obligația asumată este una de a face.

B.2. De asemenea, recurentul-reclamant a arătat că, pentru a stabili culpa contractuală, instanța nu s-a raportat la data stabilită de părți pentru perfectarea actului la notar, ignorând e-mailul trimis de pârât la 5 ianuarie 2009 și întâlnirea fixată la 20 ianuarie 2009 la fața locului cu topografia.

B.3. A susținut recurentul-reclamant în cadrul aceleiași critici și că instanța a interpretat în mod greșit notificarea trimisă de pârât sub nr.188 din 29 decembrie 2008 și e-mailul din 19 decembrie 2008, acesta din urmă neavând nicio legătură cu dispozițiile art. 1327 C. civ., câtă vreme intimatul-pârât l-a întrebat pe recurentul-reclamant dacă aceasta din urmă nu vrea să cumpere o suprafață de teren în plus și contra cost, aspect care nu are semnificația oferirii unei suprafețe în schimbul celei lipsă.

În ce privește notificarea din 29 decembrie 2008, recurentul-reclamant a arătat că nici aceasta nu are semnificația prevăzută de art. 1327 C. civ., câtă vreme intimatul-pârât nu a recunoscut suprafața în minus.

B.4. Recurentul-reclamant a precizat că notificarea din 29 decembrie 2008 nu are semnificația unei oferte în sensul art. 1327 C. civ., câtă vreme pârâtul s-a obligat la încheierea unui act adițional pentru o suprafață mai mică doar cu condiția ca din ridicarea topo făcută de el să reiasă un minus de suprafață.

B.5. A conchis recurentul-reclamantă că instanța, analizând culpa contractuală, trebuia să rețină că aceasta îi incumbă intimatului-pârât, care s-a obligat să complinească minusul de suprafață abia ulterior datei de 10 ianuarie 2009, dată stabilită pentru perfecționarea actului de vânzare-cumpărare.

C. Al treilea motiv de recurs pune în evidență importanța deosebită a suprafeței de teren lipsă, nesocotită în mod greșit de instanța de apel și care ar fi permis rezoluțiunea antecontractului.

Sub acest aspect, recurentul-reclamant a susținut că instanța nu a făcut distincția între „proiectul de construire”, care se efectuează doar după dobândirea dreptului de proprietate și în scopul obținerii autorizației de construire și „proiectul rezidențial”, denumire generică dată investiției preconizate.

A arătat recurentul-reclamantă că, într-adevăr, la momentul încheierii antecontractului, proiectul tehnic de construire nu exista, dar că exista în schimb proiectul, cu înțelesul de investiție, care viza edificarea a 52 de vile, proiect care nu se mai putea realiza în condițiile unui minus de suprafață de 501 mp.

În această ordine de idei, recurentul-reclamant a apreciat ca greșit raționamentul instanței care îl obliga să evolueze „din ochi” dacă pe terenul îngrădit și pe care l-a văzut se puteau edifica 52 de vile.

Intimatul-pârât a depus concluzii scrise, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat și obligarea recurentului-reclamant la plata cheltuielilor de judecată.

Față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca nefondat și l-a respins cu această motivare și pentru următoarele considerente:

A. Primul motiv de recurs este nefondat.

A.1. Este neîndoielnic că între părți s-a încheiat un antecontract de vânzare-cumpărare, care conține o promisiune bilaterală de vânzare-cumpărare și care, în regimul Codului civil de la 1864, nu beneficia de o reglementare specifică.

Acest antecontract este, fără îndoială, o convenție, acest caracter nefiindu-i negat, ci dimpotrivă, recunoscut de recurentul-reclamant, care, prin cererea introductivă de instanță, întemeindu-se *in terminis* pe prevederile art. 969-970 C. civ., a solicitat aplicarea sancțiunii specifice convențiilor sinalagmatice, respectiv rezoluțiunea, întemeiată pe art. 1021 C. civ.

Ca atare, în privința acestui antecontract sunt pe deplin aplicabile dispozițiile art. 969 C. civ., care consacră principiul *pacta sunt servanda*, principiul forței obligatorii a convenției legal făcute, dar și dispozițiile art. 970 C. civ., care consacră principiul executării convenției cu bună-credință.

Relevante sunt, însă, pentru aspectul criticat în primul motiv de recurs, prevederile art. 970 alin. (2) C. civ. Astfel, în lipsa unei reglementări specifice antecontractului de vânzare-cumpărare, dispozițiile alin. (2) al art. 970 C. civ. permit aplicarea dispozițiilor legale incidente vânzării perfecte. Aceasta, pe de o parte, pentru că scopul urmărit de părți prin încheierea antecontractului era încheierea unui contract numit, de vânzare-cumpărare, cu reglementare specială în Codul civil, iar conduita contractuală a părților trebuie să vizeze îndeplinirea tuturor obligațiilor specifice acestui contract numit.

Pe de altă parte, în același sens conduc și prevederile art. 970 alin. (2) C. civ., care obligă părțile să execute cu bună-credință nu numai clauzele expres stipulate în convenție, ci și pe toate cele la care obligă echitatea, obiceiul sau legea, după natura obligației.

În acest context, trimiterea făcută de instanța de apel la dispozițiile art. 1327 C. civ. este pe deplin justificată, cu atât mai mult cu cât, dacă obligația se aplică unei convenții perfecte, *a fortiori* se aplică și precontractului încheiat tocmai în vederea perfectării respectivei convenții.

A.2. Instanța supremă nu a primit susținerile referitoare la lipsa de incidență a dispozițiilor Legii nr. 7/1996 și ale Ordinului nr. 634/2006 al M.A.I și A.N.C.P.I.

Cu titlu preliminar, instanța supremă a reținut că este lipsită de temei legal susținerea potrivit cu care principiul că înscrierile în cartea funciară garantează dreptul de proprietate, nu întinderea dreptului se aplică doar în relația dintre proprietar și „cartea funciară”.

Dispozițiile art. 2 din Legea nr. 7/1996, în forma în vigoare la 3 august 2009, data investirii primei instanțe, prevăd *in terminis* că înregistrarea din cartea funciară are ca scop asigurarea publicității și a opozabilității drepturilor proprietarilor și deținătorilor legali de terenuri față de terți.

Aceeași funcțiune o are și înscrierea în cartea funciară a rectificării pentru suprafețe care prezintă în fapt o diferență în minus față de diferența din actele de proprietate sau din documentele cadastrale anterioare, la care se referă art. 26 lit. a) din Ordinul nr. 634/2006 al M.A.I și A.N.C.P.I.

Indiscutabil că această din urmă prevedere legală nu dă dreptul promitentului-vânzător sau vânzătorului să transmită o suprafață de 2% mai mică decât cea convenită, dar în acest caz remediul este consacrat de art. 1327 C. civ., așa cum în mod judicios a reținut instanța de apel, care a subliniat că, în acest context, rezoluțiunea are caracter subsidiar.

Prin urmare, dispozițiile Legii nr. 7/1996 și cele ale Ordinului nr. 634/2006 al M.A.I și A.N.C.P.I. sunt relevante, au legătură cu cauza și au fost aplicate în perfectă coroborare cu dispozițiile art. 1327 C. civ.

B. Al doilea motiv de recurs este nefondat.

În ce privește critica dezvoltată la pct. B.1, instanța supremă reiterează argumentele prin care a răspuns criticilor din cadrul primului motiv de recurs.

Suplimentar, a apreciat că dispozițiile art. 1327 C. civ. aveau incidență în cauză, în

condițiile în care instanța de apel a apreciat că primează remediul instituit de acest text legal, respectiv diminuarea prețului și că acțiunea în rezoluțiune are caracter subsidiar. În acest context, instanța de apel, considerând că intimatul-reclamant s-a conformat dispozițiilor art. 1327 C. civ., în mod legal a stabilit că nu este în culpă pentru neîndeplinirea întocmai a obligațiilor de a transmite proprietarului întreaga suprafață stabilită în antecontract, iar lipsa culpei s-a repercutat în soluția de respingere a acțiunii în rezoluțiune, întemeiată pe dispozițiile art. 1021 C. civ.

Pe cale de consecință, nu se poate aprecia că dispozițiile art. 1327 C. civ. și nici cele ale art. 1021 C. civ. au fost greșit aplicate.

Celelalte critici identificate sub punctele B.2 - B.5 sunt apreciate de instanța supremă ca vizând aprecierea probelor și stabilirea situației de fapt, aspecte ce nu se înscriu în critica de nelegalitate expres invocată, prevăzută de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., după cum nu se subsumează nici celorlalte motive de recurs prevăzute de art. 304 pct. 1-8 C. proc. civ.

C. Al treilea motiv de recurs este nefondat.

Înalta Curte a constatat că recurentul, practicând dihotomia „proiect de construire” - „proiect rezidențial”, nu invocă expres încălcarea sau greșita aplicare a niciunui text legal, ceea ce face ca această critică să excedă motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Distinct de argumentele ce preced, instanța supremă a apreciat că raționamentul instanței de apel, criticat de recurentul-reclamant, este riguros exact. Dacă la momentul încheierii precontractului aprecierea posibilității de a construi un cartier rezidențial cu un anumit număr de vile s-a făcut exclusiv subiectiv, după examinarea concretă a terenului și fără o soluție tehnică întemeiată pe suprafața efectivă, promitentul-cumpărător și-a asumat riscul unei atari aprecieri și, în lipsa unui proiect tehnic, dar și a unei probe de specialitate care să ateste că diminuarea de 1,5% face imposibilă realizarea proiectului inițial, nu poate opune cu succes promitentului-vânzător minusul de suprafață (ca obstacol insurmontabil în realizarea investiției) ca motiv de rezoluțiune a antecontractului.

În alți termeni, în lipsa unui proiect tehnic care să ateste că la momentul încheierii antecontractului pe terenul îngrădit și văzut de recurentul-reclamant se puteau edifica 52 de vile, aprecierea recurentului-reclamant asupra numărului de vile este una pur subiectivă, nefiind de esența antecontractului. Pe cale de consecință, importanța minusului de teren nu este cea declarată de recurentul-reclamant și nu poate constitui un element care să conducă la soluția rezoluțiunii antecontractului de vânzare-cumpărare.

Pentru considerentele ce preced, apreciind că hotărârea pronunțată de instanța de apel este la adăpost de orice critică și că în privința acesteia nu este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul ca nefondat în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ.

57. Acțiune în constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare. Condiții și efecte. Promisiune de vânzare-cumpărare. Înstrăinarea bunului către altă persoană

C. civ. din 1864, art. 1075

În cazul în care promitentul-vânzător dintr-un antecontract de vânzare-cumpărare încheie contractul de vânzare-cumpărare cu o altă persoană decât promitentul-cumpărător, iar acesta din urmă formulează acțiune în constatarea nulității absolute a contractului astfel încheiat prin care invocă fraudă la lege, prezumția de bună-credință a cumpărătorului trebuie să fie analizată prin raportarea acesteia la dreptul dobândit de promitentul-cumpărător prin actul încheiat, respectiv un drept de creanță, iar nu un drept asupra imobilului ce urma a fi vândut.

Promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare nu are ca efect transmiterea dreptului de proprietate asupra bunului, dând naștere doar unei obligații de a face - aceea de a încheia în viitor contractul de vânzare-cumpărare - astfel încât, în caz de nerespectare a ei de către una dintre părți, cealaltă parte poate cere doar despăgubiri, conform art. 1075 C. civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2668 din 24 septembrie 2014

Prin sentința civilă nr. 955 din 29 martie 2013, Tribunalul Specializat Cluj a admis cererea de chemare în judecată formulată de reclamantele SC A. SRL prin lichidator judiciar CII G.M.L. și C.A., în contradictoriu cu pârâții SC A.B. SRL prin lichidator judiciar S. SPRL, M.Ș.R. și S.A.M., și s-a constatat nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 398/29 ianuarie 2008, contract încheiat între pârâta SC A.B. SRL, în calitate de vânzătoare, și pârâții persoane fizice. Totodată, s-a dispus radierea dreptului de proprietate al pârâților M.Ș.R. și S.A.M. din cartea funciară, fiind obligați pârâții la cheltuieli de judecată către reclamantă.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut că între pârâta SC A.B. SRL, în calitate de promitentă-vânzătoare, și reclamante, în calitate de promitente-cumpărătoare, a fost încheiat antecontractul de vânzare-cumpărare din 14 februarie 2007, prin înscris sub semnătură privată, antecontract prin care pârâta s-a obligat să le vândă reclamantelor cota de ½ din apartamentul nr. 3 ce urma să se construiască, în schimbul prețului de 55.500 EURO, preț ce trebuie achitat în două tranșe, respectiv, o tranșă de 37.500 EURO până la data de 15 februarie 2007, iar diferența de 17.000 EURO la data semnării contractului vânzare-cumpărare. Termenul pentru predarea-primirea apartamentului a fost stabilit la 15 martie 2007 și, întrucât acest termen nu a fost respectat, reclamantele au notificat pârâta-promitentă-vânzătoare pentru plata penalităților de întârziere, conform antecontractului de vânzare-cumpărare, precizând, totodată, modificarea proiectului inițial și programarea încheierii contractului, după rezolvarea acestor cerințe de către promitenta-vânzătoare. Întrucât părțile nu au căzut de acord asupra acestor solicitări, pârâta SC A.B. SRL a declanșat acțiune judecătorească pentru rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare, din culpa promitenților-cumpărători, acțiune respinsă irevocabil ca inadmisibilă. În cadrul acestui proces, instanțele de judecată au reținut că promitenții-cumpărători - în speță, reclamantele - și-au îndeplinit obligația asumată de plată a avansului de 37.500 EURO.

La data de 29 ianuarie 2008, a mai reținut tribunalul, între pârâta SC A.B. SRL și pârâții M.Ș.R. și S.A.M. a fost încheiat contractul autentic de vânzare-cumpărare pentru același imobil ce a făcut obiectul antecontractului de vânzare-cumpărare, contract nr. 398/29 ianuarie 2008, a cărui nulitate absolută se solicită în prezenta cauză, pentru fraudă la lege.

Prima instanță de fond a reținut că acțiunea promitenților-cumpărători pentru constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare, este întemeiată, întrucât părțile contractante din contractul de vânzare-cumpărare au încheiat acest act juridic, deși știau că afectează dreptul reclamantilor asupra imobilului vândut, drept derivând din antecontractul de vânzare-cumpărare, nefiind reziliat. Sub acest aspect, tribunalul a mai reținut că în contractul autentic de vânzare-cumpărare nr. 398/2008 a fost consemnată expres declarația promitentei-vânzătoare SC A.B. SRL de a se obliga să obțină rezoluțiunea convențională sau judiciară a promisiunii bilaterale de vânzare-cumpărare, asumându-și orice risc legat de rezoluțiunea acestui act și obligându-se să-i despăgubească pe cumpărători în cazul în care nu va obține rezoluțiunea.

Prin urmare, a concluzionat tribunalul, contractul de vânzare-cumpărare a cărui nulitate absolută se solicită în prezenta cauză, este fondat pe o cauză ilicită, întrucât la data încheierii acestui act juridic, atât pârâta-vânzătoare, cât și pârâții-cumpărători aveau reprezentarea clară asupra faptului că, în ceea ce privește imobilul ce face obiectul contractului, reclamantele erau

în măsură să invoce drepturi proprii dobândite anterior, drepturi ce erau lezate prin însăși încheierea contractului de vânzare-cumpărare. Prima instanță a reținut, astfel, reaua-credință a părților-cumpărători la încheierea actului de vânzare-cumpărare.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel părțile M.Ș. și S.A.M., criticând sentința atacată pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia nr. 172 din 1 noiembrie 2013, Curtea de Apel Cluj a admis apelul părților și a schimbat în tot sentința atacată, în sensul respingerii acțiunii reclamanților, cu obligarea intimăților la plata cheltuielilor de judecată.

Curtea de apel a apreciat, în pronunțarea acestei decizii, că hotărârea primei instanțe este nelegală, întrucât teza caracterului ilicit al cauzei pe care este fundamentat contractul de vânzare-cumpărare, nu poate să fie susținută doar din perspectiva simplei cunoașteri a existenței promisiunii de vânzare-cumpărare încheiate anterior. Pornind de la acest considerent, instanța de apel a reinterpretat probele administrate în cauză, reținând caracterul rezonabil al încrederii pe care promitenții-cumpărători o puteau dobândi cu privire la împrejurarea că vânzarea nu era de natură să lezeze drepturile reclamanților. Curtea a apreciat că evaluarea bunei-credințe a părților-cumpărători trebuie să se facă prin raportare la criterii mai puțin exigente decât cele aplicabile profesioniștilor, luând în considerare mai mulți factori, între care: faptul că vânzarea-cumpărarea s-a perfectat la aproximativ 9 luni de la data la care devenise exigibilă obligația de încheiere în formă autentică a contractului ce derivă din promisiunea de vânzare-cumpărare, faptul că prețul vânzării a fost superior celui negociat cu promitenții-cumpărători, fiind achitat prin mijloace de plată necontestate, faptul că promisiunea de vânzare-cumpărare nu a fost notată în cartea funciară, faptul nerealizării formalităților de publicitate care să asigure opozabilitatea față de terți a acestei convenții.

Curtea de apel a respins susținerile intimatelor-reclamante că părțile erau obligați să ia legătura cu reclamantele întrucât știau că imobilul este grevat de sarcina unui antecontract, reținând că o atare susținere este excesivă, având în vedere toate circumstanțele în care s-a încheiat contractul de vânzare-cumpărare, astfel încât nu poate fi reținut faptul că în speță a fost răsturnată prezumția bunei-credințe a cumpărătorilor prevăzute de art. 1899 din vechiul Cod civil aplicabil în speță.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamantele SC A. SRL, prin lichidator judiciar CII G.M.L. și C.A., criticând soluția instanței de apel pentru motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 4 și 9 C. proc. civ.

În dezvoltarea criticilor de nelegalitate, recurente-reclamante au arătat că decizia instanței de apel se bazează pe două argumente lipsite de suport legal, respectiv: culpa recurentelor-reclamante care au dat dovadă de lipsă de diligență prin omisiunea notării antecontractului de vânzare-cumpărare în CF și, respectiv, condițiile necesare pentru răsturnarea prezumției bunei-credințe a intimăților-părți la încheierea contractului de vânzare-cumpărare.

Sub primul aspect, au arătat recurente, Curtea de apel a omis faptul că, potrivit Legii nr. 7/1996, notarea imobilului în CF, nu era posibilă, întrucât antecontractul de vânzare-cumpărare a fost încheiat anterior construirii imobilului, lipsind numărul topografic sau cadastral. Ca atare, instanța de apel le-a imputat recurentelor-reclamante neîndeplinirea unei obligații imposibil de executat legal.

În ceea ce privește cel de-al doilea aspect, respectiv, condițiile cerute pentru răsturnarea prezumției bunei-credințe a părților-cumpărători, recurente-reclamante au arătat că practica judiciară este aceea care a dezvoltat condițiile cerute pentru existența bunei-credințe, apreciindu-se că noțiunea de bună-credință trebuie apreciată ca problemă de legalitate, urmând a fi raportată la toate investigațiile pe care o persoană trebuie să le facă pentru a-l cunoaște pe cocontractantul său, anterior încheierii actului, astfel încât existența îndoielii relevă reaua-credință a cumpărătorului, conchid recurente citând decizii de speță ale

instanței supreme.

Recurente au învederat că, față de aspectele învederate anterior prin trimitere la deciziile de speță ale Înaltei Curți de Casație și Justiție, instanța de apel a creat criterii noi de apreciere, inexistente în lege și contrare practicii judiciare a Înaltei Curți de Casație și Justiție și a Curții Constituționale, depășind limitele puterii judecătorești, conform art. 304 pct. 4 și 9 C. proc. civ.

Recurente au mai arătat că motivarea instanței de apel este contradictorie în conturarea capacității de înțelegere juridică a părților-cumpărători, reținând pe de o parte că aceștia și-au format convingerea că nu există niciun impediment pentru încheierea valabilă a contractului de vânzare-cumpărare, iar pe de altă parte ignorând faptul că părții nu s-au documentat asupra corespondenței purtate între părțile antecontractului de vânzare-cumpărare, care ar fi relevat faptul că urma să fie încheiat un contract la notar și că s-a plătit un avans considerabil. Totodată, au arătat recurente, toate prezumțiile instanței de apel privind buna-credință a intimaților nu se bazează pe probe directe.

Recurente-reclamante au învederat că, în speță, au fost încălcate dispozițiile art. 129 alin. (5) C. proc. civ. întrucât soluția instanței de apel se bazează pe argumente în contra faptelor incontestabile, pe de o parte, iar, pe de altă parte, instanța a operat cu prezumții ce nu se bazează pe probe directe. S-a arătat că, în dosar, nu există nicio probă din care să rezulte că părților le-ar fi fost prezentată corespondența dintre părțile antecontractului de vânzare-cumpărare, astfel încât, reținerea instanței de apel că intimații au avut credința că vânzarea lor este legitimă, întrucât din corespondența părților antecontractului reiese că nu s-a plătit prețul, este nelegală, nefiind susținută de probe. De asemenea, toate prezumțiile instanței de apel - relative la buna-credință a cumpărătorilor, abandonul promisiunii de vânzare-cumpărare, celeritatea tranzacțiilor imobiliare - nu se bazează pe probe directe în dosar.

Examinând actele și lucrările dosarului, prin prisma motivelor de nelegalitate invocate, văzând și dispozițiile art. 304 pct. 4 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte a reținut că recursul declarat este nefondat, pentru următoarele considerente:

În sistemul de drept civil român, promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare este acel contract sinalagmatic prin care promitentul-vânzător se obligă să vândă, iar promitentul - cumpărător se obligă să cumpere un anumit bun, în baza unui contract de vânzare-cumpărare care se va încheia în viitor. Pentru încheierea contractului de vânzare-cumpărare în baza promisiunii sau antecontractului bilateral de vânzare-cumpărare, este necesară o nouă manifestare de voință din partea părților, în sensul încheierii contractului vizat de o atare promisiune. Ca atare, promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare nu are ca efect transmiterea dreptului de proprietate asupra bunului, dând naștere doar unei obligații de a face - aceea de a încheia în viitor contractul de vânzare-cumpărare - astfel încât, în caz de nerespectare a ei de către una dintre părți, cealaltă parte poate cere doar despăgubiri, conform art. 1075 C. civ. În ipoteza în care promitentul-vânzător nu-și respectă obligația asumată prin promisiunea de vânzare-cumpărare și, din această cauză, încheierea contractului de vânzare - cumpărare nu mai este posibilă - cazul în speță, răspunderea promitentului-vânzător față de promitentul-cumpărător va consta în plata unor despăgubiri, conform art. 1075 C. civ. vechi. Pe cale de consecință logică, dreptul promitentului-cumpărător corespunzător acestei obligații de dezdăunare a promitentului-vânzător este un drept de creanță, până la încheierea contractului de vânzare-cumpărare translativ de proprietate, promitentul-cumpărător neavând niciun drept asupra bunului ce face obiectul promisiunii de vânzare-cumpărare.

Pornind de la aceste considerente, Înalta Curte a reținut că problema de drept a speței privește cercetarea motivelor de nulitate absolută a contractului de vânzare-cumpărare încheiat de părți, vizând fraudă la lege, prin raportarea prezumției de bună-credință a părților cumpărători, la adevăratul drept dobândit de recurente-reclamante prin încheierea antecontractului de vânzare-cumpărare cu intimata SC A.B. SRL. Întrucât instanța de apel a

analizat prezumția bunei-credințe a părților-cumpărători prin raportare la dreptul dobândit de reclamante asupra imobilului ce a făcut obiectul antecontractului de vânzare-cumpărare, Înalta Curte a reținut că se impune modificarea acestor considerente și raportarea acestei prezumții la dreptul dobândit de potențialii cumpărători prin actul încheiat, respectiv, un drept de creanță, iar nu un drept asupra imobilului ce urma a fi vândut. În atare situație, inserarea unei clauze în contractul de vânzare-cumpărare încheiat de părți, prin care părțile-vânzătoare se obligă să rezoluționeze antecontractul de vânzare-cumpărare încheiat anterior, nu are relevanță în aprecierea bunei sau relei-credințe a părților-cumpărători, în sensul dovedirii complicității la fraudă a acestora, în condițiile în care natura juridică a actelor încheiate de părțile implicate în proces – respectiv, antecontractul de vânzare-cumpărare și contractul de vânzare-cumpărare – este diferită, cele două categorii de acte producând efecte juridice distincte, astfel cum s-a relevat anterior. Sub acest aspect, Înalta Curte a reținut că, spre deosebire de contractul de vânzare-cumpărare care transferă cumpărătorului dreptul de proprietate asupra bunului vândut, antecontractul de vânzare-cumpărare îi conferă promitentului-vânzător, în caz de nerespectare a obligației asumate de promitentul-vânzător, un drept de creanță constând în plata de despăgubiri conform art. 1075 C. civ., nefiind translativ de proprietate.

Față de aceste considerente, Înalta Curte apreciază că primul motiv de recurs invocat de recurente-reclamante relativ la condițiile necesare pentru răsturnarea bunei-credințe a cumpărătorilor-intimați la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare sunt nefondate. Nefondată este și susținerea privind culpabilizarea recurentelor-reclamante de către instanța de apel, în sensul că nu ar fi notat contractul de vânzare-cumpărare în C.F., întrucât o atare susținere este infirmată de considerentele deciziei atacate, care au apreciat acest aspect ca un argument în favoarea reținerii bunei-credințe a părților-cumpărători, în sensul că o atare notare în C.F. ar fi fost un argument împotriva părților. Desigur că, acest demers de notare a contractului în C.F. - este un gest de prudență al părților antecontractului de vânzare-cumpărare, dar nu este obligatoriu, cu atât mai mult că pot să apară și situații în care demersul este imposibil de realizat - cazul în speță - și, în orice caz, nu este o garanție a respectării integrale a obligațiilor asumate prin antecontractul de vânzare-cumpărare.

Înalta Curte a respins și motivul de recurs privind depășirea atribuțiilor puterii judecătorești de către instanța de apel, conform art. 304 pct. 4 C. proc. civ., prin nerespectarea deciziilor Înaltei Curți de Casație și Justiție și deciziilor Curții Constituționale. Înalta Curte reține că, în dezvoltarea motivelor de recurs, recurente-reclamante au făcut trimiteri la diferite decizii de speță ale Înaltei Curți de Casație și Justiție, cu ample citate din acestea, decizii care nu sunt obligatorii pentru judecătorii fondului, cu atât mai mult cu cât aprecierile instanței supreme se circumscriu situațiilor particulare din fiecare speță dată. Singurele decizii care au caracter obligatoriu pentru judecătorii fondului și a căror nerespectare poate fi invocată drept motiv de nelegalitate, sunt deciziile Înaltei Curți de Casație și Justiție pronunțate în recursurile în interesul legii și deciziile Curții Constituționale. Or, în problema de drept supusă dezbaterii în procesul de față, nu au fost pronunțate asemenea decizii. De altfel, nici recurente-reclamante nu invocă în dezvoltarea criticilor formulate încălcarea unor atare hotărâri.

Înalta Curte a reținut ca nefondat și motivul de recurs privind motivarea contradictorie a instanței de apel în conturarea capacității de înțelegere a intimaților-părți, întrucât critica vizează exclusiv aspecte de netemeinicie, ținând de interpretarea și aprecierea probelor administrate.

Față de schimbarea considerentelor instanței de apel, în sensul că problema de drept din prezenta cauză impune raportarea bunei-credințe a intimaților-cumpărători la lezarea adevăratului drept dobândit de recurente-cumpărătoare prin antecontractul de vânzare-cumpărare, respectiv, un drept de creanță constând în plata de despăgubiri, iar nu un drept asupra imobilului, drept de creanță ce nu le este afectat prin încheierea de către părți a

contractului de vânzare-cumpărare, Înalta Curte a respins și ultimul motiv de recurs întemeiat pe încălcarea art. 129 alin. 5 C. proc. civ., ca nefondat.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 raportat la art. 304 pct. 4 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul declarat ca nefondat.

58. Contract de vânzare-cumpărare. Acțiune în constatarea nulității absolute. Încălcarea principiului securității și certitudinii juridice prin greșita soluționare a excepției puterii de lucru judecat

C. civ. din 1864, art. 1169, art. 1200 alin. (4), art. 1201

Legea nr. 7/1996, art. 30 alin. (1), art. 31 alin. (2)

Hotărârea judecătorească prin care s-a constatat dreptul de proprietate privată al vânzătorului în contradictoriu cu cel care se pretinde titular al dreptului de proprietate publică - într-o acțiune în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare, definitivă și irevocabilă față de terți, categorie în care se includ reclamanta și instanța -, are putere de lucru judecat, statuările sale nemaiputând fi puse în discuție, deoarece, în caz contrar, este încălcat principiul securității și certitudinii juridice, principii consacrate atât de dreptul național, prin art. 1200 alin. (4) C. civ., cât și de dreptul convențional, prin art. 6 alin. (1) și prin jurisprudența construită de CEDO sub acest aspect.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2524 din 16 septembrie 2014

1. Prin decizia nr. 205A din 07 iunie 2013, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, a respins ca nefondate apelurile formulate de apelanții-pârâți SC T.R. SRL, Consiliul Local al Municipiului O. și SC D. SA împotriva sentinței civile nr. 1209 din 07.03.2011 pronunțată de Tribunalul Călărași în dosarul nr. xx3/116/2009, în contradictoriu cu intimata-reclamantă R.N.P. R. - Direcția Silvică Călărași și intimatul - chemat în garanție O.C.P.I. Călărași.

2. Instanța de apel a apreciat ca legală și temeinică sentința instanței de fond fiind înlăturate criticile apelanților cu privire la greșita respingere a excepțiilor invocate și greșita soluționare pe fond a cauzei.

3. Instanța de fond, prin sentința civilă nr. 1209 din 07.03.2011 apelată de pârâți, a respins excepțiile formulate de pârâțul Consiliul Local al municipiului O. privind lipsa capacității de folosință și lipsa calității procesuale active a Direcției Silvice Călărași; a respins excepțiile formulate de pârâta SC D. SA privind inadmisibilitatea capătului de cerere referitor la anularea intabulării, precum și excepția lipsei calității procesuale pasive a aceleiași pârâte, ca fiind fără obiect referitor la contractul autentificat sub nr. 4302 din 27.07.2007 de notarul public M.C.; a respins cererea de chemare în garanție a O.C.P.I. Călărași formulată de reclamantă; a admis acțiunea formulată de către Direcția Silvică Călărași în numele și pentru Regia Națională a Pădurilor împotriva pârâților Consiliul Local al municipiului O., SC D. SA și SC T.R. SRL și a constatat nul absolut contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 3114 din 13.06.2008 de B.N.P. C.M. și încheiat între primii doi pârâți (Consiliul Local al municipiului O. și SC D. SA), precum și contractul de vânzare-cumpărare autentificat de același birou notarial sub nr. 4302 din 27.07.2007 încheiat între primul și al treilea pârât (Consiliul Local al municipiului O. și T.R. SRL.); a dispus radierea intabulării din cartea funciară nr. 3703 Oltenița cu număr cadastral 1402 pentru suprafața de teren forestier de 28,65 ha proprietate publică a statului situată în UP III Frasin Ulmeni, ua.5,6,7, în stânga vărsării râului Argeș în Dunăre, obligând în baza art. 274 C. proc. civ. în solidar primii doi

pârâți (Consiliul Local al municipiului O. și SC D. SA) la plata către reclamantă a sumei de 28.190 lei cu titlu de taxă de timbru și timbru judiciar și în solidar pe primul și al treilea pârât (Consiliul Local al municipiului O. și T.R. SRL) către reclamantă la plata sumei de 23.191 lei cu titlu de taxă de timbru și timbru judiciar.

4. Criticile asupra excepțiilor lipsei capacității de folosință și a lipsei calității procesuale active a reclamantei Direcția Silvică Călărași au fost respinse ca nefondate de instanța de apel, în considerarea dispozițiilor art. 6 alin. (9) din Regulamentul de organizare și funcționare al RNP - R. și art. 9 alin. (2) din H.G. nr. 1105/2003, în vigoare la data formulării acțiunii, cât și a adresei din 11.02.2011 a Direcției Silvice Călărași, precum și adresei nr. 1070/VS/08.02.2011 a RNP - R. însoțită de împuternicirea R. pentru a fi reprezentă în cauză. Totodată, instanța de apel a reținut sub acest aspect că RNP R. în calitate de administrator, apărându-și acest drept, justifică interes și calitate procesuală activă, data fiind calitatea sa de gestionar al fondului forestier național proprietate publică.

5. A mai reținut instanța de apel că, în ceea ce privește excepția inadmisibilității anulării intabulării, în cauză, urmare a constatării nulității celor două contracte de vânzare-cumpărare, instanța de fond în mod întemeiat a dispus și admiterea capătului de cerere privind radierea intabulării din Cartea Funciară nr. 3703 Oltenița cu număr cadastral 1402 pentru suprafața de teren forestier de 28,65 ha proprietate publică a statului situată în stânga vărsării râului Argeș în Dunăre; că apelanta-pârâtă SC D. SA nu se poate prevala de extrasul de carte funciară pentru autentificare eliberat la data de 13.06.2008, în sensul că acesta nu cuprinde mențiuni privind eventualele litigii referitoare la terenul în dispută, dat fiind că acest act este singular și nu se coroborează cu alte probe pentru dovedirea bunei sale credințe, considerente pentru care și aceste critici au fost respinse ca nefondate.

6. Apelanta-pârâtă SC D. SA, prin note de ședință, a invocat pe cale de excepție autoritatea de lucru judecat dintre prezenta cauză și cauza ce a făcut obiectul dosarului nr. 2860/2004 al Judecătoriei Oltenița în care s-a pronunțat sentința 1843/2004 cu privire la care prin apel a invocat puterea de lucru judecat, solicitând instanței admiterea acesteia și admiterea apelului cu consecința respingerii cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată, excepție respinsă de instanță prin încheierea de dezbateri din data de 13.03.2012, pentru inexistența triplei identități, de obiect, părți și cauză.

7. Pe fond, instanța de apel a stabilit, contrar constatărilor sentinței apelate, că suprafețele de teren care face obiectul contractelor de vânzare-cumpărare a căror nulitate se solicită, de aprox. 4 ha, este cuprinsă în suprafața de 28 ha, care a făcut și obiectul sentinței nr. 1843/2004, expertiza tehnică administrată în apel concluzionând în acest sens.

8. Critica comună a apelanților-pârâți cu privire la greșita aplicare a prevederilor art. 1200 pct. 4 și 1202 alin. (2) C. civ. în sensul că ceea ce a stabilit o instanță nu poate fi contrazis de altă instanță, a prezumției puterii de lucru judecat, cu referire la sentința nr. 1843/2004 a Judecătoriei Oltenița, hotărâre definitivă și irevocabilă care constată că terenul în litigiu se află în proprietatea privată a Consiliului Local O., a fost respinsă de instanța de apel cu motivarea că această hotărâre nu este opozabilă reclamantei; că, în speță, promovarea prezentei acțiuni reprezintă o modalitate de valorificare a drepturilor proprii ale reclamantei care nu a fost parte în acel proces că, citând din doctrină: „prezumția de adevăr este irefragabilă în privința colitiganților, în scopul de a evita reluarea litigiului, dar este refragabilă în privința terților care, în fața unui act creator de situație juridică opozabil, pot acționa împotriva acestuia”.

9. Instanța de apel a înlăturat și criticile cu privire la încălcarea principiului disponibilității, a obiectului cererii dedusă judecății reținând că prima instanță nu a procedat la o comparare a titlurilor, operațiune specifică acțiunii în revendicare, și criticile cu privire la buna-credință a dobânditorilor, pe care a apreciat-o ca fiind un mijloc de apărare, instanța nefiind investită pe acest aspect.

10. În ce privește dreptul de proprietate al reclamantei asupra terenului în litigiu, instanța de apel a reținut că suprafața de 28,65 ha din UP III Frasin - Ulmeni, care cuprinde și cele 4 ha obiect al contractelor de vânzare-cumpărare, este inclusă în amenajamentul silvic și, ca atare, conform Legii nr. 18/1991, art. 35 alin. (1), este teren proprietate a statului, iar conform art. 2 lit. b) este teren cu destinație forestieră, iar fondul forestier, proprietate publică a statului, este administrat de către RNP - R. conform Legii nr. 46/2008, art. 11 alin. (1); că dreptul stabilit prin sentința civilă nr. 1843/2004 are caracter declarativ, și nu constitutiv de drepturi și că părții au cunoscut că terenul aflat în litigiu era proprietate publică a statului dând dovadă de pasivitate prin neatacarea sentinței civile nr. 481 din 07.03.2007, definitivă și irevocabilă, a Judecătoriei Oltenița asupra acțiunii posesorii exercitată de reclamantă, sentință prin care Consiliul Local O. a fost obligat să lase în deplină posesie reclamantei - Direcției Silvice Călărași - terenul în suprafață de 28,65 ha situat în Amenajament U-P. III Frasin - Ulmeni parcelele 5,6,7, în stânga vărsării râului Argeș în Dunăre.

11. Împotriva acestei decizii au declarat recurs părții SC T.R. SRL, Consiliul Local al Municipiului O. și SC D. SA. Recurenții au invocat motive de nelegalitate comune, cu argumentări parțial distincte, împrejurare care reclamă o examinare comună, dată fiind, în ce-i privește, și situația coparticipării procesual pasive.

12. Recurentul Consiliul Local O. critică modul de soluționare a excepțiilor, a lipsei sale de capacitate de folosință, solicitând să se constate că are capacitate de folosință și poate avea calitate procesuală numai unitatea teritorială administrativă, prin reprezentantul său, primarul, că ambele instanțe rețin că nu are capacitate de folosință, însă pronunță hotărârea în contradictoriu cu el, pentru motivul că a avut calitatea de parte în dosarul în care s-a pronunțat sentința nr. 1843 din 29.11.2004. Critică, de asemenea, modul de soluționare a excepției puterii de lucru judecat, susținând că pentru terenurile aflate în litigiu s-a pronunțat deja o decizie cu privire la dreptul de proprietate al unității administrativ-teritoriale, iar prin întabularea dreptului de proprietate în favoarea Municipiului O. este evident că unitatea administrativ-teritorială și-a însușit demersurile efectuate de reprezentanții săi. Susține că sentința 1843/2004 a fost pronunțată în contradictoriu cu Statul român, iar în cauza prezentă se arată că proprietar este Statul Român, că astfel subzistă excepția puterii de lucru judecat, litigiul purtând în fond, în ambele situații între Statul român și Unitatea administrativ teritorială, singura diferență fiind a reprezentanților acestora și a obiectului, însă privesc aceeași cauză, respectiv dreptul de proprietate asupra suprafeței de teren. Există identitate cu privire la suprafețele de teren în litigiu, iar sentința evocată are caracter constitutiv de drepturi, nu declarativ. Această distincție ar putea viza doar hotărârile Consiliului local sau hotărârile de Guvern cu privire la inventarierea domeniului public sau privat. În prezent, practica instanțelor care era neunitară cu privire la calitatea procesuală a Consiliilor locale sau a autorităților administrativ-teritoriale, în litigii care priveau drepturile acestora, s-a unificat. Pe fond, critică greșita apreciere a înscrisurilor prezentate, a hotărârilor de consiliu în speță și a sentinței 1843/2004, motivele de nelegalitate fiind încadrate în dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ.

13. Recurenta-pârâtă SC D. SA a declarat recurs împotriva deciziei, dar și a încheierii instanței de apel din 13.03.2013 prin care i s-a respins excepția autorității de lucru judecat, pentru motivele de nelegalitate reglementate de art. 304 pct. 5, 7, 8, 9 C. proc. civ., în a căror dezvoltare a adus criticile care urmează, solicitând, în principal, casarea în totalitate a hotărârii atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță, și, în subsidiar, modificarea în tot a hotărârii recurate în sensul admiterii apelului pe care l-a formulat și respingerii ca neîntemeiată a cererii de chemare în judecată

I. Critici de nelegalitate privind soluționarea excepțiilor.

14. Greșita soluționare a excepției de lucru judecat prin încheierea din 13.03.2013, cu încălcarea art. 1201 C. civ., deoarece între cele două cauze, cauza în care s-a pronunțat

sentiința 1843/2004 și cauza prezentă este îndeplinită condiția triplei identități de părți, obiect și cauză, primul proces fiind soluționat în contradictoriu cu Statul Român prin Ministerul de Finanțe, titular al dreptului de proprietate publică, obiectul fiind dreptul de proprietate asupra aceleiași suprafețe de teren, cu o cauză debendi unică, dispozițiile Legii nr. 215/2001 privind administrația publică locală și Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia (art. 304 pct. 9 C. proc. civ.).

15. Greșita soluționare a excepției lipsei calității procesuale active a reclamantei RNP-R. - Direcția Silvică Călărași (art. 304 pct. 9 C. proc. civ. raportat la prevederile art. 12 alin. (4) și (5) din Legea nr. 213/1998 privind bunurile proprietate publică, conform cărora în litigiile privitoare la dreptul de administrare, în instanță titularul acestui drept va sta în nume propriu; în litigiile referitoare la dreptul de proprietate asupra bunului, titularul dreptului de administrare are obligația să arate instanței cine este titularul dreptului de proprietate, iar în aceste litigii statul este reprezentat de Ministerul Finanțelor, iar unitățile administrativ teritoriale de către consiliile județene, de Consiliul General al Municipiului București sau de consiliile locale, care dau mandat scris, în fiecare caz, președintelui consiliului județean sau primarului.

16. În litigiul de față calitatea procesuală activă aparține Ministerului de Finanțe, și nu RNP-R. În plus, pentru capătul de cerere prin care se solicită anularea întabulării, Legea nr. 7/1996 stabilește că radierile din cuprinsul cărții funciare pot fi solicitate exclusiv de titularul dreptului tabular, calitate de care reclamanta nu se bucură în ce privește terenul în litigiu, ea nu are calitate procesuală.

17. Greșita soluționare a excepției inadmisibilității capătului de cerere privind anularea întabulării, cu o motivare laconică, admiterea radierii pentru întreaga suprafață de 28,65 ha este injustă, obiectul celor două contracte considerate nule fiind de numai 4 ha.

II. Critici de nelegalitate privind judecata asupra fondului.

18. Instanța de apel a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității – sub aspectul încălcării principiului disponibilității procesuale (art. 304 pct. 5 C. proc. civ.) confirmând sentiința care a soluționat cauza prin compararea titlurilor de proprietate, operațiune specifică acțiunii în revendicare, obiectul acțiunii fiind anulare întabulare, admisă prin sentiință pentru 28 ha, și constatare nulitate contracte de vânzare-cumpărare, pentru o suprafață de numai 4 ha, încălcându-se astfel, prevederile art. 129 alin. (6) C. proc. civ., instanța nefiind investită cu o acțiune în revendicare.

19. Instanța de apel a validat nelegal sentiința care a anulat în tot contractele de vânzare-cumpărare deși, este dovedit că numai o parte din terenul pe care l-a cumpărat se suprapune cu terenul de 28 ha, pretins aflat în proprietate publică (art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ.).

20. Hotărârea nu cuprinde motivele de drept care să întemeieze soluția de respingere a apelului, făcând referire doar la art. 304 pct. 9 și 312 alin. (1) C. proc. civ., temeiuri specifice recursului, nu apelului, (art. 304 pct. 7 C. proc. civ.).

21. Instanța de apel a confundat nepermis obiectul litigiului, atât sub aspectul titularului dreptului de proprietate în speță cât și sub aspectul naturii drepturilor pretinse în litigiu de către reclamantă (art. 304 pct. 7 C. proc. civ.) printr-o analiză superficială care a condus la o confuzie gravă în ce privește situația juridică reală a terenului în discuție, reclamanta RNP R. fiind, potrivit deciziei, în același timp, administrator al terenului în litigiu dar și veritabil titular al dreptului de proprietate.

22. Greșit a apreciat instanța de apel că sentiința nr. 1843/2004 nu ar fi opozabilă RNP-R. (art. 304 pct. 9 C. proc. civ.). Dacă față de Statul român, titularul unui eventual drept de proprietate publică, sentiința invocată care atestă dreptul de proprietate al Consiliului Local O. asupra terenului în litigiu este opozabilă, aceasta este opozabilă și reprezentantului său, respectiv, reclamantei.

23. Soluția asupra litigiului este greșită deoarece a identificat un motiv de nulitate absolută - pretinsa proprietate publică, în condițiile în care acest motiv de nulitate nu există, prin invocarea unei hotărâri pronunțate într-o acțiune posesorie (art. 304 pct. 9 C. proc. civ.).

24. Soluționarea cauzei cu încălcarea principiului puterii de lucru judecat, reglementat de art. 1200 pct. 4 și art. 1202 alin. (2) C. civ., lipsind de efecte juridice o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă (art. 304 pct. 9 C. proc. civ.). Sentința 1843/2004 constată dreptul de proprietate al Consiliului Local O., motivul de nulitate întemeiat pe argumentul vânzării unui teren proprietate publică nefiind real. Instanța a făcut o confuzie între actul jurisdicțional și actul juridic, lipsind de efecte o hotărâre judecătorească. A constatat nelegal că această sentință nu are aptitudinea unui titlu de proprietate, având doar efecte declarative și greșit a considerat că buna sa credință reprezintă un mijloc de apărare nerelevant (art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ.), terenul fiind cumpărat prin licitație publică necontestată, extrasul de carte funciară confirmând calitatea de proprietar al Consiliului Local O.

25. Recurenta SC T.R. SRL prin recursul său a criticat, de asemenea, decizia instanței de apel pentru motivele de nelegalitate reglementate de art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 C. proc. civ. solicitând și ea, în principal, casarea hotărârii atacate și trimiterea cauzei spre rejudicare la aceeași instanță, și, subsidiar, modificarea deciziei din apel, admiterea apelului cu consecința schimbării în tot a sentinței și respingerii acțiunii fie în temeiul admiterii excepțiilor, fie în considerarea fondului.

26. În dezvoltarea motivelor de nelegalitate această recurentă aduce, într-o altă formulare, în esență, aceleași argumente și critici, dezvoltate de celelalte două recurente-pârâte și evocate supra, precedate de un amplu istoric procesual, fapt ce se explică prin poziția procesuală comună și prin dezvoltarea și în apel a acelorași critici la sentința instanței de fond.

27. Sub motivul art. 304 pct. 7 C. proc. civ., recurenta a invocat nerespectarea prevederilor art. 261 pct. 5 C. proc. civ., deoarece, pe de o parte, concluzia instanței de apel asupra motivelor de apel nu este precedată de o analiză a chestiunilor de fapt și de drept ridicate, iar, pe de altă parte, deoarece cuprinde motive contradictorii, fapt echivalent necercetării fondului, ceea ce atrage casarea cu trimitere, încălcându-se, astfel, și jurisprudența CEDO cu privire la un proces echitabil.

28. Sub motivul art. 304 pct. 5 C. proc. civ., raportat la art. 105 alin. (2) C. proc. civ., recurenta a invocat încălcarea art. 129 alin. (6) C. proc. civ. întrucât anularea intabulării a privit suprafața de 28 ha teren, deși cererea reclamantei s-a întemeiat pe dispozițiile art. 47 din Legea nr. 7/1996, text de lege care reglementează plângerea împotriva încheierilor de carte funciară, situație neregăsită în speță; atât instanța de fond cât și instanța de apel au procedat, practic, la o comparare a titlurilor, deși instanța a fost investită cu o acțiune în nulitate, nu cu o acțiune în revendicare. Au dat eficiență art. 34 din Legea nr. 7/1996, deși aceasta presupunea parcurgerea unei etape preliminare, a existenței unei hotărâri judecătorești care să constate nevalabilitatea titlului care a stat la baza înscrierii în cartea funciară a cărei rectificare se solicită. În prezenta cauză, rectificarea ar fi putut avea ca obiect suprafața de teren înscrisă pentru pârătele cumpărătoare, petit cu care reclamanta nu a sesizat instanța, eludându-se, astfel, și legea taxelor de timbru.

29. La înscrierea în cartea funciară, Consiliul Local O. s-a prevalat atât de lege, art. 18 din Legea nr. 18/1991, de actul administrativ - HCL nr. 51/2001, de inventariere/însușire a listei terenurilor ce aparțin domeniului privat al municipiului O. și de HCL 76/2004 de completare a acestei liste, cât și de hotărârea judecătorească, sentința nr. 1843/2004 a Judecătoriei Oltenița, irevocabilă, prin respingerea apelului și, respectiv, recursului promovate de Statul Român prin Ministerul de Finanțe. Această hotărâre are și caracterul de act autentic confirmativ al dreptului de proprietate privată preexistent ex lege. Actele

menționate au fost interpretate greșit de ambele instanțe, schimbându-le natura și înțelesul vădit neîndoielnic, critică încadrată în art. 304 pct. 8 C. proc. civ., cât și în art. 304 pct. 9 C. proc. civ. În acest ultim motiv de nelegalitate se încadrează și critica realității dreptului dedus judecății, dreptul de proprietate publică pentru suprafața de teren de 28,65 ha, nu dreptul de administrare al RN R. asupra acesteia, invocat în justificarea calității ei procesuale.

30. Opinia recurente cu privire la soluțiile asupra excepțiilor lipsei capacității de folosință și calității procesuale active ale reclamantei este în sensul temeiniciei excepțiilor, reclamanta justificând calitate procesuală exclusiv într-o acțiune în stabilirea dreptului de administrare. Fie litigiul privea exclusiv dreptul de administrare al RNP R., situație în care nu putea fi pus în discuție regimul juridic al proprietății terenului; o atare împrejurare a privit pronunțarea sentinței nr. 481 din 07.03.2007 a Judecătoriei Oltenița într-o acțiune posesorie a RNP, necontestată de proprietarul Consiliul Local O., hotărâre care, conform art. 676 alin. (2) C. proc. civ., nu are autoritate de lucru judecat asupra fondului dreptului de proprietate, fie litigiul prezent privește dreptul de proprietate susținut ca aparținând domeniului public al Statutului, cum a fost judecat în speță, caz în care, conform art. 12 alin. (4) din Legea nr. 213/1998, RNP nu poate sta *proprio nomine* în proces. Și din perspectiva Legii nr. 7/1996, cel ce poate solicita rectificarea Cărții Funciare este cel ce se pretinde titular al respectivului drept de proprietate. Concluzionează recurenta că RNP nu are calitate procesuală în acest proces, care, fără echivoc, privește dreptul de proprietate asupra bunului imobil.

31. Excepția inadmisibilității capătului de cerere al anulării întabulării a fost soluționată greșit, prin încălcarea art. 33 și 34 din Legea nr. 7/1996, ca și excepția autorității de lucru judecat prin încheierea din 13.03.2012. Se poate reține, in extenso autoritatea de lucru judecat și cu titlu de excepție procesuală existând tripla identitate în sensul statuat de practica judecătorească și doctrină prin acordarea de eficiență considerentelor hotărârii și puterii de lucru judecat.

32. Distinct, recurenta a dezvoltat efectele puterii de lucru judecat în critica soluției pe fond, pronunțarea hotărârilor în cauză cu ignorarea efectelor sentinței nr. 1843/2004 a Judecătoriei Oltenița, argumentând ca aplicabil în speță principiul *res judicata pro veritate habetur*, prezumție legală reglementată de art. 1200 alin. (4) C. civ. și excepție procesuală prin art. 166 C. proc. civ. Astfel, instanțele au încălcat și alte principii de drept, principiul legalității căilor de atac, al securității juridice și dreptului la un proces echitabil, recunoscute prin jurisprudența CEDO. Sentința menționată produce efecte și asupra reclamantei, fiindu-i opozabilă ca administrator al proprietății publice. Totodată, caracterul declarativ al acestei hotărâri, pe care îl au majoritatea hotărârilor judecătorești, nu goleşte de conținut hotărârea prin care se constată, se recunoaște, se confirmă drepturi preexistente și nu se poate susține că efectele juridice recunoscute hotărârilor judecătorești nu se aplică și celor declarative. Ca atare, reținerea de către instanța de apel a caracterului declarativ al sentinței evocate este fără niciun efect.

33. Recurenta a invocat efectele erorii comune unanime și invincibile asupra calității de proprietar al vânzătorului Municipiul O., prin Consiliul Local O.

34. Buna-credință se prezumă și revenea reclamantei sarcina probei răsturnării ei. Cumpărătorii au fost de bună-credință, aceasta analizându-se la momentul exprimării acordului de voință, iar dreptul vânzătorului a fost înscris în cartea funciară fără notarea vreunui litigiu sau alt gen de notare, situație în care devin incidente prevederile art. 30 din Legea nr. 7/1996, se prezumă că dreptul și prevederile art. 31 din aceeași lege, dobânditorul este considerat de bună-credință dacă, la data înregistrării cererii de înscriere a dreptului în folosul său, nu a fost notată nicio acțiune prin care se contestă cuprinsul cărții funciare. Susținerea instanțelor că recurențele cumpărătoare aveau datoria să cunoască deficiențele titlului este greșită prin raportare la faptul că în sentința 1843/2004 apare ca parte Consiliul local care nu are capacitate procesuală, obligația de a executa o hotărâre nu se limitează la

dispozitivul ei, conform jurisprudenței CEDO. Mai mult, condiția bunei-credințe a dobânditorului a fost chiar probată cu actele depuse la dosar. Titlul vânzătorului subzistă și în prezent, el nu a fost anulat și nu s-a cerut și nici nu s-a dispus anularea lui.

35. Obiectul cererii de chemare în judecată l-a format constatarea nulității absolute a contractelor de vânzare-cumpărare pentru cauză ilicită, invocându-se în drept dispozițiile art. 948, 966 și 968 C. civ., motivat în fapt pe inalienabilitatea obiectului vânzării, ca nefiind în circuitul civil, situație în care motivul de nulitate ar fi lipsa obiectului, art. 962 C. civ., total distinct, și oricum argumentele nu subzistă cu privire la actele în cauză.

36. Decizia din apel încalcă drepturi ale recurente concretizate în principii fundamentale recunoscute de CADOLF: principiul securității juridice, al certitudinii legale, sens în care citează cauza *Amurăriței c. României*, prin care CEDO a stabilit că dreptul la un proces echitabil garantat de art. 6 alin. (1) din Convenție trebuie interpretat prin prisma preeminenței dreptului ca element comun al patrimoniului statelor semnatare ale Convenției, principiu enunțat în preambulul Convenției. Instanțele sunt obligate să țină cont de constatățile de fapt din procedurile anterioare, repunerea în discuție a situației soluționate definitiv prin hotărâri constituind o încălcare a art. 6.1 din Convenție. Pârătele cumpărătoare dețin un bun în sensul art. 1 din Protocolul 1 la CADOLF, și s-ar ajunge la depozedarea de acest bun, la o ingerință în dreptul lor de proprietate, ingerință neprevăzută de lege. Invocă recurenta obligația pozitivă a Statului de a le respecta dreptul de proprietate, dar și jurisprudența CEDO în situații similare. Oricum, a apreciat recurenta că dreptul de proprietate publică al statului nu subzistă raportat la prevederile Legii 213/1998 și ale Legii 18/1991.

37. Intimatele RNP R. și chemata în garanție O.C.P.I. au depus întâmpinări la dosar solicitând respingerea recursurilor ca nefondate și menținerea deciziei atacate ca legală și temeinică reiterând apărările formulate și în apel, confirmând argumentele deciziei evocate supra, 4-10.

38. Recurente au depus răspunsuri la întâmpinările intimatelor, reafirmând argumentele evocate prin recursurile prezentate supra, 12-36.

Recursurile sunt fondate în limita și pentru considerentele care urmează:

39. Recurente au dezvoltat motive de nelegalitate care atrag casarea, invocând art. 304 pct. 5 C. proc. civ. raportat la încălcarea prevederilor art. 129 alin. (6) C. proc. civ. și prin reconversia art. 304 pct. 7 în 304 pct. 5 C. proc. civ., prin susținerea că motivarea deficitară echivalează practic cu o necercetare a fondului, cât și motive de modificare: art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., invocând, în esență, contradictorialitatea motivării, și, în parte, lipsa acesteia, schimbarea naturii juridice a actelor juridice puse în discuție, în speță, a actelor juridice care se constituie în titlu de proprietate pentru vânzătoare, autoritatea administrativ teritorială O. prin Consiliul Local O., încălcarea prevederilor Legii 213/1998, art. 12, și ale Legii nr. 7/1996, art. 30, 31, 34, 47. Distinct, încălcarea prevederilor art. 1200 alin. (4) C. civ. și ale prevederilor art. 1202 C. civ. care instituie principiul puterii de lucru judecat și a principiilor convenționale ale respectării securității și certitudinii juridice, ale preeminenței dreptului, invocându-se în susținere jurisprudența CEDO, sub acest aspect, în aplicarea prevederilor art. 6.1 din Convenție.

40. S-a mai criticat încheierea instanței de apel din 13.03.2012 prin care s-a respins excepția autorității de lucru judecat invocată prin note scrise de către apelanta SC D. SA, excepție care, și prin concluzia solicitării, aceea de admitere a apelului și respingere a acțiunii ca neîntemeiată, se integrează motivelor de apel, în a căror dezvoltare, de altfel, a fost evocată sentința nr. 1843/2004 în susținerea puterii sale de lucru judecat, ambele fiind examinate prin decizia instanței de apel, respectiva încheiere fiind integrată acesteia.

41. Înalta Curte reține că motivele de casare prin dezvoltarea criticilor în argumentarea lor constituie, în sine, motive de modificare din perspectiva art. 304 C. proc. civ.

42. Depășirea sau nu a limitelor obiectului judecății ca încălcare a dispozițiilor art. 129 alin. (6) C. proc. civ. se raportează la dispozitivul hotărârii, în sensul că acesta trebuie să conțină soluția asupra fiecărui capăt de cerere, or, se constată că sentința instanței de fond s-a pronunțat prin dispozitiv cu privire la fiecare din capetele de cerere din acțiunea reclamantei, acestea fiind examinate și în considerente. Argumentarea criticii încălcării principiului disponibilității în sensul că în considerentele hotărârilor se face o analiză a titlurilor de proprietate pentru stabilirea preferabilității lor, operațiune specifică acțiunii în revendicare, nu caracterizează o veritabilă încălcare a dispozițiilor art. 129 alin. (6) C. proc. civ., critica încadrându-se nu în motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 5 C. proc. civ., ci în motivul de modificare reglementat de art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

43. De asemenea, existența unor considerente contradictorii ale deciziei atacate cu recurs sau o motivare incompletă în respingerea excepției de inadmisibilitate a capătului de cerere privind anularea întabulării nu poate fi considerată ca echivalând cu o necercetare a fondului, cu consecința incidenței motivului de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 5 C. proc. civ., critica cu acest obiect încadrându-se în ipotezele motivului de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., motiv de modificare a deciziei dacă substituirea, și/sau, după caz, completarea motivării au consecințe asupra soluției deciziei atacate cu recurs.

44. Critica excepțiilor procesuale ridicate în primă instanță și soluționate de această instanță prin respingere, soluție confirmată de instanța de apel, se constată a fi neîntemeiată.

45. Analizând motivul de nelegalitate încadrat în art. 304 pct. 7 C. proc. civ. se constată că, deși întemeiate criticile formulate prin raportare la motivarea respingerii excepțiilor, acestea sunt fără consecințe asupra soluției de respingere a lor, pentru argumentele care urmează.

46. Prin acțiunea cu care a fost investită instanța de fond reclamanta RNP - R., Direcția Silvică Călărași a chemat în judecată pe pârâții Consiliul Local O., SC D. SA Galați și SC T.R. SRL, solicitând:

- să se dispună anularea întabulării dreptului de proprietate înscris în cartea funciară nr. 3703 Oltenița cu nr. cadastral 1402, pentru suprafața de teren forestier de 28,65 ha, proprietate publică a statului situat în stânga vărsării Argeșului în Dunăre;

- constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare încheiat între autoritatea administrativ-teritorială, Municipiul O. prin Consiliul Local O. reprezentat de primar C.M. și SC D. SA Galați, contract autentificat sub nr. 3114/13.06.2008 de B.N. „N.P. Oltenița”;

- să se constate nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare încheiat între autoritatea administrativ-teritorială, Municipiul O. prin Consiliul Local O. reprezentat de primar C.M. și SC T.R. SRL București, contract autentificat sub nr. 4302 din 27.07.2007 de Notar Public M.C.

47. Sesizată a fost, mai întâi, judecătoria, care, luând în considerare valoarea obiectelor contractelor, și-a declinat competența în favoarea tribunalului, iar acesta s-a socotit legal investit.

48. Precizarea este necesară în stabilirea capetelor de cerere principale și a celor accesorii, subsecvente, soluția asupra acestora fiind subordonată și condiționată de soluția asupra cererilor principale.

49. După cum au apreciat și instanțele, față și de prevederile Legii 7/1996 - Legea cadastrului și publicității imobiliare, cu privire la competența de soluționare a cererilor în materia pe care o reglementează, obiectul principal al cererii de chemare în judecată îl formează constatarea nulității absolute a contractelor de vânzare-cumpărare susmenționate, anularea întabulării, ca cerere accesorie, astfel cum se reține și în decizia atacată, este consecința anulării contractelor, și, logic, ea trebuia limitată la suprafața de teren care

formează obiectul celor două contracte și care este de aprox. 4 ha. Numai dacă instanța de fond ar fi fost sesizată, nu cu o acțiune în nulitate absolută contracte de vânzare-cumpărare, ci cu o acțiune în revendicare a suprafeței de 28,65 ha, se putea asocia acesteia o cerere de anulare întabulare a unei suprafețe corespunzătoare. Concluzia care se desprinde este aceea că pe o acțiune în nulitate absolută a unor contracte de vânzare-cumpărare nu se poate greșa o cerere în carte funciară, specifică unei acțiuni reale, în constituire sau confirmare drepturi reale, aceasta având, de altfel, în reglementarea Legii 7/1996 un caracter autonom, putând fi promovată pe cale principală cu respectarea condițiilor de calitate procesuală și competență de judecată special reglementate de această lege specială.

50. Excepțiile lipsei capacității de folosință și a lipsei calității procesuale active a reclamantei RNP R. - Direcția Silvică Călărași se constată neîntemeiate nu pentru considerentele deciziei care le confirmă pe cele ale sentinței, funcție de calitatea de proprietar a reclamantei, ci în raport de obiectul cererii de chemare în judecată. Instanța de fond a fost investită cu o acțiune în nulitate absolută a unor contracte, iar acțiunea în nulitate absolută poate fi promovată de orice persoană care justifică un interes, oricând, ea nefiind ținută nici de un termen de prescripție conform art. 2 din Decretul 167/1958. În cauza de față, interesul reclamantei este justificat dată fiind calitatea sa de administrator al dreptului de proprietate publică al statului, conform art. 12 alin. (4) și (5) din Legea nr. 213/1998, raportat la cauza de nulitate, înstrăinarea unui bun proprietate publică, inalienabil.

51. Numai în situația în care instanța ar fi fost sesizată cu o acțiune reală s-ar fi pus problema calității procesuale sau capacității de folosință a reclamantei prin raportare la un drept real, funcție de natura lui, și care să fi format obiectul judecății, ceea ce nu este cazul în speță.

52. Soluția asupra excepției lipsei calității procesuale a pârâtului Consiliul Local O. invocată de pârâta SC D. SA în primă instanță raportat la contractul pe care l-a încheiat cu acesta nu a mai fost criticată în apel, dispoziția sentinței sub acest aspect intrând în puterea de lucru judecat, reiterarea acesteia de recurentul Consiliul Local O. fiind, astfel, *omisso medio*, iar în ce privește lipsa capacității sale de folosință, în sensul că deși s-a reținut că aceasta a aparținut autorității teritorial administrative, pe care o confirmă, a fost totuși menținut în proces, o atare susținere nu a format și obiectul unei excepții, ci numai a considerentelor sentinței confirmate în apel, antamare inadecvată, contradictorie și neîntemeiată, deoarece contractele de vânzare-cumpărare a căror anulare se cere au fost încheiate de Consiliul local în calitate de împuternicit al autorității administrativ-teritoriale, Municipiul O., ele fiind semnate și de primar, ca acte finale ale licitațiilor publice organizate de această autoritate publică, fapt care justifică calitatea procesuală a pârâtului recurent Consiliul local și confirmă capacitatea autorității administrative în încheierea contractelor.

53. În ce privește excepția inadmisibilității capătului de cerere de anulare a întabulării, astfel cum s-a precizat, acesta nu poate fi examinat, nici chiar pe cale de excepție, mai înainte de soluționarea cererilor principale, datorită accesorialității sale. Numai în situația în care s-ar fi ajuns la concluzia și de către această instanță că cererea în nulitate este întemeiată s-ar fi pus problema luării în examinare a soluției asupra excepției inadmisibilității acestui capăt de cerere accesoriu. Cum soluția instanței de recurs asupra cererii principale este de respingere ca neîntemeiată, s-a menținut soluția de respingere a excepției inadmisibilității motivată însă de prematuritatea ei.

54. În ce privește critica soluției asupra excepției autorității de lucru judecat, ridicată în fața instanței de apel de către pârâta SC D. SA prin note scrise, dată prin încheierea din 13.03.2012, se constată că problema autorității de lucru judecat între hotărârea evocată, sentința nr. 1843/2004 a Judecătoriei Oltenița, și cauza prezentă se constituie în critici prin apel, tratată ca o problemă de fond, sub forma prezumției puterii de lucru judecat, de care nu poate fi disociată, că soluția încheierii este integrată în decizia atacată în argumentarea

netemeinicii criticii cu privire la puterea de lucru judecat a acestei hotărâri, că nefiind îndeplinite cumulativ condițiile reglementate de art. 1201 C. civ. cu privire la sentința în speță, autoritatea de lucru judecat se convertește și se limitează la efectele puterii de lucru judecat ale hotărârii iar acestea vor fi examinate din perspectiva criticii aplicării art. 1200 alin. (4) C. civ.

55. *Înalta Curte a constatat fondate criticile de nelegalitate întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ. care privesc soluția pe fond a cererii de chemare în judecată confirmată de instanța de apel și care conduc la modificarea deciziei atacate.*

56. În adevăr, motivarea deciziei atacate cu recursurile de față este contradictorie nu numai sub aspectul motivării legalității sentinței cu privire la respingerea excepțiilor, substituită cu prezenta motivare, supra, ea este contradictorie și prin argumentarea soluției pe fond, deoarece premisele pe care se întemeiază sunt greșite.

57. Nici instanța de fond și nici instanța de apel nu au avut în vedere că ceea ce se impunea în argumentare era soluția de admitere a acțiunii în nulitatea absolută a unor contracte de vânzare-cumpărare, ele axându-se însă, astfel, cum corect critică recurente, pe o analiză istorică și prezumtivă a dreptului de proprietate publică aparținând Statului prin Ministerul de Finanțe asupra terenului în suprafață de 28,65 ha, același care a făcut și obiectul constatării dreptului de proprietate privată, tot de stat, dar în patrimoniul autorității administrativ-teritoriale – municipiul O. al cărei împuternicit este pârâtul Consiliul Local O., prin sentința nr. 1843/2004. Dispunând și anularea întabulării cu privire la această suprafață deși obiectul vânzării în contractele a căror nulitate s-a cerut a fost de aprox.4 ha.,cu ignorarea evidentă a dispozițiilor art. 1169 C. civ., a faptului că reclamanta, proprietar sau nu, calitate irelevantă într-o acțiune în nulitate absolută contracte, trebuia să atașeze la acțiunea sa și dovada legală a cauzei de nulitate, respectiv a faptului că terenul vândut la licitație publică, procedură necontestată la acea epocă, era la momentul vânzării în proprietatea publică a statului, hotărârea instanței de apel este nelegală din perspectiva criticilor formulate.

58. Este întemeiat și motivul de nelegalitate întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. prin raportare la dispozițiile art. 1200 alin. (4) C. civ., text de lege pe care se întemeiază principiul puterii de lucru judecat. Ceea ce a făcut reclamanta, în condițiile în care nu a produs în condițiile legii o dovadă a temeinicii acțiunii sale în nulitate, a fost să conteste titlul de proprietate al vânzătorului pârât, cu opozabilitate *erga omnes* prin îndeplinirea formalităților de publicitate imobiliară, producându-se astfel o nelegală răsturnare a sarcinii probei în procesul civil, reglementată de art. 1169 C. civ., cu consecințe asupra securității și certitudinii juridice, prin punerea în discuție a efectelor juridice ale unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile, sentința nr. 1843 a Judecătoriei Oltenița, care a parcurs nu numai căile de atac de reformare exercitate de Stat prin Ministerul de Finanțe al cărui drept de proprietate publică se reclamă, fiind menținută în apel și recurs, dar și pe cele de retractare, fiind respinsă o cerere în revizuire promovată de aceeași parte, după ce într-o primă fază fusese admisă și în cadrul căreia prezenta reclamantă formulase cerere de intervenție.

59. S-au nesocotit și dispozițiile Legii 7/1996 privind publicitatea imobiliară, ale art. 30 alin. (1) conform căruia: „*Dacă în cartea funciară s-a înscris un drept real, în condițiile prezentei legi, în folosul unei persoane, se prezumă că dreptul există în folosul ei, dacă a fost dobândit sau constituit cu bună credință, cât timp nu se dovedește contrariul*”. Potrivit art. 31 alin. (2) din această lege, „*Dobânditorul este de bună-credință dacă, la data înregistrării cererii de înscriere a dreptului în folosul său, nu a fost notată nicio acțiune prin care se contestă cuprinsul cărții funciare sau dacă din titlul transmitătorului și din cuprinsul cărții funciare nu reiese vreo neconcordanță între aceasta și situația juridică reală.*”

60. Și reglementarea noului Cod civil cu privire la publicitatea imobiliară instituie prezumția legală a titularului dreptului real înscris în cartea funciară, art. 900 dispunând:

„Dacă în cartea funciară s-a înscris un drept real în folosul unei persoane se prezumă că dreptul există în folosul ei”, dovada contrară nefiind permisă decât în cazurile art. 887, când drepturile reale se dobândesc fără înscriere: moștenire, vânzare silită, expropriere pentru caz de utilitate publică, accesiune naturală și în alte cazuri expres prevăzute de lege. Conform Codului civil în vigoare, art. 877, „Drepturile reale imobiliare înscrise în cartea funciară sunt drepturi tabulare. Ele se dobândesc, se modifică și se sting numai cu respectarea regulilor de carte funciară”

61. Reclamanta a invocat drept cauză de nulitate înstrăinarea unui bun imobil care la momentul vânzării s-ar fi aflat în proprietatea publică statului prin Ministerul de Finanțe, nu în proprietatea privată a autorității administrative locale, și deci scos din circuitul civil, dar nu a răsturnat prezumția legală la care referă art. 30 alin. (1) din Legea nr. 7/1996, în limitele de probă stabilite de art. 31 alin. (2), anume că la momentul înscrierii dreptului în folosul vânzătorului, al autorității administrativ-teritoriale, Municipiul O., prin împuternicit Consiliul Local O., ar fi fost înregistrată vreo acțiune în contestarea cuprinsului cărții funciare sau dacă din titlul transmitătorului și din cuprinsul cărții funciare, cumulativ, ar reieși vreo neconcordanță între aceasta și situația juridică reală.

62. Vânzătorul din contractele de vânzare-cumpărare a căror nulitate se solicită, autoritate publică de stat, și-a înscris dreptul de proprietate privată în cartea funciară, acesta fiind un drept constituit în condițiile Legii 18/1991, legea în reconstituirea și constituirea drepturilor de proprietate privată funciară, constatat prin hotărâri de consiliu local ca făcând parte din inventarul și, deci, din patrimoniul local, și astfel confirmat printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă în urma parcurgerii căilor de atac, pronunțată în contradictoriu cu cel al cărui drept de proprietate publică îl invocă reclamanta, prezumția legală instituită în favoarea celui care și-a înscris dreptul în cartea funciară dispensând de orice dovadă pe acesta conform art. 1202 alin. (1) C. civ.

63. Prin urmare, dincolo de faptul că nu s-a răsturnat prezumția legală instituită de art. 30 alin. (1) din Legea 7/1996, a publicității imobiliare, dar hotărârea judecătorească care constată dreptul de proprietate privată al vânzătorului a fost pronunțată în contradictoriu cu cel care se pretinde titular al dreptului de proprietate publică, iar această hotărâre definitivă și irevocabilă față de terți, categorie în care se includ reclamanta și instanța, are putere de lucru judecat, adică statuările sale nu mai pot fi puse în discuție, nu mai pot fi rediscutate, deoarece, în caz contrar, se încalcă principiul securității și certitudinii juridice, principii consacrate atât de dreptul național, prin art. 1200 alin. (4) C. civ., cât și de dreptul convențional, prin art. 6 alin. (1) și prin jurisprudența construită de CEDO sub acest aspect.

64. Jurisprudența CEDO cu privire la principiul securității juridice, axat pe principiul puterii lucrului judecat, *res judicata*, a statuat în sensul că: „Unul din elementele fundamentale ale preeminenței dreptului este principiul securității raporturilor juridice, care înseamnă, între altele, că soluția definitivă în orice litigiu nu trebuie rediscutată.” (Hotărârea *Brumărescu*). Supremația dreptului presupune respectarea principiului siguranței raporturilor juridice și în special a hotărârilor judecătorești care se bucură de autoritate de lucru judecat. Niciuna dintre părți nu este abilitată să solicite supervizarea unei hotărâri definitive și executorii în unicul scop de a obține o reexaminare a cauzei și o nouă hotărâre în privința sa (...). Dacă nu ar fi așa, readucerea în discuție a hotărârilor definitive ar fi creat un climat general de nesiguranță juridică, diminuând încrederea publicului în sistemul judiciar și, prin urmare, în statul de drept.” (Hotărârea *Stere*).

65. În ce privește motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., Înalta Curte a constatat că dezvoltarea criticilor formulate de recurenți nu vizează schimbarea naturii ori a înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic și, ca atare, nu se încadrează în ipotezele textului de lege invocat.

66. Critica greșitei menționări în finalul deciziei instanței de apel a dispozițiilor art.

304 pct. 9 și art. 312 C. proc. civ., specifice recursului, nu procedurii apelului, deși reală, nu poate fi primită, mențiunea fiind o evidentă eroare materială, instanța de apel examinând apelurile conform procedurii reglementată de cod pentru calea de atac a apelului, decizia pronunțată fiind o decizie a instanței de apel, supusă recursului, nu a unei instanțe de recurs.

67. În concluzie, Înalta Curte a admis recursurile declarate de pârâți pentru considerentele care preced, în raport de prevederile art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ., a modificat decizia atacată, a admis apelurile formulate de aceleași părți și, schimbând în parte sentința apelată, a respins acțiunea în nulitate absolută a celor două contracte de vânzare-cumpărare promovată de reclamantă ca neîntemeiată și ca rămasă fără obiect cererea în radiere intabulări în cartea funciară, menținând dispozițiile sentinței cu privire la respingerea excepțiilor procesuale și respingerea cererii de chemare în garanție și înlăturând dispoziția de obligare la plata cheltuielilor de judecată.

59. Contract de vânzare-cumpărare. Acțiune întemeiată pe dispozițiile art. 1337 din Codul civil din 1864. Condiții și efecte

C. civ. din 1864, art. 1326, art. 1337

Prin garanția contra evicțiunii, cumpărătorul beneficiază, în temeiul legii, de promisiunea vânzătorului că nu-și va pierde dreptul asupra lucrului, fie pentru o cauză anterioară vânzării, fie printr-o faptă personală a vânzătorului, posterioară vânzării, respectiv că îl va apăra pe cumpărător de orice pagubă și îl va despăgubi dacă ea s-a produs.

Prin urmare, cumpărătorul, odată cu bunul, dobândește, ca accesoriu, conform art. 1326 C. civ., și acțiunea în garanție, inclusiv garanția contra evicțiunii.

Evicțiunea, plecând de la etimologia termenului a evinge (evinco) a învinge în justiție, semnifică pierderea totală sau parțială a lucrului vândut prin efectul unei hotărâri judecătorești, care recunoaște în folosul unui terț existența unui drept real asupra bunului, în virtutea unei cauze anterioare vânzării, în alte cuvinte ipoteza vânzării lucrului altuia.

Chiar dacă vânzarea bunului altuia este sancționată cu nulitatea actului de vânzare-cumpărare, obligația de garanție în această ipoteză nu izvorăște din vânzare, ci din culpa vânzătorului, delict sau quasi - delict, care a transmis un bun ce nu-i aparține.

Astfel, în ipoteza vânzării bunului altuia, chiar dacă vânzarea este nulă obligația de garanție izvorăște din actul a cărui realitate juridică nu poate fi contestată, pe care părțile l-au calificat vânzare, sancțiunea nulității vânzării neputând afecta răspunderea vânzătorului în temeiul art. 1337 C. civ. în măsura în care sunt îndeplinite și celelalte condiții impuse de dispozițiile care reglementează răspunderea pentru evicțiune, garanția fiind un efect al desființării retroactive a vânzării.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3482 din 7 noiembrie 2014

I. Obiectul acțiunii introductive și hotărârile pronunțate în cichurile procesuale derulate în cauză.

1. Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului București la 25.08.2010, astfel cum a fost modificată și completată la 14.12.2010, reclamanta SC N.B. SA, prin lichidator judiciar, a solicitat, în contradictoriu cu pârâtele Confederația Națională a Sindicatelor Libere din România F. (C.N.S.L.R.) și SC F. SRL, prin lichidator judiciar, în principal obligarea C.N.S.L.R. la plata sumei de 20.326.560 lei în temeiul răspunderii pentru evicțiune, respectiv pentru 74% din clădirea deținută de SC N.B. SA, iar, în subsidiar, obligarea C.N.S.L.R. la plata sumei de 27.468.324 lei către pârâta SC F. SRL în temeiul răspunderii pentru evicțiunea

a 100% din clădirea cumpărată de la C.N.S.L.R.

Potrivit reclamantei, prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 6621 din 19.06.1997, C.N.S.L.R. F. a vândut pârâtei SC F. SRL imobilul situat în București, B-dul R.E. nr. 25, iar prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 2092/17.12.1997, reclamanta SC N.B. SA (fostă B.C.U. SA) a dobândit de la SC F. SRL cota de 74% din dreptul de proprietate asupra imobilului situat în B-dul R.E. nr. 25.

A arătat reclamanta că, împreună cu cele două pârâte, au fost chemate în judecată de terțe persoane juridice în cauza ce a format obiectul dosarului nr. xx273/3/2006 înregistrat pe rolul Tribunalului București având ca obiect constatarea nulității absolute a contractelor de vânzare-cumpărare nr. 6621/1997 și nr. 2092/1997, iar prin sentința civilă nr. 996/2007 a Tribunalului București rămasă irevocabilă prin decizia nr. 8328/2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție s-a constatat nulitatea absolută a contractelor de vânzare-cumpărare nr. 6621/1997 și nr. 2092/1997.

Reclamanta a susținut că pârâta SC F. SRL îi datorează garanția pentru evicțiune conform art. 1337 C. civ., iar pârâta C.N.S.L.R. F., la rândul său, are obligația de a garanta contra oricărei evicțiuni totale sau parțiale pe cumpărătorul SC F. SRL; că în condițiile în care SC F. SRL, în insolvență, a rămas inactivă, reclamanta, în calitate de creditor al acesteia, poate exercita toate drepturile și acțiunile debitorului său, afară de acelea care sunt exclusiv personale potrivit art. 974 C. civ.

În cauză, pârâta SC F. SRL a formulat o cerere de intervenție în interes propriu prin care a solicitat obligarea C.N.S.L.R. F. la plata sumei de 27.468.326 lei cu titlu de garanție pentru evicțiune.

La 19.04.2011 Uniunea Generală a Sindicatelor din România a formulat o cerere de intervenție în interes propriu prin care a solicitat obligarea SC N.B. SA la plata sumei de 27.468.326 lei reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a imobilului din B-dul R.E., precum și obligarea C.N.S.L.R. F. la 20.326.550 lei, lipsa de folosință pentru același imobil, invocând calitatea sa de proprietar al imobilului.

2. Astfel investit, tribunalul prin încheierea interlocutorie din 17.05.2014 a încuviințat în principiu cererea de intervenție principală formulată de SC F. SRL, a respins cererea de intervenție principală formulată de Uniunea Generală a Sindicatelor din România, constatând că nu sunt îndeplinite cerințele legale pentru încuviințarea în principiu, iar prin sentința civilă nr. 1813 din 26.10.2011 a respins ca neîntemeiate excepțiile lipsei calității procesuale active a reclamantei SC N.B. SA și a lipsei calității procesuale pasive a C.N.S.L.R. F. și a respins ca neîntemeiată acțiunea reclamantei.

2. Prin decizia civilă nr. 184 A din 3.05.2012, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a admis apelurile declarate de reclamantă și pârâta SC F. SRL, a desființat sentința fondului și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Pentru a decide astfel, instanța de prim control judiciar a constatat că prima instanță a omis să pună în discuția părților, la termenul la care s-a acordat cuvântul pe fond, cererea de intervenție în interes propriu formulată de SC F. SRL și, de asemenea, a omis să se pronunțe asupra acestei cereri ce trebuia soluționată de sine stătător în raport de interesul juridic al intervenientului, cererea de intervenție formulată fiind o veritabilă cerere principală în dosar.

3. În rejudecare, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, prin sentința civilă nr. 722 din 01.04.2013 a respins excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei și excepția lipsei calității pasive a C.N.S.L.R. F., ca neîntemeiate; a respins cererea de chemare în judecată, astfel cum a fost modificată, formulată de reclamanta SC N.B. SA prin lichidator judiciar în contradictoriu cu pârătele C.N.S.L.R. F. și SC F. SRL, prin lichidator judiciar, ca neîntemeiată, a respins cererea de intervenție în interes propriu formulată de SC F. SRL, ca neîntemeiată.

În ceea ce privește calitatea procesuală activă a reclamantei și pasivă a pârâtei

C.N.S.L.R. F., prima instanță, plecând de la raportul juridic afirmat de parte, prin motivarea în fapt și în drept a cererii sale, a reținut că reclamanta în raportul juridic afirmat se pretinde creditoarea pârâtei SC F. SRL, în temeiul garanției pentru evicțiune și pretinde, totodată, că SC F. SRL este creditoarea pârâtei C.N.S.L.R. F., în temeiul aceleiași garanții pentru evicțiune, neavând relevanță că pârâta C.N.S.L.R. F. nu este parte în contractul de vânzare-cumpărare încheiat la 17.12.1997 între SC F. SRL și SC N.B. SA, deoarece reclamanta invocă împotriva pârâtei un drept al debitoarei sale SC F. SRL, drept izvorât din prima vânzare încheiată între C.N.S.L.R. F. și SC F. SRL.

Cu privire la fondul cauzei, tribunalul a reținut că reclamanta și-a întemeiat cererea pe dispozițiile art. 1344-1346 C. civ. referitoare la obligația de garanție pentru evicțiune.

În continuare, tribunalul a arătat că obligația de garanție pentru evicțiune este o obligație izvorâtă din contractul de vânzare-cumpărare, fiind un efect al acestuia, astfel că dreptul cumpărătoarei de a fi despăgubit impune existența unui contract valabil încheiat, iar în cauză, prin sentința civilă nr. 996/27.06.2007 pronunțată de Tribunalul București s-a constatat nulitatea absolută a hotărârii nr. 159/1996 a C.N.S.L.R. F. - Comitetul Director, - precum și a contractelor de vânzare-cumpărare autentificate sub nr. 621/1997 și nr. 2092/1997 pe care reclamanta își întemeiază pretențiile.

Ca atare, a conchis instanța, cum un act nul nu produce niciun efect, contractul de vânzare-cumpărare declarat nul prin sentința nr. 996/2007 nu poate da naștere obligației de garanție pentru evicțiunea pe care reclamanta și-a întemeiat cererea, fiind de prisos a se analiza în ce măsură au fost îndeplinite condițiile garanției pentru evicțiune.

În egală măsură, tribunalul a apreciat că reclamanta nu poate pretinde, pe calea acțiunii oblice, în numele pretenției sale debitoare SC F. SRL, garanția pentru evicțiune datorată acesteia de C.N.S.L.R. F. deoarece, prima vânzare fiind declarată nulă, C.N.S.L.R. F. nu datorează garanția pentru evicțiune față de SC F. SRL.

4. Apelul. Decizia civilă nr. 16A din 22.01.2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie.

Prin decizia susmenționată, Curtea de Apel București a respins ca nefondat apelul declarat de reclamanta SC N.B. SA prin lichidator judiciar împotriva sentinței civile nr. 722/01.04.2013 pronunțată de Tribunalul București.

Instanța de prim control judiciar a apreciat că raționamentul instanței de fond, potrivit căruia în cauză nu poate fi antrenată răspunderea vânzătorului pentru evicțiune conform art. 1337 și urm. C. civ. atunci când actul care a stat la baza dobândirii dreptului de proprietate a fost constatat nul, este corect, deoarece premisa acestui tip de răspundere este una contractuală, (izvorâtă din contractele de vânzare-cumpărare autentificate sub nr. 621/1997 și respectiv nr. 2092/1997), ceea ce presupune valabilitatea contractelor și pierderea bunului de către cumpărător urmare drepturilor preferabile invocate de un terț asupra obiectului vânzării.

Întrucât, în cauză, contractul de vânzare-cumpărare nu mai este în vigoare, fiind constatat nul, se pune problema repunerii părților în situația anterioară, potrivit principiului *restitutio in integrum* ce guvernează efectele nulității, garanția pentru evicțiune neputând opera în ipoteza constatării nulității contractului de vânzare-cumpărare.

În ceea ce privește încălcarea dispozițiilor art. 1201 C. civ. privind autoritatea de lucru judecat a sentinței civile nr. 996/2007 a Tribunalului București, invocată prin motivele de apel, instanța a constatat că prin sentința civilă nr. 996/2007 s-au respins cererile de repunere a părților în situația anterioară cu motivarea că acest aspect privește efectele nulității între părți, și nu față de terți.

Față de această dezlegare, instanța de apel a apreciat că nu sunt incidente dispozițiile art. 1201 C. civ. întrucât în cauza anterioară SC N.B. SA prin lichidator judiciar nu a formulat cerere de repunere în situația anterioară, cererile pârâtelor C.N.S.L.R. F. și Uniunea Sindicatelor Democratice nefiind soluționate pe fond.

În aceste condiții, instanța de apel a reținut că orice discuție despre buna-credință a cumpărătorilor reclamânți din cauza de față nu mai poate fi antamată.

Concluzionând, instanța de apel a apreciat că reclamanta confundă instituția nulității actului și garanția pentru evicțiune, instituții care se exclud reciproc, deoarece prin definiție tulburarea de drept nu poate fi reprezentată de o acțiune în constatarea nulității actului juridic generator al răspunderii pentru evicțiune.

5. Recursul. Motivele de recurs.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta SC N.B. SA prin lichidator judiciar solicitând modificarea deciziei atacate și, în principal, admiterea cererii de intervenție principale a SC F. SRL și a acțiunii oblice promovate, în sensul obligării C.N.S.L.R. F. la plata sumei de 27.468.327 lei către SC F. SRL, în subsidiar, recurenta a solicitat, în măsura în care cererea de intervenție principală este respinsă, admiterea acțiunii oblice în sensul obligării pârâtei C.N.S.L.R. F. să îi achite SC F. SRL suma de 27.468.324 lei reprezentând răspunderea pentru evicțiune pentru 100% din clădire sau obligarea directă a C.N.S.L.R. F. la plata către sine a sumei de 20.326.560 lei reprezentând răspunderea pentru evicțiune a 70% din clădire respectiv partea deținută de SC N.B. SA.

Recurenta și-a întemeiat recursul pe motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 9 și art. 304 pct. 7 C. proc. civ., susținând, în esență, în argumentarea criticilor de nelegalitate următoarele:

Potrivit recurente, considerentele care au stat la baza hotărârii instanței de apel relevă aplicarea greșită a dispozițiilor legale prevăzute de art. 1337, art. 1339 și art. 1340 C. civ. de la 1864, după care izvorul evicțiunii este legal, ea operând în cauză chiar dacă contractul a fost declarat nul.

A susținut recurenta că anularea contractului constă în pierderea proprietății, iar finalitatea evicțiunii, astfel cum este reglementată de dispozițiile legale susmenționate, este ca vânzătorul care a vândut ceva ce nu-i aparține să răspundă față de cumpărător.

În acest sens, autoarea recursului a apreciat că vânzătorul C.N.S.L.R. F. este, potrivit sentinței irevocabile, răspunzător pentru evicțiune întrucât a înstrăinat un bun ce nu îi aparține, fiind de rea-credință.

Subsumat motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., recurenta a arătat că instanța de apel omite să examineze în considerentele deciziei toate apărările formulate prin motivele de apel, în condițiile în care aceste apărări nu au fost analizate de instanța fondului.

Potrivit recurente, instanța de apel a încălcat dispozițiile art. 261 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., motivarea sumară a deciziei echivalează cu o nemotivare cu consecința desființării hotărârii.

Intimata C.N.S.L.R. F. a formulat întâmpinare la cererea de recurs prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

În esență, intimata a susținut că instanța de apel a pronunțat o hotărâre temeinică și legală cu aplicarea corectă a dispozițiilor art. 1337 C. civ., deoarece obligația de garanție nu poate izvorî dintr-un contract constatat nul potrivit principiului *quod nullum est, nullum producit effectum*.

În același sens, intimata a arătat că prin hotărârea judecătorească anterioară s-a constatat nulitatea absolută a celor două contracte de vânzare-cumpărare și s-a respins în mod corect cererea de repunere a părților în situația anterioară, întrucât acest efect al nulității absolute privește părțile semnatare ale contractelor, și nu terții care nu pot solicita restituirea a ceea ce s-a executat.

6. *Înalta Curte, verificând în cadrul controlului de legalitate decizia atacată, în raport de criticile de nelegalitate invocate, a constatat că recursul este fondat pentru considerentele ce urmează:*

6.1. Cu titlu preliminar Înalta Curte notează că potrivit dispozițiilor cuprinse în Codul civil de la 1864 Titlul V - Despre vinderi. Capitolul IV - vânzătorul este dator nu numai să predea bunul cumpărătorului, el trebuie să-i garanteze proprietatea și aptitudinea bunului pentru o utilizare normală, garanția contra evicțiunii și contra viciilor ascunse fiind prevăzute expres în art. 1326 C. civ.

Prin garanția contra evicțiunii, cumpărătorul beneficiază, în temeiul legii, de promisiunea vânzătorului că nu-și va pierde dreptul asupra lucrului, fie pentru o cauză anterioară vânzării, fie printr-o faptă personală a vânzătorului, posterioară vânzării, respectiv că îl va apăra pe cumpărător de orice pagubă și îl va despăgubi dacă ea s-a produs.

Prin urmare, cumpărătorul, odată cu bunul, dobândește, ca accesoriu, conform art. 1326 C. civ., și acțiunea în garanție, inclusiv garanția contra evicțiunii provenind din fapta proprie a vânzătorului sau provenind de la terți, dreptul de a invoca garanția fiind transmisibil și la cumpărătorii ulteriori ai aceluiași bun.

Totodată, art. 1337 instituie o garanție de drept privitoare la proprietatea lucrului vândut, vânzătorul fiind de drept obligat să răspundă față de cumpărător de evicțiunea totală sau parțială a lucrului vândut, sau de sarcinile care s-ar invoca asupra bunului și care nu au fost declarate la încheierea contractului.

Evicțiunea, plecând de la etimologia termenului a evinge (evinco) a învinge în justiție, semnifică pierderea totală sau parțială a lucrului vândut prin efectul unei hotărâri judecătorești, care recunoaște în folosul unui terț existența unui drept real asupra bunului, în virtutea unei cauze anterioare vânzării, în alte cuvinte ipoteza vânzării lucrului altuia.

Chiar dacă vânzarea bunului altuia este sancționată cu nulitatea absolută a actului de vânzare-cumpărare, obligația de garanție în această ipoteză nu izvorăște din vânzare, ci din culpa vânzătorului, delict sau quasi - delict, care a transmis un bun ce nu-i aparține.

În această concluzie, se impune a fi subliniată și formularea utilizată în redactarea art. 1337, respectiv răspunderea de drept a vânzătorului către cumpărător care, potrivit regulilor generale ale răspunderii civile, își are temeiul în repararea prejudiciului produs prin fapta ilicită și culpabilă.

În egală măsură, textul nu distinge, în ceea ce privește evicțiunea, modalitatea în care vânzarea a fost constatată nulă sau anulabilă, iar, pe de altă parte, nulitatea ca sancțiune care lipsește actul de anumite efecte nu este o măsură îndreptată împotriva actului juridic ca atare, noțiunea de inexistență a actului neavând relevanță față de efectele nulității, deoarece inexistența actului nu ar mai justifica repunerea părților în situația anterioară. Altfel spus, actul nul întrunește toate elementele necesare existenței sale, dar încalcă anumite prevederi privind validitatea încheierii sale.

De aceea, în ipoteza vânzării bunului altuia, chiar dacă vânzarea este nulă obligația de garanție izvorăște din actul a cărui realitate juridică nu poate fi contestată, pe care părțile l-au calificat vânzare, sancțiunea nulității vânzării neputând afecta răspunderea vânzătorului în temeiul art. 1337 C. civ. în măsura în care sunt îndeplinite și celelalte condiții impuse de dispozițiile care reglementează răspunderea pentru evicțiune, garanția fiind un efect al desființării retroactive a vânzării.

În sfârșit se impune a sublinia că în situația evicțiunii totale dispozițiile legale (art. 1341 C. civ.) prevăd un sistem de despăgubire a cumpărătorului evins mai favorabil decât cel care ar rezulta din aplicarea consecințelor nulității și nu există nicio interdicție legală pentru cumpărătorul evins să opteze pentru răspunderea contra evicțiunii, ci, dimpotrivă, caracterul legal al acestui tip de răspundere a vânzătorului obligă la aplicarea întocmai a dispozițiilor care stabilesc întinderea despăgubirilor.

6.2. În cauză, atât prima instanță, cât și instanța de apel au apreciat că este de prisos a se analiza în ce măsură au fost îndeplinite condițiile angajării răspunderii pentru evicțiune, de vreme ce situația premisă a unei astfel de analize - respectiv valabilitatea contractului de

vânzare-cumpărare nu este îndeplinită, contractul fiind constatat nul - astfel că nu poate fi antrenată răspunderea vânzătorului în temeiul art. 1337 C. civ.

Soluția adoptată de prima instanță și menținută de instanța de apel, în sensul respingerii de plano a răspunderii vânzătorului pentru evicțiune, în condițiile neexaminării dispozițiilor legale incidente (art. 1337 și urm. C. civ.) care au constituit temeiul de drept al acțiunii introductive, este lipsită de fundament legal echivalând cu o necercetare a fondului cauzei.

Instanța de apel era datoare, în raport de caracterul devolutiv al căii de atac și de motivele invocate prin cererea de apel, să examineze cauza prin prisma temeiurilor de drept arătate, respectiv în ce măsură pierderea proprietății de către reclamanta-cumpărătoare în favoarea unui terț, prin efectul unei hotărâri judecătorești irevocabile, antrenează garanția legală prevăzută de art. 1337 C. civ. în sarcina vânzătorului.

Cu alte cuvinte, să examineze în mod concret și în raport de circumstanțele cauzei condițiile cerute pentru ca împrejurarea invocată ca evicțiune să antreneze garanția legală prevăzută de art. 1337 C. civ., condiții care, în raport de dispozițiile legale citate în prima parte a acestor considerente, se circumscriu verificării cauzei evicțiunii, respectiv dacă a fost determinată de un viciu iminent dreptului vânzătorului, care provine dintr-o cauză anterioară vânzării și dacă nu există o cauză de negaranție.

În considerarea celor mai sus înfățișate, Înalta Curte a constatat că decizia atacată este nelegală atât din perspectiva lipsei de temei legal, cât și în ceea ce privește necercetarea corespunzătoare a fondului, astfel că în temeiul art. 312 alin. (1) și (3) C. proc. civ., a admis recursul și a casat decizia curții de apel cu trimiterea cauzei spre rejudecare, la aceeași instanță în vederea examinării ei prin prisma dispozițiilor legale incidente și a motivelor de apel formulate.

S. Răspunderea

60. Acțiune având ca obiect contravaloarea lipsei de folosință a unui imobil revendicat. Condiții de admisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 998 - art. 999 din Codul civil de la 1864

C. civ. din 1864, art. 998, art. 999

În cazul în care pârâții dintr-o acțiune prin care se solicită contravaloarea lipsei de folosință a unui imobil se află în situația atipică a posesorilor care s-au întemeiat, fără excepție, pe titluri, care au opus reclamantei aceste titluri, anterior, în cadrul acțiunii în revendicare și care, urmare a comparării titlurilor exhibate, au pierdut pentru că instanțele au considerat titlul reclamantei mai bine caracterizat, nu se poate aprecia că momentul de la care aceștia datorează despăgubiri este momentul introducerii acțiunii în revendicare, întrucât la acel moment titlul statului nu fusese încă desființat, iar a admite altfel și a considera că pârâții sunt de rea-credință, așadar în culpă, încă de la data chemării în judecată echivalează cu golirea de conținut a procedurii comparării de titluri.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1114 din 20 martie 2014

Prin cererea înregistrată sub numărul unic xx31/3/2011 la 18 ianuarie 2011 pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a comercială, reclamanta SC B.O. SA i-a chemat în judecată pe pârâții Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București, Consiliul local Sector 2 București și Ministerul Finanțelor Publice - ca reprezentant al Statului român și a solicitat ca pârâții să fie obligați la plata sumei de 1.059.203 euro, în echivalent în lei la cursul de schimb euro/ron al Băncii T. de la data plății,

din care: suma de 909.630 euro reprezentând daune-interese compensatorii, constând în beneficiul nerealizat în perioada ianuarie 2008 - martie 2010 pentru lipsa de folosință a imobilului situat în București, Șos. C. nr. 6A, sector 2, compus din clădire cu subsol, parter și două etaje, cu 300 mp suprafață construită și 925 mp suprafață desfășurată utilă, plus teren aferent de 131 mp, în afara celui de sub clădire; suma de 149.573 euro reprezentând dobânzi legale calculate pentru perioada ianuarie 2008 - decembrie 2010, plus dobânzile legale până la data plății efective a daunelor-interese. A solicitat cheltuieli de judecată.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că a dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului descris în petit în baza Legii nr. 15/1990, evocând în acest sens dispozițiile art. 16-20 din actul normativ precitat.

A arătat că, în aplicarea dispozițiilor art. 19 și 20 din Legea nr. 15/1990, s-a emis H.G. nr. 1040/1990, prin care a fost înființată societatea reclamantă și că în art. 4 alin. (2) din această hotărâre de guvern s-a prevăzut că activul și pasivul întreprinderilor de stat care își încetează activitatea se preiau de societățile comerciale pe acțiuni înființate.

A arătat și că, tot în aplicarea Legii nr. 15/1990, s-a adoptat H.G. nr. 834/1991, care în art. 1 a prevăzut că terenurile aflate în patrimoniul societăților comerciale cu capital de stat la înființarea acestora, necesare desfășurării activității conform obiectului lor de activitate, se determină de organele care, potrivit legii, îndeplinesc atribuțiile ministerului de resort, iar reclamanta, societate cu capital integral de stat, a dobândit în proprietate toate bunurile mobile și imobile care aparțineau în 1990 ICS B.O., inclusiv clădirile și terenul aferent acestora din București, Șos. C. nr. 2, Șos. C. nr. 6A, sector 2 și Șos. M.B. nr. 2, sector 2, dreptul de proprietate fiind dobândit la înființarea societății în 1990, în temeiul dispozițiilor Legii nr. 15/1990, ale H.G. nr. 1040/1990 și ale H.G. nr. 834/1990.

Reclamanta a arătat, totodată, că pentru terenul situat în București, Șos. C. nr. 6A, sector 2 titlul de proprietate îl reprezintă certificatul de atestare a dreptului de proprietate seria M08 nr. 0094 și anexele acestuia și că din suprafața de 431 mp care formează obiectul acestui titlu, pârâții au ocupat 388 mp.

În prezentarea situației de fapt, reclamanta a arătat și că, în calitate de titular al dreptului de proprietate, a încheiat cu pârâta (SIC) contractul de închiriere din 26 noiembrie 1992, valabil șapte ani (până în 31 decembrie 1999) și că, în ciuda faptului că pârâta i-a recunoscut dreptul de proprietate și a încheiat contractul de închiriere, ulterior a refuzat să mai plătească chiria și i-a obstrucționat exercitarea dreptului de proprietate, invocând faptul că imobilul se află în proprietatea statului și în administrarea Ministerului Muncii și Protecției Sociale și întemeindu-se pe dispozițiile H.G. nr. 339/1999, emisă de guvern pe baza unei note de fundamentare nedată.

Sub acest aspect, reclamanta a susținut că nota de fundamentare încalcă în mod flagrant dreptul său de proprietate, ca și dispozițiile art. 481 C. civ.

A mai arătat reclamanta că, împiedicată fiind să își exercite dreptul de proprietate, în anul 2004 a promovat o acțiune în revendicare, soluționată în mod irevocabil prin decizia nr. 1310R din 15 octombrie 2010, pronunțată în dosarul nr. xx1/2/2010 al Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, prin care reclamantei i s-a recunoscut în mod retroactiv dreptul de proprietate și care a fost adusă la îndeplinire prin predarea silită a bunului imobil la 26 martie 2010, conform procesului-verbal încheiat de executorul judecătoresc.

Ca urmare, pentru perioada în care pârâții i-au încălcat dreptul de proprietate reclamanta a înțeles să solicite daune-interese, calculate în raport de chiria medie practică de reclamantă pentru spații cu aceeași utilitate, chirie situată între 10 și 40 de euro pe m.p., perioada de calcul fiind de 27 de luni înainte de data la care pârâții au fost obligați la predarea bunului: ianuarie 2008 - martie 2010.

Reclamanta a prezentat modul de calcul al daunelor solicitate.

Și-a întemeiat pretențiile în drept pe dispozițiile art. 998 - 999 C. civ., pe care le-a

evocat, a subliniat că, începând cu anul 2004, posesia a fost exercitată de pârâți cu rea-credință, că pârâții au dat dovadă de atitudine abuzivă și că în speță sunt incidente și prevederile art. 1084 C. civ., care consacră cele două componente ale prejudiciului: *damnum emergens* și *lucrum cessans*.

Cât privește dobânda legală, reclamanta a invocat prevederile art. 43 C. com., precum și prevederile art. 2 și 3 din O.G. nr. 9/2000, modificată și aprobată prin Legea nr. 356/2002.

A susținut că, în considerarea dispozițiilor art. 4, 7 și 56 C. com., a îndeplinit cerințele procedurii prealabile a concilierii directe și că invocă și prevederile art. 274 - 275 C. proc. civ. în ceea ce privește cheltuielile de judecată solicitate.

Cererea este întemeiată în drept pe dispozițiile art. 480 - 481, ale art. 998 - 999 și ale art. 1084 C. civ., pe dispozițiile art. 112 și ale art. 720¹ C. proc. civ., pe dispozițiile art. 4, 7, 43 și 56 C. com., ca și pe dispozițiile art. 2 - 3 din O.G. nr. 9/2000, aprobată și modificată prin Legea nr. 356/2002.

Prin sentința civilă nr. 7988/2012 din 6 iunie 2012, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a admis în parte cererea reclamantei.

I-a obligat de pârâți să plătească reclamantei în solidar, în echivalent în lei la cursul BNR din data plății, suma de 749.520 euro reprezentând contravaloare lipsă folosință, suma de 78.649 euro reprezentând dobândă legală calculată pe perioada ianuarie 2008 - decembrie 2010, plus dobânda legală calculată asupra sumei de 749.520 euro începând cu 1 ianuarie 2011 și până la data plății debitului principal și suma de 58.488,8 lei cu titlu de cheltuieli de judecată (taxa judiciară de timbru, timbru judiciar și onorariu de avocat redus).

Prin încheierea camerei de consiliu de la 16 iulie 2012, tribunalul a îndreptat din oficiu eroarea materială strecurată în dispozitivul sentinței civile nr. 7988/2012 din 6 iunie 2012, în sensul că i-a obligat pe pârâți să plătească dobândă legală în continuare de la 1 aprilie 2010 și până la plata debitului principal, nu de la 1 ianuarie 2011 și până la plata debitului principal.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut, în esență, că acțiunea în revendicare promovată de reclamantă împotriva pârâților în anul 2004 s-a soluționat irevocabil prin decizia civilă nr. 1301/R din 15 octombrie 2010 a Curții de Apel București și că dispozițiile din decizia nr. 918A/2009 a Tribunalului București, Secția a IV-a civilă au fost aduse la îndeplinire la 26 martie 2010, când pârâții Consiliul Local al Sectorului 2 București și Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București au predat reclamantei bunul imobil în cursul procesului de executare silită.

A reținut că prin hotărârile pronunțate în acțiunea în revendicare s-a stabilit în mod irevocabil că reclamanta este proprietara imobilului și că pârâții, fiind obligați să respecte acest drept, cererea reclamantei de acordare a despăgubirilor pentru lipsa de folosință a bunului, evaluat la chiria pe care reclamanta ar fi perceput-o pentru acest bun, este întemeiată, fiind incidente prevederile art. 998 - 999 C. civ.

Tribunalul a înlăturat apărarea pârâților bazată pe inexistența unor raporturi comerciale între părțile litigante, reținând că temeiul cererii de chemare în judecată îl constituie răspunderea delictuală, nu cea contractuală.

A înlăturat și apărarea pârâtului Statul român despre faptul că imobilul nu s-a aflat niciodată în posesia sa, reținând, în esență, că această susținere este infirmată de hotărârile judecătorești pronunțate în acțiunea în revendicare, hotărârî evocate în precedent și în care s-a reținut contrariul.

De asemenea, tribunalul a înlăturat apărarea pârâtului Consiliul Local Sector 2 București, întemeiată pe susținerea că, în prezent, imobilul în litigiu figurează pe lipsa bunurilor care fac parte din domeniul public al Municipiului București, conform HCGMB nr. 186/2008, reținând, în sinteză, că prin decizia nr. 2463 din 22 noiembrie 2010 Curtea de Apel București a reținut o situație contrară celei afirmate de pârât.

Au fost înlăturate apărările formulate de pârâții Consiliul Local al Sectorului 2 București și Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București, apărări în care s-a invocat buna-credință, ca și apărarea pârâtului Consiliul Local Sector 2 București despre lipsa de temeinicie a cererii pentru perioada anterioară pronunțării deciziei nr. 1310R din 15 octombrie 2010, tribunalul reținând că intentarea acțiunii în revendicare pune capăt bunei-credințe și că gradul vinovăției nu influențează cuantumul despăgubirilor datorate, autorii delictului civil fiind ținuti a răspunde și pentru *culpa levissima*.

Cât privește cuantumul despăgubirilor pentru lipsa de folosință, tribunalul s-a raportat la chiria practică de reclamantă pentru spațiile închiriate terților, spații situate la parterul și etajul Complexului comercial B.O. (reținând că spațiul în litigiu face parte din acest complex), chiria fiind precizată în contractele de închiriere depuse la dosar de reclamantă.

Cuantumul total al despăgubirilor a fost stabilit prin însumarea despăgubirilor calculate lunar, pe toată perioada de referință indicată în cererea introductivă de instanță.

În ceea ce privește despăgubirile pentru lipsa de folosință a spațiului de la subsol, în suprafață de 231 mp și a terenului de 131 mp, tribunalul a apreciat cererea ca nefondată, reținând că nicio probă nu confirmă suma pretinsă de reclamantă cu acest titlu.

La stabilirea cuantumului cheltuielilor de judecată, tribunalul a procedat la reducerea onorariului avocațial de la suma de 496.000 lei la suma de 15.000 lei, făcând aplicarea art. 274 alin. (3) C. proc. civ. cu motivarea că suma de 496.000 lei este nepotrivit de mare în raport de munca îndeplinită de avocat. A acordat în totalitate cheltuielile cu taxele judiciare de timbru.

Împotriva acestei sentințe toate părțile au declarat apel.

Prin decizia civilă nr. 87 din 25 februarie 2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a respins ca nefondate apelurile pârâților. A admis apelul reclamantei și a schimbat în parte sentința apelată, în sensul că i-a obligat pe pârâți și la plata sumei de 481.000 lei, diferență între cheltuielile de judecată efectuate și cele acordate, în ce privește onorariul avocațial.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței apelate și i-a obligat pe pârâți la plata sumei de 191.694 lei cu titlu de cheltuieli de judecată în apel.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

Apelul declarat de reclamantă a fost apreciat ca întemeiat în parte. Instanța de apel a găsit nefondată critica privind neacordarea despăgubirilor pentru lipsa de folosință a spațiului de la subsol și a terenului aferent, apreciind că reclamanta nu a făcut dovada susținerilor sale și că nu poate fi considerată suficientă dovedirea cuantumului chiriilor practicate cu privire la spații comerciale în general, pentru ca acestea să fie considerate aplicabile și subsolului degradat al imobilului.

A apreciat întemeiată critica împotriva măsurii de reducere a cuantumului onorariului avocațial, reținând, în esență, că prima instanță a interpretat greșit și restrictiv dispozițiile art. 274 C. proc. civ. și că a aplicat greșit dispozițiile alin. (3) al acestui text legal, care impun ca măsura reducerii să fie motivată.

Raportat la specificul speței, instanța de apel a reținut cu titlu general că art. 274 C. proc. civ. a fost edictat în scop de sancționare a abuzului de drept procesual și că, față de munca depusă de avocat, de durata procesului, de soluția favorabilă obținută, onorariul de 496.000 lei nu poate fi apreciat ca nepotrivit de mare.

Apelul declarat de pârâta Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București a fost apreciat ca neîntemeiat.

Instanța de apel a apreciat ca neîntemeiată critica referitoare la încălcarea dispozițiilor art. 129 alin. (5) C. proc. civ., considerând că litigiul are natură comercială prin raportare la calitatea de comerciant a reclamantei, despăgubirile pretinse fiind în strânsă legătură cu activitatea comercială curentă a acesteia.

A apreciat nefondată critica legată de calitatea procesuală pasivă a Ministerului Finanțelor Publice din perspectiva interesului propriu al apelantei-pârâte, interes care nu este legitim, personal și direct.

Critica referitoare la momentul la care a încetat buna-credință (momentul intentării acțiunii în revendicare) a fost găsită nefondată, întrucât momentul intentării acțiunii în revendicare creează incertitudine cu privire la calitatea de proprietar, ca și la calitatea de detentor precar și consacră calitatea pârâților de posesori de rea-credință, constituind fundament pentru antrenarea răspunderii lor solidare.

Următoarea critică, în conexiune directă cu cea precedentă, a fost apreciată, de asemenea, ca nefondată, instanța de apel reținând că folosința imobilului revendicat în oricare formă (nud proprietar, titular al unui drept de administrare, posesor efectiv) a fost solidară, neputând fi scindată și este imputabilă tuturor pârâților.

Cu raportare la apelanta-pârâtă, instanța de apel a constatat că fapta ilicită pe care aceasta a săvârșit-o constă în folosirea fără just titlu a imobilului revendicat de reclamantă, folosința efectivă a bunului antrenându-i răspunderea pârâtei și în cazul arătării de către aceasta a titularului dreptului.

Critica privitoare la modul de stabilire a prejudiciului a fost apreciată ca nefondată, în considerarea faptului că activitatea comercială a reclamantei presupune închirierea de spații comerciale în scopul obținerii de profit, instanța de apel reținând că elementele în raport de care s-au stabilit despăgubirile pentru lipsa de folosință are atât o componentă obiectivă (chiriile practicate în zona situării imobilului), cât și o componentă subiectivă (activitatea desfășurată în concret de reclamantă).

Critica referitoare la stabilirea dobânzii a fost considerată ca nefondată, în considerarea naturii comerciale a litigiului, cât și a dispozițiilor art. 3 alin. (2) din O.G. nr. 9/2000 și ale art. 7 C. com.

Apelul declarat de pârâtul Consiliul Local al Sectorului 2 București a fost apreciat ca nefondat.

Instanța de apel a înlăturat ca neîntemeiată critica privind ignorarea în totalitate a probelor administrate, reținând că, dimpotrivă, hotărârea primei instanțe are la bază analiza coroborată a probelor.

În acest sens, instanța de prim control judiciar a reținut, contrar susținerilor apelantului, că unul dintre efectele acțiunii în revendicare este cel declarativ, reclamantei recunoscându-i-se cu efect retroactiv calitatea de proprietar al bunului.

Critica privind neclarificarea de către instanță a naturii civile sau comerciale a litigiului a fost apreciată ca neîntemeiată pentru considerentele expuse în cadrul analizei apelului declarat de Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București.

De asemenea, pentru argumentele expuse în cadrul apelului declarat de copârâtă, instanța de apel a respins și critica referitoare la modul de stabilire a despăgubirilor pentru lipsa de folosință.

Apelul declarat de pârâtul Ministerul Finanțelor Publice a fost apreciat ca nefondat.

Instanța de prim control judiciar a reținut că excepția lipsei calității procesuale pasive a acestui pârât a fost corect soluționată, pe de o parte întrucât Ministerul Finanțelor Publice este cel care gestionează bugetul statului, iar, pe de altă parte, pentru că Ministerul stă în proces în calitatea sa specială de reprezentant al statului, care rezultă din dispozițiile art. 25 alin. 2 din Decretul nr. 31/1954.

A înlăturat apărarea pârâtului întemeiată pe susținerea că această parte nu a deținut niciodată posesia asupra imobilului, întrucât Statul român a avut calitatea de nud proprietar, exercitând *animus* și având cunoștință și îngăduință pentru exercitarea *corpus* de către ceilalți doi pârâți. Sub acest aspect, a subliniat instanța de apel că acțiunea ilicită a Statului român a

constat în emiterea unor acte de administrare, folosință în favoarea celorlalți doi pârâți.

În cadrul aceleiași critici, a mai reținut instanța de apel că este lipsită de relevanță invocarea dispozițiilor art. 37 alin. (1) din Decretul nr. 31/1954, câtă vreme acțiunea de față vine în succesiunea acțiunii în revendicare și prin promovarea acesteia se tinde la recuperarea fructelor bunului revendicat, iar răspunderea Ministerului Finanțelor Publice a fost stabilită cu putere de lucru judecat prin hotărârile pronunțate în acțiunea în revendicare.

A reținut și că distincția Statul român - Ministerul Finanțelor Publice, propusă de apelantul-pârât, este neconvingătoare și contrară dispozițiilor art. 25 alin. (2) din Decretul nr. 31/1954.

În aceeași ordine de idei instanța de apel a respins și critica relativă la încălcarea principiului disponibilității, reiterând argumentele conform cărora este vorba despre o reprezentare legală a Statului de către Ministerul Finanțelor Publice, în temeiul art. 25 alin. (2) din Decretul nr. 31/1954 și arătând că soluția de obligare a Ministerului Finanțelor Publice la plată este legală și în considerarea faptului că executarea unei obligații de plată nu poate fi realizată împotriva unei entități cum este Statul.

Critica privitoare la fondul cauzei a fost înlăturată ca neîntemeiată, instanța de apel evocând puterea de lucru judecat a hotărârilor pronunțate în acțiunea în revendicare, care înlătură orice susținere despre inexistența faptei ilicite și despre lipsa culpei.

În ce privește prejudiciul, instanța de apel a reținut că acesta există și constă în pierderea efectivă a folosinței bunului și în beneficiul nerealizat de societatea comercială, iar în ceea ce privește dobânda a reținut că aceasta are caracter de accesoriu al creanței principale și că abrogarea O.G. nr. 9/2000 prin O.G. nr. 13/2011 nu prezintă relevanță, deoarece raportul juridic în temeiul căruia s-a născut obligația s-a derulat sub imperiul legii în vigoare.

Împotriva acestei decizii, în termen legal au declarat recursuri motivate toate părțile litigante, recursurile fiind înregistrate sub același număr unic la 21 iunie 2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

În motivarea recursului, reclamanta SC B.O. SA a invocat dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. și a susținut, în esență, că hotărârea instanței de apel a fost pronunțată cu încălcarea și aplicarea greșită a dispozițiilor art. 998, 999 și 1084 C. civ., întrucât din certificatul de atestare a dreptului de proprietate și din procesul verbal de predare-primire aflate la dosar reiese că recurenta-reclamantă este proprietara terenului și a construcției situate în București, șos. C. nr.6A, sector 2 București, iar prin faptele lor pârâții au lipsit-o de folosința întregului imobil.

A arătat recurenta-reclamantă că spațiile aflate în subsolul imobilului sunt amenajate în aceleași condiții ca și cele de la parter și etaj, având o înălțime de 2,5 m și fiind folosite de pârâți ca un tot unitar.

A arătat și că spațiile de la subsol nu sunt cele ale unui subsol tehnic, cu conducte și înălțime mică, iar în acest context raționamentul instanței de apel, preluat din hotărârea primei instanțe, potrivit cu care nu se datorează despăgubiri pentru subsol și teren, este unul greșit, pretențiile recurente-reclamante având acest obiect fiind întemeiate.

Recursul este întemeiat în drept și pe dispozițiile art. 299 și urm., ca și pe dispozițiile art. 274 C. proc. civ.

În motivarea recursului, pârâtul Ministerul Finanțelor Publice - ca reprezentant al Statului român a criticat decizia instanței de apel prin prisma prevederilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ., susținând că hotărârea este dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii.

Primul motiv de recurs privește respingerea excepției lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Finanțelor Publice - ca reprezentant al Statului român, recurentul-pârât susținând că instanța de apel a făcut o confuzie și că nu a realizat diferența dintre cele două persoane juridice atunci când a obligat Ministerul Finanțelor Publice în nume propriu, după cum nu a realizat că nici persoanei reprezentate nu i se pot imputa obligațiile personale ale

reprezentantului.

Recurentul-pârât a făcut considerații de ordin teoretic cu privire la calitatea procesuală și, raportat la actul juridic indicat în cererea de chemare în judecată ca stând la baza pretențiilor formulate, respectiv contractul de închiriere din 26 noiembrie 1992, încheiat între reclamantă și Centrul de Primire a Minorilor G., a susținut că nu este titularul nici unei obligații față de recurenta-reclamantă, întrucât nu este semnatar al contractului invocat.

A criticat hotărârea instanței de apel prin care a fost legitimat procesual pasiv cu neobservarea dispozițiilor art. 35-36 din Decretul nr. 31/1954. Sub acest aspect, recurentul-pârât a susținut în esență că Statul nu este responsabil pentru delictele sau cvasidelicturile civile comise de agenții săi care primesc o delegație de suveranitate și că nu îi poate fi antrenată răspunderea civilă delictuală câtă vreme nu a exercitat niciodată posesia asupra imobilului în litigiu, lipsa calității procesuale pasive fiind dovedită și prin raportare la dispozițiile art. 998-999 C. civ., dar și prin raportare la dispozițiile art. 25 alin. (2) și la dispozițiile art. 35 și 37 din Decretul nr. 31/1954.

A subliniat incidența specială a art. 25 alin. (2) și a art. 37 alin. (1) din Decretul nr. 31/1954 și, reiterând faptul că nu a deținut niciodată posesia bunului în litigiu, a susținut că Statul nu poate răspunde pentru fapta ce aparține instituțiilor administrației publice locale.

Al doilea motiv de recurs vizează respingerea motivului de apel din apelul Ministerului Finanțelor Publice referitor la încălcarea principiului disponibilității.

În acest sens, recurentul-pârât a arătat că instanța de apel, persistând în confuzia dintre persoana chemată în judecată și reprezentantul ei, a menținut obligarea Ministerului Finanțelor Publice la plată în condițiile în care ministerul nu a fost parte în proces, fiind încălcat principiul disponibilității reglementat de art. 129 alin. (6) C. proc. civ.

Al treilea motiv de recurs vizează soluția de respingere a apelului declarat de Ministerul Finanțelor Publice, apel în care se invocă neîndeplinirea condițiilor răspunderii civile delictuale.

În cadrul acestei critici, recurentul-pârât a invocat prevederile H.G. nr. 34/2009 privind organizarea și funcționarea Ministerului Finanțelor Publice, a evocat condițiile cumulative ce se cer îndeplinite pentru antrenarea răspunderii conform dispozițiilor art. 998-999 C. civ. și a susținut că, în ceea ce privește ministerul, nici una dintre condiții nu este îndeplinită în cauză.

În ceea ce privește fapta ilicită, recurentul-pârât a arătat că nu este proprietarul și nici deținătorul imobilului în litigiu, că nu a emis nici un act care ar putea aduce atingere dreptului de folosință al reclamantei și că fapta ilicită a fost săvârșită de Direcția de Asistență Socială și Protecția Copilului, care a deținut imobilul prin Centrul Local de Primire a Minorilor G.

În ceea ce privește întinderea prejudiciului, recurentul-pârât a susținut că instanța de apel, înlăturând critica din apel având acest obiect, a procedat în mod arbitrar la stabilirea prejudiciului, întemeindu-se pe probele depuse la dosar de reclamantă și fără a administra o probă cu expertiză tehnică în construcții.

Subsumat aceleași critici privind întinderea prejudiciului, recurentul-pârât a criticat și măsura acordării dobânzii legale, susținând că temeiul juridic nu mai există, O.G. nr. 9/2000 fiind abrogată prin O.G. nr. 13/2011.

Al patrulea motiv de recurs vizează încălcarea de către instanța de apel a dispozițiilor art. 274 alin. (3) C. proc. civ., recurentul-pârât susținând că acordarea unor cheltuieli de judecată constând în onorariu de avocat în echivalent a 161.680 Euro este exagerată, onorariul fiind vădit disproportionat față de activitatea prestată în instanța de fond și în cea de apel.

În sprijinul acestei critici au fost evocate practica CEDO (cauza *Costin împotriva României*), în care s-a reținut că reclamanta nu poate obține rambursarea cheltuielilor decât în măsura în care se stabilesc realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil al cuantumului lor,

precum și decizia nr. 401/2005 și nr. 493/2007 ale Curții Constituționale, în care s-a stabilit că acordarea cheltuielilor de judecată este prerogativa instanței, care însă trebuie să aibă în vedere proporția dintre onorariu și amplitudinea și complexitatea activității depuse.

În motivarea recursului pârâta Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București a realizat un istoric al acțiunii în revendicare și al prezenței acțiunii în pretenții și a criticat decizia instanței de apel prin prisma prevederilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ., susținând că aceasta a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii.

Primul motiv de recurs se întemeiază pe încălcarea de către instanța de apel a dispozițiilor art. 292 alin. (2) C. proc. civ., recurenta-pârâtă susținând că în mod greșit instanța de apel a respins prin încheierea de ședință de la 21 ianuarie 2013 proba cu expertiza tehnică în specialitatea construcției și proba cu expertiza contabilă, în condițiile în care recurenta-pârâtă a solicitat proba cu înscrisuri ori orice altă probă a cărei necesitate va rezulta din dezbateri prin întâmpinarea la apelul reclamantei, cu respectarea dispozițiilor art. 292 alin. (1) C. proc. civ., iar pe de altă parte administrarea celor două expertize de specialitate se impunea pentru soluționarea legală și temeinică a cauzei.

Al doilea motiv de recurs vizează greșita soluționare de către instanța de apel a problemei relei-credințe și greșita determinare de către aceeași instanță a momentului de la care recurenta-pârâtă poate fi considerată un posesor de rea-credință, respectiv data intentării acțiunii în revendicare.

Recurenta-pârâtă a evocat prevederile art. 1899 alin. (2) C. civ., care instituie prezumția de bună-credință și prevăd obligația probei contrare în sarcina celui ce contestă prezumția, subliniind faptul că, la momentul promovării acțiunii în revendicare, titlul statului nu fusese desființat.

În susținerea aceleiași critici a mai arătat recurenta-pârâtă și că acțiunea în revendicare însăși a fost soluționată prin compararea titlurilor, că instanța a dat câștig de cauză reclamantei, apreciind că are un titlu mai bine caracterizat și că, în acest context, în mod greșit instanța de fond și cea de prim control judiciar au stabilit că pârâtii din prezenta cauză se fac vinovați de a se fi apărat în acțiunea în revendicare.

Recurenta-pârâtă a subliniat și faptul că, promovând acțiunea în revendicare, reclamanta SC B.O. SA nu a dovedit reaua-credință a recurente-pârâte în cauza de față. În argumentarea acestei susțineri, recurenta-pârâtă a arătat că Centrul Social „G.” de Integrare Familială pentru Copii a fost transferat din subordinea Ministerului Muncii și Solidarității Sociale în subordinea Consiliului Local al Sectorului 2 București prin O.U.G. nr. 64/2003.

A arătat, totodată, că instanța de apel, ignorând acest act normativ, a validat în mod greșit hotărârea primei instanțe în care s-a reținut că buna-credință a recurente-pârâte a încetat la momentul promovării acțiunii în revendicare, fără a lua în seamă că la acel moment titlul statului nu fusese încă desființat și fără a reține că acțiunea în revendicare s-a soluționat prin compararea titlurilor, ceea ce infirmă ideea de faptă culpabilă.

Recurenta-pârâtă a invocat decizia nr. 59/2003 a Curții Constituționale, în care s-a reținut că exercitarea de către o persoană a unui drept recunoscut prin lege nu poate să justifice, prin ea însăși, o prezumție a relei-credințe și a afirmat că, dacă s-ar accepta motivarea instanței de apel, pârâtii într-o acțiune în revendicare care își exercită dreptul constituțional la apărare sunt considerați *ab initio* persoane de rea-credință.

A susținut recurenta-pârâtă în aceeași ordine de idei că H.G. nr. 339/1999 a fost dată în temeiul Legii nr. 213/1998 (art. 12 alin. 1 și 2), imobilul făcând parte, la acel moment, din proprietatea publică a statului și a pus în evidență faptul că reclamanta nu a atacat în justiție nici O.U.G. nr. 64/2003 și nici hotărârea de consiliu prin care imobilul i s-a dat în folosință, aceste elemente fiind de natură a conduce la concluzia că recurenta-pârâtă nu a fost în culpă atunci când a apreciat titlul statului ca fiind valabil.

În cadrul aceluiași motiv de recurs, recurenta-pârâtă a criticat considerentele în care

instanța de apel a reținut că, prin folosirea imobilului, a obținut un beneficiu nejustificat, câtă vreme recurenta-pârâtă nu este societate comercială și nu obține beneficii din activitatea desfășurată.

A criticat și considerentele în care instanța de apel a calificat-o pe recurenta-pârâtă drept un posesor de rea-credință în sens larg, care a exercitat o folosință specială asupra imobilului ce-i revenea drept sediu, arătând că Direcția nu a avut niciodată sediul social în imobilul în litigiu și că activitatea se desfășoară în interesul comunității, mai precis în interesul unei categorii speciale de copii.

Al treilea motiv de recurs vizează modalitatea în care instanțele anterioare au determinat întinderea prejudiciului, recurenta-pârâtă arătând în esență că în acest demers au fost luate în calcul doar contractele de închiriere încheiate de reclamantă, fără să se întocmească o expertiză contabilă și ignorându-se o practică curentă de evaluare a prejudiciului prin raportare la prețurile existente la data pronunțării hotărârii.

În aceeași ordine de idei, recurenta-pârâtă a subliniat că stabilirea prejudiciului s-a făcut cu ignorarea stării de degradare în care se află imobilul, ca și a amplasamentului diferit al acestuia față de imobilul la care se referă contractele de închiriere depuse de reclamantă și care au servit drept bază de calcul.

A criticat hotărârea instanței de apel și în funcție de faptul că instanța de apel nu a motivat de ce a înlăturat dovezile depuse de recurenta-pârâtă, din care reieșea că pe piața liberă, pentru imobile similare ca suprafață și ca amplasament, cu dotări și finisaje deosebite, prețurile sunt semnificativ mai mici.

Al patrulea motiv de recurs vizează calificarea naturii juridice a litigiului ca fiind comercială, recurenta-pârâtă arătând că litigiul reclamantei este întemeiat pe dispozițiile art.998-999 Cod civil și că instanța de apel însăși recunoaște că între părți nu au existat raporturi juridice contractuale.

Al cincilea motiv de recurs vizează calculul dobânzii datorate în funcție de dispozițiile art. 3 alin. 2 din O.G. nr. 9/2000, raportat la art. 7 C. com.

Sub acest aspect, recurenta-pârâtă a susținut că în literatura de specialitate s-a subliniat că în astfel de cazuri dobânda se calculează de la data la care hotărârea de condamnare a rămas definitivă, întrucât doar la acea dată se poate vorbi despre o creanță certă, lichidă și exigibilă.

A susținut și că, pricina neavând natura comercială, devin aplicabile dispozițiile art. 3 alin. (3) din O.G. nr. 9/2000, nu dispozițiile O.G. nr. 9/2000 reținute de instanță.

Al șaselea motiv de recurs vizează încălcarea dispozițiilor art. 274 alin. (4) C. proc. civ.

Sub un prim aspect, recurenta-pârâtă a susținut că munca depusă de avocat în fața instanței de fond, unde s-a administrat doar proba cu înscrisuri, precum și soluționarea pricinii după trei termene de judecată nu justifică acordarea unui onorariu de aproximativ 5 miliarde de lei vechi.

Sub un al doilea aspect, recurenta-pârâtă a arătat că instanța de apel, deși menține soluția primei instanțe de admitere în parte a cererii, acordă onorariul de avocat în întregime, nu în parte, așa cum este uzual în practica instanțelor.

Sub un al treilea aspect, recurenta-pârâtă a evocat decizia nr. 405/2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția comercială, în care s-a reținut că partea care câștigă procesul poate obține rambursarea unor cheltuieli de judecată în măsura în care se constată realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil al acestora.

În fine, sub un ultim aspect recurenta-pârâtă critică pentru aceleași considerente expuse în procent, în cadrul aceluiași motiv de recurs și acordarea în totalitate a cheltuielilor de judecată efectuate în apel.

În motivarea recursului, pârâtul Consiliul Local al Sectorului 2 București a apreciat

decizia instanței de apel ca vădit nelegală și netemeinică, a invocat interpretarea și aplicarea greșită a dispozițiilor legale incidente, existența în cuprinsul hotărârii a unor erori materiale evidente făcute cu privire la natura juridică a unor înscrisuri, ca și restricționarea dreptului la apărare prin respingerea unor probe absolut pertinente.

În mod global, recurentul-pârât a invocat în cadrul primului motiv de recurs că instanța de apel a stabilit că sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile delictuale.

În acest sens, recurentul-pârât a arătat că imobilul în litigiu a fost naționalizat în baza Decretului nr. 92/1950 și că foștii proprietari nu au formulat cerere de retrocedare, că activitatea comercială a reclamantei SC B.O. SA nu are nicio legătură cu activitatea socială desfășurată în acest imobil și că, pentru aceste argumente, existau puține indicii că acțiunea în revendicare promovată de reclamantă va fi admisă.

A subliniat faptul că toate acțiunile promovate de reclamantă au fost respinse pentru lipsa calității procesuale active a SC B.O. SA, care nu și-a dovedit calitatea de proprietar al imobilului.

Recurentul-pârât a considerat hotărârea pronunțată de instanța de apel ca esențial nelegală, întrucât nu s-a făcut dovada faptei culpabile a recurentului și nici a prejudiciului, întrucât H.G. nr. 339/1999 nu a fost atacată, iar prin O.U.G. nr. 64/2004 imobilul în litigiu a fost transmis spre administrare Consiliului Local al Sectorului 2 București.

A subliniat faptul că, deși reclamanta SC B.O. SA a solicitat anularea H.G. nr. 339/1999, cererea i-a fost respinsă în mod irevocabil pentru lipsa titlului de proprietate asupra imobilului.

A subliniat, de asemenea, că atât Consiliul Local al Sectorului 2 București, cât și Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București au exercitat un act de administrare a imobilului, care nu este un drept de sine stătător, ci se exercită în puterea titularului dreptului de proprietate și în interesul acestuia. Ca urmare, a susținut recurentul-pârât, administrarea imobilului nu s-a făcut abuziv și nici fără titlu, iar refuzul de eliberare a spațiului nu s-a făcut în absența unui titlu, ambele instituții menționate în precedent acționând cu credință rezonabilă că administrează imobilul în virtutea unor posesii legitime, ceea ce exclude atât fapta ilicită, cât și vinovăția.

În consolidarea susținerilor precedente, recurentul-pârât a invocat și prevederile O.U.G. nr. 26/1997, ca și prevederile art. 31 și 46 din H.G. nr. 117/1999.

Subsumat aceluiași motiv de recurs, recurentul-pârât a arătat și faptul că în cauză nu este îndeplinită condiția existenței unui prejudiciu cert, aducând în sprijinul acestei afirmații argumentele detaliate în recursul Direcției Generale de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București.

Al doilea motiv de recurs vizează acordarea de către instanța de apel a diferențelor de cheltuieli de judecată în fond, deși instanța de apel a respins principalul motiv de apel din apelul reclamantei, ca și a cheltuielilor de judecată din apel, recurentul-pârât aducând argumente similare celor expuse în recursul Direcției Generale de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București.

Recursul este întemeiat în drept pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

La 10 martie 2014, reclamanta SC B.O. SA a depus întâmpinare față de recursurile depuse de pârâți, formulând apărări în fapt și în drept față de toate criticile dezvoltate și solicitând respingerea recursurilor ca neîntemeiate.

La 28 februarie 2014, respectiv la 4 martie 2014 au depus întâmpinări la recursul declarat de reclamanta SC B.O. SA pârâții Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București și Consiliul Local Sector 2 București, ambii pârâți solicitând respingerea acestui recurs ca nefondat.

Pârâta Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București a formulat întâmpinări și la recursurile declarate de copârâții Ministerul Finanțelor Publice și

Consiliul Local al Sectorului 2 București, solicitând admiterea în parte a recursului declarat de pârâtul Ministerul Finanțelor Publice, anume în ceea ce privește motivele de recurs ce vizează prejudiciul (lipsa de folosință și dobânda) și cheltuielile de judecată, respectiv admiterea în totalitate a recursului declarat de pârâtul Consiliul Local Sector 2 București, cu consecința casării deciziei de apel și, în fond, a respingerii cererii de chemare în judecată.

Pârâtul Ministerul Finanțelor Publice nu a depus întâmpinări la recursurile declarate de reclamantă și de copârâți.

La termenul din 14 martie 2014, Înalta Curte a invocat din oficiu și a pus în discuția părților excepția tardivității declarării recursului formulat de pârâtul Consiliul Local Sector 2 București.

Excepția este întemeiată. Așa cum rezultă din dovada de îndeplinire a procedurii de comunicare aflată la fila 189 a dosarului Curții de Apel București, Secția a V-a civilă, decizia atacată a fost comunicată recurentului-pârât Consiliul Local Sector 2 București la 27 mai 2013, comunicarea făcându-se sub semnătura funcționarului însărcinat cu primirea corespondenței și prin aplicarea ștampilei instituției.

Sub acest aspect, Înalta Curte a înlăturat apărarea recurentului-pârât, întemeiată pe confirmarea de primire depusă la dosar chiar la termenul din 14 martie 2014, având în vedere că respectiva confirmare, deși conține mențiuni și despre dosarul de față, este adresată și primită de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, nu de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă și este datată 14 iunie 2013, așadar după împlinirea termenului legal.

Înalta Curte nu a primit nici apărarea întemeiată pe borderoul depus la 18 martie 2014, întrucât acest borderou a fost depus după închiderea dezbaterilor și nu a fost pus în discuția contradictorie a părților, recurentul-pârât nesolicitând la termenul din 14 martie 2014 amânarea judecății pentru administrarea de probe în apărare pe excepția invocată din oficiu.

A constatat Înalta Curte, în plus, și că, deși recurentul-pârât se prevalează de documente care pot conduce la concluzia că recursul a fost expediat prin poștă, această modalitate de expediere nu este confirmată, întrucât la dosarul cauzei nu există nici un plic de corespondență.

În acest context, Înalta Curte apreciază că data declarării recursului este data certă de înregistrare a recursului la registratura Curții de Apel București, Secția a V-a civilă, care se coroborează cu data confirmării de primire depusă de recurentul-pârât la 14 martie 2014 în instanță, respectiv 14 iunie 2013.

Termenul de 15 zile pentru declararea recursului, prevăzut de art. 301 C. proc. civ. și calculat pe zile libere conform art. 101 C. proc. civ., s-a împlinit la 12 iunie 2013, iar în această situație formularea recursului la 14 iunie 2013 s-a făcut cu depășirea termenului legal, recursul declarat de recurentul-pârât Consiliul Local Sector 2 București fiind respins ca tardiv declarat, în conformitate cu dispozițiile art. 103 C. proc. civ.

În ceea ce privește celelalte recursuri, Înalta Curte a apreciat cu titlu preliminar că se impune tratarea lor într-o ordine diferită de cea din prezentarea ce precede, pentru următoarele considerente:

Recursul declarat de reclamanta SC B.O. SA vizează în esență soluția de neacordare a unei părți din despăgubirile solicitate, în condițiile în care instanțele anterioare au reținut ca fiind îndeplinite condițiile pentru antrenarea răspunderii civile delictuale.

Recursurile declarate de pârâții Ministerul Finanțelor Publice și Direcția de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București conțin critici legate, în esență, de neîndeplinirea condițiilor privind antrenarea răspunderii civile delictuale, ca urmare se impun analizate cu prioritate, recursul declarat de reclamanta SC B.O. SA urmând a fi luat în analiză doar în situația în care instanța de recurs, apreciind incidente dispozițiile art. 998-999 C. civ., a respins recursurile celor doi pârâți.

În plus, constatând că recursul declarat de Ministerul Finanțelor Publice conține și o critică legată de calitatea sa procesuală pasivă, cu potențială influență asupra cadrului procesual, Înalta Curte a acordat prioritate analizei acestui recurs.

Examinând actele și lucrările dosarului, probele administrate în cauză, motivele de recurs și dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a constatat și a reținut:

Recursul declarat de Ministerul Finanțelor Publice este întemeiat și a fost admis în limitele și pentru următoarele considerente:

Primul motiv de recurs este nefondat. Plecând de la limitele investiției, potrivit dispozițiilor art. 129 alin. 6 C. proc. civ., instanța supremă constată că reclamanta a dedus judecății o acțiune în pretenții civile cu titlu de despăgubiri pentru lipsa de folosință a unui imobil și pentru dobânda legală aferentă, despăgubiri solicitate pentru perioada ianuarie 2008-martie 2010, astfel cum rezultă din cererea introductivă de instanță.

Constată și că în intervalul de referință părțile au fost implicate într-o acțiune în revendicare pornită de reclamanta din cauza de față în anul 2004 și soluționată irevocabil la 15 octombrie 2010 în contradictoriu cu pârâții din cauza de față.

Constată, totodată, că reclamanta s-a prevalat de hotărârile pronunțate în acțiunea în revendicare și că tot în cererea de chemare în judecată a pus la temelia pretențiilor sale hotărârile favorabile pronunțate în acțiunea în revendicare, susținând că efectul admiterii acțiunii în revendicare este acela al recunoașterii retroactive a dreptului său de proprietate asupra imobilului și că pârâții i-au cauzat un prejudiciu prin încălcarea dreptului de proprietate.

În acest context, Înalta Curte apreciază că, atâta vreme cât prejudiciul a cărui raportare se solicită în cauza de față este intim și indisolubil legat de delictul civil constatat prin decizia civilă nr. 918/A din 14 iulie 2009 a Tribunalului București, Secția a IV-a civilă și prin decizia civilă nr. 1301 R din 15 octombrie 2010 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, ambele pronunțate în dosarul nr. xx1/2/2010, recurentul-pârât nu mai poate repune în discuție o chestiune dezlegată cu putere de lucru judecat, respectiv calitatea sa procesuală pasivă. Aceasta întrucât prin hotărârile sus-evocate instanțele au obligat Statul Român – prin Ministerul Finanțelor Publice (calitate deținută de recurentul-pârât și în cauza de față) să lase reclamantei, alături de copârâți, în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul situat în București, Șos. C. nr. 6A, sector 2, același pentru a cărui lipsă de folosință se solicită despăgubirile în speță.

Recurentul-pârât nu poate înfrânge puterea de lucru judecat a primelor hotărâri doar în considerarea faptului că acțiunea în pretenții este exercitată separat de acțiunea în revendicare, câtă vreme reclamanta putea la fel de bine să exercite această acțiune împreună cu acțiunea în revendicare, cât și separat, elementul de legătură dintre cele două fiind delictul civil cauzator de prejudicii.

Ca urmare, Înalta Curte, răspunzând prin acest considerent comun legat de puterea de lucru judecat tuturor argumentelor dezvoltate în cadrul primului motiv de recurs, a apreciat această critică drept nefondată și a înlăturat-o.

Al doilea motiv de recurs este nefondat. Așa cum se poate observa din examinarea cererii introductive de instanță, recurenta-reclamantă a chemat în judecată Ministerul Finanțelor Publice în calitate de reprezentant al Statului Român, iar instanța de apel a subliniat în mod special și detaliat în considerentele hotărârii atacate calitatea specială a Ministerului Finanțelor Publice de reprezentant al Statului, calitate decurgând *ex lege*, ceea ce face ca susținerea recurentului-pârât despre încălcarea dispozițiilor art. 129 alin. (6) C. proc. civ. și a principiului disponibilității să fie una total nefondată.

Instanța supremă apreciază ca pertinente considerentele în care instanța de apel a reținut că executarea bănească nu poate fi realizată direct împotriva unei entități cum este Statul, având în vedere caracterul abstract al acestei entități, caracter care a impus cerința

reprezentării legale printr-o instituție anume determinată - Ministerul Finanțelor Publice, reprezentarea neputând fi concepută a opera doar cu titlu abstract, în litigii, respectiv în raporturile juridice, ci impunându-se a avea eficiență și sub aspectul executării efective a obligațiilor decurgând din hotărârile judecătorești sau din raporturile juridice delictuale ori contractuale.

Al treilea motiv de recurs este întemeiat.

Constată instanța supremă că recurentul-pârât a evocat cele patru condiții care trebuie îndeplinite cumulativ pentru antrenarea răspunderii civile delictuale: prejudiciul, fapta ilicită, legătura de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu și vinovăția.

În esență, recurentul-pârât contestă că ar fi autorul unei fapte ilicite, contestă vinovăția, iar în ceea ce privește prejudiciul contestă modalitatea în care instanța de fond și cea de apel au determinat întinderea acestuia.

Constată instanța supremă că și recurenta-pârâtă Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București, a criticat decizia pronunțată în apel sub aspectul stabilirii întinderii prejudiciului (în lipsa unor expertize de specialitate, prin încălcarea nemotivată a probelor proprii și prin acordarea dobânzii legale cu încălcarea dispozițiilor art. 3 alin. 3 din O.G. nr. 9/2000), ca și sub aspectul stabilirii vinovăției, mai precis a determinării momentului la care poate fi considerată posesor de rea-credință.

Având în vedere că aceste critici vizează în esență elementele răspunderii civile delictuale, Înalta Curte le-a grupat și le-a răspuns prin următoarele considerente comune:

În acord cu o doctrină și cu o jurisprudență constantă, instanța supremă reamintește că patru sunt elementele care trebuie să existe cumulativ pentru a putea fi antrenată răspunderea civilă delictuală: fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu, precum și vinovăția.

Constată că existența prejudiciului nu este contestată de pârâți, care în esență critică doar modul în care instanța de fond, confirmată de instanța de apel, a determinat întinderea prejudiciului. De asemenea, constată că pârâții nu au contestat nici legătura de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu.

În fond, problema de a cărei justă dezlegare depinde soluționarea prezentei cauze este legată de iliceitatea faptei/faptelor și de vinovăția celor trei pârâți în săvârșirea lor.

Reafirmă Înalta Curte că săvârșirea de către cei trei pârâți, fiecare în modalitatea proprie, a delictului civil constând în împiedicarea reclamantei de a uza de toate atributele dreptului de proprietate s-a stabilit prin decizia civilă nr. 918A din 14 iulie 2009, pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, ambele pronunțate în dosarul cu număr unic xx1/2/2010, iar aceste hotărâri, prin care cei trei pârâți din cauza de față au fost obligați să lase reclamantei în deplină proprietate și pașnică folosință imobilul situat în București, Șos. C. nr. 6A, sector 2, se impun cu putere de lucru judecat.

În acest context, existența faptei, astfel cum a fost reținută în sarcina fiecărui pârât, nu mai poate fi repusă în chestiune, toate criticile din recursurile de față vizând acest aspect urmând a fi înlăturate în conformitate cu principiul de drept *res judicata pro veritate habetur*.

Rămâne de stabilit momentul la care aceste fapte capătă caracter ilicit, moment care coincide cu cel al determinării culpei pârâților. În alți termeni, astfel cum a susținut recurenta-pârâtă Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București, trebuie determinat momentul la care pârâții pot fi considerați de rea-credință, iar acest moment se determină pe de o parte pornind de la perioada pentru care se solicită despăgubiri, iar pe de altă parte de la caracteristicile proprii procesului de revendicare în care au fost implicate părțile litigante.

În această ordine de idei, trebuie subliniat faptul că reclamanta solicită despăgubiri pentru o perioadă de 27 de luni, perioadă anterioară pronunțării deciziei civile nr. 1301R din 15 octombrie 2010 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, irevocabilă. Așadar

despăgubirile sunt solicitate pentru o perioadă cât acțiunea în revendicare se află încă pe rolul instanțelor.

Trebuie subliniat și faptul că o analiză a considerentelor celor două decizii sus-evocate, pronunțate în acțiunea în revendicare, relevă faptul că instanțele de apel și de recurs au pronunțat soluția favorabilă recurentei-reclamante urmare a comparării titlurilor exhibate de reclamantă și de Statul Român (titlurile celorlalți doi pârâți fiind întemeiate pe titlul originar al Statului).

În acest context, Înalta Curte constată că pârâții din acțiunea în revendicare (pârâți și în cauza de față) nu se află în situația - tip a posesorului fără titlu, care într-adevăr este considerat de rea-credință încă de la promovarea acțiunii în revendicare, a cărei faptă este ilicită, care a acționat cu vinovăție și care datorează despăgubiri de la data intentării acțiunii.

Pârâții din cauza de față se află în situația atipică a posesorilor care s-au întemeiat, fără excepție, pe titluri, care au opus reclamantei aceste titluri în cadrul procedurii judiciare și care, urmare a comparării titlurilor exhibate, au pierdut pentru că instanțele au considerat titlul reclamantei mai bine caracterizat.

Acest aspect nu este, de altfel, contestat de recurenta-reclamantă, iar instanța supremă apreciază că în acest context instanța de fond și instanța de apel care i-a validat raționamentul au greșit în stabilirea momentului la care pârâții pot fi considerați de rea-credință, apreciind că acesta este momentul introducerii acțiunii în revendicare.

Pe cale de consecință, instanțele au pronunțat o hotărâre fără temei legal, întrucât au apreciat în mod greșit că pârâții au deținut imobilul abuziv, câtă vreme aceștia l-au deținut în baza unor titluri neanulate, dar care nu au fost găsite preferabile titlului reclamantei.

Au apreciat în mod greșit și că pârâții au săvârșit faptele cu vinovăție, pe de o parte pentru că ocuparea imobilului s-a făcut cu convingerea rezonabilă că este autorizată de un titlu emanând de la adevăratul proprietar, titlu care nu a fost anulat.

Pe de altă parte, pârâții nu pot fi considerați în culpă nici pentru că, solicitând instanței compararea titlurilor, și-au exercitat dreptul constituțional la apărare, soluția defavorabilă pe care au primit-o fiind rodul deliberării instanțelor, iar deliberarea având la bază titluri exhibate de ambele părți.

A admite altfel și a considera că pârâții sunt de rea-credință, așadar în culpă, încă de la data chemării în judecată, echivalează nu numai cu golirea de conținut a procedurii comparării de titluri, ci și cu înfrângerea principiului dreptului la apărare, pârâții fiind sancționați pentru apărarea exercitată.

În cazul special de față, buna-credință a pârâților ar fi încetat la momentul pronunțării unei hotărâri irevocabile defavorabile în acțiunea în revendicare, dacă ulterior pârâții ar fi continuat să ocupe imobilul și numai pentru pretenții ulterioare acestui moment.

Toate considerentele care preced conduc la concluzia că instanța de apel, confirmând soluția instanței de fond cu privire la acțiunea în pretenții, a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 998-999 C. civ., întrucât a reținut în mod greșit, față de specificul acțiunii în revendicare, că există faptă ilicită și vinovăție.

În acest context, pentru că în speță nu sunt întocmite cumulativ toate elementele răspunderii civile delictuale, devine de prisos analiza celorlalte critici din recursurile pârâților Ministerul Finanțelor Publice și Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București, critici care s-ar fi convenit luate în analiză numai dacă se aprecia că sunt dovedite toate aceste elemente.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 312 alin. (1)-(3), raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., cu referire la art. 998-999 C. civ., Înalta Curte a admis recursurile declarate de pârâții Ministerul Finanțelor Publice și Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București.

A modificat în parte decizia atacată, în sensul că, în temeiul art. 295-296 C. proc. civ.,

a admis apelurile declarate de Ministerul Finanțelor Publice și de Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Sector 2 București și a schimbat în tot sentința atacată, cu consecința respingerii cererii de chemare în judecată, ca neîntemeiată.

A respins ca nefondat apelul declarat de reclamanta SC B.O. SA, reținând că, nefiind întrunite cerințele prevăzute de art. 998-999 C. civ. pentru antrenarea răspunderii civile delictuale și cererea introductivă de instanță fiind respinsă, sunt nefondate atât criticile vizând despăgubirile neacordate de prima instanță, cât și cele vizând cheltuielile de judecată neacordate, întrucât reclamanta a căzut în pretenții și nu se mai poate prevala de dispozițiile art. 274 C. proc. civ.

Înalta Curte a menținut soluția de respingere a apelului declarat de pârâțul Consiliul Local al Sectorului 2 București, având în vedere soluția de respingere a recursului formulat de această parte ca tardiv declarat.

Cu toate acestea, deși apelul declarat de pârâțul Consiliul Local Sector 2 București va rămâne respins, Înalta Curte a extins efectele admiterii apelurilor celorlalți doi pârâți și în cazul pârâtului Consiliul Local al Sectorului 2 București, respingând cererea de chemare în judecată și față de acest pârât, în conformitate cu dispozițiile art. 48 alin. (2) C. proc. civ.

Pentru a decide astfel, Înalta Curte are în vedere faptul că reclamanta nu a defalcat pretențiile cu privire la fiecare pârât, că pârâții, așadar, se află în litisconsorțiu pasiv și au a răspunde solidar, potrivit dispozițiilor art. 1003 C. civ., efectele hotărârii răsfrângându-se asupra tuturor atât prin natura raporturilor juridice, cât și în temeiul dispozițiilor art. 1003 C. civ., câtă vreme obligația nu este divizibilă în ceea ce îi privește.

Pentru aceleași considerente pentru care a decis respingerea apelului declarat de reclamanta SC B.O. SA, în temeiul art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., Înalta Curte a respins și recursul declarat de aceeași parte, fără analiza motivelor expuse, soluția fiind consecința admiterii celorlalte două recursuri.

61. Acțiune în răspundere civilă. Invocarea încălcării unui principiu de drept substanțial ca urmare a soluționării cauzei cu respectarea principiului disponibilității. Consecințe

C. civ. din 1864, art. 998

C. proc. civ. din 1865, art. 129 alin. (6)

A. Principiul priorității răspunderii civile contractuale ca răspundere specială în raport cu răspunderea civilă delictuală, principiu care aparține dreptului substanțial, și principiul disponibilității care aparține dreptului procesual nu sunt comparabile și, în mod obiectiv, nu se pot exclude reciproc dat fiind obiectul de reglementare sau aplicare, ele coexistând.

Ca atare, critica recurenței în sensul că instanțele au greșit dând eficiență principiului disponibilității este lipsită de fundament legal și de coerență juridică, aplicarea corectă a legii procesuale de către instanță neputând fi distorsionată în contrariul ei, a unei aplicări greșite a legii prin opoziție cu aplicarea unui principiu de drept de drept substanțial.

B. Pentru a fi în situația angajării răspunderii civile, trebuie să existe o obligație civilă de a cărei neexecutare să se prevaleze persoana care se pretinde prejudiciată. Când obligația neexecutată este reglementată contractual, iar neexecutarea nu a depășit limitele contractuale, reclamanta nu are un drept de opțiune între răspunderea civilă contractuală și cea delictuală, aceasta putându-se prevala numai de răspunderea civilă contractuală.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 116 din 21 ianuarie 2014

Prin sentința nr. 1360 din 13 martie 2012, Tribunalul Specializat Cluj, în rejudecare după desființarea de către decizia nr. 123/A/2009 pronunțată la 18 decembrie 2009 de Curtea de Apel Alba Iulia a sentinței nr. 734 din 8 august 2009 a Tribunalului Sibiu, a admis acțiunea, astfel cum a fost precizată, formulată de reclamanta SC R.H.T. SRL și a dispus obligarea pârâtei SC E.H. SRL la plata sumei de 81.420 lei cu titlu de despăgubiri, precum și la plata sumelor de 35.081,4 lei cheltuieli de judecată în fața tuturor instanțelor reprezentând: 23.200 lei onorariu avocațial; 8.632 lei cheltuieli cu expertizele și 3.244,40 lei taxă de timbru și timbru judiciar, aferente pretențiilor precizate și admise.

Motivul care a determinat desființarea sentinței cu trimitere pentru rejudecare a fost lămurirea temeiului de drept al cauzei și pentru ca instanța să pună în discuția părților obiectivele expertizei și să indice expertului să răspundă la aceste obiective, cu luarea în considerare a tuturor apărărilor părților.

În acest context, reclamanta a precizat expres că temeiul de drept al acțiunii este răspunderea civilă delictuală, respectiv prevederile art. 998 C. civ.

Prima instanță a reținut că ceea ce solicită reclamanta prin acțiune este recuperarea prejudiciului cauzat prin reținerea abuzivă a mijlocului auto, că în discuție nu este contractul de reparații, iar în temeiul principiului disponibilității reclamanta are dreptul de a alege temeiul de drept, așa încât inadmisibilitatea afirmată de pârâtă nu există.

Instanța de fond a înlăturat apărarea pârâtei că reținerea a fost justificată de dreptul de retenție al mijlocului auto cu motivarea că pentru a fi aplicabil dreptul de retenție trebuie ca bunul la care referă să fie proprietatea exclusivă a debitorului deținătorului, or, bunul era în folosința reclamantei, fiind în leasing, subzistând, astfel, obligația de restituire.

Confirmând raportul de expertiză contabilă întocmit în cauză și clarificând temeiul de drept al acțiunii ca fiind o acțiune în răspundere civilă delictuală, în sensul celor dispuse de instanța de control judiciar, reținând îndeplinite condițiile răspunderii delictuale, prima instanță, în temeiul art. 998 C. civ., a obligat-o pe pârâtă la plata sumei de 81.420 lei cu titlu de despăgubiri.

Prin decizia nr. 170 din 27 noiembrie 2012, Curtea de Apel Cluj a respins ca nefondat apelul declarat de pârâtă.

Criticile apelantei cu privire la nelegalitatea sentinței sub aspectul încălcării raportului dintre răspunderea delictuală și răspunderea contractuală, dar și al înlăturării apărării sale cu privire la inexistența opțiunii reclamantei între cele două forme de răspundere în contextul în care reclamanta a recunoscut existența contractului, precum și criticile privind cuantumul prejudiciului au fost înlăturate de instanța de apel.

Instanța de apel a reținut realitatea contractului de prestări servicii pe care părțile l-au încheiat în iulie 2006, când reclamanta a încredințat societății pârâte - societate de service auto - autocamionul pentru reparații, afirmată de apelantă și a constatat încetarea oricărei forme de răspundere contractuală, prin neexecutarea reciprocă a obligațiilor asumate.

Decizia confirmă motivarea sentinței sub aspectul opțiunii reclamantei de a se prevala de răspunderea civilă delictuală în temeiul principiului disponibilității, situație în care inadmisibilitatea afirmată de pârâtă nu există, prin încorporarea, fără semnele citării, a pasajului care conține aceste considerente.

Temeinicia sentinței apelate este, de asemenea confirmată, în raport de probele administrate, martori, înscrisuri, expertize, contraexpertize, obiecțiuni la expertize prin care s-au dovedit, se susține, fapta, culpa, prejudiciul și legătura causală între fapta de a reține abuziv camionul predat pentru reparație și prejudiciu. În concluzie, instanța de apel a apreciat ca legală sentința sub aspectul temeiului de drept analizat, art. 998 C. civ. și ca temeinică sub aspectul situației de fapt, sens în care a menținut-o prin respingerea apelului declarat de pârâtă.

În contra acestei decizii a declarat recurs pârâta SC E.H. SRL solicitând admiterea

recursului și, în principal, casarea hotărârii atacate cu trimitere spre rejudecare, iar, în subsidiar, modificarea hotărârii în sensul admiterii apelului cu consecința respingerii acțiunii.

Recurenta și-a structurat criticile în motivele de nelegalitate care urmează:

I. Hotărârea nu cuprinde motivele pe care se sprijină, motivele de apel fiind înlăturate fără o cercetare judecătorească (art. 304 pct. 7 raportat la art. 261 pct. 5 C. proc. civ.). 1. Instanța de apel nu analizează motivele de apel formulate de recurenta subscrisă, ci le înlătură în bloc fără o motivare care să ateste că acestea au făcut obiectul unei cercetări, că au fost „auzite” de instanță.

Arată recurenta că prima parte a considerentelor deciziei nu reprezintă altceva decât copierea integrală și identică a primei părți a întâmpinării depuse de către reclamanta-intimată în apel, fără o preluare critică și fără a observa că acestea sunt susțineri noi, anume că autovehiculul nu a fost reparat de apelantă, deși toate probele atestă că reparația a fost efectuată. Instanța de apel preia fără nicio analiză critică afirmațiile reclamantei cu privire la încetarea răspunderii contractuale și nu lămurește cum este posibil ca aceasta să înceteze, iar contractul să existe. Instanța de apel reia fără nicio modificare ori argument primul considerent, primul paragraf din considerentele hotărârii pronunțate de prima instanță, al cărui citat îl dă. Or, recurenta a invocat nelegalitatea acestui considerent ce admite posibilitatea opțiunii între răspunderea civilă delictuală și cea contractuală. Astfel, rezultă nesocotirea art. 261 pct. 5 C. proc. civ. în conținutul lui. Instanța de apel nu a observat că tocmai inexistența opțiunii între cele două forme de răspundere a format critica în apel, preluând sub acest aspect motivarea primei instanțe.

A mai arătat recurenta că instanța de apel s-a mărginit la redarea unor considerente de ordin general fără a releva aplicarea lor la starea de fapt și de drept din speță, sens în care citează din decizie paragraful relativ la reținerea de către expert și de către instanța de fond a susținerilor sale, neprocedând astfel la o judecată proprie.

Greșit s-a înlăturat critica cu privire la încălcarea principiului neagravării situației în propria cale de atac, față de faptul că rejudecarea fondului a fost consecința admiterii apelului pe care, ea, pârâta, l-a declarat. 2. I-a fost încălcat dreptul la apărare, la un proces echitabil, nefiind păstrat echilibrul între părțile din proces, judecătorul fondului primind necondiționat exclusiv susținerile reclamantilor.

Recurenta a invocat în susținere practica Înaltei Curți care a statuat în sensul că motivarea unei hotărâri nu este o problemă de volum, ci una de esență, de conținut, aceasta trebuind să fie clară, concisă și concretă, în concordanță cu probele și actele de la dosar, că motivarea trebuie să creeze convingerea că cererile și apărările părților au fost „auzite”, fiindu-i încălcat prin urmare, dreptul la apărare și la un proces echitabil.

II. Hotărârea atacată este lipsită de temei legal fiind dată cu aplicarea greșită a legii (art. 304 pct. 9 C. proc. civ.) și fiind greșit interpretat raportul juridic contractual al părților (art. 304 pct. 8 C. proc. civ.).

1. Instanța de apel a nesocotit principiul neadmiterii opțiunii între acțiunea în răspundere civilă delictuală și acțiunea în răspundere civilă contractuală, fără cercetarea motivelor de apel cu acest obiect. a. Existența contractului, în temeiul căruia i-a fost transmisă detenția bunului și în temeiul căruia recurenta i-a refuzat restituirea, a fost recunoscută de reclamantă la interogator, reclamanta recunoscând predarea pentru prestarea unor servicii de tip service, obligația recurantei de restituire avându-și izvorul în contract. Caracterul culpabil sau nu al faptei se stabilește prin raportare la contract, iar răspunderea pentru eventuala încălcare culpabilă a acestei obligații este una exclusiv contractuală. b. Hotărârea recurată este nelegală deoarece încalcă principiul *specialia generalibus derogant*. Răspunderea civilă contractuală este o răspundere specială față de răspunderea delictuală, neexistând un drept de opțiune între acestea, incidență prioritară având cea dintâi, în acest sens fiind doctrina, pe care o citează. c. Atât instanța de apel cât și cea de fond încalcă

principiul consacrat al lipsei dreptului la opțiune între cele două tipuri de răspundere civilă și, implicit, nu dau eficiență normelor derogatorii, fără a justifica această alegere. Greșit instanța a evocat principiul disponibilității reclamantei, cererea de angajare a unei răspunderi generale fiind inadmisibilă în prezența unei răspunderi speciale, recurenta invocând inadmisibilitatea ca o apărare de fond, iar nu ca o excepție peremptorie. Instanța de apel nu a dezlegat motivul de apel ce viza această problemă. d. Numai în apel intimata-reclamantă a susținut neefectuarea reparației, în fața instanței de fond aceasta a cerut repararea prejudiciului pentru reținerea abuzivă a mijlocului de transport. Efectuarea reparației rezultă din procesul-verbal de conciliere și declarația martorului audiat în cauză.

2. A fost aplicată greșit legea cu privire la elementele constitutive ale răspunderii civile. a. Cum reclamanta nu și-a îndeplinit propriile obligații era în drept să refuze restituirea bunului reparat, reținerea fiind expresia unui drept de retenție, iar nu a unui abuz, excepția de neexecutare a contractului fiind invocată cu temei, instanța de apel neanalizând acest motiv de apel.

Deși nu a existat un contract în formă scrisă, a existat comanda reclamantei pe care a acceptat-o, între părți existând relații comerciale anterioare, reclamanta având debite scadente și neonorate, reținerea autovehiculului fiind bazată pe excepția de neexecutare conform art. 969, 970, 1020 C. civ. Recurenta a susținut că „a refuzat îndeplinirea obligației de predare a autovehiculului motivat de neîndeplinirea obligațiilor asumate de către reclamantă în cadrul general al raporturilor comerciale existente între părți”. b. Pentru a analiza caracterul culpabil al faptei instanța de fond trebuia să analizeze contextul neexecutării de către reclamantă a propriilor obligații asumate contractual. c. Sub aspectul determinării quantumului prejudiciului nelegalitatea apare sub multiple aspecte. Prin încălcarea dreptului la apărare, instanța de apel respinge cererea de a efectua o nouă expertiză, în contextul în care și prima instanță a respins această cerere, iar experta nu a răspuns obiectivului formulat, la care nu a renunțat. Prima instanță se bazează pe o împrejurare de fapt ce a fost reținută vădit eronat, esențială pentru judecata cauzei, fiind nesocotite prevederile art. 129 alin. (5) C. proc. civ., expertiza efectuată încălcând prevederile art. 21 lit. a) din O.G. 2/2000 privind organizarea activității de expertiză, cererea de completare a expertizei fiind pertinentă. Stabilirea profitului a fost greșit statuată de prima instanță și necenzurată de instanța de apel, încălcând dezlegarea în drept a deciziei de desființare. Elementele avute în vedere cu privire la costurile fixe sunt și ele eronate și nu s-a probat că existența unui mijloc de transport în plus ar fi generat un câștig efectiv și direct, fiind evidentă lipsa de cauzalitate între folosința unui autovehicul și cheltuielile indirecte ale unei societăți, care nu sunt legate direct de exploatarea bunului.

3. A fost încălcat principiul neagravării situației în propria cale de atac, prin sentința desființată în primul ciclu procesual fiind obligată la numai 77.729 lei cu titlu de despăgubiri, iar în rejudecare, consecință a admitterii apelului său, la 81.420 lei.

4. Nelegalitatea dată de neaplicarea art. 276 C. proc. civ. Greșit aplicat a fost și art. 276 C. proc. civ., onorariile avocaților fiind mari în raport cu valoarea pretențiilor care au fost admise numai în parte.

Intimata a depus întâmpinare solicitând respingerea recursului și menținerea deciziei ca legală. Intimata-reclamantă a arătat că, deși a achitat costul reparației, pârâta a refuzat restituirea camionului, acesta fiindu-i predat după ce a mai plătit odată costul reparației, conduita abuzivă a pârâtei fiind dovedită. Pârâta a ignorat prevederile legale, neavând nici un drept de retenție, ignorând și hotărârile judecătorești care au reglementat raporturile dintre părți și prin folosirea forței i-a produs pagube economice de natură să-i accepte pretențiile oricât de aberante și ilegale ar fi fost acestea.

Recursul este fondat în limita și pentru considerentele care se arată în continuare:

1. Ca o primă observație se impune remarca cu privire la solicitarea recurente-pârâte

de a casa, în principal, hotărârea atacată cu trimiterea cauzei spre rejudecare, că motivele de nelegalitate pe care le invocă, respectiv art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., potrivit art. 312 alin. (3) C. proc. civ. atrag soluția modificării hotărârii atacate, cu mențiunea că recursul a fost redactat și susținut de un profesionist al dreptului, de un avocat.

2. O a doua observație privește caracterul recursului și limitele examinării deciziei atacate. Recursul este o cale extraordinară de atac, iar hotărârea supusă examinării instanței de recurs, în speță, Înaltei Curți, este o hotărâre pronunțată în temeiul procedurii reglementate de Cap. XIV din Codul de procedură civilă „*Dispoziții privind soluționarea litigiilor dintre profesioniști*”, definitivă conform art. 377 și 720⁸ C. proc. civ. și executorie.

Verificarea hotărârii atacate cu recurs este limitată prin dispoziția imperativă a art. 304 C. proc. civ. partea introductivă numai la motive de nelegalitate, limitativ enumerate, instanța de recurs nefiind o instanță devolutivă, ea neavând puterea de a dispune refacerea probelor și de a le administra, atribuție care i-ar permite o apreciere asupra lor cu consecința confirmării sau stabilirii unei alte situații de fapt. În calea extraordinară de atac a recursului instanța de recurs poate să cenzureze numai aplicarea dreptului la o situație de fapt confirmată sau stabilită de instanța devolutivă care a pronunțat hotărârea definitivă supusă recursului.

3. Drept urmare, se impune concluzia că vor fi exceptate controlului de legalitate, pe de o parte, criticile prin care recurenta antamează hotărârea instanței de fond, obiectul recursului formându-l decizia pronunțată în apel, iar, pe de altă parte, vor fi exceptate criticile care deși privesc decizia din apel, iar nu sentința au ca obiect temeinicia acesteia din urmă, iar nu legalitatea.

4. Și o ultimă observație cu privire la recursul declarat privește lipsa de adecvare a obiectului criticii la motivul de nelegalitate invocat.

Se constată că atât sub motivul I reglementat de art. 304 pct. 7 cât și sub motivele tratate global sub pct. II din recurs, reglementate de art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ., problema de nelegalitate majoră care se invocă, cu mici diferențe de adaptare în argumentare, este una singură: nesocotirea principiului lipsei de opțiune dintre răspunderea civilă delictuală și răspunderea civilă contractuală, a principiului priorității răspunderii civile contractuale care este o răspundere specială față de răspunderea delictuală, aplicare a principiului *specialia generalibus derogant*, greșita evocare a principiului disponibilității al reclamantei în a sesiza instanța cu o acțiune în răspundere civilă delictuală.

5. Cu privire la incidența motivului de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 7 C. proc. civ. prin raportare la art. 261 pct. 5 C. proc. civ., Înalta Curte a constatat că acesta nu poate fi primit. Prealabil examinării motivului se impune precizarea că art. 261 C. proc. civ. reglementează cuprinsul unei hotărâri pronunțată în primă instanță, textul făcând parte din Titlul III, *Procedura în fața primei instanțe*, iar reglementarea prezentei faze procesuale, a recursului, este conținută de Titlul V, *Căile extraordinare de atac*, fază în care conform art. 316 dispozițiile de procedură privind judecata în apel se aplică și în instanța de recurs în măsura compatibilității lor cu această reglementare, și, prin filtrul art. 298 C. proc. civ., dispozițiile privind judecata în primă instanță.

Punctul 5 al art. 261 care dispune că hotărârea va cuprinde: „*motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței, cum și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților*” privește hotărârea primei instanțe, a instanței de fond, când părțile au posibilitatea procedurală de a investi instanța cu acțiunea, cu cerere reconvențională, cu cereri de chemare în garanție, fază în care pot interveni și terții cu cereri în interes propriu, iar soluția de admitere sau de înlăturare a lor trebuie motivată în fapt și în drept. Cuprinsul hotărârii din apel este corespunzător regulilor de procedură care reglementează această fază procesuală, limitată legal la ceea ce prima instanță a judecat și la cât din ce s-a judecat a fost criticat prin apel, iar motivarea unei hotărâri a instanței de recurs când verifică o decizie dată în apel este

limitată la considerentele pentru care sunt primite sau înlăturate motivele de nelegalitate care în mod real și efectiv se încadrează în enumerarea limitativă reglementată de art. 304 C. proc. civ.

6. Ca atare, din perspectiva motivului de nelegalitate întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C. proc. civ., procedând la verificarea corespondenței criticilor formulate cu ipotezele legale se constată că, în ciuda efortului său de sistematizare, recurenta ignoră exigențele legale.

7. Faptul că în exprimarea unor considerente și aprecieri instanța de apel împrumută formulări din sentință fără respectarea exigențelor gramaticale din care să rezulte acest lucru, sau că preia din redactarea întâmpinării depusă de reclamantă termeni nespecifici unui limbaj juridic, aprecieri și considerații redundante sunt aspecte care țin de calitatea intrinsecă și stilul motivării care nu pot fi cenzurate de instanța de recurs, întrucât nu au aptitudinea de a conduce la modificarea hotărârii din perspectiva art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

Nici înlăturarea în bloc a „motivelor de apel” și nici redarea unor „considerente de ordin general” nu au această aptitudine, recurenta operând o confuzie a motivelor cu argumentele pe care le-a adus în susținerea lor și care pot primi o rezolvare globală din perspectiva jurisprudenței convenționale, mai ales atunci când acestea se autogenerază în formulări multiple.

Nu realizează nici exigența convențională, că nu au fost în mod real „auzite” deoarece motivele de apel au fost examinate de instanța de control judiciar cu respectarea garanțiilor procesuale pentru ambele părți și în limita celor două principii care guvernează judecata apelului: *tantum devolutum quantum appellatum* și *tantum devolutum quantum iudicata*, iar motivarea incompletă a aspectului neagravării situației în propria cale de atac, poate fi și este corectată prin hotărârea de față.

8. Prin urmare, nemulțumirile recurente cu privire la calitatea motivării câtă vreme nu se încadrează în ipotezele de reglementare ale art. 304 pct. 7 C. proc. civ.: „hotărârea nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau când cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii” nu au aptitudinea de a conduce la modificarea hotărârii atacate, context în care susținerea ei în sensul că în acest mod i s-a încălcat dreptul la apărare și dreptul la un proces echitabil este fără temei.

9. Cu privire la motivele de nelegalitate reglementate de art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ., dezvoltate global sub pct. II recurs.

Aceste motive evocă explicit problema de drept mai sus menționată, a raportului dintre cele două forme de răspundere: contractuală și delictuală, a existenței contractului și a priorității răspunderii civile contractuale în aplicarea principiului *specialia generalibus derogant* și încălcarea principiului neadmiterii opțiunii între cele două forme de răspundere civilă, cât și a greșitei rețineri a principiului disponibilității.

10. Trebuie menționat, însă, că în contextul în care reclamanta nu a dedus judecării raportul de drept contractual, ci un fapt juridic ilicit, extracontractual, și în care nici pârâta nu a formulat o cerere reconvențională cu temei contractual, iar instanțele au soluționat pe fond acțiunea răspundere civilă delictuală, motivul de nelegalitate întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C. proc. civ.: „când instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecării, a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia”, este lipsit de obiect.

11. Din perspectiva motivului de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., se impun, de asemenea, precizări prealabile.

Codul civil de la 1864, sub incidența căruia s-a încheiat contractul evocat de recurentă și sub care s-a comis fapta ilicită reclamată de intimată, nu conține nicio reglementare a raportului dintre răspunderea civilă delictuală și răspunderea civilă contractuală. Principiul priorității răspunderii civile contractuale ca răspundere specială în raport cu răspunderea civilă delictuală care constituie răspunderea de drept comun este o creație a practicii

judecătorești susținută de doctrină. Această problemă este o problemă de drept substanțial. Principiul disponibilității, căruia instanțele i-au acordat eficiență, este însă o problemă de drept procesual, care beneficiază de o reglementare legală, anume art. 129 alin. (6) C. proc. civ.

Concluzia care se impune este în sensul că cele două principii, unul aparținând dreptului substanțial și altul dreptului procesual, nu sunt comparabile și, în mod obiectiv, nu se pot exclude reciproc dat fiind obiectul de reglementare sau aplicare, ele coexistă. Ca atare, critica recurenței în sensul că instanțele au greșit dând eficiență principiului disponibilității este lipsită de fundament legal și de coerență juridică, aplicarea corectă a legii procesuale de către instanță neputând fi distorsionată în contrariul ei, a unei aplicări greșite a legii prin opoziție cu aplicarea unui principiu de drept de drept substanțial.

12. Pentru a fi în situația angajării răspunderii civile, trebuie să existe o obligație civilă de a cărei neexecutare să se prevaleze persoana care se pretinde prejudiciată. Când obligația neexecutată este reglementată contractual, iar neexecutarea nu a depășit limitele contractuale, reclamanta nu are un drept de opțiune între răspunderea civilă contractuală și delictuală. Se poate prevala numai de răspunderea civilă contractuală.

13. Prin urmare, problema în speță nu este aceea că instanța a ignorat existența contractului de prestări servicii, că acesta mai este sau nu în vigoare, ci aceea dacă obligația de restituire a mijlocului de transport este o obligație reglementată contractual și reținerea acestuia prin opunere și refuz la restituire, în condițiile pretinse de pârâtă, după efectuarea reparației, are o atare justificare contractuală, și dacă da, limitele ei de reglementare nu au fost depășite, sau dacă o atare reglementare contractuală nu există, situație în care, în absența și a unui beneficiu legal, refuzul de restituire s-a făcut arbitrar, cu încălcarea drepturilor posesorului în drept cu privire la bun.

14. Neexistând un contract scris de prestări servicii, ci un contract încheiat în forma simplificată a comenzii urmată de executare, nu există o reglementare contractuală a obligațiilor părților dincolo de acceptarea comenzii și prestarea serviciului, deci nu există o reglementare cu privire la restituirea bunului, și nici nu s-a susținut contrariul, precum nu există nici o reglementare a cazurilor de încetare a contractului. Sub acest ultim aspect, aplicând regula de drept comun, contractul în speță, oneros-sinalagmatic, încetează prin executarea obligațiilor: prestarea serviciului comandat și plata acestui serviciu.

15. Comportamentul procesual al pârâtei-recurente relevă și el inexistența unei justificări contractuale în a reține bunul, ea opunând un drept de retenție fără a se raporta la o prevedere contractuală. Nu s-a raportat, însă, nici la o bază legală pentru dreptul de retenție invocat în apărare, pârâta nefiind în măsură, la solicitarea instanței de fond, prin precizarea depusă la dosar să indice un temei legal, temei legal care există în situația altor contracte, de ex. a contractului de vânzare-cumpărare, art. 1322 C. civ., opunând acceptarea existenței lui în sistemul nostru de drept chiar în lipsa unei reglementări cu valoare de principiu a acestuia.

16. Comportamentul procesual al pârâtei relevă inexistența unei legături directe, exclusive și indestructibile dintre debitul invocat ca neonorat și bunul a cărui restituire a refuzat-o, prin chiar recursul de față, recurenta făcând referire la contracte anterioare, la raporturi contractuale în general care au existat între părți și la debite scadente în baza lor. Această realitate este confirmată de conținutul cererilor prin care ulterior refuzului de restituire și a notificării ei de către reclamantă, cu privire la caracterul abuziv al acestuia în contextul susținut, al plății reparației, din 25.07.2006, a sesizat în calitate de reclamantă instanța și prin care a cerut obligarea la plata unor facturi anterioare lunii iulie 2006, încheierii contractului în speță, pentru piese auto, din martie și aprilie 2006, și în nici un caz pentru plata prestației reparației acestui camion. Astfel sunt cererea de somație de plată promovată la 07.08.2006, respinsă prin sentința nr. 2587/19.09.2006 de Judecătoria Mediaș și cererea de ordonanță președințială pentru instituirea unui sechestru asigurator din 07.08.2006,

de asemenea respinsă prin hotărârea nr. 2382/2006 de Judecătoria Mediaș, irevocabilă prin decizia nr. 578/08.12.2006, cererea de chemare în judecată înregistrată la 09.10.2006 conform sentinței nr. 3178/08.11.2007. Susținerea cu privire la izvorul debitului în baza căruia a refuzat restituirea pe care o face recurenta prin recursul de față, f.3, alin. 2 și 3 din „Scurt istoric”, este și ea relevantă sub aspectul caracterului incert al acestuia.

17. Procesul de față a demarat din 17 septembrie 2007 când reclamanta-intimată a investit tribunalul cu o acțiune în răspundere civilă delictuală, solicitând obligarea pârâtei la plata sumei de 111.260,79 lei reprezentând valoarea prejudiciului cauzat ca urmare a reținerii abuzive a camionului încredințat pentru reparații, din iulie 2006 până în decembrie 2006, temeiul de drept invocat fiind art. 998 C. civ.

18. Prima sentință - nr. 734 din 08.05.2009, după administrarea probelor inclusiv cu expertiză contabilă și după ce expertul a răspuns la obiecțiunile pârâtei, reținând că evidențele contabile ale reclamantei respectă prevederile Legii nr. 82/1991 - legea contabilității, a obligat-o pe aceasta la plata sumei de 77.124 despăgubiri pentru prejudiciul cauzat, admitând în parte acțiunea.

19. Dând satisfacție procesuală apelantei-pârâte cu privire la clarificarea temeiului de drept al acțiunii și pentru a se pune în discuția părților obiectivele expertizei și a se indica expertului să răspundă la acestea, prima instanță de apel, prin decizia nr. 123 din 18 decembrie 2009, a desființat sentința mai sus menționată și a trimis cauza spre rejudecare.

20. Instanța de fond, în rejudecare, clarifică temeiul de drept al acțiunii în sensul dispus de instanța de control judiciar ca fiind o acțiune în răspundere delictuală conform dispozițiilor art. 998 C. civ. (p. 3 alin. 5 din sent. nr. 1360/13.03.2012), reclamanta precizându-și acțiunea în această fază procesuală prin reiterarea obiectului inițial al acțiunii ca fiind o acțiune în răspundere civilă delictuală întemeiată pe dispozițiile art. 998 C. civ.

21. A doua instanță de apel, prin decizia atacată cu recursul de față, a confirmat această sentință observând corecta întemeiere a pretențiilor solicitate pe dispozițiile art. 998 C. civ., ale căror condiții, și ea, le-a apreciat ca dovedite, sens în care relevă probele administrate.

22. Înalta Curte constată că răspunderea civilă delictuală constituie dreptul comun în raport cu răspunderea civilă contractuală și că incidența răspunderii contractuale nu este o problemă de opțiune în concurs cu răspunderea delictuală în condițiile în care contractul preexistă și prejudiciul este cauzat prin nerespectarea unei obligații reglementată de contract, fără depășirea acesteia, situație în care se angajează răspunderea contractuală. În cauza de față însă problema angajării răspunderii contractuale ca răspundere specială nu este operantă nici din punct de vedere procesual și nici al dreptului substanțial, pentru dezvoltările care urmează.

23. În cadrul procesual fixat de reclamantă, prejudiciul pretins, cum s-a arătat supra: pct. 14-16, nu a fost reclamat ca izvorând din nerespectarea unei obligații contractuale ci în baza art. 998 C. civ. și nici recurenta-pârâtă nu s-a prevalat de vreo clauză contractuală în justificarea refuzului restituirii bunului după reparație, ci a invocat numai contractul în general, anume, existența unui contract în formă simplificată, nescris.

24. Reclamanta a sesizat instanța cu o acțiune întemeiată pe dispozițiile art. 998 C. civ. constând în obligarea pârâtei la acoperirea unui prejudiciu cauzat de o faptă abuzivă a cărei comitere nu are acoperire în contractul de prestări servicii, preexistent. Acțiunea reclamantei nefiind întemeiată pe contractul de prestări servicii, ci pe fapta ilicită delictuală, aprecierea instanței cu privire la respectarea principiului disponibilității este legală în raport de art. 129 alin. (6) C. proc. civ.

25. După o desființare cu trimitere pentru lămurirea temeiului de drept al acțiunii, față de precizarea obiectului acțiunii de către reclamantă, acela al răspunderii civile delictuale în raport de art. 998 C. civ., examinarea acțiunii în raport de un alt temei de drept, dacă

judecătorul în baza rolului activ și în conformarea cu recomandarea instanței de control judiciar n-ar fi constatat și el adecvarea temeiului de drept invocat de reclamantă la situația de fapt pe care aceasta a reclamat-o, ar fi condus la nesocotirea prevederilor art. 129 alin. (6) C. proc. civ. și, desigur, la o altă soluție, cea preconizată de recurentă, de respingere ca inadmisibilă a acțiunii.

26. Recurenta-pârâtă și prin dezvoltarea recursului confirmă că reclamanta i-a predat un autocamion pentru reparații, că părțile nu au încheiat un contract scris și că după executarea reparației a refuzat să-i predea camionul cu apărarea neexecutării de către reclamantă și a unor obligații de plată din debite anterioare acestui contract, scadente, și cu invocarea unui drept de retenție asumat personal.

27. Chiar dacă se consideră ca fiind încheiat un contract de prestări servicii în formă simplificată, și, de fapt, necontestat nici de partea adversă și nici de instanță, este dincolo de orice îndoială și recurenta-pârâtă nu neagă, ci afirmă că a refuzat înapoierea autocamionului sub pretext că reclamanta nu și-ar fi executat și debite exigibile generate de contracte anterioare, istoricul relațiilor comerciale dintre părți fiind relevat chiar de recurentă, iar nu în justificarea unei clauze contractuale sau dispoziții legale.

28. Ca atare, reținerea mijlocului de transport este una abuzivă câtă vreme, după efectuarea reparației cum pretinde recurenta, aceasta, detentor precar, a refuzat *manu militari* restituirea bunului deținătorului de drept, exercitând astfel un drept de retenție asupra bunului care nu i-a fost instituit pe nicio cale: nici contractual, nici legal și nici judiciar, recurenta neinvocând în apărare vreo prevedere din contractul de prestări servicii, vreo dispoziție legală sau hotărâre judecătorească care să o îndreptățească la reținerea mijlocului de transport pentru debite anterioare contractului în baza căruia i-a fost încredințat sau pentru debitul pretins neachitat din contractul în speță.

29. Apărarea pârâtei în sensul că refuzul de a preda bunul a fost justificat de valorificarea unui drept de retenție acceptat ca atare în dreptul nostru chiar fără o reglementare de principiu, în mod corect a fost înlăturată de instanțe.

Dreptul de retenție, nereglementat convențional și nici legal, se instituie judiciar de către instanță, dacă se apreciază ca fiind întrunite condițiile pentru a dispune grevarea bunului cu un drept real de garanție imperfect, dreptul de retenție, în lipsa unei reglementări, de lege lata, neputând fi instituit prin act unilateral de voință prin extinderea cazurilor reglementate punctual la situații neavute în vedere de legiuitor.

Înlăturarea acestei apărări de instanța de fond, confirmată de instanța de apel a fost motivată însă, nu pe absența temeiului juridic al dreptului de retenție, ci cu luarea în considerare a temeiului extrapolării invocat de pârâtă, pe inexistența condiției de instituire a lui, aceea ca bunul să fie proprietatea personală a debitorului, constatare pe care recurenta-pârâtă nu a combătut-o și la care se adaugă și lipsa condiției ca debitul pretins neexecutat să aibă ca unic izvor contractul a cărui neexecutare se invocă (supra: nr. 16).

30. Orice acțiune sau inacțiune care nu este săvârșită în executarea unei obligații contractuale sau în realizarea unui drept contractual în raport de art. 969 și 970 C. civ., care nu are o justificare în limite contractuale dar nici o bază legală sau judiciară, cu privire la care nu sunt întrunite nici condițiile analogiei legii, prin care se prejudiciază o altă persoană, chiar cocontractant, cazul în speță, reprezintă un abuz și este o faptă delictuală care atrage răspunderea civilă delictuală a autorului în temeiul art. 998 C. civ., abuzul fiind limita convențională și legală de exercitare a oricărui drept.

31. Ca atare, în mod corect instanțele au examinat cauza sub aspectul întrunirii condițiilor răspunderii civile delictuale raportat la art. 998 C. civ. în care se încadrează fapta reclamată, criticile recurente cu privire la încălcarea dreptului la apărare, a dreptului la un proces echitabil sau a nesocotirii echilibrului procesual fiind fără suport raportat la decizia atacată, procedura de judecată în fața instanței desfășurându-se cu respectarea principiilor și

garanțiilor procesuale valabile în egală măsură pentru ambele părți.

32. Instanțele, examinând acțiunea în limitele sesizării și a temeiului de drept pe care l-au confirmat, excepția de neexecutare contractuală de care s-a prevalat pârâta plasându-se în afara cadrului procesual, în mod legal nu a făcut obiect de examinare în raport de art. 129 alin. (6) C. proc. civ.

33. Cât privește critica cuantumului prejudiciului și a aprecierii probelor administrate în dovedirea îndeplinirii condițiilor răspunderii, aceasta este o critică exclusivă de temeinicie a hotărârii atacate, nu de legalitate, și care, astfel cum s-a arătat, excede atribuțiilor de verificare ale instanței de recurs, justificat, de vreme ce această instanță nu poate aprecia și proceda, de ex., la refacerea probelor. Se impune și observația că recurenta prin apărător nu a indicat vreun text de lege pe care instanța de apel să nu-l fi respectat, neindicând nici actul procedural prin care i s-a respins proba cu expertiză și nici nu a făcut o critică a motivelor care au fundamentat o astfel de soluție.

34. Sub acest aspect se impun însă constatările care urmează în lumina art. 723 alin. (1) C. proc. civ. care dispune: *“Drepturile procedurale trebuie exercitate cu bună credință și potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege”*.

35. În fața primei instanțe de fond s-a administrat proba cu expertiză contabilă, a cărei completare cu obiectivele părților s-a dispus de instanța de control judiciar. În rejudecare, după desființare cu trimitere, instanța de fond a administrat probatoriul solicitat și încuviințat, inclusiv o nouă expertiză contabilă, solicitată de reclamantă, la care pârâta inițial s-a opus dar cu privire la care a avut obiective proprii încuviințate și propuse expertului, prin încheierile interlocutorii din 01.02.2011; 15.03.2011 și 12.04.2011.

Obiecțiunile la raportul de expertiză formulate de ambele părți, deci și de pârâtă, au fost încuviințate de instanță prin încheierea din 01.11.2011, răspunsul la obiecțiuni fiind depus la dosar. Constatând că expertul a răspuns la toate obiecțiunile formulate, că, deci, este lămurită, cu respectarea prevederilor art. 212 C. proc. civ., cererea pârâtei de a se dispune o contraexpertiză a fost respinsă de instanța de fond prin încheierea din 14.02.2012, expertiza efectuată, chiar dacă a fost la cererea reclamantei, utilitatea acestei probe a fost confirmată și de pârâtă prin propunerea propriilor obiective.

36. Prin apel, pârâta a cerut proba cu expertiză contabilă și cu expertiză auto, susținând în fața instanței în cuvântul de propunere a probelor spre încuviințare numai proba cu expertiză contabilă, cerere pe care a motivat-o în sensul că nu este mulțumită cum au răspuns expertizele administrate în fața instanței de fond la obiectivele pe care le-a propus. Această cerere a fost respinsă de instanța de apel la termenul din 27 noiembrie 2012 cu motivarea că pârâta-apelantă a avut posibilitatea formulării obiecțiunilor, fiind respectate prevederile art. 295 alin. (2) C. proc. civ. care conferă posibilitatea refacerii sau completării probelor administrate la prima instanță: *”...dacă consideră că sunt necesare pentru soluționarea cauzei”*. Ca atare, critica recurente cu privire la respingerea refacerii probei cu expertiză contabilă, fără indicarea încălcării vreunui text de lege, nu poate fi primită.

37. Fără fundament, neavând corespondent în realitate, este și susținerea recurente conform căreia raportul de expertiză administrat la fond nu îndeplinește condițiile art. 21 lit. a) din O.G. 2/2000 privind organizarea activității de expertiză judiciară, articol care reglementează cuprinsul raportului de expertiză printr-o normă fără caracter imperativ, la lit. a) a articolului fiind reglementată partea introductivă și mențiunile la care aceasta referă, printre care și mențiunea bibliografiei pe baza căreia expertiza a fost efectuată, dincolo de faptul că recurenta nu a invocat pricinuirea unei vătămări concrete conform dispozițiilor art. 108 alin. (2) C. proc. civ., neregularitatea dacă s-ar fi constatat nefiind sancționată expres cu nulitatea raportului de expertiză și nefiind de ordine publică.

38. Înalta Curte a apreciat că nu poate fi primită critica recurente motivată pe aplicarea greșită a dispozițiilor art. 276 C. proc. civ. Ipoteza dispoziției art. 276 C. proc. civ.

privește situația în care ambele părți au cereri de sesizare a instanței în a căror susținere au făcut cheltuieli de judecată, care să permită compensarea: *"... când pretențiile fiecărei părți au fost încuviințate numai în parte..."*, or, în cauza de față, pârâta nu a formulat cerere reconvențională pentru a se putea pune problema compensării cheltuielilor de judecată corespunzător pretențiilor admise, în ce o privește fiind incident sub aspectul onorariilor de avocat exclusiv prevederile art. 274 alin. (1) și (3) C. proc. civ., ea fiind partea care a căzut în pretenții.

39. Este întemeiată, însă, critica recurenteii cu privire la încălcarea prevederilor art. 296 C. proc. civ., a neîngreunării situației în propria cale de atac, critică care se încadrează în motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Într-adevăr, prima sentință a fost desființată urmare admiterii apelului pârâtei-recurente și cum prin cea de a doua sentință, pronunțată după desființare cu trimitere, i s-a creat o situație mai grea decât în sentința desființată, fiind obligată la un quantum mai mare pentru acoperirea prejudiciului, Înalta Curte a admis recursul sub aspectul și în limita acestui motiv, a modificat decizia atacată în sensul că a admis apelul limitat la această critică de nelegalitate, a schimbat sentința în parte, stabilind quantumul obligației de plată până la concurența sumei inițial stabilită de 77.729 lei în loc de 81.420 lei.

În limita quantumului diminuat se vor diminua corespunzător și cheltuielile cu taxa judiciară de timbru de la 3244,40 lei la 2938,12 lei.

40. În baza art. 274 alin. (1) C. proc. civ., Înalta Curte a admis în parte cererea recurenteii de obligare a intimatei la plata cheltuielilor de judecată în raport de probele administrate, și a obligat intimata, cu acest titlu, la plata sumei de 3.062,8 lei reprezentând taxe de timbru în apel și recurs, apreciind ca nedovedit onorariul de avocat față de prevederile art. 39 din Norma metodologică pentru aplicarea Legii nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru, aplicabile prin analogie, înscrisurile depuse provenind de la avocat fără o confirmare bancară.

62. Acțiune în răspundere civilă delictuală întemeiată pe dispozițiile art. 1349 din noul Cod civil. Condiții și efecte

NCC, art. 1349, art. 1469 alin. (2), art. 1470

Din economia dispozițiilor art. 1349 din noul Cod civil reiese faptul că orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane, cel care, având discernământ, încalcă această îndatorire răspunzând de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral.

Prin urmare, în cazul în care prejudiciul reclamat prin acțiune este consecința construirii unei autostrăzi, inițiativă și acțiune a pârâtei, în speță existând refuzul acesteia de acoperire a acestuia, sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 1349 din noul Cod civil, noua reglementare a răspunderii civile delictuale, spre deosebire de vechea reglementare conținută de art. 998 C. civ., nemaicondiționând explicit angajarea răspunderii civile de culpă, de greșeala autorului, limitându-se la constatarea existenței unei încălcări prin acțiune ori inacțiune a drepturilor, dar și a intereselor legitime ale altor persoane, vina fiind, deci, prezumată.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2358 din 24 iunie 2014

1. Prin sentința nr. 1106 din 13 martie 2013 îndreptată prin încheierea din 15 aprilie 2013, Tribunalul Arad, Secția civilă a admis acțiunea promovată de reclamanta SC

Aeroportul A. SA în contradictoriu cu pârâții C.N.A.D.N.R. prin Direcția regională de drumuri și poduri T. și Departamentul pentru proiecte de infrastructură și investiții străine și cererea de intervenție formulată de Consiliul Județean A. în interesul reclamantei și a obligat pârâții în solidar la plata sumei de 2.940.137,71 lei către reclamantă; a admis cererea de intervenție în nume propriu formulată de Regia Autonomă Administrația Română a Serviciilor de Trafic Aerian - R. - București și a obligat pe aceeași pârâți la plata sumei de 683.296,31 lei plus TVA către această parte.

2. În motivarea sentinței, judecătorul fondului a reținut că pretențiile solicitate au ca izvor raportul juridic dintre părți generat de realizarea autostrăzii A. - T., centura ocolitoare a municipiului A.

3. Executarea acestei lucrări, reține sentința, a impus, pe de o parte, asigurarea terenului necesar, iar, pe de altă parte, montarea unor serii de echipamente aparținând traficului aeroportului reclamant.

4. Ca atare, Consiliul județean a transferat din proprietatea sa suprafața de 43.214 mp în proprietatea statului și în administrarea Ministerului Transporturilor și Infrastructurii - Compania Națională de Autostrăzi. A reținut instanța de fond că în aceleași condiții a devenit inoperabilă activitatea aeroportului, în proporție de 70%, aspecte și consecințe pe care toate părțile implicate le cunoșteau.

5. Față de probatoriul administrat instanța de fond a stabilit că reclamanta și intervenientul în interes accesoriu au acționat cu bună-credință în transferul terenului, că prin adresa nr. 93/4337/2009 C.N.A.D.N.R. și-a însușit poziția acestora privind finalizarea lucrărilor din bugetul autostrăzii, problema fiind de celeritate în realizarea acestora care să ducă la refacerea situației anterioare.

6. Repunerea rapidă în stare de funcționare a aeroportului cu pierderi cât mai mici, reamplasarea și refacerea sistemelor de balizaj la standarde internaționale cu o logistică de cel mai înalt nivel, pe care a asigurat-o intervenienta R. prin firmele sale specializate de siguranță a traficului aerian și a pasagerilor, s-au realizat cu fonduri proprii întrucât pârâtele nu au dat curs cererii de alocare a sumelor aferente.

7. Instanța de fond a admis cererile formulate în sensul mai sus precizat, reținând incidența art. 998 C. civ., înlăturând apărarea pârâtei că nu are nicio obligație de a repara un prejudiciu cert, pe care l-a asumat, pe considerentul că terenul nu aparține reclamantei SC Aeroportul SA și Județului A., ci Statului, poziție injustă pe care instanța o califică drept conduită delictuoasă prevăzută de articolul menționat, câtă vreme aceasta a fost parte la inițierea transferului de proprietate.

8. Curtea de Apel Timișoara, prin decizia nr. 177 din 22 octombrie 2013, a admis apelurile declarate de pârâții C.N.A.D.N.R. prin Direcția Regională de Drumuri și Poduri și Guvernul României - Departamentul pentru Proiecte de Infrastructură și Investiții Străine, a schimbat în tot sentința îndreptată și a respins acțiunea și cererile de intervenție.

Prin apelurile declarate, cu cereri distincte, dar cu un conținut identic, astfel cum au fost precizate prin concluzii scrise, pârâtele au criticat sentința sub aspectul admiterii cererii principale susținând neîntrunirea elementelor răspunderii civile delictuale conform art. 998 C. civ., înscrisurile pe care s-a sprijinit aceasta fiind greșit interpretate, din succesiunea lor în timp nemaisubzistând în nici un fel obligativitatea de suportare a costurilor sistemului de balizaj; arată că, deși adresa nr. 93/2009 prevede că lucrările ce pot fi executate sunt cele menționate în Acordul de principiu nr. 966/10.08.2006, acest fapt nu-i stabilește vreo obligație de plată, că lucrările au fost executate cu cofinanțarea Consiliului județean, că nu contestă necesitatea lucrărilor și valoarea lor, dar că nu au fost chemați la supravegherea procedurilor și că situația trebuia reglementată între reclamantă și Consiliul județean.

Cu privire la admiterea cererii de intervenție în interes propriu apelantele au criticat greșita respingere a cererii de disjungere și greșita calificare a naturii litigiului față de această

parte, care și-a întemeiat cererea pe dispozițiile art. 1349 NCC, ca fiind civil, arătând că litigiul este unul comercial, sens în care trebuia parcursă procedura art. 720¹ C. proc. civ., cauza în aceste limite fiind comercială. Critică ca eronat și temeiul de drept reținut de art. 59 C. proc. civ. pentru această cerere, arătând și că nu a avut nicio corespondență cu aceasta, avizul nr. 678/07.05.2010 eliberat de reclamantă făcând trimitere la suportarea de către intervenientă a lucrărilor, inclusiv a celor de proiectare.

9. Prin decizia sa, instanța de apel a constatat existența unor ambiguități și nelămuriri atât în acțiune, cât și în hotărârea apelată, sub aspectul naturii și izvorului juridic al răspunderii pârâtelor pentru prejudiciile pretinse reținând că, concluzia titularelor acțiunilor și a instanței de fond că C.N.A.D.N.R. și-ar fi asumat obligația de a suporta contravaloarea lucrărilor de relocare a sistemului de balizaj prin adresele nr. 93/4337/2009 raportat la Acordul de principiu nr. 966/10.08.2006 este fără temei, neexistând nicio faptă ilicită săvârșită de pârâte care să deschidă reclamantelor calea acțiunii în despăgubiri.

10. Odată adoptată de către intervenientul accesoriu Consiliul Județean A. a hotărârii nr. 70 din 12 martie 2009 de trecere a suprafeței de 43.214 mp din domeniul public al județului A. în domeniul public al Statului român, în vederea edificării centurii ocolitoare a Municipiului A., această autoritate publică și-a asumat toate consecințele respectivului act de dispoziție, inclusiv sub aspectul efectelor produse de acesta asupra Aeroportului A.

11. Pârâtelor, instituite ca titulare ale dreptului de administrare asupra terenului prin H.G. 873/2009, nu li se poate imputa nicio cheltuială, pentru simplul motiv că acestea nu și-au asumat nicio obligație în acest sens și nici nu au săvârșit vreo faptă ilicită cauzatoare de prejudicii, câtă vreme nu au făcut altceva decât să pună în operă un proiect aprobat de Guvernul României pe terenul proprietate publică a Statului român.

12. Concluzionează instanța de apel în sensul că nu există niciun raport juridic contractual sau delictual între pârâții-apelanți, reclamant și intervenienți câtă vreme s-a pus în operă un proiect aprobat de Guvernul României pe terenul proprietate publică a Statului român.

13. În continuare, instanța de apel a reținut ca nefiind întrunite elementele imperative prevăzute de dispozițiile art. 998 C. civ. pe care reclamanta și-a întemeiat acțiunea, neexistând fapta ilicită, cu atât mai mult cu cât transferul terenului s-a efectuat printr-un act normativ emis în apărarea și realizarea interesului public, că pârâții nu au niciun fel de obligație de despăgubiri fiind terți în raport cu contractul de concesiune, că atât timp cât nu există un prejudiciu și nici faptă ilicită rezultă că nu poate exista nici raportul de cauzalitate necesar pentru ca dispozițiile art. 998 C. civ. să fie aplicabile în cauză.

14. Ca atare, instanța de apel a admis apelurile în sensul arătat, cu consecința respingerii acțiunii, cererea de intervenție accesorie fiind respinsă pe cale de consecință iar cererea de intervenție în nume propriu prin aplicarea *mutatis mutandis* a raționamentului care a condus la respingerea cererii principale, reținând că nu există niciun raport juridic contractual sau delictual care să justifice obligarea pârâtelor la plata contravalorii relocării instalațiilor de balizaj.

15. În contra deciziei menționate au declarat recurs reclamanta SC Aeroportul A. SA, intervenientul accesoriu Consiliul Județean A. și intervenienta în interes propriu R.

16. Recurenta-reclamantă a criticat decizia pentru motivele de recurs reglementate de art. 304 pct. 7, 8, 9 C. proc. civ. raportat la aplicarea dispozițiilor art. 970, 998, 999 C. civ., invocând că:

1. Instanța de apel a schimbat natura și înțelesul actelor care au stat la baza emiterii Hotărârii Consiliului Județean nr. 266 din 28 noiembrie 2008 prin care a fost acordat avizul de principiu privind transferul unei suprafețe de teren de 43.214 mp înscris în CF A. din domeniul public al județului A. în domeniul public al Statului român și în administrarea Ministerului Transporturilor, pentru realizarea investiției Autostrada A. - T. tronson

„Varianta de ocolire a Municipiului A.”, în speță adresa nr. 966 din 10 august 2006 emisă de A.A. și adresa nr. 93/4337 din 4 martie 2009 emisă de C.N.A.D.N.R. Prin această adresă s-a transmis acordul de principiu al traseului autostrăzii condiționat de suportarea din bugetul autostrăzii a tuturor modificărilor necesare la sistemul de balizaj de apropiere și precizie, inclusiv extinderea până la 900 m în direcția est, obligații însușite de C.N.A.D.N.R. conform Referatului nr. 19067 din 7 octombrie 2008 și adresei nr. 93/4337 din 4 martie 2009 emise de societate, soluția pronunțată încălcând art. 978 și 982 C. civ. sub aspectul menționat.

2. Greșit instanța de apel a apreciat că în sarcina părților nu s-a născut obligația de despăgubire pentru realizarea lucrărilor de balizaj, ca urmare a trecerii terenului din domeniul public al județului în domeniul public al statului, făcând o greșită aplicare a prevederilor art. 970 alin. (2) C. civ. Aceasta deoarece o atare constatare contravine înscrisurilor existente la dosarul cauzei din care rezultă asumarea de către părțile a obligației de refacere a instalației de balizaj a Aeroportului anterior adoptării Hotărârii Consiliului Județean nr. 70/2009, hotărâre adoptată sub această condiție.

3. Greșit decizia a apreciat că în speță nu este incidentă răspunderea civilă delictuală. Decizia pronunțată cuprinde motive străine de natura pricinii și contravine dispozițiilor art. 294 alin. (1) și art. 295 alin. (1) C. proc. civ., limitelor devoluțiunii cauzei în apel.

17. Recurentul intervenient accesoriu Consiliul Județean A. a criticat decizia pentru motivul reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. arătând că în mod greșit instanța de apel a constatat că conduita părților nu a dat naștere unui raport juridic delictual reținând că nu există temei pentru angajarea răspunderii civile delictuale.

18. A arătat recurenta că între părți nu a existat un contract, dar părțile C.N.A.D.N.R. și-a asumat obligația executării lucrărilor de modificare a sistemului de balizaj luminos în cadrul Proiectului, obligație care are natura unui act juridic unilateral ce a produs efecte juridice. Răspunderea este una delictuală în lipsa unui contract, faptul ilicit constând în neexecutarea culpabilă de către părțile a obligației asumate prin acceptarea condițiilor prevăzute prin Acordul de principiu nr. 966/2006 emis de Aeroportul A., aceea de a efectua lucrările necesare refacerii sistemului de balizaj al Aeroportului A.

19. Greșit instanța de apel a reținut că părțile C.N.A.D.N.R. nu și-a asumat nicio obligație, ignorând adresa nr. 93/4337 din 4 martie 2009 prin care și-a însușit poziția recurentei-reclamante și intervenientului, precizând că lucrările de modificare a sistemului de balizaj luminos pot fi executate în cadrul Proiectului și, implicit, din fondurile acestuia: lucrările ce pot fi executate în cadrul Proiectului sunt cele menționate în Acordul de principiu nr. 964 din 10 august 2006, emis de către Aeroportul A. SA.

20. Hotărârea instanței de fond este corectă sub aspectul stabilirii situației de fapt și a naturii răspunderii părților, reținând că izvorul răspunderii este faptul ilicit cauzator de prejudicii extracontractual constând în refuzul culpabil al C.N.A.D.N.R. de a executa lucrările necesare sistemului de balizaj.

21. Transferul terenului, a susținut recurenta, s-a produs condiționat de suportarea din bugetul autostrăzii a cheltuielilor care vor fi ocazionate de modificările necesare la sistemul de balizaj de apropiere și precizie.

22. Hotărârea nr. 70 din 12 martie 2009 s-a întemeiat pe Hotărârea nr. 266 din 28 noiembrie 2008 prin care Consiliul Județean A. a acordat avizul de principiu pentru transferul suprafeței de 43.214 mp din domeniul public al județului A. în domeniul public al Statului român și în administrarea Ministerului Transporturilor condiționat de respectarea cerințelor din anexa la hotărâre, conform art. 2 al aceiași hotărâri, pasivitatea părților determinând demararea lucrărilor pe cheltuiala proprie, fiind întrunite elementele constitutive ale art. 998 C. civ.

23. Recurenta intervenientă în interes propriu a criticat decizia pentru motivele reglementate de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ. arătând că:

24. Executarea lucrărilor de decalare a pragului pistei 27 a Aeroportului A. a fost condiționată prin Avizul A.A.C.R. de reinstalarea mijloacelor de radionavigație corespunzător cu noua poziție decalată a pragului 27, echipamente aflate în proprietatea R.

Prin lucrările de construire a centurii ocolitoare a municipiului A., pârâtele au prejudiciat R. cu suma solicitată aferentă lucrărilor de proiectare, de construcție și montaj necesare a fi avansate de R. în vederea restabilirii capacității operaționale a echipamentelor R. care deservește Aeroportul A., conform documentelor pe care le indică.

25. Decizia atacată nu a arătat motivele pe care se sprijină, iar quasi motivele sunt evident contradictorii și străine de fondul cauzei nefiind motivată - înlăturarea raportului juridic delictual (art. 304 pct. 7 C. proc. civ.).

26. A schimbat și interpretat greșit natura și înțelesul Avizului nr. 17977/26321/28383/30 din 30 septembrie 2011 emis de A.A.C.R. care impunea în mod neîndoielnic reinstalarea mijloacelor de radionavigație corespunzător cu noua poziție decalată a pragului 27, urmare a construirii variantei ocolitoare a municipiului A. (art. 304 pct. 8).

27. A aplicat greșit legea apreciind neîntemeiat că în cauză nu poate fi reținută fapta ilicită a intimatelor-pârâte, că recurenta nu a suferit niciun prejudiciu, neexistând legătura de cauzalitate între faptă și prejudiciu (art. 304 pct. 9).

28. Cererea reclamantei și cererea de intervenție în interes propriu au fost motivate pe răspunderea civilă delictuală, dar documentele aduse în sprijinul lor au fost diferite.

Argumentele deciziei de respingere a ambelor cereri referă însă numai la înscrisurile reclamantei, reținând inexistența vreunui raport juridic contractual sau delictual care să justifice obligarea pârâtelor la plata contravalorii relocării instalațiilor de balizaj, deși recurenta intervenientă nu a cerut contravaloarea relocării instalațiilor de balizaj, ci contravaloarea lucrării de balizaj ce trebuia executată pe Aeroportul A. ca urmare a obiectivului variantă ocolitoare a Municipiului A. impuse prin Avizul menționat emis de A.A.C.R., decizia nefiind, deci, motivată sub aspectul condițiilor răspunderii civile delictuale în ce o privește.

29. Instanța de apel a interpretat greșit Avizul dat la 30 septembrie 2011 de A.A.C.R. prin care această autoritate a condiționat aprobarea realizării obiectivului de reinstalarea mijloacelor de radionavigație aflate în proprietatea R. R. a informat Ministerul Transporturilor și pe C.N.A.D.N.R. despre valoarea lucrărilor de relocare a echipamentelor, solicitând la rândul său coordonate referitoare la sursa de obținere a fondurilor financiare necesare realizării acestei investiții.

30. Întrucât restabilirea capacității operaționale a Aeroportului A. se impunea de urgență pentru asigurarea siguranței traficului aerian, R. a fost nevoită să suporte din bugetul propriu lucrările de investiții privind relocarea echipamentelor ILS/DME GP și senzori ROMAWOS, lucrări de investiții cauzate în exclusivitate de lucrările efectuate de către intimatele-pârâte la ruta ocolitoare a municipiului A.

31. Recurenta-intervenientă a dovedit condițiile răspunderii civile delictuale, atât prejudiciul, fapta generatoare de prejudiciu constând în efectul negativ pe care lucrările de construire executate de pârâte la ruta ocolitoare a municipiului A. le-au avut asupra capacității operaționale și funcționale a acestor echipamente, fiind afectate standardele internaționale impuse funcționării normale a echipamentelor de radionavigație aeriană, cât și legătura de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciu. Față de documentele de la dosar este evidentă și culpa pârâtelor de a nu fi observat indicii de funcționare tehnică și operațională a echipamentelor de radionavigație postate pe Aeroportul A., neglijență care a determinat relocarea acestor echipamente cu consecința avansării unor cheltuieli neprevăzute de către R.

În concluzie, recurenta a solicitat modificarea deciziei atacate în sensul respingerii apelului declarat de pârâte.

32. Intimatele C.N.A.D.N.R. și Departamentul pentru Proiecte de Infrastructură și

Investiții Străine Parteneriat Public Privat și Promovarea Exporturilor (D.P.I.I.S) au depus întâmpinări cu privire la recursurile declarate de recurenta-reclamantă și de intervenientul accesoriu, cu depășirea termenului procedural de 5 zile, situație în care acestea sunt echivalente concluziilor scrise, prin care solicită respingerea recursurilor și menținerea ca legală a deciziei atacate, dezvoltând o analiză a înscrisurilor depuse de recurente în fața instanței de fond și precizând că prin Hotărârea nr. 70 din 12 martie 2009 intervenientul a renunțat la condiționările impuse inițial, aspect care rezultă din probatoriul administrat.

33. Au arătat intimatele că prin adresa nr. 966 din 10 august 2006, SC Aeroportul A. SA și-a dat acordul de principiu pentru realizarea autostrăzii condiționat însă de efectuarea din bugetul autostrăzii a lucrărilor care să refacă din punct de vedere operațional capacitatea aeroportului.

34. Condițiile pe care intimatele le enumeră, susțin acestea, au fost aprobate prin hotărâre a Consiliului Județean A., iar urmare a solicitării C.N.A.D.N.R. SA, la data de 28 noiembrie 2008 Consiliul Județean A. în calitate de proprietar al terenului a emis Hotărârea nr. 266 prin care a acordat Avizul de principiu privind transferul unei suprafețe de teren din domeniul public al județului A. în domeniul public al Statului român.

35. Au mai arătat intimatele că în art. 2 al acestei hotărâri (neatacată pentru nelegalitate) s-a prevăzut expres faptul că hotărârea își produce efecte juridice numai în condițiile respectării cerințelor din Anexă printre care și suportarea de către C.N.A.D.N.R. SA a tuturor costurilor ocazionate pentru înlăturarea efectelor negative asupra capacității de operare a aeroportului, identificate în anexă. Intimatele arată că Hotărârea nr. 70 din 12 martie 2009 prin care s-a aprobat trecerea suprafeței de teren de 43.214 mp din domeniul public al județului A. în domeniul public al Statului și administrarea Ministerului Transporturilor - C.N.A.D.N.R.- pentru realizarea investiției „Autostrada A.-T.-L.” nu mai stabilește, însă, condiții, fiind o hotărâre necondiționată.

36. Au arătat, de asemenea, că nu există o recunoaștere a obligației de plată din partea intimatelor, aceasta fiind o simplă apărare a recurentelor, că nu contestă că sumele cheltuite nu ar fi fost necesare și nu contestă valoarea contractului de furnizare, dar dacă reclamantii urmăreau recuperarea sumelor, apreciază că puteau fi chemate în vreun mod la supravegherea procedurilor; că investiția recurentelor este rezultatul direct al realizării centurii ocolitoare a Municipiului A., dar obligativitatea decontării acesteia nu revine societății intime fiind doar structura prin care s-au derulat lucrările de centură. Pretențiile formulate trebuiau rezolvate în cadrul contractului de concesiune încheiat între reclamantă și intervenientul accesoriu, contract față de care intimatele au calitatea de terți. De altfel, prejudiciul nu este cert, iar fapta ilicită nu există, situație în care nu poate exista nici raport de cauzalitate necesar pentru ca art. 998 C. civ. să fie aplicabil în speță.

37. Intimatele au depus întâmpinări și la recursul declarat de intervenienta în interes propriu, în aceleași condiții temporale, prin care susțin că motivele pe care aceasta le invocă în baza art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ. nu sunt întemeiate. Motivarea deciziei în ce privește această recurentă, prin aplicarea raționamentului *mutatis mutandis* subânțelege faptul că motivarea avută în vedere de instanța de apel la pronunțarea soluției de respingere a cererii principale este aplicabilă și cererii formulată de această intervenientă; că avizele la care aceasta face referire nu au fost interpretate greșit, nefiind întemeiată nici critica greșitei înlăturări a răspunderii civile delictuale. Susțin intimatele că deși recurenta și-a întemeiat cererea de intervenție în interes propriu pe dispozițiile art. 1349 NCC, așa cum ele au arătat și în fața instanței de apel, aplicabile îi sunt dispozițiile din vechiul Cod Civil, că răspunderea civilă delictuală presupune întrunirea celor patru elemente conform art. 998 din acest cod, pe care le evocă, și că acestea nu sunt întrunite față de recurentă, neexistând prejudiciu și faptă ilicită, transferul terenului fiind făcut printr-un act normativ în apărarea și realizarea interesului public și național, neexistând deci nici legătură de cauzalitate.

38. Ministerul Transporturilor a depus întâmpinare în termen prin care a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive față de art. 27 din O.U.G. nr. 96/2012 prin care C.N.A.D.N.R. a trecut de sub autoritatea Ministerului Transporturilor sub autoritatea Departamentului pentru Proiecte de Infrastructură, departament care, potrivit art. 3 din H.G. nr. 7/2013, exercită prerogativele dreptului de proprietate publică a statului în domeniul proiectelor de infrastructură de interes național, coordonând realizarea acestor proiecte și exercitând în condițiile legii atribuțiile de expropriator.

39. Înalta Curte constată că, astfel cum susține Ministerul Transporturilor în întâmpinarea sa, toate aceste aspecte au fost avute în vedere de instanța de fond care a operat subrogarea procesuală, Ministerul Transporturilor nefigurând ca parte în dispozitivul sentinței, situație față de care excepția invocată este neavenită, întâmpinare putând formula intimații-pârâți, calitate pe care Ministerul nu o mai justifică, astfel cum rezultă din dispozitivul sentinței.

Recursurile sunt fondate pentru considerentele care urmează.

40. Instanța de fond a fost investită cu următoarele cereri: o acțiune în pretenții promovată de reclamanta SC Aeroportul A. SA la data de 30 mai 2012, cu o cerere în interesul reclamantei formulată de Consiliul Județean A. și cu o cerere de intervenție în interes propriu formulată de R. în cadrul procesului. Toate cererile cu care a fost investită instanța de fond au fost întemeiate pe dispozițiile Noului Cod Civil, primele două cereri pe dispozițiile art. 1469 alin. (2) și art. 1470 - dispoziții care reglementează noțiunea plății și respectiv temeiul plății. Conform acestor dispoziții, obligația se stinge prin plată atunci când prestația datorată este executată de bună voie, plata constând în remiterea unei sume de bani sau, după caz, în executarea oricărei alte prestații care constituie obiectul însuși al obligației. Orice plată presupune o datorie.

41. Cea de-a treia cerere, cererea de intervenție în interes propriu, a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1349 C. civ. care reglementează răspunderea civilă delictuală prin cele 4 alineate ale sale.

42. Sentința instanței de fond a reținut ca temei al obligațiilor de plată răspunderea civilă delictuală, constatând, față de probatoriul administrat, poziția injustă a pârâtei de a nu onora obligația de reparare a prejudiciului cert pe care și l-a asumat, conduită pe care o califică drept „delictuoasă” sub incidența art. 998 C. civ.

43. A reținut instanța de fond, în sens contrar, buna-credință a reclamantei și intervenientului accesoriu în finalizarea acțiunii de transfer a proprietății suprafeței de teren necesară construirii autostrăzii din domeniul public al județului în domeniul public al statului, întemeiată pe credința că lucrările aferente necesare refacerii capacității operaționale a aeroportului vor fi finalizate din bugetul autostrăzii; că pârătele nu au dat curs cererii de alocare a sumelor aferente, situație în care lucrările necesare au demarat pe cheltuială proprie, înlăturând apărarea pârâtei C.N.A.D.N.R. că nu ar mai avea nicio obligație de reparare a prejudiciului față de faptul că în prezent proprietatea terenului îi aparține, fiind în domeniul public al statului (supra nr. 5-7).

44. Această sentință a fost atacată cu apel de către pârâte. (supra nr. 8).

45. Criticile pe fond la adresa sentinței nu vizează natura răspunderii obligației de plată, identificată ca fiind răspunderea civilă delictuală sub incidența art. 998 C. civ., nici chiar față de intervenienta în interes propriu, motivele de apel precizate prin concluzii scrise făcând referire la temeiul cererii de intervenție în interes propriu, art. 1349 NCC raportat la faptul că în opinia lor litigiul față de această intervenientă este comercial, calificare pe care, susțin apelantele, greșit sentința nu o reține. Motivele de apel vizează interpretarea dată documentelor și înscrisurilor de la dosar, susținând apelantele că nu au recunoscut o obligație de plată, condiția plății fiind stabilită de emitentii avizului, respectiv acordului pe care l-au solicitat, în documentele de acordare a acestora, condiții rămase fără actualitate prin trecerea

terenului în proprietatea publică a statului. (supra nr. 8).

46. Prin concluziile scrise depuse în acest dosar de recurs, cum rezultă și din evocarea lor (supra. 34-35), susținerea intimatelor este în sensul realității conținutului documentelor pe care instanța de fond le-a avut în vedere cu privire la obligația de plată în soluționarea pricinii, dar nuanțat, în sensul că prin adoptarea de către intervenientul accesoriu Consiliul Județean A. a Hotărârii de Consiliu nr. 70 din 12 martie 2009, acesta a aprobat necondiționat transferul terenului în speță, nemaisubzistând condiționările, inclusiv de plată a lucrărilor, care au existat prin Hotărârea nr. 266/2008 prin care intervenientul accesoriu și-a dat acordul de principiu asupra transferului.

47. Înalta Curte constată, în primul rând, că instanța de apel a încălcat limitele devoluțiunii, critica adusă de recurenta-reclamantă sub acest aspect, al încălcării art. 294 alin. (1) C. proc. civ. în ce o privește, fiind întemeiată.

48. Decizia atacată pune în discuție la modul dubitativ temeiul răspunderii civile delictuale reținut de sentință, pe care apelanții însă nu l-au criticat ca fiind art. 998 C. civ., ci l-au confirmat prin concluziile scrise din apel și prin concluziile depuse la dosarul de recurs ca susținut și în raport cu cererea principală și față de cererea de intervenție în interes propriu. Concluzia la care ajunge instanța de apel cu privire la toate cererile cu care a fost investită instanța de fond este însă a inexistenței vreunui raport juridic, (supra nr. 9-12) a niciunui temei juridic, nici răspundere contractuală, nici răspundere delictuală, motivând că interesul construirii autostrăzii este un interes public, național, reprezentând punerea în operă a unui proiect aprobat de Guvernul României pe terenul proprietate publică a Statului român.

49. Acest argument al deciziei ar putea echivala, cel mult, cu o cauză de exonerare de răspundere și nicidecum de inexistență a oricărui raport juridic, deoarece ceea ce reclamantii reclamă este nerespectarea obligațiilor asumate anterior transferului, în a căror îndeplinire s-au încrezut, cum corect reține sentința, cu bună-credință, în caz contrar acordurile pe care părțile le-au solicitat și avizele de care au avut nevoie din partea reclamantelor pentru realizarea autostrăzii - proiect guvernamental - nu s-ar mai fi dat. De altfel, ceea ce în mod real juridic intimatelor au criticat în apel este greșita interpretare a documentelor pe care instanța de fond și-a întemeiat sentința de angajare a răspunderii, nu inexistența oricărui raport juridic, o astfel de susținere nefiind făcută de acestea nici în fața instanței de recurs.

50. În al doilea rând, decizia atacată ajunge la o concluzie discriminatorie pe care nici vechiul cod civil și nici cel nou nu o prevede: lipsa *ab initio* a oricărui raport juridic contractual sau delictual, a oricărei răspunderi când se pune în operă, precum în cazul de față, un proiect guvernamental.

51. Desigur, după o astfel de concluzie cu efect ultimativ, analiza elementelor răspunderii delictuale este o concretizare a contrarietății considerentelor deciziei, aspect care justifică temeinicia motivului de recurs încadrat în ipoteza art. 304 pct. 7 C. proc. civ. de către recurenta-reclamantă și de recurenta intervenientă în interes propriu.

52. Poziționarea intimatelor prin întâmpinările/concluziile scrise depuse în acest dosar de recurs confirmă, însă, existența elementelor răspunderii civile delictuale pe care hotărârea instanței de fond o reține.

53. Astfel, intimatelor nu contestă sumele cheltuite de reclamante pentru refacerea capacității operaționale a aeroportului și nici valoarea contractului de furnizare, deci prejudiciul, nici că investiția este rezultatul direct al realizării centurii ocolitoare a Municipiului A., legătură causală dintre faptă și prejudiciu pe care o afirmă, dar arată că obligativitatea acoperirii acestuia nu le revine, fiind doar structuri prin care s-au derulat lucrările la centura ocolitoare.

54. Or, având în vedere că în această calitate de structuri autorizate au solicitat avize și acorduri necesare demarării proiectului autostradă, că nu s-au împotrivit condițiilor cerute de emitenți, nici condiției de suportare a consecințelor negativ patrimoniale ale realizării

autostrăzii din bugetul acesteia, distinct menționată, ci le-au acceptat, că transferul proprietății terenului nu are efectul curățării de obligațiile pecuniare care l-au făcut posibil, ci al onorării lor, că avansarea sumelor de către reclamante nu înseamnă acoperirea prejudiciului și că existența unui contract de concesiune cu obiect specific este fără relevanță în analiza raporturilor dintre părți, se constată că instanța de fond, spre deosebire de instanța de apel, a dat o interpretare corectă actelor juridice reprezentate de Acordul de principiu nr. 966/2006 emis de Aeroportul A. și acceptării condițiilor pe care acesta le cuprinde de către C.N.A.D.N.R. prin înscrisul nr. 93/04.03.2009, sub aspectul confirmării obligației de plată. Această hotărâre a interpretat corect și solicitarea de către aeroportul reclamant a acordului intervenientei în interes propriu R. pentru reconfigurarea balizajului aeroportuar pe direcția 27 și avizarea lui către A.A.C.R. din 30.05.2011, acordul R. cu privire la reconfigurarea solicitată din 16.09.2011 și avizul A.A.C.R. din 25.10.2011, precum și notificarea Ministerului Transporturilor și C.N.A.D.N.R., a părâtelor, de către R. cu lucrările pe care i le-a solicitat aeroportul ca necesare, prin punerea în operă a proiectului autostradă în scopul asigurării capacității de operare pe Aeroportul A. și valoarea acestora, din 09.12.2011. Instanța de recurs găsește, astfel, întemeiat și motivul de recurs încadrat în art. 304 pct. 8 C. proc. civ. invocat de recurenta-reclamantă și de recurenta intervenientă în interes propriu.

55. Înalta Curte constată decizia nelegală și din perspectiva motivului de nelegalitate încadrat în art. 304 pct. 9 C. proc. civ., invocat de toți recurenții, sub aspectul neaplicării prevederilor art. 1349 alin. (1) NCC.

56. Inițial, raporturile juridice dintre părți s-au derulat în limite convenționale: ofertă/acceptare. Conduita părâtelor a devenit „delictuoasă” transformând raportul convențional într-unul delictual la momentul la care a existat certitudinea refuzului de acoperire a prejudiciului suferit de societățile comerciale în propriul lor patrimoniu ca efect și consecință directă a construirii autostrăzii, în speță, prin notificarea adresată de C.N.A.D.N.R. reclamantei SC Aeroportul A. SA, Consiliului Județean și A.A.C.R. din 23 noiembrie 2011 prin care le impune ca în termen de 5 zile să dezafecteze terenul trecut în proprietatea publică a statului de construcții și instalații, ca urmare a limitării capacității operaționale și prin care le atenționează că obstrucționarea proprietarului în executarea lucrărilor de interes public național constituie un abuz și că vor formula plângeri penale împotriva persoanelor ce se fac vinovate, atenționare care, în raport de data notificării, este sub incidența Noului Cod civil.

57. Potrivit dispozițiilor art. 1349 alin. (1) NCC, *„Orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane”*. Noua reglementare a răspunderii civile delictuale, spre deosebire de vechea reglementare conținută de art. 998 C. civ., astfel cum rezultă din definiția reprodusă pe care o conține art. 1349 alin. (1), nu mai condiționează explicit angajarea răspunderii civile de culpă, de greșeala autorului, limitându-se la constatarea existenței unei încălcări prin acțiune ori inacțiune a drepturilor, dar și a intereselor legitime ale altor persoane, alineatul 2 dispunând: *„Cel care, având discernământ, încalcă această îndatorire răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral.”*

58. Drept urmare, dacă instanța de apel ar fi făcut aplicarea dispozițiilor art. 1349 NCC în contextul în care apelanții-pârâți nu au contestat natura răspunderii, că prejudiciul reclamat este consecința construirii autostrăzii, inițiativă și acțiune a părâtelor, soluția, și din această perspectivă, ar fi fost de respingere a apelurilor, nu de admitere a lor.

59. Înalta Curte a admis, în consecință, recursurile declarate pentru considerentele și temeiurile de drept arătate și a modificat decizia atacată în sensul că a respins apelurile declarate de părâte. A menținut, astfel, sentința apelată cu amendamentul că răspunderea civilă delictuală pe care aceasta o reține se încadrează în dispozițiile art. 1349 alin. (1) și (2) NCC.

60. În baza art. 274 C. proc. civ. au fost obligați intimații C.N.A.D.N.R. prin Direcția Regională de Drumuri și Poduri T. și Guvernul României, Departamentul pentru Proiecte de Infrastructură și Investiții Străine la plata sumei de 16.761 lei cheltuieli de judecată reprezentând taxe judiciare de timbru către recurenta-reclamantă SC Aeroportul SA și la 5.477 lei cu același titlu către recurenta intervenientă R.A. Administrația Română a Serviciilor de Trafic Aerian - R.

63. Răspundere civilă delictuală întemeiată pe dispozițiile art. 1357 alin. (1) din Noul Cod civil. Fapta ilicită a victimei. Consecințe

NCC, art. 1357 alin. (1)

Din examinarea art. 1357 alin. (1) din Noul Cod Civil - potrivit căruia cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu vinovăție, este obligat să-l repare - rezultă că autorul faptei ilicite trebuie să fie altă persoană decât cel vătămat.

În cazul în care fapta ilicită cauzatoare de prejudiciu a fost săvârșită de către autoritatea vamală prin reținerea nelegală a unui container - sancționată prin hotărâre a instanței de contencios în sensul anulării actelor administrative individuale și obligării autorității la plata de despăgubiri care includ și sumele datorate de proprietarul containerului societăților de depozitare -, încercarea autorității vamale, prin Agenția Națională de Administrare Fiscală, subrogată în drepturile sale procesuale, de a obține acoperirea prejudiciului său de la depozitari este lipsită de temei legal, întrucât fapta ilicită a victimei înseși este exoneratoare de răspundere.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2483 din 27 iunie 2014

Judecata în fața primei instanțe. Obiectul cererii de chemare în judecată și sentința Tribunalului Constanța, Secția a II-a civilă

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Constanța la data de 25.06.2012, reclamanta Autoritatea Națională a Vămile, reprezentată prin Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Constanța, a chemat în judecată pârâtele SC C.S.A. LTD S.R.L. și SC C.S.C.T. SRL, solicitând obligarea acestora la a-i pune la dispoziție containerul CCLU 710592-0, în vederea aducerii la îndeplinire a dispozitivului sentinței civile nr. 1226/CA/18.03.2011 pronunțată de Tribunalul Brașov și la a-i achita suma de 100 DOLARI SUA plus T.V.A., pe zi de întârziere, începând cu data de 27.12.2011.

Prin sentința civilă nr. 1376 din 30.04.2013, Tribunalul Constanța, Secția a II-a civilă, a admis cererea, a obligat pârâtele să pună la dispoziția reclamantei containerul CCLU 710592-0, în vederea aducerii la îndeplinire a dispozitivului sentinței civile nr. 1226 CA din 18.03.2011 a Tribunalului Brașov și a mai obligat pârâtele la plata către reclamantă a sumei de 50.592 dolari SUA, cu titlu de prejudiciu, dar și la plata de penalități de întârziere, în continuare, în valoare de 124 dolari SUA/zi, până la data predării containerului.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că la Biroul Vamal Constanța Sud s-a prezentat reprezentantul comisionarului în vamă SC R. SA, în numele administratorului și asociatului unic al SC D.I. SRL, Dl. B.L., care a depus declarația vamală de tranzit nr. 26286/MRN/08ROCT190000000277263 din 07.10.2008, cu destinație la Direcția Județeană pentru Accize și Operațiuni Vamale Brașov, pentru marfa aflată în containerul CCLU 710592-0, ajuns în Portul Constanța.

În considerarea analizei de risc, dar și a solicitării Poliției de Frontieră Constanța Sud, containerul a fost controlat de reclamantă, care a identificat bunuri accizabile (destinate SC D.I. SRL și numitului B.L.), nedeclarate în vamă, care au fost indisponibilizate, fiind încheiat

procesul-verbal de custodie nr. 101 din 14.10.2008.

Ulterior, la sesizarea SC D.I. SRL, Tribunalul Brașov a pronunțat sentința civilă nr. 1226/CA/18.03.2011, prin care a anulat actele administrative individuale: Adresa nr. 16596/08.10.2008, procesul-verbal de custodie nr. 101/14.10.2008 care cuprinde adeverințele de reținere a bunurilor seria M de la nr. 0044648 la nr. 0044651 și nr. 0044621 din 13.10.2008, emise de Biroul Vamal Constanța Sud, precum și Adresa nr. 30521/24.10.2008 emisă de Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Constanța; de asemenea, a mai obligat Biroul Vamal Constanța Sud și Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Constanța să reîncarce bunurile reținute în temeiul procesului-verbal de custodie nr. 101/14.10.2008 și adeverințelor de reținere a bunurilor seria M de la nr. 0044648 la nr. 0044651 și nr. 0044621 din 13.10.2008 în containerul CCLU 710592-0, să treacă respectivul container în regim de supraveghere vamală, să îl transbordeze, pentru a se efectua operațiunile de vămuire la Vama Brașov, să elibereze un permis vamal în care să menționeze felul și cantitatea mărfii care urmează să fie transbordată, dar și termenul de efectuare a operațiunii; totodată, Tribunalul Brașov a obligat în solidar Biroul Vamal Constanța Sud și Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Constanța să achite către SC D.I. SRL următoarele sume, cu titlu de despăgubire: 6.509,12 lei, 3.277,17 lei plus T.V.A., 47.352 dolari SUA, în lei la cursul B.N.R. de la data plății, plus T.V.A. și, în continuare, câte 100 dolari SUA pe zi, în lei la cursul B.N.R. de la data plății, plus T.V.A., începând cu data de 29.01.2010 și până la data predării efective a containerului.

Prima instanță a subliniat că Tribunalul Brașov a pronunțat hotărârea evocată mai sus, pornind de la constatarea că Biroul Vamal Constanța Sud și Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Constanța au dispus în mod nelegal reținerea containerului.

În continuare, a mai constatat că în vederea aducerii la îndeplinire a dispozitivului sentinței civile nr. 1226/CA/18.03.2011, autoritatea vamală a solicitat celor două părți să îi pună la dispoziție containerul, însă SC C.S. (România) A. LTD SRL a răspuns că se află în imposibilitatea de a-l elibera fără plata taxelor de depozitare și a celor de staționare, iar SC C.S.C.T. SRL, deși și-a manifestat disponibilitatea de a sprijini executarea hotărârii judecătorești, a precizat că are calitatea de depozitar, fapt care îi impune să nu procedeze la predarea containerului fără avizul celeilalte părți, care are dreptul de dispoziție asupra bunului.

În acest context, prima instanță a subliniat că în sentința civilă nr. 1226/CA/18.03.2011, Tribunalul Brașov a reținut că *"este evident că chiar în condițiile în care prezenta hotărâre rămâne irevocabilă, reclamanta nu va putea să ridice containerul până nu achită toate taxele de manevrare, staționare și depozitare, astfel că este prejudiciată cu sumele pretinse de societățile de depozitare (...) "*, iar această parte a hotărârii a fost invocată de SC C.S. (România) A. LTD SRL în susținerea dreptului său de retenție în temeiul căruia refuză restituirea înainte de a i se plăti cheltuielile pentru depozitare. Cum, însă, această părță nu a fost parte în procesul aflat pe rolul Tribunalului Brașov, prima instanță a apreciat că ea nu se poate prevala de sentința menționată mai sus pentru a opune un drept de retenție, un asemenea drept nefiindu-i recunoscut judecătorește.

În considerarea situației de fapt reținute, tribunalul a constatat că acțiunea, întemeiată în drept pe dispozițiile art. 1349 și 1357 NCC, este întemeiată.

Astfel, după ce a citat textele de lege evocate anterior și a enumerat condițiile necesare antrenării răspunderii civile delictuale (existența unui prejudiciu, a unei fapte ilicite, a raportului de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu, ca și vinovăția celui care a cauzat prejudiciul), prima instanță a reținut că fapta ilicită este reprezentată de refuzul celor 2 părți de a pune la dispoziția reclamantei containerul, în vederea aducerii la îndeplinire a dispozitivului sentinței civile nr. 1226/CA/18.03.2011 a Tribunalului Brașov, care presupunea transportarea și predarea containerului CCLU 710592-0, reținut sub sechestru, iar

nu transportul mărfii cu un alt container închiriat, așa cum în mod nefondat s-a apărut pârâta SC C.S. (România) A. LTD SRL.

În continuare, cu toate că a apreciat că apărările fiecărei pârâte în legătură cu inacțiunea pe care au manifestat-o sunt întemeiate, tribunalul a subliniat că, atât timp cât prin atitudinea lor pârătele au făcut imposibilă executarea silită a unei hotărâri judecătorești executorii, refuzul lor de predare a containerului se constituie într-o faptă ilicită, iar exercitarea drepturilor pe care le-au invocat este abuzivă. Aceasta, pentru că punerea în executare a unui titlu executoriu este un element important al statului de drept și al ordinii publice, sentințele executorii impunând o realitate juridică ce trebuie respectată *erga omnes*, chiar și de către persoanele care nu au luat parte la proces.

Făcând referire la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care a decis în mod constant că executarea unei hotărâri trebuie să fie considerată ca făcând parte integrantă din proces, pentru că dreptul de acces la justiție ar fi iluzoriu dacă ordinea juridică internă a unui stat contractant ar permite ca o hotărâre definitivă și obligatorie să rămână fără efect în detrimentul unei părți, dar și că executarea nu poate fi împiedicată, anulată sau întârziată în mod excesiv, prima instanță a observat că în speță executarea obligației de predare a bunurilor și a containerului de către autoritatea vamală a fost stabilită sub sancțiunea daunelor cominatorii pentru fiecare zi de întârziere, iar prin împiedicarea de către pârâte a executării, s-a ajuns în situația în care reclamanta datorează creditorului obligației de predare o sumă mai mare decât cea declarată a bunurilor.

În continuare, tribunalul a subliniat că drepturile trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit art. 14 din Noul Cod Civil, subliniind elementele care conturează conceptul bunei-credințe în planul dreptului civil și, prin urmare, și pe cel al abuzului de drept.

Apreciind însă că ordinea de drept și securitatea raporturilor juridice sunt incompatibile cu o condiționare a punerii în executare a unei sentințe judecătorești de realizarea unor drepturi incerte, supuse analizei în litigii aflate pe rol, prima instanță a reținut că invocarea unui drept de retenție pe o durată excesivă sau a necesității recuperării cheltuielilor de depozitare, în condițiile în care printr-o hotărâre s-a statuat în sensul predării bunurilor, este o expresie a abuzului de drept, apt să îi cauzeze reclamantei un prejudiciu, care în speță, este echivalent cu suma la plata căreia aceasta a fost obligată de Tribunalul Brașov, respectiv de 124 dolari SUA pe fiecare zi de întârziere, calculat cu începere de la 16.01.2012, când pârătele au înțeles să-și manifeste în mod expres refuzul de predare a containerului.

De aceea, instanța de fond a constatat că încălcarea de către pârâte a unei obligații de rezultat - de a nu aduce atingere drepturilor și intereselor legitime ale celorlalți - atrage în mod necesar concluzia vinovăției celor două pârâte, în lipsa unor cauze exoneratoare, iar legătura de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu rezultă expres din săvârșirea faptei, motiv pentru care a admis acțiunea.

Apelul. Decizia instanței de prim control judiciar

Împotriva acestei sentințe, SC C.S. (România) A. LTD SRL și SC C.S.C.T. SRL au declarat apel, căile ordinare de atac fiind admise prin decizia nr. 123/18.10.2013 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal; ca o consecință, sentința atacată a fost schimbată în parte, în sensul că cererea de obligare a pârătelor la plata sumei de 100 dolari SUA plus T.V.A. pe zi de întârziere, începând cu data de 27.12.2011, a fost respinsă, celelalte dispoziții ale hotărârii fiind menținute.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că la 30.05.2013, ulterior pronunțării sentinței atacate, a fost executată dispoziția de predare către reclamantă a containerului CCLU 710592-0, în vederea aducerii la îndeplinire a sentinței civile nr. 1226CA/18.03.2011 a Tribunalului Brașov, așa încât nu a mai examinat criticile aduse acestei măsuri, păstrând-o.

Referitor la capătul de cerere privind plata despăgubirilor, întemeiat pe răspunderea

civilă delictuală, instanța de prim control judiciar a reținut că în mod eronat a apreciat tribunalul că între prejudiciul invocat de autorul acțiunii și fapta ilicită pusă în sarcina pârâtelor-apelante există legătură de cauzalitate, în sensul că refuzul predării containerului ar fi cauza directă a pagubei suferite de autoritatea vamală, stabilită prin sentința Tribunalului Brașov.

Astfel, curtea de apel a subliniat că analiza considerentelor sentinței civile nr. 1226/CA/18.03.2011 pronunțată de Tribunalul Brașov relevă că despăgubirile solicitate de SC D.I. SRL autorității vamale s-au întemeiat în drept pe prevederile art. 18 alin. 4 lit. e) din Legea nr. 554/2004 și au avut drept cauză tocmai sancțiunea nulității actelor administrative vătămătoare, aplicată de instanță, scopul lor fiind acela de înlăturare a efectelor actelor nelegale. Cum despăgubirile au fost acordate societății D.I. SRL tocmai în vederea acoperirii integrale a prejudiciului cauzat prin reținerea containerului - fapt care a generat curgerea taxelor de depozitare și staționare -, instanța de prim control judiciar a apreciat că ele nu pot fi puse în sarcina pârâtelor, neexistând o legătură de cauzalitate între prejudiciul invocat de autoritatea vamală și fapta apelantelor, care au invocat dreptul de retenție (cazul SC C.S. (România) A. LTD SRL) sau calitatea de depozitar și lipsa acordului proprietarului containerului pentru predare (cazul SC C.S.C.T. SRL).

De aceea, curtea de apel a apreciat că în mod greșit instanța de fond a constatat că prejudiciul este reprezentat de suma calculată în sarcina autorității vamale cu titlu de daune-interese pe zi de întârziere, respectiv 100 dolari SUA, la care se adaugă T.V.A., deoarece aceasta constituie, de fapt, contravaloarea zilnică a celor două taxe pe care SC D.I. SRL le datorează pentru depozitare în terminal (70 dolari SUA/zi) și pentru staționarea containerului (30 dolari SUA/zi), potrivit titlului executoriu invocat.

În considerarea acestor argumente, a admis apelul, schimbând în parte hotărârea atacată, potrivit distincțiilor expuse mai sus.

Recursul. Motivul de nelegalitate invocat

Împotriva acestei decizii a declarat recurs Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Galați, prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Constanța, subrogându-se în drepturile procesuale ale Autorității Naționale a Vămirilor - Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Constanța, potrivit O.U.G. nr. 74/2013.

Recurenta a solicitat desființarea deciziei atacate și menținerea hotărârii primei instanțe, ca legală și temeinică, susținând că instanța de apel a încălcat și a aplicat greșit legea; a invocat, astfel, motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea acestui motiv de nelegalitate, recurenta, după ce a prezentat în mod amplu situația de fapt, a arătat că în mod greșit a reținut instanța de prim control judiciar că nu sunt îndeplinite cerințele răspunderii civile delictuale, definite în art. 1357 alin. (1) NCC: prejudiciul, fapta ilicită săvârșită cu vinovăție și existența legăturii de cauzalitate între faptă și prejudiciu.

Cu referire la prima condiție, recurenta a precizat că prejudiciul este cert, nivelul acestuia fiind de 50.592 dolari SUA, reprezentând despăgubiri de 100 dolari SUA pe zi de întârziere, plus T.V.A.; a mai arătat că a calculat suma cu începere de la 16.01.2012, când intimitele și-au manifestat opoziția de predare/eliberare a containerului, până la 26.02.2013, dar și că la această sumă trebuie adăugate cheltuielile de executare silită și dobânda legală aferentă.

În ce privește fapta ilicită, a susținut că aceasta constă în refuzul pe care l-au manifestat intimitele, de a preda containerul și bunurile din el, în raport de care autoritatea vamală s-a văzut împiedicată, independent de voința sa, în a aduce la îndeplinire obligația de a face stabilită în sarcina ei prin sentința civilă nr. 1266/CA/18.03.2011 a Tribunalului Brașov.

În acest context, recurenta a susținut că în mod greșit a reținut curtea de apel că “despăgubirile stabilite prin sentința civilă nr. 1266/CA/2011 nu pot fi puse în sarcina părâtelor”, deoarece nu a solicitat ca intimatele să fie obligate să suporte toate despăgubirile stabilite prin sentința respectivă, ci doar pe cele care au fost de natură să prejudicieze bugetul de stat, din cauza faptei culpabile a acestora, ca începând cu luna ianuarie 2012 s-au opus expres predării containerului și bunurilor. A arătat și că, în condițiile existenței unei hotărâri judecătorești irevocabile care trebuie executată, invocarea de către intimata SC C.S. (România) A. SRL a dreptului de retenție apare ca fiind făcută abuziv.

Iar legătura de cauzalitate derivă, în opinia recurente, din aceea că prin fapta culpabilă a intimatelor a fost afectat bugetul de stat, prejudiciul fiind cauzat în mod direct prin exercitarea abuzivă a dreptului de retenție.

La 12.05.2014, intimata SC C.S.C.T. SRL a depus întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului, ca nefondat și obligarea recurente la plata cheltuielilor de judecată.

Analizând actele dosarului, precum și decizia atacată, prin prisma motivului de recurs invocat, Înalta Curte a reținut următoarele:

Cu titlu prealabil, se cuvine subliniat că solicitarea recurente, de a fi desființată decizia atacată, denotă o gravă necunoaștere a soluțiilor pe care le poate pronunța instanța de recurs în ipoteza admiterii acestei căi extraordinare de atac, astfel cum ele sunt expres prevăzute în art. 312 alin. (2) C.proc.civ.: casarea, respectiv modificarea hotărârii atacate.

În concret, recurenta a invocat motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., potrivit căruia hotărârea poate fi modificată când a fost dată cu încălcarea sau cu aplicarea greșită a legii; a susținut, astfel, că instanța de apel a aplicat greșit dispozițiile art. 1357 alin. (1) NCC (aplicabil în speță, de vreme ce fapta imputată intimatelor s-a realizat la data de 16.01.2012, ulterior intrării sale în vigoare).

Potrivit art. 1357 alin. (1) NCC, cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu vinovăție, este obligat să-l repare.

Conținutul acestei norme legale sintetizează aspectele esențiale care caracterizează instituția răspunderii delictuale, în ansamblul său; cele patru condiții necesare pentru angajarea răspunderii sunt prejudiciul, fapta ilicită, existența legăturii de cauzalitate între faptă și prejudiciu și vinovăția făptuitorului.

Prejudiciul reprezintă nu doar o condiție a răspunderii, ci și măsura ei, în sensul că autorul răspunde numai în limita acestuia, iar fapta ilicită constituie faptul generator de răspundere, care poate fi fapta proprie ori a altei persoane, precum și fapta lucrurilor sau a animalelor aflate în pază juridică.

După cum rezultă din examinarea art. 1357 alin. (1) NCC, autorul faptei ilicite trebuie să fie altă persoană decât cel vătămat; așadar, fapta victimei înseși se constituie într-o cauză exoneratoare de răspundere.

Examinând aceste condiții prin raportare la datele speței, Înalta Curte reține că cerința prejudiciului este întrunită, întrucât bugetul de stat a suferit o pierdere, cât timp prin sentința civilă nr. 1226/CA/18.03.2011, Tribunalul Brașov a obligat în solidar pe Biroul Vamal Constanța Sud și Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Constanța să achite către SC D.I. SRL următoarele sume, cu titlu de despăgubire: 6.509,12 lei, 3.277,17 lei plus T.V.A., 47.352 dolari SUA, în lei la cursul B.N.R. de la data plății, plus T.V.A. și, în continuare, câte 100 dolari SUA pe zi, în lei la cursul B.N.R. de la data plății, plus T.V.A., începând cu data de 29.01.2010 și până la data predării efective a containerului.

Prejudiciul este, astfel, cert, nu doar sub aspectul existenței sale, ci și al întinderii.

Cu toate acestea, Înalta Curte subliniază că el nu a fost cauzat de către intimat, care astfel nu se fac vinovate de nicio faptă ilicită, ci de către autoritatea vamală însăși.

Astfel, se cuvine subliniat că Tribunalul Brașov a reținut în hotărârea sa că reținerea containerului de către autoritatea vamală s-a făcut în mod nelegal; tocmai de aceea, a anulat

actele administrative și, dând deplină eficiență art. 18 alin. (4) lit. e) din Legea nr. 554/2004, a obligat Biroul Vamal Constanța Sud și Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Constanța la plata către SC D.I. SRL de despăgubiri care includ și sumele de 70 dolari SUA/zi, reprezentând taxa de depozitare în terminal și de 30 dolari SUA/zi, reprezentând taxa de staționare a containerului, la care se adaugă T.V.A.

În considerentele sentinței sale, Tribunalul Brașov a subliniat că SC D.I. SRL nu va putea să procedeze la ridicarea containerului, chiar în ipoteza rămânerii irevocabile a hotărârii, până ce nu va achita toate taxele de manevrare, staționare și depozitare; de aceea, apreciind că societatea este prejudiciată și cu sumele pretinse pentru depozitare, instanța de contencios administrativ a obligat autoritatea vamală la plata acestora în continuare, până la data predării containerului; în acest fel, a acoperit integral prejudiciul, a cărui existență a apreciat-o ca fiind sigură, chiar dacă el urma a se produce ulterior, deoarece sumele către societățile de depozitare curgeau zi de zi.

Așadar, nu refuzul intimatelor de a preda containerul este fapta ilicită cauzatoare de prejudicii, ci, în mod exclusiv, reținerea nelegală a acestuia de către autoritatea vamală.

Prin urmare, părților trebuie să li se impună concluzia că singura vinovată de producerea prejudiciului este autoritatea vamală, care, urmare a reținerii nelegale a containerului - sancționată prin hotărârea instanței de contencios prin anularea actelor administrative individuale -, a cauzat SC D.I. SRL prejudicii, constând, între altele, chiar în sumele pe care aceasta le datora deja, respectiv urma a le datora în viitor, societăților de depozitare, până la data ridicării containerului din terminal.

În aceste condiții, încercarea recurente de a obține chiar aceste sume de la intimat este lipsită de temei legal, întrucât, așa cum deja s-a reținut, fapta ilicită a victimei înseși este exoneratoare de răspundere.

Chiar dacă în lanțul causal al faptelor care au condus la curgerea în continuare a datoriei de 100 dolari SUA/zi, plus T.V.A., s-a interpus și atitudinea intimatelor - SC C.S. (România) A. LTD SRL susținând că se află în imposibilitate de a elibera containerul fără plata taxelor de depozitare și de staționare, iar SC C.S.C.T. SRL precizând că are calitatea de depozitar, fapt care îi impune să nu procedeze la predarea containerului fără avizul proprietarului -, atitudine pe care recurenta a interpretat-o sub forma unei veritabile opoziții la executarea unei hotărâri judecătorești irevocabile, instanța supremă notează că o exercitare a drepturilor cu bună-credință ar fi impus ca, în vederea executării efective și rapide a hotărârii irevocabile, recurenta să achite SC D.I. SRL sumele la plata cărora a fost obligată de Tribunalul Brașov, această societate să le achite mai departe societăților de depozitare, iar apoi să se procedeze la ridicarea containerului.

Așa fiind, invocarea unui drept de retenție nu are caracter abuziv, așa cum afirmă recurenta și cum în mod nelegal a reținut și prima instanță; o asemenea apreciere denotă doar lipsa unei examinări de detaliu a sentinței Tribunalului Brașov.

Prin urmare, atitudinea intimatelor nu doar că nu are caracter ilicit, dar este și justificată, așa încât, chiar dacă a fost de natură să conducă la creșterea debitului pus în sarcina autorității vamale, nu are potențial cauzator de prejudiciu, a cărui singură autoare rămâne cea din urmă.

Cum considerentele expuse mai sus conduc spre concluzia că singura parte vinovată pentru producerea pagubei este autoritatea vamală, Înalta Curte a apreciat că decizia instanței de prim control judiciar a fost pronunțată cu aplicarea riguroasă a legii la situația de fapt pe deplin stabilită, motiv pentru care, în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins recursul ca nefondat.

Fiind stabilită, astfel, culpa procesuală a recurente în promovarea căii de atac, aceasta a fost obligată, în temeiul art. 274 alin. (1), raportat la art. 298, cu aplicarea art. 316 C.proc.civ., la plata către intimata SC C.S.C.T. SA a sumei de 4.960 lei, cu titlu de cheltuieli

de judecată, compuse din onorariu de avocat.

64. Malpraxis. Răspunderea asigurătorului instituției medicale. Condiții și efecte

Legea nr. 95/2006, art. 656

Din economia dispozițiilor art. 656 din Legea nr. 95/2006 reiese faptul că personalul medical are obligația încheierii unei asigurări de malpraxis pentru cazurile de răspundere civilă profesională pentru prejudicii cauzate prin actul medical, condiție obligatorie pentru angajare.

Atâta vreme cât legea română reglementează în mod expres asigurarea de malpraxis a personalului medical ca o formă de asigurare distinctă în sarcina acestuia, încheiată în mod individual, distinctă de orice formă de asigurare încheiată de către instituția medicală angajatoare - care vizează prejudiciile produse ca urmare a unor evenimente care au legătură cu activitatea desfășurată de instituție și a cărei răspundere civilă poate fi angajată în oricare dintre formele prevăzute de art. 1000 C. civ. -, este evident că în obiectul contractului de asigurare încheiat între unitatea medicală și asigurător nu este inclusă și asigurarea pentru malpraxis și, ca atare, asigurătorul instituției medicale nu răspunde pentru prejudiciile cauzate de medici în îndeplinirea actului medical.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2658 din 24 septembrie 2014

Prin decizia nr. 64/C/26 septembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Oradea a fost admis apelul declarat de apelanta-pârâtă SC G.R. Asigurare Reasigurare SA în contradictoriu cu intimatul-reclamant Spitalul municipal „E.N.P.” B. împotriva sentinței nr. 580/COM/18 decembrie 2012 pronunțată de către Tribunalul Bihor, pe care o schimbă în totalitate, în sensul că respinge acțiunea formulată de reclamant.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut următoarele:

Reclamantul Spitalul municipal „E.N.P.” B. a chemat în judecată pe pârâta SC G.R. SA, solicitând obligarea acesteia la plata sumei de 170.000 euro și 20.100 lei, precum și a dobânzilor legale până la data plății efective, sume la care a fost obligată, în calitate de parte responsabilă civilmente, în solidar cu inculpații T.V. și S.R.L., alături de asiguratul acestora, SC O. SA, către partea civilă G.M.D.

Prin sentința nr. 580/COM/18 decembrie 2012, Tribunalul Bihor a admis acțiunea reclamantei și a obligat pârâta să plătească suma de 170.000 euro și 20.100 lei cu titlu de despăgubiri în baza poliței de asigurare RCSN nr. 266 din 11 ianuarie 2006, precum și dobânda legală de la data pronunțării hotărârii până la data plății efective.

În esență, instanța de fond a reținut că prin polița de asigurare pentru unități medicale seria RCSN nr. 266 din 11 ianuarie 2006 societatea de asigurare s-a obligat să răspundă în limita sumei asigurate de 250.000 euro pentru „prejudicii produse terțelor persoane ca urmare a producerii unor evenimente care au legătură cu activitatea desfășurată de asigurat”.

Instanța de fond a înlăturat susținerea pârâtei că polița de asigurare nu acoperă prejudicii cauzate de neglijență ori eroare în desfășurarea activității profesionale a medicilor, prejudicii ce nu pot fi acoperite decât de o asigurare distinctă de răspundere profesională de malpraxis.

Curtea de apel, contrar celor reținute de către instanța de fond, a constatat că, potrivit art. 4 lit. a) din Condițiile speciale privind asigurarea de răspundere civilă a unităților sanitare, parte integrantă a contractului de asigurare RCSN nr. 0000266 din 11 ianuarie 2006 încheiat de către părți, evenimentul asigurat constă în prejudiciile cauzate de medicii angajați, în calitate de prepuși, atunci când se pune în discuție neîndeplinirea unor îndatoriri de

serviciu, independente de actul medical, cum ar fi: efectuarea vizitelor și contravizitelor, respectarea programului de gardă, nesupravegherea pacienților.

S-a reținut, de asemenea, că la capitolul Excluderi - art. 14 lit. k) se prevede că nu se acordă despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin săvârșirea de către medici sau cadre medicale a unor fapte/acte de imprudență, neglijență, eroare sau omisiune în desfășurarea activității profesionale, prejudicii ce fac obiectul unei asigurări de răspundere civilă profesională.

Curtea de apel a concluzionat că prejudiciile cauzate de medici vizând îndeplinirea actului medical nu sunt acoperite de polița de asigurare invocată de către reclamant, ci aceste prejudicii fac obiectul unei asigurări de răspundere civilă profesională pentru caz de malpraxis, asigurare care a și existat pentru anul 2006 în privința medicului T.V., în baza contractului încheiat cu SC O.V.I.G. SA București, aspect reținut în decizia penală nr. 16/A/6 iulie 2011 a Tribunalului Bihor prin care inculpații T.V. și S.R.L., medici angajați ai reclamantei, au fost găsiți vinovați pentru săvârșirea infracțiunii de ucidere din culpă în urma efectuării necorespunzătoare a actului medical, fiind obligați pe latură civilă, în solidar cu partea responsabilă civilmente Spitalul municipal B. și alături de terțul asigurător SC O.V.I.G. SA la plata de daune morale și daune materiale în favoarea părților civile.

Împotriva deciziei instanței de apel a formulat recurs reclamantul Spitalul municipal „E.N.P.” B., solicitând admiterea recursului, modificarea în totalitate a deciziei, în sensul respingerii apelului și menținerea ca legală și temeinică a hotărârii instanței de fond, cu cheltuieli de judecată.

Recurenta și-a întemeiat recursul pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și pct. 9 C. proc. civ., după cum urmează.

1. Instanța de apel a interpretat greșit actul dedus judecății, schimbând înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic, respectiv al contractului de asigurare RCSN nr. 266 din 11 ianuarie 2006 încheiat de către reclamantă cu intimata în calitate de asigurător.

Recurenta a susținut că instanța de apel a luat în considerare înscrise care nu emană de la ambele părți contractante, prevalându-se în acest sens de nesemnarea și necomunicarea către aceasta a Condițiilor speciale ale asigurării, apreciind că soluționarea litigiului se impune a fi făcută prin analiza contractului de asigurare, ale cărui „Condiții speciale” nu reprezintă de fapt decât o anexă.

În opinia recurente există o contradicție flagrantă între obiectul contractului de asigurare de care aceasta se prevalează și „Condițiile speciale” de care se prevalează intimata și care au fost reținute de către instanță.

Recurenta consideră că există clauze neclare și echivoce pe care instanța trebuia să le clarifice potrivit regulilor de interpretare a dispozițiilor art. 977 - 985 C. civ. în sensul stabilirii voinței reale a părților.

Astfel, recurenta consideră că în polița de asigurare încheiată cu intimata este inclusă și asigurarea de malpraxis în considerarea căreia a și încheiat respectiva poliță și nu pentru a asigura eventualele prejudicii cauzate de medicii săi pentru activități independente de actul medical.

S-a invocat și obligația de informare contractuală, natura acestei obligații fiind legată de urmările pe care legea le atribuie unui contract.

2. Hotărârea instanței de apel nu are temei legal în sensul că aceasta își fundamentează soluția exclusiv pe un înscris care emană de la intimată, nepurtând semnătura ori ștampila recurente.

În cauză a formulat cerere de intervenție în interesul recurente intervenientul T.V., unul dintre cei doi medici obligați, în solidar, cu recurenta la plata despăgubirilor, solicitând admiterea recursului, modificarea deciziei atacate și menținerea sentinței primei instanțe.

Asemenea recurente și intervenientul au invocat o interpretare greșită făcută de către

instanța de apel a clauzelor contractului de asigurare în sensul că este acoperit și riscul de malpraxis, contestând conținutul condițiilor speciale ale asigurării.

Prin întâmpinarea depusă intimată solicită respingerea recursului ca nefondat.

Recursul este nefondat.

Primul motiv de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C. proc. civ. prin care se susține că instanța de apel a interpretat greșit actul juridic dedus judecății și a schimbat înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia este nefondat.

Susținerea recurenței în sensul că polița de asigurare nr. 0000266 din 11 ianuarie 2006 încheiată cu asigurătorul acoperă și riscul de malpraxis nu poate fi reținută.

Înalta Curte constată că respectivul contract de asigurare încheiat de către părți, în ceea ce privește obiectul asigurării, nu cuprinde o clauză îndoielnică, ori neclară, redactarea acesteia fiind neechivocă: „răspunderea civilă a asiguratului pentru prejudicii produse terțelor persoane ca urmare a producerii unor evenimente care au legătură cu activitatea desfășurată de asigurat”.

Contractul de asigurare a fost încheiat de către unitatea spitalicească și vizează evenimentele care au legătură cu activitatea desfășurată de către aceasta, pe când asigurările de malpraxis se încheie individual de către personalul medical și vizează activitatea desfășurată de către aceștia în legătură cu actul medical pe care îl prestează.

Art. 656 din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății instituie obligativitatea încheierii unei asigurări de malpraxis în sarcina personalului medical și nu a instituției angajatoare, asigurare pentru cazurile de răspundere civilă profesională pentru prejudicii cauzate prin actul medical.

Potrivit art. 656 alin. (2) din Legea nr. 95/2006, este o condiție obligatorie pentru angajarea personalului medical prezentarea unei polițe de asigurare de malpraxis.

Ca atare, atâta vreme cât legea română reglementează în mod expres asigurarea de malpraxis a personalului medical ca o formă de asigurare distinctă în sarcina acestuia, încheiată în mod individual, distinctă de orice formă de asigurare încheiată de către instituția medicală și care vizează prejudiciile produse ca urmare a unor evenimente care au legătură cu activitatea desfășurată de instituție și a cărei răspundere civilă poate fi angajată în oricare dintre formele prevăzute de art. 1000 C. civ., este evident că în obiectul contractului de asigurare încheiat de către părți nu este inclusă și asigurarea pentru malpraxis.

Deși suficientă argumentația în constatarea caracterului nefondat al susținerilor recurenței, Înalta Curte va analiza și cealaltă susținere a recurenței referitoare la inopozabilitatea Condițiilor Speciale ale asigurării întrucât nu i-au fost comunicate, neavând cunoștință de existența și cuprinsul acestora.

Recurenta nu contestă faptul încheierii contractului de asigurare nr. 0000266 din 11 ianuarie 2006, situație în care trebuia să observe faptul că a declarat că a primit, a luat cunoștință și este de acord cu Condițiile de asigurare care fac parte integrantă în prezentul contract.

Recurenta, prin personalul juridic de specialitate existent, nu și-a pus problema condițiilor concrete în care urmează a fi angajată răspunderea pentru care a fost încheiat contractul, unde sunt prevăzute aceste condiții, știind însă cu certitudine că polița include și răspunderea pentru malpraxis, ignoranță care excede sfera regulilor de interpretare prevăzută de art. 977 C. civ.

Potrivit art. 4 din condițiile speciale ale asigurării, evenimentul asigurat ce face obiectul contractului constă în prejudiciile cauzate de medicii angajați în calitate de prepuși, atunci când se pune în discuție neîndeplinirea unor obligații de serviciu, independente de actul medical, precum: efectuarea vizitelor și contravizitelor, respectarea programului de gardă, etc.

Contractul de asigurare cuprinde și clauze de excludere, printre care și prejudiciile

cauzate prin săvârșirea de către medici a unor fapte/acte de imprudență, neglijență, eroare sau omisiune în desfășurarea activității profesionale, prejudicii care fac obiectul unei asigurări de răspundere civilă profesională.

Nici cel de-al doilea motiv de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. nu poate fi primit, hotărârea instanței de apel având temei legal potrivit considerentelor reținute mai sus.

În consecință, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul ca nefondat.

Pe cale de consecință, și cererea de intervenție în interesul recurente a fost respinsă.

V. Prescripția extinctivă

65. Cerere de emitere a ordonanței de plată formulată ulterior intrării în vigoare a noului Cod civil. Invocarea excepției prescripției dreptului material la acțiune. Dispoziții legale aplicabile

NCC, art. 2539 alin. (2) teza a II-a

Legea nr. 71/2011, art. 204

Rolul unei dispoziții tranzitorii este acela de a reglementa situații începute sub imperiul unei reglementări vechi și continuate sub imperiul noii reglementări, în acest context fiind reglementată situația tranzitorie din art. 204 din Legea nr. 71/2011 potrivit căreia dispozițiile art. 2539 alin. (2) teza a II-a din Codul civil se aplică și în cazul cererii de chemare în judecată sau de arbitrare introduse după intrarea în vigoare a Codului civil.

Prin urmare, art. 2539 alin. (2) teza a II-a C. civ. este aplicabil în cazul formulării unei cereri de emitere a ordonanței de plată ulterior datei de intrare în vigoare a Codului civil în care se pune problema împlinirii termenului de prescripție, care a început să curgă sub imperiul vechii legi, dar care s-a împlinit după intrarea în vigoare a noii legi, interpretarea instanței în sensul că aceste dispoziții se aplică doar prescripțiilor începute sub imperiul noii codificări nefiind în concordanță cu voința legiuitorului, întrucât face inaplicabilă derogarea prevăzută de articolele menționate, prin excluderea din sfera de aplicare a acțiunilor introduse după intrarea în vigoare a noului cod, dar care valorifică drepturi a căror prescripție a început să curgă anterior intrării acestuia în vigoare.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2339 din 19 iunie 2014

Notă : În același sens este și Decizia nr. 2288 din 6 iunie 2013 publicată în Buletinul Casației nr. 1/2014.

Prin sentința civilă nr. 2264 din 18 martie 2013, pronunțată în dosarul nr. xx42/3/2013, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a admis excepția prescrierii și a respins ca prescrisă acțiunea formulată de reclamanta SC RSIE SRL în contradictoriu cu pârâta SC D.P. SRL.

În considerentele sentinței s-a reținut că reclamanta a solicitat prin acțiune - cerere reconvențională disjunctă din dosarul nr. xx511/3/2012, obligarea pârâtei la plata penalității pentru rezilierea contractului dintre părți înainte de expirarea termenului prevăzut, precum și la plata contravalorii chiriei restante și a penalităților calculate asupra acestei sume. S-a apreciat ca fiind împlinit termenul de prescripție, conform art. 3 și art. 7 alin. (1) din Decretul

nr. 167/1958, în raport de data formulării cererii reconvenționale (17.01.2013), indiferent de data în aceste termen a început să curgă, cea a încheierii contractului (03.07.2007) sau cea a rezilierii acestuia (06.04.2009). Această apreciere a fost raportată la data scadenței celor două facturi reprezentând contravaloarea chiriei, emise la data de 03.11.2008. S-a reținut, în consecință, împlinirea termenului de prescripție în cursul lunii aprilie 2012. Cu privire la penalități s-a reținut că împlinirea termenului de prescripție pentru debitul principal atrage stingerea dreptului la acțiune și pentru accesoriile acestuia.

A fost înlăturată apărarea reclamantei întemeiată pe formularea anterioară a cererii de emitere a ordonanței de plată pentru aceleași pretenții, aceasta neavând efectul întreruperii termenului de prescripție ca urmare a respingerii irevocabile a cererii.

S-a apreciat lipsa de incidență a dispozițiilor art. 2.539 alin. (2) teza a II-a C. civ. în temeiul art. 6 alin. (4) C.civ. și art. 204 din Legea nr. 71/2011.

Sentința de fond a fost apelată de reclamanta SC RSIE SRL, care a solicitat admiterea apelului, cu reținerea cauzei spre judecare și admiterea acțiunii astfel cum a fost formulată, criticile sale vizând greșita aplicare a sancțiunii prescripției.

Prin decizia civilă nr. 377/2013 pronunțată la data de 22 octombrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a respins ca nefondat apelul declarat de reclamantă, reținând următoarele: părțile nu au contestat momentul începerii curgerii termenului de prescripție ca fiind aprilie 2009 pentru pretențiile formulate și nici faptul că acesta este cel de drept comun stipulat de Decretul nr. 167/1958, sub imperiul căruia a început să curgă, ceea ce se contestă fiind caracterul întrerupător al cursului prescripției al cererii de emitere a ordonanței de plată. S-a apreciat că derogarea de la regula generală, conform căreia prescripțiile rămân supuse legii sub imperiul căreia au început, prevăzută de art. 6 alin. (4) C. civ., ar trebui să fie expresă. În aceste condiții s-a reținut aplicabilitatea dispozițiilor art. 2539 alin. (2) teza a II-a C. civ., prin raportare la art. 204 din Legea nr. 71/2011 doar cererilor introduse după intrarea în vigoare a Codului civil. În lipsa unei dispoziții exprese a legii cu privire la aplicabilitatea textului menționat și în cazul prescripțiilor începute sub imperiul legii vecii, s-a apreciat netemeinicia criticii reclamantei sub acest aspect.

Decizia de apel a fost recurată de reclamanta SC RSIE SRL, care a solicitat admiterea recursului și casarea deciziei atacate cu trimiterea cauzei spre rejudecare. Reclamanta a invocat dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. din 1865, criticând decizia de apel sub aspectul greșitei interpretări și aplicări a dispozițiilor art. 2539 alin. (2) teza a II-a raportat la art. 204 din Legea nr. 71/2011. A arătat că din perspectiva datei de intrare în vigoare a Codului civil, atât cererea de emitere a ordonanței de plată, cât și cererea reconvențională sunt formulate ulterior acestei date, fiind astfel aplicabile dispozițiile legale menționate. A susținut că interpretarea dată de instanța de apel face inaplicabilă derogarea prevăzută de articolele menționate, prin excluderea din sfera de aplicare a acțiunilor introduse după intrarea în vigoare a noului cod, dar care valorifică drepturi a căror prescripție a început să curgă anterior intrării acestuia în vigoare.

Deși legal citată, intimata-pârâtă nu a depus întâmpinare la dosar și nu s-a prezentat în instanță la termenele acordate.

Analizând legalitatea deciziei de apel în raport de criticile formulate, se rețin următoarele: problema de drept care necesită rezolvare este aceea a aplicabilității normei derogatorii dedusă din dispozițiile art. 204 din Legea nr. 71/2011 și art. 2539 alin. (2) teza a II-a C.civ., prin raportare la dispoziția art. 6 alin. (4) C.civ.

Interpretarea dată de instanța de apel a fost aceea că dispozițiile art. 2539 alin. (2) teza a II-a C.civ. sunt aplicabile doar prescripțiilor începute sub imperiul noii codificări, concluzie dedusă din raționamentul expus în considerentele deciziei recurate. Această interpretare nu este în concordanță cu voința legiuitorului, exprimată prin normele Legii nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, act normativ care a fost emis

tocmai pentru a reglementa situațiile tranzitorii de aplicare a noii codificări. Pe linia de interpretare dată de instanța de apel, cu aplicarea strictă a dispoziției din art. 6 alin. (4) (referitoare la aplicabilitatea vechii reglementări în materia prescripțiilor începute și neîmplinite la data intrării în vigoare a Codului civil) și a dispoziției din art. 2539 C. civ. doar pentru prescripțiile începute ulterior intrării în vigoare a noului cod, dispoziția tranzitorie prevăzută de art. 204 din Legea nr. 71/2011 devine inaplicabilă, pentru următorul considerent: este evident că pentru prescripțiile începute ulterior intrării în vigoare a noului cod sunt aplicabile normele acestuia, nemaifiind nevoie de o dispoziție tranzitorie în acest sens.

Pe de altă parte rolul dispoziției tranzitorii este tocmai acela de a reglementa situații începute sub imperiul unei reglementări vechi și continuate sub imperiul noii reglementări. În acest context a fost reglementată situația tranzitorie din art. 204 din Legea nr. 71/2011, cu condiția existenței cererii formulate sub imperiul noii reglementări. Astfel trebuie interpretată dispoziția legală care se referă la aplicabilitatea prevederilor art. 2539 din Legea nr. 71/2011 și cererilor introduse după intrarea în vigoare a noului cod, respectiv cererilor care îndeplinesc această condiție și în care se pune problema împlinirii termenului de prescripție, care a început să curgă sub imperiul vechii legi, dar care s-a împlinit după intrarea în vigoare a noii legi. Reiterăm faptul că dacă ne aflăm în prezența unei cereri introduse după intrarea în vigoare a noului cod, în care s-ar pune problema intervenirii prescripției, al cărei început se situează după acest moment, nu ar mai fi fost necesară norma tranzitorie pentru că într-o asemenea situație sunt pe deplin aplicabile noile norme, fără a mai fi nevoie de o reglementare specială în acest sens.

În consecință, se apreciază că instanța de apel a făcut o greșită interpretare a legii prin reținerea inaplicabilității în speță a prevederilor derogatorii cuprinse în art. 204 din Legea nr. 71/2011, cu referire la incidența în speță a dispozițiilor art. 2539 C. civ., acestea devenind aplicabile, conform considerentelor expuse anterior.

Soluția care se impune este aceea a casării deciziei de apel, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare. În cadrul rejudecării, instanța de apel va verifica, în raport de probatoriul administrat și de susținerile părților, îndeplinirea condițiilor stabilite de lege pentru intervenirea cazului de întrerupere a cursului prescripției, astfel cum sunt reglementate de art. 2539 alin. (2) C. civ. Această analiză nu poate fi efectuată în cadrul recursului, raportat la considerentele expuse de instanța de apel, de soluția pronunțată în cauză și de criticile formulate de reclamantă.

Pentru considerentele reținute, în temeiul art. 312 C. proc. civ., recursul a fost admis, iar decizia de apel a fost casată cu trimiterea cauzei spre rejudecare.

66. Contract de transport fluvial de mărfuri. Acțiune în pretenții. Termenul de prescripție aplicabil în raport cu natura juridică a contractului

C. com., art. 954 alin. (1)

Decretul nr. 167/1958, art. 3

În cazul unui contract de transport fluvial de mărfuri, armatorul ia în primire marfa și promite să o livreze la destinație, iar în cazul contractului de navlosire se angajează ca, în schimbul unui tarif denumit navlu, să pună la dispoziția navlositorului o navă până la expirarea duratei contractului, obiectul contractului de navlosire fiind constituit de navă ca atare.

Contractul de transport fluvial de mărfuri nu poate fi calificat ca fiind contract de navlosire, chiar dacă părțile au inserat în cuprinsul acestuia clauze proprii contractului de navlosire, obiectele celor două contracte fiind diferite, astfel încât termenul general de

prescripție aplicabil acestui contract este cel general, de trei ani, prevăzut de art. 3 din Decretul nr. 167/1958, iar nu termenul de 1 an prevăzut de art. 954 alin. (1) C. com.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1115 din 20 martie 2014

Notă: * Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

** Potrivit art. 230 lit. c) din Legea nr. 71/2011, modificată, se abrogă Codicele de comerț din 1887, publicat în M. Of. al României, Partea I, nr. 31 din 10 mai 1887, cu excepția art. 954 alin. (1), care se abrogă la data intrării în vigoare a Codului maritim.

Prin acțiunea înregistrată sub nr. xx973/233/2010 la Judecătoria Galați, reclamanta SC N.3 SRL Galați a solicitat, în contradictoriu cu pârâta SC C.A. SA București, pronunțarea unei hotărâri prin care să se dispună obligarea pârâtei la plata sumei de 90.000 lei, reprezentând o parte din prejudiciul total de 1.190.000 lei produs prin neexecutarea de către pârâtă a obligațiilor asumate prin contractul de transport fluvial de mărfuri nr. 38/31.01.2008 și obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 12601/2010 a fost admisă excepția de necompetență materială a Judecătoriei Galați și declinată competența materială de soluționare a prezentei cauze de la Judecătoria Galați în favoarea Tribunalului Galați.

Prin decizia civilă nr. 225/10.02.2011, Tribunalul Galați a respins ca inadmisibil recursul declarat de reclamantă, față de dispozițiile art. 158 alin. (3) C. proc. civ., dosarul fiind înaintat Tribunalului Galați și înregistrat sub nr. xx773/233/2010/a1* la 04.05.2011.

La termenul din 16.03.2012, fiind prima zi înfățișare la care părțile legal citate puteau pune concluzii, instanța s-a pronunțat asupra probelor solicitate de părți.

Prin precizările depuse pentru termenul din 04.05.2012 pârâta a invocat excepția prescripției dreptului la acțiune al reclamantei față de dispozițiile art. 954 C. com., excepție pusă în discuția părților și pe care reclamanta, verbal, prin reprezentant și prin concluziile scrise depuse la 08.05.2012, a solicitat a fi respinsă ca nefondată.

Tribunalul Galați, prin sentința nr. 1115 din 15.05.2012, a respins acțiunea în daune contractuale, ca fiind prescrisă.

Pentru a hotărî astfel, a reținut, în esență, următoarele:

Excepția prescripției dreptului material la acțiune este o excepție de fond care afectează exercițiul dreptului la acțiune, prescripția extinctivă fiind un mijloc de stingere a obligațiilor și acțiunilor prevăzut de art. 1837 C. civ.

În speță, termenul de prescripție prevăzut de art. 954 alin. (1) C. com. este de 1 an, iar obligațiile de plată derivând din contractul nr. 38/2008 - în temeiul căruia a fost formulată acțiunea reclamantei - au avut ca termen 14.11.2008, astfel că la data introducerii acțiunii, 07.06.2010, termenul de prescripție este împlinit.

Instanța de fond a reținut că susținerea reclamantei conform căreia contractul nr. 38//2008 este un contract de prestări servicii, nu de navlosire, nu poate fi primită.

În speță, contractul nr. 38/31.01.2008 denumit de părți „contract de transport fluvial de mărfuri” are ca obiect efectuarea transportului pe apă a agregatelor de carieră, respectiv transportul cu barje, pe relația Iglicioara - Oltenița; Iglicioara - Călărași.

Convenția ONU din 1978 privitoare la transportul mărfurilor pe cale maritimă definește contractul de navlosire ca fiind contractul prin care armatorul se obligă contra plății unei chirii, denumită navlu, să transporte mărfurile pe mare de la un port la altul, practica distingând doar față de interesul pe care îl are expeditorul mărfii de a folosi vasul în întregime - Charter Party - sau doar parțial - Conosament.

Este de necontestat că pârâta SC C.A. SA s-a obligat să pună la dispoziția reclamantei

propriile mijloace de transport pe apă, să asigure transportul unei cantități determinate de marfă, pe relațiile stabilite, contra unui tarif de transport pe care beneficiarul prestației s-a obligat să îl achite, deci raporturile juridice s-au stabilit urmare a închirierii barjelor cu care transportatorul s-a obligat să transporte pe Dunăre marfa beneficiarului.

Pentru considerentele expuse, față de dispozițiile imperative ale art. 954 C. com. privitoare la termenul de 1 an în care se prescriu acțiunile rezultate din contractele de navlosire, tribunalul a admis excepția invocată de pârâtă și a respins acțiunea reclamantei ca tardiv formulată.

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal, a declarat apel reclamanta SC N.3 SRL Galați, prin administrator judiciar N. I.P.U.R.L., înregistrat la data de 2.08.2012, sub nr. xx973/233/2010/a1 pe rolul Curții de Apel Galați, Secția a II-a civilă, maritimă și fluvială.

Apelul a fost considerat întemeiat, pentru considerentele următoare, redată în rezumat:

Instanța de fond a făcut, în adevăr, o greșită aplicare a prevederilor art. 954 alin. (1) C. com., stabilind că termenul de prescripție a acțiunii în daune contractuale, întemeiată pe contractul de transport fluvial de mărfuri nr. 38/31.01.2008, este de 1 an și că, prin urmare, era împlinit la data introducerii cererii (24.08.2010).

Termenul special de prescripție, sus-arătat, este aplicabil acțiunilor rezultând din contractul de închiriere a unui vas. Or, contractul de închiriere al unei nave, în accepțiunea Codului comercial, este cel definit de prevederile art. 557 C. com. Acest text de lege stabilește că printre elementele esențiale ale convenției trebuia să se regăsească numele, naționalitatea și capacitatea vasului [art. 557 alin. (2) pct.1].

Contractul de închiriere, descris de legea română, corespunde definiției date de Convenția Națiunilor Unite privind transporturile pe mare din 1978 (Regulile de la Hamburg) contractului de navlosire. În virtutea acestui contract, armatorul se obligă să execute un serviciu de transport pe apă, cu o navă echipată de el, pentru navigația și conducerea căreia rămâne răspunzător pe întreaga durată de valabilitate a contractului (Voyage Charter Party și Time Charter Party - pentru transporturile cu curse neregulate).

Contractul de închiriere descris de legea română, în cadrul căruia se regăsesc principalele clauze ale contractului de transport sub formă de charter-party, trebuie să includă, în mod obligatoriu, denumirea navei, caracteristicile principale, inclusiv capacitatea utilă, exprimată atât în unități de greutate, cât și în unități volumetrice, modul de avizare privind sosirea navei în portul de încărcare ș.a.m.d.

Contractul perfectat de părți este, în adevăr, un contract de transport fluvial de mărfuri, întrucât obiectul acestuia constă în efectuarea transportului pe apă a agregatelor de carieră, arătându-se porturile de încărcare și descărcare (art. 1.1 și 1.2 din convenție), în schimbul unui tarif de transport raportat la cantitatea transportată, că transportatorul asigura plata taxelor către administrațiile portuare, răspunde de integritatea mărfurilor (pct. 4 din contract) ș.a.m.d.

Acest contract de transport fluvial de mărfuri cuprinde, în adevăr, principalele clauze ale unui contract de navlosire, pe voiaj (voyage charter party). Însă, contractului perfectat de părți nu îi sunt aplicabile dispozițiile art. 954 alin. (1) C. com., întrucât textul de lege face trimitere explicită la contractul de închiriere prevăzut de art. 557 alin. (2) C. com., text de lege care, fără a defini convenția, prevede clauzele obligatorii pe care trebuie să le cuprindă, printre care denumirea navei, caracteristicile principale, capacitatea utilă (clauze specifice contractului de transport sub forma charter party).

Or, convenția perfectată de părți nu cuprinde acest element esențial, pentru a fi calificată ca fiind contract de închiriere, în accepțiunea art. 954 alin. (1) raportat la art. 557 C. com.

Prin urmare, s-a stabilit că îi este aplicabil contractului termenul general de prescripție, de 3 ani, prevăzut de art. 3 din Decretul 167/1958 (act normativ în vigoare la data

începerii curgerii termenului), care nu era împlinit la data promovării acțiunii de față.

Prin decizia civilă nr. 113/A din 14.12.2012, Curtea de Apel Galați, Secția a II-a civilă, maritimă și fluvială, a admis apelul, a anulat sentința apelată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal, a declarat recurs pârâta SC C.A. SA care a solicitat casarea deciziei recurate și, în rejudecare, respingerea apelului ca nefondat.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ.

Recurenta a susținut că, în mod greșit, contractul încheiat de părți a fost calificat ca un contract de prestări servicii, acesta fiind un contract de navlosire.

Astfel, obligațiile transportatorului, de a asigura operațiunea de transport cu barjele din dotare, de a obține avizele necesare derulării activității de transport naval în raport de administrațiile portuare, de a ține legătura cu firmele implicate în operațiunile de transbord, de a pune la dispoziție barjele, de a răspunde de pierderea sau deteriorarea mărfii, de a plăti taxele către administrațiile portuare și căpităni, sunt obligațiile navlosantului, așa cum rezultă din teoria și practica judiciară.

În mod eronat, instanța de apel a calificat acest contract ca fiind un simplu contract de transport fluvial, fără a avea în vedere că, pentru a efectua transportul, reclamanta a pus la dispoziția pârâtei toată capacitatea de transport.

În consecință, recurenta a apreciat că cererea în pretenții a fost formulată de reclamantă cu mult peste termenul de un an prevăzut de legea specială aplicabilă acestui tip de contract și că aceasta este prescrisă, iar legea aplicabilă în cauză este Codul comercial, adică legea în vigoare la data producerii faptei sau a efectelor ei.

Prin întâmpinare, intimata a solicitat respingerea recursului ca nefondat, arătând, în esență, că obiectul contractului nu este reprezentat de închirierea unor vase, ci de desfășurarea unor activități de transport cu barjele din dotare și cu personalul propriu în favoarea beneficiarului. În consecință, a apreciat că instanța de apel a făcut o interpretare corectă a contractului încheiat de părți.

Analizând decizia recurată sub aspectul motivelor de nelegalitate invocate de recurentă, care pot fi subsumate motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., Înalta Curte a constatat că recursul este nefondat.

Susținerile recurente în sensul că, în cauză, contractul nr. 38/2008 are natura juridică a unui contract de navlosire sunt nefondate, iar instanța de apel a reținut în mod corect că natura contractului perfectat de părți este aceea de contract de prestări servicii.

Astfel, navlosirea este un contract prin care armatorul se angajează ca, în schimbul unui tarif denumit navlu, să pună la dispoziția navlositorului o navă până la expirarea duratei contractului, obiectul contractului de navlosire fiind constituit de navă ca atare.

În cazul contractului de transport fluvial de mărfuri, armatorul ia în primire marfa și promite să o livreze la destinație, în timp ce în cazul contractului de navlosire armatorul nu ia marfa în primire, asumându-și mai degrabă obligații de diligență.

În cuprinsul contractului încheiat de părți și care este supus analizei instanței de recurs, chiar dacă sunt inserate clauze proprii contractului de navlosire, nu este individualizată nava, iar obiectul acestuia nu constă în închirierea unui vas determinat, ci în efectuarea transportului pe apă a cantității de 180.000 tone agregate de carieră.

Întrucât, raportat la obiectul contractului, se reține obligația pârâtei-recurente de a efectua activități de transport de mărfuri în favoarea reclamantei-intimate, iar în conținutul contractului nr. 32/2008 nu se regăsesc elementele specifice contractului de navlosire referitoare la navă, conosament și navlu, instanța supremă constată că, în cauză, este aplicabil termenul general de prescripție de 3 ani, prevăzut de Decretul nr. 167/1958, și nu termenul de 1 an reținut de instanța de fond, prevăzut de art. 954 alin. (1) C. com.

De altfel, pentru ca în speță să se aplice dispozițiile speciale ale legii comerciale

referitoare la termenul de prescripție de 1 an era necesar ca părțile să fi inserat în contract clauzele obligatorii la care se referă art. 557 C. com. pentru a califica contractul încheiat de acestea ca și contract de închiriere (navlosire).

Și din acest punct de vedere, soluția instanței de apel este legală, întrucât reține că nu subzistă calificarea contractului ca și contract de navlosire atât timp cât acesta nu cuprinde elementele esențiale la care se referă art. 557 C. com.

Față de considerentele expuse pe larg mai sus, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul ca nefondat.

67. Contract de vânzare-cumpărare. Încheierea unui contract de cesiune de creanță, constatat nul. Consecințe asupra dreptului material la acțiune al vânzătorului

Decretul nr. 167/1958, art. 1, art. 3 alin. (1), art. 7 alin. (1)

Dreptul la acțiune nu trebuie analizat în abstracto sau mecanic, ci aplicat la specificul cauzei, el trebuie să fie efectiv, instanța trebuind să aibă garanția că, la data pe care o are în vedere ca moment de debut al prescripției, creditorul obligației cunoaște nu numai suma ce i se datorează, ci și persoana care i-o datorează, așadar are reprezentarea întregului raport juridic obligațional.

În cazul în care un contract de cesiune de creanță prin care debitorul dintr-un contract de depozit novat în contract de vânzare-cumpărare și-a substituit un alt debitor este constatat nul, dreptul la acțiune al vânzătorului împotriva debitorului din contractul inițial începe să curgă la data când hotărârea de constatare a nulității contractului de cesiune de creanță a rămas irevocabilă, întrucât abia la acel moment, urmare a producerii efectului retroactiv al nulității, a devenit evident că debitorul este cumpărătorul din contractul de vânzare-cumpărare, iar nu debitorul cedat.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3214 din 23 octombrie 2014

Notă : Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

Prin cererea înregistrată la nr. xx57/122/2010 la 17 iunie 2010 pe rolul Tribunalului Giurgiu, reclamanta SC D. SRL i-a chemat în judecată pe pârâții SC U.T. Giurgiu SA, Consiliul Județean G. și Consiliul Local G. și a solicitat ca pârâții să fie obligați în solidar la restituirea sumei de 1.294.927,30 lei cu titlu de contravaloare marfă, la plata sumei de 82.403,76 lei și a sumei de 124.096,87 USD (în echivalent în lei) cu titlu de daune-interese constând în dobânzi și comisioane bancare, sume actualizate la data plății, ca și la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că la 18 octombrie 2005 a încheiat cu pârâta C.E.T. G. contractul de depozitare nr. DEP1 pentru cantitatea de 28.784,337 tone de ulei energetică, în valoare de 6.137.834,80 lei, iar prin actul adițional nr. 1 din 11 ianuarie 2006 contractul de depozitare a fost novat în contract de vânzare-cumpărare, pârâta făcând o plată parțială și înregistrând un rest de preț de 2.594.927,30 lei.

A arătat reclamanta că, întrucât pârâta C.E.T. G. avea de încasat de la pârâțul Consiliul Județean G. o creanță, i-a propus reclamantei cedarea acestei creanțe, scop în care s-a încheiat între părți contractul de cesiune de creanță nr. CC2 din 11 noiembrie 2005.

A mai arătat că pârâțul Consiliul Județean G. datora, la rândul său, pârâțului Consiliul Local G. suma de 2.718.313 lei, rezultată din furnizarea de energie termică către unitățile școlare aflate în administrarea Primăriei G. și că și-a asumat obligația de plată către

reclamantă, plătind suma de 1.300.000 lei în două tranșe și înregistrând un rest de plată de 1.294.927,30 lei, sumă pentru eşalonarea căreia s-a încheiat un act adițional, ultima rată fiind scadentă în iunie 2006.

A susținut reclamanta că, începând cu 11 aprilie 2006, niciunul dintre părâți nu a mai achitat reclamantei nicio sumă de bani, în ciuda demersurilor întreprinse de reclamantă, că pârâțul Consiliul Județean G. a solicitat în instanță anularea contractului de cesiune de creanță, însă cererea i-a fost respinsă în mod irevocabil și că între părți s-au purtat mai multe procese, unele în curs, altele finalizate la data promovării prezentei cereri de chemare în judecată.

A apreciat reclamanta că pârâta SC U.T. Giurgiu SA este debitoarea principală și că are împotriva acesteia o creanță certă, lichidă și exigibilă, rezultând din contractul de novatie, din utilizarea mărfii și din plata parțială a prețului acesteia.

În ceea ce privește calitatea procesuală pasivă a pârâțului Consiliul Județean G., reclamanta a apreciat cu titlu preliminar că între cei trei pârâți există relații de interdependență și că aceștia sunt, practic, organisme ale sistemului administrativ, între care există obligații reciproce și solidaritate pasivă în înțelesul art. 1041 C. civ., solidaritate care nu mai trebuie dovedită, întrucât este prezumată în conformitate cu dispozițiile art. 42 C. com.

Cu referire strictă la pârâțul Consiliul Județean G., reclamanta a arătat că acesta este unic acționar și administrator special al pârâtei de rang 1, calitate în care răspunde pentru pierderile societății, că și-a însușit obligația de plată prin plățile parțiale făcute către reclamantă și că a devenit direct obligat la plată prin contractul de cesiune de creanță, a cărui valabilitate a fost confirmată prin soluția Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Referitor la pârâțul Consiliul Local G., reclamanta a pus în evidență faptul că acesta are de încasat de la pârâțul de rang 2 suma de 2.594.927,3 lei, că a cedat pârâtei de rang 1 această creanță prin contractul de cesiune nr. 19613 din 14 octombrie 2005 și că, în situația în care acest contract a fost desființat de instanța de judecată, părțile au fost repuse în situația anterioară, iar pârâțul Consiliul Local G. figurează ca datornic al pârâtei de rang 1.

În continuarea acestui raționament, reclamanta a susținut că pârâta SC U.T. Giurgiu SA, fiind debitoarea sa și creditoarea pârâțului de rang 3, prin cedarea către reclamantă a creanței deținute împotriva acestui din urmă pârât acesta devine obligatul reclamantei, cu atât mai mult cu cât este beneficiarul final al energiei termice obținute pe baza huilei.

Cât privește solidaritatea pârâților, a arătat reclamanta că fiecare debitor poate fi obligat în mod particular la plata datoriei, că în raporturile pârâților aceștia sunt obligați unii pentru alții și fiecare pentru întreaga datorie și că pretențiile reciproce pe care pârâții le au unul împotriva celuilalt nu pot fi analizate de către reclamantă, putând fi rezolvate între pârâți, ca membri ai aceluiași organism administrativ.

Reclamanta a făcut referiri și la elemente de drept administrativ, invocând prevederile art. 38, art. 68, art. 87 și art. 91 din Legea nr. 215/2001.

În ceea ce privește prejudiciul, reclamanta a susținut că a contractat de nevoie un credit de la E. Bank și ulterior de la B.R.D. Bank SA pentru a achita costurile mărfii livrate (T.V.A., plata mărfii, plata taxelor vamale, plata transporturilor, taxe portuare), iar costurile acestui credit, constând în dobânda fluctuantă pe perioada 2006-2010, s-au ridicat la 82.403,76 lei, conform expertizei extrajudiciare întocmită de expert F.M.

A invocat prevederile art. 1080, art. 1082 și art. 1083 C. civ., prevederile art. 35 alin. (2) și (3) din Decretul nr. 31/1954, ca și prevederile Legii nr. 31/1990.

De asemenea, a invocat și prevederile art. 1576-1590, prevederile art. 969 și urm. C. civ., prevederile art. 998, prevederile art. 1073, prevederile art. 1075 și urm. și prevederile art. 1088 C. civ., dispozițiile art. 5, ale art. 75 alin. (1) pct. 1, ale art. 112 și urm., ale art. 274 și ale art. 720¹ C. proc. civ., principiul îmbogățirii fără justă cauză și dispozițiile art. 3, ale art.

56 și ale art. 833 C. com.

Reclamanta și-a precizat ulterior acțiunea, arătând că suma de 124.096,87 USD, pretinsă de la pârâți, este echivalentă cu suma de 376.879,55 lei și subliniind că izvorul obligațiilor ce cad în sarcina pârâților nu este contractul de cesiune de creanță, ci contractul de depozitare, novat în contract de vânzare-cumpărare.

Pârâții au depus întâmpinări.

Prin sentința comercială nr. 1252/2011 din 21 octombrie 2011, Tribunalul Giurgiu, Secția civilă a admis în parte acțiunea. A obligat-o pe pârâta SC U.T. Giurgiu SA să îi plătească reclamantei 1.294.977 lei - debit principal, 165.025,26 lei despăgubiri și 19.384 lei cheltuieli de judecată. A respins acțiunea reclamantei împotriva pârâților Consiliul Județean G. și Consiliul Local al Municipiului G.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut că între reclamantă și pârâta SC U.T. Giurgiu SA s-a încheiat contractul de depozit nr. DEP 1 din 18 octombrie 2005, în temeiul căruia reclamanta a predat pârâtei 40.000 tone de ulei pentru 12 luni.

A reținut că la 11 ianuarie 2006 părțile au convenit vânzarea-cumpărarea cantității de 50.899 de tone de ulei energetică, în valoare de 1.392.300 USD, prețul urmând a fi plătit începând cu luna februarie 2006 până în luna august a aceluiași an, în rate egale, scadente la 25 ale fiecărei luni.

De asemenea, a reținut că la 10 noiembrie 2005 între aceleași părți s-a încheiat un contract de cesiune de creanță, reclamanta acceptându-l ca debitor cedat pe pârâțul Consiliul Județean G., cu o creanță de 2.594.927 lei, contractul fiind însoțit de un grafic de plată care prevedea că suma se va plăti în intervalul ianuarie-iunie 2006.

A reținut tribunalul și că la 14 octombrie 2005 s-a convenit cedarea creanței pe care SC U.T. Giurgiu SA o avea împotriva Municipiului G., conform sentinței comerciale nr. 120/2003 a Curții de Apel București.

Totodată, tribunalul a stabilit faptul că reclamanta a pretins de la pârâțul Consiliul Județean G. plata în considerarea contractelor de cesiune, că pârâțul a plătit cu întârziere suma de 130.000 lei până în luna aprilie 2006 și că ulterior nici un pârât nu a mai plătit, invocând situația litigioasă a contractelor de cesiune de creanță și a sentinței comerciale nr. 120/2003 a Curții de Apel București.

Tribunalul a evocat litigiile dintre copârâți și a constatat că invocatul contract de cesiune de creanță în care debitor cedat este pârâțul Consiliul Județean G. a fost încheiat anterior convenției de vânzare-cumpărare și a avut la bază situații financiare contabile.

A pus în evidență situația incertă, sub aspectul naturii întinderii obligațiilor de plată ale autorităților publice locale către pârâta de rang 1, la fel ca și obligațiile autorităților între ele, aspect confirmat de litigiile aflate pe rol și de mențiunile din actele de cesiune, în care nu se face referire la titlul de creanță al reclamantei și a conchis că, în acest context, raporturile obligaționale ale pârâților autorității publice locale față de reclamantă nu pot fi apreciate ca fiind certe și producătoare de efecte juridice.

A apreciat tribunalul că obligația de plată are caracter comercial și derivă din convenția încheiată între cele două societăți comerciale, de aceea nu poate fi reținută solidaritatea.

A înlăturat ca nejustificate pertinent apărările pârâtei cumpărătoare privind neîndeplinirea obligației de plată, a reținut plata parțială și cu întârziere a prețului contractului și, față de împrejurarea că reclamanta a fost nevoită să încheie în aceste condiții două contracte de credit, a apreciat că reclamanta este îndrituită nu numai la diferența de preț rămasă neachitată, ci și la despăgubiri reprezentate de costurile aferente contractelor de credit.

A invocat în drept dispozițiile art. 969 și art. 1073 și urm. C. civ. și a obligat-o pe pârâta societate comercială și la plata cheltuielilor de judecată către reclamantă, respingând

acțiunea împotriva celorlalți pârâți.

Prin decizia civilă nr. 291/2012, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a admis apelul formulat de pârâta SC U.T. Giurgiu SA, a schimbat în tot sentința comercială nr. 1252 din 21 octombrie 2011, pronunțată de Tribunalul Giurgiu, Secția civilă, în sensul că a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune, cu consecința respingerii acțiunii. A respins ca nefondat apelul formulat de reclamantă.

Prin decizia nr. 2089 din 28 mai 2013, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, a admis recursul declarat de reclamantă, a casat decizia civilă nr. 291 din 12.06.2012, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Pentru a decide astfel, instanța supremă a reținut că instanța de apel a făcut referire în termeni generali la excepția prescripției dreptului material la acțiune, referire care nu permite identificarea raționamentului avut în vedere pentru înlăturarea apărărilor reclamantei, bazate pe susținerea că obligația asumată de SC U.T. Giurgiu SA s-a stins o dată cu încheierea contractului de cesiune de creanță și pe susținerea despre plățile făcute de Consiliul Județean G. în temeiul acestui contract.

Instanța supremă a apreciat că, tocmai în considerarea raporturilor juridice complexe dintre părți și a litigiilor derulate în legătură cu aceste contracte, se impunea clarificarea situației de fapt în privința momentului în care a început să curgă termenul de prescripție, a cauzelor de întrerupere, cu luarea în analiză a consecințelor desfacerii contractului de cesiune și a efectelor sentinței civile nr. 350/2008 a Tribunalului Giurgiu, rămasă irevocabilă prin decizia nr. 1123/2012 a Curții de Apel București, Secția de contencios administrativ.

Prin decizia civilă nr. 316/2013 din 1.10.2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, în rejudecare, a admis apelul formulat de SC U.T. Giurgiu SA și a schimbat în tot sentința civilă nr. 1252 din 21.10.2011 pronunțată de Tribunalul Giurgiu. A admis excepția prescripției dreptului material la acțiune, cu consecința respingerii acțiunii reclamantei SC D. SRL ca prescrisă. A respins ca nefondat apelul declarat de SC D. SRL împotriva aceleiași sentințe.

Pentru a decide astfel, instanța de prim control judiciar a făcut un inventar al contractelor încheiate între părți, apreciind că prin actul adițional din 11 ianuarie 2006 contractul de depozitare din 18 octombrie 2005 a fost novat într-un contract de vânzare-cumpărare.

În ceea ce privește excepția prescripției dreptului material la acțiune, a apreciat că termenul de prescripție începe să curgă, conform art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, la data când s-a născut dreptul la acțiune, în speță aceasta fiind în luna august 2006, conform art. 4 din actul adițional încheiat de părți la contractul de depozitare.

A înlăturat apărarea pârâtei bazată pe susținerea că prescripția a început să curgă de la 21.09.2006 în considerarea faptului că sentința comercială nr. 120/2003 a fost casată, apreciind că această împrejurare nu are relevanță în cauză, după cum fără relevanță este și împrejurarea că ambele contracte de cesiune au fost anulate în mod irevocabil și reținând că pretențiile deduse judecății izvorăsc din contractul de vânzare-cumpărare încheiat la 11.01.2006, care este ulterior cesiunilor de creanță.

Instanța de apel a stabilit că termenul de prescripție este de trei ani, conform dispozițiilor art. 3 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, a evocat cazurile de întrerupere a cursului prescripției, prevăzute de art. 16 alin. (1) din același act normativ și a subliniat faptul că o cerere de chemare în judecată are efect întreruptiv de prescripție numai dacă a fost admisă.

A înlăturat susținerile despre efectul întreruptiv al cererii care a format obiectul dosarului nr. xx1/122/2006, întrucât aceasta a fost respinsă.

Similar, a arătat că nu poate avea acest efect cererea care a formulat obiectul dosarului

nr. xx74/122/2006, întrucât aceasta a vizat nulitatea contractului de cesiune nr. 19613 din 14.10.2005 și a contractului de cesiune nr. CC2 din 10.11.2005, fiind fără legătură cu pretențiile deduse judecății și, în plus, reclamanta având în dosar calitatea de pârâtă, nefiind, prin urmare, inițiatorul demersului judiciar.

Referitor la același dosar, instanța de apel a reținut și că, chiar dacă contractele de cesiune au fost anulate, acest aspect nu are relevanță asupra termenului de prescripție, pentru că pentru toate părțile raportul juridic curge același termen de prescripție.

În ceea ce privește cererea ce a format obiectul dosarului nr. xx8/122/2008, a fost apreciată ca fără efect întreruptiv asupra cursului prescripției, întrucât această cerere a fost respinsă, instanța de apel subliniind și faptul că nu poate primi apărările reclamantei despre atitudinea sa activă în încercarea de recuperare a creanței, întrucât fie demersurile judiciare nu au fost inițiate de aceasta, fie nu au avut ca obiect pretențiile din cauza de față, fie sunt fără relevanță față de aceste pretenții.

Față de momentul de la care a început să curgă termenul de prescripție – luna august 2006, instanța de apel a apreciat că introducerea cererii de chemare în judecată la 17 iunie 2010 s-a făcut cu depășirea termenului de trei ani, astfel că a respins cererea ca prescrisă, apelul declarat de SC U.T. Giurgiu SA fiind găsit întemeiat și admis.

Pe cale de consecință, a respins ca nefondat apelul declarat de reclamanta SC D. SRL, în conformitate cu dispozițiile art. 296 C. proc. civ.

Împotriva acestei decizii, în termen legal, a declarat recurs motivat reclamanta SC D. SRL, cauza fiind înregistrată sub același număr unic la 20.12.2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

În motivarea recursului au fost invocate în primul rând prevederile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., recurenta susținând că hotărârea a fost dată cu încălcarea sau cu aplicarea greșită a legii și că instanța a apreciat greșit raportul juridic dedus judecății.

A arătat reclamanta că, inițial, raportul juridic le privea pe SC D. SRL, în calitate de creditoare și pe SC U.T. Giurgiu SA, în calitate de debitoare, dar că prin cesiunea de creanță raportul juridic s-a transformat, debitor devenind Consiliul Județean G., context în care debitorul inițial nu mai apare ca titular al obligațiilor de plată, ci doar ca titular al creanței garantate. În aceste condiții, a susținut recurenta, având loc o plată cu creanța cedată, nu putea curge prescripția în legătură cu o creanță stinsă.

În aceeași ordine de idei, recurenta a arătat că, de la data contractului de cesiune (10 noiembrie 2005) și până în anul 2012 (când s-a soluționat în mod irevocabil litigiul privind valabilitatea creanței cedate), nu putea curge prescripția, întrucât între cele două societăți comerciale nu mai exista nici un raport juridic, acestea redevenind părți ale raportului juridic ca urmare a repunerii în situația anterioară, la momentul desființării contractelor de cesiune de creanță.

Subsumat aceluiași motiv de recurs, a arătat recurenta și că raportul juridic dintre SC D. SRL și Consiliul Județean G., rezultat din cesiunea de creanță, este incert, fiind supus unei condiții suspensive, anume rămânerea irevocabilă a hotărârii judecătorești care reprezintă titlul pentru creanța cedată, iar în aceste condiții sunt incidente dispozițiile art. 7 alin. (3) din Decretul nr. 167/1958, care prevăd că prescripția începe să curgă de la data când s-a împlinit condiția.

În ceea ce privește întreruperea cursului prescripției, recurenta a arătat că instanța de apel a evocat în mod corect dispozițiile art. 16 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, care prevăd cazurile de întrerupere și a susținut că în cauză sunt incidente aceste prevederi legale, întrucât a încheiat cu pârâta SC U.T. Giurgiu SA la 21 iunie 2012 un Acord anticipat și condiționat de stingere a litigiului, prin care a fost scadențată obligarea de plată, prima rată fiind stabilită la 06 iulie 2012 și ultima la 15 martie 2013, iar pârâta făcând plata a cinci dintre ratele convenite.

A criticat hotărârea pronunțată în apel susținând că instanța a interpretat greșit actul dedus judecății, motiv de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ.

În acest sens, recurenta a susținut că instanța de apel, reținând că reclamanta nu a inițiat demersurile judiciare și că, din acest motiv, nu poate invoca întreruperea cursului prescripției, a dat o interpretare necorespunzătoare dispozițiilor art. 16 alin. (1) lit. b) din Decretul nr. 167/1958, în sensul că a adăugat la lege, având în vedere că sus-amintitele prevederi legale nu arată cine trebuie să fie titularul cererii de chemare în judecată.

Recursul a fost întemeiat în drept și pe dispozițiile art. 1576-1590, art. 969 și urm., art. 998, art. 1073, art. 1075 și urm., art. 1390 și urm. C. civ., pe dispozițiile art. 35 alin. (2) și (3) din Decretul nr. 31/1954, pe dispozițiile Legii nr. 31/1990, pe dispozițiile art. 5, art. 75 alin. (1) pct. 1, art. 112 și urm., art. 274 C. proc. civ., pe principiul îmbogățirii fără justă cauză, pe dispozițiile art. 3, art. 56 și art. 833 C. com., pe dispozițiile art. 720¹ și urm. C. proc. civ. și pe dispozițiile art. 16 din Decretul nr. 167/1958.

La 16 decembrie 2013, recurenta a depus un nou recurs motivat, în care a reluat parțial criticile din recursul inițial, referitoare la faptul că prescripția nu poate curge retroactiv și nu poate viza o creanță stinsă, că în raporturile cu intimata SC U.T. Giurgiu SA prescripția a început să curgă din anul 2012 și că raportul juridic în care s-a aflat cu intimatul Consiliul Județean G. a fost unul incert, caz în care se aplicau dispozițiile art. 7 alin. (3) din Decretul nr. 167/1958, dispoziții a căror incidență nu a fost analizată de instanța de apel.

A reiterat și susținerea referitoare la întreruperea cursului prescripției prin încheierea Acordului din 21 iunie 2012, precum și susținerea referitoare la interpretarea dispozițiilor art. 16 alin. (1) lit. b) din Decretul nr. 167/1958.

În plus, recurenta a invocat și motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., susținând că toate apărările evocate în precedent au fost făcute și în fața instanței de apel, însă aceasta nu le-a luat în analiză.

În ședința publică de la 10 octombrie 2014, recurenta a depus la dosar „precizări la recurs”, în care a realizat o prezentare a situației de fapt, o analiză a naturii juridice a operațiunilor comerciale în care au fost implicate părțile și și-a expus punctul de vedere cu privire la momentul de la care a început să curgă termenul de prescripție, la acțiunile întreprinse, cu efect întreruptiv de prescripție și la anihilarea (suspendarea) dreptului său la acțiune împotriva intimatului SC U.T. Giurgiu SA pe durata existenței contractului de cesiune, constatat ulterior ca fiind nul.

La dosar au fost depuse întâmpinări, prin care Primăria Municipiului G. și Consiliul Județean G. s-au apărat față de motivele de recurs și prin care s-a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca fiind întemeiat și l-a admis în limitele și pentru următoarele considerente:

Cu titlu preliminar, instanța supremă constată că recurenta a depus în termen legal primul memoriu de recurs și în afara acestui termen cel de-al doilea memoriu și notele de ședință intitulate „precizări” la recurs. Constată, de asemenea, că în cel de-al doilea memoriu de recurs se invocă un motiv de recurs suplimentar, anume cel prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., recurenta arătând că aspectele invocate în susținerea primelor motive de recurs nu au fost luate în analiză de instanța de apel și că hotărârea este, sub acest aspect, nemotivată.

Totodată, instanța supremă constată că prin „precizările” la recurs nu se invocă motive de recurs suplimentare, ci se face o sistematizare a poziției și a argumentelor recurente.

Privitor la motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., invocat peste termenul legal, Înalta Curte apreciază că acesta cade sub incidența dispozițiilor art. 306 alin. (2) C. proc. civ., întrucât, deși recurenta nu a făcut trimitere expresă la dispozițiile art. 261

alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., aceste dispoziții sunt pe deplin aplicabile, vizând motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței, iar nesocotirea lor atrage nulitatea hotărârii, chestiune considerată ca fiind de ordine publică.

Tot cu titlu preliminar, apreciază Înalta Curte și că, deși recurenta invocă *in terminis* dispozițiile art. 304 pct. 8 C. proc. civ., în realitate critica se subsumează tot motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., întrucât se susține că instanța de apel, printr-o interpretare greșită, extensivă a dispozițiilor art. 16 alin. (1) lit. b) din Decretul nr. 167/1958, a adăugat la lege, prin urmare a aplicat greșit acest text de lege. Spre aceeași concluzie conduce și constatarea că recurenta nu invocă greșita interpretare a actului juridic dedus judecării (premise instituite de art. 304 pct. 8 C. proc. civ.), ci greșita interpretare, cu consecința greșitei aplicări a unui text de lege.

Critica întemeiată pe prevederile art. 304 pct. 7 C. proc. civ. nu este întemeiată.

Instanța supremă constată că recurenta s-a apărat față de excepția prescripției dreptului material la acțiune, invocată de SC U.T. Giurgiu S.A., exclusiv pe aspecte ce țin de întreruperea prescripției, întrerupere legată de promovarea unei serii de acțiuni în justiție.

Constată că instanța de apel, în rejudecare, a luat în analiză punctual toate cererile de chemare în judecată invocate de recurentă, le-a tratat distinct și a argumentat pentru fiecare cerere de ce nu poate fi apreciată ca având caracter întreruptiv de prescripție.

Din acest punct de vedere, instanța supremă apreciază că au fost respectate pe deplin cerințele art. 261 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., întrucât instanța de apel a prezentat în detaliu, coerent și convingător motivele de fapt și de drept pentru care a considerat ca neîntemeiată și a înlăturat apărarea recurente privitoare la întreruperea cursului prescripției, ca urmare nu este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

Motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. este întemeiat.

În mod judicios a susținut recurenta și a reținut instanța de apel în rejudecare că în cauză sunt incidente prevederile art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, care instituie regula potrivit căreia prescripția începe să curgă de la data nașterii dreptului la acțiune.

Numai că această dispoziție legală a fost greșit aplicată în raport de circumstanțele cauzei.

Este o împrejurare necontestată încheierea între recurentă și SC U.T. Giurgiu SA a contractului de depozit, novat în contract de vânzare-cumpărare. Este, de asemenea, necontestat că între cele două părți s-a încheiat și contractul de cesiune de creanță din 10 noiembrie 2005, în care debitor cedat apare Consiliul Județean G.

Privitor la acest contract de cesiune de creanță, instanța supremă apreciază că, deși încheiat înainte de novarea contractului de depozit în contract de vânzare-cumpărare, el nu poate fi izolat de cea din operațiune, ci dimpotrivă, trebuie pus în relație cu aceasta, câtă vreme debitorul cedat a efectuat plăți parțiale tocmai în contul creanței izvorâte din vânzare.

Este, astfel, de domeniul evidenței că la momentul când părțile au încheiat contractul de cesiune de creanță cele două societăți comerciale aveau în vedere posibilitatea de a nova contractul de depozitare în contract de vânzare-cumpărare și în contul acestei operațiuni au convenit și cesiunea de creanță. Această afirmație este întărită de prevederile clauzei 23 din contractul de depozit, care confereau posibilitatea ca depozitarul să folosească marfa primită în depozit în situații de urgență, în scopul producerii de energie electrică și termică.

Constituie, de asemenea, un aspect necontestat faptul că amintitul contract de cesiune de creanță a fost disputat, că s-a constatat nulitatea absolută a acestui contract prin sentința civilă nr. 350 din 15 iulie 2008 a Tribunalului Giurgiu, pronunțată în dosarul nr. xx74/122/2006 și că această sentință a fost menținută prin decizia civilă nr. 1123 din 15 martie 2012, pronunțată în recurs în dosarul nr. xx78/2/2008 de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a, de contencios administrativ și fiscal.

Înalta Curte reamintește principiul retroactivității efectelor nulității, ceea ce, în speță,

avea drept consecință reactivarea drepturilor și obligațiilor stabilite între cele două societăți comerciale prin contractul de depozit, novat în contract de vânzare-cumpărare, angajarea răspunderii exclusive a SC U.T. Giurgiu SA și excluderea debitorului cedat Consiliul Județean G.

Aceste susțineri au fost făcute de recurentă în debutul motivelor de recurs și ele sunt apreciate de Înalta Curte ca întemeiate și având relevanță sub aspectul determinării momentului de la care începe să curgă termenul de prescripție, dar nu în conformitate cu logica propusă de recurentă și nici cu cea expusă de instanța de apel.

Astfel, instanța supremă apreciază că prescripția ar fi început să curgă între părți, în mod neîndoielnic, de la 25 august 2006, data ultimei scadențe a plății, stabilită prin art. 4 din actul adițional la contractul de depozit, numai dacă acest contract nu ar fi fost urmat de contractul de cesiune de creanță. Această afirmație se întemeiază pe argumentul că, în condițiile existenței contractului de vânzare-cumpărare, novat din contractul de depozit, recurenta, în calitate de creditor al prețului, avea reprezentarea clară a debitorului obligației de plată, care ar fi fost SC U.T. Giurgiu S.A.

Nu același lucru se poate afirma și în speță, câtă vreme prin contractul de cesiune de creanță debitorul din contractul inițial și-a substituit un alt debitor (debitorul cedat Consiliul Județean G.), iar soarta contractului de cesiune, așadar și a identității debitorului, a fost stabilită abia la 15 martie 2012, când hotărârea de constatare a nulității contractului a rămas irevocabilă.

Așadar dreptul la acțiune al recurente a început să curgă efectiv abia de la 15 martie 2012, întrucât abia la acel moment, urmare a producerii efectului retroactiv al nulității contractului de cesiune de creanță, a devenit de domeniul evidenței că debitoarea este SC U.T. Giurgiu SA, conform contractului de vânzare-cumpărare, nu debitorul cedat Consiliul Județean G.

Acest raționament pleacă de la premisa că dreptul la acțiune nu trebuie analizat *in abstracto* sau mecanic, ci aplicat la specificul cauzei. Dreptul la acțiune trebuie să fie efectiv, în alte cuvinte instanța trebuie să aibă garanția că, la data pe care o are în vedere ca moment de debut al prescripției, creditorul obligației cunoaște nu numai suma ce i se datorează, ci și persoana care i-o datorează, așadar are reprezentarea întregului raport juridic obligațional. În cauză, calitatea debitorului a fost disputată până la 15 martie 2012.

Față de aceste argumente, instanța supremă constată că soluția dată de instanța de apel excepției prescripției dreptului material la acțiune este una greșită și că acțiunea înregistrată de reclamantă la 17 iunie 2010 nu numai că nu este prescrisă, ci a fost introdusă înainte de a începe să curgă termenul de prescripție.

Pe cale de consecință, analiza criticilor referitoare la cauzele concrete de întrerupere a cursului prescripției, invocate de reclamantă, este de prisos, acestea vizând o perioadă în care prescripția nu a început să curgă.

Aceste considerente au fundamentat convingerea instanței supreme că în cauză este incident motivul de recurs de modificare prevăzută de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., cu raportare la dispozițiile art. 1, ale art. 3 alin. (1) și ale art. 7 alin. (1) teza I din Decretul nr. 167/1958.

Prin urmare, în temeiul art. 312 alin. (1)-(3) C. proc. civ., recursul a fost admis, cu consecința modificării în parte a deciziei recurate, în sensul respingerii apelului declarat de SC U.T. Giurgiu SA împotriva hotărârii instanței de fond. Au fost menținute celelalte dispoziții ale deciziei atacate.

Instanța supremă nu a luat măsura casării cu trimitere a deciziei recurate, chiar în condițiile în care constată că motivele de apel formulate de SC U.T. Giurgiu SA nu au fost cercetate în integralitatea lor. Aceasta întrucât această parte litigantă nu a atacat decizia pronunțată de instanță, deși ar fi avut interes să o facă, chiar în condițiile unei soluții

favorabile, câtă vreme a rămas singură în cadrul procesual pasiv, iar reclamanta a atacat decizia instanței de apel. De altfel, se constată că o astfel de solicitare nici nu a fost făcută de SC U.T. Giurgiu SA în concluziile orale prin care a răspuns motivelor de recurs.

În plus, o astfel de soluție nu ar fi putut fi dispusă nici pentru că, dacă apelul SC U.T. Giurgiu SA ar fi fost găsit întemeiat sub aspectul motivelor necercetate, el ar fi determinat respingerea acțiunii, așadar o inadmisibilă încălcare a principiului *non reformatio in pejus* față de recurentă, al cărui recurs a fost admis. Iar dacă instanța de apel, respectând acest principiu enunțat, ar fi respins apelul SC U.T. Giurgiu SA, chiar și dacă acesta ar fi fost întemeiat, rejudecarea ar fi fost doar un act formal, lipsit de orice eficiență practică.

Ca urmare, singura măsură subsecventă admiterii recursului, în circumstanțele date, este cea a modificării în parte a deciziei atacate, cu consecința respingerii apelului declarat de SC U.T. Giurgiu SA și a păstrării dispozițiilor de respingere a apelului declarat de SC D. SRL.

68. Actio de in rem verso. Momentul de la care începe să curgă termenul de prescripție

Decretul nr. 167/1958, art. 7, art. 8

Termenul de prescripție în cazul unei acțiuni întemeiate pe îmbogățirea fără justă cauză începe să curgă, în condițiile art. 8 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958, de la momentul la care cel al cărui patrimoniu s-a micșorat a cunoscut sau trebuia să cunoască atât faptul măririi altui patrimoniu, cât și pe cel care a beneficiat de această mărire.

În cazul în care partea prejudiciată, deși a cunoscut la data plății care este patrimoniul care sporește în acest fel și pe cel care beneficiază de acest spor, a înțeles să uzeze de un alt mijloc juridic pentru repararea pagubei, respectiv de acțiunea în anularea unui contract de împrumut, în cadrul căreia tindea la redobândirea prestației ca efect al nulității și al principiului restitutio in integrum, este evident că dreptul la acțiune într-o actio de in rem verso s-a născut pentru aceasta abia la momentul în care s-a stabilit în mod irevocabil că nu are la îndemână acțiunea în pretenții subsecventă anulării contractului de împrumut și că singurul mijloc juridic de care mai poate uza este acțiunea întemeiată pe principiul îmbogățirii fără justă cauză, în acest caz special dobândind prevalență dispozițiile art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2244 din 13 iunie 2014

Notă: Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

Prin cererea înregistrată la nr. xx175/3/2012 la 7 mai 2012 pe rolul Tribunalului București, Secția a III-a civilă, reclamanta M.M. i-a chemat în judecată pe pârâții M.A., M.I., I.M., P.M. și P.F. și a solicitat ca pârâții să fie obligați la restituirea sumei de 150.000 Euro, în echivalent în lei la data executării, sumă ce urmează a fi actualizată cu indicele de inflație, plus dobânda legală începând cu 20 iunie 2007 și până la data executării sentinței. A solicitat ca pârâții să fie obligați la plata cheltuielilor de judecată constând în taxă de timbru și onorariu de avocat, ca și la restituirea sumei de 7.500 lei reprezentând taxa de autentificare a contractului de împrumut, achitată de reclamantă.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că împreună cu N.C. și N.D. a încheiat cu SC P.I.E. SRL un antecontract de vânzare-cumpărare privind terenul în suprafață de 4.711 mp, cu număr cadastral 3583, înscris în cartea funciară nr. 5259 a Orașului Otopeni, precum și terenul în suprafață de 5.760 mp, cu număr cadastral 3585, înscris în cartea funciară nr. 5257

a Orașului Otopeni, ambele terenuri fiind dobândite prin reconstituirea dreptului de proprietate.

A arătat reclamanta că la data autentificării antecontractului a primit cu titlu de arvună sumele de 23.674 lei și de 28.975 lei, că data perfectării contractului în formă autentică a fost stabilită la 18 iunie 2007 și că ulterior i-a fost refuzată eliberarea certificatului fiscal, cu explicația că pârâții au notat interdicția de vânzare.

În acest context, a arătat reclamanta, fiind presată de termenul stabilit pentru perfectarea contractului și la solicitarea pârâților, a încheiat cu aceștia un contract de împrumut la 19 iunie 2007, în care s-a prevăzut că pârâții i-au împrumutat reclamantei 445.500 euro, că împrumutul s-a încheiat în conformitate cu dispozițiile art. 1576 și urm. C. civ., că scadența împrumutului este la 2 iulie 2007 și că, în caz de depășire a scadenței, se percepe penalități de 1% pe zi de întârziere.

A arătat reclamanta și că prin o.p. nr. 3 din 20 iunie 2007 a virat în contul pârâtului M.I. suma de 483.225 lei (echivalent a 150.000 euro) cu titlu de plată pentru împrumut, sumă pe care nu o datora și cu care patrimoniul său s-a micșorat, corelativ cu îmbogățirea fără just temei a pârâților.

A susținut că nu are un alt mijloc juridic, cu excepția acțiunii întemeiate pe îmbogățirea fără just temei, pentru recuperarea pierderii suferite, având în vedere că cererea sa de repunere în situația anterioară, urmare a constatării nulității contractului de împrumut, a fost respinsă prin hotărâre a Curții de Apel București.

Cererea a fost întemeiată în drept pe principiul îmbogățirii fără just temei, pe dispozițiile art. 992, 993, 1092, 1198, 1588 și 966 C. civ. de la 1864, ca și pe dispozițiile art. 112 și urm., pe dispozițiile art. 242 și 274 C. proc. civ. de la 1865.

La 5 octombrie 2012 pârâții au formulat întâmpinare, prin care au invocat excepția nelegalei timbrări și excepția prescripției dreptului material la acțiune, arătând, pe fond, că nu sunt îndeplinite nici condițiile pentru formularea unei *actio de in rem verso*.

Excepția nelegalei timbrări nu a mai fost susținută.

Prin sentința civilă nr. 1384 din 05.07.2013, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins acțiunea ca prescrisă și a obligat-o pe reclamantă să plătească pârâților 1.000 lei cheltuieli de judecată parțiale.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut, în esență, că notificările depuse de reclamanta pentru a dovedi întreruperea cursului prescripției nu au efectul pretins de reclamantă, întrucât nu se încadrează în ipotezele prevăzute limitativ de art. 16 lit. a) și b) din Decretul nr. 167/1958.

A apreciat instanța de fond că nici judecata din dosarul nr. xx42/94/2007, aflat pe rolul Judecătoriei Buftea, nu are efect întreruptiv al cursului prescripției, având în vedere soluția pronunțată.

Privitor la cererea având ca obiect restituirea cheltuielilor de autentificare a contractului de împrumut și cea privind cheltuielile de judecată, tribunalul a apreciat că sunt incidente aceleași considerente, că a intervenit prescripția și că nu există nicio cauză cu efect întreruptiv.

În legătură cu cheltuielile de judecată solicitate de pârâți, tribunalul a făcut aplicarea dispozițiilor art. 274 alin. (3) C. proc. civ. și a redus onorariul avocațial la suma de 1.000 lei, apreciind că suma pretinsă de pârâți este prea mare.

Prin decizia civilă nr. 163 A din 22 octombrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, a admis apelul reclamantei, a anulat sentința pronunțată de instanța de fond și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că temeiul juridic indicat de reclamantă a fost îmbogățirea fără justă cauză, respectiv plata nedatorată, că, potrivit art. 8

alin. (2) din Decretul nr. 167/1958, pentru determinarea momentului în care începe să curgă termenul de prescripție în cazul acțiunii în îmbogățire fără justă cauză se aplică, prin asemănare, dispozițiile art. 8 alin. (1) din același act normativ și că în doctrină se arată că termenul de prescripție începe să curgă de la momentul la care cel al cărui patrimoniu s-a micșorat a cunoscut sau trebuia să cunoască atât faptul măririi altui patrimoniu, cât și pe cel care a beneficiat de această mărire, doctrina extinzând regula și la acțiunea întemeiată pe plata nedatorată.

A reținut instanța de apel că art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958 stabilește regula potrivit cu care termenul de prescripție extinctivă începe să curgă de la momentul la care se naște dreptul la acțiune, neputându-se deduce, pe baza art. 8 din Decretul nr. 167/1958, că momentul curgerii termenului de prescripție ar fi anterior celui la care s-a născut dreptul la acțiune.

Cu raportare la speță, instanța de apel a subliniat că părțile se află în controversă cu privire la momentul de la care începe să curgă termenul de prescripție, intimații-pârâți susținând că acesta este data plății - 20 iunie 2007, iar apelanta-reclamantă susținând că acesta este data rămânerii irevocabile a hotărârii prin care s-a constatat nulitatea contractului de împrumut.

A apreciat instanța de apel că este corectă susținerea apelantei-reclamante, întrucât cauza acțiunii nu o reprezintă exclusiv temeiul juridic indicat de parte, ci situația de fapt calificată juridic, fiind dincolo de îndoială că apelanta-reclamantă și-a întemeiat pretențiile pe situația creată prin anularea contractului de împrumut.

În acest context, instanța de apel a apreciat că termenul de prescripție a început să curgă la 19 aprilie 2010 și nu era împlinit la data depunerii la oficiul poștal a cererii de chemare în judecată - 2 mai 2012, situație în care a apreciat că se impune admiterea apelului, anularea sentinței apelantei și, conform solicitării exprese din apel, trimiterea cauzei spre rejudecare în conformitate cu dispozițiile art. 297 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ.

Împotriva acestei decizii, în termen legal, au declarat recurs motivat pârâții, cauza fiind înregistrată sub același număr unic la 18 decembrie 2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

În motivarea recursului au fost invocate dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. și s-a susținut că hotărârea instanței de prim control judiciar este dată cu greșită aplicare și interpretare a dispozițiilor art. 7 și art. 8 din Decretul nr. 167/1958, instanța de apel reținând în mod greșit că termenul de prescripție nu curge de la plata sumei a cărei restituire se solicită, ci de la data pronunțării deciziei civile nr. 274 A din 19 aprilie 2010, prin care s-a dispus anularea contractului de împrumut încheiat de părți.

Au arătat recurenții-pârâți că instanța de apel a apreciat în mod greșit că există identitate deplină între acțiunea de față și cea în restituirea prestațiilor efectuate în temeiul unui contract nul, în condițiile în care intimata-reclamantă arată în acțiunea formulată că înțelege să solicite restituirea sumei de bani nu ca o consecință a anulării contractului de împrumut, ci în temeiul principiului îmbogățirii fără justă cauză, menționând expres că se află în situația inexistenței unui alt mijloc pentru recuperarea pierderii suferite.

În această ordine de idei, recurenta-pârâtă a susținut că în speță cauza juridică a acțiunii promovate o reprezintă faptul juridic licit, iar termenul de prescripție a început să curgă de la data când intimata-reclamantă a cunoscut acest fapt juridic ce a cauzat micșorarea patrimoniului său, respectiv data transferului bancar-20 iunie 2007.

La 5 mai 2014 intimata-reclamantă a depus întâmpinare, prin care a invocat în principal excepția de nulitate a recursului, cu motivarea că nu au fost precizate motivele de nelegalitate, indicarea dispozițiilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ., cu raportare la dispozițiile art. 7 și 8 din Decretul nr. 167/1958 fiind făcută pur formal.

În subsidiar, intimata-reclamantă a solicitat respingerea recursului ca neîntemeiat, cu

motivarea de esență că hotărârea recurată este legală și temeinică, instanța de apel interpretând corect actul juridic dedus judecății și pronunțând o hotărâre care se sprijină pe argumente privind cauza demersului judiciar.

La termenul din 13 iunie 2014, găsim întemeiată susținerea făcută de recurenții-pârâți în notele de ședință depuse la 24 ianuarie 2014, Înalta Curte a constatat că intimatul-pârât M.M. a fost conceput din eroare și a dispus înlăturarea acestuia din citativ.

Deliberând cu prioritate, în condițiile art. 316, raportat la art. 298 și la art. 137 C. proc. civ., asupra excepției nulității recursului, invocată de intimata-reclamantă și întemeiată pe dispozițiile art. 302¹ alin. (1) lit. c) C. proc. civ., Înalta Curte a apreciat că această excepție este neîntemeiată și a respins-o, având în vedere că toate criticile dezvoltate fac posibilă încadrarea lor în textul de lege invocat, respectiv greșita aplicare și încălcarea dispozițiilor art. 7 și 8 din Decretul nr. 167/1958, ce atrage incidența dispozițiilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

În plus, față de temeiurile juridice expres invocate de recurenții-pârâți, Înalta Curte, a apreciat că aceștia critică și nesocotirea de către instanța de apel a cauzei acțiunii, astfel cum a fost anume precizată de intimata-reclamantă, ceea ce conduce la concluzia că se poate vorbi și despre încălcarea principiului disponibilității și a limitelor investiției, respectiv despre încălcarea prevederilor art. 129 alin. (6) C. proc. civ., motiv de recurs prevăzut tot de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

În ceea ce privește recursul declarat, față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, instanța supremă l-a apreciat ca nefondat și l-a respins cu această motivare și pentru următoarele considerente:

Cu titlu preliminar se cuvine subliniat faptul că instanța de apel a apreciat în mod just asupra cauzei cererii introductive de instanță și, contrar a ceea ce afirmă recurenții-pârâți, a reținut în mod judicios că intimata-reclamantă și-a întemeiat acțiunea „pe îmbogățirea fără just temei/plata nedatorată”.

În aceeași ordine de idei, în mod judicios a reținut instanța de apel că situația juridică la care s-a raportat intimata-reclamantă ca premisă a acțiunii sale este „acea situație creată prin anularea contractului de împrumut prin decizia civilă nr. 274 A din 19 aprilie 2010 a Curții de Apel București”.

Din același punct de vedere, instanța supremă apreciază că instanța de apel nu a ignorat, ci s-a raportat în mod riguros la tipul și la cauza acțiunii, ceea ce infirmă critica privitoare la nesocotirea limitelor investiției și a principiului disponibilității și face ca în cauză să nu subziste motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9, raportat la art. 129 alin. (6) C. proc. civ.

În aceste condiții, rămâne a analiza în ce măsură instanța de apel, statuând just asupra naturii acțiunii și asupra cauzei acesteia, a stabilit momentul de la care începe să curgă termenul de prescripție, altfel spus dacă a aplicat corect dispozițiile art. 7 și 8 din Decretul nr. 167/1958, aspect ce formează obiectul criticii în recurs.

Instanța de apel, stabilind că instanțele au fost investite cu o *actio de in rem verso*, reține în mod corect că în privința acestui tip de acțiune termenul de prescripție începe să curgă, în condițiile art. 8 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958, de la momentul la care cel al cărui patrimoniu s-a micșorat a cunoscut sau trebuia să cunoască atât faptul măririi altui patrimoniu, cât și pe cel care a beneficiat de această mărire.

A reținut instanța de apel, în mod de asemenea judicios, că dispozițiile art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958 stabilesc cu titlu de principiu că termenul de prescripție începe să curgă de la momentul la care s-a născut dreptul la acțiune și că, din examinarea coroborată a art. 8 și a art. 7 alin. (1) din actul normativ precitat, nu s-ar putea deduce că momentul de la care începe să curgă termenul de prescripție ar putea fi anterior celui la care s-a născut dreptul la acțiune.

Acest raționament al instanței de prim control judiciar nu a fost criticat de recurenții-pârâți și este pe deplin justificat în speța de față, pentru următoarele considerente care vin în completarea celor expuse în decizia recurată:

Deși instanța de apel nu a arătat *in terminis*, *actio de in rem verso* este un tip de acțiune marcată de ceea ce o doctrină și o jurisprudență constante și unanime au numit caracter subsidiar. Consecința directă al acestui specific al acțiunii o constituie faptul că ea poate fi promovată în lipsa oricărui alt mijloc juridic pentru repararea pagubei.

Revenind la speță, se constată că intimata-reclamantă, deși a cunoscut la data plății care este patrimoniul care sporește în acest fel și pe cel care beneficiază de acest spor, a înțeles să uzeze de un alt mijloc juridic pentru repararea pagubei, respectiv de acțiunea în anularea contractului de împrumut, în cadrul căreia tindea la redobândirea prestației ca efect al nulității și al principiului *restitutio in integrum*.

Este dincolo de orice îndoială că dreptul la acțiune în prezenta *actio de in rem verso* s-a născut pentru intimata-reclamantă abia la momentul în care s-a stabilit în mod irevocabil că nu are la îndemână acțiunea în pretenții subsecventă anulării contractului de împrumut și că singurul mijloc juridic de care mai poate uza este acțiunea întemeiată pe principiul îmbogățirii fără justă cauză.

În această ordine de idei, instanța supremă a apreciat că instanța de apel, reținând corect că premisa acțiunii de față o constituie hotărârea prin care intimata-reclamantă i s-a respins acțiunea în restituirea prețului, deși s-a admis cererea de anulare a contractului de împrumut, a acordat prevalență dispozițiilor art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958 și regulii potrivit căreia termenul de prescripție începe să curgă de la data la care se naște dreptul la acțiune.

Apreciind, așadar, că dispozițiile art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958 au fost corect aplicate raportat la succesiunea acțiunilor formulate de intimata-reclamantă, instanța supremă a reținut că nu este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 și a respins recursul ca nefondat în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ.

69. Contract de transport internațional de mărfuri. Producerea riscului asigurat. Acțiune în despăgubiri formulată de cărauș împotriva asiguratorului său. Invocarea excepției prescripției dreptului material la acțiune. Condiții și efecte

C. civ. din 1864, art. 1106, art. 1108 pct. 1

C.M.R.*, art. 13 alin. (1), art. 17, art. 18, art. 23-art. 26

Decretul nr. 167/1958, art. 3 alin. (2) art. 7 alin. (1), art. 8

În cazul în care căraușul dintr-un contract de transport internațional este chemat în judecată de către expeditorul mărfii, subrogat, în condițiile art. 1106 și ale art. 1108 pct. 1 C. civ., în dreptul conferit destinatarului mărfii de art. 13 alin. (1) din C.M.R., pentru recuperarea prejudiciului cauzat ca urmare a producerii riscului asigurat, expeditorul devenind astfel păgubitul din contractul de transport, respectiv persoană îndreptățită să încaseze despăgubirea din asigurare, nu se poate considera că data nașterii dreptului la acțiune este data la care s-a produs riscul asigurat, ci data la care păgubitul din contractul de transport a reclamat despăgubiri de la cărauș.

Prin urmare, este neîntemeiată excepția prescripției dreptului la acțiune invocată de asiguratorul căraușului, întrucât dreptul asiguratului la despăgubiri nu este legat exclusiv de momentul producerii riscului asigurat, ci de momentul în care este antrenată răspunderea acestuia, în calitate de cărauș, în baza contractului de transport internațional față de destinatar sau față de expeditor, după caz.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2755 din 26 septembrie 2014

Notă : * C.M.R. - Convenția referitoare la contractul de transport internațional de mărfuri pe șosele.

** Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

Prin cererea înregistrată sub nr. xx46/120/2011, la 28 martie 2011, pe rolul Tribunalului Dâmbovița, reclamanta SC S.R. SA, prin Sucursala Arad, a chemat-o în judecată pe pârâta SC A.D. SRL și a solicitat ca pârâta să fie obligată la plata de despăgubiri în sumă de 162.765,14 lei (echivalentul a 38.454,21 Euro) și la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 4.866 lei.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat cu titlu preliminar că la sfârșitul anului 2009 firma R. a fuzionat cu SC S.R. SA, fiind absorbită de aceasta din urmă societate, care a preluat toate drepturile și obligațiile societății absorbite.

A arătat că prin contractul de transport nr. 253 din 12 februarie 2009 pârâta s-a obligat să efectueze un transport de marfă pe ruta România - Franța - Anglia, că la preluarea mărfii i s-au predat prepusului pârâtei actele, marfa și instrucțiuni prin care i s-a interzis categoric parcare în locuri neamenajate și/sau nepăzite, sub sancțiunea angajării răspunderii transportatorului pentru furtul mărfii și că, în ciuda interdicției impuse, prepusul pârâtei a parcat în Bruxelles într-o zonă nesigură, unde marfa a fost furată.

A arătat reclamanta și că prejudiciul a fost constatat în prezența prepusului pârâtei, care a semnat mențiunea în acest sens făcută pe CMR, că pârâta a fost notificată de către reclamantă cu privire la furt, dar că pârâta nu a răspuns notificării și nici încercărilor de soluționare a litigiului pe cale amiabilă.

De asemenea, reclamanta a precizat că a achitat suma datorată contractantului său, firma DSV din Anglia, pentru care aceasta din urmă a emis factura nr. 201755 din 19 iulie 2010 și că, în temeiul art. 969 și 970 C. civ., ca și al art. 36 C. com., solicită ca pârâta să îi repare prejudiciul cauzat prin executarea contractului de transport.

În susținerea cererii au fost invocate și prevederile art. 46, 418, 423 și 425 C. com., prevederile art. 1073, 1091, 1474 și 1475 C. civ., precum și prevederile art. 17 din Convenția referitoare la contractul de transport internațional de mărfuri pe șosele (numită în continuare C.M.R.).

La 14 iunie 2011 pârâta a formulat întâmpinare și cerere de chemare în garanție.

Pe cale de întâmpinare s-a apărut față de cererea introductivă de instanță, invocând prescripția dreptului la acțiune față de dispozițiile art. 32 part. 1 din C.M.R. Pe fond, a solicitat respingerea cererii cu motivarea de esență că suma pretinsă de reclamantă cu titlu de despăgubiri nu a fost determinată conform contractului de transport și că este mult superioară celei datorate. În plus, pârâta a arătat că transportul a fost asigurat până la concurența sumei de 100.000 Euro, astfel că răspunderea contractuală urmează a se răsfrânge asupra asigurătorului.

Prin cererea de chemare în garanție, pârâta a solicitat obligarea SC U.A. SA U.V.I.G. - Sucursala Târgoviște la plata sumei cu care va cădea în pretenții față de reclamantă, raportat la faptul că a încheiat cu asigurătorul polița AV nr. 0517649, iar paguba s-a produs în perioada de valabilitate a poliței.

La termenul din 27 octombrie 2011 tribunalul a respins excepția prescripției dreptului la acțiune.

Prin sentința nr. 3397 din 7 decembrie 2011, Tribunalul Dâmbovița, Secția comercială și de contencios administrativ a admis acțiunea formulată de reclamantă. Le-a obligat pe pârâta SC A.D. SRL și pe chemata în garanție SC U.A. SA U.V.I.G. - Sucursala Târgoviște

să plătească reclamantei suma de 38.454,21 Euro, în echivalent în lei la data plății și cheltuieli de judecată în sumă de 4.870 lei.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut, în esență, că în cauză există o răspundere de natură contractuală, izvorâtă din neîndeplinirea corespunzătoare a prestației pârâtei (respectiv parcare într-o zonă nesigură), prestație ce a cauzat reclamantei un prejudiciu constând în suma imputată reclamantei de partenerul extern beneficiar al serviciului de transport.

Prin urmare, tribunalul a apreciat că în speță nu sunt îndeplinite prevederile C.M.R., că termenul de prescripție este de 3 ani și că în privința acestuia a operat și un caz de întrerupere a cursului, urmare a notificării depuse la 23 februarie 2009 și a convocării la rezolvare a litigiului pe cale amiabilă.

Tribunalul a reținut că prejudiciul s-a produs din culpa prepusului societății pârâte, care, deși avertizat, a parcat mijlocul de transport într-un loc neamenajat, că pârâta nu a contestat situația de fapt și că suma pretinsă de reclamantă (și pe care aceasta a plătit-o beneficiarului extern al transportului) a fost calculată și stabilită de beneficiar conform art. 23 din Convenția C.M.R.

Având în vedere contractul de transport și pe cel de asigurare încheiat între pârâtă și chemata în garanție, tribunalul a apreciat că se impune admiterea cererii de chemare în judecată față de pârâtă și de chemata în garanție.

Prin decizia nr. 53 din 16 mai 2012, Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins ca nefondate apelul principal formulat de apelanta U.A. SA (fostă U.V.I.G. – Sucursala Târgoviște) și cererea de aderare la apel formulată de intimata-pârâtă SC A.D. SRL.

Prin decizia nr. 1346 din 28 martie 2013, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a admis recursul formulat de U.A. SA, a casat decizia nr. 53 din 16 mai 2012 a Curții de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe. A anulat ca netimbrat recursul declarat de pârâta SC A.D. SRL împotriva aceleiași decizii.

Pentru a decide astfel asupra recursului declarat de chemata în garanție, instanța supremă a reținut că instanța de apel a motivat aspectele privind prescripția dreptului material la acțiune doar din perspectiva art. 32 alin. (2) din Convenția C.M.R., nu însă și din perspectiva art. 3 și 8 din Decretul nr. 167/1958, astfel cum s-a invocat prin cererea de apel.

În acest context, instanța supremă a apreciat că nemotivarea instanței de apel sub aspectele sus-menționate echivalează cu nepronunțarea asupra situației litigioase, altfel spus cu necercetarea fondului, ceea ce face imposibil controlul judiciar și constituie o încălcare a dispozițiilor art. 6 par. 1 al Convenției Europene a Drepturilor Omului.

Instanța de casare a făcut aplicarea dispozițiilor art. 312 alin. (1) și (3) C. proc. civ. și a dispus ca instanța de apel, în rejudecare, să țină seama de toate motivele invocate în fața instanței a cărei hotărâre a fost casată, în conformitate cu dispozițiile art. 315 alin. (3) C. proc. civ.

În ceea ce privește recursul declarat de pârâtă, instanța supremă a reținut că recurenta nu și-a îndeplinit obligația de a achita taxa judiciară de timbru și timbrul judiciar și l-a anulat ca netimbrat în conformitate cu dispozițiile art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997 și cu dispozițiile art. 9 din O.G. nr. 32/1995.

Prin decizia nr. 89 din 22 octombrie 2013, Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins ca nefondat apelul principal declarat de chemata în garanție U.A. SA.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut în rejudecare că apelanta a invocat prevederile art. 3 alin. (2) și ale art. 8 din Decretul nr. 167/1958 în raport de ipoteza stipulată la art. 9 pct. 4 din Condițiile privind asigurarea de răspundere a transportatorilor auto în

calitate de căraș pentru mărfurile transportate (C.M.R.), parte integrantă din contractul de asigurare și că a susținut că în cauză termenul de prescripție este de 2 ani, fiind împlinit în februarie 2011, înainte de introducerea cererii de chemare în garanție.

Instanța de apel a evocat prevederile art. 3 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958 și prevederile art. 9 pct. 4 din Condiții (C.M.R.), iar din interpretarea coroborată a condițiilor impuse de cele două texte legale a reținut că exonerarea asigurătorului de plata despăgubirilor intervine numai dacă în intervalul de doi ani de la data producerii evenimentului nu a fost solicitată acordarea despăgubirilor.

Față de faptul că pârâta a avizat producerea evenimentului și a solicitat plata despăgubirilor de daună nr.702957367 la 19 martie 2009, instanța de apel a apreciat că nu poate fi primită ipoteza apelantei în sensul exonerării sale de la plata despăgubirilor.

Referitor la momentul de la care începe să curgă termenul de prescripție, instanța de apel a evocat prevederile art. 8 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958 și a apreciat că nu poate reține susținerea apelantei în sensul că termenul a început să curgă de la data producerii riscului asigurat, întrucât ar lăsa fără efect solicitările și avizările producerii evenimentului, care ar putea fi tergiversate până la împlinirea termenului de prescripție.

În aceste context, a apreciat că termenul de prescripție a început să curgă la 13 august 2010, când pârâta a primit de la reclamantă factura de daune, acesta fiind momentul la care i s-au solicitat despăgubiri și la care a cunoscut paguba și pe cel care răspunde de ea, în conformitate cu dispozițiile art. 8 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958.

Raportat la data de 13 august 2010, instanța de apel a apreciat că introducerea cererii de chemare în garanție la 16 iunie 2011 s-a făcut înăuntrul termenului de prescripție, prin urmare excepția a fost apreciată ca neîntemeiată.

Pe fondul cauzei, instanța de apel a reținut în rejudecare raporturile contractuale existente între reclamantă și pârâtă, întemeiate pe contractul de transport SEI-00253-AC din 12 februarie 2009, precum și faptul că pârâta a acceptat să preia marfa la transport cu respectarea specificațiilor expeditorului, una dintre specificații vizând interdicția de a parca în locuri neamenajate și/sau nepăzite.

A evocat prevederile art. 17 pct. 1 din C.M.R. și a reținut că în cauză sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile contractuale, pârâta având a răspunde în temeiul art. 969 C. civ. pentru prejudiciul cauzat reclamantei, prejudiciu cert la data la care pârâta a primit din partea reclamantei factura de daune.

A subliniat faptul că în speță a fost dovedită culpa pârâtei, constând în nerespectarea instrucțiunilor privind locurile de parcare.

De asemenea, a reținut că răspunderea apelantei este antrenată în virtutea contractului de asigurare încheiat de aceasta cu pârâta, a sumei asigurate și a faptului că evenimentul asigurat s-a produs în perioada de valabilitate a contractului de asigurare.

Împotriva acestei decizii, în termen legal a declarat recurs motivat apelanta-chemată în garanție, cauza fiind înregistrată la nr. xx46/120/2011* la 20 ianuarie 2014 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

În motivarea recursului au fost invocate prevederile art. 299, raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Primul motiv de recurs vizează soluția instanței de prim control judiciar sub aspectul excepției prescripției dreptului material la acțiune, recurenta arătând că în susținerea acestei excepții a invocat prevederile art. 3 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958 și prevederile art. 9 pct. 4 din Condițiile privind asigurarea de răspundere a transportatorului auto în calitatea de căraș, înscris care este parte integrantă a contractului de asigurare.

A arătat recurenta că instanța de apel a interpretat în mod greșit și nelegal dispozițiile sus-menționate, apreciind că exonerarea asigurătorului de la plată intervine în termen de 2 ani de la data producerii evenimentului numai dacă acordarea despăgubirilor nu a fost solicitată

de cei îndreptățiți în această perioadă.

Recurenta a criticat acest raționament susținând că, prin avizarea evenimentului, asigurătorul este doar înștiințat despre producerea unui risc, asiguratul având obligația de a depune documentele necesare pentru evaluarea pagubei și pentru stabilirea existenței dreptului de a cere despăgubiri. În aceeași ordine de idei, a susținut și că, dacă asiguratul nu întreprinde demersuri pentru acordarea despăgubirilor în termenul de doi ani, asigurătorul nu poate acorda ceva ce nu s-a solicitat, ceea ce exclude situația tergiversării rezolvării solicitării până la îndeplinirea termenului de prescripție.

În cadrul aceleiași critici, recurenta a arătat și că instanța de apel confundă data avizării producerii accidentului și data solicitării despăgubirilor, în condițiile în care în asigurarea de răspundere civilă răspunderea asigurătorului nu poate fi antrenată decât în condițiile art. 44 din Legea nr. 136/1995, respectiv cu condiția ca asiguratul să facă dovada că l-a despăgubit pe cel păgubit, dovadă care în cauză nu s-a făcut.

Subsumat aceleiași critici, s-a arătat de către recurentă că instanța de apel, reținând că termenul de prescripție începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea, a ignorat faptul că întinderea pagubei era cunoscută încă de la data completării scrisorilor de trăsură, în care destinatarul mărfii a precizat numărul de colete furate din autovehicul, context în care factura emisă în august 2010 constituie doar momentul cuantificării daunei.

Față de aceste argumente, recurenta a conchis că data de la care începe să curgă termenul de prescripție de 2 ani este data producerii accidentului, acesta fiind singurul moment cert și a susținut că a lăsa la latitudinea terților stabilirea momentului de debut pentru curgerea termenului de prescripție echivalează cu a manevra această instituție în favoarea terților și a creditorului, nu în favoarea debitorului.

În fine, recurenta a arătat că în cauză nu a intervenit niciuna din cauzele de suspendare sau de întrerupere a cursului prescripției, prevăzute de art. 13, respectiv de art. 16 din Decretul nr. 167/1958, solicitarea de acordare a despăgubirilor la care face referire clauza 9 pct. 4 din Condițiile de asigurare trebuind înțeleasă în sensul art. 16 lit. b) din actul normativ precitat, anume în sensul introducerii cererii de chemare în judecată înăuntrul, nu după împlinirea termenului de prescripție.

Al doilea motiv de recurs vizează încălcarea dispozițiilor art. 17 pct. 2 din C.M.R., care instituie situațiile exoneratoare de răspundere a transportatorului.

În susținerea acestei critici, recurenta a arătat, în esență, că prepusul pârâtei (conducătorul auto) a luat toate măsurile de prevedere rezonabile și firești pentru ca autovehiculul și marfa să fie în siguranță pe durata staționării, caz în care furtul mărfii întrunește cerințele existenței cazului fortuit, iar răspunderea transportatorului era înlăturată, în conformitate cu dispozițiile art. 17 și 23 din C.M.R. și cu dispozițiile art. 2 din Condițiile de asigurare C.M.R., parte a contractului de asigurare.

Recurenta a invocat în drept și dispozițiile art. 312 alin. (2) și (3) C. proc. civ.

La 19 septembrie 2014, intimata-reclamantă SC S.R. SA a depus întâmpinare, prin care s-a apărut în fapt față de motivele de recurs, solicitând respingerea recursului ca neîntemeiat.

Față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca nefondat și l-a respins cu această motivare și pentru următoarele considerente:

Primul motiv de recurs este nefondat.

Cu titlu preliminar, se cuvine subliniat faptul că dispozițiile art. 8 din Decretul nr. 167/1958, invocate de recurentă în susținerea excepției prescripției dreptului material la acțiune și reținute și de către instanța de apel în considerentele deciziei recurate, sunt aplicabile în cazul răspunderii civile delictuale (alin. 1), respectiv în cazul răspunderii

întemeiate pe faptul juridic licit (alin. 2).

În speță, însă, pârâta și chemata în garanție se află în raporturi juridice contractuale, generate de contractul de asigurare, caz în care dispozițiile art. 8 din Decretul nr. 167/1958 devin inaplicabile, găsindu-și incidența norma generală, respectiv art. 7 din același act normativ, care stabilește în alin. (1) regula generală pentru stabilirea momentului de la care începe să curgă termenul de prescripție, respectiv data când se naște dreptul la acțiune, instanța supremă subliniind că este vorba despre dreptul la acțiune al asiguratului (intimata-pârâtă) împotriva asigurătorului (recurenta-chemată în garanție).

Pentru a determina acest moment, instanța supremă evidențiază că intimata-pârâtă este parte în contractul de transport internațional încheiat cu intimata-reclamantă, având calitatea de transportator (cărăuș) și că a respectat obligația asumată la rubrica „Mențiuni speciale”, în sensul că a încheiat cu recurenta-chemată în garanție un contract de asigurare pentru marfa pe care trebuia să o transporte.

Așa cum rezultă din art. 1 pct. 1 din Condițiile de asigurare, parte integrantă a contractului de asigurare, recurenta s-a obligat să o asigure pe intimata-pârâtă (transportator) pentru cazurile de răspundere a acesteia în ceea ce privește mărfurile transportate, la art. 2 din Condițiile de asigurare fiind prevăzute *in terminis* „răspunderile” asigurate, care sunt în realitate riscurile asigurate.

Din examinarea coroborată a celor două clauze din Condițiile de asigurare reiese că, în condițiile stipulate de părți și cu aplicarea dispozițiilor art. 17, art. 18, art. 23-26 din C.M.R., asigurătorul se obligă să plătească asiguratului despăgubiri la producerea evenimentului asigurat.

Or, în termenii convenției, dreptul asiguratului la despăgubiri nu este legat exclusiv de momentul producerii riscului asigurat, ci de momentul în care este antrenată răspunderea acestuia, în calitate de cărăuș, în baza contractului de transport internațional față de destinatar sau față de expeditor, după caz.

În alte cuvinte, la producerea riscului asigurat (pierdere totală sau parțială a mărfii, avarierea acesteia sau întârziere în predarea ei) cărăușul nu are a pretinde despăgubiri de la asigurător, întrucât aceste despăgubiri i se cuvin asiguratului doar pentru ca acesta să despăgubească la rândul său partea păgubită pentru neexecutarea sau executarea necorespunzătoare a contractului.

În același sens sunt și prevederile art. 23 din C.M.R., încorporate în art. 2 din Condițiile de asigurare, care arată neîndoielnic că despăgubirea din asigurare se datorează când (...) este pusă în sarcina transportatorului o despăgubire pentru pierderea totală ori parțială a mărfii.

Raportat la speță, trebuie subliniat faptul că, în mod atipic față de specificul contractului de transport internațional, transportatorul nu este acționat în judecată de către destinatarul mărfii.

Acesta din urmă a ales să se îndrepte, pentru recuperarea prejudiciului, împotriva expeditorului în temeiul convenției care îl îndrituia să primească marfa, expeditorul l-a despăgubit și, urmare a plății, s-a subrogat în condițiile art. 1106 și ale art. 1108 pct. 1 C. civ. în dreptul conferit destinatarului de art. 13 alin. (1) din C.M.R.

Ca urmare a subrogației, expeditorul l-a chemat în judecată pe cărăuș, solicitând angajarea răspunderii acestuia din urmă, expeditorul devenind astfel păgubitul din contractul de transport, respectiv persoană îndreptățită să încaseze despăgubirea din asigurare.

Acestea sunt considerentele pentru care instanța supremă a înlăturat susținerile recurente-chemate în garanție, făcute oral la termenul din 26 septembrie 2014 la interpelarea instanței și consemnate în practica prezentei decizii, cu privire la data nașterii dreptului la acțiune, instanța apreciind că aceasta nu este data la care s-a produs riscul asigurat, ci data la care păgubitul din contractul de transport a reclamat despăgubiri de la cărăuș, anume 28

martie 2011, data cererii introductive de instanță.

Cum cererea de chemare în judecată a recurente, formulată în modalitatea cererii de chemare în garanție, raportat la calitatea procesuală a căraușului de pârât, a fost depusă la dosar la 14 iunie 2011, reiese că intimata-pârâtă și-a exercitat dreptul la acțiune împotriva asigurătorului înăuntrul termenului prevăzut de art. 3 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958.

Raportat la acest raționament și la dispozițiile legale invocate, Înalta Curte a apreciat că nu se mai impune a răspunde celorlalte argumente aduse în susținerea primei critici și întemeiate pe dispozițiile art. 8 din Decretul nr. 167/1958, dispoziții a căror incidență a fost înlăturată.

Pentru identitate de rațiune, este apreciată ca fiind de prisos analiza argumentelor legate de suspendarea și de întreruperea cursului prescripției, câtă vreme dreptul la acțiune a fost apreciat ca exercitat în termen.

În ceea ce privește argumentul întemeiat pe încălcarea dispozițiilor art. 9 pct. 4 din Condițiile de asigurare, instanța supremă l-a apreciat ca neîntemeiat.

Examinând cele două alineate ale acestei clauze, se constată că părțile au convenit ca nesolicitarea din partea asiguratului a despăgubirii din contract în termen de doi ani de la data producerii evenimentului asigurat să aibă drept consecință pierderea dreptului asiguratului, corelativ cu eliberarea asigurătorului de obligația plății.

Față de consecințele prevăzute prin sus-amintita clauză, se poate conchide că părțile au convenit o sancțiune specifică decăderii, nu prescripției dreptului material la acțiune, câtă vreme este vorba despre pierderea dreptului însuși.

Pe cale de consecință, în mod netemeinic se solicită valorificarea acestui argument specific instituției decăderii în susținerea excepției întemeiate pe instituția prescripției dreptului material la acțiune.

Pentru toate aceste argumente, instanța supremă a apreciat că soluția dată excepției prescripției dreptului material la acțiune este legală și temeinică, iar motivul de recurs care vizează această soluție este nefondat, nefiind incidente dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Al doilea motiv de recurs este nefondat.

Înalta Curte a reținut că, pentru a stabili dacă în cauză există un motiv exonerator de răspundere, respectiv cazul fortuit, instanța de apel a procedat la examinarea probelor administrate și a clauzelor contractuale, pe baza cărora a stabilit situația de fapt care conturează fără echivoc culpa prepusului căraușului.

A examina existența în speță a unei cauze exoneratoare de răspundere echivalează cu examinarea și reaprecierea probelor și a situației de fapt, ceea ce nu cade sub incidența dispozițiilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ. și excede controlului de legalitate pe care este îndrituită să îl exercite instanța de recurs.

Pe cale de consecință, reținând că în cauză nu subzistă motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., în temeiul art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., instanța supremă a respins recursul ca nefondat.

70. Contract de finanțare pentru acordarea ajutorului financiar nerambursabil. Contestație împotriva procesului-verbal de control. Efecte cu privire la termenul de prescripție a dreptului la acțiunea în pretenții

Decretul nr. 167/1958, art. 7, art. 8

Potrivit dispozițiilor art. 8 din Decretul nr. 167/1958, în cazul acțiunii în răspundere pentru paguba cauzată prin fapta ilicită, extracontractuală sau contractuală, după caz și în cazurile asimilate, prescripția începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască paguba și pe cel care răspunde de ea.

În cazul formulării unei contestații împotriva procesului-verbal de control al instituției finanțatoare prin care s-au constatat plățile nelegale făcute în temeiul unui contract de finanțare pentru acordarea ajutorului financiar nerambursabil, termenul de prescripție a dreptului la acțiunea în pretenții având ca obiect acest contract începe să curgă de la data soluționării irevocabile a contestației, moment la care reclamantul a cunoscut efectiv întinderea pagubei, fiind aplicabile, astfel, dispozițiile art. 8 din Decretul nr. 167/1958.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 418 din 6 februarie 2014

Notă: Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

Reclamantul Consiliul Local M. prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Tulcea, Secția civilă, comercială și contencios administrativ, a solicitat obligarea pârâtei SC C. SA Tulcea la plata sumei de 159.074 lei reprezentând 107.156,159 lei cheltuieli de aprovizionare și sporuri achitate în perioada execuției lucrărilor în baza contractului încheiat cu pârâta și 51.918 lei majorări calculate pentru nerestituirea la termen către Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit - program SAPARD a sumei de 85.376 lei.

Prin sentința civilă nr. 805 din 26.03.2010 Tribunalul Tulcea, Secția civilă, comercială și contencios administrativ, a admis acțiunea și a fost obligată pârâta la plata sumei de 159.074 lei reprezentând pretenții către reclamantă.

În fundamentarea acestei sentințe prima instanță a reținut, în esență, că, Consiliul Local M. a fost beneficiarul unui contract de finanțare pentru acordarea ajutorului financiar nerambursabil 100%, contract încheiat cu Agenția Sapard în 16.04.2003, având ca obiect „extindere și modernizare rețea alimentare cu apă potabilă în comuna M.”, iar urmare acestui contract s-a încheiat și contractul de lucrări din 5 decembrie 2003 cu pârâta, în calitate de executant lucrări, iar la art. XVIII s-a prevăzut că prețurile introduse de contractant în nota de cantități vor include, printre altele, și aprovizionarea, depozitarea, transportul, manipularea, utilizarea, distribuirea și întreținerea tuturor materialelor, echipamentelor, uneltelor, gestionarea semnalizării rutiere, temporare, inclusiv toate costurile, taxele, cheltuielile de staționare sau alte cheltuieli.

S-a constatat că toate aceste cheltuieli vor fi incluse ca preț în nota de cantități fără a avea un alt calcul separat, așa cum rezultă din devizul ofertă cheltuielile directe în care se includ sume pentru manoperă, utilaj transport, înregistrate în rubrică separată.

Potrivit ordinului nr. 1014/2001 privind aprobarea structurii conținutului și modului de utilizare a documentației standard pentru elaborarea și prezentarea ofertei pentru achiziție publică de lucrări în cadrul formularului C5, intitulat „lista cuprinzând cantitățile de lucrări”, nu apar distinct „cheltuielile de aprovizionare pentru materiale”, sens în care și Biroul Regional 2 Sud-Est Constanța a comunicat cu adresa nr. 2878 din 14.09.2004 faptul că deși nu se neagă existența acestor cheltuieli, corect ar fi ca acestea să fie incluse în prețul unitar al fiecărui material, preț prezentat în devizul de ofertă al pârâtei SC C. SA Tulcea.

Instanța de fond a apreciat că întrucât s-a constatat că aceste sporuri au fost plătite de fapt de două ori, în mod justificat Agenția Sapard a respins la plată o parte din cheltuielile efectuate (cota aprovizionare, sporuri șantier, sporuri pentru manipulări manuale și mecanizate), astfel că în final, reclamanta a fost obligată să restituie către Sapard suma de 207.156,159 lei.

S-a apreciat că acțiunea este întemeiată, întrucât din probele administrate a rezultat că din interpretarea celor două contracte ce au stat la baza derulării raporturilor juridice dintre cele două părți rezultă cu certitudine un calcul defectuos al cheltuielilor, încasându-se de

către pârâtă o sumă mai mare decât era legal, și cum reclamanta solicită restituirea acestei sume pentru a se încadra în parametrii stabiliți de clauzele contractului.

În consecință, s-a admis acțiunea și a fost obligată pârâta să plătească reclamantei suma de 159.074 lei, din care 107.157,59 lei contravaloare cheltuieli de aprovizionare și sporuri achitate în perioada execuției lucrărilor, 21.780,403 lei suma reținută din ultima tranșă de finanțare a proiectului, și care nu a mai fost decontată dar care a fost achitată pârâtei, 85.375,755 lei reprezentând suma care a fost achitată până la sesizarea erorii de calcul și 51.918 lei reprezentând majorări calculate pentru nerestituirea în termen a sumei de 85.376 lei către agenția de plăți.

Curtea de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, prin decizia civilă nr.12 din 29 ianuarie 2013, a admis apelul declarat de către pârâta - SC C. SA - împotriva sentinței civile nr. 805/26.03.2010 a Tribunalului Tulcea, a schimbat în tot hotărârea atacată, a admis excepția prescripției dreptului la acțiune și a respins acțiunea ca prescrisă. A fost obligat intimatul la plata către apelantă a sumei de 3402 lei reprezentând cheltuieli de judecată.

În argumentarea acestei decizii, instanța de apel a reținut, în esență, că relevanță în cauză prezintă stabilirea datei la care s-a născut dreptul la acțiune al Consiliului Local M. împotriva SC C. SA pentru restituirea sumei de 107.156,159 RON.

Instanța de apel a apreciat că momentul cunoașterii datoriei a fost data notificării acesteia de către instituția finanțatoare, respectiv 28.06.2006 și că de la această dată s-a născut dreptul la acțiune al Consiliului Local M. pentru recuperarea sumei de la SC C. SA.

S-a apreciat că instanța poate avea în vedere și data întocmirii procesului verbal de control de către Instituția Finanțatoare - 01.08.2006, întrucât acesta este primul act oficial care este rezultatul unui control și care constată efectuarea unor plăți de către Consiliul Local M. fără respectarea prevederilor contractului de finanțare și ale contractului de execuție lucrări.

Instanța de apel a apreciat că nu prezintă nicio relevanță din punctul de vedere al termenului de prescripție formularea unei contestații împotriva procesului verbal de control, contestație care a fost respinsă de către instituția emitentă și apoi de către instanța de judecată sesizată potrivit Legii nr. 554/2004 și că formularea contestației nu se numără printre cauzele indicate expres de lege ca atrăgând suspendarea cursului prescripției.

În privința întreruperii s-a constatat că SC C. SA nu a recunoscut niciodată datoria, iar Consiliul Local M. nu a făcut acte de începere a executării.

Referitor la motivul prevăzut de art. 16 alin. 1 lit. b) din Decretul nr. 167/1998, respectiv introducerea unei cereri de chemare în judecată, s-a constatat că reclamantul Consiliul Local M. nu a făcut nici cerere de repunere în termenul de prescripție.

Reclamantul putea formula acțiune de îndată ce Instituția Finanțatoare a constatat existența unor plăți nelegale către SC C. SA, urmând a solicita suspendarea judecării acesteia în temeiul art. 244 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ. până la soluționarea irevocabilă a contestației îndreptată împotriva procesului verbal de control.

S-a apreciat că, față de data încheierii procesului verbal de control de către Instituția Finanțatoare-01.08.2006, reclamantul putea formula acțiune pentru recuperarea sumei de la SC C. SA până la data de 01.08.2009.

Instanța de apel a constatat că prezenta acțiune a fost formulată de către reclamant la data de 13.10.2009, fiind astfel depășit termenul legal de prescripție și că potrivit art. 1 alin. (2) din Decretul 167/1958, odată cu stingerea dreptului la acțiune pentru debitul principal s-a stins și dreptul la acțiune pentru accesorii, respectiv majorările în sumă de 51918 lei pentru plata cu întârziere a debitului de 85.376 lei.

Împotriva acestei decizii reclamantul Consiliul Local M. a declarat recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

În argumentarea motivului de recurs indicat, recurentul a susținut, în esență, că la termenul de judecată din data de 10 ianuarie 2013 când a fost soluționată cauza, recurentul a fost lipsit de apărare, întrucât deși apărătorul ales a depus cerere de amânare a judecării cauzei cu dovada clară a imposibilității de prezentare, instanța a respins această cerere arătând că ar mai fi existat o cerere identică cu un an de zile mai devreme.

Or, susține recurentul amânările nu au fost niciodată din culpa reprezentantului recurentului ci din cauza expertizelor efectuate în cauză, iar apărările nu au vizat excepția prescripției dreptului material la acțiune.

Recurentul susține că deși instanța de apel a enumerat mai multe momente pe care le-a considerat importante pentru justificarea hotărârii că dreptul material la acțiune este prescris, a ignorat momente importante pentru stabilirea momentului privind dreptul la acțiune al recurentului.

Enumerând mai multe momente ce au curs de la comunicarea deciziei nr. 76/03.10.2006 de soluționare a contestației împotriva procesului verbal de control nr. 13537 din 02.08.2006, recurentul susține că de la data formulării recursului împotriva sentinței civile prin care li s-a respins contestația împotriva actului administrativ atacat până la momentul soluționării irevocabile a acțiunii au trecut doi ani.

Așadar, susține recurentul, nici un act de control nu a stabilit că sumele ar fi fost încasate necuvenit de intimata SC C. SA Tulcea, iar sumele au devenit pagubă în patrimoniul recurentului de abia în anul 2008 când au fost achitate sumele stabilite prin actul de control.

Recurentul consideră că instanța de apel a făcut o greșită aplicare a textului art. 7 alin. 1 din Decretul nr. 167/1958, deoarece la acel moment nu exista o pagubă propriu-zisă în patrimoniul recurentului, procesul verbal de control a stabilit sume în sarcina recurentului și nu a creat un raport juridic concret cu intimata SC C. SA Tulcea, iar suma stabilită prin procesul verbal de control a devenit o pagubă doar la momentul achitării acestui debit.

Intimata pârâtă SC C. SA, prin întâmpinarea depusă la dosar, a solicitat respingerea recursului și menținerea deciziei recurate ca fiind legală.

Înalta Curte, exercitând controlul de legalitate asupra deciziei atacate, în raport de criticile formulate, a constatat că prezentul recurs este fondat în limitele și pentru rațiunile ce urmează:

Potrivit art. 304 alin. (1) pct. 9 C. proc. civ., casarea sau modificarea unei hotărâri se poate cere numai pentru motive de nelegalitate atunci când hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal sau a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Din perspectiva motivului de recurs invocat recurenta a susținut respingerea nelegală a cererii de acordare termen fiind astfel lipsit de apărare și aplicarea greșită a dispozițiilor art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, deoarece la acel moment nu exista o pagubă propriu-zisă în patrimoniul recurentului, procesul verbal de control a stabilit sume în sarcina recurentului și nu a creat un raport juridic concret cu intimata SC C. SA Tulcea, iar suma stabilită prin procesul verbal de control a devenit o pagubă doar la momentul achitării acestui debit.

Susținerea recurentei referitoare la lipsa de apărare datorată respingerii cererii de amânare nu va fi reținută având în vedere faptul că așa cum corect a reținut instanța de apel, partea a mai beneficiat de acordarea unui termen pentru lipsă de apărare, iar potrivit dispozițiilor art. 156 C. proc. civ. partea poate beneficia de un singur termen pentru lipsă de apărare.

Cât privește aplicarea dispozițiilor art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/ 1958 se constată următoarele:

Prescripția extinctivă este sancțiunea care constă în stingerea dreptului material la acțiune pentru neexercitarea lui în termenul prescris de lege, iar rațiunea ei este aceea de a menține o ordine de drept deja stabilită, în condițiile lipsei de diligență a creditorului.

Instanța de apel a soluționat excepția prescripției dreptului la acțiune fără a avea în vedere dispozițiile art. 8 din Decretul nr. 167/1958, raportat la momentul de la care începe să curgă prescripția dreptului la acțiune.

Este adevărat că regula generală cuprinsă în art. 7 din Decretul nr. 167/1958 este aceea că prescripția începe să curgă de la data când se naște dreptul la acțiune, însă dreptul la acțiune se naște în mod diferit în raport de natura drepturilor sau a actelor ori a faptelor care le generează.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 8 din Decretul nr. 167/1958 în cazul acțiunii în răspundere pentru paguba cauzată prin fapta ilicită, extracontractuală sau contractuală, după caz și în cazurile asimilate, prescripția începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască paguba și pe cel care răspunde de ea.

Este adevărat că textul, în speță art. 8 din Decretul nr. 167/1958, nu distinge între natura sau obiectul „faptei ilicite” - încălcarea unei obligații contractuale ori extracontractuale - însă atât în doctrină, cât și în jurisprudență s-a opinat că acesta este aplicabil dreptului la acțiune în repararea oricărui prejudiciu, indiferent dacă s-a produs în executarea sau neexecutarea unei obligații contractuale ori în afara oricărui raport contractual.

Înalta Curte apreciază că dreptul la acțiune al reclamantului s-a născut la data de 8 octombrie 2009 când prin decizia nr. 4150 a I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal a fost soluționată irevocabil contestația împotriva deciziei nr. 76 din 3 octombrie 2006 a Agenției de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, prin care s-au constatat plățile nelegale, moment la care reclamantul a cunoscut efectiv întinderea pagubei, fiind aplicabile astfel dispozițiile art. 8 din Decretul nr. 167/1958.

Totodată, se reține că în luna august 2009 urmare controlului efectuat de Curtea de Conturi s-a stabilit că Primăria M. a efectuat cheltuieli nelegale în sumă de 159.074 lei prin plăți nelegale către antreprenor de unde rezultă că și de aici ar fi potrivit să înceapă curgerea termenului de 3 ani de prescripție înăuntrul căruia s-ar putea introduce acțiune în pretenții, de recuperare a sumei plătite nelegal către pârâtă.

În concluzie, se constată că acțiunea reclamantului a fost introdusă la Tribunalul Tulcea la data de 9 octombrie 2009 (data poștei), înregistrată la Tribunal la 13 octombrie 2009 și chiar dacă s-ar lua în calcul data rămânării irevocabile a sentinței civile 2315/27.09.2007, când s-a respins contestația Consiliului Local M., respectiv data de 08.10.2009, ori a raportului de audit din 20 august 2009 al Curții de Conturi, este evident că la data de 9 octombrie 2009 nu a intervenit prescripția dreptului la acțiune în condițiile în care până la momentele arătate nu s-a cunoscut definitiv că reclamantul a efectuat plăți nelegale către antreprenor.

În consecință, reținând că în mod greșit instanța de apel a reținut incidența textelor legale referitoare la prescrierea dreptului la acțiune al reclamantei, în temeiul art. 312 C. proc. civ. recursul declarat în cauză a fost admis. Constatând că acțiunea reclamantei a fost introdusă în termenul legal, nefiind prescris dreptul la acțiune al acesteia, decizia recurată a fost modificată în sensul respingerii apelului declarat în cauză, cu menținerea sentinței de fond.

71. Prescripție extinctivă. Întreruperea termenului prin recunoașterea creanței. Condiții și efecte

Decretul nr. 167/1958, art. 16, art. 17

Un act de recunoaștere a creanței, care produce efecte juridice, trebuie să provină de la administratorul statutar, întrucât acesta este abilitat să exprime voința societății, iar nu de la un prepus al acesteia.

Nu constituie un act de recunoaștere a creanței actul material prin care se comunică cifre citite din registrul comercial al societății de către o persoană din cadrul departamentului de contabilitate, care nu are dreptul de a manifesta voința societară, în lipsa unei împuterniciri exprese, și, ca atare, în această situație, nu este incident art. 16 din Decretul nr. 167/1958 pentru a se considera că termenul prescripției a fost întrerupt.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2487 din 27 iunie 2014

Notă : Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 de la data de 1 octombrie 2011.

Judecata în fața primei instanțe. Sentința Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă

Prin sentința arbitrală nr. 159 din 05.07.2011 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României a fost admisă excepția lipsei dovezii calității de reprezentant și, pe cale de consecință, a fost anulată cererea prin care reclamanta SC S. România SRL, prin mandatar SC E.K. România SRL, a solicitat obligarea pârâtei SC S. SRL la plata sumei de 1.337.526,12 lei, cu titlu de contravaloare servicii de mentenanță, iar reclamanta a fost obligată la plata către pârâtă a sumei de 11.273 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

Într-un prim ciclu procesual, acțiunea în anulare formulată de SC S. România SRL împotriva acestei sentințe arbitrale a fost respinsă de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, prin sentința civilă nr. 9 din 20.02.2012, însă recursul promovat de aceeași parte împotriva sentinței curții de apel a fost admis prin decizia nr. 440 din 07.02.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, care a modificat hotărârea atacată, în sensul admiterii acțiunii în anulare și anulării sentinței arbitrale evocate mai sus; cauza a fost trimisă Curții de Apel București pentru soluționarea pe fond a cererii, în limitele convenției arbitrale, potrivit art. 366 C.proc.civ.

În al doilea ciclu procesual, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă a pronunțat sentința civilă nr. 124 din 08.11.2013, prin care a admis acțiunea în anulare, a anulat sentința arbitrală nr. 159 din 05.07.2011 a Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României și, judecând în limitele convenției arbitrale, a respins cererea ca prescrisă.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond a reținut că pârâta a distribuit către diverși clienți finali - în speță, B.C.R. SA - produse software ale reclamantei, inclusiv servicii de mentenanță.

Astfel, a notat că reclamanta a solicitat obligarea pârâtei la plata unor facturi emise pentru prestarea unor servicii de mentenanță pretins prestate prin contractul de întreținere nr. 10214454/01.09.2002, prin contractul de software SAP nr. 10290216/16.04.2004, prin contractul MySAP Business Suite Licence Agreement identificat de părți cu nr. 10328350, 10328352 și 10328353 din 31.05.2005, toate încheiate între SAP O. GmbH Viena și SC S. SRL, în beneficiul B.C.R. SA; de asemenea, a mai reținut că părțile nu contestă că au încheiat contracte de novație prin care drepturile și obligațiile SAP O. GmbH Viena derivate din toate contractele evocate mai sus au fost preluate de către SC S. România SRL.

Prima instanță a mai notat că, la data de 28.10.2005, pârâta a solicitat reclamantei întreruperea contractului de software în raport cu clientul final, B.C.R. SA, motivat de faptul că acesta nu mai dorea să achiziționeze licențele pentru fazele a doua și a treia și nici serviciul de mentenanță, dar și că, începând cu aceeași dată, reclamanta nu a mai furnizat servicii de mentenanță către Bancă, așa încât facturile care fac obiect al litigiului nu sunt datorate, pentru că ele nu acoperă un serviciu prestat; curtea de apel a subliniat că asupra acestor susțineri,

reclamanta a tăcut.

În continuare, instanța de fond a observat că suma de 1.418.068,70 lei, invocată de reclamantă ca fiind cea datorată de pârâtă, reprezintă contravaloarea a 15 facturi, dintre care doar șase, cele în dispută, au fost emise în perioada 01.03.2006-04.04.2007 pentru plata serviciului de mentenanță în favoarea clientului final B.C.R. SA, celelalte (emise în cursul anului 2009) vizând alți beneficiari, așa încât ele nu au legătură cu plata pretinsă. Cum fiecare din cele șase facturi a fost emisă în executarea unui drept de creanță distinct, pentru plata unor prestații periodice de mentenanță, iar acțiunea a fost formulată la data de 03.01.2011, curtea de apel a apreciat că termenul de prescripție de 3 ani, reglementat de art. 3 din Decretul nr. 167/1958, s-a împlinit.

În acest context, a înlăturat susținerile vizând întreruperea termenului de prescripție, reținând că ipotezele prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a) și c) din același decret nu sunt incidente.

Astfel, cu referire la art. 16 alin. (1) lit. a), prima instanță a apreciat că schimbul de corespondență electronică dintre doi prepuși ai părților, prin care cel al pârâtei a informat că soldul facturilor emise de către SC S. România SRL către SC S. SRL este, la data de 31.10.2009, de 1.447.587,05 lei, nu constituie o recunoaștere a creanței - aceasta trebuind să provină de la administratorul statutar, care are abilitatea de a exprima voința societății.

Așa fiind, instanța de fond a considerat că simpla citire a cifrelor din registrul comercial și comunicarea lor ulterioară nu pot valora decât o informare cu privire la suma citită, dar, în niciun caz, nu pot semnifica un act juridic de recunoaștere a creanțelor. De asemenea, a mai subliniat că aceeași valoare de fapt material o are și menționarea olografă pe o corespondență transmisă prin fax, în care același prepus, d-na economist M.G., a consemnat la 30.11.2008 soldul pârâtei.

Pe de altă parte, cu referire la art. 16 alin. (1) lit. c) din Decret, prima instanță a notat că extrasele de cont ale reclamantei nu pot să reprezinte o recunoaștere a creanței de către pârâtă și nici o plată parțială, deoarece niciuna dintre plăți nu a fost făcută în executarea vreuneia dintre cele șase facturi în dispută, ci în contul unora ulterioare, din anul 2009. Cu toate că reclamanta a încercat să creeze aparența unei creanțe unice plătite parțial, curtea de apel a subliniat că fiecare factură a fost emisă în executarea unei prestații periodice și doar plata uneia dintre acestea ar fi putut avea aptitudinea întreruperii cursului prescripției.

Având în vedere considerentele expuse mai sus, prima instanță a reținut că termenul de prescripție nu a fost întrerupt, așa încât dreptul la acțiune a fost stins prin prescripție, motiv pentru care a respins cererea ca prescrisă.

Recursul. Motivele de nelegalitate invocate

Împotriva acestei sentințe, SC S. România SRL a declarat recurs, solicitând modificarea sa în parte, în sensul respingerii excepției prescripției, admiterii cererii de arbitraj și obligării pârâtei SC S. SRL la plata sumei de 1.337.526,12 lei. În subsidiar, recurenta a solicitat modificarea în parte a hotărârii, în sensul respingerii excepției și trimiterea cauzei, spre rejudecare, la Curtea de Apel București.

În motivare, a arătat că prima instanță a denaturat înțelesul vădit neîndoielnic al actului juridic dedus judecății, dar și că a pronunțat sentința, cu încălcarea și aplicarea greșită a legii; a invocat, astfel, motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea criticilor de nelegalitate invocate, recurenta a arătat că, reținând atitudinea sa de tăcere asupra susținerilor pârâtei, potrivit cărora la data de 28.10.2005 i s-ar fi solicitat întreruperea contractului de software în raport cu clientul final, B.C.R. SA și că, începând cu aceeași dată, nu a mai furnizat servicii de mentenanță către Bancă, așa încât facturile care fac obiect al litigiului nu ar fi datorate, pentru că nu acoperă un serviciu prestat, curtea de apel a făcut o greșită aplicare a principiului *qui tacit consentire videtur*, deoarece nu a examinat afirmațiile sale orale făcute cu ocazia dezbaterilor, dar nici pe cele expuse pe larg

în concluziile scrise, încălcând astfel dreptul la apărare; în acest context, autoarea căii de atac a reluat susținerile prezentate în fața primei instanțe.

Pe de altă parte, recurenta a apreciat că sentința a fost pronunțată cu încălcarea art. 16 și 17 din Decretul nr. 167/1958.

Astfel, a susținut că probele au relevat că intimata a recunoscut în mod neechivoc debitul, dar și că, în jurisprudența sa, instanța supremă a statuat că dispozițiile art. 16 din Decretul nr. 167/1958 nu conțin cerința unei recunoașteri exprese, ea putând fi și tacită.

De aceea, recurenta a considerat că documentele prin care intimata, ale cărei date de identificare sunt indicate, i-a comunicat suma datorată la datele de 30.11.2008 și 17.12.2009, se constituie în acte de recunoaștere a datoriei, apte să întrerupă cursul prescripției; așa fiind, a apreciat că un nou termen de prescripție a început să curgă, el împlinindu-se la 17.12.2012, situație în care formularea cererii de arbitrare la 03.01.2011 a fost făcută în termen.

Prin urmare, recurenta a susținut că instanța de fond a denaturat înțelesul vădit neîndoielnic al actului de recunoaștere a datoriei, făcând astfel o greșită aplicare a legii în soluționarea excepției prescripției.

Totodată, a mai arătat că în mod greșit a reținut curtea de apel că plățile ar fi fost efectuate de intimată în contul stingerii datoriilor rezultate din facturile emise în anul 2009.

În continuare, recurenta a prezentat fondul raporturilor dintre părți, astfel cum ele rezultă din probele administrate și a solicitat admiterea cererii și obligarea pârâtei la plata sumei de 1.337.526,12 lei.

La 23.06.2014, intimata a depus întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Analizând actele dosarului, precum și sentința atacată, prin prisma motivelor de recurs invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Cu titlu prealabil, se cuvine subliniat că solicitarea recurente de a fi modificată sentința atacată (prin care cauza a fost soluționată pe cale de excepție) și fie de a se reține cauza, fie de a fi trimisă primei instanțe, spre rejudecare, denotă o gravă necunoaștere a soluțiilor pe care instanța de recurs le poate pronunța în ipoteza admiterii acestei căi extraordinare de atac astfel cum ele sunt expres prevăzute în art. 312 alin. (2) și (3) C.proc.civ., întrucât, pe de o parte, numai în cazul casării se poate cere trimiterea spre rejudecare, nu și în ipoteza modificării, iar, pe de altă parte, când instanța anterioară a soluționat cauza ca urmare a admiterii unei excepții, în situația admiterii recursului, sunt pe deplin incidente dispozițiile art. 312 alin. (5) C.proc.civ., care impun soluția casării cu trimitere.

În egală măsură, dacă dispozitivul sentinței recurate ar putea crea aparența soluționării pe fond a pricinii, trebuie notat că nici acesta nu este la adăpost de critică, deoarece acesta reia soluția de admitere a acțiunii în anulare și de anulare a sentinței arbitrale nr. 159 din 05.07.2011 a Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României, cu toate că aceste măsuri fuseseră deja adoptate prin decizia nr. 440 din 07.02.2013 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă în primul ciclu procesual; or, curtea de apel avea să soluționeze doar fondul, în limitele convenției arbitrale, potrivit art. 366 C.proc.civ.

Recurenta nu a criticat însă acest aspect, care de altfel nici nu aduce în discuție vreun motiv de nelegalitate pentru care să fi fost necesară o invocare din oficiu; el relevă numai modalitatea deficitară de redactare a minutei.

În continuare, instanța supremă notează că au fost invocate motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ., texte legale potrivit cărora modificarea unei hotărâri se poate cere atunci când instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia sau când hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

În condițiile în care recurenta nu și-a prezentat criticile, în mod subsumat fiecăruia dintre cele două motive de recurs, Înalta Curte va proceda, în analiza sa, la o examinare prioritară a textelor de lege mai sus evocate și, în măsura în care va identifica aspecte care vor putea fi circumscrise acestor dispoziții legale, le va detalia în mod distinct.

Cu privire la motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ., Înalta Curte subliniază că exclusiv interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății nu se circumscrie ipotezei reglementate de textul legal mai sus evocat, care sancționează nu interpretarea greșită, în sine, ci numai schimbarea naturii sau înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al actului juridic dedus judecății, realizată ca urmare a unei interpretări greșite a acestuia, concluzie care rezultă cu claritate din interpretarea gramaticală a art. 304 pct. 8 C.proc.civ., respectiv din utilizarea de către legiuitor a verbului „a interpreta” la modul gerunziu; prin urmare, interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății trebuie înțeleasă doar în dependență cu verbul la modul personal, care în textul legii are în vedere schimbarea naturii sau înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia.

Pe de altă parte, motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ. conține trei ipoteze: lipsa de temei legal a hotărârii, pronunțarea acesteia cu încălcarea legii sau cu greșita ei aplicare; dintre acestea, recurenta a invocat încălcarea și aplicarea greșită a art. 16 și 17 din Decretul nr. 167/1958.

Prima critică vizează greșita aplicare a principiului *qui tacit consentire videtur*, dar Înalta Curte subliniază că aspectele reținute de prima instanță, referitoare la tăcerea reclamantei-recurente față de susținerile pârâtei-intimate, potrivit cărora la data de 28.10.2005 i s-ar fi solicitat întreruperea contractului de software în raport cu B.C.R. SA și că, începând cu aceeași dată, nu a mai furnizat servicii de mentenanță către Bancă, așa încât facturile care fac obiect al litigiului nu ar fi datorate, pentru că nu acoperă un serviciu prestat, nu au caracter decisiv în pronunțarea hotărârii, ci au fost consemnate la capitolul care a prezentat împrejurările litigiului.

În realitate, singurele considerente care au condus la admiterea excepției prescripției sunt cele care privesc datele emiterii facturilor și, prin raportare la acestea, împlinirea termenului de prescripție și lipsa incidenței vreunuia dintre cazurile de întrerupere a cursului prescripției, reglementate de art. 16 din Decretul nr. 167/1958.

De aceea, nu se impune examinarea acestei critici, întrucât ea nu are aptitudinea de a justifica o soluție de admitere a recursului.

Pe de altă parte, recurenta a apreciat că sentința a fost pronunțată cu încălcarea art. 16 și 17 din Decretul nr. 167/1958.

Astfel, a susținut că în jurisprudența sa, instanța supremă a statuat că art. 16 din Decretul nr. 167/1958 nu conține cerința unei recunoașteri exprese, ea putând fi și tacită.

O asemenea afirmație este, desigur, justă, însă curtea de apel nu a reținut că împrejurările cărora recurenta le acordă valoare de recunoaștere de datorie nu ar avea o atare semnificație pentru că recunoașterea ar fi tacită, ci pentru că actele nu provin de la reprezentantul statutar al intimatei pentru a putea fi angajată voința societății.

Într-adevăr, după cum în mod legal a reținut și prima instanță, un act de recunoaștere a creanței, care produce efecte juridice, trebuie să provină de la administratorul statutar, întrucât acesta este abilitat să exprime voința societății, nu de la un prepus al acesteia; în speță, actele considerate de recurentă ca fiind întreruptive de prescripție nu sunt decât simple acte materiale, prin care se comunică cifre citite din registrul comercial, de către o persoană din cadrul departamentului de contabilitate, care nu are dreptul de a manifesta voința societară, în lipsa unei împuterniciri exprese.

Recurenta a mai arătat că în mod greșit a reținut curtea de apel că plățile ar fi fost efectuate de intimată în contul stingerii datoriilor rezultate din facturile emise în anul 2009, dar nu a prezentat în concret nicio critică la adresa acestui considerent.

De altfel, o asemenea critică nici nu relevă un aspect de nelegalitate, ci de eventuală netemeincie, care însă scapă examinării instanței supreme, a cărei analiză este circumscrisă, de chiar conținutul introductiv al art. 304 C.proc.civ., doar motivelor de nelegalitate.

Oricum, nu a fost prezentat niciun argument care să conducă spre concluzia nelegalității considerentului prezentat de prima instanță, potrivit căruia niciuna dintre plăți nu a fost făcută în executarea vreuneia dintre cele șase facturi în dispută, ci în contul unora ulterioare, din anul 2009, iar reclamanta-recurentă pare că a încercat să creeze aparența unei creanțe unice plătite parțial.

Având în vedere cele expuse mai sus, Înalta Curte apreciază că nu au fost încălcate dispozițiile art. 16 și 17 din Decretul nr. 167/1958, întrucât documentele prin care intimata i-a comunicat recurenteii suma datorată, precum și plățile făcute, nevizând facturile în litigiu, nu se constituie în acte de recunoaștere a datoriei, apte să întrerupă cursul prescripției.

Prin urmare, motivele invocate de recurentă nu justifică admiterea căii de atac promovate, așa încât, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., recursul a fost respins ca nefondat, fiind inutil a se mai examina susținerile referitoare la fondul raporturilor dintre părți, deoarece dreptul la acțiune al reclamantei-recurente a fost stins prin prescripție.

VI. Alte materii

72. Contract de vânzare-cumpărare încheiat în procedura de privatizare. Acțiune în stabilirea răspunderii pentru evicțiune a vânzătorului. Dispoziții legale aplicabile

C. civ. din 1864, art. 5, art. 969, art. 1336

O.U.G. nr. 88/1997, art. 32⁴

Înlăturarea de la aplicare a legii generale ori de câte ori există o dispoziție specială într-o materie dată nu trebuie să fie expresă, întrucât este consecința directă a principiului specialia generalibus derogant, principiile de drept impunându-se părților și interpretului întocmai ca legea, dată fiind natura lor juridică de reguli fundamentale ale unui sistem de drept, astfel încât nu este permisă convenția părților care să impună aplicarea legii generale, având în vedere limitele instituite de dispozițiile art. 5 C. civ., în care se poate manifesta libertatea de a contracta a părților.

Prin urmare, în cazul în care părțile unui contract de vânzare-cumpărare încheiat în procedura de privatizare au prevăzut că răspunderea pentru evicțiune a vânzătorului va fi angajată în condițiile dreptului comun - art. 1336 și urm. C. civ. - este întemeiată excepția inadmisibilității acțiunii în stabilirea răspunderii pentru evicțiune a vânzătorului, dat fiind faptul că, în acest domeniu, art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997 cuprinde o reglementare specială a acestei obligații de garanție.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 962 din 12 martie 2014

Prin încheierea din data 8 mai 2012, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a unit excepția prescripției extinctive cu fondul cauzei și a calificat excepția inadmisibilității invocată de pârâtă drept o apărare de fond.

Prin sentința civilă nr. 20101 din 21 decembrie 2012, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a admis acțiunea reclamantei SC F.I. SRL, astfel cum a fost precizată, și a fost obligată pârâta A.V.A.S. la plata sumei de 13.704.091 lei cu titlu de prejudiciu și a sumei de 159.184 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această soluție, tribunalul a reținut că între antecesorii celor două părți în proces - Asociația Programul Acțiunilor Salariaților - CCCF și F.P.S. - a fost încheiat

contractul de vânzare-cumpărare nr. 49/1995, iar prin decizia civilă nr. 675 A/23 septembrie 2008, reclamanta a fost obligată să lase în deplină proprietate și liniștită posesie proprietarilor de drept unul dintre imobilele ce au făcut obiectul menționatului contract de vânzare-cumpărare, teren în suprafață de 585,45 mp și construcție în suprafață de 384,46 mp. Ca atare, având în vedere răspunderea vânzătorului pentru evicțiune și probele administrate, prima instanță a admis acțiunea reclamantei, obligând pârâta la despăgubiri corespunzătoare imobilului revendicat.

Împotriva acestei hotărâri și a încheierilor de ședință a declarat apel pârâta, criticând sentința atacată pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia nr. 174/30 aprilie 2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a admis apelul pârâtei, a schimbat în parte încheierea de ședință din 8 mai 2012, a admis excepția inadmisibilității acțiunii și a respins acțiunea reclamantei ca inadmisibilă, astfel cum a fost precizată.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut că în soluționarea apelului au prioritate motivele relative la greșita soluționare a excepției inadmisibilității de către prima instanță de fond. Sub acest aspect, curtea de apel a apreciat că în sentința atacată prima instanță nu a analizat susținerile pârâtei relative la inadmisibilitatea acțiunii reclamantei, însă, având în vedere că nicio parte nu a solicitat trimiterea cauzei pentru rejudecare, aceste susțineri au fost analizate direct de instanța de apel.

Curtea de apel a apreciat că în mod greșit prima instanță a reținut că inadmisibilitatea este o simplă apărare de fond, în realitate fiind o veritabilă excepție. Astfel, raportat la obiectul cererii de chemare în judecată, respectiv plata unei sume de bani reprezentând contravaloarea prejudiciului cauzat prin restituirea în natură a unuia dintre imobilele ce au făcut obiectul contractului nr. 49/1995, și la cauza acestuia, respectiv obligația de garanție contra evicțiunii, întemeiată pe dispozițiile art. 1336 și urm. C. civ. vechi, instanța de apel a apreciat că în cauză se ridică problema raportului dintre legea specială - O.U.G. nr. 88/1997 și, respectiv, legea generală - Codul civil și a raportului dintre legea internă și CEDO.

Sub aspectul raportului dintre legea specială și legea generală, instanța de apel a reținut că este incident principiul *specialia generalibus derogant* și că reclamantul nu are un drept de opțiune între legea specială și legea generală, chiar dacă legea specială nu interzice expres accesul la legea generală, întrucât, în caz contrar, ar fi nesocotită intenția legiuitorului de a reglementa anumite materii prin legi speciale.

Ca atare, întrucât contractul a fost încheiat înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 137/2002, în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, astfel cum prevede art. 30 alin. (3) din Legea nr. 137/2002, dispoziție specială ce reglementează condiții derogatorii de la dreptul comun de acordare a despăgubirilor. Mai mult, în această materie a fost pronunțată și Decizia RIL nr. 18/12 octombrie 2011 în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997 privind modalitatea de despăgubire a persoanelor îndreptățite.

Instanța de apel a mai reținut că și prin alte decizii în interesul legii pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție cu privire la domeniul de aplicare al Legii nr. 10/2001, instanța supremă a stabilit că legea specială înlătură de la aplicare legea generală, fără a fi nevoie ca principiul să fie încorporat în textul legii speciale, iar dispozițiile legii speciale pot fi înlăturate doar dacă contravin CEDO.

Sub acest aspect, al raportului dintre legea internă și CEDO, curtea de apel a reținut că reclamanta nu a invocat și dovedit faptul că anumite dispoziții din legea specială contravin CEDO.

Adoptarea unei legi speciale care reglementează condițiile în care se pot acorda despăgubiri și modalitatea de despăgubire, a mai arătat instanța de apel, nu este de natură să aducă atingere dreptului de acces la un tribunal al reclamantei, prevăzut de art. 6 CEDO.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta, criticând decizia atacată pentru motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ.

În dezvoltarea acestor motive de nelegalitate, recurenta-reclamantă a arătat că instanța de apel s-a rezumat la prezentarea unor motive străine de natura pricinii, analizând cauza prin raportare la O.U.G. nr. 88/1997, fără să facă referire la dispozițiile art. 969 și 1336 C. civ. care au constituit cauza cererii de chemare în judecată.

Cererea de chemare în judecată, a învederat recurenta, a fost întemeiată pe dispozițiile art. 969 și 1336 C. civ., dată fiind răspunderea pârâtei-vanzător pentru evicțiune, cuprinsă în clauza 6.3 din contractul de vânzare-cumpărare nr. 49/1995, care este legea părților. Or, a arătat recurenta, prin această clauză intimată s-a obligat să răspundă pentru liniștită posesie, conform art. 1336 C. civ., clauza menționată instituind o obligație pe deplin valabilă, astfel cum s-a arătat prin sentința nr. 12747/2004 a Tribunalului București, definitivă prin decizia nr. 462/2005 a Curții de Apel București și irevocabilă prin decizia nr. 1483/2006 a Î.C.C.J., hotărâri judecătorești prin care s-a respins irevocabil acțiunea A.V.A.S. în constatarea nulității clauzei 6.3 din contract.

Recurenta a arătat că, interpretând această clauză, instanțele au statuat că această clauză este o veritabilă garanție contra evicțiunii. Ca atare, întrucât acesta a fost temeiul juridic al acțiunii în justiție, excepția inadmisibilității acțiunii invocată de intimata-pârâtă este neîntemeiată.

Mai mult, a învederat recurenta, decizia curții de apel încalcă principiul disponibilității prevăzut de art. 129 alin. (6) C. proc. civ., întrucât prin raportare la O.U.G. nr. 88/1997 curtea de apel depășește cadrul procesul fixat la data formulării cererii de chemare în judecată.

Recurenta a arătat că în speță este incident și motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., întrucât în speță nu se pot aplica dispozițiile O.U.G. nr. 88/1997, întrucât contractul de privatizare a fost încheiat în anul 1995.

Recurenta a mai învederat că în cauză nu sunt aplicabile nici dispozițiile Deciziei RIL nr. 18/2010, care nu face referire la raportul dintre legea specială și legea generală, ci analizează problemele de drept născute din interpretarea neunitară a dispozițiilor speciale, doar în acele cauze întemeiate pe legea specială.

Examinând actele și lucrările dosarului, prin prisma motivelor de nelegalitate formulate, întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte a reținut că recursul declarat este nefondat, pentru următoarele considerente:

Dreptul civil român pornește de la două principii fundamentale în interpretarea și delimitarea domeniului de aplicare a legii generale și, respectiv, a legii speciale: *specialia generalibus derogant* și *generalia specialibus non derogant*. Consecința acestor principii de interpretare este aceea că ori de câte ori există dispoziții legale speciale ce reglementează o materie dată este înlăturată de la aplicare legea generală care reglementează aceeași materie, legea generală putând fi aplicată doar în completare, pentru acele aspecte ce au scăpat reglementării speciale. Neaplicarea legii generale pentru ipoteze legale cuprinse în dispoziții speciale este o regulă de drept ce rezultă din aplicarea în practică a celor două principii enunțate anterior. Ca atare, nu este necesară înlăturarea expresă de la aplicare a legii generale, prin dispoziții incluse în legea specială, după cum nu este necesară nici pronunțarea unor decizii în interesul legii care să lămurească expres problema raportului dintre legea generală și legea specială, întrucât principiile de drept - fie că sunt incluse sau nu sunt incluse într-o reglementare expresă - se impun părților și interpretului întocmai ca legea, dată fiind natura lor juridică de reguli fundamentale ale unui sistem de drept.

Pornind de la aceste considerații, Înalta Curte a reținut că problema de drept supusă atenției judecătorului de la fond și analizată în fața instanței de apel privește raportul dintre legea specială și, respectiv, legea generală în materia răspunderii pentru evicțiune a

vânzătorului, în contractele de vânzare-cumpărare încheiate în procedura de privatizare, dat fiind faptul că, în acest domeniu, art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997 cuprinde o reglementare specială a acestei obligații de garanție pentru evicțiune a vânzătorului.

În speță, recurenta-reclamantă a solicitat instanțelor de judecată să stabilească răspunderea pentru evicțiune a intimatei-pârâte, față de pierderea proprietății și a liniștii posesiei a unuia dintre bunurile imobile ce au făcut obiectul contractului de privatizare, în condițiile dreptului comun, respectiv, art. 1336 și urm. raportat la art. 969 C. civ.

Prin urmare, față de considerentele expuse anterior și având în vedere că problema întemeierii în drept a acțiunii a fost ridicată de intimata-pârâtă prin invocarea excepției inadmisibilității cererii, Înalta Curte nu poate reține primul motiv de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C. proc. civ., în sensul că hotărârea curții de apel face referire la O.U.G. nr. 88/1997, și nu la art. 969 și art. 1336 C.civ., astfel încât ar cuprinde motive străine de natura pricinii. Referirea instanței de apel la dispozițiile O.U.G. nr. 88/1997 s-a făcut tocmai pornind de la raportul dintre această lege specială și legea generală - înțelegând art. 969 și art. 1336 C. civ. invocate de reclamantă în susținerea acțiunii, într-o materie, respectiv garanția vânzătorului contra evicțiunii în contractele de privatizare, ce cuprinde o reglementare specială. De altfel, judecătorul era obligat față de existența dublei reglementări, specială și generală, și față de principiul *specialia generalibus derogant*, să analizeze și să stabilească norma de drept aplicabilă în speță, fie prin manifestarea unui rol activ, conform art. 129 C. proc. civ., fie, cazul în speță, prin analiza excepției invocată de intimată în apărare. Ca atare, nu se poate reține nicio încălcare a principiului disponibilității, întrucât drepturile procesuale ale părților, inclusiv dreptul general de petiționare, de investire a instanței de judecată, nu pot fi exercitate decât în limitele stabilite de lege, înțelegând și principiile, regulile fundamentale ale unui sistem de drept.

Cât privește susținerea recurentei-reclamante relativă la existența în contractul dedus judecății a unei clauze de garanție contra evicțiunii întemeiată pe dispozițiile art. 1336 C. civ., clauză ce ar fi fost recunoscută ca validă prin mai multe hotărâri judecătorești, Înalta Curte a reținut următoarele:

Astfel cum s-a arătat în cele expuse anterior, înlăturarea de la aplicare a legii generale ori de câte ori există o dispoziție specială într-o materie dată nu trebuie să fie expresă, întrucât este consecința directă a principiului *specialia generalibus derogant*, fiind de la sine înțeleasă. Prin urmare, tot ca o consecință a acestui principiu, nu este permisă convenția părților care să impună aplicarea legii generale, înlăturând de la aplicare dispoziția specială mai restrictivă, având în vedere limitele instituite de dispozițiile art. 5 C. civ., în care se poate manifesta libertatea de a contracta a părților. Faptul că art. 6.3 din contractul dedus judecății, care instituie obligația de garanție contra evicțiunii a intimatei-pârâte, a fost declarat valid prin respingerea acțiunii în anulare a intimatei, este fără relevanță în speța de față, întrucât hotărârile judecătorești pronunțate în respectiva speță, au avut în vedere motivele de nulitate invocate de către intimată.

Ca atare, nu s-ar putea susține că prin aceste hotărâri judecătorești a fost tranșată problema raportului dintre legea specială și legea generală, în sensul înlăturării de la aplicare a legii speciale. De altfel, practica judecătorească este unanimă în a aprecia că trimiterea făcută de părțile unui contract la o anumită dispoziție legală, chiar greșită, nu afectează valabilitatea clauzei contractuale respective, întrucât interpretarea și aplicarea legii revine instanței de judecată.

Având în vedere aceste considerente, Înalta Curte a reținut că trimiterea făcută de părțile contractante la dispozițiile art. 1336 C. civ. în clauza 6.3, ce instituie obligația de garanție contra evicțiunii a intimatei-pârâte, nu intră în principiul reglementat de art. 969 C. civ. - *pacta sunt servanda*, întrucât nu le este permisă părților convenția asupra legii aplicabile, instanța de judecată nefiind obligată să dezlege pricina prin raportare la norma

aleasă de părți.

Înalta Curte a respins ca neîntemeiat și cel de-al doilea motiv relativ la greșita interpretare și aplicare a legii, reținând că în speță, deși contractul de vânzare-cumpărare a fost încheiat în anul 1995, sunt aplicabile dispozițiile art. 32⁴ din O.U.G. nr. 88/1997, față de dispozițiile speciale ale art. 30 din Legea nr. 137/2002 care stabilesc aplicarea retroactivă a legii, respectiv, pentru contractele încheiate anterior intrării sale în vigoare, astfel cum corect a reținut instanța de apel.

Cât privește greșita aplicare în speță a Deciziei RIL nr. 18/2010, Înalta Curte a reținut că instanța de apel nu a făcut o aplicare efectivă în speță a respectivei decizii în interesul legii, ci doar a făcut trimitere la conținutul acesteia sub aspectul condițiilor restrictive instituite în materia răspunderii pentru evicțiune din contractele de privatizare prin legea specială, astfel cum a fost interpretată de instanța supremă prin respectiva decizie, lege care se aplică prioritar față de legea generală.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul declarat ca nefondat.

73. Contestație la executare întemeiată pe dispozițiile O.U.G. nr. 51/1998. Formularea unei cereri de chemare în garanție. Inadmisibilitate din perspectiva legii speciale

O.U.G. 51/1998, art. 44, art. 46 alin. (3), art. 47

C. proc. civ. din 1865, art. 60, art. 61 alin. (1), art. 402 alin. (1)

Potrivit procedurii reglementate de O.U.G. nr. 51/1998 privind judecata în fața primei instanțe, o cerere de chemare în garanție este incompatibilă cu celeritatea acestei proceduri speciale și cu rațiunea reglementării ei, procedura specială astfel reglementată fiind completată cu dispozițiile Codului de procedură civilă, conform art. 44 din ordonanță, „în mod corespunzător”, respectiv, în măsura compatibilității lor cu procedura specială și cu rațiunea legiuitorului în instituirea ei, cu prezervarea elementelor de diferență față de procedura de drept comun.

Ca atare, cererea de chemare în garanție formulată în cadrul contestației la executare întemeiată pe dispozițiile O.U.G. nr. 51/1998 este inadmisibilă datorită incompatibilității procedurii de drept comun care o reglementează cu procedura specială în cadrul căreia se vrea valorificată.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 452 din 11 februarie 2014

Prin sentința nr. 127 din 10 decembrie 2012, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a admis contestația la executare formulată de contestatoarea SC T.P. SA Alexandria în contradictoriu cu intimata A.V.A.S. și chematul în garanție SC C.D. SA și a anulat în parte ordinul de poprire al A.V.A.S. nr. 92 din 24 iulie 2009 precum și formele de executare silită începute de A.V.A.S. în temeiul Protocolului nr. 5 din 22 decembrie 2004, pentru suma de 790.181,74 lei.

Prin aceeași sentință s-a declarat nulă cererea de chemare în garanție a SC C.D. SA și a fost obligată A.V.A.S. către aceasta la plata sumei de 46.166,45 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Prima instanță a stabilit că a fost sesizată cu o contestație la executare deși contestatoarea și-a denumit cererea de chemare în judecată contestație privind lămurirea înțelesului, întinderii și aplicării procedurii de executare începută de A.V.A.S. în baza Protocolului nr. 5 din 22 decembrie 2004, că o atare procedură de executare a fost începută de A.V.A.S. prin ordinul președintelui A.V.A.S. de înființare a popririi nr. 92/2009, Protocolul

nr. 5/2004 reprezentând doar actul de cesionare a creanței încheiat în aplicarea legii (O.U.G. 37/2004), iar nu titlul executoriu.

A mai reținut instanța că prin cererea de lămurire titlu petenta a formulat motive în legătură cu micșorarea creanței sau stingerea acesteia ca urmare a plăților efectuate și a hotărârilor judecătorești ulterioare preluării creanțelor și prin care s-a diminuat valoarea nominală a creanțelor preluate de protocolul din decembrie 2004.

În baza probelor administrate inclusiv expertiza contabilă, prima instanță, față de dispozițiile art. 399 alin. (1) C. proc. civ., art. 400 și art. 404 alin. (1) C. proc. civ., a anulat în parte Ordinul de înființare a popririi al președintelui A.V.A.S. nr. 92 din 24 iulie 2009 și formele de executare silită și a constatat valabilitatea executării silite începută prin Protocolul nr. 5 din 22 decembrie 2004 pentru suma de 790.181,74 lei.

Cu privire la cererea de chemare în garanție prin care intimata A.V.A.S. a chemat în judecată în calitate de garant pe cedenta SC C.D. SA, prima instanță a reținut că această cerere nu îndeplinește elementele stabilite de art. 112 C. proc. civ. pentru cererea de chemare în judecată, nefiind concretizat obiectul pretenției, situație în care acesteia i se aplică sancțiunea prevăzută de art. 133 alin. (2) C. proc. civ. și anume nulitatea, motiv pentru care cererea de chemare în garanție a fost declarată nulă.

În aplicarea art. 274 C. proc. civ., pârâta A.V.A.S. a fost obligată la cheltuieli de judecată către chemata în garanție de 46.166,45 lei.

În contra acestei sentințe au declarat recurs reclamanta contestatoare SC T.P. SRL și intimata A.V.A.S.

Recurenta contestatoare a invocat ca motiv de nelegalitate art. 304 pct. 9 raportat la art. 304¹ C. proc. civ. și a solicitat modificarea hotărârii atacate cu consecința anulării în totalitate a Ordinului nr. 92 din 24 iulie 2009 al președintelui A.V.A.S.

A susținut recurenta că: I. În mod eronat și contrar probatoriilor administrate instanța a statuat valabilitatea executării silite pentru un debit de 790.181,76 lei, considerând că la stabilirea soldului respectiv A.V.A.S. a valorificat suma de 887.996,85 lei reprezentând majorări de tarif (anulate *ope legis* prin art. 6 alin. (5) din O.U.G nr. 37/1004); II. În mod nelegal și contrar probatoriilor administrate, instanța nu a dedus din suma de 790.181,76 lei pentru care a constatat valabilitatea executării silite începute, suma de 790.808,46 lei reprezentând contravaloarea celor 187 facturi (din totalul de 240) ce au făcut obiectul judecății în dosarul nr. xx44/2003. În această ipoteză, titlul executoriu îl reprezintă hotărârea judecătorească definitivă și irevocabilă, nu facturile ce au făcut obiectul judecății. Acest titlu executoriu nu a fost preluat de A.V.A.S., iar în privința lui se aplică art. 13 alin. (5) teza finală din O.U.G. nr. 51/1998, dreptul de a cere executarea silită fiind prescris.

Recurenta A.V.A.S. prin recursul declarat a solicitat modificarea în parte a sentinței atacate în sensul constatării ca rămasă fără obiect a cererii de chemare în garanție pe care a formulat-o împotriva SC C.D. SA și înlăturarea obligării la plata sumei de 46.166,45 lei cu titlu de cheltuieli de judecată către aceasta.

A considerat recurenta ca fiind incident motivul reglementat de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. prin raportare la prevederile art. 133 C. proc. civ. care au fost greșit aplicate. Aceasta deoarece cererea de chemare în garanție a întemeiat-o pe dispozițiile art. 60 C. proc. civ. cu respectarea prevederilor art. 112 C. proc. civ., în cuprinsul cererii de chemare în garanție fiind menționat distinct obiectul cererii, respectiv creanța totală datorată A.V.A.S. de către debitoare și că, oricum, instanța, în baza art. 129 alin. (2) C. proc. civ., putea să-i pună în vedere carențele cererii conform art. 114¹ alin. (1) C. proc. civ.

Cât privește obligarea la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 46.166,45 lei, recurenta a solicitat, în principal, înlăturarea acestei obligații, iar, în subsidiar, diminuarea acesteia, în aplicarea prevederilor art. 274 alin. (3) C. proc. civ., în concordanță și cu jurisprudența CEDO în materie de cheltuieli de judecată.

Recurenta a susținut că trebuie să existe o proporție între culpa procesuală în sine și prejudiciul cauzat părții adverse și că, din perspectiva accesului la o instanță, cuantumul lor trebuie să fie rezonabil. Cheltuielile de judecată acordate sunt arbitrar stabilite, deoarece nu sunt justificate prin dovezi clare în raport de costurile reale ale procesului și munca prestată de avocat în susținerea cauzei. Aceste cheltuieli nu au fost puse în discuția părților fiind încălcate principiile procesuale în acordarea lor și raportat la munca depusă ele apar ca nejustificat de mari iar în jurisprudența sa, (cauza Goga c. României din 23 martie 2008), CEDO a stabilit că rambursarea cheltuielilor se poate obține în măsura în care se stabilește realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil al cuantumului lor.

Această recurentă a depus întâmpinare la recursul promovat de reclamantă prin care a solicitat respingerea acestuia, deoarece motivele invocate și criticile formulate cu privire la sentință nu sunt întemeiate, că, de altfel, prin procesul-verbal de punctaj încheiat la data de 24 mai 2011, contestatoarea a recunoscut creanța preluată de A.V.A.S. de la SC FDFEE E.O. SA, în prezent C.D. SA) fără obiecțiuni.

Intimata, SC C.D. SA a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea ambelor recursuri ca nefondate.

Intimata a susținut legalitatea sentinței sub aspectul aplicării dispozițiilor art. 61 C. proc. civ. raportat la prevederile art. 112 pct. 3 C. proc. civ. întrucât, în cazul de față, A.V.A.S. nu a indicat ce anume urmărește prin formularea cererii sale de chemare în garanție în contradictoriu cu intimata. Că, în realitate, cererea de chemare în garanție a fost formulată ca o întâmpinare, neîntrunind nici cerința art. 112 pct. 4 cu privire la motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază, lipsă care nu a fost complinită prin simpla indicare a prevederilor O.U.G. nr. 37/2004.

Remediarea cererii nu putea fi pusă în vedere în raport de dispozițiile art. 114¹ alin. (1) C. proc. civ., întrucât, conform art. 133 C. proc. civ., numai lipsa semnăturii poate fi complinită, instanței nefiind-i imputabil nici lipsa de rol activ [art. 129 alin. (4) C. proc. civ.].

Cheltuielile de judecată sunt justificate, a susținut intimata, deoarece avocații au participat la 11 termene de judecată, la efectuarea expertizei și au redactat întâmpinare și concluzii scrise, fiind făcută dovada proporționalității cuantumului cheltuielilor cu efortul depus.

Recursul contestatoarei este și el nefondat deoarece sentința a motivat explicit soldul pe care l-a reținut arătând și motivele pentru care au fost înlăturate majorările și penalitățile de întârziere în sumă de 887.996,25 lei.

Nefondat este și al doilea motiv de recurs al contestatoarei privind evocarea facturilor, raportul de expertiză reținând corect soldul obligațiilor contestatoarei.

Recursurile nu sunt fondate.

1. Curtea de apel, ca primă instanță, a fost sesizată cu o contestație întemeiată pe dispozițiile O.U.G. 51/1998 privind valorificarea unor active ale statului, iar aceasta s-a declarat competentă în a soluționa cererea, astfel încât cadrul procesual și procedura de soluționare a cererii sunt cele reglementate de Capitolul IX „Reguli speciale privind soluționarea litigiului” din cadrul O.U.G. 51/1998, precum și cele ale Cap. X „Reguli privind executarea silită” din același act normativ.

Conform art. 44 din O.U.G. 51/1998, litigiile în legătură cu creditele neperformante preluate la datoria publică în care A.V.A.S. este parte se soluționează cu respectarea reglementării Capitolului IX din ordonanță, completată în mod corespunzător cu dispozițiile Codului de procedură civilă.

2. Recursul declarat de pârâta A.V.A.S. este limitat numai la critica sentinței cu privire la soluția asupra cererii de chemare în garanție și la obligarea la plata cheltuielilor de judecată aferente ei.

Consecința procesuală a limitelor în care sentința a fost atacată cu recurs este aceea

că, pentru rest, această hotărâre în ce o privește pe recurentă a intrat în puterea de lucru judecat.

3. Contestatoarea reclamantă a criticat sentința sub aspectul întinderii anulării Ordinului de poprire al A.V.A.S. nr. 92 din 24 iulie 2009 și a formelor de executare în sensul că anularea trebuia să fie totală, iar nu limitată de constatarea valabilității executării silite începute de A.V.A.S. în temeiul Protocolului nr. 5 din 22 decembrie 2004, pentru suma reținută ca neachitată de 790.181,74 lei.

4. Consecințele procesuale ale disponibilității în fixarea limitelor atacării sentinței coroborat cu principiul de generală aplicare al neagravării situației în propria cale de atac, în speță cu luarea în considerare a limitelor în care pârâta A.V.A.S. a atacat sentința sunt următoarele sub aspectul controlului judiciar: instanța de recurs nu mai poate pune în discuție natura contestației cu care a fost investită prima instanță, contestația la titlu astfel cum, cu consecvență, inclusiv în fața instanței de recurs, a calificat-o contestatoarea, contrar celor statuate prin sentință, și nici nu mai poate, în consecință, pune în discuție promovarea în termen a acesteia, în raport de prevederile art. 400 alin. (1) C. proc. civ., întrucât aceste aspecte au intrat în puterea lucrului judecat prin neatacarea sentinței în ce le privește, pe fondul imperativului procesual de respectare a principiului neagravării situației în propria cale de atac.

5. Cererile de orice natură privind drepturile și obligațiile în legătură cu activele preluate la datoria publică sunt de competența Curții de apel căreia îi este arondat domiciliul pârâtului și ele se judecă de urgență și cu precădere.

În atingerea scopului urgenței în soluționare, art. 46 și 47 din actul normativ evocat, O.U.G. 51/1998, reglementează un termen scurt de soluționare a cererii. La primul termen trebuie depusă întâmpinarea care este obligatorie, pârâtul având obligația ca anterior depunerii ei, înainte de termenul prevăzut de alin. (2), respectiv de 15 zile, să o comunice împreună cu actele pe care se întemeiază, și după caz, cu interogatoriul scris, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire.

6. Nerespectarea obligației de comunicare prezumă legal renunțarea de către parte la apărările ce puteau fi formulate prin întâmpinare și la probele în susținerea acestor apărări.

7. În cauza de față se constată că reclamanta contestatoare a investit instanța de fond cu o contestație privind lămurirea înțelesului, întinderii și aplicării procedurii de executare începută de A.V.A.S. în baza Protocolului nr. 5 din 22 decembrie 2004, precizată sub aspectul temeiului de drept de contestatoare prin avocat la termenul din 28 februarie 2011 ca fiind art. 400 alin. (2) C. proc. civ., și nu alin. (1) cum din eroare s-a dactilografiat în cerere, acesta învederând că este o contestație la titlu și că a realizat comunicările conform legii.

8. Contestația a fost înregistrată la 31 ianuarie 2011, iar intimata A.V.A.S. a depus întâmpinare pentru termenul din 28 februarie 2011 expediată la 23 februarie 2011 și înregistrată la instanță la 28 februarie 2011, iar această întâmpinare a fost comunicată contestatoarei în ședința de judecată din 28 februarie 2011.

9. În cuprinsul întâmpinării se face referire și la depunerea cererii de chemare în garanție și la temeiul de drept, art. 60 C. proc. civ., dar cererea de chemare a fost expediată ulterior, la 25 februarie 2011, și înregistrată la 2 martie 2011 la instanță, iar despre depunerea acesteia se referă în ședința de judecată din 28 martie 2011 când se și dispune citarea chematei în garanție cu copia cererii de chemare în garanție.

10. Chemata în garanție a depus întâmpinare pentru termenul de judecată din 3 octombrie 2011, prin care invocă mai multe excepții, printre care și excepția nulității atrasă conform art. 133 alin. (2) C. proc. civ. pentru lipsa de obiect a cererii de chemare în garanție.

11. La termenul din 21 noiembrie 2011, prima instanță respinge excepțiile invocate de chemata în garanție în raport de dispozițiile art. 45 din O.U.G. 51/1998, art. 401 alin. (1) C. proc. civ., și anume excepția prescripției, reținând că a fost investită cu o contestație la titlu

care se poate face oricând în cadrul termenului de prescripție a dreptului de a cere executarea silită, excepția de necompetență materială și excepția de inadmisibilitate a cererii de chemare în judecată, excepția nulității pentru lipsa obiectului, pe temeiul art. 133 C. proc. civ., fiind unită cu fondul, când prin sentința recurată din 12 decembrie 2012, cererea de chemare în garanție a fost declarată nulă pentru lipsa obiectului raportat la art. 112 și 133 alin. (2) C. proc. civ., cu consecința obligării pârâtei A.V.A.S. la 46.166,45 lei cheltuieli de judecată către chemata în garanție.

12. Pe de altă parte, procedura recursului are și ea o reglementare specială prin O.U.G. 51/1998.

Articolul 48 alin. (3) din ordonanță limitează partea care declară recurs numai la apărările care au fost formulate în fața primei instanțe, cu excepția celor de ordine publică: „În recurs nu se pot invoca apărări ce nu au fost formulate în fața primei instanțe a cărei hotărâre este recurată, cu excepția celor de ordine publică”. Rezultă așadar, că nici instanța nu poate invoca din oficiu excepții de ordine publică, care în contextul procesual de față oricum sunt circumstanțiate de cele două principii procesuale primordiale: al neagravării situației în propria cale de atac și al disponibilității în devoluarea hotărârii atacate.

13. Cu privire la recursul A.V.A.S., Înalta Curte a constatat că, potrivit procedurii speciale reglementate de O.U.G. 51/1998 privind judecata în fața primei instanțe, o cerere de chemare în garanție este incompatibilă cu această procedură, perspectivă din care soluția asupra acesteia era aceea a inadmisibilității.

Înalta Curte a mai constatat inadecvarea procesuală a recurente A.V.A.S. în a invoca prevederile art. 114¹ alin. (1) și art. 129 alin. (2) C. proc. civ., norme de drept comun în prezența procedurii reglementate de O.U.G. 51/1998, act normativ special prin care această autoritate a luat ființă în scopul realizării de către ea a recuperării creanțelor trecute la datoria publică, conform cu o procedură de executare accelerată potrivit căreia toate comunicările de înregistrări, inclusiv interogatoriul și întâmpinarea se fac anterior primului termen de judecată în temeiul legii, iar nu a dispoziției instanței, nu ulterior acestuia conform art. 114 C. proc. civ., rațiunea reglementării speciale fiind în sensul soluționării cererii la primul termen de judecată.

14. Conform art. 402 alin. (1) ultima teză C. proc. civ., „Procedura prevăzută pentru judecata în prima instanță se aplică în mod corespunzător” și contestației la executare. Conform art. 61 alin. (1), cererea de chemare în garanție va fi făcută în condițiile de formă pentru cererea de chemare în judecată. „Cererea făcută de pârât se va depune odată cu întâmpinarea; când întâmpinarea nu este obligatorie cererea se va depune cel mai târziu la prima zi de înfățișare”.

15. În cauza de față, conform art. 46 alin. (3) din Ordonanța 51/1998, întâmpinarea este obligatorie, iar aceasta se depune cel mai târziu până la primul termen de judecată.

16. Pe de o parte, chiar și în contextul procedurii de drept comun, pârâta-recurentă nu a depus cererea de chemare în garanție odată cu întâmpinarea, ea fiind obligatorie. Pe de altă parte, în contextul procedurii speciale reglementată de O.U.G. 51/1998, pârâta nu a respectat dispozițiile legale cu privire chiar la comunicarea întâmpinării și a actelor pe care aceasta se întemeiază, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire înainte de termenul de 15 zile stabilit pentru judecarea cererii de chemare în judecată, situație în care devine operantă prezumția legală de renunțare a acesteia la apărările formulate prin întâmpinare, inclusiv la beneficiul art. 60 C. proc. civ. pe care l-a invocat prin întâmpinare.

17. Exceptând întâmpinarea, legea specială nu face referire la posibilitatea formulării altor cereri, la o cerere de chemare în garanție, de ex., întrucât acestea sunt incompatibile cu celeritatea procedurii speciale și cu rațiunea reglementării ei, procedura specială astfel reglementată fiind completată cu dispozițiile codului de procedură civilă, conform art. 44 din ordonanță, „în mod corespunzător”, respectiv, în măsura compatibilității lor cu procedura

specială și cu rațiunea legiuitorului în instituirea ei, cu preservarea elementelor de diferență față de procedura de drept comun.

18. Ca atare, cererea de chemare în garanție este inadmisibilă din perspectiva legii speciale, iar nu ca o consecință a inadmisibilității contestației reclamantei, cum greșit s-a apărut chemata în garanție, greșită fiind și susținerea recurenței în sensul că aceasta a rămas fără obiect, și, evident, soluția primei instanțe asupra acesteia.

19. Cum în considerarea argumentației de mai sus soluția asupra cererii de chemare în garanție era aceea de inadmisibilitate ca o consecință a incompatibilității procedurii de drept comun care o reglementează cu procedura specială în cadrul căreia se vrea valorificată, iar această soluție nu este de natură să conducă la efecte juridice proprii unei soluții de admitere a respectivei cereri, ci la efecte echivalente cu soluția pronunțată de prima instanță, critica recurenței sub aspectul soluției nulității cererii de chemare în garanție întemeiată de instanță pe dispozițiile art. 133 alin. (2) C. proc. civ., în sensul că aceasta a avut un obiect, dar a rămas fără el, nu poate fi primită și în considerarea argumentelor care urmează.

20. Este întemeiată însă critica cu privire la cheltuielile de judecată. Aceasta deoarece, Înalta Curte - instanță de recurs în procedura specială, în aplicarea prevederilor art. 274 alin. (3) C. proc. civ., a constatat că suma solicitată de chemata în garanție, de 46.166,45 lei cu titlu de cheltuieli de judecată constând în onorariu de avocat, este nepotrivit de mare față de valoarea pricinii și munca care trebuia depusă în asigurarea apărării.

21. Apărarea intimătei chemată în garanție în sensul că a participat la 11 termene de judecată nu poate fi primită fără rezerve, întrucât menținerea sa în proces este și consecință strategiei de apărare pe care apărătorii acestei părți au înțeles să o adopte, aceea de a nu invoca în apărare prevederile legii speciale, prioritare, ci de a invoca o excepție de fond pe care prima instanță a unit-o cu fondul și care, din perspectiva instanței de recurs, este și fără fundament deoarece, în speță, obiectul cererii de chemare în garanție îl constituia dispoziția cu acest obiect din Protocolul încheiat cu pârâta în 2004 de cesiune a creanțelor și de garantare a valabilității lor în baza O.U.G. 37/2004.

22. Cu alte cuvinte efectul dilatoriu al procedurii de soluționare a cererii de chemare în garanție este în parte imputabil și avocaților în apărare. Cum însă soluția, indiferent de excepția care o întemeiază, nu este una de admitere a cererii, instanța de recurs, în aplicarea textului art. 274 alin. (3) C. proc. civ. și dând eficiență jurisprudenței convenționale invocată de recurentă cu privire la rezonabilitatea cheltuielilor de judecată va proceda la reducerea cuantumului acestora de la 46.166,45 lei la 1.500 lei, sens în care s-a admis recursul și s-a schimbat în parte sentința atacată.

23. În ce privește recursul contestatoarei, acesta a fost respins, deoarece, astfel cum s-a arătat, în propria cale de atac nu i se poate agrava situația recurenței.

24. Cererea de investire a instanței este o contestație la titlu, întemeiată în drept pe dispozițiile art. 400 alin. (2) C. proc. civ. astfel cum a precizat contestatoarea la termenul din 28 februarie 2011 în fața primei instanțe și pe tot parcursul procesului. În considerarea acestei calificări prima instanță a motivat respingerea excepției prescripției dreptului material la acțiune prin încheierea din 21 noiembrie 2011 prin raportare la dispozițiile art. 401 alin. (1) C. proc. civ.

25. Cum prin sentința atacată cu recursul de față s-a interpretat, însă, că cererea formulată contrar titulaturii sale este o contestație efectivă la executare, iar prin dispozitiv s-a admis o contestație la executare și s-au anulat în parte formele de executare și Ordinul de poprire nr. 92 din 24 iulie 2009, fără respectarea principiului disponibilității, dispozitivul soluționând un alt obiect decât cel cu care neechivoc a fost investită instanța, contrar prevederilor imperative ale art. 129 alin. (6) C. proc. civ., și cum această situație pe care instanța de recurs o constată nu poate fi valorificată sub aspectul termenului de introducere a contestației la executare soluționată prin sentință, deoarece s-ar încălca principiul neagrării

situației recurente în propria cale de atac instituit prin art. 315 alin. (4) C. proc. civ., consecința fiind prioritar temeinicia excepției de tardivitate, Înalta Curte a respins recursul astfel declarat, criticile recurente fiind neavenite din perspectiva legalității sentinței în aplicarea art. 129 alin. (6) C. proc. civ.

26. În raport de dispozițiile art. 274 C. proc. civ. s-a respins cererea de cheltuieli de judecată formulată de intimata C.D. SA prin întâmpinare și concluzii scrise, solicitarea nefiind precizată sub aspectul cuantumului și structurii cheltuielilor, nesuținută verbal și nici probator.

74. Acțiune în despăgubiri. Invocarea unei pretinse fapte de discriminare. Condiții de admisibilitate

O.G. nr. 137/2000, art. 2 alin. (1)

Decretul-lege nr. 27/1990, art. 1 alin. (1)

O.G. nr. 26/2000, art. 1 alin. (2)

Protocolul nr. 12 la Convenția europeană, art. 1

Invocarea unei simple vocații izvorâte din cutumă nu constituie un temei suficient pentru constatarea de către instanța de judecată a existenței unei pretinse fapte de discriminare, atâta timp cât una dintre condițiile legale esențiale pentru calificarea unei fapte ca fiind discriminatorii este ca aceasta să fi avut ca efect restrângerea unui drept, iar dreptul să fie recunoscut de lege.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1733 din 16 mai 2014

Prin cererea înregistrată la nr. xx05/3/ 2012 la 5 martie 2012 pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă, reclamantul C.M.V.D. i-a chemat în judecată pe pârâții N.M., în calitate de președinte al Uniunii Scriitorilor din România, Uniunea Scriitorilor din România și Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării și a solicitat ca instanța să constate comportamentul discriminatoriu al pârâtului N.M. care, în calitate de președinte al Uniunii Scriitorilor din România, prin practici discriminatorii îl dezavantajează pe reclamant pentru convingerile sale politice, restrângând fără o justificare obiectivă sau scop legitim folosința și exercitarea în condiții de egalitate a dreptului reclamantului de acces la locuri și servicii destinate folosinței publice, prin refuzul constant în ultimii doi ani de a-i da reclamantului acces la serviciile oferite de hotelul Uniunii Scriitorilor din stațiunea N.-O.

Reclamantul a solicitat ca instanța să dispună încetarea imediată a oricăror discriminări pe motive politice împotriva sa și restabilirea situației anterioare luării măsurii discriminatorii prezentate în precedent.

A solicitat obligarea pârâților în solidar la plata de despăgubiri de 1.000.000 lei urmare a discriminării, ca și la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii, reclamantul a arătat că în anii 2011 și 2012, în calitate de consumator al serviciilor de turism și de descendent al defunctului scriitor P.C.C., a formulat două cereri de rezervare către președintele Uniunii Scriitorilor din România, prin care a solicitat, potrivit statutului și cutumelor acestei Uniuni și dispozițiilor art. 27 din Legea nr. 269/2004, să îi fie aprobată șederea în Hotelul - Casă de creație din stațiunea Neptun-Olimp, cunoscut sub numele de Vila Scriitorilor Z.S. și care, conform art. 5 lit. e) din Statutul sus-evocat, desfășoară activități comerciale în beneficiul Uniunii.

A susținut reclamantul că dubla calitate de turist și de descendent al unui membru al Uniunii Scriitorilor din România îi creau dreptul virtual și posibilitatea efectivă de a beneficia de serviciile hoteliere sus-enunțate, având în vedere că, în baza Statutului și a cutumelor

Uniunii, soții supraviețuitori și descendenții de gradul I ai scriitorilor membri ai Uniunii beneficiază de dreptul de a fi găzduiți în casele de creație (cutuma fiind fundamentată pe interpretarea *in extenso* a dispozițiilor art. 5 lit. k) din Statutul Uniunii și au, față de terțe persoane, un drept de preempțiune în acest sens).

A arătat reclamantul că, alături de descendenții mai multor scriitori, a beneficiat de această cutumă în perioada 1997-2010, iar ulterior anului 2007 a beneficiat de cutumă și în nume propriu, ca urmaș al dramaturgului P.C.C., aspect recunoscut de administratorul hotelului, V.T., într-un interviu acordat la 23 august 2010 ziarului A.

Reclamantul a arătat că pentru prima oară în ultimii 20 de ani cererile i-au fost respinse atât pentru anul 2011, cât și pentru anul 2012, aparent fără motivare, restrângându-se fără justificare legală accesul în unitatea hotelieră atât în calitate de urmaș al defunctului scriitor P.C.C., cât și ca simplu turist.

A susținut reclamantul că din discuțiile purtate cu secretara A.S. și cu administratorul hotelului V.T. a reieșit că motivul refuzului l-a constituit schimbul de replici avut cu președintele României, că a solicitat în scris, atât în anul 2011 cât și în anul 2012, în conformitate cu dispozițiile art. 5 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 544/2001, să i se comunice motivul refuzului și că ambele solicitări au rămas fără răspuns.

Cât privește incidentul amintit în precedent, reclamantul a arătat că la 21 august 2010 a avut cu președintele României un schimb de replici, în urma căruia președintele l-a agresat verbal și fizic, atitudinea respectivă formând obiectul plângerii penale pe care a înregistrat-o la nr. 1970 din 21 octombrie 2010 la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

A susținut reclamantul că refuzul nejustificat al prestării serviciilor hoteliere de către Vila Scriitorilor din Neptun este interzis expres de art. 27 lit. g) și de art. 28 din Legea nr. 296/2004 și reprezintă în același timp o încălcare flagrantă a art. 2 din Statutul Uniunii Scriitorilor din România.

A apreciat că prin acest refuz abuziv și discriminatoriu au fost încălcate prevederile art. 16, art. 20, art. 29 din Constituția României, prevederile art. 1 din O.G. nr. 137/2000 și dispozițiile sus-invocatului Statut, constituind o discriminare în înțelesul art. 2, raportat la art. 1 alin. (2) lit. c) și d) punctele vii și viii din O.G. nr. 137/2000 și fiind sancționată de art. 14 din același act normativ.

În plus, reclamantul a arătat și că dispoziția dată de pârâțul N.M. a avut ca efect excluderea reclamantului din mediul în care a crescut, în care și-a dezvoltat personalitatea și în care a întemeiat numeroase relații de amiciție și prietenie, punându-l într-o situație de excludere și de inferioritate față de membrii comunității din care face parte în ultimii 30 de ani.

A subliniat faptul că astfel de măsuri restrictive nu au fost luate împotriva membrilor Uniunii Scriitorilor din România, a soților sau a descendenților acestora nici înainte de Revoluția din 1989.

Prin sentința civilă nr. 380 din 25 februarie 2013, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, a respins acțiunea ca neîntemeiată. A luat act că reclamantul nu a solicitat cheltuieli de judecată și că pârâtii își rezervă dreptul de a solicita cheltuieli de judecată pe cale separată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut în esență că în speță nu se poate reține ipoteza propusă de reclamant, anume aceea că restrângerea pe care a suferit-o a fost cauzată de convingerile politice ale acestuia, avizul negativ pe care reclamantul l-a primit fiind în legătură cu comportamentul în sine al reclamantului, care a tulburat liniștea turiștilor prin discuțiile purtate în acea noapte până târziu, comportamentul aducând atingere imaginii Uniunii Scriitorilor din România, care a fost asociată acestui scandal.

A reținut tribunalul că, față de dispozițiile art. 2 din O.G. nr. 137/2000, în speță nu există discriminare și nici o măsură cu caracter politic, întrucât ceea ce a determinat respingerea cererilor reclamantului nu a fost incidentul legat de persoana președintelui, ci

incidentul în sine și că libertatea de exprimare a opiniilor politice nu poate fi manifestată în orice loc și cu lezarea drepturilor terților, în speță reclamantul manifestând un comportament contrar valorilor Uniunii Scriitorilor din România.

S-a reținut, de asemenea, că nu numai reclamantului i s-au refuzat cererile de cazare în vila scriitorilor, ci și altor două persoane, pe motiv de consum mare de alcool și de manifestări care au tulburat liniștea.

Cu privire la al doilea capăt de cerere, tribunalul a apreciat că, neexistând discriminare, nu este loc de despăgubiri, iar cu privire la susținerile făcute de reclamant cu ocazia deliberărilor și prin notele scrise, în sensul că refuzul este absolut nelegal și dacă s-ar face abstracție de incidentul cu președintele României, tribunalul a reținut că aceste susțineri nu pot fi luate în considerare, întrucât exced investiției inițiale, în care reclamantul a invocat discriminarea pe motive politice.

Prin decizia civilă nr. 245 A din 3 septembrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a respins ca nefondat apelul declarat de reclamant împotriva sentinței civile nr. 380 din 25 februarie 2013, pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă.

L-a obligat pe apelant să plătească intimatei Uniunea Scriitorilor din România 2.000 lei cu titlul de cheltuieli de judecată, reduse conform art. 274 alin. (3) C. proc. civ.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a definit fapta discriminatorie prin raportare la dispozițiile art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000, a analizat faptele expuse în cererea introductivă de instanță și, raportat la art. 14 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, a subliniat că diferența de tratament devine discriminatorie atunci când se introduc distincții între situații analoge și comparabile, fără ca acestea să se bazeze pe o justificare rezonabilă și obiectivă. În acest sens, a evocat hotărârile CEDO pronunțate în cauzele *Fredin vs. Suedia*, *Hofmannn vs Austria* și *Spadea și Scalabrino vs. Italia*.

A menționat instanța de prim control judiciar și faptul că principiul egalității, ca principiu general al dreptului comunitar, a fost statuat de Curtea Europeană de Justiție, sens în care a evocat hotărârea pronunțată de această instituție în cauza *Sermide Spa vs. Cassa Conguaglio Zuccherro and Others*.

Totodată, instanța de apel a reamintit faptul că, în jurisprudența sa, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că statele contractante dispun de o anumită marjă de apreciere pentru a determina dacă și în ce măsură diferențele între situații analoge sau comparabile sunt de natură să justifice distincțiile de tratament juridic aplicat, în acest sens evocând hotărârea pronunțată în cauza *Stubbings et autres vs. Royaume-Uni*.

Față de aceste premise teoretice și jurisprudențiale, instanța de apel s-a raportat la specificul cauzei deduse judecății și a apreciat că fapta indicată de apelantul-reclamant nu se încadrează în situația prevăzută de art. 2 din O.G. nr. 137/2000, întrucât reclamantului nu i s-a refuzat accesul în vilă în considerarea convingerilor sale politice, respectiv pentru că reclamantul nu este de acord cu politica promovată de președintele României, ci în considerarea unui incident pe care nici reclamantul nu îl neagă, incident prin care a tulburat liniștea vilei respective până noaptea târziu.

În această ordine de idei, instanța de apel a reținut că ceea ce contestă apelantul-reclamant este efectul comportamentului său, determinat de locul incidentului și de numărul posibil redus de martori (ora fiind târzie), neglijând faptul că tocmai ora târzie făcea ca incidentul să fie auzit pe o rază mare a hotelului.

S-a referit instanța de apel la Hotărârea Comitetului Director din 26 ianuarie 2011, din care reiese că și altor două persoane li s-a opus același refuz ca și apelantului-reclamant, dar din pricina consumului mare de alcool și a unor manifestări prin care a fost tulburată liniștea și a confirmat justetea considerentelor în care prima instanță a reținut că, față de Statutul Uniunii Scriitorilor din România, nu se poate deduce un drept al reclamantului de a fi cazat cu prioritate în vila scriitorilor, ci doar o vocație bazată pe o cutumă și care presupune

acordul Uniunii.

De asemenea, a reținut că scopul restricției impuse de pârât a fost determinat nu de convingerile politice ale reclamantului, ci de apărarea unor valori cultivate de pârât, printre care și buna reputație a hotelului, afectată în speță de reclamant, astfel cum reiese din probele administrate.

În acest context, instanța de prim control judiciar a constatat că nu există discriminare diferența de tratament justificată obiectiv și a apreciat că în speță justificarea obiectivă a pârâtului este evitarea pe viitor a unor situații similare care, prin amploare mediatică, să îi afecteze imaginea.

A înlăturat solicitarea apelantului de a verifica legalitatea măsurii luate de pârât și proporționalitatea acesteia cu atingerea adusă imaginii pârâtei, apreciind că aceasta se îndepărtează de obiectul cauzei, neinteresând dacă în mod real imaginea pârâtei a fost afectată, ci dacă restrângerea s-a întemeiat sau nu pe convingerile politice ale reclamantului.

Critica relativă la neluarea în seamă a modificării cererii cu ocazia deliberării și a notelor scrise a fost apreciată ca nefondată, întrucât modificarea a survenit după momentul prevăzut de art.132 Cod procedură civilă și nu mai putea fi luată în analiză, instanța fiind ținută a se pronunța doar asupra obiectului cererii, astfel cum impun dispozițiile art. 129 alin. 6 C. proc. civ.

Curtea de apel a respins apelul în conformitate cu dispozițiile art. 296 C. proc. civ. și a făcut și aplicarea dispozițiilor art. 274 C. proc. civ.

Împotriva acestei decizii, în termen legal a declarat recurs motivat reclamantul, cauza fiind înregistrată sub același număr de dosar la 24 octombrie 2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

Recurentul a susținut că hotărârea recurată este adoptată cu vădita încălcare a normelor și practicilor naționale și comunitare, motiv pentru care se impune casarea hotărârii.

Primul motiv de recurs se întemeiază pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., recurentul-reclamant susținând că hotărârea a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii, a normelor și jurisprudenței naționale și europene.

1.S-a arătat că instanța de apel a interpretat în mod greșit faptul că fapta invocată nu se încadrează în condițiile prevăzute, sus-amintite, întrucât reclamantului nu i s-a refuzat accesul în vilă în considerarea convingerilor sale politice.

Sub acest aspect, recurentul-reclamant a arătat că măsura reprezintă materializarea unei discriminări directe, întrucât a fost tratat mai puțin favorabil decât sunt ori ar fi fost alte persoane, într-o situație comparabilă, respectiv ceilalți descendenți ai scriitorilor membri, alături de care a beneficiat neîncetat timp de 19 ani de cutuma de a fi cazat estival în vilă.

A arătat că unica diferență între recurentul-reclamant și ceilalți descendenți ai scriitorilor membri este dată de faptul că recurentul-reclamant și-a exprimat opiniile politice în întâlnirea avută cu președintele.

În ceea ce privește „criteriul protejat”, s-a arătat că incidentul, calificat drept „scandal”, reprezintă în fapt exprimarea publică a opiniilor politice și ale convingerilor și este protejat de drept prin dreptul la libertatea de exprimare, conferit de art. 10 și art. 14 din CEDO și de art. 1 din Protocolul nr. 12. În aceeași ordine de idei, recurentul a invocat hotărârile pronunțate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza *Handyside vs. Regatul Unit* și în cauza *Castells vs. Spania* și a susținut că tulburarea liniștii publice, reținută de instanță, este contrazisă de probele administrate, ca și de considerentele sentinței penale nr. 515/2013, pronunțată în dosarul nr. xx98/1/2012.

A conchis recurentul-reclamant că a adus suficiente argumente și elemente probatorii care să conducă la concluzia că a fost supus unui tratament discriminatoriu, cea ce ar trebui ca, potrivit practicii constante a CEDO, să dea naștere unei prezumții de discriminare.

2. Subsumat acestui prim motiv de recurs, recurentul-reclamant a criticat hotărârea

atacată și pentru modul în care s-a reținut că este vorba despre un justificat tratament diferențiat.

A pretins că, în conformitate cu o practică unanimă a CEDO, pârâtul trebuia să probeze că tratamentul diferențiat nu se bazează pe un „criteriu protejat”, ci pe alte diferențe obiective, respectiv că regula sau practica discriminatorie urmărește un scop legitim și că mijlocul ales în acest sens este proporțional cu scopul respectiv și necesar pentru realizarea acestuia, instanța de apel având obligația de a cerceta și de a stabili proporționalitatea și necesitatea mijlocului ales.

Or, susține recurentul-reclamant, exercitarea unui drept constituțional într-un spațiu public, chiar în situația unei ample mediatizări, nu poate constitui o atingere a imaginii unei persoane juridice, așadar nu poate fi considerat „scop legitim”, evitarea pe viitor a unui eventual prejudiciu de imagine ar fi putut fi considerată „scop legitim” dacă pârâta ar fi putut proba existența unui prejudiciu imediat după producerea „incidentului”, după cum caracterul „turbulent” al recurentului-reclamant ar fi trebuit probat prin persoane care să-l fi constatat direct, nu prin declarațiile prepușilor pârâtei.

A conchis recurentul-reclamant că dovezile aduse, cele care rezultă din coexistența unor deducții logice suficient de puternice, clare și concordante, ce impun stabilirea unor prezumții de fapt similare de necontestat impun concluzia că „criteriul interzis” constituie factorul relevant în actele abuzive de discriminare săvârșite împotriva sa, motiv pentru care hotărârea a fost pronunțată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii.

Al doilea motiv de recurs se întemeiază pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C. proc. civ., recurentul-reclamant susținând că hotărârea cuprinde motive contradictorii sau străine de natura pricinii.

În primul rând, recurentul-reclamant a susținut că în mod greșit a apreciat instanța de apel că invocarea dispozițiilor art. 16, art. 20, art. 29 alin. (1) și (2) și art. 30 din Constituția României, ca și a art. 27 lit. g) și a art. 28 din Legea nr. 296/2004 constituie modificări ale cererii, în condițiile în care aceste norme reprezintă transpunerea în dreptul material a drepturilor sale, apărute de art. 1, art. 10 lit. f) și de art. 14 din O.G. nr. 137/2000, de CEDO și de Protocolul nr. 12.

În aceeași ordine de idei, recurentul-reclamant a arătat că a invocat chiar în cererea inițială dispozițiile O.G. nr. 137/2000 și pe cele ale Legii nr. 296/2004, care, fiecare în parte, au ca fundament răspunderea civilă contractuală. De asemenea, s-a susținut că acest cadru legal invocat era suficient de larg pentru a permite instanțelor naționale ca, în temeiul Protocolului nr. 12 și a dispozițiilor art. 129 alin. (4) și (5) C. proc. civ., să stăruie pentru aflarea adevărului.

În al doilea rând, recurentul-reclamant a susținut că instanța de apel a reținut în mod greșit, tendențios și abuziv că nu numai reclamantului i s-a refuzat accesul în vilă, în realitate nicăieri în Decizia Comitetului Director nefăcându-se referire la consumul de alcool; că nu a reținut faptul că singurul argument adus de Uniune prin angajații săi s-a întemeiat pe sesizările verbale la adresa recurentului; că nu a reținut că motivul recunoscut ca determinant al refuzului a fost atitudinea nepotrivită față de președintele României, la care a făcut referire secretara A.S.

Față de toate aceste critici, recurentul-reclamant a solicitat casarea hotărârii recurate.

La 29 aprilie 2014 intimata-pârâtă Uniunea Scriitorilor din România a depus întâmpinare, prin care a solicitat în principal anularea recursului, în conformitate cu dispozițiile art. 306 C. proc. civ., cu motivarea de esență că dezvoltarea motivelor de recurs nu face posibilă încadrarea lor în motivele indicate.

În subsidiar, a solicitat respingerea recursului ca nefondat, formulând apărări în fapt și în drept față de motivele de recurs dezvoltate.

Asupra excepției de nulitate, instanța s-a pronunțat la termenul din 16 mai 2014, când

a respins-o cu motivarea din practica prezentei decizii.

Față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca nefondat și l-a respins cu această motivare și pentru următoarele considerente:

Cu titlu preliminar, instanța supremă apreciază că se impune analiza cu prioritate a primei critici dezvoltate în cadrul motivului de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C. proc. civ., întrucât această critică, dacă ar fi găsită întemeiată, ar influența analiza temeiurilor juridice și a cauzei cererii de chemare în judecată, adică a limitelor investiției, instanțele anterioare reținând că recurentul-reclamant a operat o modificare a cererii de chemare în judecată cu depășirea termenului prevăzut de dispozițiile art. 132 C. proc. civ.

Referitor la această critică, tot cu titlu preliminar se impune a se sublinia faptul că, deși formal întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C. proc. civ., ea trebuie analizată prin prisma prevederilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ., fiind vorba în realitate nu despre motive contradictorii sau străine de natura pricinii, ci fie despre modul în care instanțele au determinat obiectul pricinii, încălcând dispozițiile art. 129 alin. (6) C. proc. civ., fie despre greșita aplicare a dispozițiilor art. 132 C. proc. civ.

Critica este apreciată de instanța supremă ca neîntemeiată, întrucât din examinarea notelor scrise depuse la 18 februarie 2013 reiese că recurentul-reclamant a invocat un motiv distinct de discriminare, anume cel întemeiat pe dispozițiile art. 28 din Legea nr. 296/2004, fără ca acest motiv să fie susținut în contextul discriminării pentru convingerile politice.

De aceea, instanța supremă apreciază că în mod legal și temeinic au reținut instanțele anterioare că invocarea acestui motiv reprezintă o modificare a cererii introductive de instanță, întrucât tinde, contrar celor susținute în recurs, la examinarea faptei de discriminare exclusiv din perspectiva beneficiarului de servicii, distinct de fapta inițial reclamată, instanțele anterioare reținând în mod just că modificarea s-a făcut cu depășirea termenului prevăzut de art. 132 C. proc. civ. și că nu mai poate fi luată în analiză.

Restul criticilor dezvoltate în cadrul aceluiași motiv de recurs, întemeiat pe prevederile art. 304 pct. 7 C. proc. civ., critici care vor fi examinate în această succesiune pentru a nu se scinda artificial unitatea analizei, sunt apreciate ca neîntemeiate.

Se cuvine subliniat în primul rând că aceste critici nu pot fi subsumate motivului de recurs invocat, întrucât recurentul-reclamant, contrar celor invocate în partea de debut a motivului de recurs, nu arată de ce pasajele de considerente contestate sunt contradictorii, față de ce considerente sunt contradictorii și nici de ce sunt străine de natura pricinii, aceasta fiind ipoteza textului legal invocat care trebuia susținută și nu în ultimul rând dovedită.

De aceeași importanță este și relevarea faptului că dezvoltarea criticilor respective conduce la concluzia că în mod cert nemulțumirea recurentului-reclamant vizează modalitatea în care instanța de prim control judiciar a apreciat aceste probe și le-a valorificat, numai că aprecierea probelor nu se subsumează nici unui din motivele de recurs prevăzute de art. 304 C. proc. civ., fiind o chestiune de temeinicie a hotărârii și fiind exceptată de la controlul de legalitate pe care îl exercită instanța de recurs.

Primul motiv de recurs este neîntemeiat.

Recurentul-reclamant critică modalitatea în care instanța de apel a aplicat dispozițiile legale naționale și internaționale referitoare la elementele constitutive ale faptei discriminatorii.

Instanța supremă apreciază, însă, că analiza acestor elemente trebuie să plece de la premisa textului legal invocat în cererea introductivă de instanță, respectiv de la definiția dată discriminării de art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000, ca și de la valorile vătămate prin această faptă.

În această ordine de idei, instanța supremă constată că există discriminare ori de câte ori deosebirea, excluderea, restricția sau preferința au ca scop sau efect restrângerea,

înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege.

Sub acest aspect, recurentul-reclamant a invocat în cererea introductivă de instanță, ca și pe tot parcursul procesului, că prin fapta reclamată i s-a restrâns dreptul de acces la Vila scriitorilor și că acest drept decurge din art. 5 lit. k) din Statutul Uniunii Scriitorilor din România, care trebuie interpretat *in extenso*, dar și dintr-o cutumă practică de Uniune în relația cu reclamantul neîntrerupt timp de 19 ani.

Constată instanța supremă că atât instanța de fond, cât și instanța de apel au reținut în considerentele hotărârilor pronunțate că din examinarea prevederilor art. 5 lit. k) din Statut nu reiese că reclamantul ar beneficia de dreptul pretins și că, față de situația de fapt a ultimilor 19 ani, reclamantul are doar o vocație de a fi cazat în vila respectivă, vocație întemeiată pe o cutumă și care este supusă acordului Uniunii.

Aceste considerente ale instanțelor anterioare, în care se reține *in terminis* inexistența unui drept, nu au fost contestate de recurentul-reclamant, care în acest fel a achiesat la ele, instanța supremă apreciind că aceste argumente nu mai pot fi cenzurate, întrucât nu sunt criticate de partea căreia i se opun și nici nu sunt de ordine publică, pentru a fi examinate din oficiu, ele vizând un drept cu caracter personal, de domeniul privatului.

Distinct de aceste argumente aduse de instanțele anterioare, se cuvine subliniat și faptul că recurentul-reclamant nu se poate prevala nici de prevederile art. 1 din Protocolul 12 la C.E.D.O., astfel cum a făcut-o în partea introductivă a motivelor de recurs, întrucât cerința expresă a textului de lege invocat este în sensul ca discriminarea să vină din partea unei autorități publice.

Or, fără a discuta sau contesta importanța Uniunii Scriitorilor din România, trebuie subliniat faptul că din examinarea art. 1 din Statutul acesteia, ca și a art. 1 alin. (1) din Decretul-lege nr. 27/1990, act normativ în baza căruia funcționează, reiese că Uniunea este asociație profesională de creatori literari, nonguvernamentală și nonprofit.

De asemenea, potrivit dispozițiilor art. 1 alin. (2) din O.G. nr. 26/2000 asociațiile și fundațiile sunt persoane juridice de drept privat, ceea ce face ca încă o premisă de aplicare a normelor legale privind discriminarea să fie neîndeplinită. Or, în acest context este pusă sub semnul îndoielii și cealaltă premisă a art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000, respectiv ca dreptul să fie recunoscut de lege, dat fiind statutul juridic al Uniunii de persoană juridică de drept privat, precum și faptul că recurentul-reclamant nu este membru al Uniunii, pentru a putea invoca în relația cu aceasta prevederile art. 969 din Codul civil de la 1864, adică puterea de lege a convenției de asociere și a Statutului.

În acest context, în care s-a reținut că nu sunt îndeplinite cerințele-premisă pentru a discuta despre o faptă de discriminare, apare ca lipsită de orice relevanță examinarea elementelor constitutive specifice ale faptei, instanța supremă constatând că prin primul motiv de recurs s-au adus critici legate exclusiv în legătură cu aceste caracteristici ale faptei.

Aceste critici s-ar fi impus a fi analizate numai și numai în cazul în care ar fi fost dovedită îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții: că există o faptă de discriminare, astfel cum este definită de lege; că aceasta emană de la o autoritate publică; că fapta aduce restrângere unui drept; că dreptul este recunoscut de lege.

Dintre toate aceste cerințe cumulative în speță este îndeplinită numai una, respectiv existența necontestată a faptei care îl prejudiciază pe recurentul-reclamant, fiind absolut irelevant în contextul dat dacă fapta poate fi calificată drept discriminare sau nu. Acestea sunt motivele pentru care instanța supremă apreciază că nu se impune analiza criticilor dezvoltate în cadrul primului motiv de recurs, întrucât aceste critici, și dacă ar fi găsite întemeiate, nu au aptitudinea de a conduce la soluția preconizată de recurentul-reclamant, neputând fi suplinate celelalte cerințe la care s-a făcut referire în precedent.

Toate aceste considerente au fundamentat convingerea Înaltei Curți că în cauză nu se

verifică nici unul din motivele de recurs invocate, de aceea recursul a fost respins ca nefondat în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ.

75. Acțiune în constatarea nulității absolute. Încălcarea dispozițiilor art. 5 alin. (1) din O.U.G. nr. 99/2006. Consecințe

O.U.G. nr. 99/2006, art. 5 alin. (1)

Decretul nr. 31/1954, art. 34

C. civ. din 1864, art. 1532 și urm.

Potrivit dispozițiilor art. 5 alin. (1) din O.U.G. nr. 99/2006, se interzice oricărei persoane fizice, juridice sau entități fără personalitate juridică, ce nu este instituție de credit, să se angajeze într-o activitate de atragere de depozite sau de alte fonduri rambursabile de la public ori într-o activitate de atragere și/sau gestionare de sume de bani provenite din contribuțiile membrilor unor grupuri de persoane constituite în vederea acumulării de fonduri colective și acordării de credite/împrumuturi din fondurile astfel acumulate pentru achiziționarea de bunuri și/sau servicii de către membrii acestora.

Regulamentul de funcționare, cererea de aderare și certificatul de participare la grupuri de persoane fizice constituite la inițiativa unei societăți comerciale, care nu este instituție de credit, în vederea acumulării de fonduri colective și acordării de împrumuturi din aceste fonduri pentru achiziționarea unor bunuri de către membrii grupului încalcă prevederile art. 5 alin. (1) din O.U.G. nr. 99/2006, fiind corectă soluția de constatare a nulității pentru cauză ilicită cu data perfectării și operaționalizării lor.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3283 din 28 octombrie 2014

1. Prin sentința civilă nr. 292 din 31.01.2013, Tribunalul Specializat Cluj a admis, în parte, cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta C.L. în contradictoriu cu pârâta SC C.S. SA Cluj Napoca și, în consecință, a constatat nulitatea absolută a regulamentului de funcționare al SC C. România SA devenită prin divizare SC C.S. SA, precum și a cererii de aderare nr. 0006051 din data de 28 martie 2003 și a certificatului de participare nr. 6051/9 din data de 28 martie 2003 cesionate reclamantei C.L. prin contractul de cesiune de imobile încheiat la data de 19 februarie 2007; a constatat nulitatea absolută a contractului de garanție imobiliară autentificat sub nr. 388/20 februarie 2007 încheiat între reclamantă și SC C. România SA devenită prin divizare SC C.S. SA și a respins ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată în ceea ce privește constatarea nulității absolute a convenției de cesiune imobiliară încheiată la data de 19 februarie 2007 între reclamantă și N.I.V.

2. Prin aceeași sentință s-a respins excepția inadmisibilității cererii de chemare în judecată cu motivarea că petitele principale ale cererii de chemare în judecată sunt neevaluabile în bani în raport de dispozițiile art. 720¹ C.proc.civ.

3. Instanța de fond a reținut că prin convenția de cesiune de imobile încheiată reclamanta a dobândit drepturile și obligațiile care decurgeau din contractul încheiat între cedent, respectiv N.I.V., și SC C. România SA, că la data de 19 februarie 2007 reclamanta a semnat regulamentul de funcționare care reglementează raporturile juridice dintre acesta și SC C. România SA, devenită prin divizare SC C.S. SA, iar, la data de 20 februarie 2007, aceleași părți au semnat contractul de garanție imobiliară, prin care SC C. România SA, în calitate de mandatar și administrator al grupului de participanți, a devenit creditor ipotecar al reclamantei care a consimțit la constituirea unei garanții imobiliare, ipotecă de rangul II, asupra imobilului proprietatea sa constând în casă și curte în suprafață de 403 mp, până la concurența sumei de 53.000 lei, pentru garantarea obligațiilor pe care aceasta și le-a asumat

prin contractul nr. 6051/9/2003, cesionat ulterior prin convenția de cesiune nr. 75/19.02.2007.

4. A mai reținut prima instanță că intenția părților a fost aceea de a califica contractul încheiat între ele, ca fiind un contract de mandat, însă și un contract de finanțare, instanța reținând că părțile și-au asumat și calitatea de mandant și, respectiv, mandatar (art. 3 din regulamentul de funcționare), iar pârâta și-a asumat obligația de a încheia acte juridice necesare realizării obiectivelor în numele și pe seama membrilor grupului, inclusiv al reclamantei, fiindu-i angajată răspunderea pentru felul în care administrează interesele grupului, acest contract de mandat devenind operațional din momentul acceptării și încadrării în grup a clientului.

5. Reținând că raporturile juridice dintre părți relevă și trăsăturile unui contract de finanțare, că acest aspect reiese din cuprinsul contractului de garanție imobiliară încheiat între părți prin care reclamanta a constituit o ipotecă în favoarea pârâtei până la concurența sumei de 53.000 lei, obligându-se totodată să restituie pârâtei suma de 46.300 lei în 135 de rate lunare, că ipoteza susținută de către pârâtă potrivit căreia participării achitau în temeiul contractului de mandat doar un comision nu justifică încheierea unui contract de ipotecă în baza căruia reclamanta să restituie în rate lunare suma de 46.300, instanța de fond a făcut aplicarea dispozițiilor O.U.G. nr. 99/2006, a cărei incidență a reținut-o în cauză față de data la care au luat naștere raporturile juridice dintre părți, nu ale Legii nr. 58/1998.

6. Instanța a reținut că pârâta, în apărarea sa, a invocat caracterul prioritar al normelor comunitare în raport cu normele de drept intern, prevalându-se de Directiva 2006/48/CE dar că aceasta, neavând efect direct între particulari, se aplică legea de transpunere, respectiv O.U.G. nr. 99/2006. A mai reținut instanța și că, potrivit dispozițiilor art. 34 din Decretul nr. 31/1954, act normativ sub imperiul căruia s-a constituit pârâta, persoana juridică nu poate avea decât acele drepturi care corespund scopului ei, stabilit prin lege, actul de înființare sau statut, că orice act juridic care nu este făcut în vederea realizării acestui scop este nul situație în care actul juridic încheiat cu reclamanta nefiind circumscris obiectului de activitate precizat în Statutul pârâtei, aceasta nefiind autorizată să desfășoare activități specifice instituțiilor de credit, actul astfel încheiat este lovit de nulitate.

7. Capătul de cerere privind nulitatea convenției de cesiune încheiată la data de 19 februarie 2007 a fost respins cu motivarea că cedentul nu este parte în proces, iar introducerea lui în cauză din oficiu nu este permisă procesual, la această măsură opunându-se principiiu disponibilității.

8. Curtea de Apel Cluj, prin decizia nr. 162 din 18 octombrie 2013, a respins apelul declarat de pârâta SC C.S. SA Cluj-Napoca împotriva sentinței civile nr. 292 din 31.01.2013, pronunțată în dosarul nr. xx51/1285/2012, constatând, printr-o analiză distinctă a criticilor formulate, că Tribunalul Specializat a interpretat în mod corect actul juridic dedus judecății și a făcut o aplicare corectă a dispozițiilor art. 5 din O.U.G. nr. 99/2006 la situația de fapt dedusă judecății.

9. Criticile împotriva încheierii FN din 14.12.2012 prin care s-a respins cererea de recuzare a judecătorului fondului s-au apreciat ca neîntemeiate reținând că motivul de recuzare prevăzut de art. 27 pct. 7 C.proc.civ. pe care apelanta și-a fundamentat cererea de recuzare este incident doar în ipoteza în care judecătorul și-ar fi exprimat opinia în legătură cu pricina concretă ce se judecă, nu când a soluționat anterior un alt litigiu în care s-a pus în discuție aceeași problemă de drept, precum în cauza de față. Sentința civilă nr. 5390/2011 la care face trimitere apelanta a fost pronunțată cu ocazia soluționării unui litigiu ce privea un alt cocontractant al apelantei și care avea un alt obiect decât cel de față, judecătorul exprimându-și punctul de vedere asupra naturii juridice a unui contract similar, nu însă și cu privire la modul în care va soluționa litigiile ulterioare în care se va ridica aceeași problemă de drept. Nici împrejurarea că judecătorul a solicitat unele explicații apelantei prin punerea în discuție a unor împrejurări de drept pe care le-a considerat necesare și utile n-au echivalat cu

o antepunutare, exercitarea acestei prerogative fiind doar expresia rolului activ pe care judecătorul trebuie să îl manifeste în scopul aflării adevărului. De altfel, dispozițiile înscrise în art. 129 alin. (4) C. proc. civ. îndrituiesc judecătorul să ceară părților explicații, precum și să pună în dezbatere orice împrejurări de fapt și de drept, chiar dacă nu sunt menționate în acțiune sau în întâmpinare, a susținut instanța de apel.

10. Cu privire la pretinsa lipsă de obiectivitate și imparțialitate derivând din maniera sintetică de analiză a apărărilor invocate de apelanta-pârâtă instanța de apel a reținut, în acord cu jurisprudența Înaltei Curți că motivarea unei hotărâri nu este o problemă de volum, ci una de esență, de conținut, aceasta trebuind să fie clară, concisă și concretă, în concordanță cu probele și actele de la dosar [Decizia nr. 3338 /2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală,] și că aceste cerințe au fost respectate întrutotul de judecătorul fondului în sentința civilă apelată, problemele de drept evocate de pârâtă fiind amplu analizate.

11. Instanța de apel a apreciat ca nefondată și critica privind greșita soluționare a excepției lipsei concilierii prealabile reținând că această excepție nu a fost invocată cu respectarea rigorilor procedurale impuse de art. 109 alin. (3) C. proc. civ. care prevăd că neîndeplinirea procedurii prealabile nu poate fi invocată decât de către pârât prin întâmpinare, sub sancțiunea decăderii. Apelanta-pârâtă nu s-a conformat obligației de a invoca excepția lipsei concilierii prealabile în termenul prevăzut de lege, respectiv cu ocazia depunerii întâmpinării, la 25 ianuarie 2012, ci prin note scrise la data de 7 decembrie 2012, sancțiunea fiind cea a decăderii din dreptul de a mai invoca această excepție ulterior.

12. Criticile privitoare la aplicabilitatea dispozițiilor O.U.G. nr. 99/2006 la raporturile juridice deduse judecății nu au fost nici ele primite.

Reținând realitatea raporturilor juridice între reclamanta C.L. și apelantă ca urmare a perfectării convenției de cesiune din data de 19.02.2007 dintre reclamantă și cedentul N.I.V. prin care cesionara C.L. s-a obligat să preia toate drepturile și obligațiile derivând din contractul nr. 1300302914 și cererea de aderare nr. 6051/9 încheiate între apelanta C. România SA și cedentul N.I.V., instanța de apel a apreciat că această convenție a condus la stingerea obligațiilor asumate de N.I.V. față de apelantă și nașterea unor obligații similare în sarcina reclamantei C.L., apelanta exprimându-și consimțământul cu privire la această schimbare de debitor la data de 19.02.2007, aspect pe care părțile nu l-au contestat. Că, prin urmare, apelanta SC C. România SA a exprimat un nou consimțământ pentru preluarea contractului de către reclamanta C.L. la data de 19.02.2007, distinct de cel materializat în 2003 prin perfectarea contractului cu N.I.V., situație în care valabilitatea acestuia este analizată prin prisma legislației în vigoare la momentul schimbării debitorului, sens în care sunt și dispozițiile regulamentului de funcționare al apelantei, cele ale art. 3 alineatul ultim care dispun „contractul de mandat devine operațional din momentul acceptării și încadrării în grup a participantului” și cele ale art. 4 alineatul ultim care dispun „taxa de aderare va fi restituită solicitantului ori de câte ori cererea de aderare nu a fost soluționată în termenul prevăzut mai sus sau a fost respinsă”.

13. Instanța de apel a achiesat la calificarea dată de judecătorul fondului convenției intervenite între părți de contract complex, care înglobează atât trăsăturile unui contract de mandat, cât și pe cele ale unui contract de atragere și gestionare de sume de bani provenite din contribuțiile membrilor, iar această din urmă activitate este rezervată, a susținut instanța de apel, exclusiv instituțiilor de credit, sens în care sunt dispozițiile art. 5 din O.U.G. nr. 99/2006.

14. Apelanta gestionează un fond colectiv format din ratele lunare plătite lunar de participanții acceptați în grup, iar sumele acumulate sunt utilizate pentru achiziționarea de imobile în numele participanților. Acestea din urmă le revin aceleași obligații ca și în cazul perfectării unui contract de credit ipotecar cu o instituție de credit, respectiv obligația de a

plăti o rată lunară de bază, un comision lunar ca remunerație pentru administrarea grupului, primă pentru asigurare de viață, primă pentru asigurarea bunului finanțat, comisioane bancare, dobânzi de întârziere pentru plățile efectuate după scadență, având și obligația de a constitui o ipotecă în favoarea apelantei pentru a garanta executarea obligațiilor.

15. Împotriva deciziei instanței de apel a declarat recurs pârâta SC C.S. SA Cluj-Napoca.

16. Prealabil, se impune observația că, în ierarhia căilor de atac, recursul este o cale de atac extraordinară și are ca obiect decizia prin care s-a soluționat calea de atac a apelului împotriva sentinței instanței de fond și că recursul, spre deosebire de apel care este o cale de atac ordinară și devolutivă, este limitat numai la motivele de nelegalitate ale deciziei instanței de apel enumerate de art. 304 C. proc. civ. sub sancțiunea nulității prevăzute de art. 302¹ lit. c) C. proc. civ. Constatând că recurenta a transpus apelul împotriva sentinței sub denumirea de recurs, Înalta Curte a reținut spre examinare numai acele critici care nu reprezintă o preluare identică a apelului și prin care se combat aplicat considerentele deciziei atacate, obiect al recursului.

17. Recurenta a dezvoltat critici cu privire la respingerea apelului sub aspectul modului de rezolvare a excepțiilor și critici cu privire la modul de soluționare prin decizia atacată a apelului asupra fondului litigiului, precedate de un istoric procesual, prin recurs invocând și incidența instituției puterii de lucru judecat.

18. Cu privire la invocarea incidenței instituției puterii de lucru judecat.

Recurenta a arătat că problema de drept a aplicării art. 5 din O.U.G. nr. 99/2006 a mai fost analizată în cadrul dosarului nr. xx111/190/2010 al Tribunalului Bistrița Năsăud, soluționat irevocabil, cu privire la alte persoane.

19. Înalta Curte a constatat că hotărârile judecătorești sunt opozabile și au efectul autorității de lucru judecat numai față de părțile la care acestea fac referire, față de terți, precum în cazul de față, ele au numai valoare probatorie. Reținând că în fața instanței de recurs se poate invoca numai excepția autorității de lucru judecat, respectiv a puterii de lucru judecat cu privire la hotărâri judecătorești opozabile părților, că hotărârea judecătorească despre care se pretinde că are putere de lucru judecat cu privire la problema de drept pe care o evocă nu a fost pronunțată între același părți, că recurenta nu o invocă ca obiect al vreunei excepții, ci sub atributul de instituție, relevându-i astfel calitatea probatorie, constatând că ea nu a fost invocată în fața instanțelor anterioare și că invocarea se constituie într-o critică *omisso medio*, Înalta Curte a înlăturat-o de la examinare.

20. Cu privire la critica respingerii apelului împotriva încheierii fără nr. din 14.12.2012 prin care instanța de fond a respins cererea de recuzare formulată de recurentă.

Această critică este încadrată de recurentă în motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 5 C. proc. civ. considerând că instanța de apel a menținut încălcarea formelor de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2) C. proc. civ. A arătat recurenta că noțiunii de "pricină care se judecă" trebuie să-i fie alocată o semnificație mai largă.

21. Înalta Curte a constatat că, sub această critică, recurenta a preluat în recurs motivele de apel și că nu se raportează la considerentele deciziei care, motivat, a respins criticile din apel sub acest aspect. Cu observația că instituția incompatibilității pe care o afirmă recurenta este distinctă de instituția abținerii/recuzării, fiind reglementată de art. 24 C. proc. civ. și că incompatibilitatea judecătorului în situația pronunțării de către acesta a unei hotărâri judecătorești se examinează din perspectiva cazurilor pe care acest text le reglementează, iar cazul evocat: pronunțarea unei hotărâri într-un alt dosar, nu se încadrează în ipoteza acestui text, Înalta Curte a respins motivul încadrat în art. 304 pct. 5 C. proc. civ., constatând că ne fiind încălcate prevederile art. 105 alin. (2) C. proc. civ. prin menținerea soluției de respingere a cererii de recuzare.

22. Cu privire la critica soluționării motivului de apel care referă la excepția inadmisibilității acțiunii, încadrată tot în motivul de recurs reglementat de art. 304 pct. 5 C. proc. civ.

În esență, recurenta critică faptul că, deși prima instanță a soluționat pe fond excepția inadmisibilității raportat la incidența art. 720¹ C. proc. civ., instanța de apel a examinat-o pe excepția tardivității invocării ei, încălcând astfel principiul contradictorialității, această excepție nefiind pusă în discuția părților.

23. Înalta Curte a constatat critica neîntemeiată. Prin apel, pârâta nu s-a raportat la considerentele instanței de fond în respingerea excepției inadmisibilității, făcând numai afirmația că litigiul este unul evaluabil în bani și că excepția inadmisibilității trebuia admisă, nu respinsă.

24. Instanța de apel, raportându-se la obiectul criticii, soluționarea excepției inadmisibilității, a constatat, însă, că această excepție nu a fost invocată în condiții procedurale, la prima zi de înfățișare prin întâmpinare, realitate pe care recurenta nu o contestă, fără efecte asupra soluției de respingere. Față de această constatare, cu luarea în considerare și a dispozițiilor art. 296 C. proc. civ., în apel neputându-se crea apelantei o situație mai grea decât aceea din hotărârea atacată, în mod corect instanța de apel nu a mai procedat la o cenzurare a modului de soluționare pe fond a excepției de primă instanță. Este, astfel, fără susținere afirmația recurente cu privire la încălcarea principiului contradictorialității întrucât instanța de apel nu a fost în situația de a soluționa ea excepția tardivității invocării excepției inadmisibilității, ci numai de a constata nelegalitatea examinării ei pe fond prin sentință, reținând ca fiind corectă soluția de respingere, dar pentru considerentele instanței de apel.

25. Cu privire la motivele de recurs reglementate de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ. Subsumat acestor motive recurenta a criticat decizia instanței de apel pentru contrarietatea considerentelor, greșita reținere a incidenței dispozițiilor O.U.G. nr. 99/2006 la raporturile juridice deduse judecății și greșita interpretare a naturii contractului.

26. Recurenta a arătat că în mod greșit prin decizia atacată s-a reținut că raporturile juridice sunt reglementate de legea în vigoare la momentul realizării cesiunii de datorie, deoarece, pe de o parte, în speță nu a operat o cesiune de datorie, ci o veritabilă cesiune de contract, astfel cum se reține în convenția de cesiune semnată la 19.02.2007, cesionarul preluând totalitatea drepturilor și obligațiilor izvorâte din contractul cedat, că, astfel cum decizia acordă efecte cesiunii de datorie în temeiul art. 969 C. civ., deși nereglementată expres, tot astfel, în baza aceluiași temei al libertății contractuale, este permisă și cesiunea de contract.

27. Aplicarea greșită a legii rezultă, însă, din echivalarea cu un nou consimțământ al pârâtei-recurente prin avizarea de către aceasta a operațiunii de cesiune, printr-o interpretare greșită a dispozițiilor art. 3 și 4 din regulamentul de funcționare raportând aceste articole la momentul cesiunii deși ele sunt incidente la momentul înființării contractului, a susținut recurenta.

28. Contrar susținerilor instanței de apel, intervenția cesionarei nu echivalează cu încheierea unui nou contract, aceasta nu întocmește o fișă de aderare și nu plătește taxă de aderare, iar contractul inițial nu se stinge. Aceste operațiuni au fost efectuate de cedentul N. la momentul încheierii contractului, conform art. 37 din Regulament cesiunea nu a făcut decât să transmită o obligație valabil încheiată, din chiar motivarea instanței rezultând ideea de obligație preexistentă.

29. Raționamentul instanței de apel este lipsit de susținere deoarece, pe de o parte, reține că prin contractul de cesiune se naște un nou raport obligațional sub incidența O.U.G. nr. 99/2006 care ar veni în contradicție cu dispozițiile acestei ordonanțe, iar, pe de altă parte, deși reține nașterea unei noi obligații prin stingerea celei vechi, constată nulitatea absolută a

contractului inițial care, teoretic, nu mai era în vigoare la acel moment, iar o aplicare retroactivă a O.U.G. nr. 99/2006 este exclusă, considerentele deciziei fiind apreciate de recurentă drept contradictorii din perspectiva art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

30. Ambele instanțe au considerat greșit că atât primul contract cât și convenția de cesiune reprezintă un contract de mandat care ar avea și trăsăturile unui contract de atragere și gestionare de sume de bani provenite din contribuțiile membrilor, deoarece nu există o suprapunere între activitatea societății pârâte și activitatea de finanțare reglementată legal, din perspectiva art. 3 și 7 din Legea nr. 58/1998, incidentă contractului inițial, activitatea recurente nerezultând o activitate de atragere de depozite sau de alte fonduri rambursabile de la public, sumele de bani încredințate nefiind rambursabile participantului ci utilizate de societatea pârâtă în executarea unui mandat acordat, constând în achiziționarea unui imobil, și nici nu sunt acordate de recurentă cu titlu de credit altor persoane fizice sau juridice.

31. Raporturile care s-au stabilit între recurentă și cedentul N.I.V. sunt specifice contractului de mandat cu reprezentare constând în încheierea în numele și pe seama participantului a unui contract de vânzare-cumpărare având ca obiect un imobil și, totodată, exercitarea de către recurentă a acțiunilor necesare în vederea aducerii la îndeplinire a obligațiilor participantului, contract care nu se află sub incidența O.U.G. nr. 99/2006.

32. Înalta Curte constată ca nefondate motivele de nelegalitate încadrate în prevederile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., reținând, de asemenea, că recurenta nu se raportează decât parțial la considerentele deciziei atacate pe care trebuie să le combată.

33. Contrarietatea considerentelor deciziei nu se susține față de argumentele care urmează. Din examinarea deciziei se constată că instanța de apel nu a reținut stingerea obligației vechi în sensul extincției prin plată prin cesiunea operată, ci preluarea acesteia de către cesionară care s-a substituit debitorului cedat cu consimțământul recurente pârâte exprimat la data de 19.02.2007, dată în raport de care s-a apreciat incidența O.U.G. nr. 99/2006. În acest context, decizia reține că obligațiile cedentului față de pârâta beneficiară s-au stins în sensul că în ce-l privește acestea nu mai există, și în mod real operând o desocotire cu pârâta fondatoare, conform anexei 1 la care se face referire în cuprinsul convenției de cesiune, ele existând însă în raport cu cesionara, decizia atacată constatând neechivoc că: „*De la data când creditorul a consimțit la preluarea datoriei, vechiul debitor este liberat, noul debitor înlocuindu-l în raportul de obligație.*” Noțiunile de *debitor*, *obligație* și *datorie* nu însă în definiția lor clasică, ci în contextul în care acestea sunt configurate prin actele cesionate, în fapt ceea ce s-a perpetuat fiind calitatea de *participant îndreptățit în grup*, iar nu într-un contract, instanța de fond nefiind investită cu constatarea nulității absolute a vreunui contract din 2003, (infra nr.36-38; 45,46), iar prin sentință nu s-a declarat nulitatea absolută a unui contract din 2003, ci nulitatea acelor acte juridice care au fost preluate de reclamantă: regulamentul de funcționare, cererea de aderare și certificatul de participare care, deși formal sunt datate 2003, ele sunt operaționale și produc efecte juridice cu data preluării calității de participant, nefiind în situația aplicării retroactive a O.U.G. nr. 99/2006 incidentă la această dată.

34. Instanța de apel a motivat în sensul că recurenta-pârâtă a imaginat un contract prin care gestionează un fond colectiv format din ratele lunare plătite de participanți, sumele fiind folosite pentru achiziționarea de imobile în numele participanților ale căror obligații sunt similare celor dintr-un credit ipotecar: plata de comisioane, primă de asigurare bun, dobânzi de întârziere, constituirea unei ipotece în favoarea pârâtei-recurente, confirmând calificarea dată de instanța de fond în sensul unui contract complex. Aceste considerente nu sunt, însă, combătute de recurentă. Recurenta arată, preluând apelul, că contractul datează din anul 2003, când în vigoare nu erau dispozițiile O.U.G. nr. 99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea creditului, că doar contractul de cesiune și de garanție imobiliară au fost perfectate

cu reclamanta în anul 2007 și că avizarea cesiunii nu echivalează cu un nou consimțământ.

35. Susținerea recurenței în sensul că avizarea de către ea a convenției de cesiune nu echivalează cu exprimarea unui nou consimțământ și că instanța a interpretat greșit dispozițiile art. 3 și 4 din Regulament deoarece aceste dispoziții sunt incidente la momentul înființării contractului, pe numele reclamantei nemaifiind eliberat un nou certificat de participare, noul debitor înlocuindu-l pe cel vechi, nu poate fi primită.

36. Specificitatea operațiunilor deduse judecății derivă din faptul că reclamanta, în mod unilateral, a conceput un Regulament de funcționare al cărui scop declarat constă în achiziționarea de imobile prin autofinanțare prin reunirea participanților în grupuri, fără personalitate juridică, participant putând fi orice persoană fizică sau juridică care prin semnarea Cererii de aderare consimte la respectarea prevederilor regulamentului și a actelor care fac parte din contract și care este acceptat și încadrat de pârâta SC C. într-un grup. Acceptarea participantului în grup este dovedită prin certificatul de participare care i se eliberează de fondatoare și în baza căruia participantul dobândește îndreptățiri valorice. Tot conform regulamentului, cererea de aderare, regulamentul, certificatul de participare și actul adițional încheiat ulterior dobândirii îndreptăților au valoare de contract, contract pe care același regulament îl califică ca fiind unul de mandat, inițiatorii C. revenindu-i calitatea de mandatar, iar participantului calitatea de mandant.

37. Ca atare, avizarea de către mandatar C. a unui nou membru în grup exprimă un nou consimțământ, câtă vreme participantul în grup nu este o persoană anonimă, îndreptățile valorice fiind personalizate și distribuite în situația îndeplinirii condițiilor impuse, prima dintre acestea fiind respectarea necondiționată a regulamentului la care acesta aderă, fără posibilitatea modificării lui, îndreptățile reprezentând în fapt titluri de valoare neautorizate prin lege.

38. Valoarea de consimțământ a avizării cesiunii cu data acesteia, iar nu de simplă luare la cunoștință, este dată de art. 37 din Regulamentul de funcționare care dispune neechivoc în sensul că în lipsa lui cesionarul nu dobândește calitatea de participant a cedentului: „*Participantul care are achitate la zi toate obligațiile de plată va putea solicita cesionarea contractului către altă persoană prezentată de el. În cazul în care participantul a fost deja îndreptățit, partea care îl înlocuiește trebuie să prezinte garanțiile necesare, C. rezervându-și dreptul de a refuza înlocuitorul.*”

39. Reclamanta cesionară a semnat Regulamentul de funcționare, la care ea consimte în acord cu voința sa la data de 19.02.2007, dată la care a fost semnată și convenția de cesiune, înlocuirea participantului fiind acceptată de C. la aceeași dată, iar la data de 20.02.2007 s-a încheiat între noul participant și recurenta fondatoare contractul de garanție imobiliară, în executarea contractului de mandat astfel cum acesta este definit de Regulament și care devenind operațional conform art. 3 și 4 din același Regulament cu data acceptării, 19.02.2007, se află sub incidența O.U.G. nr. 99/2006.

40. Așadar, în mod corect instanțele au apreciat, funcție de această dată, asupra incidenței O.U.G. nr. 99/2006 – privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, act normativ adoptat pentru armonizarea legislației în materie cu dreptul comunitar și care transpune Directiva nr. 2006/48/CE.

41. În ce privește interpretarea și aplicarea actului normativ de transpunere a unei directive în dreptul național, competența este exclusivă a instanței naționale conform jurisprudenței CJUE, Curtea de Justiție statuând neechivoc: „*În cazul în care dreptul comunitar devine aplicabil prin dreptul național, îi revine exclusiv instanței naționale competența de a aprecia sfera exactă a acestei referiri la dreptul comunitar*”. (Cauzele reunite C-297/88 și C- 197/89, Hot. din 18.10.1990, Dzodzi), sau: „*În această privință, trebuie amintit încă de la început că, în temeiul unei jurisprudențe constante, în cadrul procedurii prevăzute de art. 267 TFUE, care este întemeiată pe o separare clară a funcțiilor*

*între instanțele naționale și Curte, numai instanța națională este competentă să constate și să aprecieze situația de fapt din acțiunea principală, precum și să interpreteze și să aplice dreptul național.” (cauzele conexate C-357 /10 C- 359/10, Hot. din 10 mai 2012, *Duomo Gpa SRL și alții*, paragr.76).*

42. În speță, constituirea grupurilor s-a preconizat în scopul obținerii unui beneficiu, al unui profit, prin activitățile financiare pe care decizia atacată le reține, și a căror legalitate se impune a fi verificată din perspectiva legii reținută ca incidentă în cauză.

43. Sub acest aspect, opinia Băncii Naționale, autoritate abilitată să determine cu caracter obligatoriu pentru părțile interesate natura activității, a fost în sensul că Regulamentul de funcționare menționat, constând, în fapt, în colectarea și gestionarea unor sume de bani provenite din ratele depuse de membrii grupurilor de persoane fizice constituite la inițiativa societății comerciale, în vederea acumulării de fonduri colective și acordării de împrumuturi din aceste fonduri pentru achiziționarea unor bunuri de către membrii grupului, se regăsesc în categoria activităților a căror desfășurare este interzisă potrivit art. 5 alin. (1) din O.U.G. nr. 99/2006.

44. Încălcând dispoziții imperative ale legii, cauza fiind una ilicită, cu precizarea că în opinia Băncii Naționale interdicția cuprinsă în art. 5 alin. (1) din O.U.G. nr. 99/2006 era prevăzută de legislația națională și anterior intrării în vigoare a acestui act normativ, art. 7, respectiv, art. 10 din Legea nr. 58/1998 cuprinzând prevederi prohibitive similare, în mod corect decizia atacată a confirmat sentința instanței de fond sub aspectul constatării nulității regulamentului de funcționare, a cererii de aderare din 28.03.2003 și a certificatului de participare din 2003 actualizate prin convenția de cesiune în persoana reclamantei care și le-a însușit și prin avizarea de către societatea fondatoare care a consimțit, la data de 19.02.2007.

45. Înalta Curte mai constată corelarea încălcării dispozițiilor art. 5 alin. (1) din O.U.G. nr. 99/2006 cu cele ale dispozițiilor art. 34 din Decretul nr. 31/1954 cu privire la încălcarea specialității capacității de folosință a societății pârâte, sub sancțiunea nulității, câtă vreme s-a reținut că recurenta face parte din categoria persoanelor cărora le sunt interzise activitățile la care referă art. 5 alin. (1) menționat, iar societatea recurentă nu a afirmat și dovedit contrariul, că ar fi instituție de credit.

46. În ce privește interpretarea actelor juridice deduse judecății din perspectiva art. 304 pct. 8 C. proc. civ., Înalta Curte a constatat că numai prin voința fondatoarei grupului, al pârâtei-recurente, conform art. 3 și 6 din Regulament, cererea de aderare, regulamentul de funcționare, certificatul de participare și actul adițional încheiat ulterior dobândirii îndreptățirilor au valoare de contract de mandat

47. Calificarea de mandat dată de fondatoare acestor acte juridice cu individualitate juridică proprie reprezintă în realitate o deturnare sub semnul nulității de la calificarea legală a regimului juridic al contractului de mandat stabilită de art. 1532 și urm. C. civ., nu numai în formă, ci și în substanță: conținutul și întinderea împuternicirii mandatarului sunt stabilite nu de către mandant, ci chiar de mandatar, iar puterea de a revoca mandatul revine tot mandatarului, acesta având puterea excluderii mandantului.

48. Operațiunile juridice reglementate prin Regulamentul de funcționare reunite sub definiția improprie de contract de mandat caracterizează desfășurarea unei activități cu scop lucrativ: constituirea de grupuri din participanții acceptați, fără personalitate juridică, distribuirea de îndreptățiri, ca titluri de valoare, instituirea sancțiunii excluderii din grup, în afara și cu eludarea cadrului legal stabilit Codul comercial/civil și de Legea nr. 31/1990 pentru constituirea, funcționarea și încetarea persoanelor morale.

49. În concluzie, față de considerentele expuse, Înalta Curte a constatat legalitatea deciziei atacate din perspectiva motivelor de nelegalitate invocate și încadrate în dispozițiile art. 304 pct. 5,7,8 și 9 C. proc. civ., sens în care recursul declarat de societatea pârâtă a fost respins ca nefondat.

50. În baza art. 274 C. proc. civ. a fost obligată recurenta la plata sumei de 6.000 lei cheltuieli de judecată, reprezentând onorariul de avocat, către intimată.

DREPT ADMINISTRATIV

1. Răspunderea autorității publice pentru exercitarea competențelor cu exces de putere. Acordarea de daune morale. Stabilirea corectă a cuantumului.

Legea nr. 554/2004, art. 2 alin. (1) lit. i), n), alin. (2) și art. 18 alin. (3) lit. e)

Atitudinea autorității publice de a emite un act administrativ cu caracter normativ fără ca mai apoi să procedeze la punerea în executare a acestuia, urmată de o îndelungată și nejustificată întârziere a abrogării actului respectiv – situație ce a generat o stare de insecuritate juridică de natură să producă efecte negative asupra dreptului de proprietate al unei persoane - poate fi calificată ca intrând sub incidența prevederilor art. 2 alin. (1) lit. i) și n) și alin. (2) din Legea nr. 554/ 2004 și, prin urmare, poate constitui temei al atragerii răspunderii autorității publice sub forma obligării acesteia la plata de daune morale către persoana astfel vătămată.

În stabilirea cuantumului acestor despăgubiri instanța de judecată este datoare să aplice criterii subordonate conotației aprecierii rezonabile, pe o bază echitabilă, corespunzătoare prejudiciului real și efectiv produs.

Decizia nr. 1 din 9 ianuarie 2014

Prin sentința civilă nr.187/2013 din 8 martie 2013, Curtea de Apel Cluj - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins excepția inadmisibilității acțiunii invocată de către pârâtul Guvernul României; a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Municipiul Cluj-Napoca și, în consecință, a respins pretențiile privind obligarea acestuia la modificarea PUZ, sub sancțiunea plății unor penalități pe zi de întârziere; a admis în parte acțiunea precizată, formulată de reclamanta SV în contradictoriu cu pârâtul Guvernul României și, în consecință, a obligat pârâtul să plătească reclamantei echivalentul în lei la data plății a sumei de 20.000 euro, reprezentând despăgubiri pentru prejudiciul moral suferit prin lipsirea folosinței imobilului teren înscris în CF 171xxx Cluj-Napoca, nr. cad. 13xxx, precum și cheltuieli de judecată în sumă de 51,3 lei, a respins ca rămase fără obiect celelalte pretenții formulate în contradictoriu cu pârâtul Guvernul României și a constatat că reclamanta a renunțat la judecată față de pârâta Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de fond a reținut următoarele aspecte: Prin acțiunea formulată, reclamanta SV a solicitat, în contradictoriu cu Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA, Guvernul României și Municipiul Cluj-Napoca, obligarea pârâtei Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA să realizeze toate demersurile necesare în vederea abrogării de către Guvern a HG nr. 784/2009, într-un termen rezonabil stabilit de instanța de judecată; obligarea Guvernului României să implementeze decizia de abrogare a HG nr. 784/2009 privind aprobarea indicatorilor tehnico-economici ai obiectivului de investiții Varianta Ocolitoare Cluj-Nord, într-un termen rezonabil stabilit de instanța de judecată; obligarea Guvernului României să transmită Municipiului Cluj-Napoca împrejurarea abrogării HG nr. 784/2009 de îndată ce acest act normativ va fi abrogat; obligarea Municipiului Cluj-Napoca să opereze modificările de rigoare în Planul Urbanistic Zonal (PUZ), de îndată ce HG nr. 784/2009 va fi abrogată și obligarea pârâților de rândul 1 și 2 la plata în solidar către reclamantă a sumei de 100.000 euro, reprezentând prejudiciul material și moral suferit prin lipsirea reclamantei de folosința imobilului terenul înscris în CF 171xxx Cluj-Napoca, număr cadastral 13xxx,

calculate de la data intrării în vigoare a HG nr. 784/08.07.2009. Totodată, a solicitat să fie obligați pârâții, în temeiul art.18 alin. 5 din Legea nr. 554/2004, la plata în favoarea reclamantei de penalități în cuantum de 100 lei pentru fiecare zi de întârziere, calculate de la data stabilită de către instanță pentru executarea hotărârii, în condițiile art. 24 din Legea nr. 554/2004 și până la data modificării PUZ în acord cu abrogarea HG nr. 784/2009, astfel încât situația proprietății reclamantei să redevină la starea de dinainte de intrarea în vigoare a acestui act administrativ.

Prin precizările formulate, reclamanta a învederat că înțelege să renunțe la judecată față de pârâta CNADNR SA, plata sumei de 100.000 Euro fiind solicitată a fi făcută de pârâțul Guvernul României, aceasta reprezentând despăgubiri pentru daunele morale suferite.

Reclamanta a susținut, în esență, că prin aprobarea HG nr. 784/2009 și neducerea la îndeplinire a proiectului ce includea și proceduri de expropriere, aceasta nu s-a putut bucura de exercițiul deplin al dreptului de proprietate al suprafeței de teren în cauză.

Pârâții au invocat excepțiile inadmisibilității acțiunii, a lipsei de obiect a acesteia, raportat la împrejurarea abrogării HG nr. 784/2009, precum și cea a lipsei calității procesuale pasive a Municipiului Cluj-Napoca, cu privire la care a fost făcută aplicarea prev. art. 137 alin. 2 C.pr.civ.

În privința stării de fapt, Curtea a reținut că reclamanta a arătat că a dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului situat administrativ în Cluj-Napoca, identificat conform CF nr. 171872, număr cadastral 13538, prin moștenire și partaj la finele anului 2008 și, datorită poziției deosebite a terenului, s-a gândit să construiască un azil de bătrâni sau un schit, iar în acest sens a început demersurile pentru a stabili care sunt pașii de urmat în vederea punerii în practică a planurilor sale.

Prin răspunsul primit din partea Companiei Naționale de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România, cu număr de înregistrare 92/8377/16 februarie 2011, i s-a transmis că obiectivul de investiție "Varianta de ocolire Cluj-Napoca", obiectiv care "afectează terenul deținut de dumneavoastră în intravilanul municipiului Cluj-Napoca" se află în stadiul de Studiu de Fezabilitate finalizat, iar în aceste condiții nu are posibilitatea de a executa lucrări de construire pe terenul care este afectat de construcția variantei ocolitoare cu precizarea că o construcție definitivă nu poate fi executată la o distanță mai mică de 22,00 m. față de axul drumului. În plus, i s-a comunicat că obiectivul varianta ocolire Cluj-Napoca nu a fost inclus în lista de investiții în anul 2011. Răspunsuri similare a obținut și din partea altor autorități la care s-a adresat în aceea perioadă.

Dată fiind situația, reclamanta și-a văzut compromis proiectul privind edificarea schitului pe terenul său, așa încât singura variantă care i s-a părut posibilă la acel moment a fost aceea de a beneficia de sumele primite în cadrul procedurii de expropriere, pentru a putea construi în altă parte. Doar că procesul de expropriere a întârziat nejustificat, ceea ce a determinat-o să introducă o acțiune pentru obligarea autorităților să procedeze la expropriere și să-i acorde sumele cuvenite cu titlu de despăgubiri. Cererea reclamantei de chemare în judecată a fost respinsă ca lipsită de interes, în cadrul dosarului nr. 124/33/2012 al Curții de Apel Cluj.

Pentru a se pronunța astfel, instanța a reținut că, având în vedere ca realizarea Proiectului Varianta Ocolitoare Cluj Nord presupunea eforturi financiare și tehnice deosebite, iar strategia de dezvoltare a rețelei de drumuri naționale se stabilește la nivelul Guvernului, ținând cont, în primul rând, de contextul socio-economic, acest obiectiv nu a mai fost introdus în nici una din listele obiectivelor cu finanțare de la Bugetul de Stat pe anii 2010, 2011, 2012.

Dat fiind faptul că într-un termenul rezonabil de la aprobarea Indicatorilor Tehnico-economici nu s-au alocat fondurile necesare investiției, s-a procedat la demararea procedurii de abrogare a HG nr.784/08.07.2009.

Astfel, Comisia Tehnico-Economică instituită la Direcția Regională de Drumuri și Poduri Cluj a avizat favorabil, în data de 20.02.2012 și a propus spre avizare CTE- CNADNR SA - București demararea procedurii de abrogare a HG nr. 784/2009 pentru aprobarea indicatorilor tehnico-economici ai obiectivului de investiții "Varianta de Ocolire Cluj Nord".

Reclamanta susține că a fost adusă astfel, din culpa autorităților incapabile să reglementeze o situație juridică concretă și viabilă în condiții economice previzibile, nu doar în situația de a-i suporta o ingerință nelimitată în timp cu privire la dreptul său de proprietate, dar și în aceea de a-și vedea distruse proiectele pe care le-a pus la cale cu mari eforturi, fiind nevoită la fiecare pas să se plieze, pe propria-i proprietate, după comportamentul instabil și imprevizibil al administrației.

Curtea a analizat excepția inadmisibilității acțiunii, constatând că aceasta este nefondată, în raport cu dispozițiile art. 1 din Legea nr. 554/2004, care nu conferă legitimitate procesuală exclusiv cu privire la anularea unui act, ci și cu privire la un refuz nejustificat de a emite un act, fie el și un act de abrogare a unui act administrativ anterior.

Prin adresa comunicată la data de 05.07.2012, Guvernul a refuzat să abroge HG nr. 784/2009, apreciind reclamația formulată de reclamantă ca neîntemeiată. Or, exact această atitudine, apreciată prin prisma unui refuz nejustificat de a abroga un act clar devenit inoportun a determinat-o pe reclamantă să apeleze la concursul instanței de contencios administrativ, invocând teza excesului de putere manifestat sub forma încălcării dreptului de proprietate al său.

Totodată, Curtea a avut în vedere că, pe parcursul soluționării cauzei, a fost publicată în Monitorul oficial HG nr. 1101/2012 privind abrogarea HG nr. 784/2009, chiar și în condițiile în care terenul reclamantei este liberat de orice sarcini, rămânând în discuție dacă se impune repararea prejudiciului pe care l-a suferit din cauza poziției autorităților față de proiectul de infrastructură demarat.

Ca atare, deși primele două petite au rămas fără obiect, iar față de pârâta CNADNR SA s-a și renunțat la judecată, Curtea urmând a se pronunța în consecință, s-au apreciat ca admisibile pretențiile privind acordarea despăgubirilor pentru daunele morale aleagate, formulate în contradictoriu cu pârâțul Guvernul României.

Analizând fondul cauzei, instanța a luat act de faptul că în doctrină s-a arătat că, în baza dreptului comun al contenciosului administrativ, patru sunt condițiile tradiționale ale răspunderii administrației pentru pagubele cauzate prin acte administrative ilegale, respectiv ilegalitatea, prejudiciul, legătura causală și culpa.

Analizând punctual condițiile răspunderii administrativ-patrimoniale, Curtea a apreciat că, în cazul de față, culpa se prezumă, din moment ce legea asimilează „refuzul nejustificat” cu actul administrativ; de aici rezultă că, ori de câte ori instanța de contencios administrativ califică refuzul ca fiind nejustificat, înseamnă că acesta este determinat de o atitudine culpabilă a autorității publice. Actul administrativ ilegal, ca și refuzul nejustificat, reprezintă una și aceeași categorie de ilicit administrativ, care fundamentează acțiunea în contencios administrativ, implicit răspunderea administrativ-patrimonială.

Luând în calcul aceste repere doctrinare, Curtea a constatat că în cauză sunt prezente toate cele patru elemente ale răspunderii, iar pentru a aprecia astfel, a luat act, în primul rând, de faptul că pârâțul s-a manifestat cu exces de putere, creând prin atitudinea sa o stare de incertitudine juridică, care având în vedere durata sa, efectele produse cu privire la dreptul de proprietate al reclamantei, precum și pasivitatea manifestată cu ocazia demersurilor prealabile ale acesteia, poate fi calificată ca intrând sub incidența prev. art. 2 alin. 1 lit. i și n din și alin. 2 din Legea nr. 554/ 2004.

Pe de altă parte, Curtea a constatat că, potrivit principiului comunitar al certitudinii juridice și conform jurisprudenței constante a CEDO, o soluție dispusă printr-o lege sau prin alt act normativ trebuie implementată cu o claritate și o coerență rezonabilă pentru a evita pe

cât posibil insecuritatea juridică și incertitudinea pentru subiecții de drept la care se referă măsurile de aplicare a acestei soluții.

În acord cu susținerile reclamantei, instanța de fond a apreciat că nu interesează în prezenta cauză că, la momentul emiterii sale, HG nr. 784/2009 a fost emisă ținând cont de interesele colectivității, proiectul fiind necesar în vederea dezvoltării Municipiului Cluj Napoca. Ceea ce poate fi însă imputat Guvernului, lăsând la o parte motivele obiective care au determinat renunțarea la dezvoltarea infrastructurii în această direcție, este lentoarea de care a dat dovadă în a scoate din peisajul normativ acest act, îndepărtând astfel toate efectele produse cu privire la titularii dreptului de proprietate asupra terenurilor din zona vizată.

Această pasivitate este dovedită chiar prin susținerile din întâmpinarea CNADNR SA, conform cărora acest obiectiv nu a mai fost introdus în nici una din listele obiectivelor cu finanțare de la Bugetul de Stat pe anii 2010, 2011, 2012, procedura de abrogare a HG 784/08.07.2009 fiind demarată însă abia la data de 20.02.2012, de către Comisia Tehnico-Economica instituită la Direcția Regională de Drumuri și Poduri Cluj. Chiar în situația în care s-ar aprecia că acest interval este unul rezonabil, nu poate fi înțeleasă atitudinea pârâtului care, la data de 05.07.2012, a refuzat să abroge HG nr. 784/2009, apreciind reclamația formulată de reclamantă ca neîntemeiată și determinând-o astfel să introducă prezenta acțiune, în cadrul căreia pretențiile formulate au fost cuantificate prin raportare la întregul context al demersurilor întreprinse pentru valorificarea, de o manieră sau alta, a terenului.

În concret, exproprierea nu mai este posibilă, neexistând fondurile necesare implementării proiectului de autostradă, nici măcar pentru această fază, aspect cunoscut de către pârât de peste trei ani, fiind imposibil ca reclamanta să primească o compensație echitabilă pentru lipsirea sa de exercițiul dreptului de proprietate. Cu toate acestea, hotărârea de aprobare a proiectului a rămas în vigoare, deci, exercițiul dreptului reclamantei de proprietate a fost îngrădit, fără ca, totuși, să existe perspectiva unei compensații echitabile.

În ceea ce privește justificarea daunelor astfel produse, Curtea a luat act de faptul că din probațiunea administrată, respectiv declarațiile martorilor LL, arhitectul la care a apelat petenta pentru demararea proiectului de pe terenul vizat și SL, prietenă apropiată a acesteia, luând în calcul și înscrisurile anexate, a rezultat că și această condiție este îndeplinită.

Curtea a apreciat că toate probele administrate au fost de natură să certifice seriozitatea intenției reclamantei de a edifica, în orice condiții, un astfel de proiect, care să vină și în sprijinul colectivității, acesta fiind motivul pentru care a întreprins demersuri pentru identificarea unui alt teren pentru edificarea schitului și a avansat sumele de bani aferente realizării proiectului, în speranța unei proximități a exproprierii și deci a încasării sumelor care să o ajute să finalizeze construcția. Într-un final, autoritățile au decis însă să abroge hotărârea de aprobare a proiectului de centură ocolitoare, situație care certifică, o dată în plus, paguba suferită, din moment ce, bazându-se pe o decizie a autorităților, a început implementarea proiectului în altă parte.

În stadiul actual, a reținut judecătorul fondului, nu se poate nega că dreptul reclamantei de a se bucura de toate atributele pe care le conferă dreptul de proprietate conform normelor legale pertinente a fost serios afectat. Exploatarea acestui teren de către titularul dreptului de proprietate conform cu voința sa, respectiv cu voința reclamantei de a construi, a fost compromisă, paralizând astfel dreptul de dispoziție materială și juridică a acestuia, atribute inerente dreptului recunoscut de lege.

Această situație de pasivitate din partea expropriatorului, care îi indisponibilizează bunul în vederea exproprierii, pentru ca apoi să renunțe la expropriere, dar fără ca liberarea din punct de vedere juridic a imobilului reclamantei să survină de îndată, afectează garanția constituțională a dreptului de proprietate (art. 44 alin. 2 din Constituție) și implicit garanția convențională (art. 1 parag. 1 din Protocolul 1 la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale) așa cum a fost ilustrată în jurisprudența pertinentă a

instanței de contencios european al drepturilor omului.

În privința cuantumului ce va fi acordat reclamantei, Curtea a apreciat că suma de 20.000 Euro este îndestulătoare pentru a indemniza prejudiciul suferit, în acest sens luând act de toate împrejurările cauzei, astfel cum au fost ele anterior expuse, de atitudinea reclamantei din 2009 și până în prezent, ea fiind nevoită să renunțe la edificarea, în condițiile inițial previzionate, a unui proiect pentru a comemora pierderea gravă suferită pe plan personal, de importanța pe care acesta o avea pentru ea, atestată de înverșunarea cu care a urmărit punerea lui în practică, de împrejurarea că, în lipsa sursei de finanțare reprezentată de despăgubirile ce i s-ar fi cuvenit în urma exproprierii, este incertă posibilitatea de finalizare efectivă a construcției pentru care în final a fost obținută autorizația, eliberată pentru un proiect de mai mică amploare decât cel inițial, precum și de faptul că au fost pierdute alte posibile surse de finanțare.

Curtea a mai avut în vedere și faptul că indemnizarea victimei nu trebuie să fie una speculativă, ci să reprezinte o reparare suficientă a drepturilor sale încălcate, cuantumul acesteia urmând în mod necesar a fi raportat la atitudinea adoptată de pârât în rezolvarea situației reclamate de petentă. Totodată, încredințată fiind că răspunderea are atât o funcție sancționatorie cât și una preventivă, Curtea a reținut că se impune ca prezenta decizie să și prevină, nu doar să repare, prin consacrarea unor conduite viitoare care să nu justifice necesitatea unor noi sancțiuni și prin găsirea celor mai potrivite soluții pentru particular atunci când acesta vine în coliziune cu autoritatea publică.

Ca atare, în baza prev. art. 1,8 și 18 din LCA, art. 274 alin. 1 C.pr.civ., acțiunea precizată a fost admisă în parte, pârâtul Guvernul României fiind obligat la plata echivalentului la data plății a sumei de 20.000 Euro, reprezentând despăgubiri pentru prejudiciul moral suferit prin lipsirea reclamantei de folosința imobilului teren înscris în CF 171872 Cluj-Napoca, nr. cad. 13538, precum și cheltuieli de judecată în sumă de 51,3 lei, taxă de timbru și timbru judiciar. Totodată, au fost respinse ca rămase fără obiect celelalte pretenții formulate în contradictoriu cu pârâtul Guvernul României, urmare a abrogării HG nr. 784/2009, luându-se act și de faptul că această împrejurare a fost adusă la cunoștința celorlalte părți litigante, inclusiv a pârâtului de rând trei, prin intermediul instanței de judecată, în cursul judecării procesului. Totodată, instanța a ținut cont de faptul că, la termenul din 22.02.2013, reprezentantul reclamantei nu a indicat expres instanței faptul că înțelege să renunțe la judecată în privința petitelor care nu au mai fost reluate în cuprinsul concluziilor scrise.

Conform prev. art. 246 C.pr.civ., s-a constatat că petenta a renunțat la judecată față de pârâta Compania Națională De Autostrăzi Și Drumuri Naționale Din România SA, iar pretențiile formulate împotriva pârâtului Municipiul Cluj Napoca vor fi respinse ca urmare a admiterii excepției lipsei calității procesuale pasive a acestuia.

Pentru a dispune astfel, au fost validate apărările conform cărora potrivit dispozițiilor art. 36 alin. 5 lit. c din Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală, consiliul local avizează sau aprobă, în condițiile legii, documentațiile de amenajare a teritoriului și urbanism ale localităților. În acest sens, o acțiune în obligarea la modificarea unui PUZ reprezintă în fapt o acțiune în obligarea la emiterea unui act administrativ-hotărâre de consiliu local, ce ar fi trebuit formulată față de Consiliul Local al municipiului Cluj-Napoca - organ abilitat a emite acte administrative de categoria celui solicitat.

Împotriva sentinței civile nr. 187 din data de 8 martie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Cluj – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a declarat recurs în termen legal pârâtul Guvernul României, prin care s-a solicitat admiterea căii extraordinare de atac și modificarea în tot a hotărârii atacate în sensul respingerii acțiunii formulate de reclamanta SV, în principal ca rămasă fără obiect și în subsidiar ca neîntemeiată.

Soluția pronunțată de instanța de fond, prin sentința recurată, a fost considerată ca

nelegală și neîntemeiată, întrucât deși s-a constatat că acțiunea a rămas fără obiect, judecătorul cauzei a acordat reclamantei daune morale în cuantum de 20.000 Euro.

Recurentul a menționat că potrivit art. 8 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ cererea de despăgubire morală este o cerere accesorie petiului principal, prin care se stabilește dacă un act administrativ sau refuzul de a soluționa o cerere au caracter vătămător pentru persoana care pretinde acest lucru, și că numai în situația în care instanța stabilește că actul administrativ este nelegal și de natură a vătăma un drept recunoscut de lege reclamantului, sau dacă stabilește că refuzul de a soluționa o cerere este nejustificat se poate antrena și răspunderea pentru daunele morale.

Or, în speță, s-a relevat, instanța de fond nu a făcut analiza actelor administrative sau a refuzului, pentru simplul motiv că acțiunea a rămas fără obiect, astfel că aceeași instanță nu putea obliga pe pârâtul recurent la plata de daune morale, deoarece acestea sunt subsidiare acțiunii principale.

În condițiile în care acordarea daunelor morale a fost motivată de către instanța fondului prin prejudiciul moral suferit de către reclamantă prin lipsirea de folosință a imobilului teren odată cu adoptarea H.G. nr. 784/2009, a apreciat Guvernul României că s-a făcut, în litigiu, o confuzie între daunele materiale și cele morale, și că partea care solicită acordarea daunelor morale este obligată să dovedească producerea prejudiciului și legătura de cauzalitate existentă între prejudiciu și fapta autorității.

S-a precizat, în primul rând, că temeiul juridic al acordării unor despăgubiri materiale sau morale este răspunderea civilă delictuală, în cazul în care sunt îndeplinite în mod cumulativ condițiile angajării acestei răspunderi. Din acest punct de vedere, s-a arătat că săvârșirea unei fapte ilicite cu vinovăție nu poate fi reținută în sarcina Guvernului României, deoarece în momentul în care proiectul actului inițiat de Ministerul Transporturilor prin CNADNR SA a parcurs procedura legală executivul l-a adoptat, astfel că adoptarea unui act normativ după analizarea condițiilor de oportunitate și parcurgerea unei etape prevăzute de legislație nu poate echivala cu săvârșirea unei fapte ilicite. În ceea ce privește stabilirea cuantumului despăgubirilor echivalente unui prejudiciu nepatrimonial, acesta include o doză de aproximare, dar instanța trebuie să aibă în vedere o serie de criterii cum ar fi consecințele negative suferite de cel în cauză pe plan fizic și psihic, importanța valorilor lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori și intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării, măsura în care i-a fost afectată situația familială, profesională și socială, precum și în ce măsură drepturile nepatrimoniale, ocrotite prin Constituție au fost lezate.

S-a învederat, în al doilea rând, că repararea prejudiciului presupune atingerea adusă onoarei și demnității ori integrității fizice și psihice ale acesteia, și nu poate fi încadrată în această ipoteză situația reținută de prima instanță, anume simpla imposibilitate de folosință a terenului.

Totuși, în situația în care se va considera că reclamanta este îndreptățită la acordarea de daune morale, a solicitat recurentul cenzurarea cuantumului în care acestea au fost acordate, de 20000 Euro, acest cuantum fiind apreciat excesiv. Daunele morale, s-a subliniat, nu au rolul unor amenzi și nu pot duce la o îmbogățire nejustificată a persoanei vătămate, ele având dosar un rol compensator.

Intimata C.N.A.D.N.R. S.A., prin Direcția Regională Drumuri și Poduri Cluj, a lăsat la aprecierea instanței admiterea sau respingerea recursului declarat de Guvernul României, a solicitat menținerea dispozițiilor sentinței civile nr. 187 din data de 8 martie 2013, prin care s-a constatat că reclamanta a renunțat la judecată față de această parte, și a precizat că nu are calitate procesuală în recurs.

Prin concluziile scrise depuse pentru termenul de judecată de azi intimata SV a solicitat respingerea recursului declarat de Guvernul României ca nefondat, cu consecința menținerii ca legală și temeinică a sentinței atacate.

Intimata reclamantă a susținut că instanța de fond a procedat în mod corect, în temeiul art. 8 din Legea contenciosului administrativ, la verificarea prejudiciului creat acesteia, atâta vreme cât Hotărârea Guvernului nr. 784/2009 a fost în vigoare și, față de împrejurările concrete ale cauzei, a dispus în mod corect obligarea Guvernului la repararea acestui prejudiciu, chiar dacă petitele privind obligarea recurentului la abrogarea acestui act normativ a rămas fără obiect.

Reclamanta a relevat că recurentul este responsabil pentru prejudiciile suferite de către aceasta, iar cât privește problema acordării de către instanță a daunelor morale s-a arătat că fapta ilicită cauzatoare de prejudicii în cauză este constituită de incoerența și inerția cu care Guvernul a tratat implementarea hotărârii adoptate, în acest fel creând o incertitudine pentru situația juridică a dreptului de proprietate aparținând reclamantei.

În ceea ce privește prejudiciul suferit de reclamantă, s-a precizat că acesta se materializează pe mai multe planuri și că dat fiind faptul că nu există reglementări în legislația națională cu privire la cuantificarea prejudiciului în cazul în care ceea ce se pierde este o șansă, quantumul daunelor rămâne la aprecierea instanței.

În fine, referitor la critica din recurs potrivit căreia quantumul daunelor morale acordate de către instanță ar fi excesiv, a considerat reclamanta că suma stabilită de către judecătorul fondului reprezintă o reparație decentă a prejudiciului moral pe care l-a suferit, în condițiile în care a fost lipsită de exercițiul dreptului său de proprietate asupra unui teren cu o deosebită valoare sentimentală pentru sine și în condițiile în care, prin atitudinea incoerentă și uneori ostilă a Guvernului, a fost pusă în situații de umilință la ghișeele autorităților de stat la care a fost nevoită să încerce și apoi să revină în repetate rânduri pentru lămurirea situației juridice a terenului său.

Examinând sentința atacată prin prisma motivelor de recurs invocate de recurentul Guvernul României, se rețin următoarele:

Prima instanță a procedat în mod corect, în temeiul prevederilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, la examinarea și soluționarea pretențiilor reclamantei SV constând în obligarea pârâtului Guvernului României la plata de despăgubiri morale, neprezentând relevanță faptul că prin aceeași hotărâre s-a dispus, ca o consecință a unor împrejurări intervenite după formularea și înregistrarea acțiunii în contencios administrativ, respingerea ca rămase fără obiect a capetelor de cerere prin care s-a solicitat obligarea Guvernului României să implementeze decizia de abrogare a Hotărârii Guvernului nr. 784/2009 privind aprobarea indicatorilor tehnico-economici ai obiectivului de investiții Varianta Ocolitoare Cluj – Nord și să transmită Municipiului Cluj – Napoca informații despre abrogarea Hotărârii Guvernului nr. 784/2009 de îndată ce acest act administrativ va fi abrogat.

Susținerile recurentului în sensul că judecătorul fondului a confundat daunele materiale cu daunele morale și că nu sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile delictuale nu pot fi primite, obligația pârâtului Guvernul României de plată a echivalentului în lei a sumei de 20.000 euro fiind stabilită pentru repararea unui prejudiciu nepatrimonial suferit de reclamanta Șolea Veronica, urmare atitudinii evidente a autorității publice pârâte - de refuz nejustificat de a acționa, de o manieră sau alta, în sensul clarificării situației juridice create prin intrarea în vigoare a Hotărârii Guvernului nr. 784/2009, într-un termen rezonabil, care să permită reclamantei să-și adapteze conduita în mod corespunzător - și care a condus la o stare de incertitudine juridică.

În principiu, cuantificarea prejudiciului moral nu este supusă unor criterii legale de determinare, quantumul daunelor morale stabilindu-se prin apreciere, ca urmare a aplicării de către instanța de judecată a criteriilor referitoare la consecințele negative suferite de cel în cauză, în plan fizic și psihic, importanța valorilor lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori, intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării, aceste criterii fiind

subordonate conotației aprecierii rezonabile, pe o bază echitabilă, corespunzătoare prejudiciului real și efectiv produs.

Prin urmare, raportat la cele mai sus menționate, precum și la împrejurarea că prin Hotărârea Guvernului nr. 1101 din data de 14 noiembrie 2012 (publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 809 din 3 decembrie 2012) s-a constatat abrogarea Hotărârii Guvernului nr. 784/2009 pentru aprobarea indicatorilor tehnico-economici ai obiectivului de investiții "Varianta de ocolire Cluj-Nord", Înalta Curte constată, în litigiu, că este întemeiat motivul de recurs constând în stabilirea daunelor morale într-un quantum excesiv, de 20.000 euro, și reține că se impune reducerea cuantumului acestor daune la echivalentul în lei la data plății a sumei de 5000 euro, prin aceasta stabilindu-se un anumit echilibru între prejudiciul moral produs și despăgubirile acordate, în măsură să permită intimitei SV atenuarea suferințele morale, fără a se ajunge însă în situația îmbogățirii fără just temei.

În aceste condiții, fiind considerat fondat numai unul dintre motivele de recurs invocate în cauză, în temeiul prevederilor art. 20 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, precum și a dispozițiilor art. 312 alin. (1) – (3) din Codul de procedură civilă din 1865, cu modificările și completările ulterioare, s-a dispus admiterea recursului declarat de Guvernul României împotriva sentinței civile nr. 187/2013 din 18 martie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Cluj – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cu consecința modificării în parte a sentinței atacate în sensul obligării pârâtului Guvernul României la plata echivalentului în lei la data plății a sumei de 5000 euro, și a menținerii celorlalte dispoziții ale hotărârii recurate.

2. Lipsa menționării exprese a deputaților și senatorilor în cuprinsul Legii nr. 161/2003 ca subiecți de drept cărora le este aplicabilă obligația evitării conflictului de interese. Consecințe

Legea nr. 161/2003, art. 70

Faptul că statutul constituțional și legal al deputaților și senatorilor este diferit de statutul funcționarilor publici, existând particularități cu privire la exercitarea anumitor drepturi, nu poate justifica diferența de tratament juridic în raport cu celelalte categorii de persoane care exercită o demnitate sau o funcție publică, astfel încât, chiar dacă pentru parlamentari nu există dispoziții speciale referitoare la conflictul de interese în cuprinsul Legii nr. 161/2003 - așa cum există pentru membrii Guvernului, aleșii locali și funcționarii publici - norma generală cuprinsă în art.70 din această lege le este direct aplicabilă și acestora, ca persoane ce exercită funcții de demnitate publică.

Decizia nr. 565 din 7 februarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel Cluj, la data de 11.10.2011, reclamantul MAL, în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Integritate, a formulat contestație împotriva Raportului de evaluare nr.103041/G/II/ 19.09.2011, solicitând anularea acestui raport ca fiind nelegal și netemeinic și obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, reclamantul a invocat motive de nulitate absolută a raportului, pentru nerespectarea obligației de confidențialitate prevăzută de art.8 alin.3 din Legea nr.176/2010, în sensul că în calitate de subiect evaluat a aflat din presă despre procedura sa de evaluare.

Astfel, întreaga procedură de evaluare care s-a finalizat prin întocmirea raportului contestat s-a desfășurat cu încălcarea principiului confidențialității și a dreptului la apărare.

În acest sens, a arătat că procesul evaluării a fost demarat în data de 16.11.2010, informația fiind dată publicității încă din anul 2010, în timp ce reclamantul susține că a fost

informat abia în data de 03.01.2011.

Raportul a fost expediat de către Agenția Națională de Integritate în data de 20.09.2011, cu toate acestea, concluziile raportului au fost date publicității încă din data de 19.09.2011.

În opinia sa, în mod evident a fost încălcat principiul confidențialității, statuat de art.8 din Legea nr.176/2010.

Pe de altă parte, reclamantul a susținut că raportul este netemeinic, arătând că pârâta a reținut în mod greșit că nu ar fi respectat regimul juridic al conflictelor de interese pentru că a propus angajarea soției sale în funcția de expert la biroul său de parlamentar și a avizat contractul individual de muncă încheiat între aceasta și Camera Deputaților.

Faptele reținute nu sunt de natură să probeze un comportament care ar contraveni principiului imparțialității sau atitudinii neutre așa cum se arată în raportul contestat. Deputatul nu este un funcționar public, în sensul dispozițiilor Legii nr.188/1999, drept urmare, raportul deputat - alegător nu poate fi asimilat raportului de serviciu specific funcționarului public, Legea nr.161/2003 delimitând cu claritate cele două categorii de funcții.

Pârâta ANI a depus întâmpinare la data de 21.10.2011, prin care a solicitat respingerea contestației reclamantului, apreciind că susținerile formulate sunt nefondate.

Prin încheierea din data de 8.01.2013, Curtea de Apel Cluj a dispus scoaterea cauzei de pe rol și trimiterea dosarului la Curtea de Apel București, având în vedere că prin Încheierea nr.4946/ 22.11.2012, pronunțată de Î.C.C.J. în dosar nr.4756/1/2012 a fost admisă cererea de strămutare a cauzei.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel București - Secția - a VIII a contencios administrativ și fiscal la data de 31.01.2013.

Hotărârea instanței de fond

Prin Sentința nr.1523 din 30 aprilie 2013, Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea formulată de reclamantul MAL în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Integritate și a anulat raportul de evaluare nr.103041/G/II/ 19.09.2011.

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut următoarele:

Prin raportul de evaluare contestat s-a apreciat că reclamantul s-a aflat în conflict de interese atunci când, în calitate de deputat, a propus angajarea la cabinetul său a soției, avizând ulterior contractul de muncă al acesteia, în drept, reținându-se dispozițiile art. 70, 71 și art.72 din Legea nr.161/2003.

Prima instanță a apreciat că interpretarea articolele 70 și 71 din Legea 161/2003 trebuie să se facă prin raportare la întreg actul normativ, în condițiile în care legiuitorul nu a reglementat conflictul de interese în cazul parlamentarilor.

Sub acest aspect a constatat că la capitolul 2, după secțiunea 1, intitulată „definiție și principii”, care cuprinde art.70 și 71, urmează mai multe secțiuni care reglementează în mod distinct conflictul de interese pentru diverse categorii de funcționari sau demnitari. Mai precis, secțiunea a II-a reglementează conflictul de interese în exercitarea funcției de membru al Guvernului și a altor funcții publice de autoritate din administrația publică centrală și locală, secțiunea a III-a reglementează conflictul de interese privind aleșii locali, secțiunea a IV-a reglementează conflictul de interese privind funcționarii publici. De asemenea, capitolul 4 din lege reglementează alte conflicte de interese și incompatibilități.

Astfel, a constatat ca articolul 72 din lege nu este aplicabil parlamentarilor, întrucât se referă în mod explicit la membrii guvernului, la secretari, subsecretari de stat și persoane asimilate acestora, prefecți și subprefecți, iar un deputat nu se încadrează la nici una dintre aceste categorii.

În opinia primei instanțe, extinderea aplicabilității dispozițiilor art. 72 și următoarele

la deputați este nelegală și prin prisma faptului că, în cazul în care legiuitorul ar fi dorit ca aceste dispoziții să se aplice și la această categorie de demnitari, ar fi precizat acest lucru, așa cum a făcut-o, de altfel, în capitolul 4 din lege, unde a extins aplicabilitatea dispozițiilor art.72 la alte categorii de funcționari și demnitari, din enumerarea de la art.99 nefăcând parte, însă, parlamentarii.

În condițiile în care legiuitorul a înțeles să reglementeze în detaliu conflictul de interese pentru anumite categorii de funcționari și demnitari rezultă că pentru categoriile de demnitari și funcționari care nu au fost avute în vedere de legiuitor nu sunt aplicabile aceste norme.

Nu există nici un temei să se aprecieze că pentru celelalte categorii de funcționari și demnitari se aplică prin asemănare dispozițiile articolului 72 și nici că art.70 și 71 sunt suficiente pentru a întemeia răspunderea unor demnitari despre care nu fac vorbire secțiunile subsecvente.

Prima instanță a observat că în ceea ce privește incompatibilitatea, legiuitorul a edictat norme explicite referitoare la parlamentari, rezultând că omisiunea din capitolul 2 referitoare la conflictul de interese nu este una întâmplătoare și că dacă legiuitorul ar fi dorit să reglementeze conflictul de interese și pentru parlamentari, ar fi făcut-o în mod expres.

Calea de atac exercitată în cauză:

Împotriva sentinței nr.1523/ 30.04.2013 pronunțată de Curtea de Apel București – Secția contencios administrativ și fiscal a declarat recurs pârâta Agenția Națională de Integritate, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinice, invocând dispozițiile art.304 pct.8 și 9 Cod procedura civilă.

Astfel, recurenta-pârâtă a învederat că reclamantul a încălcat prevederile art.70 și art.71 din Legea nr.161/2003 prin propunerea de angajare a soției sale, ME în funcția de expert la biroul său parlamentar și avizarea contractului individual de muncă încheiat de aceasta cu Camera Deputaților.

Pârâta arată că reclamantul a avut un interes personal în angajarea soției sale, care în perioada 16.03.2010 – 01.01.2011 (când a încetat contractul individual de muncă), a încasat un venit net de 5.508 lei, aspecte ce se circumscriu noțiunii de conflict de interese, astfel cum este definită de dispozițiile Legii nr.161/2003.

Mai arată recurenta-pârâtă că dispozițiile Legii nr.161/2003 ce reglementează incompatibilitățile și conflictele de interese se aplică tuturor categoriilor de persoane care exercită o demnitate publică sau o funcție publică, inclusiv senatorilor și deputaților.

Chiar dacă pentru parlamentari nu există dispoziții speciale referitoare la conflictul de interese în cuprinsul Legii nr.161/2003 (deși aceasta cuprinde asemenea dispoziții speciale pentru membrii Guvernului, aleșii locali și funcționarii publici), norma generală de la art.70 este direct aplicabilă în cazul acestora ca persoane ce exercită funcții de demnitate publică.

Relevant în acest sens este și faptul că prin Regulamentul Senatului adoptat prin Hotărârea nr.28/2005, cu modificările și completările ulterioare, este reglementat conflictul de interese în cazul senatorilor, art.174 alin.(2) din Regulament, reluând dispozițiile art.70 din Legea nr.161/2003.

Considerentele Înaltei Curți asupra recursului:

Recursul este fondat.

În cauză, instanța a fost sesizată potrivit art. 22 alin.1 din Legea nr.176/2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor și demnităților publice și pentru modificarea și completarea Legii nr.144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, având competența de a se pronunța asupra legalității Raportului de evaluare a conflictului de interese de natură administrativă nr.103041/G/II din 19.09.2011.

Deși conflictul de interese nu este prevăzut expres în Constituție, care nu se referă la această situație, reglementându-se doar incompatibilitățile, dispozițiile din legi și

regulamente referitoare la problema în discuție trebuie să respecte cadrul constituțional care configurează regimul juridic al mandatului parlamentar, inclusiv sub aspectul îndatoririlor, incompatibilităților și interdicțiilor în cazul deputaților și senatorilor.

Actele normative relevante pentru reglementarea în cazul parlamentarilor, a conflictului de interese pentru aspectele administrative sunt pe lângă Legea nr.176/2010, Legea nr.161/2003, Legea nr.96/2006 și regulamentele celor două camere ale Parlamentului.

Conflictul de interese este definit de art.70 din Legea nr.161/2003 ca fiind situația în care persoana ce exercită o demnitate publică sau o funcție publică are un interes personal de natură patrimonială care ar putea influența îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor care îi revin potrivit Constituției și a altor acte normative.

Aceeași definiție a fost preluată în dispozițiile art. 174 alin.3 din Regulamentul Senatului, în Secțiunea a 2-a - Conflictul de interese, constatarea incompatibilităților și ale interdicții -, cu mențiunea că noțiunea de conflict de interese nu este reglementată expres de Legea nr.96/2006 în forma în vigoare la data emiterii raportului de evaluare contestat.

O definiție a conflictului de interese pentru funcționarii publici este inclusă în art. 13 din Recomandarea 10/2000 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei.

Astfel, se prevede: „Conflictul de interese apare atunci când funcționarul public are un interes personal care influențează sau pare că influențează îndeplinirea atribuțiilor sale oficiale cu imparțialitate și obiectivitate. Interesele private ale funcționarului public pot include un beneficiu pentru sine sau pentru familia sa, pentru rudele sale apropiate, pentru prieteni, pentru persoane sau apropiații cu care funcționarul public a avut relații politice sau de afaceri. Interesul personal se poate referi și la orice datorii pe care funcționarul public le are față de persoanele enumerate mai sus”.

Deși statutul constituțional și legal al deputaților și senatorilor este diferit de statutul funcționarilor publici, existând particularități cu privire la exercitarea anumitor drepturi, acest statut nu poate justifica diferența de tratament juridic în raport cu celelalte categorii de persoane care exercită o demnitate publică sau o funcție publică, pentru a se reține că parlamentarilor nu le sunt aplicabile prevederile art.70 din Legea nr.161/2003 care reglementează conflictul de interese.

În acest sens, prezintă relevanță considerentele Deciziei nr.81/ 27 februarie 2013, publicate în Monitorul Oficial nr.136/ 14.03.2013 prin care Curtea Constituțională a soluționat obiecția de neconstituționalitate a unor dispoziții din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 96/2006 privind Statutul deputaților și al senatorilor.

Astfel, Curtea Constituțională a reținut că, în vederea asigurării integrității în exercitarea demnităților și funcțiilor publice, toate persoanele menționate la art. 1 alin.1 din Legea nr. 176/2010 se află în aceeași situație juridică, circumscrisă încă din titlul reglementării, prin sintagma „funcții și demnități publice”, în considerarea căreia le revin obligații specifice.

Or, a mai constatat instanța constituțională, situația deputaților și a senatorilor – prevăzută la pct.3 din art.1 alin.1 din Legea nr.176/ 2010 – este aceeași cu a celorlalte categorii de demnitari și funcționari publici cărora li se aplică actul normativ.

În raport de cele menționate, Curtea constată că instanța de fond a interpretat în mod eronat prevederile art.70 din Legea nr.161/ 2003, reținând că acestea nu ar fi aplicabile tuturor categoriilor de persoane care exercită demnități sau funcții publice, respectiv deputaților și senatorilor.

Referitor la susținerea reclamantului privind inexistența conflictului de interese în privința angajării personalului birourilor parlamentare, situație stabilită prin hotărârea din 18 octombrie 2011 a comisiei comune speciale a celor două camere ale Parlamentului României, Curtea apreciază că acest document nu prezintă relevanță în cauză, întrucât la data adoptării actului, împrejurarea care determinase conflictul de interese nu mai exista,

contractul de muncă al soției încetând la 1 ianuarie 2011.

Este reală susținerea reclamantului că în materia conflictului de interese există o reglementare neunitară, de natură să determine interpretări diferite ale textelor de lege, fiind însă atributul legiuitorului de a realiza o sistematizare a dispozițiilor cu consecința creșterii predictibilității legii.

Curtea reține de asemenea, că sunt îndeplinite și celelalte condiții prevăzute în definiția cuprinsă în art. 70 din Legea nr.161/ 2003 interesul personal putând fi reprezentat și de un beneficiu patrimonial pe care o rudă sau o persoană apropiată îl obține ca urmare a deciziei luate de persoana ce exercită o demnitate publică sau o funcție publică, de natură a influența exercitarea cu obiectivitate a atribuțiilor.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte, în temeiul dispozițiilor art.312 alin.1, teza I Cod procedura civilă și art.20 din Legea nr.554/2004, a admis recursul, a modificat sentința recurată și rejudecând cauza, a respins acțiunea ca nefondată.

3. Consilier județean asociat la o societate comercială cu capital privat. Încheierea anterior începerii mandatului a unui contract de prestări servicii cu o instituție aflată în subordinea consiliului județean Consecințe.

Legea nr. 161/2003, art.90 alin.(1)

Potrivit art.90 alin.(1) din Legea nr.161/2003, consilierii județeni care au calitatea de asociați la societățile comerciale cu capital privat nu pot încheia contracte de prestări servicii cu instituțiile aflate în subordinea sau autoritatea consiliului județean, încălcarea acestor dispoziții atrăgând, în condițiile art.92 alin.(1) din aceeași lege, încetarea de drept a mandatului la data încheierii contractului.

Ipoteza legală avută în vedere de legiuitor ca fiind generatoarea stării de incompatibilitate în reglementarea art. 90 alin. (1) din Legea nr. 161/2003 presupune cu necesitate deținerea de către persoana vizată a calității de consilier județean la momentul încheierii contractului, această concluzie excluzând, prin urmare, de la aplicare, aceste dispoziții, situația în care contractul a fost încheiat anterior momentului începerii mandatului de consilier județean, pentru protejarea imparțialității și transparenței deciziei administrative în acest ultim caz, Legea nr.161/2003 legiferând alte soluții juridice de natură a determina sancționarea încălcărilor legii, cum este, spre exemplu, conflictul de interese.

Decizia 1500 din 21 martie 2014

Prin cererea înregistrată sub nr.821/42/2012 din data de 9.10.2012 la Curtea de Apel Ploiești, reclamantul PJ a solicitat anularea Raportului de evaluare nr.0957/G/II/2012 întocmit de Agenția Națională de Integritate la data de 20.09.2012.

În motivarea cererii, reclamantul a arătat că este eronata constatarea încălcărilor regimului juridic al incompatibilităților și regimului juridic al conflictelor de interese.

Privitor la regimul juridic al incompatibilității, a arătat reclamantul dispozițiile art.90 alin.1, art.91 alin.1 din Legea nr.161/ 2003, din care rezultă, coroborând condițiile impuse prin cele doua texte normative că este prohibita încheierea contractelor menționate în art.90 cu instituțiile/ regiile/ societățile indicate numai după validarea mandatului de ales local (art.91 alin.1).

S-a susținut că din raportul de evaluare întocmit de pârâtă rezultă că validarea mandatului său de consilier județean a avut loc la 17.07.2008, iar contractul s-a încheiat la 19.06.2008, anterior validării mandatului.

A precizat reclamantul că art.90 alin.1 din Legea nr.161/2003 interzice expres doar

încheierea contractelor, nu și executarea obligațiilor asumate prin acestea; în cazul său, contractul a fost încheiat înainte de validarea mandatului și doar executat ulterior, ceea ce nu este interzis prin norma menționată.

Privitor la regimul juridic al conflictelor de interese, a arătat reclamantul că acesta este dedus din interpretarea art.46 din Legea nr.215/2001 raportat la art.75 și art.77 din Legea nr.363/2004. Art.46 alin.1 – în vigoare la data apariției pretinsului conflict de interese, se referă la "consilierul local, care fie personal, fie prin soț/ soție/ afini sau rude până la gradul al patrulea, are un interes patrimonial în problema supusă dezbaterilor consiliului local", evident norma legală nu-i este aplicabilă, având după 17.07.2008 calitatea de consilier județean; și varianta citată în Raport la pag.7 prin care sintagma "consilierul local" este substituită cu "alesul local" se referă tot la membrii consiliilor locale, art.46 făcând parte din Capitolul II „Consiliile locale - Secțiunea 3 - Funcționarea consiliului local”.

1.2. Întâmpinarea formulată în cauză

Pârâta Agenția Națională de Integritate a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea cererii ca neîntemeiată.

Pe fondul Raportului de evaluare nr.40957/G/II/ 20.09.2012 privind existența stării de incompatibilitate, pârâta a arătat că din analiza documentelor și a informațiilor solicitate și primite în scopul desfășurării activității de evaluare, a rezultat că mandatul de consilier județean a fost validat la data de 17.07.2008, prin Hotărârea Consiliului Județean nr. 73/17.07.2008.

Potrivit informațiilor primite de la Oficiul Național al Registrului Comerțului, reclamantul a fost identificat ca deținând calitatea de asociat la S.C. BM SRL, J15/814/2006 .

Consiliul Județean Dâmbovița a transmis că, în perioada 2008 – 2009, a achitat către S.C. BM SRL prin Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului, suma de 9300 lei reprezentând contravaloarea unor produse și servicii, conform Contractului de prestări servicii nr. 11780/09.06.2008, prelungit prin actul adițional nr. 161/08.12.2008. Astfel, s-au depus un număr de 15 facturi fiscale, însumând 9300 lei, emise de S.C. BM SRL către Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița, reprezentând contravaloarea serviciilor clinice și medicina muncii, facturi achitate prin ordine de plată.

Raportul nu menționează către ce capitol bugetar s-au direcționat sumele prin care a fost suplimentat bugetul D.G.S.S.P.C. prin cele două H.C.J., fiind cunoscut că disciplina financiară impune utilizarea sumelor bugetare pe capitole bugetare distincte; trebuia să se probeze că sumele alocate prin cele două H.C.J. erau destinate plății către furnizorul de servicii S.C. BM SRL și că aceasta destinație era evidentă din Proiectul de hotărâre supus aprobării și din raportul compartimentului de specialitate ce fundamenta Proiectul de hotărâre.

A mai precizat că potrivit prevederilor art.91 alin.1 teza I starea de incompatibilitate intervine numai după validarea mandatului și conform dispozițiilor art.92 alin 2 din Legea nr.161/ 2003 "Consilierii locali și consilierii județeni care au contracte încheiate cu încălcarea art.90 au obligația ca, în termen de 60 de zile de la intrarea în vigoare a prezentei legi, să renunțe la contractele încheiate", astfel încât reclamantul avea obligația legală ca după validarea în funcția de consilier județean să se supună regimului juridic al incompatibilităților impuse acestei funcții și să renunțe la contractele de prestări servicii încheiate cu nerespectarea prevederilor art.90 din Legea nr.161/2003.

Este adevărat că societatea în care reclamantul are calitatea de asociat a încheiat contractual de prestări servicii clinice și de medicină a muncii nr.11782/ 09.06.2008, anterior numirii în funcția de consilier județean, însă potrivit art.92 din Legea nr.161/2003 reclamantul avea obligația să se supună regimului juridic al incompatibilităților impuse funcției de consilier județean și să renunțe la contractele de prestări servicii încheiate cu nerespectarea prevederilor art.90 din Legea nr.161/2003. Mai mult decât atât, reclamantul nu

a denunțat contractul și a ales să îl prelungească printr-un act adițional, nr.161/ 08.12.2008. prelungind astfel și starea de incompatibilitate în care acesta s-a aflat.

Pe fondul Raportului de evaluare nr.40957/G/II/ 20.09.2012 privind existența conflictului de interese, pârâta a arătat faptul că reclamantul deține calitatea de asociat la S.C. BM SRL, societate care a încheiat cu Consiliul Județean Dâmbovița prin Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului contractul de prestări servicii nr.11780/ 09.06.2008, prelungit prin actul adițional nr.161/ 08.12.2008.

Reclamantul, în calitate de consilier județean în cadrul Consiliului Județean Dâmbovița, a încălcat regimul juridic al conflictelor de interese, întrucât a participat la deliberarea și adoptarea, votând "pentru", a Hotărârilor Consiliului Județean nr.136/ 14.11.2008 privind rectificarea bugetului propriu al județului pe anul 2008 și nr.144/ 09.12.2008 privind rectificarea bugetului propriu al județului pe anul 2008, prin care s-au realizat, indirect, foloase materiale pentru sine, contrar dispozițiilor art. 46 din Legea administrației publice locale nr.215/2001; Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița este instituție în subordinea Consiliului Județean Dâmbovița și a funcționat în anul 2008, în baza bugetului alocat prin Hotărârile Consiliului Județean Dâmbovița.

Prin Sentința nr.13/ 21.01.2013 Curtea de Apel Ploiești a admis acțiunea formulată de reclamantul PJ în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Integritate și a anulat Raportul de evaluare nr.409597/G/11/ 20.09.2012 încheiat de pârâtă. Totodată, s-a luat act că reclamanta a solicitat cheltuielile de judecată pe cale separată.

Pentru a pronunța această sentință prima instanță a reținut că starea de incompatibilitate intervine numai după validarea mandatului, potrivit art.91 alin.1, iar Contractul de prestări servicii nr.11780/ 9.06.2008 a fost încheiat anterior validării mandatului de consilier județean, nu a existat o stare de incompatibilitate.

În ceea ce privește conflictul de interese, prima instanță a apreciat că reclamantul nu s-a aflat în conflict de interese, din înscrisurile depuse la dosar rezultă că bugetul inițial al Direcției Generale de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița pentru anul 2008 a prevăzut la capitolul 68.02 cod 20.14 suma de 43 mii lei, această sumă a fost suplimentată prin Hotărârile Consiliului Județean Dâmbovița nr.136/ 14.11.2008 și nr.144/ 09.12.2008, ajungând la 63 mii lei, însă suma pentru care a fost suplimentat bugetul prin Hotărârile Consiliului Județean, la a căror adoptare a participat reclamantul, nu a fost folosită la finanțarea contractului nr.11780/ 9.06.2008, împrejurare față de care în mod neîntemeiat și nelegal s-a constatat de către pârâtă încălcarea dispozițiilor art.46 din Legea nr.215/2001, art.75 și art.77 din Legea nr.393/2004.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs pârâta Agenția Națională de Integritate.

În motivele de recurs s-a susținut că reclamantul s-a aflat în stare de incompatibilitate, întrucât avea încheiat cu Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița, instituție aflată în subordinea Consiliului Județean Dâmbovița, Contractul de prestări servicii nr.11780/ 09.06.2008, iar ulterior, la 17.07.2008, a fost validat în calitate de consilier județean, astfel că avea obligația de a renunța la contractul încheiat.

A arătat recurenta că, prin faptul că intimatul nu a renunțat la contractul încheiat, care producea efecte și după validarea mandatului, acesta s-a aflat în stare de incompatibilitate.

Recurenta a considerat că instanța de fond a interpretat greșit existența actului adițional, întrucât contractul s-a încheiat pentru perioada iunie – decembrie 2008, însă acesta s-a derulat și ulterior, până la eliberarea în totalitate a avizelor medicale.

În ceea ce privește conflictul de interese, s-a menționat că reclamantul a participat la adoptarea Hotărârilor nr.136/ 14.11.2008 și nr.144/ 09.11.2008 privind rectificarea bugetului propriu al județului pentru anul 2008, obținând astfel indirect foloase materiale.

S-a menționat că astfel au fost nesocotite prevederile art.46 din Legea nr.215/2001 și

art.77 din Legea nr.393/2004.

Înalta Curte, examinând motivele de recurs, sentința primei instanțe, notele scrise depuse de intimat, legislația aplicabilă, constată că recursul este nefondat potrivit considerentelor ce se vor expune în continuare.

Prin raportul de evaluare întocmit de Agenția Națională de Integritate la data de 20.09.2012, s-a concluzionat că reclamantul PJ, consilier județean în cadrul Consiliului Județean Dâmbovița, a încălcat regimul juridic al incompatibilităților, în sensul că societatea BM la care era asociat, a încheiat contractul de prestări servicii nr.1178/ 9.06.2008, prelungit prin actul adițional nr.161/ 8.12.2008, cu Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița.

Prin același raport s-a reținut că PJa nesocotit și regimul conflictului de interese, întrucât a participat la adoptarea hotărârilor consiliului județean prin care s-a suplimentat bugetul D.G.A.S.P.C. Dâmbovița.

Înalta Curte arată că obiectul analizei judiciare din prezenta cauză îl constituie legalitatea raportului de evaluare întocmit de Agenția Națională de Integritate, sub aspectul stării de incompatibilitate și al conflictului de interese.

Prima instanță a reținut în mod just că reclamantul nu s-a aflat în stare de incompatibilitate, argumentele aduse fiind întemeiate pe normele legale aplicabile stării de fapt existente în cauză.

Firma S.C. BM, în cadrul căreia intimatul avea calitatea de asociat, a încheiat cu Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița contractul de prestări servicii nr.11780/ 9.06.2008 în vederea executării de servicii medicale de medicina muncii, pentru perioada iunie – decembrie 2008, invitația de participare la procedura de achiziție fiind transmisă la 23 mai 2008.

Mandatul de consilier județean al reclamantului-intimat a fost validat prin Hotărârea nr.73/ 17.07.2008. Potrivit art.90 alin.1 din Legea nr.161/2003, consilierii județeni care au calitatea de asociați la societățile comerciale cu capital privat nu pot încheia contracte de prestări servicii cu instituțiile aflate în subordinea sau autoritatea consiliului județean.

Sanțiunea pentru încheierea unui contract în condițiile art.90 din Legea nr.161/2003 este reglementată de art.92 alin.1 din aceeași lege, în sensul că încheierea contractului de către un consilier județean atrage *încetarea de drept a mandatului la data încheierii contractului*.

Din interpretarea acestui text de lege rezultă că unui consilier județean îi încetează calitatea de consilier la data încheierii contractului, aceasta însemnând că persoana respectivă se află în exercitarea mandatului, pentru că un mandat nu poate înceta înainte de a fi obținut.

Încheierea unui contract în timpul mandatului este de natură a atrage încetarea de drept a mandatului, pentru că atunci intervine starea de incompatibilitate.

În ceea ce privește contractele încheiate anterior începerii mandatului, acestea nu pot conduce la starea de incompatibilitate, pentru că legiuitorul se referă la *încălcarea dispozițiilor art.90*, ceea ce înseamnă o acțiune care se desfășoară în timpul exercitării mandatului, corespunzătoare scopului Legii-cadru nr.161/2003 și Legilor nr.215/ 2001 și nr.393/2004, care reglementează administrația publică locală și statutul aleșilor locali.

Trebuie precizat că scopul instituirii incompatibilităților este acela de a evita obținerea unor avantaje care ar putea conduce la apariția unui conflict de interese, dispozițiile legale fiind circumscrise scopului legii, acela de a se asigura imparțialitatea, transparența deciziei administrative și preponderența, chiar supremația interesului public.

Or, în situația unui contract încheiat anterior obținerii mandatului de consilier județean nu poate fi pusă în discuție încălcarea principiilor exercitării funcțiilor și demnităților publice, pentru că la data încheierii contractului, persoana nu îndeplinea o

funcție a cărei exercitare ar fi împiedicat obținerea contractului.

Pentru situația în care după încheierea unui contract între o persoană care ulterior a devenit consilier județean, apar elemente ce ar putea conduce la încălcarea imparțialității, a transparenței deciziei administrative, prin Legea nr.161/2003 au fost legiferaute alte soluții juridice de natură a determina sancționarea încălcărilor legii, cum este, spre exemplu, conflictul de interese.

Înalta Curte apreciază că ipoteza reglementată de art.90 alin.2 din Legea nr.161/2003, text invocat, de asemenea, pentru argumentarea stării de incompatibilitate, nu are legătură cu situația de fapt reținută de A.N.I. în cauza prezentă.

Textul art.92 alin.(2) se referă la încetarea contractelor încheiate de consilierii județeni în condițiile art.90 din Legea nr.161/ 2003, adică a acelor contracte încheiate de societățile comerciale la care un *consilier județean* are calitatea de asociat *până la data intrării în vigoare a legii*.

Din interpretarea textului, prin metoda gramaticală, sistematică și logică, se concluzionează că legiuitorul a avut în vedere în cadrul acestei teze normative, situația în care la data intrării în vigoare a Legii nr.161/2003, un consilier județean aflat în această funcție încheiasse un contract cu o instituție(...) aflată în subordinea consilierului juridic.

Această normă a avut caracter tranzitoriu, pentru că ipoteza normei se referă la contracte încheiate în timpul mandatului de consilier juridic, anterior intrării în vigoare a legii, dispoziția privește încălcarea interdicțiilor cuprinse în art.90 și obligația de a renunța la contract, sancțiunea incompatibilității și a conflictului de interese urmând a fi dedusă din ansamblul reglementării, adică relativ determinată.

Structura normei de drept demonstrează că art.90 alin.2 nu se referă la contracte încheiate *anterior* intrării în mandatul de consilier, pentru că textul folosește sintagma „consilierii județeni care au contracte încheiate”, ceea ce implică în mod necesar existența calității de consilier la data încheierii contractului.

În ceea ce privește susținerea Agenției Naționale de Integritate, privind încheierea unui act adițional la contract, după intrarea în mandatul de consilier, respectiv adresa nr.161/ 08.12.2008, trebuie precizat că aceasta reprezintă o solicitare a S.C. BM de prelungire a Contractului nr.11780/ 09.06.2008, care nu a fost materializată.

Dimpotrivă, instituția achizitoare, prin rezoluție, nu a avizat încheierea actului adițional.

Înalta Curte concluzionează că în raport de situația de fapt existentă în cauză și legislația incidentă, raportul de evaluare, sub aspectul stării de incompatibilitate, este nelegal, motiv pentru care în mod legal prima instanță l-a anulat.

Referitor la conflictul de interese, dedus din participarea la adoptarea Hotărârii nr.136/2008 prin care s-a suplimentat bugetul consiliului județean, cu suma de 5000 lei și Hotărârea nr.144/ 09.12.2008 prin care s-a suplimentat bugetul Direcției Generale de Asistență Socială și Protecția Copilului cu suma de 10.000 lei, se constată că reclamatul nu s-a aflat în conflict de interese, așa cum în mod just a apreciat și instanța de fond.

Conflictul de interese este definit legal în cuprinsul art.71 din Legea nr.161/2003, ca reprezentând situația în care persoana ce exercită o demnitate publică sau o funcție publică are un interes personal de natură patrimonială care ar putea influența îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor care îi revin potrivit Constituției și altor acte normative.

Participarea la adoptarea unei hotărâri de consiliu prin care se suplimentează bugetul unei instituții, se poate circumscrie noțiunii de interes patrimonial, numai că în fiecare caz în parte interesul patrimonial trebuie dovedit.

În cauză, din analiza celor 2 hotărâri Anexa II, se observă că s-a majorat bugetul D.G.S.A.P.C. Dâmbovița la capitolul „bunuri și servicii, capitolul 68.02 - asistența socială”, subcapitolele privind asistența socială în caz de invaliditate, pentru familie și copii, alte

cheltuieli pentru asigurări și asistența socială, aspecte relevate și în rapoartele serviciului buget al Consiliului Județean Dâmbovița.

Din examinarea anexelor rezultă că s-a majorat bugetul pentru materiale, lenjerie, reparații, etc.

Mai mult, D.G.S.A.P.C. Dâmbovița a comunicat că sumele alocate prin Hotărârea nr.136/2008 și Hotărârea nr.144/2008, la Cap. 68.02 cod 20.14 nu au fost folosite pentru finanțarea contractului nr.11780/ 09.06.2008.

De altfel, trebuie precizat că atunci când o autoritate publică organizează o procedură de achiziție, sumele necesare finanțării sunt deja afectate cu acest titlu prin bugetul existent la data inițierii procedurii.

În speță, procedura s-a inițiat în luna mai 2008, astfel că la acea dată trebuia să existe capitol bugetar cu această destinație.

Ca urmare a împrejurării că sumele aprobate prin hotărârile consiliului județean nu au fost utilizate pentru finanțarea contractului încheiat de societatea unde reclamantul avea calitatea de asociat, acesta nu s-a aflat în conflict de interese când a participat la vot.

Având în vedere considerentele expuse, în baza art.312 Cod procedura civilă recursul a fost respins ca nefondat, sentința primei instanțe fiind legală și temeinică.

4. Act administrativ. Cerința clarității redactării textului ca premisă a legalității Legea nr. 554/2004, art. 2

O autoritate publică cu atribuții de supraveghere, prevenire și control într-o anumită arie de activitate, având în vedere poziția dominată pe care o ocupă în virtutea prerogativelor de putere publică pe care legea i le pune la dispoziție pentru realizarea interesului public în slujba căruia se află, are obligația, rezultată din exigențele bunei administrări, să emită, pentru organizarea activității sale, norme administrative clare, care să nu genereze riscul distorsionării liberei concurențe și apariției conflictelor de interese. Actul administrativ care nu îndeplinește condiția de claritate în măsură să excludă interpretarea în sensul deturnării scopului prevederilor legale în aplicarea cărora a fost dat, este nelegal fiind emis cu exces de putere, în sensul art. 2 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 554/2004.

Decizia nr. 1622 din 27 martie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a, contencios administrativ și fiscal, reclamanta Asociația EVO a solicitat anularea dispozițiilor art.3 din Ordinul nr. 17 emis la 30 martie 2011 de către Autoritatea Națională Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat, în esență, că, în baza art.48 din Legea nr.215/2004, Autoritatea Națională Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor a emis Ordinul nr.17 din 30 martie 2011, care la art.3 prevede că "pentru asigurarea prin analize de laborator pentru realizarea acțiunilor de supraveghere, prevenire, control și eradicare a bolilor la animale, a celor transmisibile la om, protecția animalelor și protecția mediului, precum și a unui autocontrol privind sănătatea animală și siguranța alimentelor conform prevederilor legale în vigoare, operatorii economici pot încheia, în condițiile legii, contracte cu laboratoarele centrale, zonale și județene ale autorității sanitar veterinare și pentru siguranța alimentelor pentru efectuarea de analize pentru produsele supuse supravegherii și controlului....".

Reclamanta a susținut că Autoritatea Națională Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor deține controlul asupra laboratoarelor de stat din subordinea direcțiilor sanitar-veterinare și pentru siguranța alimentelor județene și ale municipiului București care desfășoară preponderent și activități comerciale cu agenții economici pe care îi îndrumă să efectueze programele de autocontrol cu acestea, deși aceleași activități le efectuează și laboratoarele private. De asemenea, deține controlul și asupra inspectorilor cu atribuții privind autorizarea, înregistrarea, controlul și sancționarea agenților economici; laboratorului de referință IISPV (Institutul de Igienă și Sănătate Publică Veterinară) și direcției de autorizare a laboratoarelor.

În aceste condiții, reclamanta a apreciat că Autoritatea Națională Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor nu asigură imparțialitatea și echidistanța obligatorii conform legii, întrucât comisiile de autorizare sunt constituite exclusiv din personalul autorității pârâte care își autorizează propriile compartimente.

În acest mod, laboratoarele de stat din subordinea direcțiilor sanitar-veterinare și pentru siguranța alimentelor sunt puse în postura dublă de arbitru și jucător pe piața efectuării contra cost a examenelor de laborator din cadrul programelor de autocontrol, fiind astfel încălcate dispozițiile Legii concurenței nr.21/1996 și ale Legii nr.161/2005.

Reclamanta a mai arătat că Autoritatea Națională Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor trebuie să servească scopului său existențial, respectiv protecția publică și libera concurență și nu crearea unui monopol, prin aplicarea unor dispoziții și dezvoltarea lor prin acte de tip administrativ.

Pârâta Autoritatea Națională Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor a formulat întâmpinare prin care a invocat excepția inadmisibilității acțiunii pentru neîndeplinirea procedurii prealabile, iar pe fondul cauzei, a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

Prin încheierea de ședință de la 9.05.2012, Curtea a admis cererea de sesizare a Curții Constituționale cu soluționarea excepției de neconstituționalitate a art. 48 alin. 5 din OG nr. 42/2004, astfel cum a fost modificat prin pct. 62 al Legii nr. 215/2004, invocată de reclamantă.

Soluția primei instanțe

Prin sentința civilă nr.3318 din 18 mai 2012, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea formulată de reclamanta Asociația EVO și a anulat dispozițiile art.3 din Ordinul nr. 17, emis la 30 martie 2011 de către Autoritatea Națională Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor.

Pentru a pronunța soluția, instanța de fond a reținut că, în conformitate cu reglementarea dată de O.G. nr.42/2004 aprobată cu modificări din Legea nr. 215/2004, Autoritatea Națională Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor este instituția cu atribuții de control în domeniul veterinar și singura autoritate care poate constata contravenții și aplica sancțiuni în materie, iar în vederea exercitării acestei activități de control, dispune de laboratoare de cercetare și analiză, finanțate de la bugetul de stat.

Instanța de fond a apreciat că dispozițiile art.48 alin.(5) din O.G. nr.42/2004, astfel cum a fost modificat prin pct.62 al Legii nr.215/2004, nu aduc atingere principiului concurenței loiale, nefavorizând în niciun fel institutele și direcțiile sanitar-veterinare în raport cu operatorii economici privați.

Referitor la art. 3 din Ordinul nr.17/2011, instanța de fond constată că acesta se referă efectiv la încheierea contractelor cu laboratoarele centrale, zonale și județene ale autorității sanitar-veterinare, inclusiv în scopul autocontrolului, într-o formulare care nu lasă de înțeles, în mod evident, că astfel de contracte pot fi încheiate cu operatori economici din mediul privat care acționează în domeniu.

Or, rațiunea legiuitorului, care a prevăzut că Autoritatea Națională Sanitară Veterinară

și pentru Siguranța Alimentelor coordonează tehnic și administrativ, organizează și controlează efectuarea activităților publice sanitar-veterinare, în timp ce activitățile de asistență, precum și desfășurarea de analize în laboratoare autorizate pentru activitatea de autocontrol, le-a lăsat la dispoziția mediului privat, a fost tocmai aceea de a nu se încălca legislația în materia concurenței, precum și evitarea eventualelor conflicte de interese.

Astfel că, în opinia instanței de fond, interpretarea art. 48 alin.(5) din O.G. nr. 42/2004, altfel decât în sensul că veniturile din tarife se referă exclusiv la activitățile sanitar-veterinare și de laborator etc., desfășurate în contextul activității date în sarcina Autorității Naționale Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor de lege (coordonare, organizare, control) este evident de natură să conducă, atât la încălcarea art.2 alin.(1) lit.b și art.9 alin.(1) din Legea nr.21/1996 (referitoare la interzicerea actelor și faptelor care restrâng, împiedică sau denaturează concurența, săvârșite de autoritățile și instituțiile administrației publice centrale sau locale, în măsura în care acestea, prin deciziile emise sau prin reglementările adoptate, intervin în operațiuni de piață, influențând direct sau indirect concurența), cât și a prevederilor Regulamentului CE nr. 882/2004 referitoare la evitarea oricărui conflict de interese în rândul personalului care efectuează controalele oficiale.

Prin urmare, Ordinul nr. 17/2011 emis de ANSVSA prin art. 3 deschide calea încălcării principiilor concurenței loiale, inclusiv prin poziția dominantă pe care ar dobândi-o pe o piață în care, în mod evident, agenții economici ar fi mai interesați sau chiar forțați să obțină, spre exemplu, un buletin de analize emis chiar de laboratoarele A.N.S.V.S.A., decât de un laborator privat autorizat, știind că activitatea de verificare și control aparține exclusiv autorității administrative.

În plus, instanța de fond a considerat că, prin precizările referitoare la activitatea de autocontrol, Ordinul adaugă la actul normativ cu forță juridică superioară reprezentat de O.G. nr. 42/2004, aprobat prin Legea nr. 215/2004, lărgind fără temei domeniul de competență stabilit de legiuitor.

Autoritatea Națională Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor (A.N.S.V.S.A.) a atacat cu recurs sentința menționată, solicitând modificarea ei în sensul respingerii acțiunii reclamantei, pentru motive pe care le-a încadrat în prevederile art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă.

În motivarea căii de atac, recurenta – pârâtă a criticat sentința ca fiind netemeinică și nelegală, fiind dată cu aplicarea greșită a legii, arătând, contrar concluziei instanței, că art. 3 din Ordinul nr. 17/2011 nu impune operatorilor economici obligația de a încheia contracte doar cu laboratoarele centrale, zonale și județene ale autorității sanitar-veterinare și pentru siguranța alimentelor, din formularea "*pot încheia*" rezultând, într-o manieră care nu lasă loc de interpretare, că aceștia pot încheia contracte pentru efectuarea de analize pentru produsele supuse supravegherii și controlului, cuprinse în programele prevăzute la art. 1 din Ordin și cu laboratoarele private.

Cu referire la considerentele privind conflictul de interese și poziția dominantă a A.N.S.V.S.A. în relația cu laboratoarele sanitare și pentru siguranța alimentelor private, recurenta - pârâtă a arătat că, în contextul normativ trasat de O.G. nr. 42/2004, aprobată cu modificări prin Legea nr. 215/2004, cu modificările și completările ulterioare, și H.G. nr. 1415/2009, privind organizarea și funcționarea A.N.S.V.S.A. și a unităților din subordinea acesteia, prin emiterea Ordinului nr. 17/2011, A.N.S.V.S.A. și-a îndeplinit prerogativele de putere publică, de reprezentant al statului, asigurând condițiile necesare pentru supravegherea siguranței alimentelor, inclusiv prin efectuarea *examenelor de laborator din cadrul programelor de autocontrol de către laboratoarele centrale, zonale și județene ale autorității sanitar-veterinare și pentru siguranța alimentelor.*

Având în vedere argumentele expuse, a considerat că motivația instanței de fond cu privire la "*poziția dominantă*", "*concurență neloială*", "*conflict de interese*", nu poate fi

primită, ANSVSA îndeplinindu-și misiunea, în limitele competențelor legale ce i-au fost delegate de către statul român.

Cu privire la încălcarea de către A.N.S.V.S.A. a prevederilor art. 9 din Legea nr. 21/1996 - Legea concurenței, republicată, cu modificările și completările ulterioare, a arătat că prevederile legale invocate trebuie coroborate cu prevederile art. 2., alin. (1) lit. b) „Dispozițiile prezentei legi se aplică actelor și-factelor care restrâng, împiedică sau denaturează concurența, săvârșite de:... b) autoritățile și instituțiile administrației publice centrale sau locale, în măsura în care acestea, prin deciziile emise sau prin reglementările adoptate, intervin în operațiuni de piață, influențând direct sau indirect concurența, cu excepția situațiilor când asemenea măsuri sunt luate în aplicarea altor legi sau pentru apărarea unui interes public major.”

Având în vedere considerentele expuse, A.N.S.V.S.A., prin aprobarea Ordinului 17/30 martie 2011, a urmărit realizarea misiunii stabilite de statul român prin lege, și anume apărarea unui interes public major: sănătatea publică.

În altă ordine de idei, recurenta – pârâtă a arătat că art. 3 din Anexa la Ordinul nr. 48/2010 pentru aprobarea Normei sanitare veterinare și pentru siguranța alimentelor privind autorizarea laboratoarelor supuse controlului sanitar-veterinar și pentru siguranța alimentelor stabilește categoriile de laboratoare, acreditarea acestora fiind făcută de către RENAR, instituție independentă de A.N.S.V.S.A., iar pachetul de igienă (Regulamentele 852 și 853/2004) care reglementează programul de asigurare a calității, prevede că autocontrolul poate fi realizat și de către operatorii economici, fără a exclude efectuarea lui de laboratoarele din cadrul direcțiilor sanitare veterinare și pentru siguranța alimentelor județene.

Prin urmare, este neîntemeiată reținerea instanței de fond că art. 3 din Ordinul nr. 17/30 martie 2011 încalcă prevederile Regulamentului CE nr. 882/2004 referitoare la evitarea oricărui conflict de interese în rândul personalului care efectuează controalele oficiale.

Asociația EVO nu a formulat întâmpinare în condițiile art. 308 alin. (2) Cod procedură civilă, dar a depus la dosar note scrise prin care a răspuns criticilor formulate în recurs, considerându-le nefondate, în principal pentru motivul că art. 3 din Ordinul nr. 17/2011, care se referă efectiv la încheierea contractelor pentru autocontrol, nu lasă de înțeles că astfel de contracte pot fi încheiate cu operatorii economici din mediul privat care acționează în domeniu.

În plus, a arătat că O.G. nr. 42/2004 nu stipulează posibilitatea ca laboratoarele județene să desfășoare activități de autocontrol, în caz contrar existând riscul unei distorsiuni majore a pieței de specialitate la nivel național, efect al dublei posturi, de a controla și a sancționa, cumulată de A.N.S.V.S.A.

Recursul nu este fondat.

Așa cum rezultă din expunerea rezumativă cuprinsă la pct. 1 din prezenta decizie, intimata - reclamantă a supus controlului instanței de contencios administrativ articolul 3 din Ordinul A.N.S.V.S.A. nr. 17/30 martie 2011, pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Programului acțiunilor de supraveghere, prevenire, control și eradicare a bolilor la animale, a celor transmisibile de la animale la om, protecția animalelor și protecția medului, de identificare și înregistrare a bovinelor, suinelor, ovinelor și caprinelor pentru anul 2011, precum și a Normelor metodologice de aplicare a Programului de supraveghere și control în domeniul siguranței alimentelor pentru anul 2011.

Norma administrativă contestată are următorul conținut: „Pentru asigurarea prin analize de laborator pentru realizarea acțiunilor de supraveghere, prevenire, control și eradicare a bolilor la animale, a celor transmisibile de la animale la om, protecția animalelor și protecția mediului, precum și a unui autocontrol privind sănătatea animală și siguranța alimentelor conform prevederilor legale în vigoare, operatorii economici pot încheia, în

condițiile legii, contracte cu laboratoarele centrale, zonale și județene ale autorității sanitar - veterinar și pentru siguranța alimentelor pentru efectuarea de analize pentru produsele supuse supravegherii și controlului cuprinse în programele prevăzute la art. 1.”

În esență, în fundamentarea soluției de admitere a acțiunii, instanța de fond a reținut că prevederile art. 48 alin. (5) din O.G. nr. 42/2004, astfel cum au fost modificate prin pct. 62 al Legii nr. 215/2004, prin ele însele nu aduc atingere principiului concurenței loiale, nefavorizând structurile publice în raport cu operatorii economici privați. Totuși art. 3 din Ordinul nr. 17/2011, emis pentru organizarea executării legii, prin modul în care a fost formulat, nu lasă de înțeles în mod evident că operatorii economici pot recurge și la entitățile private care acționează în domeniu, deschizând calea încălcării principiilor concurenței loiale, inclusiv prin poziția dominantă pe care ar dobândi-o pe piața laboratoarele A.N.S.V.S.A., autoritate care are și funcția de verificare și control.

Contrar susținerilor recurente – pârâte, soluția primei instanțe reflectă interpretarea și aplicarea corectă a prevederilor legale referitoare la rolul și atribuțiile A.N.S.V.S.A., analizate în contextul mai larg al respectării principiilor unei piețe concurențiale și evitării conflictelor de interese.

Împărtășind concluzia judecătorului fondului, instanța de control judiciar nu neagă dreptul structurilor A.N.S.V.S.A. de a presta, contra cost, activitățile enumerate în art. 3 din Ordinul nr. 17/2011, în condițiile în care art. 48 alin. (5) din O.G. nr. 42/2004 prevede că veniturile proprii pentru institutele veterinar și pentru direcțiile sanitar-veterinare, „se constituie din exercitarea activității de inspecție și control sanitar-veterinar, din tarife pentru activități sanitar-veterinare și de laborator, din consultanță și din alte prestații specifice: acțiuni de dezinsecție, deratizare, examene și analize de laborator, precum și din alte activități din domeniul sanitar-veterinar”.

Având însă în vedere cumulul de atribuții de supraveghere, prevenire și control pe care îl deține autoritatea publică în domeniul său de activitate, și, mai cu seamă, poziția dominată pe care o ocupă aceasta în virtutea prerogativelor de putere publică pe care legea i le pune la dispoziție pentru realizarea interesului public evocat în recurs, A.N.S.V.S.A. avea obligația, rezultată din exigențele bunei administrări, să emită, pentru organizarea activității sale, norme administrative clare, care să nu genereze riscul distorsionării liberei concurențe și apariției conflictelor de interese.

Or, prevăzând că operatorii economici “pot încheia” contracte cu laboratoarele teritoriale și centrale ale autorității publice, fără a menționa expres și posibilitatea încheierii unor astfel de contracte cu agenții privați acreditați conform Ordinului nr. 48/2010, art. 3 din Ordinul nr. 17/2011 nu îndeplinește condiția de claritate care să excludă interpretarea menționată mai sus, prin deturnarea scopului prevederilor legale în aplicarea cărora a fost emis, situație ce poate fi încadrată în definiția excesului de putere, în sensul art. 2 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 554/2004.

Având în vedere toate considerentele expuse mai sus, Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat, în temeiul art. 312 alin. (1) Cod procedură civilă, nefiind identificate motive de reformare a sentinței, potrivit art. 20 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 sau art. 304 pct. 9 și 304¹ Cod procedură civilă.

5. Societate cu capital majoritar de stat organizată sub autoritatea Ministerului Economiei. Eliberarea din funcție a directorului general. Aplicabilitatea regulilor privitoare la contractul de mandat în determinarea limitelor dreptului de apreciere al ministrului de resort.

NCC, art. 1553

Legea nr. 31/1990, art. 143¹ alin.(4)

Este legal ordinul ministrului Economiei prin care s-a dispus eliberarea unei

persoane din funcția de director general al unei societăți comerciale cu capital majoritar de stat organizată sub autoritatea acestui minister, într-o astfel de situație, față de regulile ce guvernează contractul de mandat sub imperiul cărora respectiva funcție fusese deținută, neputându-se reține cu just temei argumentul privitor la lipsa competenței legale de emitere a unui astfel de act, și nici cel privitor la lipsa motivării acestuia - statul, reprezentat de minister, în calitate de acționar majoritar și consiliul de administrație putând decide revocarea din funcție a directorului, fără a fi ținuti să-și justifice opțiunea.

Decizia nr. 2277 din 16 mai 2014

În cadrul motivelor de apel formulate de reclamantul NMO în contradictoriu cu pârâții Societatea Națională a Sării SALROM S.A. și Ministerul Economiei (fost Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri) împotriva sentinței civile nr. 7845/01.06.2012 pronunțată de Tribunalul București - Secția a VI-a civilă în dosarul nr. 31026/3/2011, a fost invocată excepția de nelegalitate a Ordinului nr. 198/11.02.2009 emis de Ministerul Economiei.

Prin încheierea pronunțată la data de 06.02.2013, Curtea de Apel București - Secția a V-a civilă a suspendat judecarea apelului și a înaintat cauza Secției a VIII-a contencios administrativ și fiscal pentru soluționarea menționatei excepții de nelegalitate.

La primul termen de judecată, 08.04.2013, pârâtul Ministerul Economiei a formulat întâmpinare prin care a invocat excepțiile inadmisibilității, prematurității acțiunii, dar și excepția tardivității formulării acesteia, solicitând în principal respingerea acțiunii ca inadmisibilă, ca tardivă, iar în subsidiar ca neîntemeiată.

Prin sentința nr. 1423 din 22.04.2013, Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins excepțiile inadmisibilității, prematurității și tardivității invocate de pârâtul Ministerul Economiei ca fiind neîntemeiate. A admis în parte acțiunea promovată de reclamantul NMO în contradictoriu cu pârâții Societatea Națională a Sării Salrom S.A. și Ministerul Economiei, având ca obiect excepție de nelegalitate și a constatat nelegalitatea Ordinului Ministerului Economiei nr. 198/11.02.2009, mai puțin în ceea ce privește dispozițiile art. 1 alin. 2 ale acestui act.

Pentru a pronunța această soluție, curtea de apel a reținut următoarele:

Asupra excepției de inadmisibilitate, de prematuritate, curtea de apel a avut în vedere dispozițiile art. 7 alin. 5 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, în raport de care a constatat că nu trebuia parcursă procedura plângerii prealabile de către reclamant, anterior invocării excepției de nelegalitate.

În ce privește susținerea pârâtului privind necontestarea Hotărârii Consiliului de Administrație nr. 1/26.09.2009, instanța a apreciat că este lipsită de relevanță, pe de-o parte, pentru că este lipsită de temei legal, iar pe de altă parte, nu poate fi condiționată contestarea Ordinului nr. 198/2009 de contestarea Hotărârii nr. 1/2009 pentru simplul motiv că acest din urmă act nu a stat la baza emiterii ordinului, ci a fost emis pentru aducerea ordinului la îndeplinire, având și o dată ulterioară de emitere.

Asupra excepției tardivității, instanța a constatat că susținerea pârâtului în sensul că ar fi fost depășit vreun termen este vădit neîntemeiată, deoarece, potrivit art. 4 alin. 1 teza I din Legea nr. 554/2004 „Legalitatea unui act administrativ unilateral cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate”.

Pe fondul cauzei, instanța a reținut în primul rând că aspectele învederate de reclamant, în sensul că Ordinul nr. 198/11.02.2009 nu i se adresează în exclusivitate, ci conține mai multe prevederi referitoare la eliberarea sa din funcție numai după emiterea Hotărârii Consiliului de Administrație al SALROM S.A., contractul de mandat încheiat între

reclamant și intimata pârâtă (Societatea Națională a Sării SALROM S.A.) încetând prin Hotărârea Consiliului de Administrație nr. 20/26.02.2009, nu nejustifică admiterea demersului său judiciar și constatarea caracterului nelegal al ordinului.

Un act administrativ poate conține o singură dispoziție sau mai multe, în ambele cazuri bucurându-se de aceleași prerogative, de prezumții de legalitate, autenticitate și veridicitate. Ambele acte sunt obligatorii și executorii, fiind lipsită de relevanță împrejurarea că unul are caracter complex, iar celălalt nu.

În speță, actul contestat dispune eliberarea din funcția de director general a reclamantului (art. 1 alin. 1), numirea în aceeași funcție a unei alte persoane (art. 1 alin 2), momentul de la care ordinul își produce efectele, respectiv eliberarea și numirea din/în funcție, condițiile concrete pentru punerea acestuia în executare, inclusiv competența și modalitatea de aducere la îndeplinire a dispozițiilor art. 1 (art.2 și 3).

Curtea de apel a reținut că sunt întemeiate susținerile referitoare la lipsa temeiului legal privind emiterea Ordinului Ministerului Economiei nr. 198/11.02.2009 în contextul inexistenței unor atribuții ale acestei entități pentru eliberarea din funcție.

Sub acest aspect, a reținut că ordinul contestat nu este motivat, iar motivele arătate de pârât în întâmpinare nu susțin legalitatea și temeinicia ordinului, ci, relevă doar împrejurarea că reclamantul a fost eliberat din funcție de către Consiliul de Administrație, conform dispozițiilor art. 143¹ alin. 1 și 4 și art. 142 alin. 2 lit. c din Legea nr. 31/1990.

Astfel, pârâtul Ministerul Economiei nu invocă niciun moment competența sa de eliberare din funcție, nu expune niciun temei legal pentru o astfel de prerogativă, ci doar că revocarea din funcție s-a făcut de către Consiliul de Administrație.

În consecință, atât art. 1 alin. 1 cât și art. 2 și art. 3 de aducere la îndeplinire a dispoziției de la art. 1 alin. 1 sunt nelegale, în lipsa unui temei legal în baza căruia Ministerul Economiei să poată elibera din funcție un director general.

Referitor la dispoziția prevăzută la art. 1 alin. 2 din ordin, prin care este numită în aceeași funcție o altă persoană, instanța a constatat că nu se poate reține nelegalitatea acesteia întrucât are la bază un temei legal, respectiv art. 12 din HG nr. 1720/2008, invocat de reclamant.

În egală măsură, instanța a reținut că susținerea pârâtului, în sensul că revocarea din funcție a fost dispusă de Consiliul de Administrație al Societății Naționale a Sării S.A. și că Ordinul nr. 198/2009 nu a avut decât un caracter de recomandare, nu poate fi primită, deoarece ordinul în discuție este un act administrativ obligatoriu nu doar pentru reclamant dar și pentru pârâta Societatea Națională a Sării S.A., aceasta având obligația, prin Consiliul de Administrație, de aducere la îndeplinire a prevederilor art. 1 (de eliberare din funcție), dispoziții care au caracter imperativ, iar nu de recomandare.

Instanța de fond a remarcat faptul că, însuși pârâtul menționează că potrivit prevederilor art. 11 coroborate cu cele ale Anexei nr. 2 lit. C pct. 6 din HG nr. 1634/2009, S.C. Societatea Națională a Sării Salrom S.A. este o unitate care funcționează sub autoritatea Ministerului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri.

Tot astfel, H.G. nr. 1720/2008 enumera societatea pârâtă -Societatea Națională a Sării S.A. București printre unitățile aflate în subordinea, sub autoritatea sau în coordonarea Ministerului Economiei, Anexa nr. 2.

În aceste condiții, date fiind raporturile dintre cele două instituții pârâte și, având în vedere și dispozițiile ordinului contestat, instanța a apreciat că aducerea acestuia la îndeplinire de către pârâtă a constituit o obligație pentru aceasta.

În condițiile în care actul a fost emis cu încălcarea competenței unei alte autorități, precum și în contextul inexistenței unei competențe proprii, instanța a apreciat întemeiată excepția de nelegalitate a Ordinului Ministerului Economiei nr. 198/11.02.2009, mai puțin în ceea ce privește dispozițiile art. 1 alin. 2 ale acestui act.

Referitor la aceste dispoziții din ordin, instanța a reținut că reclamantul a afirmat că încetarea contractului de mandat putea să aibă loc numai în condițiile prevăzute în acest document agreeat de părți, ce reglementa drepturile și obligațiile acestora. Astfel, art. 9 alin. 1 din contractul de mandat, stipulează la lit. b „revocarea mandatarului din calitatea de director general prin Hotărârea Consiliului de Administrație pentru motive ce țin de neexecutarea/executarea defectuoasă a contractului”.

Instanța a apreciat că acest argument, precum și cele privind culpa proprie a SALROM S.A. nu pot fi avute în vedere, dat fiind obiectul acestei cauze, decât în contextul nemotivării Ordinului nr. 198/2009. În această situație, nu se poate determina dacă au fost sau nu respectate condițiile legale și convenționale referitoare la încetarea contractului de mandat, dacă s-a apreciat că reclamantul și-a îndeplinit sau nu corespunzător obligațiile ori dacă această împrejurare nu a fost avută în vedere, deci dacă se justifică revocarea pentru neexecutarea/executarea necorespunzătoare a contractului, în condițiile în care nu reiese temeiul pentru care a fost emis ordinul contestat, acesta necuprinzând vreo motivare în fapt și în drept.

În ce privește susținerea pârâtului Ministerul Economiei în sensul că directorul general al societății poate fi revocat de către Consiliul de Administrație oricând, astfel că nici legea și nici contractul de mandat nu condiționează revocarea directorului general de existența anumitor motive, instanța a reținut că nu este vorba de revocarea de către Consiliul de Administrație pentru a se susține că măsura poate interveni oricând și nu trebuie motivată, ci este vorba de un ordin al Ministerului Economiei.

Referitor la argumentul că reclamantul a fost numit în funcție la recomandarea ministrului de resort, respectiv prin Ordinul nr. 3300/11.05.2005, instanța a apreciat că acesta este lipsit de relevanță, din moment ce s-a stabilit, potrivit considerentelor ce preced, competența ministrului de numire și a consiliului de administrație de revocare din funcție.

Împotriva sentinței primei instanțe a formulat recurs în termen legal Ministerul Economiei, succesor al Ministerului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri, invocând motivele de modificare prevăzute de art. 304 pct.8 și 9 din Codul de procedură civilă.

Recurentul a susținut că hotărârea atacată a fost dată cu încălcarea dispozițiilor art. 9 alin.(4) din HG nr. 1720/2008 privind organizarea și funcționarea Ministerului Economiei și cu ignorarea art. 143¹ alin.(4) din Legea nr. 31/1990, respectiv a dispozițiilor art. 9 pct.9 lit.b) din Contractul de mandat.

A mai subliniat că statul, prin ministerul de resort, este unic acționar la societatea intimată, că mandatul ce se dă directorului general se bazează pe încrederea acționarilor și a Consiliului de administrație în persoana desemnată să ocupe această funcție, iar revocarea nu trebuie motivată.

De asemenea, recurentul a reiterat excepțiile inadmisibilității, prematurității dar și tardivității acțiunii susținând că ar fi incidente dispozițiile art. 7 alin.(1) și art. 11 alin.(1) și (2) din Legea nr. 554/2004.

Prin întâmpinarea înregistrată la data de 12 mai 2014, recalificată drept concluzii scrise, intimatul NMO a solicitat respingerea recursului ca nefondat, expunând principalele considerente ale sentinței.

Astfel, intimatul a arătat că ordinul atacat este nelegal pentru că nu cuprinde o motivare adecvată. Principiul stabilității juridice nu poate implica promovarea unui drept prin intermediul unei ilegalități cum s-a întâmplat prin actul atacat.

Practic, ministrul economiei a indicat Consiliului de administrație eliberarea sa din funcție, nelăsând Consiliului de administrație nicio marjă de manevră, cu ignorarea prevederilor legale și a contractului de mandat existent.

Recursul este fondat.

Referitor la excepția de nelegalitate

Obiectul excepției de nelegalitate cu care a fost investită instanța de contencios administrativ vizează Ordinul nr. 198/11.02.2009 emis de ministrul economiei, prin care autorul excepției a fost eliberat din funcția de director general al Societății Naționale a Sării SA, rămânând la dispoziția acesteia pentru a fi trecut pe un post corespunzător vechimii în muncă și pregătirii profesionale (art.1 alin.1) ; a fost numită o altă persoană în funcția respectivă (art. 1 alin.2); s-a dispus ca reprezentanții statului în Adunarea Generală a Acționarilor și membrii Consiliului de administrație al Societății Naționale a Sării SA să aducă la îndeplinire prevederile art. 1 în conformitate cu statutul societății naționale (art.3), urmând ca efectele ordinului să se producă numai după emiterea hotărârii corespunzătoare de către consiliul de administrație.

Soluționând excepția de nelegalitate, curtea de apel a ajuns la concluzia că emitentul actului administrativ nu a avut competența eliberării reclamantului din funcția deținută și, în plus, această dispoziție este nemotivată.

Concluzia primei instanțe este greșită pentru că face abstracție de regulile speciale care guvernează contractul de mandat încheiat în condițiile Legii nr. 31/1990 privind societățile comerciale, act normativ indicat în partea introductivă a ordinului atacat.

Astfel, intimatul-reclamant a încheiat la data de 11 august 2008 contractul de mandat nr.1659 cu Societatea Comercială Societatea Națională a Sării SA, potrivit art. 2, delegându-i-se conducerea societății. Părțile contractante au supus înțelegerea lor „dispozițiilor art. 1532 și următoarele din Codul civil, Legii nr. 31/1990 și OUG nr. 79/2008 privind măsuri economico-financiare la nivelul unor operatori economici”.

Această modalitate de exercitare a funcției de conducere a societății comerciale a fost determinată de faptul că Societatea Națională a Sării are capital majoritar de stat (art. 2 din Statutul societății), funcționând sub autoritatea Ministerului Economiei, conform art. 11 coroborat cu Anexa nr. 2 lit.c) pct.6 din HG nr.1720/2008 privind organizarea și funcționarea Ministerului Economiei, în vigoare în perioada respectivă.

Potrivit dispozițiilor art. 12 din același act normativ, „prin ordin al ministrului economiei se numesc, în condițiile legii, directorii generali și directorii din unitățile din subordine, sub autoritatea sau în coordonarea Ministerului Economiei”. În același timp, art. 142 alin.(2) lit.c) din Legea nr. 31/1990 stabilește că între competențele de bază ale consiliului de administrație intră și „numirea și revocarea directorilor” prevedere regăsită și în art. 20 lit.c) din Statutul societății.

În acest cadru, Înalta Curte constată că dispoziția ministrului economiei de eliberare din funcție a directorului general pe care, simetric, tot el l-a numit, adusă la îndeplinire prin Hotărârea nr. 20/26.02.2009 a Consiliului de administrație al societății intime, este legală.

De altfel, trebuie remarcat că la numirea intimatului-reclamant în funcție s-a procedat identic.

Prin ordinul nr. 3300/11.05.2005 art. 1, a fost eliberată din funcția de director general persoana care exercita această funcție la momentul respectiv, în timp ce prin art. 2 a fost numit în funcție NMO, urmând ca reprezentanții statului în Adunarea Generală a Acționarilor să-l aleagă președinte al Consiliului de Administrație în locul persoanei eliberate din funcție (art.3).

Cât privește motivarea ordinului din perspectiva cauzelor care au condus la încetarea contractului de mandat (enumerate la art. 9 din Contract) Înalta Curte observă că aceasta nu este necesară, câtă vreme art. 143¹ alin.(4) din Legea nr. 31/1990 dispune că „directorii pot fi revocați oricând de către consiliul de administrație. În cazul în care revocarea survine fără justă cauză, directorul în cauză este îndreptățit la plata unor daune interese” iar art. 1553 din Codul civil statuează că „mandantul poate, când voiește,

revoca mandatul”.

Prin urmare, statul, reprezentat de minister, în calitate de acționar majoritar și consiliul de administrație pot decide revocarea din funcție a directorului, fără a fi ținuti să-și justifice opțiunea.

Dreptul mandantului de a revoca oricând mandatul se întemeiază pe caracterul intuitu personae al contractului de mandat, precum și pe faptul că acesta se încheie în interesul mandantului, motiv pentru care revocarea poate interveni independent de vreo culpă a mandatarului.

Cu toate acestea, în condițiile în care se invocă revocarea intempestivă și fără justă cauză a mandatului, se impun a fi verificate condițiile răspunderii civile contractuale, fapt ce implică analiza îndeplinirii cumulative a elementelor care o condiționează, sens în care s-a conturat o jurisprudență constantă a Înaltei Curți de Casație și Justiție (e.g. Decizia nr.83/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție -Secția a II-a civilă)

Conchizând, Înalta Curte reține că excepția de nelegalitate este nefondată, toate aspectele invocate de autorul ei care tind către conturarea tezei revocării „fără justă cauză”, urmând a fi analizate de instanța competentă pe fondul pricinii, pentru că țin de apanajul acesteia, nefiind o chestiune de legalitate a actului administrativ.

Referitor la excepțiile procesuale

Pe lângă criticile formulate pe „fondul” excepției de nelegalitate, recurentul a reiterat toate excepțiile ridicate în fața curții de apel: inadmisibilitate, prematuritate și tardivitate, excepții care au fost corect respinse, deși prima instanță a avut unele ezitări, în identificarea limitelor investiției sale (conform dispozitivului a admis în parte „acțiunea promovată de reclamant ... având ca obiect excepție de nelegalitate”).

În esență, recurentul confundă procedura soluționării excepției de nelegalitate: art. 4 din Legea nr. 554/2004, cu cea care privește acțiunea judiciară însăși.

În raport de prevederile art. 4 alin.(1) din lege, citat la pct.2 al acestei decizii, nu se poate pune problema „prematurității” ori „tardivității” invocării excepției de nelegalitate a unui act administrativ individual. De asemenea, art. 7 alin.(5) teza finală din Legea nr. 554/2004 statuează că în cazul excepției de nelegalitate nu este obligatorie plângerea prealabilă.

Pentru considerentele expuse la punctul anterior, în temeiul art. 4 alin.(3) din Legea nr. 554/2004 și art. 304 pct.9 Cod procedură civilă sentința curții de apel a fost reformată în sensul respingerii excepției de nelegalitate, cu menținerea soluției date celorlalte excepții procesuale.

6. Fapte cu caracter discriminatoriu săvârșite de angajații unei autorități publice. Concurs între răspunderea disciplinară stabilită potrivit normelor interne de conduită și cea contravențională stabilită de O.G. nr. 137/2000. Efecte

O.G. nr. 137/2000

Intră în sfera de competență a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării soluționarea unei petiții prin care a fost reclamat un posibil comportament discriminatoriu al angajaților unei autorități publice, chiar dacă acest comportament se traduce în fapte ce, potrivit legii, fiind de natură a atrage o posibilă răspundere disciplinară a respectivilor angajați, pot face – la solicitarea persoanei vătămate – obiectul unei cercetări a organelor ierarhice superioare ale acelei autorități.

Faptul că persoana vătămată a înțeles să nu mai solicite organelor ierarhice superioare ale acelei autorități declanșarea procedurii interne de investigare a pretinselor fapte abuzive nu atrage lipsa de competență materială a Consiliului Național de Combatere

a Discriminării în ceea ce privește analizarea și soluționarea petiției prin care s-a solicitat sancționarea respectivei autorități conform prevederilor O.G. nr. 137/2000, pentru atitudinea pasivă adoptată față de conduita pretins discriminatorie a lucrătorilor săi, controlul ierarhic care putea fi exercitat asupra activității respectivei autorități în baza unor prevederi legale speciale, nu este de natură a înlătura de la aplicare dispozițiile O.G. nr. 137/2000, obiectivele urmărite de legiuitor prin cele două acte normative, fiind diferite.

Decizia nr. 2805 din 13 iunie 2014

Prin cererea formulată la data de 25.05.2012 reclamantul BG, în contradictoriu cu pârâtul Consiliul Național Pentru Combaterea Discriminării, a solicitat instanței ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună:

- anularea Hotărârii C.N.C.D. nr.108 din 28.03.2012;
- să se constate că faptele sesizate de reclamant intră în competența materială a C.N.C.D.;
- obligarea pârâtului la plata unor daune morale în valoarea echivalentului în lei a sumei de 1.000 de Euro;
- în principal, să se constate că faptele sesizate de reclamant în sesizarea la C.N.C.D. sunt fapte de discriminare în temeiul art.2 alin.(1), art.2 alin.(5), art. 10 lit.a) și art. 15 din OG 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor faptelor de discriminare republicată și să oblige pârâtul să aplice sancțiunea contravențională adecvată;
- în subsidiar, obligarea pârâtului să refacă investigația în cauză.

În motivarea cererii, reclamantul a arătat că a fost vătămat în drepturile și interesele sale legitime prin hotărârea contestată, deoarece în mod ilegal și netemeinic pârâtul a admis excepția de necompetență materială cu privire la faptele ce au în vedere comportamentul Secției 10 Poliție București, deși această excepție nu a fost niciodată ridicată în cauză.

Această eroare de procedură din partea pârâtei a dus, în opinia reclamantului, la situația în care C.N.C.D. nu s-a pronunțat pe fondul petiției sale.

Mai arată reclamantul că într-o speță similară, în care era vorba despre comportamentul pasiv al directoarei unei școli față de pretinsul tratament discriminatoriu pe criteriul etniei aplicat unui copil de către părinții celorlalți copii, C.N.C.D. a considerat că este competent să soluționeze capătul de cerere privind faptele imputate școlii și a sancționat directoarea școlii pentru fapte de discriminare (art.2 alin 4 din O.G. nr. 137/2000).

2. Hotărârea Curții de Apel

Prin sentința nr. 5059 din 18 septembrie 2012, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins acțiunea formulată de reclamantul BG, în contradictoriu cu pârâtul Consiliul Național Pentru Combaterea Discriminării, ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de fond a reținut că reclamantul a investit autoritatea pârâtă, la data de 20.09.2011, cu o sesizare îndreptată „împotriva mai multor agenți de poliție de la Secția 10”, sesizare în care a expus situația de fapt menționată în motivarea cererii de chemare în judecată.

Instanța de fond a reținut că în citația emisă la data de 26.09.2011, pentru data de 20.10.2011, pârâtul a menționat că a invocat din oficiu excepția de necompetență materială „raportat la aspectele ce au caracter penal”, iar prin înscrisul depus pentru termenul din 20.10.2011, Secția 10 Poliție a invocat necompetența materială a C.N.C.D. față de toate aspectele semnalate prin petiție.

Ca urmare a înscrisului depus de secția de poliție, reclamantul a formulat la rândul său precizări, la data de 27.02.2012, arătând că își retrace sesizarea cu privire la poliști și își menține sesizarea cu privire la Secția 10 Poliție. Prin același înscris, reclamantul și-a exprimat punctul de vedere cu privire la excepția invocată de secția de poliție, la probatoriul

administrat și la răspunderea contravențională a secției de poliție.

Cu privire la preținsele fapte ce se impută Secției 10 Poliție, și anume că nu a efectuat nicio cercetare internă disciplinară, instanța a reținut că acestea nu se înscriu în niciuna dintre ipotezele prevăzute de lege și prin urmare se situează dincolo de limitele competenței autorității pârâte, așa cum corect s-a reținut în motivarea hotărârii contestate.

Instanța de fond a constatat că eventualul refuz al Secției de poliție de a lua măsuri disciplinare nu poate fi încadrat în prevederile art. 10 lit. a) din O.G. nr. 137/2000, întrucât reclamantul a avut efectiv posibilitatea de a reclama în timp real comportamentul lucrătorilor de poliție, conform propriilor susțineri.

În optica instanței, nu se poate reține o atitudine pasivă a Secției de poliție în raport cu conduita pretins discriminatorie a lucrătorilor săi, întrucât ar fi trebuit ca pârâtul să rețină în prealabil o atare conduită în sarcina acestora din urmă, ceea ce nu s-a întâmplat, deoarece reclamantul a înțeles că nu mai investească pârâtul cu investigarea faptelor comise de polițiști. Prin urmare, instanța a apreciat că nu se poate reține în sarcina secției de poliție, pe cale indirectă, un comportament discriminatoriu în forma prevăzută de art. 2 alin. (4) din O.G. nr. 137/2000.

În ceea ce privește Hotărârea C.N.C.D. nr. 463/2010, la care se face referire în motivarea acțiunii, prima instanță a constatat că aceasta nu prezintă elemente de similitudine cu împrejurările de fapt reclamate, așa încât nu pot fi reținute susținerile reclamantului referitoare la încălcarea de către pârât a propriei jurisprudențe.

3. Recursul reclamantului

Reclamantul BG a atacat cu recurs sentința menționată, solicitând modificarea ei în sensul respingerii acțiunii, pentru motive pe care le-a încadrat în prevederile art. 304 pct. 7,9 și 304¹ Cod procedură civilă.

În esență, recurentul – reclamant a arătat că sentința atacată exprimă nerecunoașterea încălcării dreptului la apărare în fața Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, cuprinde motive contradictorii și a fost pronunțată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii cu referire la prevederile art. 2 alin. (1), (5) și (11), art. 3 lit. c) și f), art. 10 lit. a) art. 15, art. 18, art. 19 alin. (1) și art. 20 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000.

4. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Examinând cauza prin prisma motivelor formulate de recurentul – reclamant și a prevederilor art. 304¹ Cod procedură civilă, Înalta Curte constată că recursul este întemeiat, în limitele și pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare.

Recurentul – reclamant a supus controlului de legalitate exercitat de instanța de contencios administrativ, pe calea prevăzută în art. 20 alin. (9) din O.G. nr. 137/2000, raportat la art. 1 alin. (1) și 8 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, hotărârea nr. 108/28 martie 2012, prin care Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, investit cu o petiție privind fapte de discriminare și hărțuire comise de Secția 10 de Poliție București, a admis excepția de necompetență a Consiliului și a dispus clasarea dosarului.

Prin aceeași hotărâre, s-a luat act de retragerea plângerii în ceea ce privește aspectele legate de comportamentul agenților de poliție.

Petiția formulată de recurentul – reclamant a avut ca obiect un posibil comportament discriminatoriu al Secției 10 Poliție București, pe criterii de orientare sexuală, comportament constând în abuzuri săvârșite de lucrătorii de poliție și adresarea de expresii jignitoare, care au constituit o veritabilă îngrădire a accesului la serviciul public de poliție.

Din motivarea hotărârii (par. 17 și 18), rezultă, pe de o parte, că Secția 10 Poliție București a invocat în scris excepția necompetenței materiale a Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării față de aspectele sesizate prin petiție, arătând că sunt vizate fapte de posibilă purtare abuzivă a agenților de poliție, ce pot fi încadrate în elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 250 Cod penal, și, pe de altă parte, că autoritatea

investită a invocat din oficiu excepția necompetenței sale materiale, conform art.28 din Procedura internă de soluționare a petițiilor și sesizărilor, față de aspectele cu caracter penal.

Analizând excepția de necompetență, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării a citat o serie de prevederi ale O.G. nr. 137/2000 [art.16, 18 alin. (1), 19 alin. (1) și 27], a menționat că este „*un organ administrativ – jurisdicțional cu competență limitată la a constata stările de discriminare prin emiterea unei hotărâri și, eventual, stabilirea unei sancțiuni contravenționale*”, după care a conchis următoarele (par. 25):

„Față de cele evidențiate, Colegiul Director reține că nu intră în competența Consiliului analiza faptei prezentate, devreme ce, conform legislației în domeniu, instituția în speță are o obligație legală de a se pronunța cu privire la sesizările primite, chiar cele ce privesc aspecte ale propriilor angajați, față de care poartă o anumită răspundere, în condițiile legii. Mai mult reținem că în speță, conform Legii nr. 218/2002, (în speță) eventualele contestări ce privesc actele sau faptele secțiilor de poliție, sunt de competența structurilor ierarhic superioare, respectiv Direcția Generală de Poliție a Municipiului București/Inspectoratul General al Poliției Române.”

Prima instanță, la rândul său, a ajuns la concluzia că hotărârea adoptată în procedura administrativ - jurisdicțională este legală, pentru că aspectele reclamante cu privire la Secția 10 Poliție nu se înscriu în ipotezele prevăzute în O.G. nr. 137/2000, situându-se dincolo de limitele competenței autorității pârâte.

Cu toate că, analizată din perspectiva motivului de recurs prevăzut în art. 304 pct. 7 Cod procedură civilă, motivarea sentinței îndeplinește exigențele art. 261 alin. (1) pct. 5 Cod procedură civilă, soluția primei instanțe nu poate fi validată de instanța de control judiciar, fiind rezultatul interpretării greșite a normelor care trasează obiectul de reglementare al O.G. nr. 137/2000 și atribuțiile Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, împrejurare ce atrage incidența prevederilor art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă.

Art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000, privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, în forma aplicabilă în cauză, prevede că „*Potrivit prezentei ordonanțe, prin discriminare se înțelege orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice*”.

Prin petiția adresată Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării în temeiul art. 20 alin.(1) din O.G. nr. 137/2000, recurentul – reclamant a invocat prevederile art. 2 alin. (1) și (5), art. 10 lit. a) și art. 15 din O.G. nr. 137/2000, considerându-se discriminat și hărțuit prin conduita lucrătorilor Secției 10 Poliție, care, potrivit susținerilor părții, s-a concretizat în refuzarea acordării serviciului public de poliție și neluarea măsurilor pentru cercetarea și sancționarea aspectelor sesizate.

Contrar concluziei primei instanțe, Înalta Curte constată că, prin obiectul său, petiția se încadrează în aria de competență a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, care avea îndatorirea de a investiga faptele sesizate, conform prevederilor art. 20 alin. (4) – (6) din O.G. nr. 137/2000 și ale Procedurii interne de soluționare a petițiilor și sesizărilor, pentru a stabili dacă acestea întrunesc elementele constitutive ale faptelor care atrag răspunderea contravențională conform O.G. nr. 137/2000 ori dacă, dimpotrivă tratamentul discriminatoriu nu se confirmă sau este justificat în mod obiectiv sau rezonabil.

Controlul ierarhic care putea fi exercitat asupra activității secției de poliție conform Legii nr. 218/2002, privind organizarea și funcționarea Poliției Române nu înlătură

aplicabilitatea O.G. nr. 137/2000 și exercitarea atribuțiilor specifice ale Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, așa cum pare a rezulta din par. 25 al hotărârii contestate, obiectivele urmărite de legiuitor prin cele două acte normative menționate fiind diferite.

În altă ordine de idei, Înalta Curte constată că, deși excepția necompetenței Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării a fost invocată doar cu privire la aspectele de natură penală, soluția adoptată a vizat întregul conținut al plângerii recurentului – reclamant, fără ca în motivarea hotărârii să se regăsească argumente din care să rezulte efectuarea, în prealabil, a unui minim examen al faptelor reclamante, pe baza căruia să se fi stabilit delimitarea între domeniul de aplicare al O.G. nr. 137/2000 și domeniul penal, conform art. 15 din ordonanță.

Având în vedere considerentele prezentate, în temeiul art. 20 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 și art. 312 alin. (1) – (3) Cod procedură civilă, Înalta Curte va admite recursul și va modifica sentința, în sensul că va admite în parte acțiunea reclamantului, va anula hotărârea nr. 108/28 martie 2012 a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării și va obliga pârâtul să soluționeze pe fond petiția nr. 5435/20 septembrie 2011, formulată de recurentul – reclamant, respingând celelalte capete de cerere formulate.

Capătul de cerere privind obligarea pârâtului la plata unor daune morale va fi respins ca nefondat, cu motivarea că anularea hotărârii Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării reprezintă, prin ea însăși, o reparație adusă prejudiciului moral invocat de reclamant, așa cum s-a reținut, de altfel, și în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (e.g. Cauza Cumpănă și Mazăre împotriva României, hotărârea din 17.12.2004).

În fine, având în vedere natura de jurisdicție administrativă a activității exercitate de Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, așa cum este configurată prin art. 20 din O.G. nr. 137/2000, instanța reține că nu poate păși ea însăși la examinarea fondului plângerii, în sensul constatării faptelor de discriminare și obligării pârâtului la aplicarea sancțiunii contravenționale adecvate, remediul aplicat fiind acela al obligării pârâtului să soluționeze fondul petiției, așa cum s-a menționat mai sus.

7. Act administrativ cu caracter normativ. Lipsa publicării în Monitorul Oficial. Imposibilitatea aplicării sancțiunii pe calea excepției de nelegalitate.

Legea nr. 554/2004, art. 4

Legea nr. 24/2000, art. 11

Inexistența actului administrativ și nelegalitatea actului administrativ sunt instituții cu configurație juridică distinctă, ce intervin și se aplică în situații diferite și care nu se condiționează reciproc, astfel încât nu poate fi primită teza potrivit căreia nepublicarea unui act administrativ cu caracter normativ ar antrena, de plano, și nelegalitatea respectivului act.

Cum pe calea procedurii reglementate de art. 4 din Legea nr. 554/2004, republicată, instanța cercetează numai legalitatea actului administrativ, în sensul verificării condițiilor și conformității acestuia cu actul normativ cu forță superioară în baza căruia a fost emis, nepublicarea în Monitorul Oficial a unui act administrativ cu caracter normativ - ce atrage sancțiunea inexistenței acelui act iar nu pe cea a nelegalității acestuia - nu poate fi invocată ca motiv al susținerii unei excepții de nelegalitate.

Decizia nr. 3252 din 16 septembrie 2014

Curtea de Apel Târgu Mureș - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a fost sesizată, de către Judecătoria Miercurea Ciuc, cu soluționarea excepției de nelegalitate a Adresei nr. 455/PC/10.04.2001, emisă de Președintele C.N.P.A.S., excepție invocată de

petentul NI în dosarul penal nr. 1105/258/2010 al Judecătoriei Miercurea Ciuc, având ca obiect abuz în serviciu în formă calificată, excepție formulată în contradictoriu cu pârâții Casa Națională de Pensii Publice, Parchetul de pe lângă Judecătoria Miercurea Ciuc, Popovici Nicolai, Motrescu Veronica Cornelia și Olar Marilena-Paulina.

2. Hotărârea primei instanțe asupra excepției de nelegalitate

Prin sentința civilă nr.325 din 26 septembrie 2013, Curtea de Apel Târgu-Mureș - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins, ca neîntemeiate, excepția necompetenței materiale, excepția necompetenței teritoriale și excepția tardivității, invocate de către pârâta Casa Națională de Pensii Publice.

Totodată, a admis excepția de nelegalitate a Adresei nr. 455/PC/10.04.2001, emisă de Președintele C.N.P.A.S., invocată de petentul NI în dosarul penal nr. 1105/258/2010 al Judecătoriei Miercurea Ciuc având ca obiect abuz în serviciu în formă calificată. În consecință, a fost constatată nelegalitatea Adresei nr. 455/ PC/10.04.2001, emisă de Președintele C.N.P.A.S.-Norme și criterii în baza cărora se acordă bilete pentru tratament balnear al asiguraților.

Excepția necompetenței materiale a fost respinsă cu motivarea că Adresa nr. 455 a Președintelui C.N.P.A.S. - Norme și criterii în baza cărora se acordă bilete pentru tratament balnear al asiguraților - are caracterul unui act administrativ de autoritate, emis în baza Legii nr. 19/2000, în scopul organizării executării legii menționate, prin care se constată vocația unor categorii de persoane de a beneficia de bilete de tratament gratuite sau cu preț redus, precum și procedura de atribuire a biletelor de tratament, care, prin urmare, poate fi cenzurat pe calea excepției de nelegalitate.

Prima instanță a mai arătat că actul administrativ a cărui nelegalitate se invocă a fost emis de Casa Națională de Pensii și Alte Drepturi de Asigurări Sociale, deci de către o autoritate publică centrală și, conform criteriului emitentului actului, prevăzut de dispozițiile art. 10 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, Curtea de apel este competentă material a soluționa excepția.

În ceea ce privește excepția necompetenței teritoriale, Curtea a reținut că excepția de nelegalitate ce formează obiectul prezentei cauze a fost invocată în dosarul penal nr. 1105/258/2010, aflat pe rolul Judecătoriei Miercurea Ciuc, instanță situată în circumscripția Curții de Apel Târgu Mureș.

Excepția tardivității a fost respinsă prin raportare la dispozițiile art. 4 alin. (1) teza 1 din Legea nr. 554/2004 (forma în vigoare la data invocării excepției de nelegalitate) ce prevăd că legalitatea unui act administrativ unilateral cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate, nefiind condiționată, de parcurgerea unei proceduri prealabile.

În continuare, prima instanță a apreciat că autoritatea CNPAS a fost competentă a emite Adresa nr. 455/PC/10.04.2001 cuprinzând normele și criteriile în baza cărora se acordă bilete pentru tratament balnear al asiguraților în temeiul art. 117 alin. (5) din Legea pensiilor nr. 19/2000.

A reținut că Adresa nr. 455/ PC/10.04.2001, emisă de Președintele C.N.P.A.S., este un act administrativ normativ, în condițiile în care prin acest act se stabilesc categoriile de persoane care beneficiază gratuit de bilete de tratament (respectiv, asigurații aflați în incapacitate temporară de muncă pe o perioadă mai mare de 90 de zile, pensionarii de invaliditate cărora li s-a stabilit de către organele de expertiză medicală program individual de recuperare, ș.a.), persoanele care beneficiază de biletele de tratament cu plata unei contribuții (respectiv, asigurații care au avut în ultimele 12 luni concediu medical pe o durată între 30 și 90 zile, concediul medical fiind acordat pentru afecțiunea pentru care se solicită biletul de tratament) precum și procedura privind eliberarea biletelor de tratament gratuite sau

cu preț redus.

În consecință actul administrativ anterior menționat prevede reglementări de principiu ce au o aplicabilitate generală și repetată, se adresează unui număr nedeterminat de persoane, respectiv tuturor persoanelor îndreptățite la gratuități sau reduceri la atribuirea билетelor de tratament și, în consecință, produc efecte *erga omnes*.

Având în vedere caracterul normativ al Adresei nr. 455/PC/10.04.2001 emisă de Președintele C.N.P.A.S., instanța a reținut că această categorie de acte, în temeiul art. 10 din Legea nr.24/2000 este supusă regimului de publicare în Monitorul Oficial al României, sub sancțiunea inexistenței actului, iar, în cauză, actul administrativ normativ în discuție nu a fost publicat conform exigențelor legale.

Curtea a mai arătat că un alt motiv de nelegalitate a Adresei nr. 455/ PC/10.04.2001 este caracterul lacunar al normelor și criteriilor de atribuire a билетelor de tratament, aspect recunoscut de către pârâtă prin adresa nr. 1228/29.05.2008(fila 48), prin care aceasta argumentează pe larg că normele și criteriile menționate s-au dovedit a fi incomplete sau chiar depășite de realitate în anii imediat următori, respectiv 2002 și 2003.

A mai reținut instanța de fond că nelegalitatea Adresei nr. 455/PC/10.04.2001 rezultă și din faptul că aceasta recunoaște dreptul la bilete de tratament gratuite unor categorii de persoane în temeiul unor legi abrogate (Legea nr. 73/1991, abrogată prin Legea nr. 19/2000, Decretul-lege nr. 70/1990, abrogat prin art. 198 din Legea nr. 19/2000, H.G. nr. 1289/1990, abrogată prin HG nr. 785/1997) sau se refuză dreptul unor persoane îndreptățite la acest beneficiu în temeiul unor legi în vigoare (art. 5 lit. e din OUG nr. 105/1999 aprobată prin Legea nr. 189/2000, art. 109 alin. 2 și art. 117 alin. 3 din Legea nr. 19/2000).

Cu toate că nu afectează validitatea actului administrativ, reprezentând un aspect ce ține de punerea sa în aplicare, s-a mai reținut că, deși art. 117 alin. (5) din Legea pensiilor nr. 19/2000 impune obligativitatea aprobării anuale de către CNPAS a criteriilor pe baza cărora se acordă biletele de tratament, anularea Adresei nr. 455/PC/10.04.2001 s-a dispus începând cu data de 01.06.2004, prin Decizia Președintelui CNPAS nr. 182/01.06.2004(fila 49), deci la circa 3 ani de la adoptare.

3.Motivele de recurs înfățișate de recurenții-pârâți

Împotriva sentinței civile nr. 325 din 26 septembrie 2013 au formulat recurs, în termenul legal, Casa Națională de Pensii Publice și Parchetul de pe lângă Judecătoria Miercurea Ciuc, solicitând modificarea acesteia în sensul respingerii excepției de nelegalitate.

3.1.Recursul promovat de recurenta Casa Națională de Pensii Publice (CNPP)

Recurenta pârâtă CNPP a solicitat, în temeiul art. 304 pct.8 și pct.9 Cod procedură civilă admiterea recursului și modificarea hotărârii primei instanțe în sensul respingerii ca inadmisibilă a excepției de nelegalitate a Adresei nr. 455/PC/10.04.2001, emisă de Președintele CNPAS , invocată de reclamantul intimat NI în esență, pe motiv că Adresa nr. 455/PC/10.04.2001, emisă de Președintele CNPAS nu este un act administrativ de autoritate în sensul prevederilor Legii nr.554/2004.

În acest sens recurenta-pârâtă a arătat că adresa în discuție fiind doar un document intern ce nu conduce la modificarea sau stingerea unor drepturi deja obținute, nu este de natură a-l prejudicia pe reclamantul –intimat în drepturile sale recunoscute de lege, astfel cum a apreciat prima instanță.

În fine, recurenta-pârâtă a indicat că, independent de aspectele dezvoltate în sensul reținerii inadmisibilității excepției de nelegalitate invocată, hotărârea primei instanțe este criticabilă întrucât, în examinarea legalității actului atacat, au fost reținute și analizate critici de nelegalitate care nu sunt evidente și care, ar fi presupus, oricum, administrarea unor probe pe fondul cauzei, ceea ce excede evident obiectului prezentei acțiuni.

3.2.Recursul promovat de recurentul Parchetul de pe lângă Judecătoria Miercurea

Ciuc

La rândul său, recurentul-pârât Parchetul de pe lângă Judecătoria Miercurea Ciuc a susținut prin motivele de recurs dezvoltate că în mod nelegal a apreciat și reținut prima instanță caracterul de act normativ al Adresei nr.455/2001 în ciuda faptului că, prin conținutul său, respectiva adresă nu îndeplinea cerințele legale pentru a fi calificată ca fiind un act administrativ.

A mai arătat recurentul că, de altfel, aspectele reținute de prima instanță în constatarea nelegalității adresei nr. 455/2001, emisă de Președintele CNPAS nu pot fi apreciate ca motive evidente de nelegalitate astfel că și sub acest aspect hotărârea atacată este netemeinică și nelegală.

4.Soluția și considerentele instanței de control judiciar

Analizând hotărârea primei instanțe în raport de criticile celor doi recurenți, ce pot fi circumscrise motivului de recurs reglementat de art.304 pct.9 Cod procedură civilă, față de prevederile legale incidente cauzei dar și sub toate aspectele, conform art. 304¹ Cod procedură civilă, Înalta Curte constată că recursurile sunt fondate, în limita și pentru considerentele expuse în continuare.

Cu titlu prealabil, Înalta Curte arată că dată fiind similitudinea criticilor aduse de cele două recurente le va analiza grupat, răspunzându-le prin considerente comune.

Expunerea rezumativă a considerentelor hotărârii primei instanțe, ce formează obiectul recursurilor de față, relevă că instanța de fond, în temeiul art. 4 din Legea nr. 554/2004, republicată, a fost investită cu soluționarea excepției de nelegalitate a Adresei nr. 455/PC/10.04.2001, emisă de Președintele CNPAS – *Norme și criterii în baza cărora se acordă bilete pentru tratament balnear al asiguraților*, invocată de reclamantul-intimat Neagu Ionel într-un dosar penal aflat pe rolul Judecătoriei Miercurea Ciuc.

Raportat la considerentele și argumentele înfățișate de prima instanță, atât cu privire la soluția dată asupra excepțiilor de necompetență materială, teritorială și de tardivitate invocate de recurenta-pârâtă CNPP, cât și cu referire la soluționarea excepției de nelegalitate invocată, Înalta Curte constată că nu sunt întemeiate criticile celor două recurente-pârâte vizând natura juridică a Adresei nr. 455/PC/10.04.2001 emisă de Președintele CNPAS.

Calificarea dată de prima instanță documentului a cărui nelegalitate a fost invocată respectiv aceea de act administrativ normativ, apare ca fiind corectă, raportat la prevederile art. 2 lit.c) din Legea nr. 554/2004, republicată, actul fiind emis în temeiul art. 117 alin.5 din Legea pensiilor nr. 19/2000, în vederea stabilirii categoriilor de persoane care beneficiază gratuit sau cu preț redus de bilete de tratament și a procedurii de eliberare a unor astfel de bilete, fiind în mod evident generate efecte juridice prin conținutul reglementării.

Drept urmare, în mod justificat prima instanță a apreciat că adresa în discuție poate forma obiectul verificării pe calea excepției de nelegalitate potrivit art. 4 din Legea nr. 554/2004.

Înalta Curte constată totodată că sunt fondate criticile recurentelor cu referire la aspectele analizate de prima instanță ca fiind apte de a atrage nelegalitatea actului administrativ atacat de reclamantul intimat.

În esență, prima instanță a identificat trei motive în raport de care a stabilit nelegalitatea Adresei nr.455/PC/10.04.2001.

Un prim motiv a vizat nepublicarea adresei în discuție în Monitorul Oficial al României, sancționată în opinia instanței de fond cu inexistența actului. În opinia primei instanțe nepublicarea actului atrage automat nelegalitatea acestuia.

În ceea ce privește inexistența actului administrativ ca urmare a nepublicării acestuia, contrar celor reținute de judecătorul fondului și în acord cu jurisprudența sa în

această materie¹, Înalta Curte arată că pe calea procedurii reglementate de art. 4 din Legea nr.554/2004, republicată, instanța cercetează numai legalitatea actului administrativ, în sensul verificării condițiilor și conformității acestuia cu actul normativ cu forță juridică superioară, în baza căruia a fost emis.

Inexistența actului administrativ este sancțiunea care constă în lipsirea de efecte juridice a actelor pentru care nu au fost respectate formele de publicitate prevăzute de lege pentru respectiva categorie de acte. Publicarea este o operațiune administrativă ulterioară emiterii actului a cărei neîndeplinire afectează opozabilitatea iar nu însăși valabilitatea acestuia.

Rezultă așadar că inexistența actului administrativ și respectiv nelegalitatea actului administrativ sunt instituții cu configurație juridică distinctă, ce intervin și se aplică în situații diferite și care nu se condiționează reciproc, astfel că nu poate fi primită concluzia instanței de fond în sensul că nepublicarea actului ar antrena, *de plano*, și nelegalitatea respectivului act.

Un alt motiv de nelegalitate examinat de prima instanță, chiar în lipsa invocării acestuia de către reclamantul-intimat, a vizat pretinsul caracter lacunar al normelor și criteriilor de atribuire a biletelor de tratament. Acest motiv a fost dedus și din întâmpinarea pârâtei recurente în cuprinsul căreia s-a susținut necesitatea completării și amendării normelor și criteriilor în anii ce au urmat adoptării Adresei nr.455/PC/10.04.2001.

În opinia Înaltei Curți nici acest motiv nu constituie un aspect de nelegalitate a actului –adresă în discuție, fiind în mod evident o problemă de aplicare și respectiv de interpretare a reglementării și nicidecum de lipsă a conformității actului administrativ cu actul normativ în baza căruia a fost emis.

Pentru aceleași argumente Înalta Curte reține că nici împrejurarea că Adresa nr. 455/PC/10.04.2001 recunoaște dreptul la bilete de tratament gratuite unor categorii de persoane în temeiul unor legi abrogate nu este de natură a atrage nelegalitatea reglementării, fiind tot un aspect ce ține de punerea efectivă în aplicare a respectivelor prevederi.

Concluzionând în sensul că niciunul dintre aspectele examinate și reținute de prima instanță nu constituie motive de nelegalitate a actului administrativ atacat, Înalta Curte urmează ca în temeiul art. 312 alin.1 cu referire la art. 304 pct.9 Cod procedură civilă, combinat cu prevederile art.4 din Legea nr. 554/2004, republicată, să admită recursurile promovate în cauză și să modifice în parte sentința atacată în sensul respingerii ca neîntemeiată a excepției de nelegalitate invocată.

Vor fi menținute dezlegările date de prima instanță, prin aceeași sentință, asupra excepțiilor invocate în cauză, apreciate ca fiind deopotrivă legale și întemeiate și care de altfel, nu au fost combătute nici prin recursurile declarate.

8. Operațiuni finanțate prin programele operaționale. Cerere de finanțare formulată de o persoană juridică fără scop patrimonial înființată în temeiul Legii nr. 21/1924. Raportarea îndeplinirii condițiilor legale la dispozițiile O.G. nr. 26/2000. Consecințe.

Legea nr. 554/2004, art. 2 alin. (1) lit. n)

Respingerea unei solicitări formulate de o persoană juridică fără scop patrimonial înființată în temeiul Legii nr. 21/1924, pentru neîndeplinirea unor cerințe impuse de O.G. nr.

¹ A se vedea cu titlu de exemplu, Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție-Secția contencios administrativ și fiscal nr.3601/19.08.2010; Decizia nr.3784/19.08.2010 și Decizia nr.6124/12.09.2013.

26/2000, este nelegală, a impune depunerea unui act constitutiv în altă formă decât cea avută în vedere prin hotărârea judecătorească definitivă prin care s-a dispus înregistrarea ca persoană juridică în temeiul legii anterioare, constituind un exces de putere, în accepțiunea art. 2 alin. (1) lit. n) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004.

Decizia nr. 572 din 7 februarie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel Timișoara, la data de 27.06.2012, reclamanta Federația A.L. Timișoara, în contradictoriu cu pârâul Ministerul pentru Societatea Informațională, a solicitat să se dispună revocarea actelor administrative emise de Organismul Intermediar pentru Promovarea Societății Informaționale (O.I.P.S.I.) din cadrul Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale, respectiv Scrisoarea nr. 3559 din 20.03.2012 de respingere a contestației depuse de F.A.L.T. și Scrisoarea de respingere nr. 1995 din 20.02.2012 emisă în urma verificării administrative și a eligibilității, în temeiul art. 8 din Legea nr. 554/2004, cu cheltuieli de judecată.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat că, prin adresa nr. 1995 din 23.02.2012, O.I.P.S.I. din cadrul Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale a respins, în faza verificării administrative și a eligibilității, aplicația F.A.L.T. depusă în cadrul apelului de proiecte aferent operațiunii 3.1.1. „Sprijinirea accesului la broadband și la serviciile conexe”, proiectul „Servicii de calitate cu un sistem IT performant”, Cod SMIS: 37181, pe motiv că nu se regăsesc în dosarul cererii de finanțare depus toate documentele specificate în Ghidul solicitantului, respectiv Certificatul de înscriere în Registrul asociațiilor și fundațiilor, precum și actele de constituire ale organizației (Actul constitutiv).

La data de 18.04.2012, reclamanta a formulat plângere prealabilă, conform art. 7 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, fără să primească vreun răspuns până în prezent.

Reclamanta a arătat că la data de 27.12.2010, odată cu depunerea proiectului, a depus cererea de finanțare a proiectului însoțită de anexele solicitate în Ghidul de finanțare, printre care și certificatul de înscriere a persoanei juridice fără scop patrimonial, procesul-verbal de constituire, tabelul nominal cu reprezentanții asociațiilor de locatari care sunt fondatori ai Federației A.L., documente ce reprezintă actele constitutive ale organizației, conform Legii nr. 21/1924, în baza căreia a fost înființată, în anul 1993, respectiv 1995, Federația.

Reclamanta a invocat prevederile art. 83 din O.G. nr. 26/2000 cu privire la asociații și fundații, precizând că procesul-verbal de constituire și tabelul nominal reprezintă actul constitutiv, iar pe baza acestora, Ministerul Justiției, Curtea de Apel Timișoara și Tribunalul Timiș s-au pronunțat referitor la dobândirea personalității juridice a federației, prin autorizația nr. xx/1994, sentința civilă nr. 1/1993, sentința civilă nr. 1/1995 și încheierea nr. 2962/2011. A menționat că Legea nr. 21/1924, în vigoare la data constituirii F.A.L.T., nu specifica pentru persoanele juridice (asociații și fundații), existența unui model de act constitutiv sau un conținut obligatoriu al acestui act, similar O.G. nr. 26/2000, cu privire la asociații și fundații.

De asemenea, aceste înscrisuri au stat și la baza sentinței prin care a fost încuviințată modificarea sediului organizației reclamante, respectiv încheierea nr. 2962/2011 a Tribunalului Timiș.

În conformitate cu art. II din Legea nr. 246/2005 pentru aprobarea O.G. nr. 26/2000 cu privire la asociații și fundații „Asociațiile, fundațiile, uniunile, federațiile și grupările de persoane juridice care nu posedă certificatul prevăzut la art. 12 alin. (1) din O.G. nr. 26/2000 vor solicita eliberarea acestuia în termen de un an de la intrarea în vigoare a prezentei legi”. În acest sens, reclamanta a menționat că odată cu cererea de finanțare a depus și certificatul de înscriere în Registrul asociațiilor și fundațiilor emis de Tribunalul Timiș pe vechea adresă, dar ulterior a obținut un nou certificat de înscriere în Registrul asociațiilor și fundațiilor, eliberat de către Tribunalul Timiș, pe noua adresă, document care a fost depus la O.I.P.S.I.

Prin întâmpinare, pârâtul Ministerul pentru Societatea Informațională a solicitat respingerea acțiunii, ca neîntemeiată, arătând, în esență, că, prin adresa din 23.02.2012, Organismul Intermediar pentru Promovarea Societății Informaționale din cadrul Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale a respins proiectul „Servicii de calitate cu un sistem IT performant”, în faza de verificare administrativă și a eligibilității, motivat de faptul că reclamanta nu a prezentat în termenul de 5 zile lucrătoare documentele solicitate de ofițerul de proiect, prevăzute la pct.10 și 11 - Anexa 8 din Ghidul Solicitantului, în vederea calificării în etapa administrativă și a eligibilității.

2. Hotărârea primei instanțe

Prin sentința nr. 127 din 28 februarie 2013, Curtea de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal a respins acțiunea, reținând următoarele:

În fapt, reclamanta a intenționat să obțină finanțare din partea pârâtului Ministerul pentru Societatea Informațională (MSI), prin Programul Operațional Sectorial „Creșterea Competitivității Economice” 2007-2013, depunând în acest sens proiectul intitulat „Servicii de calitate cu un sistem IT performant”.

Pentru obținerea finanțării, proiectul trebuia să respecte cerințele prevăzute în „Ghidul solicitantului” atât în ce privește conținutul cât și termenele de depunere și completare.

Proiectul depus de reclamantă a fost înregistrat de pârât la data de 27.12.2010.

La data de 05.07.2011, pârâtul a emis adresa nr. 6301 prin care o înștiința pe reclamantă că sunt necesare completări și clarificări ale proiectului, expres arătate în cuprinsul adresei, pe care trebuie să le comunice (prin fax) în termen de 5 zile de la primirea adresei.

Printre altele, reclamanta trebuia să comunice certificatul de înregistrare al federației în registrul asociațiilor și fundațiilor și să justifice de ce locația de implementare a proiectului este diferită de cea din actele federației.

Prin adresa înregistrată de pârât la 11.07.2011, reclamanta a justificat locația prin schimbarea sediului, dar nu a depus dovezi în acest sens și nici nu a depus certificatul de înregistrare.

Prima instanță a observat că nici nu ar fi putut să depună dovezile pretinse în termenul de 5 zile, deoarece copia hotărârii judecătorești de încuviințare a schimbării sediului, cu mențiunea „definitivă și irevocabilă”, a fost obținută la data de 19.07.2011, iar certificatul de înregistrare a fost eliberat de Tribunalul Timiș la data de 28.07.2011.

Dovezile nu au fost depuse nici ulterior, iar la data de 23.02.2012, pârâtul a emis adresa nr. 1995, prin care a înștiințat reclamanta de respingerea proiectului.

Contestația administrativă formulată de reclamant împotriva acestei decizii a fost respinsă de pârât.

Constatând că la data respingerii proiectului, documentația aferentă acestuia era incompletă, că cerințele documentației și termenul de completare a acesteia rezultă din „Ghidul solicitantului” emis, printre altele, în temeiul H.G. nr. 759/2007, a cărei legalitate nu este contestată în cauză, prima instanță a apreciat că acțiunea este neîntemeiată, deoarece refuzul pârâtului de înaintare într-o fază superioară a proiectului în vederea verificării pe fond a eligibilității acestuia este justificat de nedepunerea (chiar și peste termenul de 5 zile) a întregii documentații aferente proiectului.

3. Recursul reclamantei

Federația A.L. a atacat cu recurs sentința menționată, criticând-o în temeiul art. 304 pct. 8 și 9 și 304¹ C.pr.civ.

În motivarea căii de atac, recurenta reclamantă a arătat că instanța nu a intrat în cercetarea fondului, în sensul că nu a realizat o analiză efectivă a înscrisurilor depuse la dosar, în măsură să probeze susținerile sale, în sensul că atât certificatul de înregistrare al federației în registrul asociațiilor și fundațiilor, cât și explicațiile privind locația de

implementare a proiectului, care nu coincide cu sediul federației, au fost depuse în termen.

Cu privire la prima obligație, recurenta reclamantă a arătat că precizările și documentele solicitate prin adresa din 5 iulie 2011 a Organismului Intermediar pentru Promovarea Societății Informaționale au fost transmise prin fax la data de 11 iulie 2011 și prin poștă la data de 12 iulie 2011, iar referitor la cea de-a doua obligație considerată neîndeplinită, a precizat că în ghidul de finanțare nu există stipulată obligația ca implementarea proiectului să se facă la sediul din acte al solicitantului.

În plus, pe parcursul derulării procedurii administrative a fost pronunțată încheierea nr. 2962 din 25 mai 2011 a Tribunalului Timiș, privind schimbarea sediului în str. B. nr. 8, adresa indicată drept locul implementării proiectului și în care fundația își desfășura în fapt activitatea încă din anul 2000.

În dovedirea susținerilor sale, recurenta reclamantă a anexat înscrisuri, probă admisibilă în recurs, potrivit art. 305 C.pr.civ.

II.Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Examinând cauza prin prisma criticilor formulate de recurenta reclamantă și a prevederilor art. 304¹ C.pr.civ., Înalta Curte constată că recursul este fondat, cu observația că motivele invocate vizează modul în care instanța a evaluat probele administrate, iar nu o necercetare a fondului cauzei care să atragă casarea cu trimitere spre rejudecare, așa cum solicită în principal recurenta reclamantă.

1.Argumente de fapt și de drept relevante

Recurenta reclamantă a supus controlului instanței de contencios administrativ scrisoarea de respingere în urma verificării administrative și a obligației nr. 1995 din 23 februarie 2012, emisă de Ministerul Comunicațiilor și Societății Informaționale în privința cererii depuse de FALT în cadrul apelului de proiecte aferent Ghidului Solicitantului pentru operațiunea 3.1.1. „Sprijinirea accesului la broadband și la serviciile conexe”, proiectul „Servicii de calitate cu un sistem IT performant”.

Soluția de respingere a fost menționată și după exercitarea procedurii prealabile administrative, conform scrisorii de respingere a contestației din 20 martie 2012, din cuprinsul celor două acte rezultând că motivul deciziei administrative a constat în neîndeplinirea condiției prevăzute în Ghidul de finanțare, conform căreia, pentru organizațiile non – guvernamentale, dosarul de finanțare trebuie să conțină certificatul de înscriere în Registrul asociațiilor și fundațiilor, în copie, ștampilat, certificat conform cu originalul și semnat de reprezentantul legal al solicitantului precum și actele de constituire (act constitutiv și statut), conform art. 12 și 83 din O.G. nr. 26/2000, referitoare la asociații și fundații. În cadrul scrisorii de respingere a contestației s-a precizat că recurenta – reclamantă nu a atașat un act constitutiv, ci doar un proces – verbal de constituire și un tabel nominal privind componența conducerii federației, care în opinia autorității emitente nu reprezintă un act constitutiv în sensul O.G. nr. 26/2000, iar certificatul de înscriere a noului sediu, indicat în cererea de finanțare, a fost transmis tardiv, odată cu contestația administrativă.

Reevaluând ansamblul probator administrat în ambele faze procesuale, instanța de control judiciar reține că recurenta - reclamantă este o persoană juridică fără scop patrimonial înființată sub imperiul Legii nr. 21/1924 care în art. 3 – 4 prevedea următoarele condiții:

„Art. 3. - Asociațiile si așezămintele fără scop lucrativ sau patrimonial nu pot dobândi personalitatea juridică decât pe temeiul unei decizii motivate a tribunalului civil in circumscripția căreia s-au constituit. Aceasta decizie nu se poate da decât la cererea celor interesați:

a)După ce s-a cerut avizul ministerului in competenta căruia cade scopul asociației sau așezământului;

b)După ce s-au ascultat concluziile ministerului public si s-a constatat ca statutele

sau actele constitutive, compunerea organelor de direcție și administrație și celorlalte condiții, nu contravin la dispozițiile legii de față.

Părțile interesate, ministerul competent și reprezentantul ministerului public au dreptul de apel potrivit art. 90.

Art. 4. - *Persoana juridică va avea ființa numai de la data înscrierii deciziei de recunoaștere rămasă definitivă, în registrul special care va fi ținut în acest scop la greșa fiecărui tribunal civil.*”

În cazul asociațiilor, art. 33 prevede că actul constitutiv și statutele trebuie întocmite în formă autentică, fără a impune o anumită denumire imperativă a actului constitutiv, iar în art. 34 erau stabilite anumite condiții de conținut pentru statut, care trebuia să prevadă obligatoriu: denumirea, obiectul și scopul, sediul principal și eventual sucursalele și filialele, elementele de patrimoniu și organele de direcție, administrație și control.

Conform certificatului de înscriere a persoanelor juridice fără scop patrimonial emis de Tribunalul Timiș la data de 1 noiembrie 2007, Federația A.L., cu sediul în Timișoara, a fost înscrisă în registrul special al persoanelor juridice cu nr. 2/1995, în baza sentinței nr. 1 din 6 aprilie 1995 a tribunalului, în motivarea căreia s-a reținut depunerea la dosar a autorizației nr. II din 21 februarie 1994 a Ministerului Justiției și a statutului autenticat al asociației, în conformitate cu prevederile Legii nr. 21/1994.

În scrisoarea de respingere a contestației s-a menționat că recurenta reclamantă a depus la dosarul de finanțare certificatul de înscriere în registrul asociațiilor și fundațiilor, răspunzând așadar exigențelor art. 12 și 83 din O.G. nr. 26/2000, iar față de considerentele anterior expuse, a impune depunerea unui act constitutiv în altă formă decât cea avută în vedere prin hotărârea judecătorească definitivă prin care s-a dispus înregistrarea ca persoană juridică în temeiul legii anterioare, nr. 21/1924, constituie un exces de putere, în accepțiunea art. 2 alin. (1) lit. n) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004.

În ceea ce privește sediul federației, recurenta reclamantă a făcut dovada că anterior formulării cererii de finanțare, la data de 22 decembrie 2010, s-a adresat Tribunalului Timiș, Secția civilă cu o cerere de înregistrare a schimbării sediului federației.

Cererea a fost soluționată prin încheierea nr. 2962 din 25 mai 2011, irevocabilă la data de 19 iulie 2011, schimbarea sediului fiind operată în registrul persoanelor juridice, conform certificatului din data de 28 iulie 2011.

În scrisoarea de respingere a contestației din 20 martie 2012 s-a reținut că acel nou certificat a fost depus tardiv la dosarul de finanțare, odată cu contestația administrativă, dar anterior reclamanta transmisese autorității emitente precizările indicate în scrisoarea de solicitare a clarificărilor în faza de verificare administrativă și a eligibilității nr. 6301 din 5 iulie 2011, la pct. 5 din adresa de răspuns înregistrată la organismul intermediar cu nr. 9988 din 11 iulie 2011, explicând motivele pentru care adresa indicată pentru implementarea proiectului, era diferită față de sediul indicat în certificatul de înregistrare.

În acest context, contrar concluziei judecătorului fondului, Înalta Curte a constatat că măsura dispusă de autoritatea emitentă prin prisma celei de-a doua neregularități constatate este disproporționată.

2.Soluția adoptată în recurs și temeiul de drept al acesteia

Având în vedere toate considerentele expuse, Înalta Curte a admis recursul și, în temeiul art. 20 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 și al art. 304¹ și art. 312 alin. (1) – (3) C.pr.civ. a modificat sentința atacată, în sensul admiterii acțiunii și anulării celor două acte contestate.

9. Reverificarea și evaluarea cererilor de finanțare după momentul emiterii notificării de selectare a proiectului. Nelegalitate.

Legea nr.554/2004, art.2 alin.1 lit. n)

În lumina principiului securității raporturilor juridice, reevaluarea unor proiecte finanțate prin SAPARD sau FEADR se poate face numai dacă există suspiciuni de fraudă, ce trebuie să fie constatată, fie de organele interne, fie de organismul comunitar, OLAF.

Verificarea ulterioară de către APDRP a cererii de finanțare, sub aspectul aceluiași condiții, în raport cu o versiune a Ghidului solicitantului care nu era în vigoare la data depunerii cererii este nelegală, întrucât încalcă principiul neretroactivității legii civile și întrunește elementele unei executări abuzive a dreptului de apreciere, în sensul art.2 alin.1 lit.n) din Legea nr.554/2004.

Decizia nr. 1012 din 27 februarie 2014

Prin cererea adresată Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, reclamantul N.D.V.M. P.F. a chemat în judecată Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit (A.P.D.R.P.) și a contestat Decizia Comisiei de Contestații comunicată prin Notificarea cererilor de finanțare eligibile neselectate pentru finanțare nr.1730 din 7.05.2011, Raportul de selecție în vederea finanțării din 2.05.2012.

1. Soluția instanței de fond

Prin Sentința nr.1041 din 9.11.2012 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal a fost admisă acțiunea reclamantului, a fost anulată Notificarea nr.4617 din 15.03.2012, raportul de evaluare rectificat din 15.03.2012 referitor la reclamant și Decizia Comisiei de contestații nr.2342 din 8.06.2012, a fost obligată pârâta la plata sumei de 100 lei, cheltuieli de judecată către reclamant.

Pentru a motiva soluția instanței de fond s-a reținut că potrivit Notificării nr.4295 din 9.12.2011, reclamantul a fost înștiințat că a fost punctat proiectul său la criteriul S4 cu 20 de puncte, fiind considerat ca făcând parte dintr-o forma asociativă, recunoscută conform legislației în vigoare.

Din fișa de conformitate, punct 12.1 rezultă că reclamantul a depus în documentația de accesare, care a fost verificată și s-a emis notificarea nr.4295/2011, mai sus arătată, actele cerute în ghidul solicitantului pentru a fi recunoscut ca membru într-o formă asociativă. Astfel, din probele dosarului rezulta ca reclamantul a depus adeverința de membru în Cooperativa agricolă M., nr.79 din 22.06.2011, cerere-adeziune din 22.06.11, certificat de înregistrare Cooperativa agricolă M., statut și act constitutiv Cooperativa Agricolă. Aceste acte au fost verificate de pârâtă și considerate suficiente pentru acordarea punctajului de 20 la criteriul S4, conform notificării nr.4295 din 09.12.2011. În plus, în considerarea eligibilității cererii sale, prin notificarea nr.670 din 07.02.12, reclamantul a fost înștiințat să se prezinte în vederea semnării contractului de finanțare.

S-a susținut, de către instanța de fond că atât Notificarea nr.4295 din 09.12.11, cât și Notificarea nr.670 din 07.02.2012 au caracterul unor acte administrative, au intrat în circuitul civil prin comunicarea lor către reclamant și în consecință, sunt supuse principiului irevocabilității actelor administrative și ca prin manifestarea unilaterală de voință a pârâtei, în sensul contrar, aceste acte administrative nu mai pot fi revocate.

În considerarea acestui principiu, actele administrative rectificative contestate de reclamant: notificarea solicitantului privind modificarea punctajului aferent criteriilor de selecție nr.4617 din 15.03.2012-raportul de evaluare rectificat din data de 31.01.2012, notificările cererilor de finanțare eligibile neselectate pentru finanțare cu nr.1730 din 07.05.2011-raport de selecție în vederea finanțării din 02.05.2012 și decizia comisiei de contestații materializată în raportul final pentru Măsura 112, sesiunea 1 iulie 2011, publicat pe site-ul agenției la 03.05.2012 nu pot fi apreciate ca valabile.

Instanța de fond a apreciat ca reevaluarea unor proiecte se face numai dacă există

suspiciuni de fraudă, deoarece prevalează principiul securității raporturilor juridice. Frauda este un argument important și serios în justificarea reevaluării și trebuia constatată, fie de organele interne, fie de organismul comunitar, OLAF. Or, în speță, nici un organism nu a stabilit că reclamantul a fraudat la criteriul S4, dimpotrivă pârâta a fost lipsită de consecvență în motivarea rectificării punctajului și în respingerea contestației, când justificările sunt diferite.

Nota internă nr.3570 din 14.02.2012 este dată pentru o abordare unitară a criteriului de selecție S4, dar s-a considerat că aplicarea ei reclamantului este retroactivă, după ce acestuia i s-a notificat la data de 09.12.11 eligibilitatea și acordarea punctajului de 20 la criteriul S4.

Această notă internă nu constată fraude, însă interpretarea dată de către pârâtă, prin notificarea solicitantului privind modificarea punctajului aferent criteriilor de selecție nr.4617 din 15.03.2012 este incorectă.

Astfel, nota internă arată că trebuie să se verifice documentele depuse de solicitant, dar verificarea trebuie realizată conform ghidului valabil la momentul iulie 2011, nu a unui alt ghid din noiembrie 2011 ale cărui cerințe reclamantul nu mai putea să le îndeplinească. Condițiile de accesare și eligibilitatea se verifică la momentul depunerii proiectului (a cererii de accesare și a dosarului) în funcție de criteriile în vigoare la acel moment, care erau previzibile și accesibile reclamantului și față de care acesta a putut să-și conformeze conduita. Aplicarea cerințelor unui ghid ulterior, pentru documente pe care reclamantul le-a depus conform ghidului din iulie 2011 nu este legală.

S-a arătat că reclamantul a depus adeverința de membru în Cooperativa agricolă M. nr.79 din 22.06.2011, cerere-adeziune din 22.06.11, certificat de înregistrare Cooperativa agricolă M., statut și act constitutiv Cooperativa Agricolă M.

Cu toate acestea prin notificarea solicitantului privind modificarea punctajului aferent criteriilor de selecție nr.4617 din 15.03.2012, pârâta a apreciat că reclamantul nu respectă Ghidul solicitantului, deoarece nu a depus document care atestă că este înregistrat într-o formă asociativă în domeniul proiectului inclusiv act constitutiv, cererea de aderare vizată de consiliul de administrație și aprobată de adunarea generală și declararea expresă a recunoașterii actului constitutiv.

Din cuprinsul ghidului solicitantului pct.12.1 rezultă că i se cere solicitantului document care atestă că este înregistrat într-o formă asociativă în domeniul proiectului emis de cooperativa agricolă însoțit de documentul de înființare a acestora inclusiv act constitutiv, iar instanța de fond a reținut că reclamantul a depus adeverințe, aderare, certificat de înregistrare al cooperativei agricole și statutul și actul constitutiv, ultimele două depuse de pârâtă din dosarul de accesare al reclamantului, la cererea instanței.

În consecință, suplimentarea de către pârâtă a cerințelor în afara solicitărilor din ghidul valabil în sesiunea iulie 2011 nu a fost apreciată ca legală de către instanța, ca de altfel, nici aplicarea cerințelor unui ghid din noiembrie 2011, neprevizibil și neaccesibil reclamantului la momentul depunerii proiectului sau.

Mai mult, prin Decizia comisiei de contestații nr.2342 din 08.06.2012, pârâta a susținut alte motive ale rectificării punctajului, cauzate de suspiciuni privind componența consiliului de administrație și semnăturile acestora. Or, pârâta nu poate să vină cu argumente noi față de cele arătate în notificarea de rectificare a punctajului și nu poate să schimbe de fiecare dată argumentația, într-o procedura de plângere prealabilă, neputând decât să lămurească argumentele care au stat la baza emiterii actului administrativ contestat, fără să schimbe justificarea emiterii acestuia.

De asemenea, instanța a reținut că atât prin nota internă, cât și prin ghidul solicitantului valabil în iulie 2011, pârâta nu are competențe să analizeze semnături și să se bazeze pe suspiciuni proprii, ci trebuie să verifice documente, iar reclamantul a depus

adeziunea și adeverința de membru, cooperativa agricolă are act constitutiv și statut, precum și certificat de înregistrare, deci sunt documente care să îi certifice existența juridică legală.

2. Calea de atac exercitată

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs pârâta și a solicitat admiterea recursului, reținerea cauzei spre rejudecare și modificarea în tot a sentinței, în sensul respingerii acțiunii ca neîntemeiată și menținerea actelor administrative anulate prin sentința recurată ca fiind legală și temeinică.

În motivele de recurs s-a arătat că hotărârea este netemeinică și nelegală, fiind pronunțată cu nerespectarea dispozițiilor legale incidente speței și cu interpretarea eronată a probatoriului administrat în cauză, motiv de recurs prevăzut de art.304 pct.9 C.pr.civ., dar s-a solicitat și constatarea incidenței art.304¹ C.pr.civ. pentru că instanța de fond nu s-a pronunțat asupra tuturor mijloacelor de apărare invocate și nici asupra actelor doveditoare depuse de recurentă la dosarul cauzei.

Recurenta a prezentat situația de fapt și a arătat că reclamantul a depus cererea de finanțare aferentă Proiectului „Instalarea tânărului fermier N.V.M. pentru prima dată ca șef de exploatare horticolă în localitatea Bratovoiești”.

La 7.02.2012 s-a emis Notificare solicitantului privind selectarea cererii de finanțare și semnarea contractului de finanțare nr.670 prin care i s-a comunicat reclamantului că proiectul propus este eligibil și urma să fie încheiat contractul de finanțare.

În urma reverificării cererilor de finanțare, recurenta a emis Notificarea nr.4617 din 15.03.2012 prin care se aducea la cunoștință reclamantului că proiectul este eligibil fiind punctat cu 15 puncte.

Reverificarea a fost justificată din măsura dispusă de OGDR AM – PNDR din cadrul M.A.D.R. de a fi reverificate proiectele depuse în cadrul Măsurii 112, sesiunea iulie 2011 în privința criteriului de selecție S4 raportat la documentația anexată la cererea de finanțare.

În urma reverificării s-a constatat neîndeplinirea de către reclamant a criteriului de selecție S4 pentru că nu are cerere de aderare avizată de Consiliul de administrație și aprobată de adunarea generală și declararea expresă a recunoașterii actului constitutiv, iar cererea de aderare la Cooperativa Agricolă AGRAR nu era avizată de Consiliul de administrație, ci numai de președintele Cooperativei agricole.

Cu privire la succesiunea depunerii documentelor necesare de către reclamant în susținerea cererii de finanțare, s-a precizat că recurenta nu a putut lua în considerare documente care au fost depuse ca anexe la contestarea unei decizii deja luate și care nu au fost anexate inițial cererii de finanțare.

S-a arătat și că în urma reevaluării efectuate s-a constatat că doi dintre membrii Consiliului de administrație au același nume și același domiciliu, deși în art.29 alin.(3) din Legea nr.566/2004 există o interdicție privind componența Consiliului de administrație și că adeverința eliberată pentru a atesta apartenența reclamantului de Cooperativa Agricolă M. este anterioară cererii sale de aderare la această formă asociativă.

Au fost invocate prevederile Ordinului nr.28 din 31.01.2011 emis de Ministrul Agriculturii și Dezvoltării Rurale, respectiv art.6 alin. (3), (4) și (7), care dau posibilitatea reverificărilor când se constată erori, neconcordanțe sau aspecte care necesită clarificări sau reverificări privind statutul, punctajul sau alte elemente relevante, astfel că se apreciază că în mod eronat instanța de fond a considerat că nu se poate face reverificarea și evaluarea cererilor de finanțare după momentul emiterii notificării de selectare a proiectului în vederea încheierii contractului de finanțare, ci se poate face oricând reevaluarea și reverificarea până la momentul încheierii contractului de finanțare.

Mai mult, în art.11 alin. (3) din Contractul de finanțare – Anexa 1, este prevăzută posibilitatea încetării valabilității contractului în cazul în care autoritatea contractantă constată că cele declarate de beneficiar sunt neadevărate/ false/ incomplete/ expirate/ nu

corespunde realității.

S-a solicitat admiterea recursului, modificarea în tot a sentinței atacate în sensul constatării acțiunii reclamantului ca neîntemeiată.

3. Soluția instanței de recurs

După examinarea motivelor de recurs, a dispozițiilor legale incidente în cauză, Înalta Curte va respinge recursul declarat pentru următoarele considerente:

Instanța de fond a fost investită cu acțiune în anularea actelor întocmite de A.P.D.R.P. prin care a fost modificat punctajul aferent criteriului de selecție S4 în cadrul cererii de finanțare formulată de reclamantul Nicolăescu Virgil Marius P.F.

Inițial, prin Notificarea nr.4295 din 9.12.2011, reclamantului i s-a comunicat că cererea sa de finanțare pentru Măsura 112 depusă la A.P.D.R.P. – Oficiul Județean Dolj este eligibilă și a fost punctată cu 20 de puncte pentru criteriul S4 (solicitantul face parte dintr-o formă asociativă recunoscută conform legislației în vigoare), iar prin Notificarea nr.670 din 7.02.2012 a fost invitat, după aprobarea cererii de finanțare, pentru semnarea contractului de finanțare.

Ulterior, reclamantului i-a fost expediată Notificarea nr.4617 din 15.03.2012 prin care i-a fost comunicat faptul că proiectul a fost declarat eligibil, dar punctajul acordat pentru criteriul S4 a fost 0 puncte.

Instanța de fond a anulat ultima notificare pornind de la faptul că reevaluarea se poate face numai dacă există suspiciuni de fraudă, or, nu s-a stabilit că reclamantul a fraudat criteriul S4.

Criticile recurenței privind posibilitatea efectuării reverificărilor sunt fondate.

Conform prevederilor art.6 alin.7 din Ordinul nr.28 din 31.01.2011 emis de M.A.D.R. „Dacă în urma verificării la nivelul D.G.D.R. – AM PNDR, prin Secretariatul Comitetului de Selecție a raportului de evaluare și a analizei situației centralizatoare a rezultatelor verificării prin eșantion la nivel central al Agenției pentru Plăți și Dezvoltare Rurală și Pescuit sau D.S.P.P.D.R. se constată erori, neconcordanțe sau aspecte care necesită clarificări sau reverificări privind statutul, punctajul sau alte elemente relevante privind proiecte incluse în raportul de evaluare, la solicitarea directorului general al AM PNDR, APDRP/ DSPPDR va comunica, în scris, după caz, clarificările, corecțiile sau rezultatele reverificărilor care se impun, precum și documentele justificative aferente”.

Acest text este cel care dă posibilitatea efectuării de reverificări, în principiu, dar dacă se face dovada existenței unor erori, neconcordanțe sau aspecte care necesită clarificări ori, în cauză, s-a constatat că nu s-a făcut dovada unor asemenea elemente care să justifice reverificarea.

Însă, criticile recurenței privind incidența art.304 pct.9 și 304¹ C.pr.civ. sunt nefondate.

Instanța de fond a apreciat că aplicarea Notei interne nr.3570 din 14.02.2012, ce a fost dată pentru abordare unitară a criteriului de selecție S4, în cazul reclamantului ar fi retroactivă.

În motivele de recurs nu au fost făcute referiri la această problemă a documentelor cerute pentru a face dovada îndeplinirii criteriului S4, care, susține instanța de fond, ar fi fost diferite în varianta Ghidului solicitantului din iulie 2011, când a fost depusă cererea reclamantului de finanțare și varianta din noiembrie 2011, ce a fost avută în vedere de autoritatea recurentă pentru a justifica reducerea punctajului pentru criteriul S4, în urma reverificării, ceea ce ar duce la o aplicare retroactivă a Ghidului în varianta noiembrie 2011.

Referitor la aceste documente trebuie precizat că, în cazul reclamantului, nu sunt dovedite susținerile din recurs potrivit cărora adeverința eliberată pentru a atesta apartenența acestuia la Cooperativa Agricolă M. este anterioară cererii sale de adresare la această formă asociativă.

La dosarul de fond a fost depusă cererea-adeziune la Cooperativa Agricolă M. formulată de reclamant la 22.06.2011, semnată de membrii Consiliului de administrație și de Președintele Cooperativei, iar adeverința care atesta că reclamantul este membru al acestei Cooperative are nr.79 din 22.06.2011, astfel că nu se poate spune că adeverința este anterioară cererii de adeziune, ambele fiind date 22.06.2011.

Sușinerile recurente legate de unele „semnături” pe cererile de adeziune sau o posibilă legătură de rudenie, deoarece s-a constatat că două persoane din consiliul de administrație poartă același nume de familie, nu sunt probate cu documente și, de aceea, nu pot justifica reducerea punctajului la criteriul S4.

Pe lângă toate aceste argumente, trebuie precizat și faptul că la nivelul secției de contencios administrativ a Înaltei Curți, pentru că s-a constatat existența unei practici neunitare în soluționarea litigiilor cu același obiect, a fost adoptată o soluție de principiu pentru unificarea soluțiilor contradictorii și s-a stabilit că „verificarea ulterioară de către APDRP a cererii de finanțare, sub aspectul acelorași condiții, în raport cu o versiune a Ghidului solicitantului care nu era în vigoare la data depunerii cererii este nelegală, întrucât încalcă principiul neretroactivității legii civile și întrunește elementele unei executări abuzive a dreptului de apreciere, în sensul art.2 alin.(1) lit. n) din Legea nr.554/2004”.

Pentru a fi respectat principiul dreptului la un proces echitabil, principiu consacrat de art.6 din CEDO, se impune pronunțarea soluției în raport de soluția de principiu adoptată pentru că, așa cum CEDO a statuat că, între alte spețe și *cauza Beian*, deși divergențele de jurisprudență constituie, prin natura lor, consecințe inerente oricărui sistem juridic care se bazează pe jurisdicții de fond, rolul unei jurisdicții supreme este exact acela de a regla aceste contradicții de jurisprudență și să nu devină ea însăși o sursă de insecuritate juridică, întrucât persistența în timp a unei practici judecătorești neunitare este în sine contrară principiului securității raporturilor juridice, principiu consacrat de Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

De aceea, în baza art.312 C.pr.civ. raportat la art.20 din Legea nr.554/2004, a fost respins recursul declarat de A.P.D.R.P., ca nefondat.

10. Raport de evaluare ANI prin care s-a dispus sesizarea parchetului cu privire la existența indiciilor infracțiunii de conflict de interese. Inadmisibilitatea contestării lui pe calea contenciosului administrativ.

Legea nr. 176/2010, art 22 alin. (1)
Legea nr. 554/2004, art. 2 alin. (1) lit. c)

Raportul de evaluare prin care se sesizează organele de cercetare penală, în vederea efectuării de cercetări specifice cu privire la existența elementelor constitutive ale infracțiunii de conflict de interese nu reprezintă un act administrativ pentru a putea face obiectul controlului instanței de contencios administrativ, dreptul persoanelor evaluate de a contesta raportul de evaluare la instanța de contencios administrativ prevăzut de art. 22 alin. (1) din Legea nr.176/2010 referindu-se la conflictul de interese de ordin administrativ iar nu la cel de natură penală.

Decizia nr. 3482 din 26 septembrie 2014

Prin acțiunea formulată, reclamantul PAF a contestat raportul de evaluare nr. 18292/G/11 din 24 aprilie 2013 emis de Agenția Națională de Integritate.

Agenția Națională de Integritate a depus întâmpinare, precum și documentația care a

stat la baza întocmirii raportului de evaluare contestat de reclamant, invocând excepția inadmisibilității acțiunii pe calea contenciosului administrativ, deoarece raportul de evaluare 18292/G/11 din 24 aprilie 2013 nu are caracterul unui act administrativ.

Prin sentința civilă nr. 155 din 6 iunie 2013 Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis excepția inadmisibilității acțiunii, invocată de pârâta Agenția Națională de Integritate și a respins, ca inadmisibilă, acțiunea formulată de reclamantul PAF, în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Integritate.

Împotriva acestei hotărâri, reclamantul PAF a declarat recurs, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

În motivarea recursului se arată că soluția instanței de fond contravine spiritului și literei Legii nr. 176/2010, reprezentând o greșită interpretare și aplicare a acesteia.

Raportul de evaluare, chiar și atunci când nu constată o incompatibilitate sau o încălcare a regimului conflictelor de interese, este un act administrativ unilateral, cu caracter individual.

Rațiunea înființării ANI este dată de necesitatea asigurării respectării criteriilor de integritate în exercitarea funcției sau demnității publice.

Exercitându-și atribuțiile legale, de unic cenzor al respectării criteriilor de integritate în exercitarea funcției sau demnității publice, între ANI și persoana supusă se naște un raport juridic de control administrativ, iar pe de altă parte se naște un raport juridic între aceeași autoritate publică și corpul social „pentru satisfacerea unui interes legitim public”. (art.2 alin.1 lit.b din Legea nr.554/2004), de informare a societății a modului de respectare a criteriilor de integritate de către persoana evaluată.

În consecință, prin simpla demarare a procedurii de evaluare a unei persoane deținătoare a unei funcții sau demnități publice, ANI acționează ca autoritate publică, în regim de putere publică, pentru satisfacerea unui interes legitim public, astfel că raportul de evaluare are caracterul unui act administrativ, emis de o autoritate publică, în regim de putere publică în vederea executării legii.

Prin demararea procedurii de evaluare, atribuție conferită ANI - exclusiv, prin lege specială, aceasta trebuie să tragă o concluzie cu privire la respectarea regimului dobândirii averii, conflictelor de interese și incompatibilităților, indiferent de confirmarea sau infirmarea încălcării acestui regim.

A susține că raportul juridic de natură administrativă se naște între ANI și persoana evaluată doar atunci când se constată încălcarea regimului conflictelor de interese, incompatibilităților și/sau dobândirii licite a averii, echivalează cu interpretarea trunchiată a Legii nr. 176/2010.

Rolul ANI nu este doar acela al constatării încălcării regimului conflictelor de interese și/sau incompatibilității ci și acela al constatării că acest regim nu a fost încălcat, iar funcția sau demnitatea publică a fost exercitată cu respectarea criteriilor de integritate.

Totodată, posibilitatea contestării raportului de evaluare indiferent de constatările acestuia, sub aspectul admisibilității unei astfel de acțiuni, este expres prevăzută de art.22 alin.1 din Lege.

Recurentul precizează că nu contestă caracterul de act de sesizare a organelor penale al raportului de evaluare și nu solicită anularea sa în acest sens.

Existența indiciilor pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.253 C.penal va fi infirmată sau confirmată de PÎCCJ sub acest aspect.

Procedura evaluării însă a vizat și modul de dobândire a averii (Secțiunea 2-a - Evaluarea averii art. 13-19 din Lege) - în perioada exercitării demnității publice - ANI sesizându-se din oficiu și extinzând, sub acest aspect, activitatea de evaluare.

Raportul de evaluare contestat nu conține însă nicio concluzie cu privire la rezultatul evaluării, iar verificarea declarațiilor de avere și a existenței sau inexistenței unor diferențe

semnificative ale acesteia - conform art. 17 din Lege, nu are nicio legătură cu indiciile săvârșirii infracțiunii prevăzute de art.253¹ C.penal.

Recurentul precizează că acesta este motivul sub care a contestat raportul de evaluare și pentru care a solicitat anularea sa.

Recurentul consideră că instanța de fond a interpretat și aplicat greșit legea, considerând inadmisibilă o acțiune prin care se solicita ca ANI să exprime constatări neechivoce cu privire la evaluare conform regimului instituit de Legea nr. 176/2010 - necontestând totodată valența de act de sesizare penală a raportului.

Examinând cauza și sentința recurată, în raport cu actele și lucrările dosarului, precum și cu dispozițiile legale incidente, inclusiv cele ale art.304¹ Cod procedură civilă, Înalta Curte constată că recursul este nefondat.

Pentru a ajunge la această soluție, instanța a avut în vedere considerentele în continuare arătate.

Prin Raportul de evaluare nr. 18292/G/II din 24 aprilie 2013, încheiat de Inspekția de Integritate din cadrul Agenției Naționale de Integritate, a identificat indicii cu privire la săvârșirea infracțiunii de conflict de interese prevăzut de art.253¹ din Codul penal, și a sesizat Parchetul.

În conformitate cu dispozițiile art.22 din Legea nr.176/2010 „persoana care face obiectul evaluării poate contesta raportul de evaluare a conflictului de interese sau a incompatibilității în termen de 15 zile de la primirea acestuia, la instanța de contencios administrativ”.

Articolul 22 alin (1) din Legea nr.176/2010, recunoaște persoanei care face obiectul evaluării dreptul de a contesta raportul de evaluare a conflictului de interese la instanța de contencios administrativ.

Însă, Înalta Curte apreciază că dreptul persoanelor evaluate de a contesta raportul de evaluare la instanța de contencios administrativ se referă la conflictul de interese de ordin administrativ și nu la cel de natură penală, deși textul art.22 alin.1 din Legea nr.176/2010 face referire la contestarea raportului de evaluare, în general, fără a face vreo distincție.

În condițiile în care raportul de evaluare conține dispoziția de sesizare a parchetului cu privire la existența indiciilor infracțiunii de conflict de interese, cenzura instanței de contencios administrativ ar presupune a se pronunța cu privire la existența sau inexistența unei infracțiuni, competență pe care instanța de contencios nu o are.

Deci, raportul de evaluare prin care se sesizează organele de cercetare penală, în vederea efectuării de cercetări specifice cu privire la existența elementelor constitutive ale infracțiunii de conflict de interese este o sesizare și nu reprezintă un act administrativ pentru a putea face obiectul controlului instanței de contencios administrativ.

În acest context trebuie precizat că sesizarea pe care o face Agenția Națională de Integritate către organul de urmărire penală privește cercetarea existenței infracțiunii de conflict de interese, prevăzută și pedepsită de art.253¹ Cod penal.

Sesizarea formulată de Agenția Națională de Integritate nu formează obiectul analizei judiciare de către instanța de contencios administrativ, existența faptei penale urmând a fi stabilită în cadrul procesului penal.

Acest raport, în speță actul de sesizare a organelor de cercetare penală, nu îndeplinește condițiile impuse de dispozițiile Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, ci este un act de sesizare în înțelesul dat de dispozițiile art.221 și art.223 Cod procedură penală.

Dreptul unei autorități sau instituții de a sesiza existența unor indicii privind săvârșirea unei infracțiuni nu poate fi cenzurat de instanța de contencios administrativ, pentru că sesizarea nu este un act emis în regim de putere publică, un astfel de drept nefiind de esență regimului de putere publică și nefiind apt să vatăme un drept recunoscut de lege sau interes

legitim, întrucât sesizarea nu produce prin ea însăși efecte juridice.

Potrivit art.2 alin.1 lit.c) din Legea nr.554/2004 prin act administrativ se înțelege: „actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice; sunt asimilate actelor administrative, în sensul prezentei legi, și contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice, achizițiile publice; prin legi speciale pot fi prevăzute și alte categorii de contracte administrative supuse competenței instanțelor de contencios administrativ”.

Pentru a fi considerat act administrativ, condițiile prevăzute de lege trebuie îndeplinite cumulativ, respectiv să fie vorba de un act unilateral emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, în scopul de a da naștere, a modifica sau a stinge drepturi și obligații.

Așa cum corect a reținut și instanța de fond, Înalta Curte constată că actul ce constituie obiectul cauzei, chiar dacă este denumit act de constatare, nu constată existența unui conflict de interese sau starea de incompatibilitate în care s-ar fi aflat reclamantul. Prin acest raport pârâta a dispus sesizarea parchetului în vederea efectuării de cercetări cu privire la săvârșirea infracțiunii.

Astfel fiind, Înalta Curte constată că este inadmisibilă contestarea lui în fața instanței de contencios administrativ.

Prin urmare, Înalta Curte constată că poate forma obiectul unei acțiuni la instanța de contencios administrativ numai acea parte a raportului de evaluare, prin care se concluzionează cu privire la existența conflictului de interese de natură administrativă.

Sesizarea Parchetului nu face parte din categoria actelor cenzurabile pe calea acțiunii la instanța de contencios administrativ, ci este supusă regulilor de procedură penală, astfel că acțiunea este inadmisibilă sub aspectul verificării legalității sesizării organelor de urmărire penală.

Deci, este inadmisibilă acțiunea care nu are ca obiect un act administrativ așa cum acesta este definit în art. 2 alin.1 lit.c din Legea nr. 554/2004.

Astfel fiind, Înalta Curte constată că instanța de fond în mod corect a apreciat că actul contestat nu este un act administrativ în sensul art. 2 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 554/2004 – întrucât nu produce efecte de sine stătătoare. Deci, susținerile și criticile recurentului sunt neîntemeiate și nu pot fi primite, iar curtea de apel a pronunțat o hotărâre temeinică și legală.

În consecință, pentru considerentele arătate și în conformitate cu prevederile art. 312 Cod procedură civilă, recursul va fi respins, ca nefondat.

11. Cariera magistraților. Cerere de transfer. Lipsa avizului favorabil al instanței sau parchetului de la care se solicită transferul. Consecințe

Legea nr. 303/2004, art. 57 -61

Existența unui aviz negativ al instanței sau parchetului de la care se solicită transferul nu afectează legalitatea hotărârii de transfer al unui magistrat la o altă instanță sau parchet, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii în admiterea unei cereri de transfer nefiind condiționat de existența unui aviz favorabil al instanței sau parchetului la care funcționează magistratul.

Decizia nr. 3488 din 26 septembrie 2014

Prin cererea adresată Înaltei Curți de Casație și Justiție, AM a formulat recurs

împotriva Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, prin care i-a fost respinsă contestația împotriva Hotărârii Secției pentru judecători nr.560/ 20.06.2013 și s-a solicitat anularea Hotărârii Secției pentru judecători nr.560/ 20.06.2013 prin care s-a admis cererea de transfer a d-lui judecător FC de la Tribunalul Prahova la Tribunalul București, începând cu data de 1.08.2013.

Cererea de recurs a fost calificată ca fiind o contestație formulată potrivit dispozițiilor art.8 din Legea nr.317/2004, astfel cum a fost modificat prin Legea nr.255/2013, iar ulterior, reclamanta și-a precizat cererea ca fiind *contestație* și a solicitat introducerea în cauză a intimatului FC.

S-au depus la dosar motivele contestației, adresa nr.15037/ 1154/2013 emisă de C.S.M. către AM, copia Hotărârii nr.772/ 27.06.2013 emisă de Plenul C.S.M., prin care a fost respinsă cererea petentei de valorificare a rezultatelor obținute la examenul de promovare din 3 martie 2013, Hotărârea nr.560/ 20.06.2013 emisă de Secția pentru judecători prin care s-a aprobat transferul dlui judecător FC de la Tribunalul Prahova la Tribunalul București începând cu 1.08.2013, Hotărârea nr.384/ 23.05.2013 a Secției pentru judecători prin care s-a respins cererea de transfer a lui FC de la Tribunalul Prahova la Tribunalul București.

Intimatul Consiliul Superior al Magistraturii a formulat întâmpinare și a invocat excepția lipsei de interes având în vedere că prin Decizia nr.6800/ 18.10.2013 Înalta Curte a respins contestația petentei AM împotriva Hotărârii Plenului C.S.M. nr.772/2013, iar în ședința din 10.12.2013 Plenul C.S.M. a dispus promovarea efectivă a contestatoarei la Tribunalul Maramureș – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în urma concursului de promovare în funcții de execuție a judecătorilor și procurorilor din data de 10.11.2013.

În răspunsul la întâmpinare, contestatoarea a susținut respingerea excepției lipsei de interes având în vedere că respingerea cererii sale de valorificare a fost motivată de lipsa unui post vacant și ar putea cere revizuirea hotărârii Înaltei Curți prin care i-a fost respinsă contestația la hotărârea C.S.M. de respingere a cererii de valorificare, astfel că are interes să fie promovată din septembrie 2013 și nu din ianuarie 2014, iar promovarea sa s-a făcut la Tribunalul Ilfov – Secția penală și nu la Tribunalul Maramureș – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, așa cum se susține de către intimat în Întâmpinare.

La același termen, intimatul C.S.M. a formulat excepția inadmisibilității având în vedere că obiectul contestației îl reprezintă o hotărâre a Secției pentru judecători, excepție la care ulterior s-a renunțat la termenul din 26.09.2014.

După analiza motivelor invocate în contestație, a actelor depuse la dosar, Înalta Curte va respinge contestația ca nefondată pentru următoarele considerente:

Prin Hotărârea nr.560/ 20.06.2013 a Secției pentru judecători a C.S.M. s-a hotărât transferul d-lui judecător FC de la Tribunalul Prahova la Tribunalul București, începând cu data de 1.08.2013.

Împotriva acestei hotărâri a formulat plângere prealabilă contestatoarea AM, plângere ce a fost analizată în ședința Plenului din data de 20.06.2013 și s-a dispus respingerea acesteia pentru că în cauză s-ar pune problema existenței unor cereri concurente, între o cerere de valorificare a rezultatelor concursului de promovare și o cerere de transfer, iar conform Hotărârii nr.298/ 19.04.2007 a Plenului C.S.M. are prioritate cererea de transfer în raport cu cererea de valorificare din anul 2012.

Așa cum rezultă din contestația sa, contestatoarea a susținut examenul de promovare în funcția de execuție la Tribunalul București – Secția penală, iar ulterior a solicitat promovarea sa, prin valorificare, pe un post vacant la Tribunalul București – Secția penală, dar cererea a fost amânată pe motiv că trebuie să se ia în discuție cu prioritate cererile de transfer.

La data de 20.06.2013 a fost adoptată de Secția pentru judecători Hotărârea nr.560/

20.06.2013 prin care a fost aprobat transferul d-lui judecător FC de la Tribunalul Prahova la Tribunalul București, astfel că cererea contestatoarei a fost respinsă prin H.G. nr.772/27.06.2013 a Plenului C.S.M. cu motivarea că nu există post vacant la Tribunalul București.

Contestatoarea a invocat, pentru a justifica nelegalitatea Hotărârii nr.560/2013, încălcarea art.2 alin.2 din Regulamentul privind transferurile.

Conform art.2 alin.2 din Regulamentul privind transferurile „Cererile de transfer se analizează, o dată la două luni, de către secția corespunzătoare a Consiliului Superior al Magistraturii, cu excepția cererilor de transfer care vizează instanțele și parchetele cu un grad de ocupare a posturilor de judecător și procuror de cel mult 50%”.

Încă, în cauză nu se poate constata o încălcare a acestor dispoziții având în vedere că C.S.M. poate lua măsurile ce se impun pentru ocuparea posturilor vacante, iar stabilirea unei sesiuni de transferuri înainte de termenul de 2 luni a fost justificată de modificarea art.30 alin.1 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor aprobat prin Hotărârea nr.621/ 21.09.2006 a C.S.M., în sensul reducerii termenului de valorificare de la 6 luni la 3 luni și pentru a se crea posibilitatea vacantării unor posturi la diferite instanțe care să fie ocupate prin valorificarea rezultatelor concursului din 3 martie 2013, iar în ședința de transferuri din 20.06.2013 au fost analizate cererile de transfer ale judecătorilor de la instanțe de toate gradele, nu numai a judecătorului FC.

Un alt motiv de nelegalitate invocat de către contestatoare este cel referitor la nerespectarea principiului specializării deoarece judecătorul FC era specializat în materia civilă și a fost transferat la o secție penală a Tribunalului București.

Faptul că la momentul transferului judecătorul activa în cadrul unei secții civile a tribunalului și a fost transferat la un alt tribunal la o altă secție, nu încalcă criteriul specializării deoarece acesta nu poate conduce, în mod automat, la respingerea cererii de transfer, mai ales dacă cel care formulează cererea nu precizează secția la care dorește să fie transferat deoarece chiar Regulamentul privind transferul și detașarea judecătorilor și procurorilor, aprobat prin Hotărârea Plenului C.S.M. nr.193/2006 prevede criteriile ce trebuie avute în vedere la soluționarea cererii de transfer, între care și cel al disponibilității de a activa în alte secții decât cele corespunzătoare specializării.

Contestatoarea susține că Hotărârea Plenului C.S.M. nr.298/ 2007 nu ar avea aplicabilitate în cauză deoarece cele două drepturi, dreptul de transfer și dreptul de valorificare, trebuie să se compare ținând cont de specializarea fiecărui judecător.

Însă, Hotărârea Plenului C.S.M. nr.298/2007 este pe deplin aplicabilă în speță, deoarece intimatul C.S.M. a avut de soluționat concomitent două cereri: cererea de valorificare a rezultatelor concursului de promovare în funcție de execuție din 3.03.2013 formulată de contestatoarea AM la Tribunalul București și cererea de transfer formulată de intimatul FC de la Tribunalul Prahova la Tribunalul București.

Această chestiune a fost tranșată prin Hotărârea nr.298/ 19.04.2007 a Plenului C.S.M. când s-a stabilit că „cererile de valorificare formulate de candidații la concursul de promovare au prioritate atunci când vin în concurs cu cereri de transfer ale candidaților care au fost admiși pentru promovarea pe loc și nu au prioritate atunci când vin în concurs cu alte cereri de transfer, formulate de alți judecători sau procurori decât aceia care au promovat pe loc în urma concursului”, hotărâre ce este în vigoare.

Cum cererea contestatoarei de valorificare a rezultatelor concursului de promovare în funcții de execuție din 3 martie 2013 a venit în concurs cu o cerere de transfer formulată de un judecător ce promovase în funcție anterior acelui concurs, respectiv din anul 2012, cu respectarea prevederilor Hotărârii Plenului C.S.M. nr.298/ 19.04.2007, intimatul C.S.M. a admis cererea de transfer a judecătorului FC pe care a analizat-o cu prioritate față de cererea de valorificare formulată de contestatoare.

Nu pot fi reținute nici susținerile contestatoarei referitoare la încălcarea art.2 alin.1 teza a II-a din Regulamentul adoptat prin Hotărârea nr.193/ 9.03.2006 a Plenului C.S.M., pentru că cererea de transfer nu a fost admisă pe un post de conducere, așa cum susține contestatoarea.

De altfel, susținerile acesteia sunt contradictorii pentru că, deși a susținut că a fost admisă cererea de transfer pe un post de conducere, totuși, tot în contestație susține că la 29.05.2013 s-a vacantat un post la Tribunalul București – Secția penală ca urmare a demisiei unui judecător de la acea instanță și despre acest post a făcut referiri și când a invocat transferul judecătorului FC la Secția penală, pentru că posturile aferente funcțiilor de conducere erau cele de Președinte la Secția a V-a civilă și Președinte la Secția a VI-a civilă.

Faptul că a existat un aviz negativ din partea Tribunalului Prahova nu duce la nelegalitatea hotărârii Plenului C.S.M. de aprobare a transferului intimatului FC de la Tribunalul Prahova la Tribunalul București pentru că Plenul C.S.M. poate hotărî asupra transferului și în cazul existenței acestui aviz negativ.

De aceea, având în vedere că Hotărârea nr.560/ 20.06.2013 a Secției pentru judecători este legală și temeinică, contestația formulată de AM a fost respinsă ca nefondată.

PROCEDURA CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV

1. Excepție de nelegalitate invocată în cadrul unui litigiu declanșat anterior intrării în vigoare a noului Cod de procedură civilă. Stabilirea instanței competente material.

Legea nr. 554/2004, art. 4, art. 10 alin. (1)

NCPC, art. 24 și 25

Legea nr. 76/2012, Titlul IV, art. 54

Excepția de nelegalitate este un mijloc de apărare supus procedurii speciale reglementată de dispozițiile art.4 din Legea nr.554/2004 iar nu o veritabilă cerere de chemare în judecată ce poate fi privită distinct, astfel încât în stabilirea corectei aplicări în timp a normelor de competență prezintă relevanță momentul la care s-a născut litigiul în cadrul căruia s-a invocat excepția de nelegalitate iar nu momentul la care această excepție a fost invocată.

Prin urmare, competența de soluționare a cererii care are ca obiect o excepție de nelegalitate invocată în cadrul unui litigiu declanșat anterior intrării în vigoare a noului Cod de procedură civilă va fi stabilită în raport cu dispozițiile art.10 alin.(1), teza a II-a și alin.(3) din Legea nr.554/2004, în funcție de rangul autorității emitente a actului administrativ ce formează obiectul excepției iar nu în raport cu dispozițiile art. 4 din Legea nr. 554/2004, astfel cum au fost acestea modificate prin Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a noului Cod de procedură civilă.

Decizia nr. 431 din 30 ianuarie 2014

Prin Încheierea pronunțată în dosarul nr.34960/245/2011, Tribunalul Iași a dispus sesizarea Curții de Apel Iași - Secția de Contencios administrativ și fiscal cu cererea de soluționare a excepției de nelegalitate a Hotărârii Guvernului nr.1354/2001, pozițiile 261, 262 și 344 din Anexa nr.78, excepție invocată de SAM, SS, SA și a suspendat cauza până la momentul soluționării excepției.

Tribunalul a reținut aplicabilitatea în cauză a dispozițiilor art.4 alin.1 din Legea

nr.554/2004 a contenciosului administrativ în redactarea în vigoare la momentul sesizării judecătorului fondului respectiv 28.10.2011.

De asemenea, a statuat că dispozițiile art.4, astfel cum a fost modificat prin Legea nr.76/ 2012 se aplică doar proceselor începute după data de 15.02.2013, invocând normele înscrise în art. 24 coroborat cu art.25 alin.1, precum în art.192 alin.2 din Codul de procedură civilă.

Cererea privind excepția de nelegalitate a fost înregistrată pe rolul Curții de apel Iași sub nr. 564/45/2013.

Instanța a invocat din oficiu excepția necompetenței materiale.

Prin Sentința nr.164 din 7.11.2013, Curtea de Apel Iași a admis excepția necompetenței materiale a acestei instanțe, a declinat cauza în favoarea Tribunalului Iași - Secția civilă în vederea soluționării excepției de nelegalitate a H.G. nr. 1354/2001 pozițiile 261, 262 și 344 din Anexa 78 și a constatat intervenit conflictul negativ de competență.

S-a avut în vedere faptul că, deși dosarul de fond în care a fost invocată excepția de nelegalitate se află pe rolul instanțelor de judecată din luna noiembrie a anului 2011, excepția de nelegalitate a fost invocată pentru prima dată în fața Tribunalului Iași, la data de 08.04.2013.

În opinia instanței, la acel moment dispozițiile art. 4 din Legea nr.554/2004 fuseseră deja modificate de art.54 pct.1 din Legea nr.76/ 2012 și prevedeau faptul că instanța în fața căreia a fost invocată excepția de nelegalitate este competentă să se pronunțe asupra acesteia.

Prin urmare s-a reținut că nu prezintă relevanță momentul la care s-a născut litigiul în cadrul căruia s-a invocat excepția de nelegalitate ci momentul la care această excepție a fost invocată.

Trimiterile făcute de Tribunalul Iași la dispozițiile art.24, 25 din Codul de procedură civilă, nu au putut fi primite deoarece excepția de nelegalitate nu are caracterul unei excepții de procedură, ci este o excepție de fond, o apărare de fond a părții cu caracter distinct și autonom.

Ivindu-se conflictul negativ de competență a fost sesizată, în baza art.20 alin.(2) coroborat cu art.22 alin.(3) din Codul de procedură civilă, Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția contencios administrativ și fiscal pentru soluționarea acestuia.

Soluția Înaltei Curți de Casație și Justiție asupra conflictului de competență:

Obiectul cererii care a declanșat conflictul de competență dedus judecării îl constituie excepția de nelegalitate a H.G. nr.1354/ 2001, pozițiile 261, 262 și 334 din Anexa nr.78, invocată la 8.04.2013, în dosarul de recurs nr.34960/245/2011, pe rolul Tribunalului Iași.

Cauza ce formează obiectul dosarului nr.34960/245/2011, în care a fost invocată excepția de nelegalitate menționată, a fost înregistrată pe rolul Judecătoriei Iași – Secția civilă, la 10.11.2011, deci anterior datei de 15.02.2013, când a intrat în vigoare Codul de procedură civilă – Legea nr.134/2010.

Excepția de nelegalitate este un mijloc de apărare supus procedurii speciale reglementată de dispozițiile art.4 din Legea nr.554/2004 și nu poate fi transformată într-un instrument de prejudecare a fondului acțiunii, în afara cadrului procesual legal.

Această excepție are ca scop soluționarea cauzei pe fond fără a se ține seama de actul vizat, în măsura în care se constată că acesta este nelegal.

În cauză, cererea care vizează excepția de nelegalitate a fost formulată ca un mijloc de apărare, în strânsă legătură cu soluționarea litigiului pe fond și nu poate fi apreciată drept o veritabilă cerere de chemare în judecată în sensul dispozițiilor art.82, 109 din Codul de procedură civilă – 1865, astfel că nu sunt incidente dispozițiile art.24 din Legea nr.134/2010 – Codul de procedură civilă, în sensul că acesteia îi sunt aplicabile dispozițiile legii noi de procedură cu privire la competența soluționării acesteia, respectiv art.54 din cuprinsul Titlului IV – Modificarea și completarea unor legi speciale – cu referire la modificarea art.4 din

Legea nr.554/2004, raționamentul Tribunalului Iași fiind unul corect cu privire la aceste aspecte.

Prin urmare, competența de soluționare a cererii care are ca obiect excepția de nelegalitate menționată se stabilește nu în raport de dispozițiile art.4 alin.(2) – modificat prin dispozițiile citate din noul Cod de procedura civilă, care nu sunt aplicabile întrucât litigiul în cadrul căruia a fost invocată este anterior datei de 15.02.2013, ci în raport de dispozițiile art.10 alin.(1), teza a II-a și alin.(3) din Legea nr.554/2004, în funcție de rangul autorității emitente a actului administrativ ce formează obiectul excepției.

În concluzie, potrivit art.22 alin.(5) din Codul de procedură civilă, Înalta Curte a stabilit că îi revine competența de soluționare a excepției de nelegalitate Curții de Apel Iași – Secția contencios administrativ și fiscal.

2. Acțiune în contencios administrativ. Justificarea interesului.

Legea nr. 554/2004, art. 2 alin.(1) lit.p)

În considerarea realizării unui drept subiectiv viitor și previzibil, după cum se indică în art. 2 alin.(1) lit.p) din Legea contenciosului administrativ, caracterul litigios al dreptului de proprietate nu poate afecta interesul legitim al presupusului proprietar de a se adresa instanței de contencios administrativ în vederea anulării actului prin care s-a atestat dreptul de proprietate în favoarea altei persoane.

Decizia nr. 1216 din 11 martie 2014

Prin acțiunea formulată pe rolul Curții de Apel Ploiești - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, reclamantul CIA, în contradictoriu cu pârâții Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri și SC C SA, a solicitat anularea parțială a Certificatului de atestare a dreptului de proprietate seria MO3 nr.7425/14.04.2002 pentru suprafața de 2.500 mp, situat în Ploiești, str. Rezervoarelor F.N. inclus în suprafața de 13.315 mp.

În motivarea acțiunii, s-a arătat că reclamantul a cumpărat dreptul litigios asupra terenului în suprafață de 2.500 mp de la BM, că aceasta din urmă dobândise imobilul prin certificatul de moștenitor din 26.05.1977, iar defunctul său tată îl obținuse prin actul de schimb transcris sub nr. 5/68 de Notariatul Județean Prahova.

A mai arătat că, în anul 2008, dorind să efectueze operațiunile de cadastru și intabulare, a constatat că terenul se află în posesia pârâtei SC C SA.

A menționat că, ulterior, a promovat o acțiune în revendicare, constituindu-se dosarul nr.2378/105/2009 în care s-a efectuat o expertiză topografică de expert SF, prin care s-a constatat că terenul în litigiu se găsește în posesia societății pârâte, conform certificatului de atestare a cărui anulare o solicită.

Prin întâmpinare, pârâțul MECMA a invocat excepția de inadmisibilitate a acțiunii, motivat de faptul că reclamantul nu a îndeplinit procedura prealabilă conform art. 7 alin. 3 din legea contenciosului administrativ și art. 109 alin. 2 Cod procedură civilă, susținându-se că, în situația în care o atare procedură a fost îndeplinită, termenul de 6 luni curge de la momentul cumpărării drepturilor litigioase, respectiv 23.09.2010, dreptul de proprietate asupra terenului fiind intabulat.

S-a mai invocat de același pârât excepția tardivității acțiunii, susținându-se că aceasta a fost promovată cu depășirea termenului prevăzut de art. 11 alin. 1 și 2 din Legea nr. 554/2004, iar pe fond a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

Pârâta SC C SA a formulat întâmpinare, prin care a invocat excepția de inadmisibilitate a acțiunii, susținând că procedura administrativă prealabilă a fost efectuată de reclamant cu depășirea termenului prevăzut de art. 7 alin. 1 din Legea 554/2004, CIA luând cunoștință de certificatul de atestare a dreptului de proprietate la 23.08.2010, cu prilejul autentificării contractului de cumpărare drepturi litigioase.

Societatea a mai invocat și excepția tardivității acțiunii, arătând că nu a fost respectat termenul prevăzut de art. 11 alin. 1 și 2 din Legea nr. 554/2004, excepția autorității de lucru judecat raportat la sentința civilă 482/22.03.2007 pronunțată de Tribunalul Prahova, prin care IE, IG, IM și SC au obținut despăgubiri sub forma unor măsuri reparatorii prin acordarea de acțiuni, conform titlului VII din Legea nr. 247/2005, precum și excepția prescripției achizitive, întrucât deține posesia și folosința acestui teren încă din 1979, deci de peste 30 de ani.

În ședința publică din 3.10.2011, instanța a pus în discuția părților excepția inadmisibilității și a tardivității acțiunii, invocate de cele două pârâte prin întâmpinări, excepții respinse, potrivit considerentelor din încheierea din 5.10.2011, excepția autorității de lucru judecat invocată de pârâta SC C SA fiind respinsă prin încheierea din 14.11.2011.

Totodată, prin încheierea din 14.11.2011 s-a dispus ca excepția prescripției achizitive să fie unită cu fondul.

Prin sentința nr. 306 din 24 septembrie 2012, Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins, ca neîntemeiată, acțiunea formulată de reclamantul CIA, în contradictoriu cu pârâții Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri și SC C SA.

De asemenea, a respins, ca neîntemeiată, excepția prescripției achizitive invocată de pârâta SC C SA, în contradictoriu cu reclamantul CIA.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de fond a apreciat ca fiind neîntemeiată susținerea reclamantului potrivit căreia terenul dobândit prin cumpărarea dreptului litigios are un alt amplasament, constatând că actul de schimb trecut în registrul de transcripțiuni nr. 5 din 21.02.1968 nu are nicio schiță de plan care să evidențieze dimensiunile laturilor și configurația acestora, singurele repere fiind str. xxxx și proprietatea lui PE, aceste vecinătăți fiind evocate și de martorul GE.

În teren a fost identificată proprietatea lui PE, în prezent PA, aceasta a fost reconstituită de expertul desemnat, conform planului 63/1979, procedându-se în acest mod la evidențierea pe schița de plan a terenului reclamantului, respectiv suprafața de 2.500 mp, identificată prin punctele de contur precizate mai sus de expertul VM.

Instanța de fond a reținut că în favoarea societății pârâte s-a emis certificatul de atestare a dreptului de proprietate asupra terenurilor seria MO3 nr.7425 din 17.04.2002, prin care s-a atestat că terenul în suprafață de 13.315 mp situat pe raza localității Ploiești este proprietatea exclusivă a pârâtei, teren ce a fost identificat pe schița de plan de expert VM, conturul 1.2.3.4.5,6,7,8,9,10,1, fiind situat pe str. xxxx cu vecinătățile precizate de același expert, pe teren existând construcții cu destinația de birouri, grup social, centrală, atelier, magazie, precum și parcare, certificatul fiind emis în baza documentației prevăzute de HG nr.834/1991.

Anterior, terenul a fost dat în administrarea societății pârâte, fostă Întreprinderea de Transport Țiței, prin Decretul nr.73/1979, prin care a fost scoasă din producția agricolă definitiv, fără expropriere, suprafața de 2.691 mp și expropriată suprafața de 9.259 mp, iar pentru suprafața de 2.691 mp a fost emisă Decizia nr.914 din 4.05.1979 de Consiliul Local Ploiești.

Întreaga suprafață de teren, ce a făcut obiectul Decretului nr.73/1979, măsoară 11.950 mp, perimetrul a,b,7,c,d,8,e,f,g,h,i,j,a, conform constatărilor expertului VM, iar cele două parcele de 2.691 mp evidențiate atât în Decretul nr.73/1979, cât și în Decizia nr.914/1979 se

suprapun în parte, după cum a concluzionat același expert, astfel că prin Decizia nr.914/1979, terenul dat în administrarea pârâtei are o întindere de 1.071 mp.

Întreaga suprafață de teren pentru care s-a atestat dreptul de proprietate în favoarea SC C SA a făcut obiectul scoaterii definitive din circuitul agricol, conform Decretului 73/1979, iar suprafața de 9.259 mp a făcut și obiectul exproprierii, potrivit aceluiași act normativ, identificarea în teren a imobilului și evidențierea pe schița de plan realizându-se în conformitate cu planul 63/1979, anexă la decret.

Prima instanță a constatat că procedura prevăzută de HG nr. 834/1991, prin care s-a atestat dreptul de proprietate în favoarea societății comerciale, a fost respectată întru totul de SC C SA. În același timp, instanța a reținut că din actele ce dovedesc succesiunea proprietarilor rezultă că terenul pretins proprietatea reclamantului, în privința identității căruia există incertitudine, nu se suprapune peste parcela de 803 mp, inclusă în suprafața de 11.950 mp, ce a făcut obiectul Decretului nr. 73/1979.

În privința excepției prescripției achizitive, instanța a reținut că societatea nu poate invoca în același timp două modalități de dobândire a dreptului de proprietate, câtă vreme i s-a atestat dreptul de proprietate conform art.20 alin.(2) din Legea nr. 15/1990.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs în termen legal reclamantul CIA. Recurentul-reclamant a invocat, în drept, dispozițiile art. 304 pct.9 Cod procedură civilă, solicitând modificarea sentinței în sensul anulării parțiale a certificatului de atestare a dreptului de proprietate, pentru terenul de 2.500 mp sau, cel puțin, pentru terenul în suprafață de 803 mp identificată de expertul desemnat în cauză; în subsidiar a cerut casarea sentinței și trimiterea cauzei spre rejudecare pentru refacerea raportului de expertiză.

Motivându-și calea de atac exercitată, recurentul a reiterat argumentele din acțiunea judiciară, susținând că:

- la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare drepturi litigioase nu a cunoscut că SC C SA beneficia de un certificat de atestare a dreptului de proprietate;
- nu s-a ținut seama de expertiza efectuată de expertul SF din care rezultă că terenul său nu a fost niciodată expropriat, aflându-se în posesia pârâtei la momentul actual și că sunt edificate clădiri pe acesta;
- certificatul de atestare s-a emis abuziv, deși statul nu avea nici un drept de proprietate, doar în considerarea faptului că era un teren viran;
- raportul de expertiză efectuat în cauză conține constatări contradictorii care nu au fost în măsură să edifice instanța; în schimb nu s-a ținut seama de opinia expertului consilier BN care a concluzionat că terenul recurentului se regăsește în totalitate în suprafața ocupată de SC C SA.

Prin întâmpinarea înregistrată la 27 februarie 2014, intimata SC C SA a solicitat respingerea recursului părții adverse, reiterând principalele considerente ale sentinței.

În esență, intimata a subliniat că reclamantul nu a reușit să demonstreze că terenul în suprafață de 2.500 mp este încorporat în suprafața de 13.315 mp cu privire la care i s-a atestat dreptul de proprietate.

Examinând sentința atacată prin prisma criticilor recurentului, a apărărilor din întâmpinare, a concluziilor scrise formulate de recurentul-reclamant, cât și sub toate aspectele, în temeiul art. 304¹ Cod procedură civilă, Înalta Curte constată că nu există motive pentru modificarea ori casarea acesteia.

Recurentul-reclamant CIA a investit instanța de contencios administrativ cu o acțiune având ca obiect anularea parțială a unui act administrativ individual: certificatul de atestare a dreptului de proprietate asupra terenurilor seria M 03 nr. 7425 emis la data de 17 aprilie 2002 de Ministerul Industriei și Resurselor, afirmând că autoarea sa cu titlu particular (vânzătoarea dreptului litigios) BM a fost proprietara terenului în suprafață de 2.500 mp situat în Ploiești, str. Rezervoarelor, F.N., încorporat în suprafața totală de 13.315 mp

deținută de SC C SA.

Pe baza unui amplu probatoriu, ce a inclus: înscrisuri, interogatoriu, declarații de martori, expertiza topo, curtea de apel a ajuns la concluzia că actul administrativ atacat a fost emis cu respectarea procedurii prevăzute de HG 834/1991. Totodată a punctat că poziționarea terenului în litigiu, în contextul inexistenței unor repere suficiente, în interiorul suprafeței proprietatea SC C SA este incertă, așa încât reclamantul nu a probat existența unei vătămări în dreptul său de proprietate, conform art. 1, 8 și 18 din Legea nr. 554/2004.

Soluția primei instanțe este legală, fiind împărtășită și de instanța de control judiciar.

Reevaluând probele administrate pentru a răspunde la criticile formulate de recurenți, Înalta Curte reține următoarele:

Recurentul-reclamant a dobândit dreptul litigios ce face obiectul Dosarului nr. 2378/105/2009 aflat pe rolul Tribunalului Prahova-Secția civilă (a cărui judecată este suspendată la acest moment în temeiul dispozițiilor art. 244 pct.1 Cod procedură civilă) prin contractul autentificat la nr.2016/23 august 2010.

Potrivit contractului, dreptul litigios cumpărat de la BM, reclamantă în acțiunea în revendicare imobiliară în contradictoriu cu pârâta SC C SA, este limitat la suprafața de „2.400 mp, teren situat în Ploiești, str. xxxx, județul Prahova”.

Ca urmare, invocarea unui pretins drept de proprietate asupra unei suprafețe mai mari (2.500 mp) nu are nici un suport.

Distinct de aceasta, chestiunea existenței dreptului de proprietate este discutabilă. În contextul în care potrivit certificatului de moștenitor nr. 1811/1976/26.05.1977 eliberat de Notariatul de Stat Județean Prahova, dobândirea terenului în discuție de către moștenitoarea minoră BM era condiționată de obținerea autorizației prevăzute de art. 46 din Legea nr. 59/1974 cu privire la fondul funciar, autorizație care nu există, apare explicabilă nemenționarea acesteia în „*Tabelul cuprinzând proprietarii ale căror terenuri (...) se expropriază și se trec în proprietatea statului*” anexă la Decretul Prezidențial nr. 73/1979 ca și pasivitatea extrem de îndelungată (până în anul 2008).

Fără a tranșa problema expusă întrucât aceasta excede limitelor investiției și specializării instanței, Înalta Curte se limitează să constate că recurentul-reclamant nu a demonstrat un drept vătămat, în sensul pe care art. 2 alin.(1) lit. n) din Legea nr. 554/2004 îl conferă acestei sintagme, deși sarcina probei în această privință îi incumbă.

Dacă la acest moment dreptul de proprietate este încă „litigios”, nu se poate nega că recurentul-reclamant a avut totuși un interes legitim de a acționa împotriva actului administrativ prin care s-a atestat dreptul de proprietate al recurente-pârâte SC C SA, „*în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor și previzibil*”, după cum se indică în art. 2 alin.(1) lit.p) din Legea contenciosului administrativ.

În pofida eforturilor experților topografii, specialiști în geodezie-cadastru, care au prezentat concluzii în această cauză; VM (desemnat de instanță), BN (expert- parte reclamant) și PA (expert -parte pârâtă) încadrarea în plan a terenului în litigiu prezintă un grad ridicat de incertitudine din cauza identificării defectuoase a acestuia în actul de schimb, trecut în registrul de transcripțiuni sub nr. 5/21.02.1968 (fila 15, vol. I, dosar fond), nefiind indicate dimensiunile laturilor pe vecinătăți, configurația, etc.

La data de 17 aprilie 2002 s-a emis de către Ministerul Industriei și Resurselor certificatul de atestare a dreptului de proprietate seria M 03 nr. 7425 prin care s-a atestat dreptul de proprietate exclusivă a societății asupra suprafeței de 13.315 mp, conform planurilor topografice cuprinse în anexele 4 și 5 din documentația de stabilire și evaluare a terenurilor, înregistrată sub nr. 1365 din 8 noiembrie 2001 la Oficiul de Cadastru, Geodezie și Cartografie al Județului Prahova.

Potrivit art. 20 alin.(2) din Legea nr. 15/1990 privind reorganizarea unităților economice de stat ca regii autonome și societăți comerciale, bunurile din patrimoniul

societății comerciale, fostă unitate economică de stat sunt proprietatea acesteia. Ulterior, în aplicarea acestui text legal s-a emis HG nr. 834/1991 privind stabilirea și evaluarea unor terenuri deținute de societățile comerciale cu capital de stat, care, la art. 1, a indicat condițiile de „determinare” a acestor terenuri, respectiv existența lor în patrimoniul societăților comerciale cu capital de stat la data înființării și utilitatea sau necesitatea lor în raport de obiectul de activitate al acestora.

În speță nu s-a contestat îndeplinirea acestor condiții: întreaga suprafață de teren vizată de certificatul de atestare a existat în patrimoniul societății comerciale la înființarea acesteia. Recurenta-pârâtă este succesoarea Întreprinderii de transport țitei prin conducte – Ploiești, care a avut terenul în administrare, parte ca efect al decretului de expropriere menționat, parte urmare Deciziei nr. 914/8 mai 1979 a Consiliului Popular al Județului Prahova. Terenul era împrejmuit pe toate laturile (cu gard de beton sau de metal) conform procesului verbal de delimitare din 17 mai 2000. De asemenea, toți experții topo au confirmat că pe teren sunt edificate construcții specifice activității beneficiarei certificatului.

Verificând documentația care a stat la baza emiterii actului administrativ Înalta Curte nu decelează nici un motiv de nelegalitate, reținând, ca și judecătorul fondului, că nu există motive pentru a dispune anularea certificatului de atestare a dreptului de proprietate atacat.

Această soluție nu închide însă recurentului-reclamant posibilitatea de a-și valorifica pretinsul drept, ci doar confirmă că titlul pe care se fundamentează dreptul de proprietate al recurente-pârâte SC C SA a fost obținut în mod legal.

Revine instanței de drept comun să examineze validitatea titlului recurentului-reclamant și, eventual, să compare titlurile părților spre a-i da preferință celui mai caracterizat.

3. Acțiune în anularea unui administrativ prin care a fost modificat sau completat alt act administrativ. Condiții de exercitare

Legea nr. 554/2004, art. 1

Legea nr.24/2000, art. 62

Potrivit art.62 din Legea nr.24/2000 privind tehnica legislativă „Dispozițiile de modificare și completare se încorporează de la data intrării lor în vigoare, în actul de bază, identificându-se cu acesta. Intențiile ulterioare de modificare și completare a acestora trebuie raportate tot la actul de bază”.

Conținutul acestor dispoziții legale nu poate oferi suport legal pentru respingerea ca lipsită de obiect a acțiunii în anularea unui act administrativ prin care a fost modificat alt act administrativ constatat anterior ca legal de către instanță, atâta timp cât - contenciosul administrativ fiind un contencios subiectiv de plină jurisdicție - în cauză sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art.1 din Legea nr.554/2004 privind caracterul de act administrativ al actului contestat și producerea prin acel act a unei vătămări a unui drept sau interes legitim.

Decizia nr. 1926 din 11 aprilie 2014

Prin cererea adresată Curții de Apel București – Secția contencios administrativ și fiscal, reclamanta S.C. O SA a chemat în judecată Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri, Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei și Agenția Națională pentru Resurse Minerale și a solicitat:

- să se dispună anularea Ordinului Ministrului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri, al Președintelui A.N.R.E. nr.11/2011/39/2010 (Ordinul nr.11/2011) pentru

modificarea și completarea Ordinului Ministrului Economiei și Comerțului, al Președintelui ANRE și al Președintelui Agenției Naționale pentru Resurse Minerale nr.102136/530/97/2006 privind valorificarea cantităților de gaze naturale pe piața internă și măsuri pentru întărirea disciplinei în sectorul gazelor naturale, publicat în M.Of. nr.47/19.01.2011;

- să se dispună anularea adresei ANRE nr.9408/ 28.02.2011 reprezentând răspuns la plângerea prealabilă formulată împotriva Ordinului nr.11/2011;

- să se dispună obligarea în solidar a părâtelor la plata cheltuielilor de judecată.

Ulterior, reclamanta a formulat o precizare a cererii de chemare în judecată și a solicitat să se dispună obligarea în solidar a părâtelor la plata sumei de 13.807.159, 20 lei reprezentând prejudiciul cauzat reclamantei de aplicare a Ordinului Ministrului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri, al Președintelui ANRE și Președintelui ANRM nr.11/2011/39/177/2010.

Pârâții Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri, Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei și Agenția Națională pentru Resurse Minerale au formulat întâmpinări și au solicitat respingerea acțiunii.

Prin Sentința civilă nr.945/ 13.02.2012 a Curții de Apel București – Secția contencios administrativ și fiscal a fost admisă excepția lipsei de obiect și a fost respinsă acțiunea reclamantei ca fiind lipsită de obiect.

Pentru a motiva această soluție, instanța de fond a reținut că din probele dosarului rezultă că, în principal, reclamanta a solicitat anulare ordinului comun emis de cei trei părâți prin care a fost modificat Ordinul comun nr.102136/530/97/2006.

Potrivit art.62 din Legea nr.24/2000 privind Normele de tehnică legislativă pt. elaborarea actelor normative dispune că „dispozițiile de modificare și de completare se încorporează de la data intrării lor în vigoare în actul de bază, identificându-se cu acesta.

Intervențiile ulterioare de modificare sau de completare a acestora trebuie raportate tot la actul de bază”.

S-a arătat că ordinul contestat în prezenta cauză se raportează la ordinul de bază emis în 2006, ambele ordine fiind emise în executarea și aplicarea Legii petrolului și a Legii gazelor.

Practic, ordinul contestat în cauză nu face decât să modifice ordinul comun emis de cele 3 autorități publice în 2006, impunându-se emiterea celui de-al doilea ordin comun ce vizează valorificarea cantităților de gaze naturale pe piața internă și măsuri pt. întărirea disciplinei în sectorul gazelor naturale care să cuprindă toate modificările legislative.

Instanța de fond a arătat că ordinul contestat în speță a modificat și completat Ordinul nr.102136/2006 și că acțiunea în anulare formulată de către reclamantă împotriva ordinului comun emis în 2006 a fost respinsă irevocabil de I.C.C.J. prin decizia nr.2090/19.04.2007.

Oportunitatea emiterii ordinului comun contestat în speță a rezultat din necesitatea asigurării caracterului nediscriminatoriu în stabilirea și alocarea lunară a cotelor procentuale cantitative de gaze naturale aferente amestecului de gaze naturale din producția internă și din import, ordinul atacat dispunând obligații pt. toți furnizorii de pe piața gazelor naturale și un tratament egal pt. toți consumatorii de gaze naturale, fiind emis în aplicarea dispozițiilor art.100 alin.5 din Legea gazelor.

Cum ordinul comun emis în 2010 nu a făcut decât să modifice și să completeze ordinul comun emis în 2006 privind valorificarea cantităților de gaze naturale pe piața internă și măsuri pt. întărirea disciplinei în sectorul gazelor naturale asupra căreia Curtea de Apel București și I.C.C.J. s-au pronunțat definitiv și irevocabil s-a apreciat că acțiunea formulată de reclamantă este lipsită de obiect, substanța ordinului fiind aceeași cu cea din ordinul nr.102136/2006.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs S.C. O SA și a solicitat admiterea

recursului, casarea sentinței, trimiterea cauzei spre rejudecare Curții de Apel București și acordarea cheltuielilor de judecată efectuate în ambele etape procesuale, conform art.274 Cod procedura civilă.

În motivele de recurs s-a arătat că Ordinul nr.102136/2006 a fost publicat în Monitorul Oficial nr.489/2006 și viza valorificarea cantităților de gaze naturale pe piața internă și măsuri pentru întărirea disciplinei în sectorul gazelor naturale, iar în M. Of. nr.47/2011 a fost publicat Ordinul nr.11/2011 pentru modificarea și completarea Ordinului nr.102136/2006.

Primul motiv de recurs invocat a fost acela că instanța de fond a dispus în sensul inadmisibilității *de plano* a unei acțiuni în anulare a unui act administrativ modificator și completator, argumentând că din interpretarea art.62 din Legea nr.24/2000 rezultă faptul că într-o situație ca aceea din speță nu ar putea fi atacat decât actul modificat.

Plecând de la art.62 din Legea nr.24/2000 privind tehnica legislativă, recurenta a arătat că orice text de lege trebuie interpretat potrivit rațiunii pentru care a fost legiferat, or, rațiunea art.62 este aceea de a orienta intervențiile ulterioare de modificare și completare ale organului emitent către actul de bază (actul modificat) și nu către alte acte modificatoare anterioare.

Textul de lege în discuție privește exclusiv autoritățile emitente de acte administrativ normative și au în vedere exclusiv modificări de tip legislativ realizate de acestea în cadrul exercitării competențelor lor.

Se impune ca art.62 să fie interpretat sistematic, având în vedere economia legii în ansamblul său și capitolul în care este încadrat, iar prin aceasta s-a dorit emiterea situațiilor de tipul „*modificarea modificării*”.

Mai mult, susține recurenta, art.62 are în vedere intervențiile ulterioare de modificare și completare ca evenimente legislative și nu contestațiile formulate de justițiabili în cadrul contenciosului administrativ.

Din studiul sistematic al Legii nr.24/2000 reiese că sfera ei de aplicare nu include acțiunea de contencios administrativ care are ca obiect anularea unui act administrativ ilegal, așa cum este și cazul în speța de față.

În speță, s-a solicitat anularea actului administrativ modificator, întrucât acesta era viciat de nelegalitate și vătămă interesele reclamantei, iar o cerere de anulare prin însăși natura ei, nu poate fi îndreptățită decât împotriva actului ilegal vătămător, respectiv Ordinul nr.11/2011, fie el și modificator și nu împotriva actului modificat.

Recurenta a apreciat că nu putea cerere anularea actului modificat întrucât nu era viciat de nelegalitate, ci actul modificator, iar art.62 din Legea nr.24/2000 face referire la intervențiile ulterioare de modificare sau completare care trebuie raportate la actul de bază, modificări și completări legislative, iar nu cereri de anulare, nefiind aplicabil în speță acest text de lege.

Al doilea motiv de recurs se referă la faptul că instanța de judecată a restrâns în mod nepermis drepturile recurente, dându-se prioritate unor norme juridice de tehnică legislativă, de forță juridică inferioară și a omis a se raporta la procedura de atacare a actelor administrative prevăzută de Legea nr.554/2004, normă juridică superioară.

Prin modul greșit de soluționare a excepției lipsei de obiect a acțiunii, recurenta a considerat că prima instanță a restrâns sfera de aplicare a prevederilor Legii nr.554/2004, în sensul eliminării din sfera de aplicare a acțiunii în anulare a actelor administrative modificatoare și completatoare.

Din economia Legii nr.554/2004 apar două condiții esențiale pentru intentarea acțiunii în anulare: actul atacat să fie un act administrativ și să fie vătămător pentru drepturile și interesele legitime ale persoanei, condiții care sunt îndeplinite în cauză, iar instanța de fond, prin admiterea excepției lipsei de obiect, în mod nelegal a condiționat și a îngrădit accesul

recurentei la justiție, s-a opus verificării legalității actului contestat și a prejudiciat dreptul la apărare și la un proces echitabil.

Recurenta a invocat și argumente de ordin jurisprudențial și s-a arătat că instanțele de contencios administrativ, deși au fost investite cu o acțiune având ca obiect anularea unor ordine modificatoare, au considerat că pot efectua o analiză de legalitate referitoare la ordinele modificatoare atacate și astfel, primite în individualitatea lor, separat de actul modificat.

Ordinul nr.11/2011 a modificat și completat Ordinul nr.1021336/2006, iar contrar celor reținute de instanța de fond, modificarea și completarea nu au fost analizate de către instanță anterior, iar în hotărârile irevocabile invocate de ANRE nu au fost analizate argumentele în susținerea cererii de anulare a Ordinului nr.11/2011.

Intimata Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei a formulat întâmpinare și a solicitat respingerea recursului ca nefondat dar a invocat și excepția lipsei de interes pentru că Ordinul nr.11/2011 a fost abrogat la 23.06.2011.

Intimata Agenția Națională pentru Resurse Minerale a formulat întâmpinare și a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea sentinței atacate ca fiind legală și temeinică.

Intimatul Ministerul Economiei, succesor al M.E.C. și Mediului de Afaceri a solicitat introducerea în cauză a Departamentului pentru Energie, ca fiind autoritatea implicată în raportul juridic dedus judecării.

Intimatul Departamentul pentru Energie a formulat întâmpinare și a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive a acestuia pentru că ordinul contestat este emis de Ministerul Economiei și nu de Departamentul pentru Energie, iar pe fond, a solicitat respingerea recursului.

Soluția instanței de recurs

Pentru că în fața instanței de recurs au fost invocate două excepții de către ANRDE (Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei) și Departamentul pentru Energie, în baza art.137 Cod procedura civilă, Înalta Curte s-a pronunțat mai întâi asupra acestor excepții.

Excepția lipsei de interes în formularea acțiunii invocată de A.N.D.R.E. este nefondată și va fi respinsă.

Lipsa de interes judiciar a fost invocată în raport de faptul că ordinul pretins vătămător a fost abrogat expres începând cu data de 23.06.2011, dar și în raport de împrejurarea că SC O SA beneficiază din 4.09.2012 de prevederile H.G. nr.870/2012, respectiv de exceptarea de la respectarea structurilor amestecurilor de gaze naturale.

Interesul este una dintre condițiile fundamentale ale exercitării acțiunii civile și poate fi definit ca fiind folosul practic pe care o parte îl urmărește prin formularea acțiunii.

În raport de obiectul acțiunii formulate de reclamantă, acțiune prin care s-a solicitat nu numai anularea Ordinului nr.11/2011 ci și recuperarea prejudiciului cauzat prin emiterea actului a cărui anulare se solicită, nu se poate susține că acțiunea reclamantei a rămas fără interes ca urmare a abrogării Ordinului nr.11/2011, întrucât în cazul acțiunii în contencios administrativ legalitatea actului se analizează în raport cu prevederile legale în vigoare la data emiterii lui, iar abrogarea actului nu înlătură eventualele prejudicii ce ar fi putut fi cauzate în perioada în care actul administrativ a fost în vigoare.

Excepția calității procesuale pasive invocată de intimatul Departamentul pentru Energie va fi respinsă deoarece, în raport de prevederile H.G. nr.429/2013 privind organizarea și funcționarea Departamentului de Energie, acesta este organ de specialitate al administrației publice centrale, în cadrul Ministerului Economiei care aplică strategia și programul de guvernare în domeniul energiei. Chiar dacă Departamentul pentru Energie nu este emitentul actului a cărui anulare se solicită, în condițiile înființării Departamentului

pentru Energie, ce a preluat atribuțiile Ministerului Economiei în domeniul energiei, calitate procesuală pasivă într-un litigiu ce vizează anularea unui act administrativ emis în acest domeniu are Departamentul pentru Energie, ca succesor al emitentului actului contestat.

Recursul formulat de reclamanta S.C. O SA este fondat pentru următoarele considerente:

Instanța de fond a fost investită cu acțiunea în anulare a Ordinului nr.11/2011 pentru modificarea și completarea Ordinului nr.102136/2006 privind valorificarea cantităților de gaze naturale pe piața internă și măsuri pentru întărirea disciplinei în sectorul gazelor naturale, dar și cu cererea de obligare a părților la plata sumei de 13.707.159,20 lei, prejudiciul cauzat ca urmare a aplicării prevederilor Ordinului nr.11/2011.

Într-adevăr, Ordinul nr.102136/2006 a fost contestat de către S.C. O SA, iar prin decizia nr.2090/ 19.04.2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția contencios administrativ și fiscal fost respinsă acțiunea în anulare a acestui ordin.

Instanța de fond a considerat că, prin respingerea acțiunii în anulare a ordinului inițial, ordinul modificator a rămas fără obiect dar aceste susțineri sunt nefondate.

Obiectul este unul din elementele acțiunii civile și reprezintă pretenția concretă a reclamantului, protecția dreptului subiectiv sau a unui interes ce se poate realiza numai pe calea justiției.

Instanța de fond a motivat admiterea excepției lipsei de obiect în raport de art.62 din Legea nr.24/2000, dar aceasta nu înseamnă că hotărârea instanței nu este motivată, așa cum susține recurenta, chiar dacă nu a invocat motivul de recurs prevăzut de art.304 pct.7 Cod procedura civilă.

Însă, instanța de fond a făcut o aplicare greșită a legii atunci când a apreciat că, în temeiul art.62 din Legea nr.24/2000 ar fi lipsită de obiect acțiunea în anulare a unui act administrativ ce modifică un alt act administrativ.

Potrivit art.62 din Legea nr.24/2000 privind tehnica legislativă „Dispozițiile de modificare și completare se încorporează de la data intrării lor în vigoare, în actul de bază, identificându-se cu acesta. Intențiile ulterioare de modificare și completare a acestora trebuie raportate tot la actul de bază”.

Mai întâi, trebuie precizat că art.62 din Legea nr.24/2000 nu are aplicabilitate în cauză, în raport de obiectul acțiunii, iar pe de altă parte, nu poate fi lipsită de obiect o acțiune în contencios administrativ formulată de o persoană ce se consideră vătămată într-un drept sau interes legitim prin emiterea unui act administrativ, chiar dacă acel act este unul de modificare a altui act, fie el individual sau normativ.

Din modul de redactare al Legii nr.554/2004, respectiv art.1, 8 și 18, contenciosul administrativ este un contencios subiectiv de plină jurisdicție, în cadrul căruia se analizează nu numai conformitatea actului administrativ cu legea sau cu alte acte normative ce au stat la baza emiterii lui, ci și existența unei vătămări produse reclamantului într-un drept sau interes legitim.

Nu prezintă relevanță, în cazul unui litigiu de contencios administrativ, dacă actul administrativ contestat este unul care modifică un alt act administrativ, pentru că ce se verifică de către instanță este dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art.1 din Legea nr.554/2004, respectiv dacă actul contestat este un act administrativ în sensul art.2 alin.1 lit.c) din Legea nr.554/2004 și dacă s-a produs o vătămare a unui drept sau interes legitim.

De altfel, este constantă practica instanței supreme în sensul soluționării acțiunilor în anulare a actelor administrative individuale sau normative, prin care au fost modificate sau completate alte acte administrative.

Prin soluția pronunțată de instanța de fond, de respingere a acțiunii ca lipsită de obiect, s-a încălcat art.21 din Constituție ce consacră accesul liber la justiție, dar și art.6 din CEDO ce prevede dreptul la un proces echitabil, în sensul că orice persoană are dreptul la

judecarea, în mod echitabil, public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială.

Pentru că instanța de fond a soluționat cauza fără a intra în cercetarea fondului, în baza art.312 alin.1, 2 și 5 Cod procedura civilă raportat la art.20 din Legea nr.554/2004, va fi admis recursul, va fi casată sentința atacată și trimisă cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

4. Excepție de nelegalitate a dispozițiilor punctului 3 alin.7¹ din Normele metodologice de aplicare a art.127 din Codul fiscal, astfel cum au fost modificate prin H.G. nr.791/2010. Excepție admisă

Codul fiscal, art.127 alin. (3)

Legea nr. 554/2004

Sunt nelegale dispozițiile punctului 3 alin.7¹ din Normele metodologice de aplicare a art.127 din Codul fiscal întrucât, făcând trimitere la art.7 din Codul fiscal, astfel cum este interpretat de pct.1 din Norme, aceste dispoziții nu mai dau posibilitatea ca activitatea prin care sunt obținute venituri din drepturile de autor să poată fi considerată ca fiind una desfășurată de o manieră dependentă, în pofida faptului că art. 127 din Codul fiscal permite calificarea ca fiind dependentă sau independentă, a oricărei activități, inclusiv a celei care presupune valorificarea drepturilor de autor.

Decizia nr. 2168 din 13 mai 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, reclamantii ANV, BMR, CB, CDF, ș.a., au solicitat, în contradictoriu cu pârâții Guvernul României, Ministerul Finanțelor Publice și Agenția Națională de Administrare Fiscală, anularea următoarelor acte administrative:

a) Normele metodologice pct.3 alin.(7¹) la art. 127 din Codul fiscal, aprobate prin HG nr. 44/2004 pentru aprobarea normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal;

b) Caseta E "Date privind vectorul fiscal" rândul 1 "Taxa pe valoarea adăugată" din "Declarație de înregistrare fiscală/ Declarație de mențiuni pentru persoane fizice române (020), cod M.F.P. 14.13.01. 10.11/ 2", din Anexa 1 la Ordinul ministrului finanțelor publice nr.262/2007 pentru aprobarea formularelor de înregistrare fiscală a contribuabililor împreună cu lit. E "Date privind vectorul fiscal" rândul 1 "Taxa pe valoarea adăugată" din Instrucțiunile de completare a formularului (020) din Declarație de înregistrare fiscală/Declarație de mențiuni pentru persoane fizice române din Anexa 2 la Ordinul ministrului finanțelor publice nr.262/2007 pentru aprobarea formularelor de înregistrare fiscală a contribuabililor;

c) Ordinul nr. 1786/2010 al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea Procedurii de modificare, din oficiu, a vectorului fiscal cu privire la TVA, precum și a modelului și conținutului unor formulare, sub aspectul incidenței acestuia asupra persoanelor care obțin venituri din valorificarea drepturilor de proprietate intelectuală din desfășurarea de activități în mod dependent sau fără a avea calitatea de prestatori de servicii, cu obligarea pârâților la cheltuieli de judecată.

În motivarea acțiunii, reclamantii au arătat că sunt persoane care obțin venituri din valorificarea drepturilor de proprietate intelectuală.

Au precizat că au fost supuși unor inspecții fiscale sau urmează să fie supuși unor inspecții fiscale, prin care ANAF, verificând contractele de cesiune de drepturi de autor realizate, le impune

plata de TVA aferente acestei activități.

Reclamanții au criticat demersul ANAF, susținând că cesiunea de drepturi de autor nu reprezintă nici o vânzare de mărfuri, nici o prestare de servicii, ci o operațiune juridică distinctă de oricare dintre acestea.

Din această perspectivă, Normele metodologice 3 alin. (7¹) la art.127 din Codul fiscal, aprobate prin HG nr. 44/2004, cu modificările și completările ulterioare, sunt nelegale, întrucât determină încadrarea lor ca persoane plătitoare de TVA, contrar concluziilor ce ar rezulta din interpretarea dispozițiilor art. 127 Cod fiscal.

Cu privire la Caseta E "Date privind vectorul fiscal" rândul 1 "Taxa pe valoarea adăugată" din "Declarație de înregistrare fiscală/Declarație de mențiuni pentru persoane fizice române (020), cod M.F.P. 14.13.01. 10.11/2" din Anexa 1 la Ordinul ministrului finanțelor publice nr.262/2007 pentru aprobarea formularelor de înregistrare fiscală a contribuabililor și la lit. E "Date privind vectorul fiscal" rândul 1 "Taxa pe valoarea adăugată" din Instrucțiunile de completare a formularului (020) din Declarație de înregistrare fiscală/Declarație de mențiuni pentru persoane fizice române din Anexa 2 la Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 262/2007 pentru aprobarea formularelor de înregistrare fiscală a contribuabililor, reclamanții au apreciat că instituie obligația de a se înregistra în scopuri de TVA în sarcina persoanelor care, desfășurând o activitate de creație în mod dependent, obțin/ estimează că vor obține venituri din valorificarea drepturilor de proprietate intelectuală într-un quantum de 35.000 EURO.

Astfel, dispozițiile Ordinului ministrului finanțelor publice nr.262/ 2007 aduc atingere dispozițiilor Codului fiscal, funcția lui de a pune în executare legea (deci Codul fiscal) nu mai este îndeplinită, iar ordinul devine ilegal.

În opinia reclamanților, Ordinul ministrului finanțelor publice nr.262/2007 încalcă dispozițiile Codului fiscal, interpretat și aplicat în lumina Directivei 2006/112/CE, întrucât Codul fiscal, prin articolele 127 și 153, reglementează obligația de a se înregistra în scopuri de TVA (dacă și celelalte condiții sunt îndeplinite) doar pentru persoane care desfășoară activități economice în mod independent.

Astfel este încălcat dreptul reclamanților de a nu deveni persoane impozabile în scopuri de TVA și de a nu fi supuși obligației de înregistrare în scopuri de TVA, la organul fiscal competent.

Reclamanții au mai susținut că aplicarea de TVA unor contracte care au fost tratate ca fiind nepurtătoare de TVA mai mult de 6 ani de către fiscul român, în condițiile în care textul legal care permitea, cel puțin teoretic, o tratare ca operațiune purtătoare de TVA exista încă din 2004, precum și aplicarea retroactivă de TVA, cu impunerea de penalități, contravine jurisprudenței CEDO.

Pârâțul Guvernul României a formulat întâmpinare, prin care a arătat că la elaborarea actului contestat au fost respectate dispozițiile Legii nr.24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, precum și cele cuprinse în Regulamentul privind procedurile pentru supunerea proiectelor de acte normative spre adoptare Guvernului, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 561/2009, proiectul actului administrativ fiind avizat de către autoritățile publice interesate în aplicarea acestuia și de către Ministerul Justiției, care, potrivit art.20 alin.(7) din Regulament, „avizează proiectele de acte normative exclusiv din punct de vedere al legalității, încheind succesiunea operațiilor din etapa de avizare”.

A mai argumentat că dispozițiile criticate nu cuprind vicii de nelegalitate, reclamanții fiind mai degrabă nemulțumiți de aspecte concrete care decurg din aplicarea prevederilor legale.

Pârâta Agenția Națională de Administrare Fiscală a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea, în principal, ca inadmisibilă a cererii de chemare în judecată în ceea ce privește capătul de cerere prin care se solicita anularea OPANAF nr. 1786/2010, având în vedere faptul că reclamanții nu au îndeplinit procedura administrativă prealabilă cu ANAF, iar, pe fondul cauzei, ca nefondată a cererii de chemare în judecată formulată de către reclamanți.

Pârâțul Ministerul Finanțelor Publice a formulat întâmpinare, arătând că activitățile desfășurate în mod independent, în condițiile legii, care generează venituri din profesii libere,

precum și drepturile de autor și drepturile conexe, definite potrivit Legii nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, cu modificările și completările ulterioare, nu pot fi reconsiderate ca activități dependente potrivit prevederilor art. 7 alin. (1) pct. 2.1 și 2.2 din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal.

În ceea ce privește Ordinul ministrului finanțelor publice nr.262/ 2007 pentru aprobarea formularelor de înregistrare fiscală a contribuabililor, cu privire la care reclamanții au solicitat anularea Casetei E „Date privind vectorul fiscal” rândul 1 „Taxa pe valoarea adăugată” din Anexa 1 și lit. E „Date privind vectorul fiscal” rândul 1 „Taxa pe valoarea adăugată” din Anexa 2, a arătat ca acesta a fost emis în baza dispozițiilor art. 196 alin. (2) din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedura fiscală, potrivit căreia „Formularele necesare și instrucțiunile de utilizare a acestora privind administrarea creanțelor fiscale se aprobă prin ordin al ministrului finanțelor publice” și reprezintă aprobarea modelului și conținutului formularelor indicate la art. 1, Instrucțiunile de completare a acestor formulare, caracteristicile de tipărire, modul de difuzare, de utilizare și de arhivare a acestora și categoriile de obligații fiscale de declarare care se înscriu în vectorul fiscal.

A mai arătat că legislația în domeniul TVA este în total consens cu acquis-ul comunitar în materie, iar în ceea ce privește operațiunile constând în cesiuni de drepturi de autor, acestea sunt operațiuni impozabile în sensul TVA, dacă sunt desfășurate în condițiile menționate.

2. Hotărârea instanței de fond

Prin Sentința civilă nr. 3277 din 16 mai 2012, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal a admis excepția inadmisibilității capătului de cerere având ca obiect anularea Ordinului Președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr.1786/2010, și, în consecință, a respins ca inadmisibilă cererea de anulare a Ordinului Președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr. 1786/2010.

A admis în parte acțiunea formulată de ANV, BMR, CB, CDF ș.a. și, în consecință, a anulat Normele metodologice pct.3 alin. (7¹) la art. 127 din Codul fiscal, aprobate prin HG nr. 44/2004, cu publicarea prezentei sentințe, după rămânerea irevocabilă, în Monitorul Oficial al României, Partea I, în temeiul dispozițiilor art.23 din Legea nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare

A respins ca neîntemeiat capătul de cerere având ca obiect anularea Casetei E „Date privind vectorul fiscal” rândul 1 TVA din „Declarația de înregistrare fiscală/Declarația de mențiuni pentru persoane fizice române”(020) și a literei E „Date privind vectorul fiscal rândul 1 TVA din Instrucțiunile de completare a formularului (020), din Anexele 1 și 2 la OMFP nr. 262/2007.

A obligat părătul Guvernul României la plata, către fiecare dintre reclamanți și intervenienți, a sumei de 700 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, proporțional cu pretențiile admise.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a constatat, mai întâi, că reclamanții și intervenienții au formulat plângere prealabilă numai cu privire la două dintre cele trei acte administrative contestate, respectiv numai cu privire la Normele metodologice pct. 3 alin. (7¹) la art. 127 din Codul fiscal, aprobate prin HG nr. 44/2004 pentru aprobarea normelor metodologice de aplicare a Legii nr.571/2003 privind Codul fiscal, precum și la Caseta E "Date privind vectorul fiscal" rândul 1 "Taxa pe valoarea adăugată" din "Declarație de înregistrare fiscală/Declarație de mențiuni pentru persoane fizice române (020), cod M.F.P. 14.13.01. 10.11/2", din Anexa 1 la Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 262/2007 pentru aprobarea formularelor de înregistrare fiscală a contribuabililor împreună cu lit. E "Date privind vectorul fiscal" rândul 1 "Taxa pe valoarea adăugată" din Instrucțiunile de completare a formularului (020) din Declarație de înregistrare fiscală/ Declarație de mențiuni pentru persoane fizice române din Anexa 2 la Ordinul ministrului finanțelor publice nr.262/2007 pentru aprobarea formularelor de înregistrare fiscală a contribuabililor, iar nu și cu privire la Ordinul Președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr.1786/2010, act administrativ distinct de normele metodologice contestate, cu o existență de sine stătătoare, a cărei legalitate nu depinde de legalitatea alin. (7¹) al pct. 3 din Normele

metodologice de aplicare a art. 127 din Codul fiscal.

În continuare, examinând Normele metodologice 3 alin. (7¹) la art.127 din Codul fiscal, aprobate prin HG nr.44/2004, instanța fondului a reținut că, potrivit art. 127 alin. (1) din Codul fiscal, Titlul VI intitulat Taxa pe valoarea adăugată, una dintre condițiile care trebuie îndeplinite în mod obligatoriu pentru ca o persoană să devină impozabilă în scopuri de TVA este aceea de a desfășura o activitate în mod independent, cu precizarea că legiuitorul nu face distincție în funcție de natura activității desfășurate, acest criteriu fiind aplicabil în cazul oricărui tip de activitate care poate fi calificată, în concret, ca fiind desfășurată de o manieră dependentă sau independentă, în raport de prevederile art. 127 alin. (3).

Curtea a constatat că prevederea alin. (7¹) pct. 3 din Normele metodologice de aplicare a art. 127 din Codul fiscal, aprobate prin HG nr.44/2004, prevedere introdusă prin HG nr. 791/2010 este nelegală din următoarele motive:

- adaugă la lege, în sensul că modifică indirect art. 7 din Codul fiscal, extinzând sfera de aplicare a acestuia și la Titlul VI consacrat reglementării taxei pe valoarea adăugată, contrar dispoziției exprese care exceptează acest titlu de la aplicare, încălcând principiul ierarhiei actelor normative și principiul legalității actelor administrative;

- contrazice prevederile art. 127 din Codul fiscal, întrucât prin norma de trimitere la art. 7 din același act normativ, astfel cum este interpretată de pct. 1 din normele metodologice exclude posibilitatea ca o activitate care presupune obținerea de venituri din drepturi de autor să poată fi considerată ca fiind exercitată de o manieră dependentă, deși prevederea legală pe care o pune în aplicare permite calificarea ca fiind dependentă sau independentă a oricărei activități, inclusiv a celei care presupune valorificarea drepturilor de autor.

În ceea ce privește vătămarea drepturilor și intereselor legitime ale reclamantilor și intervenienților, aceasta este evidentă, întrucât potrivit art. 127 din Codul fiscal care transpune fidel prevederile art. 9 și art. 10 din Directiva 2006/112/CE, aceștia nu ar putea fi considerați automat plătitori de TVA în virtutea faptului că desfășoară o activitate care presupune obținerea de venituri din drepturi de autor ci numai în măsura în care activitatea ar fi desfășurată de o manieră independentă.

Prima instanță a respins însă criticile reclamantilor și intervenienților în legătură cu modalitatea de desfășurare a controalelor fiscale la care au fost supuși, cu modalitatea de interpretare a legislației de către organele fiscale, cu aplicarea retroactivă a TVA sau a modului de tratare, din punct de vedere al taxei pe valoarea adăugată, a cesiunii drepturilor de autor ca prestare de servicii, cu arătarea că acestea exced obiectului prezentei acțiuni.

A mai arătat că analizarea contractelor în baza cărora își desfășoară activitatea reclamantii și intervenienții, pentru a stabili dacă aceștia acționează într-o manieră dependentă sau independentă și, prin urmare, dacă sunt sau nu sunt persoane impozabile în scopuri de TVA nu se poate face în acest cadru procesual, ci numai într-un eventual proces în care aceștia contestă actele administrativ-fiscale prin care au fost obligați la plata de TVA.

Prin urmare, potrivit Codului fiscal, în condițiile în care reclamantii și intervenienții ar desfășura o activitate care presupune obținerea de venituri din drepturi de autor de o manieră dependentă, în baza unui raport juridic care creează un raport angajator/angajat în ceea ce privește condițiile de muncă, remunerarea sau alte obligații ale angajatorului, aceștia nu ar fi considerați persoane impozabile în scopuri de TVA.

În ceea ce privește capătul de cerere având ca obiect anularea Casetei E „Date privind vectorul fiscal” rândul 1 TVA din „Declarația de înregistrare fiscală/Declarația de mențiuni pentru persoane fizice române”(020) și a literei E „Date privind vectorul fiscal rândul 1 TVA din Instrucțiunile de completare a formularului (020), din Anexele 1 și 2 la OMFP nr. 262/2007, Curtea a reținut că aceste formulare nu instituie obligații fiscale în sarcina contribuabililor, înregistrarea acestora în scopuri de TVA realizându-se numai în măsura în care calitatea de persoană impozabilă este stabilită potrivit prevederilor Codului fiscal.

Or, stabilirea calității de persoană impozabilă în scopuri de TVA, nu se determină pe baza acestor formulare ci prin aplicarea criteriilor prevăzute de Codul fiscal, obligația de înregistrare existând numai în condițiile în care, potrivit legii, s-a stabilit această calitate.

Din aceste considerente, formularele aprobate prin OMFP nr.262/2007 nu sunt apte, prin ele însele, să producă vreo vătămare drepturilor și intereselor legitime ale reclamanților și intervenienților, întrucât obligația de înregistrare în scopuri de TVA există numai în măsura în care aceștia au, potrivit legii, calitatea de persoane impozabile în scopuri de TVA.

3. Cererea de recurs formulată de reclamanți

Împotriva sentinței civile nr. 3277 din 16 mai 2012 au declarat recurs atât reclamanții ANV, BMR, CB, CDF ș.a, cât și pârâții Guvernul României și Ministerul Finanțelor Publice.

În recursul declarat de reclamanți s-a solicitat modificarea în parte a sentinței recurate în sensul admiterii în totalitate a cererii de chemare în judecată și a cererilor de intervenție și a anulării Ordinului nr.1786/2010 al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală și a Casetei E "Date privind vectorul fiscal" rândul 1 "Taxa pe valoarea adăugată" din "Declarație de înregistrare fiscală/ Declarație de mențiuni pentru persoane fizice române (020), cod M.F.P. 14.13.01.10.11/2", din Anexa 1 la Ordinul ministrului finanțelor publice nr.262/2007 pentru aprobarea formularelor de înregistrare fiscală a contribuabililor împreună cu lit. E "Date privind vectorul fiscal" rândul 1 "Taxa pe valoarea adăugată" din Instrucțiunile de completare a formularului (020) din Declarație de înregistrare fiscală/ Declarație de mențiuni pentru persoane fizice române din Anexa 2 la Ordinul ministrului finanțelor publice nr.262/ 2007 pentru aprobarea formularelor de înregistrare fiscală a contribuabililor.

Recurenții au argumentat, mai întâi, că Ordinul nr. 1786/2010 are caracter de accesorialitate în raport de celelalte dispoziții legale contestate, iar împrejurarea că, în prezent, Ordinul Președintelui ANAF nr.1876/2010 este abrogat nu lipsește de interes recursul, în condițiile în care acest act normativ era în vigoare la data înregistrării reclamanților în scopuri de TVA și a fundamentat acțiunile organelor fiscale de înregistrare din oficiu a unora dintre aceștia și s-a apreciat că este nelegală și netemeinică soluția instanței de fond de respingere a capătului de cerere privind anularea Ordinului nr.1786/2010 ca inadmisibil.

În continuare, au arătat că, prin modul de redactare a formularelor de declarații, potrivit casetei E "Date privind vectorul fiscal" rândul 1 "Taxa pe valoarea adăugată" din "Declarație de înregistrare fiscală/ Declarație de mențiuni pentru persoane fizice române (020), cod M.F.P. 14.13.01.10.11/2", din Anexa 1 la Ordinul ministrului finanțelor publice nr.262/2007, se extinde în mod evident sfera de aplicare a obligației de înregistrare în scopuri de TVA.

Au mai susținut că instanța de fond nu a avut în vedere în motivare sau a respins în mod neîntemeiat, argumentele recurenților privind nelegală interpretare a legislației de către organele fiscale, încălcarea principiului securității raporturilor juridice, impunerea unei taxe nu pe valoarea adăugată ci pe valoarea totală și caracterul abuziv al taxei astfel impuse.

S-a solicitat admiterea recursului, modificarea în parte a Sentinței civile nr.3277/ 16.05.2012 pronunțată de Curtea de Apel București, în sensul admiterii cererii de chemare în judecată și a cererilor de intervenție și al anulării Ordinului Președintelui ANAF nr.1786/2010, a Casetei E – Date privind vectorul fiscal rândul 1 „Taxa pe valoare adăugată” din Anexa 1 la Ordinul M.F.P. nr.262/2007 și a lit.E „Date privind vectorul fiscal” rândul 1 „Taxa pe valoarea adăugată” din Instrucțiunile de completare a formularului (020) din Declarația de înregistrare fiscală/ Declarație de mențiuni pentru persoanele fizice române din Anexa 2 la Ordinul ministrului finanțelor publice nr.262/2007 pentru aprobarea formularelor de înregistrare fiscală a contribuabililor.

În recursul declarat de pârâțul Guvernul României s-a solicitat casarea hotărârii recurate și respingerea, pe fond, a acțiunii, pentru motive încadrate în dispozițiile art. 304¹ Cod procedură civilă.

S-a susținut că actul normativ contestat a fost adoptat cu respectarea dispozițiilor Legii

nr.24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, precum și cele cuprinse în Regulamentul privind procedurile pentru supunerea proiectelor de acte normative spre adoptare Guvernului, aprobat prin HG nr.561/2009, proiectul actului administrativ fiind avizat de către autoritățile publice interesate în aplicarea acestuia și de către Ministerul Justiției, care, potrivit art.20 alin.(7) din Regulament, „avizează proiectele de acte normative exclusiv din punct de vedere al legalității, încheind succesiunea operațiilor din etapa de avizare”, fiind avizat favorabil de Consiliul Legislativ cu Avizul nr.1003/ 30.07.2010 și de Consiliul Economic și Social cu Avizul nr.1820/ 02.08.2010.

S-a arătat că deși norma de la paragraful al doilea al pct. 1 din normele metodologice date în aplicarea art.7 alin.(1) prevede că activitățile desfășurate în mod independent, în condițiile legii, care generează venituri din profesii libere, precum și drepturile de autor și drepturile conexe, definite potrivit prevederilor Legii nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, cu modificările și completările ulterioare, nu pot fi reconsiderate ca activități dependente potrivit prevederilor art. 7 alin.(1) pct. 2.1 și 2.2 din Codul fiscal, apreciază că în cazul în care raportul juridic în baza căruia se desfășoară activitatea nu reflectă conținutul economic al acestuia, aceste activități pot fi reconsiderate ca activități dependente.

Astfel, în ceea ce privește tratamentul fiscal din punct de vedere al TVA aplicabil activităților desfășurate de persoanele fizice, consideră că se impune o analiză de la caz la caz în funcție de natura economică a activităților efectiv realizate, de modul de desfășurare efectivă a acestora, precum și de prevederile contractuale, pentru a determina dacă persoanele fizice sunt sau nu persoane impozabile ce acționează ca atare în sensul legislației în domeniul TVA.

Cu privire la modul de tratare din punct de vedere al taxei pe valoare adăugată a cesiunii drepturilor de autor ca prestare de servicii, recurentul a arătat că art. 129 alin. (1) din Codul fiscal reprezintă transpunerea fidelă în legislația națională a prevederilor art. 24 alin. (1) din Directiva TVA, iar operațiunile constând în cesiuni de drepturi de autor sunt impozabile în sensul TVA, dacă sunt desfășurate în condițiile art. 126 și art. 126 Cod Fiscal.

În recursul declarat de pârâul Ministerul Finanțelor Publice s-a solicitat modificarea hotărârii recurate în sensul respingerii în tot a cererii de chemare în judecată și a cererilor de intervenție, ca neîntemeiate, pentru motive încadrate în dispozițiile art. 304 pct. 9 și art.304¹ Cod procedură civilă.

Recurentul a rezumat contextul adoptării normelor criticate, istoricul și conținutul dispozițiilor legislației fiscale, incidente în speță, și a arătat că începând din data de 01.07.2010, criteriile prevăzute la art.7 alin.(1) pct.2.1. din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal, conform cărora o activitate poate fi considerată dependentă, sunt aplicabile și în cazul tratamentului din punct de vedere al TVA, pentru a determina dacă o persoană acționează sau nu de o manieră independentă.

Cu toate acestea, a arătat că, în cazul în care raportul juridic în baza căruia se desfășoară activitatea, nu reflectă conținutul economic al acestuia, activitățile pot fi reconsiderate ca activități dependente; astfel, orice persoană care îndeplinește cel puțin unul din criteriile prevăzute de art.7 alin. (1) pct.2.1. din Codul fiscal vor fi considerate că nu acționează de o manieră independentă din perspectiva TVA.

S-a apreciat că deși norma de la paragraful al doilea al pct.1 din normele metodologice date în aplicarea art.7 alin.1 prevede că activitățile desfășurate în mod independent în condițiile legii, care guvernează venituri din profesii libere, precum drepturile de autor și drepturile conexe definite potrivit prevederilor Legii nr.8/1996 nu pot fi considerate ca activități dependente potrivit prevederilor art.7 alin.1 pct.2.1 și 2.2. din Codul fiscal, în cazul în care raportul juridic în baza căruia se desfășoară activitatea nu reflectă conținutul economic al acestuia, aceste activități pot fi reconsiderate la activitățile dependente.

În aceste condiții, aprecierile instanței de fond privind nelegalitatea dispozițiilor criticate din Normele metodologice sunt nefondate.

4. Hotărârea instanței de recurs

Referitor la recursul declarat de Guvernul României, Înalta Curte constată că înainte de termenul de judecată stabilit pentru soluționarea cauzei la data de 13 mai 2014, recurentul a depus la dosarul cauzei, la data de 6.09.2012, o cerere de retragere a recursului declarat împotriva Sentinței civile nr.3277/ 16.05.2012 pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr.9092/2/2011.

Manifestarea de voință, în sensul de a se renunța la judecata recursului, reprezintă o desistare, un act de dispoziție al societății recurente, care nu este supus cenzurii Înaltei Curți, conform principiului disponibilității care guvernează procesul civil.

În raport de dispozițiile art.246 alin.1 Cod procedură civilă potrivit cărora „Reclamantul poate să renunțe oricând la judecată, fie verbal în ședință publică, fie prin cerere scrisă”, Înalta Curte va lua act de cererea de renunțare la judecata recursului formulat în prezenta cauză de către Guvernul României.

Analizând recursurile formulate de reclamanți și intervenienți și de către pârâtul Ministerul Finanțelor Publice, în raport și de cadrul legal aplicabil, Curtea va respinge recursurile declarate pentru următoarele considerente:

I. Recursul declarat de reclamanți și intervenienți nu este fondat

Unul dintre capetele de cerere ale acțiunii adresate instanței de fond de către reclamanți și ale cererilor de intervenție a fost cel referitor la anularea Ordinului nr.1786/2010 al Președintelui A.N.A.F

Instanța de fond a admis excepția inadmisibilității pentru lipsa plângerii prealabile și a constatat că pentru acest capăt de cerere nu a fost formulată plângerea prealabilă de către reclamanți și nici de către intervenienți.

Așa cum a reținut și instanța de fond, art.7 alin.1 din Legea nr.554/2004 consacră caracterul obligatoriu al procedurii prealabile administrative și este o condiție de exercitare a dreptului la acțiune, un fine de neprimire a acesteia.

Prin urmare, înainte de a se adresa instanței de contencios administrativ competente, persoana care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act administrativ individual trebuie să solicite autorității publice emitente sau autorității ierarhic superioare, dacă aceasta există, revocarea în tot sau în parte a acestuia.

În cauză, nu s-a făcut dovada îndeplinirii procedurii prealabile în ceea ce privește anularea Ordinului Președintelui ANAF nr.1786/ 2010 și de aceea, în mod legal a fost admisă excepția inadmisibilității acțiunii referitor la acest capăt de cerere.

În motivele de recurs reclamanții și intervenienții nici nu susțin că ar fi formulat plângere prealabilă cu privire la acest ordin ci au susținut că există o legătură de accesorialitate între prevederile legale contestate (Normele metodologice pct.3 alin.7¹ la art.127 Cod fiscal) și Ordinul Președintelui ANAF nr.1786/2010.

Indiferent dacă există legătură de accesorialitate sau nu între normele legale contestate și Ordinul Președintelui ANAF nr.1786/ 2010, față de prevederile art.7 alin.1 din Legea nr.554/2004, era obligatorie îndeplinirea procedurii prealabile și cu privire la Ordinul nr.1786/2010, mai ales că ordinul a fost emis de Președintele ANAF, iar Normele metodologice au fost adoptate prin hotărâre de Guvern.

Pentru că recurenții nu au făcut dovada respectării prevederilor art.7 alin.1 din Legea nr.554/2004, soluția instanței de fond este legală și temeinică în privința excepției inadmisibilității pentru neîndeplinirea procedurii prealabile.

Referitor la criticile din motivele de recurs ce vizează faptul că instanța de fond nu a avut în vedere la motivarea sau a respins unele argumente ale reclamanților și intervenienților, acestea nu vor fi analizate în raport de soluția pronunțată de instanța de fond, aceea de admitere în parte a acțiunilor și cererilor de intervenție în privința anulării Normelor metodologice pct.3 alin.7¹ la art.127 Cod fiscal, aprobate prin H.G. nr.44/2004.

În ceea ce privește criticile din motivele de recurs cu privire la respingerea capătului de cerere privind anularea formularelor de înregistrare fiscală, se constată că acestea sunt nefondate.

Chiar recurenții au recunoscut că Ordinul nr.262/2007 nu are ca scop să definească criteriile pentru calificarea unei persoane ca fiind impozabilă în scopuri de TVA.

Așa cum s-a arătat și de către instanța de fond, prin aceste formulare nu sunt instituite obligații fiscale în sarcina contribuabililor, iar persoanele au obligația să se înregistreze în scopuri de TVA numai în măsura în care desfășoară o activitate care nu le conferă calitatea de persoană impozabilă și astfel nu pot fi vătămate drepturile și interesele legitime ale recurenților.

II. Recursul declarat de pârâul Ministerul Finanțelor Publice este nefondat.

S-a solicitat instanței de fond să dispună anularea pct.3 alin.7¹ din Normele metodologice de aplicare a art.127 din Codul fiscal, astfel cum au fost modificate prin H.G. nr.791/2010.

Conform art.127 alin.3 Cod fiscal: „Nu acționează de o manieră independentă angajații sau oricare alte persoane legate de angajator printr-un contract individual de muncă sau prin orice alte instrumente juridice care creează un raport angajator/ angajat în ceea ce privește condițiile de muncă, remunerare sau alte obligații ale angajatorului”.

Textul pct.3 alin.7¹ din Normele metodologice prevede că: „În sensul art.127 alin.3 din Codul fiscal, se consideră că nu acționează de o manieră independentă persoane care desfășoară activitate dependentă, potrivit art.7 din Codul fiscal”.

Tot în Normele metodologice de aplicare a art.7 Cod procedura civilă fiscal se prevede expres că „O activitate poate fi reconsiderată potrivit criteriilor prevăzute de art.7 alin.1 pct.2.1 din Codul fiscal, ca activitate dependentă, în cazul în care raportul juridic în baza căruia se desfășoară activitatea nu reflectă conținutul economic al acestuia.

Activitățile desfășurate în mod independent, în condițiile legii, care generează venituri din profesii liberale, precum drepturile de autor și drepturile conexe definite în prevederile Legii nr.8/1996, nu pot fi reconsiderate ca activități dependente potrivit prevederilor art.7 alin.1 pct.2.1 și 2.2 din Codul fiscal”.

Din interpretarea acestor texte, rezultă că soluția instanței de fond nu este greșită, așa cum susține recurentul, pentru că, deși s-a prevăzut expres că definițiile din art.7 Cod fiscal nu se aplică Titlului VI referitor la TVA, prin Normele metodologice de aplicare a art.127 ce se referă la TVA, se face trimitere tocmai la definițiile date de art.7 Cod fiscal și astfel este extinsă sfera de aplicare a art.7 și la normele legale referitoare la TVA.

În același timp, prin textul din Normele metodologice contestate în cauză, se încalcă art.127 Cod fiscal, deoarece făcând trimitere la art.7 Cod fiscal, astfel cum este interpretat de pct.1 din Norme, nu se mai dă posibilitatea ca activitatea prin care sunt obținute venituri din drepturile de autor să poată fi considerate ca fiind una desfășurată de o manieră dependentă, deși textul de lege dă posibilitatea ca această calificare a activităților ca dependente sau independente, să poată fi făcută inclusiv pentru activitățile ce presupun valorificarea drepturilor de autor.

În consecință, în raport de cele mai sus menționate și față de dispozițiile art.312(1) Cod procedura civilă, recursurile recurenților-reclamanți și intimați și al pârâului M.F.P. vor fi respinse ca nefondate.

- 5. Excepție de nelegalitate a prevederilor art. 3 din anexa la H.G. nr. 453/2007 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 315/2006 privind Stimularea achiziționării de cărți sau de programe educaționale pe suport electronic, necesare îmbunătățirii activității didactice în învățământul universitar. Excepție respinsă.**

Legea nr. 554/2004, art. 4

Sunt legale normele de punere în aplicare a unor dispoziții legale de acordare a unui ajutor financiar, prin care a fost instituit un termen limită în interiorul căruia persoanele vizate au obligația să formuleze cererea de acordare a acestui ajutor, neputându-se susține cu temei faptul că, prin stabilirea unui termen pentru solicitarea ajutorului de către beneficiar în vederea punerii în executare în concret a legii, s-ar adăuga la lege, fiind de esența oricărei activități socio-umane de a se desfășura în cadrul și cu respectarea unor limite de timp, respectiv a unor termene.

Decizia nr. 132 din 16 ianuarie 2014

Tribunalul Mureș, în temeiul art. 4 din Legea nr. 554/2004, a sesizat Curtea de Apel Târgu Mureș – Secția a II - a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în vederea soluționării excepției de nelegalitate a prevederilor art. 3 din anexa la H.G. nr. 453/2007 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 315/2006 privind Stimularea achiziționării de cărți sau de programe educaționale pe suport electronic, necesare îmbunătățirii activității didactice în învățământul universitar, invocată de reclamant, suspendând judecata cauzei până la soluționarea excepției.

În motivarea excepției de nelegalitate, reclamantul a susținut că, deși prin art. 3 din anexa la H.G. nr. 453/2007 s-a stabilit un circuit corect al cererii ce trebuie formulată de cadrele didactice pentru a beneficia de ajutorul financiar în vederea achiziționării cărților, totuși s-a stabilit și un termen nerezonabil pentru depunerea cererilor de acest tip, termen care este de natură să împiedice cadrele didactice să obțină drepturile bănești acordate conform art. 1 și 2 din Legea nr. 315/2006.

Prin întâmpinare, pârâtul Guvernul României a invocat inadmisibilitatea excepției de nelegalitate, arătând că aceasta din urmă poate avea ca obiect numai actele administrative cu caracter individual, iar nu și pe cele cu caracter normativ, cum este cazul actului atacat în cauză, iar pe fondul excepției a solicitat respingerea acesteia.

Pârâtul Ministerul Educației, Cercetării, Tineretului și Sportului a formulat întâmpinare a invocat excepția lipsei calității de reprezentant și pe cale de consecință, lipsa calității de reprezentant a reclamantului, precum și excepția inadmisibilității, iar pe fond respingerea excepției de nelegalitate.

Curtea de Apel Târgu Mureș – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, prin Sentința nr. 159 din 7 martie 2013, a respins excepția lipsei calității de reprezentant și a inadmisibilității.

Totodată, a respins excepția de nelegalitate a art. 3 din Anexa la H.G. nr. 453/2007 invocată de reclamantul Sindicatul X în contradictoriu cu Grupul Școlar „I.V.”, Inspectoratul Școlar Județean Mureș, Ministerul Educației, Cercetării, Tineretului și Sportului și Guvernul României, litigiu aflat pe rolul Tribunalului Mureș.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea de apel a reținut, în esență, următoarele:

Referitor la excepția de inadmisibilitate invocată de pârâți, prima instanță a avut în vedere practica Înaltei Curți de Casație și Justiție, potrivit cu care pot face obiectul excepției de nelegalitate atât actele administrative cu caracter individual, cât și cele cu caracter normativ.

Cât privește excepția lipsei calității de reprezentant, a reținut că la dosar se regăsește împuternicirea dată de membrii sindicatului pentru formularea cererii de chemare în judecată, implicit pentru invocarea excepției supusă analizei instanței.

Pe fondul excepției de nelegalitate, prima instanță a reținut că H.G. nr. 453/2007 a fost adoptată în temeiul prevederilor art. 108 din Constituția României și ale prevederilor art. 5 din Legea nr. 315/2006 privind stimularea achiziționării de cărți sau de programe

educaționale pe suport electronic, necesare îmbunătățirii calității activității didactice, în învățământul preuniversitar.

Potrivit Normelor metodologice cuprinse în H.G. nr. 453/2007, facilitatea de a primi un ajutor financiar în sumă de 100 de euro este condiționată de manifestarea de voință în acest sens, concretizată sub forma unei cereri ce se depune până la data de 1 noiembrie.

Judecătorul fondului a reținut că prin actul administrativ emis de Guvern a fost instituit un termen limită de depunere a cererilor pentru acordarea sprijinului financiar, fapt ce nu constituie un motiv de nelegalitate a actului administrativ atacat, fiind vorba de instituirea unei proceduri nediscriminatorii, aplicabile tuturor subiecților de drept cărora actul administrativ li se adresează.

În concluzie, a apreciat că este vorba de instituirea unei proceduri legale, pentru punerea în executare a unei legi.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs reclamantul Sindicatul X, în numele membrilor de sindicat, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

În motivarea căii de atac, recurentul-reclamant a susținut că prin dispozițiile art.3 din anexa la H.G. nr.453/2007, care stabilesc termenul de 1 noiembrie pentru formularea cererilor pentru acordarea ajutorului financiar aferent anului următor, se adaugă la lege, în condițiile în care prin art.1 și 2 din Legea nr. 315/2006 se prevede cadrul legal pentru acordarea ajutorului financiar de 100 de euro, fără a se stabili un termen pentru depunerea cererilor de către personalul didactic.

În opinia sa, trebuie aplicate regulile generale de drept, în sensul că cererea să poată fi formulată oricând în interiorul termenului general de prescripție.

Or, scopul regulilor instituite de o hotărâre de guvern este tocmai de a facilita aplicarea legii, iar instituirea regulilor prevăzute de art. 3 criticat, cu privire la stabilirea termenului nerezonabil pentru depunerea cererilor de acest tip, este de natură să împiedice cadrele didactice să obțină drepturile bănești prevăzute de art. 1și 2 din Legea nr. 315/2006.

Recurenta a susținut că prin introducerea termenului limită se înlătură aplicabilitatea prevederilor art. 3 din Decretul nr. 167/1958, act normativ incident în speță.

În concluzie, a apreciat că art. 3 din Anexa la H.G. nr. 453/2007 sunt nelegale în raport cu art.1 și 2 din Legea nr. 315/2006, solicitând admiterea recursului.

Prin întâmpinările formulate în cauză, intimații Inspectoratul Școlar Județean Mureș, Guvernul României și Ministerul Educației Naționale au solicitat respingerea recursului și menținerea hotărârii atacate.

Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Examinând sentința atacată, în raport cu actele și lucrările dosarului, cu motivele invocate de recurent, precum și cu dispozițiile legale incidente în cauză, inclusiv cele ale art. 304¹, Înalta Curte constată că recursul este nefondat.

Argumente de fapt și de drept relevante

Excepția de nelegalitate vizează prevederile art. 3 din H.G. nr. 453/2007 privind stimularea achiziționării de cărți sau de programe educaționale pe suport electronic, necesare îmbunătățirii calității activității didactice în învățământul preuniversitar, potrivit cărora:

„(1) Ajutorul financiar se acordă anual pe bază de cerere formulată de beneficiar și înregistrată până la data de 1 noiembrie pentru anul următor la unitatea de învățământ la care beneficiarul exercită funcția de bază, iar plățile se efectuează începând cu luna ianuarie din anul următor.

(2) Pentru anul 2007, cererile se înregistrează la unitatea de învățământ la care beneficiarii exercită funcția de bază, până la data de 30 iunie 2007, iar ajutorul se acordă după 45 de zile de la data înregistrării cererii”.

Potrivit art. 4 alin.(1) din Legea nr. 554/2004, legalitatea unui act administrativ nelegal cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, poate fi cercetată oricând

în cadrul unui proces, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate.

Odată cu instituționalizarea excepției de nelegalitate, prin Legea nr. 554/2004, instanța de contencios administrativ stabilește, în baza principiilor legalității, ierarhiei și forței juridice a actelor normative, legalitatea unui act administrativ pe calea acestei excepții.

Așa fiind, excepția de nelegalitate presupune cenzurarea actelor administrative prin raportare la legea în a cărei executare au fost emise.

Altfel spus, avem de-a face cu consonanța unui act juridic care produce efecte cu o forță juridică inferioară față de actul juridic care produce efecte cu forță juridică superioară, fundamentul constituțional fiind reprezentat de art. 1 alin. 5, coroborat cu art. 16 alin. 2 și, respectiv, cu art. 108 alin. 2 din Constituție.

În speță, prin H.G. nr. 453/2007 au fost aprobate Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 315/2006 privind stimularea achiziționării de cărți sau programe educaționale pe suport electronic, necesare îmbunătățirii calității didactice a învățământului preuniversitar.

Potrivit dispozițiilor art. 1 din Legea nr. 315/2006 „se acordă un ajutor financiar cadrelor didactice titulare și/sau suplinitoare calificate din învățământul preuniversitar, în vederea achiziționării de cărți sau de programe educaționale pe suport electronic, necesare îmbunătățirii calității activității didactice”.

Conform art. 2 din aceeași lege „ajutorul financiar prevăzut la art. 1 se acordă anual, la solicitarea cadrelor didactice și reprezintă echivalentul în lei a 100 euro, calculat la cursul de schimb valutar comunicat de Banca Națională a României la data plății”.

Dispozițiile art. 5 din Legea nr. 315/2006 arată că legiuitorul a delegat Ministerul Educației și Cercetării și Ministerul Finanțelor Publice să elaboreze normele metodologice de aplicare a acestei legi, care să fie aprobate, apoi, prin hotărâre a Guvernului, ceea ce s-a și întâmplat.

În speță, examinând conținutul dispozițiilor contestate, prin raportare la actele normative cu forță juridică superioară, relevante pentru domeniul reglementat, în temeiul și executarea cărora au fost emise, conform principiului ierarhiei și forței juridice actelor normative, consacrat de art. 1 alin. 5 din Constituția României și art. 4 alin. (3) din Legea nr. 24/2000, Înalta Curte nu poate reține elemente de nelegalitate a acestora.

Recurentul-reclamant aduce critici în privința stabilirii unui termen concret pentru înregistrarea cererii de ajutor financiar în baza Legii nr. 315/2006.

Or, nu se poate susține cu temei prin stabilirea unui termen pentru solicitarea ajutorului de către beneficiar, în vederea punerii în executare, în concret a legii, s-ar adăuga la lege, fiind de esența oricărei activități socio-umane de a se desfășura în cadrul și cu respectarea unor limite de timp/termene.

Motivele invocate drept situații particulare ce ar împiedica depunerea cererilor de ajutor financiar (concediu fără plată, concediu pentru creșterea copilului, încheierea contractului de muncă după data de 1 noiembrie a anului în curs) nu constituie argumente rezonabile în sensul nelegalității normei criticate.

În plus, stabilirea unui termen până la care se puteau depune cererile pentru acordarea ajutorului este necesară pentru a se ști în timp util care este necesarul de fonduri în vederea unei fundamentări a bugetului de stat, având în vedere că sumele necesare plății ajutorului financiar se asigură în limita creditelor bugetare aprobate.

Prin urmare, prima instanță a pronunțat o hotărâre legală și temeinică, fiind pusă la adăpost de orice critică.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art. 312 alin. (1) din Codul de procedură civilă, Înalta Curte a respins recursul ca nefondat, constatând că nu există motive de reformare a sentinței, potrivit art. 20 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 sau art. 304¹ din Codul de procedură civilă.

6. Includerea unui bun în inventarul centralizat al bunurilor din domeniul public al statului. Excepție de nelegalitate invocată împotriva unui punct din cuprinsul Anexei 3 la H.G.nr.1705/2006. Excepție admisă.

**Legea nr. 213/1998
Legea nr. 554/2004, art. 4**

Includerea unui imobil în inventarul centralizat al bunurilor aparținând domeniului public al statului nu constituie, în sine, un titlu de proprietate în favoarea statului, valabilitatea atestării domeniului public al statului fiind condiționată de existența, ca premisă, a unui mod legal de dobândire a proprietății publice.

Decizie nr. 561 din 7 februarie 2014

1. Circumstanțele cauzei:

Prin încheierea pronunțată de Tribunalul București – Secția a III a civilă în dosarul nr.3193/299/2009, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a fost investită, în temeiul art.4 din Legea nr.554/2004, cu soluționarea *excepției de nelegalitate a pct. MF nr.108348 din Anexa 3 la H.G.nr.1705/2006*, invocată de reclamanta RRV (recurentă-pârâtă în dosarul în care s-a invocat excepția).

În motivarea excepției, reclamanta RRV a invocat următoarele motive de nelegalitate:

1.1. Prin H.G. nr.1705/2006 s-a aprobat, în temeiul art.20 alin.(2) din Legea nr.213/1998, inventarul centralizat al bunurilor din domeniul public al statului, cuprinse în anexele nr.1-46.

În anexa nr.3, cuprinzând "*Lista bunurilor concesionate, închiriate/date cu titlu gratuit (Ministerul Agriculturii, Pădurilor și Dezvoltării Rurale)*", cu drept de administrare aparținând Agenției Domeniilor Statului, la poziția MF nr.108348 este înscris terenul în suprafața de 430 ha situat în București, bdv. X de la nr.y.

În opinia reclamantei, H.G. nr.1705/2006 reprezintă primul act administrativ care ar atesta, conform Legii nr.213/1998, faptul că terenul în litigiu s-ar afla în domeniul public.

Reclamanta a opinat că, într-o atare situație, ar trebui să fie pe deplin aplicabile toate prevederile Legii nr.213/1998, atât în ceea ce privește bunurile care fac parte din domeniul public al statului, cât și în ceea ce privește obligativitatea întocmirii inventarului bunurilor aflate în domeniul public al statului, condiția *sine qua non* pentru ca un bun să aparțină domeniului public sau privat fiind înscrisă în art.6 alin.(1) din Legea nr.213/1998.

Per a contrario, nu poate face parte din domeniul public al statului un bun care a fost dobândit de stat în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, dar fără un titlu valabil și fără respectarea Constituției, a tratatelor internaționale și a legilor în vigoare, cum este cazul în speță.

În acest sens, reclamanta a arătat că intimata Stațiunea de Cercetare și Dezvoltare PM (SCDPM) nu a făcut dovada faptului că statul a dobândit cu titlu valabil terenul în suprafață de 22.293.9 mp înscris în titlul de proprietate nr. 100443/2008, în condițiile în care în baza Decretului nr. 115 din 28.03.1959, publicat în Buletinul Oficial al R.S.R. nr. 10 din 30/03/1959, Statul român nu a preluat dreptul de proprietate asupra terenurilor, ci numai dreptul de folosință, astfel că niciunul dintre terenurile preluate în baza Decretului nr.115/1959 nu a intrat în proprietatea statului, în sensul art.6 alin.(1) din Legea nr.213/1998.

Or, în speță, terenul menționat în Titlul de proprietate nr. 100443/2008, deși nu a intrat în proprietatea statului printr-un titlu valabil, făcând parte din suprafața de 430 ha situată în București, Str. X, nr. y, a fost inclus în mod nelegal în domeniul public al statului.

În concluzie, pct. MF 108348 din Anexa 3 la H.G. nr.1705/2006 încalcă prevederile art.6 alin.(1) și art.20 alin.2) din Legea nr.213/1998, în ceea ce privește suprafața de 22.239 mp menționată în Titlul de proprietate nr.100443/18.04.2008 emis de Comisia pentru stabilirea dreptului de proprietate asupra terenurilor București.

1.2. Potrivit art.35 alin.(1) din Legea nr.18/1991 a fondului funciar, în forma în vigoare la data emiterii actului administrativ contestat, *"terenurile proprietatea statului sunt acele suprafețe intrate în patrimoniul său în conformitate cu prevederile legale existente până la data de 1 ianuarie 1990 și înregistrate ca atare în sistemul de evidență al cadastrului funciar general și în amenajamentele silvice."*

Acest text de lege prefigura, în anul 1991, concepția despre domeniul public al statului edictată ulterior prin art.6 alin.(1) din Legea nr.213/1998, în sensul ca aparțin statului numai acele terenuri care au intrat în mod legal în proprietatea statului până la data de 1 ianuarie 1990.

În speță, intimata S.C.D.P.M. nu a produs vreun titlu care să ateste intrarea dreptului de proprietate asupra terenului în litigiu în patrimoniul statului, cu respectarea legilor și Constituției în vigoare la acea vreme.

În consecință, pct. MF 108348 din Anexa 3 la H.G. nr.1705/2006, încalcă și prevederile art.35 alin.1) din Legea nr.18/1991.

1.3. Conform art.223 teza I din Legea nr.290/2002, în forma în vigoare la data emiterii actului administrativ contestat, *"suprafețele de teren trecute, potrivit Legii nr. 147/2004, în administrarea institutelor, unităților, centrelor, stațiunilor de cercetare-dezvoltare din domeniul agricol, precum și a instituțiilor de învățământ superior agricol și silvic rămân în administrarea acestora, cu excepția terenurilor agricole preluate de la foștii proprietari și solicitate de persoanele îndreptățite la reconstituire, precum și a celor prevăzute în anexa nr. 61"*

Reclamanta a afirmat că intimata a indus în eroare instanța de fond cu privire la modalitatea de restituire a terenului în litigiu, prin cererea de chemare în judecată, S.C.D.P.M. arătând că terenul menționat în titlul de proprietate nr. 100443/2008 a fost restituit prin compensare pe alt amplasament. Însă, această susținere s-a dovedit a fi falsă, raportat la actele de proprietate prezentate și la concluziile raportului de expertiză judiciară efectuat în cauză.

În realitate, terenul ce formează obiectul titlului de proprietate nr. 100443/2008 a fost restituit prin reconstituirea dreptului de proprietate pe vechiul amplasament.

Distincția între reconstituirea și constituirea dreptului de proprietate nu este una lipsită de esență, întrucât Legea nr.18/1991 conține prevederi favorabile reconstituirii dreptului de proprietate asupra unor terenuri aflate într-o situație specială, fără a permite și constituirea dreptului de proprietate în asemenea situații.

O astfel de situație specială este reglementată în art.223 teza I din Legea nr.290/2002, în care legiuitorul a menționat în mod expres faptul că nu pot rămâne în administrarea institutelor, unităților, centrelor, stațiunilor de cercetare-dezvoltare din domeniul agricol, precum și a instituțiilor de învățământ superior agricol și silvic terenurile agricole preluate de la foștii proprietari și solicitate de persoanele îndreptățite la reconstituire.

Or, în prezenta cauză, reclamanta a solicitat și a obținut reconstituirea dreptului de proprietate asupra terenului menționat în Titlul de proprietate nr.100443/2008 cu mult timp înainte de publicarea H.G. nr.1705/2006, art.223 teza I din Legea nr.290/2002 fiind pe deplin aplicabil.

Prin urmare, terenul în suprafață de 22.239 mp nu a rămas în administrarea vreunui instituții de stat, iar pe cale de consecință nu putea fi inclus în suprafața de 430 ha menționată în punctul MF 108348 din Anexa 3 la H.G. nr.1705/2006.

Pentru aceste motive, punctul MF 108348 din Anexa 3 la Hotărârea Guvernului

nr.1705/2006 încalcă și prevederile art.223 teza I din Legea nr.290/2002.

Prin întâmpinările depuse la dosar, pârâtul Guvernul României a solicitat respingerea excepției de nelegalitate ca neîntemeiată, în timp ce Ministerul Finanțelor Publice a invocat pe cale de excepție inadmisibilitatea excepției de nelegalitate și pe fond a solicitat respingerea excepției ca neîntemeiată.

Pârătele SCDPM și Academia de Științe Agricole și Silvice GS au depus note de scrise, solicitând respingerea excepției de nelegalitate, ca neîntemeiată.

2.Hotărârea Curții de Apel

Prin sentința nr.971 din 12 martie 2013, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins excepția inadmisibilității excepției de nelegalitate, a admis excepția de nelegalitate formulată de *reclamanta* RRV a constatat nelegalitatea HG 1705/2006 în ceea ce privește includerea în domeniul public a suprafeței de 22.239 m.p., ce face obiectul titlului de proprietate 100443/18.04.2008.

Cu privire la admisibilitatea excepției de nelegalitate, prima instanță a reținut că interpretarea constantă a instanțelor de judecată este în sensul că art. 4 din legea 554/2004 permite contestarea cu excepție de nelegalitate atât a actelor administrative cu caracter individual cât și a celor cu caracter normativ. În speță este vorba de un act de aprobare a unui inventar cu bunurile proprietate publică, atât persoanele destinate cât și drepturile fiind precis determinate, fapt care conferă actului caracteristicile unui act administrativ individual.

În ceea ce privește *fondul excepției de nelegalitate*, prima instanță a reținut următoarele:

Raportat la art. 6 din Legea 213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, întimizele nu au prezentat nici un titlu care să confirme dreptul statului asupra terenului în litigiu.

Legile adoptate după anul 1989 și hotărârile de guvern invocate de acestea nu pot constitui titlu de proprietate, întrucât ar însemna că bunul a fost expropriat după anul 1989, fapt care nu ar fi fost posibil decât în condițiile în care s-ar fi respectat exigențele impuse de Constituția României pentru exproprierea unui bun pentru cauză de utilitate publică.

Așadar, Statul român ar fi trebuit să prezinte un titlu valabil prin care proprietatea bunului ar fi intrat în patrimoniul său înainte de anul 1990.

Alineatul (3) din articolul precitat prevede competența instanțelor de a verifica valabilitatea titlului, statului dar nu impune o anumită procedură și nici nu se deduce că instanțele pot verifica valabilitatea titlului doar în cadrul unei acțiuni având acest obiect.

La aceeași concluzie se ajunge și din analiza art. 35 alin. (1) și (2) din Legea 18/1991, în sensul că și acest articol condiționează apartenența bunului la proprietatea statului, de intrarea acestuia în patrimoniu, conform dispozițiilor legale în vigoare în perioada regimului comunist.

Alineatul (2) invocat de intimați, se referă în mod expres la terenuri *proprietate de stat*. Așadar, pentru ca un teren destinat cercetării și producerii de semințe și material săditor din categorii biologice superioare și a animalelor de rasă să aparțină domeniului public trebuie să fie *proprietate de stat*, adică să fi intrat în patrimoniul statului înainte de anul 1990, printr-un act emis în conformitate cu dispozițiile legilor în vigoare la acea epocă.

În opinia primei instanțe, H.G. nr. 517/1999 nu poate constitui temei pentru includerea bunului în patrimoniul statului, întrucât acest act nu era apt să transfere proprietatea (ar fi avut semnificația unui act de expropriere abuzivă, fără plată de despăgubire), ci doar să reglementeze regimul juridic al unor bunuri care preexistau în patrimoniul statului.

De asemenea, H.G. nr. 517/1999 nu poate conduce la concluzia că petenta ar fi trebuit să conteste această hotărâre de Guvern, pe motiv că ar fi actul prin care terenul în litigiu a fost cuprins în domeniu public al statului, întrucât în hotărârea de Guvern

menționată, terenul nu este identificat pentru a se putea stabili că actul respectiv se referă și la terenul pretins de petentă. Doar prin actul atacat, prin care s-a însușit inventarul bunurilor din domeniul public, a fost individualizat terenul în litigiu. Reclamanta nu ar fi putut să conteste legalitatea H.G. nr. 517/1999, întrucât nu există nici o dovadă că aceasta se referă la terenul pretins și, deci, îi lezează drepturile.

3. Recursurile exercitate în cauză

Pârâții au atacat cu recurs sentința Curții de Apel, după cum urmează :

3.1. *Guvernul României* a criticat sentința pentru motive pe care le-a încadrat în prevederile art. 304 pct. 5 și 9 Cod procedură civilă, arătând, pe de o parte, că hotărârea primei instanțe este lovită de nulitate, conform art. 105 alin. (2) Cod procedură civilă, și pe de altă parte, că soluția de admitere a excepției de nelegalitate a fost pronunțată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii.

În dezvoltarea celui de-al doilea motiv, recurentul – pârât a arătat că H.G. nr. 1705/2006 a fost adoptată cu respectarea art. 108 din Constituția României, a art. 20 alin. (2) din Legea nr. 213/1998, privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia și a normelor de tehnică legislativă prevăzute de Legea nr. 24/2000 și de Regulamentul aprobat prin H.G. 50/2005, imobilul în litigiu fiind inventariat ca aparținând domeniul public al statului, în administrarea Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale, prin Agenția Domeniilor Statului, conform listei anexă a Legii nr. 213/1998, pct. I.5, teza a III-a.

În altă ordine de idei, recurentul – pârât Guvernul României a arătat că instanța a fost investită în temeiul art. 4 din Legea nr. 554/2004, dar prin soluția pronunțată s-a comportat ca într-o acțiune în anulare, cercetând legalitatea actului administrativ prin raportare la pretinsa vătămare adusă reclamantului într-un drept sau într-un interes legitim. În speță, autoarea excepției de nelegalitate a invocat încălcarea dreptului de proprietate, drept real ce poate fi apărat pe calea dreptului comun, în care poate fi efectuată o comparare a titlurilor, care excede cadrul procesual dedus judecății.

În acest context, Guvernul României a apreciat că instanța de fond s-a raportat în mod eronat la prevederile art. 35 din Legea nr. 18/1991 și nu a ținut cont că H.G. nr. 1705/2006 este, pe de o parte, anterioară titlului de proprietate al reclamantei, fiind precedată de alte hotărâri de inventariere a domeniului public al statului (începând cu H.G. nr. 1045/2000) și, pe de altă parte, că hotărârea de guvern nu creează drepturi noi, nu stabilește și nu modifică regimul bunurilor inventariate.

3.2. *Recurentul – pârât Ministerul Finanțelor Publice* și-a întemeiat calea de atac pe prevederile art. 304 pct. 5, 7, 9 și 304¹ Cod procedură civilă, arătând că instanța de fond a nesocotit apărările formulate, fără a indica motivele de fapt și de drept pentru care le-a înlăturat, și a preluat susținerile reclamantei, cu toate că aspectele invocate puteau fi analizate doar într-o acțiune în anularea actului administrativ.

În plus, recurentul – pârât a arătat că prima instanță a interpretat greșit prevederile art. 6 alin. (3) din Legea nr. 213/1998 și s-a substituit unei instanțe de drept comun, singura în măsură să se pronunțe cu privire la valabilitatea titlului asupra unui bun preluat de stat, în condițiile art. 6 din Legea nr. 213/1998.

În fine, recurentul Ministerul Finanțelor Publice a arătat că instanța s-a raportat la alte acte normative decât cele în aplicarea cărora a fost adoptată H.G. nr. 1705/2006, depășind limitele investiției sale cu excepția de nelegalitate, fără a ține seama că H.G. nr. 1705/2006 nu a stabilit, prin ea însăși, natura juridică a imobilului vizat, acesta fiind inclus în hotărârile prin care s-a aprobat inventarul centralizat al bunurilor din domeniul public al statului încă din anul 2001.

3.3. *În recursul său*, S.C.D.P.M a făcut o expunere a reglementărilor succesive privind regimul juridic al terenurilor stațiunilor de cercetare agricolă, începând cu Decretul nr. 704/1969, și a conchis că acestea conferă o dublă protecție, determinată, pe de o parte, de

apartenența terenurilor la domeniul public al statului și, pe de altă parte, de afectarea lor specială, constând în cercetarea științifică în domeniul agricol.

În acest context, a arătat că sentința atacată a fost pronunțată cu interpretarea și aplicarea greșită a legii, pentru că H.G. nr. 1705/2006 nu este un act constitutiv al unui drept de proprietate ori al unui regim juridic, ci aprobă inventarul bunurilor aparținând domeniului public al statului, apartenența suprafețelor de teren la domeniul public al statului fiind stabilită în baza unor alte acte normative: Legea nr. 213/1991 și Legea nr. 268/2001.

3.4. *Recursul Agenției Domeniilor Statului* este încadrat în drept în prevederile art. 304 pct. 9 și art. 304¹ Cod procedură civilă, partea invocând interpretarea și aplicarea greșită a legii, cu referire la: Anexa 2 a Legii nr. 268/2001, privind privatizarea societăților comerciale ce au administrare terenuri proprietate publică și privată a statului, cu destinație agricolă, și înființarea Agenției Domeniului Statului; art. 6 și 20 din Legea nr. 213/1998; art. 35 alin. (1) și (2) din Legea nr. 18/1991.

În opinia acestei recurente raționamentul instanței de fond ar duce la concluzia că intimata - reclamantă nu ar fi putut beneficia de reconstituirea dreptului de proprietate în baza legilor de fond funciar, or în dosarul privind anularea protocolului de predare - primire și a titlului de proprietate poziția Agenției Domeniului Statului a fost constantă, în sensul că protocolul de predare - primire a fost întocmit cu respectarea prevederilor legale, în baza documentației întocmite de comisiile de fond funciar în conformitate cu dispozițiile legale în materia retrocedărilor.

3.5. *Academia de Științe Agricole și Silvicultură* a criticat sentința în temeiul art. 304 pct. 9 și art. 304¹ Cod procedură civilă, arătând că alegațiile reclamantei cu privire la faptul că terenul înscris în titlul de proprietate al acesteia nu poate face parte din domeniul public pentru că nu a fost preluat de Statul Român cu un titlu valabil, iar S.C.D.P.M nu a putut face dovada valabilității acestui titlu sunt străine de cauza. În speță, nu stațiunea trebuia să facă dovada valabilității titlului de proprietate al statului, ci reclamanta RRV trebuia să facă dovada, cu o hotărâre judecătorească, că titlul statului nu este valabil și că în mod nelegal acesta a fost inventariat la domeniul public al statului.

În acest sens, a precizat că Statul român a preluat prin expropriere toate terenurile din zona actualei stațiuni, ce au făcut parte din fosta proprietate Montesquieu, în baza Decretului nr. 91/1950, și le-a stabilit o destinație specială respectiv pentru cercetare în agricultură, fiind alipite proprietății de 40 de ha a Institutului de Cercetări Agronomice al României (ICAR), suprafața dată în acest sens prin art. 9 din Legea din 1932 de modificare a Legii de înființare a ICAR din 1927.

Titlul statului a fost apoi consolidat prin Decretul nr. 111/1951, iar prin Legea nr. 147/2004, anterioară actului atacat, toate terenurile cu destinația de cercetare - dezvoltare au fost declarate proprietate de stat.

Primul act normativ în care terenul în litigiu apare în inventarul domeniului public al statului este H.G. nr. 517/1999, adoptată în aplicarea art. 35 alin. (2) din Legea nr. 18/1991, astfel că, după cum subliniază recurenta - pârâtă, H.G. nr. 1705/2006, care este oricum anterioară titlului de proprietate al intimatei - reclamante, nu are nici o înrâurire asupra soluționării cauzei.

4. Apărările intimaților

Niciunul dintre intimați nu a formulat întâmpinare, potrivit art. 308 alin. (2) Cod procedură civilă.

RRV și Subcomisia sectorului 1 al Municipiului București pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, prin Primarul Sectorului 1, au depus la dosar concluzii scrise, prin care au solicitat respingerea recursurilor, ca nefondate, răspunzând criticilor formulate de recurenți.

În esență, fiecare dintre intimatele menționate a arătat că instanța a soluționat excepția de nelegalitate în limitele atribuțiilor și cu respectarea procedurii prevăzute în art. 4 din Legea nr. 554/2004, iar legalitatea H.G. nr. 1705/2006 rezultă din inexistența unei dovezi a trecerii terenului în domeniul public al statului.

5. Procedura derulată în recurs

În cadrul cererii sale de recurs, Academia de Științe Agricole și Silvicultură GS a solicitat repunerea în termenul de declarare a căii de atac, arătând că sentința i-a fost comunicată abia la data de 28 noiembrie 2013, dată de la care curge termenul de 15 zile, prevăzut de art. 301, coroborat cu art. 303 alin. (2) Cod procedură civilă și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 554/2004.

Cererea de repunere în termen a fost respinsă prin încheierea din data de 10 ianuarie 2014, cu motivarea că împrejurarea indicată în justificarea împiedicării de a exercita recursul în termenul legal nu se încadrează în ipoteza art. 103 alin. (1) Cod procedură civilă („...când partea dovedește că a fost împiedicată dintr-o împrejurare mai presus de voința ei”).

Comunicarea sentinței este actul procedural care marchează începutul termenului de declarare a recursului, conform art. 4 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, iar partea însăși a indicat data de 28 noiembrie 2013 ca fiind data comunicării hotărârii atacate, care în speță a fost efectuată de instanța de recurs, conform dovezii aflate la fila 54 a dosarului.

6. Considerentele Înaltei Curți asupra recursurilor

6.1. Cu privire la termenul de exercitare a recursului Academiei de Științe Agricole și Silvicultură GS

Potrivit normei speciale cuprinse în art. 4 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, în forma în vigoare la data declanșării litigiului, soluția pronunțată de instanța de contencios administrativ este supusă recursului, care se declară în termen de 5 zile de la comunicare și se judecă de urgență și cu precădere.

Acest text cu caracter derogatoriu înlătură aplicarea termenului de drept comun de 15 zile de la comunicare, prevăzut în art. 301 din Codul de procedură civilă din 1865 numai pentru situațiile în care „legea nu prevede altfel”.

Constatând că, în speță, părții indicate mai sus i-a fost comunicată sentința atacată la data de 28 noiembrie 2013, iar recursul a fost expediat prin poștă abia la data de 16 decembrie 2013, conform plicului aflat la fila 68, mult după împlinirea termenului de 5 zile de la comunicare, Curtea va face aplicarea art. 103 alin. (1) teza I Cod procedură civilă și, urmare a decăderii recurente – pârâte din dreptul de a exercita calea de atac, va respinge recursul Academiei de Științe Agricole și Silvicultură GS ca tardiv formulat.

6.2. Cu privire la legalitatea sentinței atacate

Examinând cauza prin prisma criticilor cuprinse în celelalte cereri de recurs, pe care le va grupa și analiza împreună, corespunzător motivelor de reformare invocate și argumentelor comune indicate în dezvoltarea lor, Înalta Curte constată că acestea sunt nefondate.

O primă critică formulată de recurentul Guvernul României – este de ordin procedural, încadrată în prevederile art. 304 pct. 5 Cod procedură civilă, și vizează necomunicarea încheierii de dezbatere din data de 12 februarie 2013 și a încheierilor ulterioare de amânare a pronunțării, existente la filele 61 – 62 din dosarul Curții de apel.

Nulitatea prevăzută în art. 105 alin. (2) din Codul de procedură civilă, la care face trimitere motivul de recurs reglementat în art. 304 pct. 5 din același Cod, poate fi însă aplicată numai dacă prin încălcarea formelor de procedură s-a pricinuit părții o vătămare ce nu se poate înlătura decât prin anularea actelor îndeplinite astfel, condiție care nu este îndeplinită în speță, partea neindicând o vătămare suferită ca efect al necomunicării

încheierilor.

Totodată, verificând conținutul sentinței, Înalta Curte constată că judecătorul primei instanțe a expus clar, logic și convingător argumentele care i-au fondat soluția și care au determinat înlăturarea apărărilor părților, fiind îndeplinite exigențele art. 261 alin. (1) pct. 5 Cod procedură civilă.

Așa cum rezultă din expunerea rezumativă cuprinsă la pct. 1 al prezentei decizii, Curtea de apel a fost investită cu excepția de nelegalitate parțială a H.G. nr. 1705/2006, pentru aprobarea inventarului centralizat al bunurilor din domeniul public al statului, cu privire la imobilul înscris la poziția MF 108348 din Anexa nr. 3, cuprinzând Lista bunurilor concesionate, închiriate, date cu titlu gratuit (Ministerul Agriculturii, Pădurilor și Dezvoltării Rurale), cu drept de administrare aparținând Agenției Domeniilor Statului.

Hotărârea de Guvern are natura juridică a unui act administrativ individual emis în aplicarea art. 20 alin. (2) din Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, putând face obiectul unei excepții de nelegalitate în temeiul art. 554/2004, care instituie o cale indirectă de control judecătoresc al actului administrativ, alături de acțiunea directă, întemeiată pe prevederile art. 1 și 8 din aceeași lege.

Interesul invocării excepției, constând în înrăurirea pe care actul administrativ o are asupra soluționării litigiului de fond, este verificat în prealabil de instanța în fața căreia se invocă excepția de nelegalitate, conform art. 4 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, instanța de contencios administrativ investită în acest mod având de verificat concordanța actului administrativ cu normele cu forță juridică superioară aplicabile, atât din punctul de vedere al respectării procedurii de emitere, cât și din cel al normelor de drept material, fără a i se putea reproșa că s-a substituit instanței care judecă fondul dreptului.

În speță, fiind vorba despre o hotărâre de guvern care atestă domeniul public al statului, cu referire la un teren inclus în inventarul centralizat prin prisma destinației sale – cercetarea științifică în domeniul agricol – legalitatea a fost verificată prin raportare la prevederile corespunzătoare din Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia (art. 6), Legea nr. 18/1991 a fondului funciar (art. 35) și H.G. nr. 517/1999, privind delimitarea suprafețelor de teren strict necesare pentru cercetarea și producerea de semințe și material săditor din categorii biologice superioare și de animale de rasă și trecerea terenurilor destinate producției, aflate în administrarea institutelor stațiunilor de cercetare și producție agricolă, în domeniul privat al statului, adoptată în temeiul art. 35 din Legea nr. 18/1991 și al art. 10 din Legea nr. 218/1998.

Prima instanță a reținut corect, în raport cu natura și conținutul H.G. nr. 1705/2006, că aceasta nu constituie în sine un titlu de proprietate în favoarea statului, ci are ca efect doar aprobarea inventarului centralizat întocmit conform art. 20 din Legea nr. 213/1998 și plasarea bunurilor inventariate într-un anumit regim juridic, motiv pentru care, în fundamentarea deciziei administrative, autoritatea emitentă trebuia să prezinte un titlu valabil în baza căreia statul a dobândit proprietatea, conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998; alineatul (3) al aceluiași articol conferă instanțelor judecătorești atribuția de a stabili valabilitatea titlului, fără a impune condiția investirii lor printr-o acțiune directă, așa cum sugerează recurenții – pârâți Ministerul Finanțelor Publice, Agenția Domeniilor Statului, Academia de Științe Agricole și Silvicultură GS.

În altă ordine de idei, instanța de control judiciar constată judicios și argumentul legat de nerespectarea art. 35 alin. (2) din Legea nr. 18/1991, care a consfințit apartenența la domeniul public a terenurilor proprietate de stat administrate de institutele și stațiunile de cercetări științifice și producerii de semințe și material săditor din categorii biologice superioare și a animalelor de rasă.

Pentru incidența acestui text, era necesar ca terenurile să fie *proprietate de stat* și să facă obiectul unei hotărâri de guvern, adoptată la propunerea Ministerului Agriculturii,

Alimentației și Pădurilor, care să delimiteze suprafețele de teren strict necesare cercetării și producerii de semințe și material săditor din categorii biologice superioare și animalelor de rasă și pe cele destinate producției din administrarea institutelor și stațiunilor de cercetare și producția agricolă.

În acest scop a fost adoptată H.G. nr. 517/1999, anterior menționată, al cărei conținut a fost însă corect analizat în sentința recurată, în sensul că nu cuprinde elementele de identificare ale terenurilor, pentru a se putea stabili că se referă și la terenul asupra căruia se derulează litigiul de fond în care a fost invocată excepția de nelegalitate.

Într-adevăr, Anexa nr. 1 a H.G. nr. 517/1999, intitulată „Suprafețele de teren din domeniul public al statului, aflate în administrarea institutelor și stațiunilor de cercetare și producție agricolă”, prevede doar suprafața totală a terenului, suprafața de teren strict necesară cercetării și producerii de semințe și material săditor din categorii biologice superioare și de animale de rasă și suprafața de teren destinată producției, pentru fiecare dintre stațiunile sau institutele de cercetare și producție aflate în listă, fără ca terenurile ce compun acele suprafețe totale să fie individualizate.

Argumente similare se regăsesc și în practica anterioară a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal. Astfel, prin decizia nr. 1080/28 februarie 2012, a fost menținută o soluție de admitere a excepției de nelegalitate a unei poziții din Anexa 4 a H.G. nr. 1705/2006 prin raportare la prevederile art. 7 din Legea nr. 213/1998, care consacră modurile de dobândire a dreptului de proprietate publică, reținându-se că valabilitatea atestării domeniului public al statului este condiționată de existența, ca premisă, a unui mod legal de dobândire a proprietății publice. Același raționament fundamentează și soluția de admitere a acțiunii în anularea parțială a Anexei 1 a H.G. nr. 1705/2006, pronunțată prin decizia nr. 3830/30 iunie 2011, în motivarea căreia s-a reținut că nu a fost probată modalitatea prin care terenul în litigiu a intrat în proprietatea statului.

În fine, Înalta Curte reține că atestarea terenului ca făcând parte din domeniul public al statului prin hotărâri de guvern succesive este lipsită de relevanță juridică din perspectiva controlului de legalitate exercitat asupra hotărârii de guvern contestată pe calea excepției de nelegalitate, după cum e lipsită de relevanță, date fiind limitele controlului judecătoresc exercitat pe această cale, în care nu se compară titlurile părților, este și anterioritatea sau posterioritatea ei față de titlul invocat de intimata - reclamantă.

7. Soluția adoptată în recurs și temeiul legal al acesteia

Având în vedere toate considerentele expuse, în temeiul art. 312 alin. (1) Cod procedură civilă, Înalta Curte a respins recursurile formulate potrivit art. 4 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 ca nefondate, mai puțin recursul Academiei de Științe Agricole și Silvicultură GS, care a fost respins ca tardiv formulat.

Acțiune având ca obiect plângerea împotriva refuzului de eliberare a unui aviz de către o autoritate publică. Lipsa cerinței privind îndeplinirea procedurii prealabile. Stabilirea termenului de introducere a acțiunii

Legea nr.554/2004, art. 8 alin. (1), art. 11

Refuzul eliberării unui aviz de către autoritatea competentă poate fi atacat direct în instanța de contencios administrativ, în temeiul art.8 alin.(1) teza a II-a din Legea nr.554/2004, modificată și completată, termenul de introducere a acțiunii curgând, prin urmare, în acest caz, de la data primirii răspunsului prin care s-a refuzat emiterea respectivului aviz.

Formularea unei eventuale contestații împotriva soluției de respingere a eliberării

avizului nu poate conduce la ignorarea dispozițiilor art.11 din Legea nr.554/2004 modificată și completată, atâta timp cât norma legală obligă la formularea acțiunii direct împotriva refuzului considerat nejustificat.

Decizia nr. 3440 din 25 septembrie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, reclamanta S.C. Intermontaj SRL a solicitat, în contradictoriu cu pârâții Ministerul Culturii, Cultelor și Patrimoniului Național – Direcția Patrimoniului Cultural și Direcția Monumente Istorice, Arheologie, Peisaje Culturale și Zone Protejate și Direcția pentru Cultură, Culte și Patrimoniu Cultural Național al Municipiului București, anularea Adresei nr.4081-MI/ 29.11.2010 și a tuturor actelor ce stau la baza acesteia, anularea tuturor deciziilor și documentelor, inclusiv a celor subsecvente evocate în adresa contestată, cu consecința încuviințării desființării sale, ca efect al admiterii contestației reclamantei.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că este proprietara imobilului teren și construcții situat în București, str. Nicolae Iorga, nr.12 A, sector 1, imobil ce nu era nominalizat pe lista documentelor istorice prevăzute de legea specială și care se afla într-o stare avansată de degradare, motiv pentru care, la data de 21.11.2008, a înaintat Serviciului Monumente Istorice din cadrul Direcției pentru Cultură, Culte și Patrimoniu Cultural Național al Municipiului București, documentația privind desființarea construcțiilor.

Ulterior, prin Adresa nr.14676/SMI/ 30.01.2009, Direcția pentru Cultură, Culte și Patrimoniu Cultural Național al Municipiului București a comunicat reclamantei că în ședința din 21.09.2009 a Comisiei Zonale a Monumentelor Istorice s-a hotărât respingerea propunerii de desființare a construcțiilor.

Împotriva acestei măsuri reclamanta a formulat contestație, iar prin adresa nr.4081 – MI/29.11.2010, Ministerul Culturii prin Direcția Patrimoniului Cultural i-a comunicat că în urma analizei efectuate, la 16.03.2009, Comisia Națională a Monumentelor Naționale și-a exprimat dezacordul privind desființarea imobilului în cauză și a avansat posibilitatea luării în considerare a clasării acestuia ca monument istoric a construcției cu denumirea „Mihail Șuțu” aparținând respectivului imobil

Ca urmare, a fost întocmit dosarul de clasare, iar în urma avizului MCPN nr.310/E/2009 s-a emis Ordinul nr.2259/2010 privind clasarea „casei Mihail Șuțu” ca având regim monument istoric, protejată prin Legea nr.422/2001, documente anexate în copie la răspunsul primit.

În concluzie, reclamanta a invocat încălcarea dreptului de proprietate prevăzut de art.41 din Constituția României și a dispozițiilor CEDO, prin atingeri arbitrare ale puterii publice asupra drepturilor garantate prin convenție.

Prin întâmpinare, pârâta Direcția pentru Cultură și Patrimoniul Național al Municipiului București a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive, excepția lipsei calității procesuale active, excepția lipsei plângerii prealabile ce determină prematuritatea și inadmisibilitatea cererii și excepția tardivității formulării cererii în raport cu data când actele au fost emise și față de dispozițiile Legii contenciosului administrativ referitoare la termenul înăuntrul căruia se poate exercita plângerea prealabilă.

Pârâțul Ministerul Culturii și Patrimoniului Național a formulat întâmpinare, prin care a invocat excepția prescripției dreptului la acțiune, întrucât acțiunea a fost formulată cu depășirea termenului de 6 luni de la data comunicării răspunsului la plângerea prealabilă, prevăzut de art.11 alin.(1) lit.a) din Legea nr.554/2004 și care curge de la data de 29.11.2010; excepția lipsei de interes în promovarea acțiunii și excepția lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Culturii și Patrimoniului Național întrucât adresa a cărei anulare se solicită nu reprezintă un act administrativ, ci răspunsul competent și deplin justificat al acestei autorități publice.

La data de 20.06.2012, reclamanta a depus cerere precizatoare prin care a solicitat să se constate refuzul nejustificat al pârâților de a soluționa contestația formulată împotriva soluției de respingere a propunerii de desființare a construcțiilor situate în București, str. X nr. 12 A, sector 1, cu consecința:

a) obligării MCPN de a soluționa contestația, în ipoteza în care instanța, în urma probelor administrate, va constata ca MCPN nu s-a pronunțat și nu a soluționat contestația reclamantei.

b) anularii măsurii respingerii contestației având ca efect admiterea acesteia și încuviințarea desființării imobilului sus menționat, în ipoteza în care instanța, în urma probelor administrate va constata ca MCPN a respins contestația;

În subsidiar, a solicitat să se constate nulitatea Ordinului MCPN nr. 2259/ 12.05.2010 de clasare a imobilului.

Totodată, a arătat că nu se poate considera că ar fi primit răspuns prin adresa nr. 4081/29.11.2010 la contestația având ca obiect respingerea cererii sale inițiale de desființare a construcțiilor, continuând să aștepte soluționarea ei, motiv pentru care nu a introdus cererea în termenul de 6 luni, ci la finele termenului de 1 an prevăzut de art. 11 alin.(2) din Legea nr. 554/2004, când, prin comunicarea acestei adrese, a luat cunoștință de fapt că autoritatea administrativă nu intenționează să rezolve contestația formulată.

Hotărârea primei instanțe

Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, prin Sentința nr.851 din 27 februarie 2013, a admis excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de pârâta Direcția pentru Cultură și Patrimoniu Național a Municipiului București, respingând acțiunea formulată de reclamantă în contradictoriu cu această pârâtă, ca fiind formulată împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

Totodată, a respins excepțiile lipsei de interes și lipsei calității procesuale pasive invocate de pârâtul Ministerul Culturii și Patrimoniului Național, a admis excepția prescripției dreptului la acțiune în ceea ce privește capătul unu al cererii de chemare în judecată, astfel cum a fost precizată, respingând acest capăt de cerere având ca obiect refuz soluționare cerere, ca fiind tardiv formulat.

Prin aceeași sentință, a admis excepția lipsei plângerii prealabile în ceea ce privește capătul doi al cererii de chemare în judecată, astfel cum a fost precizată, respingând acest capăt de cerere având ca obiect constatarea nulității Ordinului Ministerului Culturii și Patrimoniului Național nr.2259/ 12.05.2010, ca inadmisibil.

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut, în esență, următoarele:

Prin Adresa nr.4081 – MI/29.11.2010, pârâtul Ministerul Culturii și Patrimoniului Național a comunicat reclamantei aspecte privind procedura de clasare a imobilului în litigiu ca monument istoric, precizând că imobilul are regim de monument istoric, fiind protejat prin prevederile Legii 422/2001.

Prima instanță a reținut, având în vedere conținutul acestei adrese, că aceasta reprezintă refuzul pârâtului Ministerul Culturii și Patrimoniului Național de a emite avizul pentru desființarea construcției din str. X, fiind actul de voință prin care acest pârât a soluționat nefavorabil cererea reclamantei de avizare a desființării construcției, refuz asimilat unui act administrativ unilateral, conform art. 2 alin.(2) din Legea 554/2004.

Hotărârea Comisiei Regionale a Monumentelor Istorice nu reprezintă decât un punct de vedere al acestei comisii, fără consecințe juridice, care nu are natura unui act administrativ, întrucât avizul privind desființarea construcției era în competența Ministerului Culturii și Patrimoniului Național, și nu al acestei comisii.

Așa fiind, a reținut că aprecierile reclamantei referitoare la necesitatea soluționării de către pârâte a contestației formulate împotriva hotărârii Comisiei Regionale a Monumentelor Istorice sunt neîntemeiate, întrucât în competența de soluționare a Ministerului Culturii și

Patrimoniului Național era cererea reclamantei de avizare a desființării construcției și nu contestația împotriva hotărârii Comisiei Regionale a Monumentelor Istorice care nu este reglementată în vreo normă specială și nu se încadrează în dispozițiile art.7 din Legea nr.554/2004, întrucât hotărârea comisiei regionale nu are caracterul unui act administrativ.

Prin urmare, prima instanță a apreciat că obiectul primului capăt de cerere, astfel cum a fost precizat, îl reprezintă refuzul pârâtelor de soluționare a cererii reclamantei de eliberare a avizului necesar obținerii autorizației de desființare a construcției din București, str. X.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de pârâta Direcția pentru Cultură și Patrimoniu Național a Municipiului București a considerat că este întemeiată, întrucât această pârâtă nu a emis vreun refuz de soluționare a cererii reclamantei, ci, dimpotrivă, în adresa nr. 305,1476 SMI/12.02.2009 exprimă o poziție favorabilă reclamantei.

În plus, această pârâtă nu era competentă să emită avizul necesar reclamantei pentru obținerea autorizației de desființare construcție, ci pârâtul Ministerul Culturii și Patrimoniului Național, conform art. 10 alin. (1) lit.a) din Legea 50/1991.

În raport cu soluția dată acestei excepții, prima instanță nu a mai analizat celelalte excepții invocate de pârâta Direcția pentru Cultură și Patrimoniu Național a Municipiului București.

În ceea ce privește excepțiile lipsei de interes și lipsei calității procesuale pasive invocate de pârâtul Ministerul Culturii și Patrimoniului Național, prima instanță a apreciat că sunt neîntemeiate, întrucât reclamanta invocă un interes în soluționarea prezentei cauze, urmărind să obțină desființarea construcției a cărei proprietară este, iar pârâtul Ministerul Culturii și Patrimoniului Național are calitate procesuală pasivă, fiind autoritatea care a emis atât refuzul de soluționare a cererii reclamantei exprimat prin adresa nr. 4081 – MI/29.11.2010, cât și Ordinul nr. 2259/12.05.2010, contestat prin capătul doi al cererii astfel cum a fost precizată.

Judecătorul fondului a reținut ca fiind întemeiată excepția prescripției dreptului la acțiune, invocată de pârâtul Ministerul Culturii și Patrimoniului Național, în ceea ce privește primul capăt de cerere, astfel cum a fost precizat, față de nerespectarea termenului de 6 luni, prevăzut de art.11 alin.(1) lit.b) din Legea nr.554/2004.

În cazul de față, refuzul pârâtului Ministerul Culturii și Patrimoniului Național de a soluționa cererea reclamantei a fost exprimat prin Adresa nr.4081 – MI/29.11.2010, de la comunicare acestuia către reclamantă și până la data introducerii prezentei acțiuni trecând mai mult de 6 luni, aspect, de altfel, necontestat de către reclamantă.

Referitor la dispozițiile art.11 alin.(2) din Legea nr.554/2004 invocate de reclamantă, rezultă că pentru a putea introduce acțiunea în termenul de un an prevăzut de acest text de lege trebuie să justifice motive temeinice pentru care a depășit acest termen.

Or, motivele invocate de reclamantă referitoare la comunicarea răspunsului în mod neprocedural și cu încălcarea dispozițiilor Legii nr.554/2004, în sensul că nu i-a fost soluționată contestația, nu reprezintă motive temeinice, întrucât pârâtul nu fusese investit cu o contestație a reclamantei care să-i fie aplicabile anumite reguli de procedură, ci cu o cerere de eliberare a unui aviz pentru desființarea construcției, pe care a soluționat-o prin adresa din 29.11.2010.

Mai mult, în condițiile în care în cuprinsul adresei i se precizează reclamantei și faptul că a emis deja un ordin de clasare a acelei construcții, astfel că pârâtul nici nu mai putea aprecia asupra emiterii avizului respectiv, art.11 alin.(2) din Legea nr.422/2001 interzicând desființarea monumentelor istorice, este evident că orice demersuri ulterioare pe lângă autoritatea pârâtă sau alte autorități administrative nu puteau conduce la obținerea avizului respectiv.

Concluzionând, judecătorul fondului a apreciat că reclamanta nu justifică niciun motiv

pentru care a depășit termenul de 6 luni prevăzut de art. 11 alin.(1) din Legea 554/2004 pentru introducerea cererii formulate împotriva refuzului din 29.11.2010.

În ceea ce privește capătul doi de cerere, astfel cum a fost precizat, având ca obiect constatarea nulității Ordinului Ministerului Culturii și Patrimoniului Național nr. 2259/12.05.2010, prima instanță a reținut că reclamanta nu a formulat, anterior introducerii acțiunii, plângere prealabilă prin care să solicite autorității publice emitente, să revoce acest act administrativ, procedură obligatorie conform art.7 alin.(1) din Legea 554/2004.

Împotriva Sentinței civile nr. 851 din 27 februarie 2013 a Curții de Apel București a formulat recurs reclamanta S.C. I SRL, pentru motivele prevăzute de art.304 pct.8 și 9 Cod procedura civilă.

3.1. Instanța de fond a interpretat greșit actul dedus judecății și a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia.

Reclamanta, prin cererea modificatoare a acțiunii introductive a investit instanța cu solicitarea de a constata, în temeiul art.8 alin.(1) teza finală a Legii nr.554/2004, refuzul nejustificat al Direcției pentru Cultură, Culte și Patrimoniu Cultural Național al Municipiului București și Ministerului Culturii și Patrimoniului Național de a soluționa contestația împotriva soluției de respingere prin adresa DCCPCNMB nr.1476/SMI din 30.01.2009 a propunerii de desființare a construcției situată în București, str..X.

Contestația a fost transmisă de DCCPCNMB sub nr.305, nr.1476/SMI din 12.02.2009 la Ministerul Culturii și Patrimoniului Național.

Față de această precizare, instanța de fond a reținut în mod greșit că adresa nr.4081-MI/ 29.11.2010 reprezintă refuzul pârâtului Ministerul Culturii și Patrimoniului Național de a emite avizul pentru desființarea construcției.

Instanța de fond, încălcând principiul disponibilității, a interpretat greșit și atunci când a reținut că primul capăt al cererii precizate îl reprezintă refuzul pârâților de soluționare a cererii reclamantei de eliberare a avizului necesar obținerii autorizației de desființare a construcției din București, str.X.

Hotărârea instanței de fond este lipsită de temei legal și a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii.

Prima instanță a reținut în mod greșit că refuzul pârâtului Ministerul Culturii și Patrimoniului Național de a soluționa cererea a fost exprimat prin adresa nr.4081-MI/ 29.11.2010, întrucât conduita ambelor a vătămat drepturile reclamantei prin refuzul nejustificat de soluționare a contestației.

Instanța de fond a aplicat greșit dispozițiile art.11 alin.(1) din Legea nr.554/2004, considerând că a intervenit prescripția, deși termenul de introducere a acțiunii nu putea să curgă atâta timp cât nu a fost soluționată contestația.

Și în ipoteza în care termenul de prescripție ar fi curs, devin aplicabile dispozițiile art.11 alin.(2) din Legea nr.554/2004, când cererea poate fi introdusă și peste termenul prevăzut la alin.(1), dar nu mai târziu de 1 an de zile de la data comunicării actului, data luării la cunoștință, data introducerii cererii sau data încheierii procesului-verbal de conciliere, după caz.

Referitor la respingerea capătului al doilea al cererii ca inadmisibil, față de lipsa plângerii prealabile, recurenta arată că nu era necesară o astfel de plângere.

Prin întâmpinare, se solicită respingerea recursului ca nefondat, având în vedere că judecătorul fondului a reținut în mod corect obiectul capătului unu al cererii de chemare în judecată.

În ceea ce privește excepția tardivității prescripției, intimatul consideră că motivele invocate nu se încadrează în noțiunea de „motive temeinice”, deoarece nu a fost investit cu soluționarea unei contestații, ci cu o cerere de eliberare a unui aviz pentru desființarea construcției.

În mod corect, prima instanță a respins ca inadmisibil capătul de cerere privind constatarea nulității Ordinului nr.2259/ 12.05.2010, față de dispozițiile imperative ale art.7 alin.(1) din Legea nr.554/2004.

II. Considerentele Înaltei Curți – instanța competentă să soluționeze calea de atac extraordinară exercitată
Recursul este nefondat.

Potrivit art.8 alin.(1) teza a II-a din Legea nr.554/2004 modificată și completată, se poate adresa instanței de contencios administrativ și cel care se consideră vătămat într-un drept sau interes legitim al său prin nesoluționarea în termen sau prin refuzul de efectuare a unei anumite operațiuni administrative necesare pentru exercitarea sau protejarea dreptului sau interesului legitim.

În vederea eliberării autorizației de desființare a imobilului din str.X, , în cuprinsul certificatului de urbanism nr.664/21/I/1768 din 11.03.2005 s-a menționat obligativitatea obținerii unui aviz al Ministerului Culturii și Cultelor.

Recurenta-reclamantă s-a adresat Ministerului Culturii și Cultelor, care prin adresele nr.1476/SMI din 30.01.2009 și nr.4081-MI din 29.11.2010, a respins cererea de eliberare a avizului.

Refuzul eliberării unui aviz solicitat expres în cuprinsul certificatului de urbanism în vederea eliberării autorizației de desființare a construcției poate fi atacat direct în instanța de contencios administrativ, în temeiul art.8 alin.(1) teza a II-a din Legea nr.554/2004, modificată și completată.

Legea nu obligă partea nemulțumită să formuleze plângere prealabilă și nici contestație administrativă.

Termenul de introducere a acțiunii în instanța de contencios administrativ se calculează de la data primirii răspunsului prin care s-a refuzat emiterea avizului.

Prin urmare, obiectul acțiunii nu-l poate reprezenta obligarea autorității pârâte să soluționeze contestația împotriva soluției de respingere a eliberării avizului, ci însăși soluția de respingere a eliberării avizului, cum în mod corect a apreciat judecătorul fondului și fără a se încălca principiul disponibilității părții.

În raport de cele reținute mai sus, termenul de introducere a acțiunii se calculează de la data comunicării refuzului de emitere a avizului.

Prevederile art.11 alin.(2) din Legea nr.554/2004 modificată și completată, nu sunt îndeplinite deoarece nu există motive temeinice de introducere a acțiunii peste termenul de 6 (șase) luni, dar nu mai târziu de 1 (un) an de la data comunicării actului/ refuzului.

Formularea unei eventuale contestații nu poate conduce la ignorarea dispozițiilor art.11 din Legea nr.554/2004 modificată și completată, atâta timp cât norma legală obligă la formularea acțiunii direct împotriva refuzului considerat nejustificat.

Referitor la respingerea capătului al doilea al cererii ca inadmisibil, critica este de asemenea, nefondată, în raport de dispozițiile art.7 alin.(1) coroborat cu art.11 alin.(1) lit.a) din Legea nr.554/2004 modificată și completată, legea stipulând obligativitatea formulării plângerii prelabile anterior depunerii acțiunii în instanță.

Față de acestea, în temeiul art.312 alin.(1) teza a II-a Cod procedura civilă coroborat cu art.20 alin.(3) din Legea nr.554/2004, modificată și completată, recursul va fi respins ca nefondat.

DREPTUL CONCURENȚEI

- 1. Decizie emisă de Consiliul Concurenței. Contestare. Obligativitatea îndeplinirii procedurii prelabile în situația în care contestația este formulată de către o altă persoană decât destinatarul respectivei decizii.**

Legea nr. 21/1996, art. 47¹
Legea nr. 554/2004, art. 7

Prin dispozițiile cuprinse în art. 47¹, Legea Concurenței nr. 21/1996 stabilește faptul că deciziile emise de Consiliul Concurenței pot fi atacate în contencios administrativ în termen de 30 de zile de la comunicare, la Curtea de Apel București.

Acest termen de investire al instanței de 30 de zile, care face imposibilă parcurgerea etapei procedurii prealabile stabilită de dispozițiile art. 7 din Legea nr. 554/2004, justifică exceptarea de la regula procedurii plângerii prealabile a persoanelor destinate ale respectivelor decizii, nu însă și a terților. Aceștia pot contesta deciziile Consiliului în condițiile dreptului comun în materia contenciosului administrativ, respectiv cu respectarea cerinței obligatorii privind îndeplinirea procedurii prealabile.

Decizia nr. 100 din 15 ianuarie 2014

Notă: Legea nr. 21/1996 a fost republicată în M.Of. nr. 240 din 03.04.2014, articolele acesteia căpătând o nouă numerotare, astfel încât art. 47¹ a devenit art. 49.

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București, reclamanta S.C. P. LPG S.A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Concurenței, anularea în tot, ca nelegală, a Deciziei nr. 62/30.10.2012 privind investigațiile declanșate prin Ordinele Președintelui Consiliului Concurenței nr. 541/23.05.2011 și nr. 580/17.06.2011, conexe prin Ordinul nr. 581/20.06.2011 al Președintelui Consiliului Concurenței, având ca obiect posibila încălcare a prevederilor art. 9 alin. 1 din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare, de către Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri ("MECMA") și Inspekția de Stat pentru Controlul Cazanelor, Recipientelor sub Presiune și Instalațiilor de Ridicat ("ISCIR"), decizie emisă de Consiliul Concurenței și publicată pe pagina sa de internet la data de 19.11.2012, cu consecința înlăturării obligațiilor stabilite în sarcina MECMA și ISCIR cu privire la modificarea Prescripției Tehnice PT C3-2003 în sensul indicat prin art. 2 din Decizia CC.

Pentru opozabilitate, reclamanta a solicitat introducerea în cauză, în calitate de intervenienți forțați a Ministerului Economiei și Mediului de Afaceri (MECMA), respectiv a Inspekției de Stat pentru Controlul Cazanelor, Recipientelor sub Presiune și Instalațiilor de Ridicat.

Pârâțul MECMA a formulat întâmpinare, prin care a invocat excepțiile lipsei calității procesuale pasive și lipsei procedurii prealabile, pe fondul cauzei solicitând respingerea cererii ca neîntemeiată.

La aceeași dată a depus întâmpinare și pârâțul Consiliul Concurenței, solicitând respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

Prin încheierea de ședință din data de 17.04.2013 a fost introdusă în cauză succesoarea reclamantei, SC G. L&D SA.

Prin Sentința Civilă nr. 1854 din 5 iunie 2013 a Curții de Apel București – Secția a VIII a de Contencios Administrativ și Fiscal a fost admisă excepția lipsei procedurii prealabile, fiind respinsă acțiunea formulată ca inadmisibilă.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut că potrivit art. 7 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, înainte de a se adresa instanței de contencios administrativ competente, persoana care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act administrativ individual trebuie să solicite autorității publice emitente sau autorității ierarhice superioare, dacă aceasta există, în termen de 30 de zile de la data comunicării actului, revocarea, în tot sau în parte, a acestuia.

A constatat judecătorul fondului că din probatoriul administrat în cauză rezultă că

reclamanta nu a îndeplinit procedura prealabilă prevăzută de art. 7 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, în condițiile în care aceasta nu s-a adresat Consiliului Concurenței pentru revocarea deciziei menționate.

A apreciat instanța fondului că reclamanta avea obligația îndeplinirii procedurii prealabile, dat fiind faptul că avea calitatea de terț față de decizia atacată, iar din interpretarea logică a dispozițiilor art. 47/1 alin. 1 din Legea nr. 21/1996 rezultă că decizia ce face obiectul litigiului poate fi atacată *în condițiile acestui text legal* (fără exercitarea procedurii prealabile) numai de către părți.

În acest sens s-a argumentat că termenul în care poate fi exercitată calea de atac curge exclusiv de la comunicare, operațiune care, potrivit textului art.47, se realizează numai în privința părților.

Ca urmare, s-a concluzionat, persoanelor care nu au avut calitatea de parte în procedura desfășurată în fața Consiliului Concurenței nu le este aplicabil acest text legal, ceea ce înseamnă că terții pot ataca deciziile prevăzute de art. 47/1 alin. 1 din Legea nr. 21/1996 numai în condițiile legii contenciosului administrativ.

În raport cu susținerile reclamantei, prima instanță a constatat că în speță nu sunt aplicabile prevederile art. 20 alin. 6 din Legea nr. 21/1996, întrucât acestea se referă exclusiv la deciziile adoptate de Consiliul Concurenței în plen, decizia ce face obiectul litigiului fiind luată în comisia de trei membri, conform art. 20 alin. 1 din același act normativ.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs reclamanta S.C. G. L&D S.A. solicitând admiterea acestuia, casarea hotărârii recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței competente.

În dezvoltarea motivelor de recurs, reclamanta arată că în speță, nu era necesară efectuarea procedurii plângerii prealabile deoarece Legea concurenței nr. 21/1996 o exclude atât pentru părțile destinate a deciziilor consiliului, cât și pentru terții vătămați de aceste decizii. Fiind vorba despre un act administrativ sancționator prin care se constată o încălcare a Legii concurenței și se dispun măsuri de remediere, decizia Consiliului Concurenței contestată reprezintă o excepție de la principiul revocabilității actului administrativ, motiv pentru care nu poate fi retractată sau revocată de către autoritățile publice ci doar anulată de către instanțele de judecată. De aceea Legea Concurenței prin art. 47¹ alin. 1 prevede în mod expres că deciziile emise de Consiliul Concurenței se atacă direct la Curtea de apel, fără a diferenția în funcție de calitatea subiectului de sezină.

Plângerea prealabilă își găsește rațiune în materiile în care în cadrul unui recurs grațios, autoritatea emitentă sau o autoritate ierarhic superioară ar putea să înlăture din circuitul civil actul juridic producător de vătămări fără intervenția instanței de judecată

Decizia contestată nu poate fi revocată de Consiliul Concurenței fără intervenția instanței, dar nici de către un organ ierarhic superior deoarece Consiliul Concurenței este un organism independent și autonom, nefiind subordonat nici unei alte autorități administrative și, de aceea, legiuitorul nu a prevăzut o astfel de procedură prealabilă.

Recurenta, critică de asemenea, că interpretarea instanței de fond vizând aplicarea dispozițiilor art. 47¹ alin. 1 din Legea nr. 21/1996 în sensul că terții sunt obligați să urmeze procedura prealabilă susținând că legea nu distinge între părți și terți atunci când reglementează procedura de contestare în justiție a deciziei Consiliului Concurenței.

Mai susține reclamanta-recurentă că textul de lege (art. 47¹ alin. 1) nu prevede că procedura de contestare direct la instanța de judecată ar fi deschisă doar părților, iar nu și terților, așa cum în mod nelegal a apreciat instanța de fond, ori acolo unde legea nu distinge nici judecătorului nu-i este permis să opereze o distincție conformă principiului de interpretare *ubi lex non distinguit, nos distinguere debemus*.

S-a luat la cunoștință despre conținutul deciziei după publicarea ei pe site-ul de internet al Consiliului și a fost contestată în condițiile prevăzute de art. 47¹ alin. 1 din Legea nr.

21/1996, împrejurare de care instanța de fond nu a ținut seama la pronunțarea hotărârii.

Prin întâmpinarea depusă, intimatul Consiliul Concurenței solicită respingerea recursului ca nefondat, menținerea soluției ca temeinică și legală.

În conținutul întâmpinării s-a răspuns punctual aspectelor enunțate de recurentă, susținând că procedura prevăzută de Legea concurenței este aplicabilă destinatarilor deciziilor Consiliului Concurenței având în vedere că acțiunea introductivă la instanțe poate fi formulată înăuntrul celor 30 de zile de la comunicare, iar obligația comunicării actului administrativ incumbă autorității de concurență doar în ceea ce le privește pe părți.

În privința terților care probează existența unui interes aceștia pot contesta decizia Consiliului în condițiile dreptului comun în materia contenciosului administrativ care prevede îndeplinirea procedurii prealabile.

Examinând cauza prin prisma criticilor recurente, din perspectiva obiectului acțiunii și normelor legale incidente, Înalta Curte constată că recursul este nefondat pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 7 din Legea nr. 554/2004, înainte de a se adresa instanței de contencios administrativ competente, persoana care se consideră vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim, printr-un act administrativ unilateral, trebuie să solicite autorității publice emitente în termen de 30 de zile de la data comunicării actului, revocarea în tot sau în parte a acestuia.

Plângerea se poate adresa în egală măsură organului ierarhic superior dacă acesta există, iar potrivit art. 3 al aceluiași articol „este îndreptățită să introducă plângere prealabilă și persoana vătămată într-un interes legitim, printr-un act administrativ cu caracter individual adresat altui subiect de drept, din momentul în care a luat cunoștință pe orice cale de existența acestuia, în limitele termenului de 6 luni prevăzut de alin. 7”.

Astfel, a fost instituită procedura prealabilă obligatorie în lipsa căreia, instanța nu poate fi sesizată cu anularea unui act administrativ.

Sub acest aspect, sunt și dispozițiile art. 109 alin .2 Cod procedură civilă conform căroră „în cazurile anume prevăzute de lege, sesizarea instanței competente se poate face numai după îndeplinirea unei proceduri prealabile în condițiile stabilite de acea lege”.

Cele două texte de lege nu diferențiază între multitudinea de situații ce se pot ivi în practică, fiind astfel irelevant dacă, în mod concret, autoritatea publică emitentă a actului administrativ mai poate sau nu să-și revoce propriul act .

Prin reglementările legale menționate mai sus, legiuitorul nu a lăsat la latitudinea părților să stabilească dacă efectuează sau nu procedura prealabilă și au condiționat sesizarea instanței de îndeplinirea ei, aceasta fiind o condiție pentru declanșarea procedurii judiciare, adăugându-se celorlalte condiții de exercitare a acțiunii ca o condiție specială suplimentară.

Nici legea specială, Legea Concurenței nr. 21/1996 nu prevede exceptarea de la regula prevăzută de norma de drept comun, dimpotrivă prin dispozițiile cuprinse în art. 47¹ stabilește că decizia poate fi atacată în contencios administrativ în termen de 30 de zile de la comunicare la Curtea de Apel București.

Cea ce poate justifica o excepție de la regula procedurii plângerii prealabile este termenul de investire al instanței de 30 de zile și care curge de la comunicarea actului administrativ, ceea ce face practic imposibilă parcurgerea etapei procedurii prealabile, dar acest termen este prevăzut numai pentru părțile din decizie nu și pentru terți care pot ataca actul în condițiile Legii contenciosului administrativ, de data luării la cunoștință despre existența acesteia.

Prin prisma acestor considerente, prima instanță, a pronunțat o soluție legală care a fost menținută prin respingerea recursului reclamantei în condițiile prevăzute de art. 312 alin. 1 Cod procedură civilă, raportat la art. 316 din același cod.

2. Fixarea prețurilor de vânzare a produselor către terți. Aprecierea gravității faptei anticoncurențiale ca element de individualizare a sancțiunii aplicate.

Legea nr. 21/1996, art. 5 alin. (1) lit. a) și art. 51 alin. (1) lit. a)

Stabilirea de către producător, în conținutul contractelor de dealer și de vânzare-cumpărare privind distribuția produselor proprii, a unor sancțiuni privitoare la nerespectarea listei de prețuri convenite cu societățile distribuitoare, înlătură posibilitatea aprecierii acestor prețuri ca având un caracter de recomandare, astfel încât este corectă calificarea acestei fapte drept o înțelegere anticoncurențială pe verticală, ce cade sub incidența interdicției prevăzute de dispozițiile art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea concurenței nr. 21/1996.

Prin restrângerea libertății intermediarilor de a determina singuri sau de a negocia prețurile de vânzare pentru respectivele produse în funcție de costurile înregistrate de fiecare comerciant și prin raportare la cerere și ofertă, această faptă intră în categoria restricționărilor grave ale concurenței, interzise „per se” de legislația în domeniu, pentru care se aplică o amendă de până la 10% din cifra de afaceri, această faptă neputând fi încadrată în categoria celor de gravitate mică, pentru care se aplică o amendă în procent de 2% până la 4% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării.

Decizia nr. 1472 din 21 martie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, reclamanta SC S.A. SRL, în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Concurenței, a solicitat anularea deciziei nr. 99/27.12.2011 emise de acesta.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat, în esență, că pârâțul Consiliul Concurenței a făcut o greșită aplicare a prevederilor Ordinului nr. 420/2010, modificat prin Ordinul nr. 898/2011 privind individualizarea sancțiunii, respectiv a încadrat fapta la nivelul mediu de gravitate în loc de nivelul mic; a aplicat, în mod nelegal, o majorare la amenda aplicată, pentru realizarea efectului preventiv al sancțiunii și nu a făcut aplicarea nici unei circumstanțe atenuante, deși în cauză erau incidente mai multe astfel de circumstanțe.

Reclamanta a invocat nulitatea Deciziei nr. 99/2011 sub un dublu aspect. În primul rând, pentru încălcarea de către Consiliul Concurenței a normei imperative prevăzute de art. 36 din Legea nr. 21/1996.

Astfel, în Decizia nr. 99/2011 sunt menționate numai Ordinul Președintelui Consiliului Concurenței nr. 456 din 02 decembrie 2009 privind declanșarea investigației și Ordinul nr. 477 din 17 decembrie 2009 prin care a fost extinsă investigația la toți distribuitorii SC S.A.P.D. SRL, însă din raportul investigației rezultă că au fost emise mai multe ordine, prin care investigația a fost extinsă și la alte societăți comerciale, dar societatea reclamantă nu a avut niciodată cunoștința despre existența niciunuia dintre aceste ordine.

Or, potrivit dispozițiilor art. 36 alin. (4) și alin. (6) din Legea nr. 21/1996, obligația de informare a persoanei supuse investigației este imperativă și de la acest text de lege nu se poate deroga. Această normă de drept a fost instituită în beneficiul întreprinderii, care trebuie să fie informată cu privire la declanșarea investigației, pentru ca aceasta să aibă posibilitatea propunerii unor angajamente Consiliului Concurenței, în scopul înlăturării situației care a condus la declanșarea investigației, după cum rezulta din prevederile art. 462 alin. (1) din Legea nr. 21/1996.

Reclamanta a susținut că Decizia nr. 99/2011 este de asemenea supusă nulității, pentru încălcarea prevederilor art. 15 din Ordinul nr. 668 din 19 august 2011 pentru punerea în aplicare a Regulamentului privind constatarea contravențiilor și aplicarea sancțiunilor de

către Consiliul Concurenței și ale art. 16 din O.U.G. nr. 2/2001, respectiv Consiliul Concurenței nu a indicat faptele concrete de restrângere ale concurenței și nu a făcut dovada existenței unui presupus raport de concurență între anumite firme din lanțul de la producător la consumator, nefiind răsturnată nici prezumția de nevinovăție a reclamantei.

Pe fond, reclamanta a arătat că, în cauză, nu este vorba despre o înțelegere sau o practică concertată și, ca o consecință, nu poate exista obiectul împiedicării, restrângerii sau denaturării concurenței pe piață.

Din raportul de investigare și din actele care au stat la baza fundamentării acestuia rezultă, în mod indubitabil, că prețul la vânzare nu a fost impus societății, ci numai i s-a recomandat. Or, între termenul impus - care semnifică o obligație imperativă - și termenul de recomandare - care are caracter facultativ - este o diferență de natură și forță juridică, care nu lasă locul unei confuzii între acești termeni.

Prețul recomandat nu a fost respectat aproape de niciuna dintre firmele vânzătoare ale produsului, fiecare dintre aceste firme aplicând la vânzare prețuri care au ținut exclusiv de politica lor comercială.

Reclamanta a susținut că din datele deținute inclusiv de Consiliul Concurenței rezultă că toate firmele, la un loc, afectate de înțelegere, au o cota de piață care se situează sub 1% din piața relevantă, astfel ca din acest punct de vedere sunt aplicabile prevederile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 21/1996.

Consiliul Concurenței a făcut o greșită aplicare a prevederilor art. 52 alin. (1) din Legea nr. 21/1996 și a Ordinului nr. 420/2010, modificat prin Ordinul nr. 898/2011, privind individualizarea sancțiunii și nu a ținut cont de criteriile concrete stabilite în acest ordin și, drept urmare, a încadrat fapta la nivelul mediu de gravitate, astfel încât s-a încadrat în cuantumul de 2% la 4%, de sancțiune, din cifra de afaceri, în loc să o încadreze la nivelul mic de gravitate, asupra căruia se aplica un cuantum de 0,6 % până la 2%.

Potrivit dispozițiilor Ordinului 420/2010, faptele de gravitate mică sunt definite ca fiind acele fapte care au „un impact redus asupra pieței sau care afectează o parte limitată a acesteia”.

Toate firmele, la un loc, afectate de înțelegere, au o cotă de piață care se situează sub 1% din piața, astfel că fapta, ca atare, nu poate fi încadrată decât la fapte de gravitate mică.

În consecință, fapta presupus comisă de societate se încadrează în categoria faptelor de mică gravitate și, drept urmare, ar urma să fie sancționată cu o amendă în cuantum de la 0.6% la 2%. Păstrând aceeași individualizare a sancțiunii, și anume către minim, așa cum a procedat Consiliul Concurenței, ar trebui ca sancțiunea aplicată să fie de 0.6% din cifra de afaceri.

Reclamanta susține că, având în vedere cifra de afaceri realizată pe anul 2010 de 736.724 lei, cuantumul amenzii trebuia să fie de 3.683, 62 lei ($736.724 \times 0.6\%$ - circumstanțe atenuante).

În concluzie, în situația în care se apreciază că au fost încălcate totuși dispozițiile art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 21/1996, se impune a se constata că, în cauză, sunt aplicabile prevederile art. 51 alin. (3) din lege și, văzând conceptul politicii de clemență definit de Consiliul Concurenței, societatea urmează să fie absolvită integral de amenda contravențională aplicată.

2. Hotărârea instanței de fond

Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, prin sentința civilă nr. 7172 din 18 decembrie 2012, a respins acțiunea formulată de reclamanta SC S.A. SRL în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Concurenței, ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această soluție, instanță de fond a reținut, în esență, că decizia atacată cuprinde descrierea faptei contravenționale (capitolul IV intitulat „Acte și fapte constatate”, de la paragraful nr.(51) până la paragraful (88), criticile reclamantei nefiind

fondare.

Cu privire la fapta contravențională reținută în sarcina reclamantei instanța de fond a constatat că nu se poate reține că prețul prevăzut în Anexa nr. 2 la contractul nr. 9 din 28 mai 2010 a fost unul de recomandare în condițiile în care nerespectarea acestuia dădea nașterii dreptului vânzătorului „de a refuza a onora alte comenzi ale cumpărătorului”.

Instanța de fond a constatat că înțelegerea respectivă a avut ca obiect stabilirea prețului, fiind o încălcare „prin obiect”, neavând relevanță care au fost în concret efectele acesteia („sunt interzise orice înțelegeri între întreprinderi, decizii ale asociațiilor de întreprinderi și practici concertate, care au ca obiect sau au ca efect împiedicarea, restrângerea ori denaturarea concurenței pe piața românească sau pe o parte a acesteia” - art. 5 alin. (1) din Legea nr. 21/1996).

Prima instanță a reținut că, în speță, nu sunt incidente prevederilor art. 5 alin. (2) și (3) din Legea nr. 21/1996, nedovedindu-se faptul că respectiva înțelegere a contribuit la „îmbunătățirea producției sau distribuției de mărfuri, la promovarea progresului tehnic sau economic, asigurând, în același timp, consumatorilor un avantaj corespunzător celui realizat de părțile la respectiva înțelegere, decizie ori practică concertată”).

Limitele prevăzute la art. 8 alin. (1) din Legea nr. 21/1996 nu sunt aplicabile înțelegerilor care, în mod direct sau indirect, au ca obiect fixarea prețurilor de vânzare a produselor către terți.

Instanța de fond a constatat că împrejurarea invocată prin acțiune cu privire la lipsa unei structuri de personal de specialitate economică sau juridică nu poate constitui un element exonerator de răspundere.

De asemenea, a constatat că individualizarea sancțiunii s-a realizat potrivit dispozițiilor art. 51 și 52 din lege și Instrucțiunilor privind individualizarea sancțiunilor pentru contravențiile prevăzute la art. 51 din Legea concurenței nr. 21/1996, emise de către Consiliul Concurenței, aprobate prin Ordinul nr. 420/2010.

Instanța de fond a apreciat că, în mod corect, pârâțul a reținut că fapta părților contractante intră în categoria restricționărilor grave ale concurenței, interzise „per se” de legislația de concurență, punând în pericol concurența și aplicarea liberă a principiului economiei de piață, privind jocul liber cerere-oferta, afectând interesul cumpărătorului final. Având în vedere natura faptei săvârșite, nu se poate concluziona că aceasta este de o gravitate mică.

Reclamantei i-a fost aplicată o amendă în cuantum de 2,3% din cifra de afaceri (procentul de 2% fiind cel maxim pentru faptele de gravitate mică și respectiv cel minim pentru cele de gravitate medie, conform Ordinului nr. 420/2010).

Prin Decizie nu s-a dispus aplicarea unui cuantum adițional de 65%, ci a unui cuantum adițional cuprins între 0 și 65%, în funcție de durata concretă a încălcării în cazul fiecărui participant.

Referitor la dispoziții din Ordinul nr. 420/2010, astfel cum a fost modificat prin Ordinul nr. 898/2011 invocate de reclamantă prin acțiune, instanța de fond a constatat că aceste dispoziții au intrat în vigoare la 29.12.2011, după emiterea deciziei contestate (27.12.2011).

3. Motivele de recurs înfățișate de reclamantă

Împotriva sentinței Curții de apel a formulat recurs, în termen legal reclamanta SC S.A. SRL Ploiești, invocând dispozițiile art. 304 pct. 6, 7, 8 și 9 și art. 304¹ C. proc. civ.

Recurenta critică modul în care instanța de fond a interpretat dispozițiile art. 36 alin. 4 din Legea nr. 21/1996 care se referă la comunicarea copiei certificate a ordinului de abilitare a inspectorilor de concurență cu puteri de inspecție ce au fost introduse prin O.U.G. nr. 75/6.07.2010, act normativ ulterior emiterii Ordinului nr. 477/17.12.2009.

Se arată că instanța de fond s-a limitat să observe anterioritatea emiterii Ordinului nr.

477/2009 fără însă să supună analizei esența susținerilor sale cu privire la comunicarea ordinelor emise de Consiliul Concurenței și a efectelor pe care această comunicare le produce. Susține recurenta că nu a avut cunoștință de niciunul dintre ordinele emise de Consiliul Concurenței privind declanșarea, respectiv, extinderea investigației ce o viza.

Mai arată recurenta că în mod greșit instanța de fond a apreciat că decizia Consiliului Concurenței cuprinde descrierea faptei contravenționale, întrucât din lecturarea respectivei decizii nu rezultă împrejurările în care s-au comis presupusele fapte, intimatul limitându-se să afirme că a încălcat dispozițiile art. 5 alin.1 lit. a) din Legea nr. 21/1996.

O altă critică vizează concluzia judecătorului fondului în sensul că prețul prevăzut în anexă la contract nu poate fi considerat unul de recomandare, în condițiile în care nerespectarea acestuia oferea posibilitatea vânzătorului de „a refuza, a onora alte comenzi ale cumpărătorului”.

În realitate, arată recurenta, instanța de fond nu a fost preocupată de a interpreta termenii contractului pentru a determina efectele juridice ale acestor termeni, întrucât termenul „recomandat” trebuia înțeles în sensul său obișnuit, acela de „a sfătui, a indica, a propune” (așa cum este definit de DEX).

Or, în aceste condiții, „obiectul” înțelegerii îl reprezintă o „recomandare” de preț și o obligație „să nu se încalce procedurile concurențiale”, astfel că niciuna dintre cele două categorii ale „obiectului” înțelegerii nu se încadrează în noțiunea de „obiect” definită de art. 81 CE.

În mod greșit instanța de fond nu a analizat cererea sa privind exonerarea de răspundere, față de lipsa de personal angajat, de specialitate economică sau juridică.

În fine, recurenta critică și modalitatea de individualizare a sancțiunii aplicate, arătând că judecătorul fondului a făcut constatări generice, fără să le încadreze în norme de drept, prin corelare cu situația de fapt.

4. Apărările intimatului Consiliul Concurenței

Prin întâmpinarea înregistrată la data de 3.02.2014, intimatul Consiliul Concurenței a solicitat respingerea recursului ca nefondat, răspunzând criticilor invocate de recurentă.

Intimatul a susținut, în esență, că dovada înștiințării reclamantei cu privire la extinderea investigației declanșate este depusă la dosar – adresa nr. 20/15.01.2010, la care reclamanta a formulat răspuns înregistrat sub nr. 61/10.02.2010.

De asemenea, arată intimatul, că fapta imputată reclamantei constituie o faptă ce aduce de atingere normelor de concurență, întrucât aceasta împreună cu celelalte contraveniente au participat la o înțelegere anticoncurențială pe verticală, pe lanțul de distribuție, materializată prin semnarea unor contracte ce cad sub incidența interdicției prevăzute de art. 5 alin. 1 lit. a) din Legea concurenței nr. 21/1996.

II. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Examinând sentința atacată prin prisma criticilor recurente, a apărărilor din întâmpinare, cât și sub toate aspectele, conform dispozițiilor art. 304¹ C. proc. civ., Înalta Curte constată că recursul este nefondat pentru argumentele ce vor fi expuse în continuare.

Recurenta-reclamantă a supus controlului de legalitate al instanței de contencios administrativ Decizia nr. 99/2011 emisă de Consiliul Concurenței, prin care s-a constatat o încălcare a dispozițiilor art. 5 alin. 1 lit. a) din Legea nr. 21/1996, republicată, de către producătorul D.P.P.I.I.S.V.T. Ltd Şirketİ, importatorii SC W.C.I. SRL, SC S.A.P.D. SRL și SC P.D.T. SRL, prin încheierea unor contracte în care prețurile de vânzare cu amănuntul către consumatorii finali din România au fost stabilite de către producătorul turc, în înțelegere cu importatorii români.

Recurenta-reclamantă SC S.A. SRL a participat la înțelegerea anticoncurențială prin încheierea contractelor de dealer și vânzare-cumpărare privind distribuția de produse de parfumerie marca D&P Parfum, fiind sancționată cu o amendă contravențională în valoare de

16.945 lei, reprezentând 2,3% din cifra de afaceri totală aferentă anului 2010.

Inițial investigația având ca obiect posibila încălcare a dispozițiilor art. 5 alin. 1 lit. a) din Legea nr.21/1996 a fost declanșată din oficiu, conform Ordinului Președintelui Consiliului Concurenței nr. 456/2.12.2009, iar ulterior a fost extinsă la toți distribuitorii SC S.A.P.D. SRL prin Ordinul nr.477/ 17.12.2009.

Referitor la extinderea investigației dispusă prin Ordinul nr. 477/2009 al Președintelui Consiliului Concurenței, recurenta-reclamantă a fost încunoștințată prin adresa înregistrată sub nr. 20/15.01.2010, aceasta comunicând un răspuns înregistrat sub nr.61/10.02.2010.

Astfel, critica recurenteii cu privire la faptul că nu a avut cunoștință de niciunul dintre ordinele emise de Președintele C.C., este nefondată.

De altfel, reclamanta a participat la audierea în fața Plenului Consiliului Concurenței, unde a fost prezentat raportul de investigație și a avut posibilitatea să-și exercite dreptul de apărare.

Evident, trimiterea pe care recurenta o face la dispozițiile O.G. nr. 75/2010 privind modificările aduse art. 36 alin. 4 din Legea nr. 21/1996, este eronată, întrucât aceste dispoziții legale reglementează situația inspecției inopinate, când inspectorul de concurență are obligația înmânării unei copii certificate a ordonanței de inspecție inopinată, dispoziții legale intrate în vigoare ulterior emiterii ordinului de extindere a investigației.

Nici critica referitoare la lipsa din cuprinsul Deciziei nr. 99/2011 a descrierii faptelor concrete de presupusă restrângere a concurenței și a împrejurărilor în care s-au comis presupusele fapte, nu poate fi reținută de instanța de control judiciar.

În mod corect judecătorul fondului a reținut că decizia atacată cuprinde descrierea faptei contravenționale [Cap.IV – Acte și fapte constatate; paragraful nr.(51); paragraful nr.(88)].

Astfel, s-a reținut că potrivit clauzelor contractuale inserate la pct.5 din Contractul nr. 9/28.05.2010, „reclamanta, în calitate de dealer, va folosi la vânzare/ revânzare prețurile din anexa la contract, nerespectarea acestei obligații având drept sancțiune rezilierea necondiționată a contractului de dealer”.

Rezultă așadar, că reclamanta a participat în cadrul procesului de distribuție la înțelegerea anticoncurențială având ca obiect stabilirea prețului produselor de parfumerie, fiind o încălcare „prin obiect”, fără a avea relevanță existența sau nu a efectelor acesteia.

Fapta recurenteii-reclamante intră în categoria restricționărilor grave ale concurenței, denumite *per se* de legislația de concurență. Mediul concurențial a fost distorsionat în sensul că distribuitorilor, intermediarilor, revânzătorilor, li s-a restrâns libertatea de a determina singuri sau de a negocia prețurile de vânzare pe care doresc să le practice pentru produsele turcești de parfumerie, în funcție de costurile înregistrate de fiecare comerciant, precum și în raport de cere și ofertă.

Argumentul recurenteii în sensul că prețul prevăzut în anexa la contract nu a fost impus ci doar recomandat, nu poate fi împărtășit de instanță, întrucât existența clauzei prevăzute la pct. 5.6. – „Vânzătorul își rezervă dreptul de a refuza, a onora alte comenzi ale cumpărătorului în situația în care nu sunt respectate prețurile prevăzute în anexa 2 a prezentului contract”, contrazice această susținere.

Existența acestei sancțiuni contractuale convenite prin acordul de voință al părților contractante înlătură caracterul de recomandare al prețului, confirmând caracterul imperativ al obligației de respectare a listei de prețuri, anexă la contract.

În ceea ce privește neanalizarea de către instanța de fond a cererii de absolvire de răspundere pecuniară ca urmare a aplicării unei politici de clemență la care face referire alin. 33 din art. 53 din Legea nr. 21/1996, Înalta Curte constată că o astfel de susținere nu se regăsește în cererea de chemare în judecată, pentru ca instanța de fond să fi fost în măsură să o analizeze.

Cu privire la individualizarea sancțiunii aplicate, potrivit dispozițiilor art. 51 alin. 1 lit. a) din Legea nr. 21/1996, încălcarea prevederilor art.5 alin.1 se sancționează cu o amendă de 0,5% până la 10% din cifra de afaceri totală, realizată de întreprinderile implicate, în anul anterior sancționării pentru faptele săvârșite.

Fiind în prezența unei înțelegeri cu privire la prețul de vânzare, fapta săvârșită de reclamantă intră în categoria restricționărilor grave ale concurenței, interzise „*per se*” de legislația în domeniu și astfel nu poate fi încadrată în categoria celor de gravitate mică, pentru care se aplică o amendă în procent de 2% până la 4% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării .

Individualizarea sancțiunii s-a realizat în conformitate cu dispozițiile art. 51, 52 din lege și ale Instrucțiunilor privind individualizarea sancțiunilor pentru contravențiile emise de Consiliul Concurenței, aprobate prin Ordinul nr.420/2010.

Legat de durata încălcării ce trebuie luată în considerare pentru a distinge între încălcările de lungă durată și cele de scurtă durată (mai puțin de 1 an), recurenta susține că a încheiat două contracte a căror derulare s-a situat sub perioada de 1 an, astfel că în cauză nu trebuie să se aplice nici un quantum adițional conform Ordinului nr.420/2010.

Înalta Curte reține că durata încălcării a fost stabilită în mod corect în raport de durata contractelor încheiate de reclamantă, aceasta situându-se peste pragul de 1 an, prin încheierea de contracte succesive (contracte de dealer nr.103/ 4.01.2010, de vânzare-cumpărare nr.009/ 28.05.2010 și nr.58/3.01.2011), ceea ce a condus la aplicarea unui spor al amenzii corespunzător criteriului încălcării de durată medie.

Pentru considerentele expuse anterior, constatând că nu există motive pentru anularea actului administrativ atacat, prin care s-a constatat încălcarea prevederilor art.5 alin.1 lit.a) din Legea nr.21/ 1996 de către reclamantă și i-a fost aplicată o amendă în sumă de 16.945 lei, reprezentând 2,3% din cifra de afaceri totală aferentă anului 2010, în temeiul art. 312 alin. 1 C. proc. civ., a fost respins recursul ca nefondat.

DREPT FINANCIAR ȘI FISCAL

1. a). Extinderea perioadei supuse inspecției fiscale. Justificare.

Codul de procedură fiscală, art. 98 alin.(3) lit.a)

b). Impozit pe clădiri datorat de persoane juridice. Obligația de reevaluare a imobilizărilor corporale. Calculul termenului.

Codul fiscal, art.253

H.G. nr.1553/2003, art.1 și art. 3

1. În interpretarea dispozițiilor art. 98 alin.(3) lit.a) din Codul de procedură fiscală, este justificată extinderea perioadei supuse inspecției fiscale ori de câte ori organul de control constată existența unor indicii privind abaterea contribuabilului de la reglementarea legală strictă în domeniul fiscal, indiciile privind diminuarea impozitelor putând rezulta nu numai din acte și manopere nelegale imputabile contribuabilului, ci și din împrejurări colaterale sau din acte și fapte ale contribuabilului care a fost de bună-credință, în eroare, etc.

2. Din conținutul dispozițiilor art.1 și 3 din H.G. nr.1553/2003, privind reevaluarea imobilizărilor corporale și stabilirea valorii de intrare a mijloacelor fixe, reiese faptul că rezultatele reevaluării clădirilor trebuie să fie cuprinse în situațiile financiare ale anului în care a avut loc reevaluarea și să se reflecte în situațiile financiare încheiate la data de 31

decembrie ale anului respectiv. Prin urmare, faptul ca adunarea generală a acționarilor a aprobat raportul de reevaluare al unei clădiri în cursul anului fiscal următor celui în care a avut loc evaluarea nu poate avea drept efect prelungirea perioadei de 3 ani anteriori anului fiscal de referință în care societatea comercială respectivă avea obligația reevaluării clădirii, pentru a putea beneficia de calculul impozitului pe respectiva clădire prin aplicarea cotei stabilite în limitele prevăzute de art. 252 alin. (2) din Codul fiscal.

Decizia nr. 2670 din 5 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, reclamanta S.C. Informatica Feroviară SA a solicitat, în contradictoriu cu Direcția Generală de Impozite și Taxe Locale a Sectorului 1 București - Direcția de Administrare Contribuabili Persoane Juridice, Serviciul de Inspecție Fiscală Persoane Juridice, anularea în totalitate a Deciziei de impunere nr.12438 din 17.01.2012 și a Raportului de inspecție fiscală nr.12442/ 17.01.2012 emise de autoritățile pârâte, prin care au fost stabilite în sarcina sa obligații fiscale suplimentare de plată, în cuantum de 702.856 lei reprezentând impozit pe clădiri, respectiv, accesorii în cuantum de 1.036.712,60 lei și exonerarea de la plata acestor obligații.

Ulterior, reclamanta și-a precizat acțiunea, solicitând și anularea Dispoziției emise în soluționarea contestației administrative fiscale, nr.18284/ 06.03.2012.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că a fost supusă unei inspecții fiscale având ca obiect verificarea calculării și vărsării la buget a sumelor reprezentând impozitul pe clădiri aferent perioadei fiscale 01.01.2006 - 07.12.2011, iar constatările controlului au fost inserate în raportul de inspecție fiscală, în baza căruia s-a emis decizia de impunere prin care s-a stabilit, în sarcina sa, obligații fiscale suplimentare, temeiul acestora constituindu-l prevederile art.253 alin.(6) din Codul fiscal, iar contestația formulată împotriva acestor acte fiscale a fost respinsă.

Reclamanta a susținut că actele atacate sunt nelegale, arătând, în esență, că organele de inspecție fiscală au încălcat prevederile art.98 din Codul de procedură fiscală, decizia de impunere a fost emisă cu nerespectarea regulilor imperative de formă prevăzute în Codul de procedură fiscală, existând neregularități și neclarități: aceasta nu cuprinde elementele obligatorii prevăzute de art.87 din Codul de procedură fiscală referitor la forma și conținutul ei, iar raportul inspecție fiscală a fost emis cu nerespectarea pct.102.2. din Normele metodologice de aplicare a Codului de procedură fiscală.

Pe fondul cauzei, reclamanta a arătat că a procedat la efectuarea reevaluării clădirilor supuse preținse impozitări în ultimii 3 ani fiscali anteriori anului de referință 2007, iar în temeiul art.253 alin.(6) din Codul fiscal, în cazul unei clădiri care a fost reevaluată, sunt aplicabile în cauză prevederile art.253 alin.(2) coroborate cu cele ale alin.(5) din Codul fiscal, raportat la punctul 1.1. sub-punctul 5 din H.C.G.M.B. nr.300/ 07.12.2006, potrivit cărora impozitul pe clădiri, datorat de persoanele juridice pentru clădirile reevaluate este de 1,5%, în consecință, a achitat în mod corect impozitul pe clădiri în procent de 1,5 %, societatea neputând fi obligată la plata impozitului pe clădiri în procent de 10%.

Totodată, a susținut că societatea a achitat impozitul pe clădiri în procent de 1,5% în baza sumarului de plată emis de către Direcția Generală de Impozite și Taxe locale a Sectorului 1 București, impozitul pe clădiri a fost calculat cu nerespectarea principiului certitudinii impunerii (art.3 din Codul fiscal), iar accesoriiile stabilite nu sunt datorate, fiind stabilite în mod abuziv, precizând că exprimarea generică inserată în cuprinsul deciziei de impunere, respectiv „accesorii” nu permite identificarea în concret a tipului de accesorii avut în vedere de către organele abilitate la momentul efectuării calculului.

Prin întâmpinare, pârâta a invocat excepția inadmisibilității acțiunii față de dispozițiile

art.218 alin.(2) din Codul de procedură fiscală, excepție pe care ulterior nu a mai susținut-o față de precizarea acțiunii, iar pe fond a solicitat respingerea acțiunii, ca neîntemeiată.

1.4. Curtea de Apel București - Secția a VIII contencios administrativ și fiscal, prin Sentința nr.5404 din 1 octombrie 2012, a admis, în parte, acțiunea formulată de reclamantă, a anulat Dispoziția nr.18284/ 06.03.2012 emisă de pârâtă, a anulat Decizia de impunere nr.12438/17.01.2012 și Raportul de inspecție fiscală nr.12442/ 17.01.2012 emise de pârâtă, respingând cheltuielile de judecată reprezentând onorariu de avocat.

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut, în esență, următoarele: În perioada 07.12.2011 - 04.01.2012, autoritatea publică pârâtă a efectuat o inspecție fiscală la sediul societății reclamante, fiind întocmit Raportul de inspecție fiscală nr.12442/ 27.01.2012, pe baza căruia a fost emisă Decizia de impunere privind creanțele datorate bugetului local nr.12438/ 17.01.2012.

Societatea comercială reclamantă a formulat contestație administrativă, aceasta fiind soluționată prin Dispoziția nr.18284/ 06.03.2012, în sensul respingerii, ca neîntemeiată.

Cu privire la încălcarea art.98 alin.(3) din Codul de procedură fiscală, prima instanță a reținut că pe parcursul derulării controlului, organele fiscale au reținut, în ceea ce privește impozitul pe clădiri plătit de către societatea comercială reclamantă către bugetul local al Sectorului 1 - București, pentru anii 2004 -2007, că aceasta a avut în vedere aplicarea, la valoarea de inventar a imobilului acesteia, a unei cote de 1,5%, deși pentru perioada menționată societatea nu a făcut dovada întocmirii vreunui raport de reevaluare, în condițiile legii fiscale, a bunului său impozabil.

Prin urmare, s-a născut o incertitudine cu privire la conformitatea cu legea a cuantumului impozitului pe clădiri achitat de către contestatoare către bugetului local al Sectorului 1, în sensul în care era posibil ca pentru anul 2007 aceasta să fi plătit mai puțin decât datora în mod legal.

Prima instanță a reținut astfel că însăși pârâtă a stabilit sumele necesar a fi achitate de reclamantă cu titlu de impozit pe clădiri aferent anului fiscal 2007, astfel încât nu se poate reține că sunt incidente prevederile art. 98 alin.(3), teza a II-a, lit.a) din Codul de procedură fiscală.

În ceea ce privește motivarea necesității prelungirii perioadei de inspecție fiscală a reținut că aceasta lipsește, dat fiind faptul că organele de soluționare a contestației nu au indicat niciun element definitoriu al „indiciilor de diminuare”, menționând exclusiv faptul că „s-a născut o incertitudine”.

Or, „incertitudinea” invocată nu poate fi asimilată indiciilor că valoarea obligațiilor fiscale datorate de către un contribuabil ar fi fost diminuată, din culpa acestuia din urmă, în lipsa unei motivări temeinice a organului fiscal din care să rezulte această împrejurare, respectiv declararea cu rea-intenție a unor alte sume drept bază de impozitare, sau sustragerea cu intenție de la plata unor sume de bani.

Așa fiind, prima instanță a apreciat că, în cauză, inspecția fiscală a fost efectuată cu încălcarea prevederilor art.98 din Codul de procedură fiscală, nefiind justificată extinderea perioadei de efectuare a inspecției fiscale de la 3 ani la 5 ani.

Referitor la critica reclamantei în sensul încălcării dispozițiilor art.87 din Codul fiscal, de asemenea, a reținut caracterul întemeiat al acesteia, față de dispozițiile art.87 și art.43 din Codul de procedură fiscală, actul administrativ-fiscal trebuie să cuprindă, între altele, motivele de fapt și de drept.

În cauză, autoritatea pârâtă a susținut că motivele de drept și de fapt care au condus la emiterea deciziei de impunere au fost expuse pe larg în cuprinsul raportului de inspecție fiscală și că acesta se află în strânsă legătură cu decizia de impunere contestată, întrucât aceasta din urmă reprezintă o concretizare a concluziilor cuprinse în respectivul raport, însă instanța de fond a reținut că această împrejurare nu este suficientă pentru a acoperi lipsa de

motivare a actului administrativ fiscal reprezentat de decizia de impunere.

În ceea ce privește raportul de inspecție fiscală, față de critica reclamantei potrivit căreia documentația anexă nu a fost atașată acestui act, prima instanță a remarcat faptul că respectiva documentație anexă a raportului de inspecție fiscală a fost atașată, într-adevăr la dosarul instanței, iar din analiza prevederilor pct.102.2 din H.G. nr.1050/2004 invocate de pârâtă în apărare rezultă faptul că organul fiscal nu are drept de opțiune în a comunica sau nu actele anexate raportului de inspecție fiscală.

Cu toate acestea, prima instanță a reținut că în cauză nu s-a produs o vătămare procesuală prin necomunicarea respectivelor înscrisuri anexă.

Pe fondul cauzei, prima instanță a reținut că societatea reclamantă a efectuat reevaluarea bunului său impozabil situat în București, strada Gării de Nord nr.1, sector 1 la data de 31.12.2003 și, ulterior, la data de 31.12.2007, cu respectarea punctului 55 din H.G. nr.44/2004, privind aprobarea normelor metodologice de aplicare a Legii nr.571/ 2003, privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare.

Reclamanta a procedat la reevaluarea imobilului în cadrul termenului de 3 ani prevăzut de dispozițiile fiscale incidente, întrucât anul fiscal de referință este anul 2007; ultimii 3 ani anteriori anului de referință sunt anii 2004, 2005 și 2006; societatea a aprobat raportul de evaluare și, corelativ, dreptul organelor fiscale de a aplica impozitul la noua bază de impunere s-a născut în anul 2004, respectiv anul aprobării de către AGA a Raportului de evaluare.

Conform prevederilor art.253 alin.(6) din Codul fiscal, în cazul unei clădiri care a fost reevaluată, sunt aplicabile prevederile art.253 alin.(2) coroborate cu cele ale alin.(5) din Codul fiscal, raportate la punctul 1.1. sub-punctul 5 din H.C.G.M.B. nr.300/ 07.12.2006, potrivit cărora impozitul pe clădiri datorat de persoanele juridice pentru clădirile reevaluate este de 1,5%.

Pe cale de consecință, reclamanta nu poate fi obligată la plata impozitului pe clădiri în procent de 10%, întrucât a evaluat imobilul în cadrul termenului de 3 ani anterior anului fiscal de referință 2007.

În ceea ce privește cuantumul impozitului datorat, acesta a fost în mod nelegal stabilit prin raportare la dispozițiile art.253 alin.(6) din Codul fiscal, în consecință, nici majorările de întârziere la debitul stabilit nelegal nu sunt datorate, nefiind îndeplinită premiza art.119 din Codul de procedură fiscală coroborat cu art.255 alin.(1) din Codul fiscal.

Cu privire la celelalte motive de nelegalitate invocate de reclamantă, referitoare la impozitul pe clădiri, care în opinia sa trebuie stabilit de pârât în baza declarației fiscale a reclamantului printr-o decizie de impunere, și la faptul că acest impozit nu a fost individualizat, prima instanță reținut că nu sunt întemeiate pentru că valoarea clădirilor nu este defalcată.

Prin urmare, a apreciat că nu poate fi împărtășită teza reclamantei, potrivit cu care art.249 alin.(1) și art.253 alin.(1) din Codul fiscal fac vorbire despre o singură clădire, întrucât deși legiuitorul folosește singularul, în drept, acesta presupune și pluralul, iar împrejurarea ca impozitul nu a fost defalcat rezultă din însăși opțiunea reclamantei care a declarat valoarea clădirilor în mod nedefalcat.

În fine, cât privește cheltuielile de judecată s-a reținut că acestea nu sunt probate.

Împotriva acestei soluții a formulat recurs Direcția Generală de Impozite și Taxe Locale a Sectorului 1 București, care a invocat motivul prevăzut la art.304 pct.9 Cod procedura civilă – 1865 și a susținut, în esență, următoarele critici:

- în mod greșit a reținut instanța de fond că organul fiscal nu a avut temei legal pentru extinderea de la 3 ani la 5 ani a duratei în care putea fi realizată inspecția fiscală pentru stabilirea unor obligații suplimentare, în raport cu dispozițiile art.98 din Codul de procedură fiscală;

- instanța de fond a reținut fără temei legal că decizia de impunere fiscală ar fi nemotivată, fiind lovită de nulitate, apreciindu-se în mod eronat încălcarea prevederilor art.87 din Codul de procedură civilă, cu ignorarea faptului că Raportul de inspecție fiscală conține situația de fapt și motivele de drept stabilite de organele fiscale competente;

- pe fondul cauzei, Curtea de apel a reținut fără temei că ultima reevaluare a clădirilor ar fi fost realizată în anul 2004, în raport cu anul de referință 2007, ajungând în mod eronat la concluzia că și pentru acesta nu trebuia perceput un impozit pe clădiri de 1,5%, potrivit prevederilor art.253 alin.(2) din Codul fiscal și pct.1.1. subpct.5 din HCGMB nr.300/7.12.2006;

- în realitate, din documentele aflate la dosarul cauzei, rezultă că evaluarea clădirilor fusese realizată în anul 2003, iar potrivit art.253 alin.(6) Cod fiscal, reevaluarea trebuia făcută în următorii 3 ani, adică până la 31.12.2006.

În concluzie, autoritatea recurentă a solicitat admiterea recursului, cu consecința respingerii acțiunii, obligațiile fiscale suplimentare fiind stabilite în mod legal.

S.C. Informatica Feroviară SA a depus Concluzii scrise susținând, în esență, că soluția și argumentele instanței de fond sunt legale și temeinice, solicitând respingerea recursului ca nefondat.

Soluția instanței de recurs

Recursul este întemeiat pentru considerentele care vor fi prezentate în continuare.

Așa cum s-a arătat, cu alte cuvinte, și în expunerea rezumativă de la pct.1 al acestor considerente, prin actele fiscale contestate în cauză, în sarcina intimătei-reclamante au fost stabilite și, respectiv, menținute, obligații fiscale suplimentare în sumă de 1.739,568,60 lei, reprezentând: 702.856 lei impozit pe clădiri, calculat/ stabilit potrivit prevederilor art.253 alin.(6) Codul fiscal și respectiv, 1.036,712,60 lei, cu titlu de accesorii ale debitului principal.

Instanța de fond, admitând acțiunea și dispunând anularea actelor fiscale atacate, a reținut în esență că:

- au fost încălcate prevederile art.98 alin.(3) din Codul de procedură fiscală, potrivit cărora verificările efectuate în cadrul unei inspecții fiscale trebuie să privească creanțele fiscale din ultimii 3 ani fiscali pentru care există obligația depunerii de declarații fiscale, or, în cauză, inspecția fiscală efectuată între 25.11.2011 și 28.11.2011 a avut ca obiect perioada 1.01.2006 – 7.12.2011, ceea ce constituie, cu alte cuvinte, un viciu de legalitate;

- Decizia de impunere nu satisface cerințele art.87 și 43 din Codul de procedură fiscală, în conținutul acesteia nefiind consemnate motivele de fapt și de drept, ceea ce reprezintă un viciu de legalitate;

- pe fond, organele fiscale au aplicat în mod nelegal prevederile art.253 alin.(6) din Codul fiscal, apreciind, cu alte cuvinte, că intimata-reclamantă avea obligația să reevalueze imobilizările corporale/ clădirile abia la sfârșitul anului 2007, lucru pe care l-a și făcut, astfel încât cota de 10% a fost stabilită/ calculată fără temei legal.

Criticile recursului, întemeiat pe motivul prevăzut la art.304 pct.9 din Codul de procedură civilă – 1865, vizează, așa cum s-a reținut sintetic la pct.2.1. al acestor considerente, cele trei concluzii care au condus instanța de fond la adoptarea soluției pronunțate.

În ceea ce privește criticile referitoare la concluzia instanței de fond conform căreia actul de inspecție fiscală este afectat de un viciu de legalitate ca urmare a faptului că ar fi fost încălcate prevederile art.98 din Codul de procedură fiscală, instanța de recurs reține că acestea sunt întemeiate.

Astfel, potrivit art.98 din Codul de procedură fiscală, intitulat „perioada supusă inspecției fiscale”: (1) Inspecția fiscală se efectuează în cadrul termenului de prescripție a dreptului de a stabili obligații fiscale. (2) La contribuabilii mari, perioada supusă inspecției fiscale începe de la sfârșitul perioadei controlate anterior, în condițiile alin. (1). (3) La

celelalte categorii de contribuabili inspecția fiscală se efectuează asupra creanțelor născute în ultimii 3 ani fiscali pentru care există obligația depunerii declarațiilor fiscale. Inspecția fiscală se poate extinde pe perioada de prescripție a dreptului de a stabili obligații fiscale, dacă este identificată cel puțin una dintre următoarele situații: a) există indicii privind diminuarea impozitelor, taxelor, contribuțiilor și a altor sume datorate bugetului general consolidat; b) nu au fost depuse declarații fiscale în interiorul termenului de prescripție; c) nu au fost îndeplinite obligațiile de plată a impozitelor, taxelor, contribuțiilor și altor sume datorate bugetului general consolidat”.

Deci, din interpretarea dispozițiilor art.98 alin.(3) rezultă că perioada supusă inspecției fiscale se poate extinde pe perioada de prescripție a dreptului de a stabili obligații fiscale, atunci când există indicii privind diminuarea impozitelor, taxelor, etc., datorate bugetului general consolidat.

Or, în cauză, organele fiscale, care au coroborat dispozițiile art.1 din H.G. nr.1553/2003 privind reevaluarea imobilizărilor corporale și prevederile art.253 din Codul fiscal, cu constatarea reevaluării efectuate la 31.12.2007, iar la sfârșitul anului 2006 au avut astfel indicii că pentru anul 2007 societatea comercială declarase/ achitase impozitul pe clădiri în cote diminuate, ceea ce a justificat pe deplin ca inspecția fiscală să vizeze perioada 01.06.2006 – 07.12.2011, aflată în cadrul perioadei de prescripție a dreptului de a stabili obligații fiscale.

De menționat că, prin Decizia nr.1637/2009 invocată și de intimata-reclamantă, Curtea Constituțională a respins ca neîntemeiată excepția de neconstituționalitate a prevederilor art.98 alin.(1) și (3) din Codul de procedură fiscală, reținând că exceptările prevăzute la art.98 alin.(3) au în vedere conduita contribuabilului care se abate de la reglementarea legală strictă în domeniul fiscal, ceea ce constituie un motiv suficient pentru a fi supus unui control mai temeinic, ceea ce presupune și extinderea acestuia pe o perioadă mai mare de timp.

Sușinerile din Concluziile scrise depuse de intimata-reclamantă, că indiciile la care se referă art.98 alin.(3) lit.a) din Codul de procedură fiscală trebuie să rezulte exclusiv din acte și manopere frauduloase/ tangente ilicitului penal, sunt lipsite de temei, iar din considerentele Deciziei nr.1637/2009 a C.C.R. nu rezultă o asemenea concluzie.

În opinia instanței de recurs, indiciile privind diminuarea impozitelor pot rezulta nu numai din acte și manopere nelegale imputabile contribuabilului, dar și din împrejurări colaterale sau din acte și fapte ale contribuabilului care a fost de bună-credință, în eroare, etc.

De asemenea, trebuie observat că art.98 din Codul de procedură fiscală nu conține o sancțiune, ceea ce impune concluzia să, chiar și în situațiile în care dispozițiile de la alin.(3) sunt încălcate, nu intervine o nulitate absolută a actului/ actelor fiscale încheiate/ emise, ci o nulitate relativă care este condiționată de existența unei vătămări împotriva contribuabilului.

Or, în cauză, intimata-reclamantă nu a probat și nici nu a susținut încălcarea vreunui drept de către organele de inspecție fiscală.

În ceea ce privește criticile referitoare la concluzia instanței de fond privind încălcarea prevederilor art.87 și 43 din Codul de procedură fiscală, instanța de recurs reține că sunt fondate.

Într-adevăr, potrivit art.87 - Forma și conținutul deciziei de impunere: „Decizia de impunere trebuie să îndeplinească condițiile prevăzute la art.43. Decizia de impunere trebuie să cuprindă, pe lângă elementele prevăzute la art.43 alin.(2) și categoria de impozit, taxă, contribuție sau altă sumă datorată bugetului general consolidat, baza de impunere, precum și quantumul acestora, pentru fiecare perioadă impozabilă”.

De asemenea, potrivit art.43 – Conținutul și motivarea actului administrativ fiscal: „(1) Actul administrativ fiscal se emite numai în formă scrisă. (2) Actul administrativ fiscal cuprinde următoarele elemente: a) denumirea organului fiscal emitent; b) data la care a fost

emis și data de la care își produce efectele; c) datele de identificare a contribuabilului sau a persoanei împuternicite de contribuabil, după caz; d) obiectul actului administrativ fiscal; e) motivele de fapt; f) temeiul de drept; g) numele și semnătura persoanelor împuternicite ale organului fiscal, potrivit legii; h) ștampila organului fiscal emitent; i) posibilitatea de a fi contestat termenul de depunere a contestației și organul fiscal la care se depune contestația; j) mențiuni privind audierea contribuabilului. (3) Actul administrativ fiscal emis în condițiile alin.2 prin intermediul mijloacelor informatice este valabil și în cazul în care nu poartă semnătura persoanelor împuternicite ale organului fiscal, potrivit legii și ștampila organului emitent, dacă îndeplinește cerințele legale aplicabile în materie. (4) Prin ordin al ministrului economiei și finanțelor se stabilesc categoriile de acte administrative care se emit în condițiile alin.(3)”.

Instanța de fond, însușindu-și susținerile societății comerciale, a considerat că Decizia de impunere constituie un act fiscal nemotivat în fapt și în drept, ceea ce reprezintă un viciu de legalitate care afectează decizia, ignorând însă că Raportul de inspecție fiscală reprezintă o anexă a Deciziei de impunere care, din punct de vedere juridic, formează o unitate.

Or, în cauză, este necontestat că Raportul de inspecție fiscală conține motivele de fapt și de drept privind stabilirea obligațiilor fiscale suplimentare în sarcina contribuabilului.

De asemenea, instanța de fond a ignorat prevederile art.46 din Codul de procedură fiscală care se referă la cauzele de nulitate absolută a actului administrativ, între care nu se regăsește situația de la art.43 lit.e) – lipsa motivelor de fapt și situația de la lit.f) – lipsa motivelor de drept.

Astfel fiind, intimata-reclamantă putea invoca doar o nulitate relativă, însă, în cauză, nu s-a probat și nici nu s-a susținut existența unei vătămări rezultată din împrejurarea că motivele de fapt și de drept existente în Raportul de inspecție fiscală nu se regăseau și în conținutul Deciziei de impunere fiscală.

În ceea ce privește criticile recursului referitoare la fondul cauzei, instanța de recurs le apreciază ca fiind întemeiate.

În cauză, este necontestat că potrivit art.1 din H.G. nr.1553/ 2003 privind reevaluarea imobilizărilor corporale și stabilirea valorii de intrare a mijloacelor fixe, societatea comercială intimată a realizat reevaluarea clădirilor la data de 31.12.2003.

În esență, instanța de fond, însușindu-și susținerile societății comerciale, a considerat că potrivit prevederilor art.253 alin.(6) Cod fiscal, anul de referință îl reprezintă anul în litigiu – 2007, în raport cu care clădirile supuse impozitării fuseseră reevaluate în ultimii 3 ani, pentru că reevaluarea efectuată la 31.12.2003 a fost aprobată de A.G.A. S.C. Informatica Feroviară SA și înregistrată potrivit reglementărilor contabile în cursul anului 2004.

Potrivit art.253 din Codul fiscal: „(1) În cazul persoanelor juridice, impozitul pe clădirile calculează prin aplicarea unei cote de impozitare asupra valorii de inventar a clădirii. (2) Cota de impozit se stabilește prin hotărâre a consiliului local și poate fi cuprinsă între 0,25% și 1.50% inclusiv. La nivelul municipiului București, această atribuție revine Consiliului General al Municipiului București. (5) În cazul unei clădiri care a fost reevaluată, conform reglementărilor contabile, valoarea impozabilă a clădiri este valoarea contabilă rezultată în urma reevaluării, înregistrată ca atare în contabilitatea proprietarului persoană juridică. (6) În cazul unei clădiri care nu a fost reevaluată în ultimii 3 ani anteriori anului fiscal de referință, cota impozitului pe clădiri se stabilește de consiliul local/Consiliul General al Municipiului București între 5% și 10% și se aplică la valoarea de inventar a clădirii înregistrată în contabilitatea persoanelor juridice, până la sfârșitul lunii în care s-a efectuat prima reevaluare. Fac excepție clădirile care au fost amortizate potrivit legii, în cazul cărora cota impozitului pe clădiri este cea prevăzută la alin.(2)”.

Potrivit art.1 și 3 din H.G. nr.1553/2003, privind reevaluarea imobilizărilor corporale și stabilirea valorii de intrare a mijloacelor fixe: „Art.1 - (1) Societățile comerciale, indiferent

de forma de proprietate, regiile autonome, societățile și companiile naționale, institutele de cercetare și celelalte categorii de agenți economici pot proceda la reevaluarea imobilizărilor corporale aflate în patrimoniul lor la data de 31 decembrie 2003, astfel încât rezultatul reevaluării să fie cuprins în situațiile financiare ale anului 2003. Art. 3 - La terminarea acțiunii de reevaluare, rezultatele acesteia se aprobă de adunarea generală a acționarilor sau asociaților, respectiv de consiliul de administrație în cazul regiilor autonome, și se reflectă în situațiile financiare încheiate la data de 31 decembrie 2003, potrivit reglementărilor contabile aplicabile”.

Deci, rezultă în mod evident că potrivit art.1 și 3 din H.G. nr.1553/2003 rezultatele reevaluării clădirilor, efectuată în cursul anului 2003, trebuia să fie cuprinse în situațiile financiare ale anului 2003 și să se reflecte în situațiile financiare încheiate la data de 31.12.2003, potrivit reglementărilor contabile aplicabile.

Faptul că A.G.A. intimătei-reclamante a aprobat raportul de reevaluare în cursul anului 2004, nu poate produce efectele juridice fiscale pretinse, dispozițiile art.253 alin.(6) din Codul fiscal și art.1 și 3 din H.G. nr.1553/2003 nesustținând o astfel de interpretare/concluzie.

Astfel fiind, rezultă că organele fiscale au stabilit în mod legal că societatea comercială datora impozitul pe clădiri pentru anul 2007, în cotele procentuale prevăzute la art.253 alin.(6) din Codul fiscal și HCGMB nr.300/2006.

În ceea ce privește accesoriile datorate și stabilite de organele fiscale în temeiul art.119 alin.(1) din Codul de procedură fiscală, în cauză nu s-a susținut că ar fi fost calculate în mod eronat.

În concluzie, instanța de recurs a admis recursul, a desființat soluția instanței de fond și, rejudecând cauza, a respins acțiunea, actele fiscale atacate fiind menținute ca temeinice și legale, potrivit considerentelor prezentate mai sus.

2. Pierderi înregistrate la scoaterea din evidență a creanțelor. Condiții de deductibilitate.

Codul fiscal, art. 21 alin. (4) lit. o)

Potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (4) lit. o) din Codul fiscal nu sunt deductibile fiscal „pierderile înregistrate la scoaterea din evidență a creanțelor incerte sau în litigiu, neîncasate, pentru partea neacoperită de provizion, potrivit art. 22, precum și pierderile înregistrate la scoaterea din evidență a creanțelor incerte sau în litigiu, neîncasate, în alte situații decât cele prevăzute la art. 21 alin. (2) lit. n)”.

În interpretarea acestor dispoziții coroborate cu cele cuprinse în alineatele (2) și (3) ale aceluiași articol, în lipsa hotărârii judecătorești de închidere a procedurii de faliment, cheltuiala determinată de scoaterea din evidență a unei creanțe nu este deductibilă fiscal.

Decizia nr. 2964 din 20 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București - Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal sub nr. 8168/2011, reclamanta S.C. Sema Parc S.A., în contradictoriu cu pârâtele Direcția Generală a Finanțelor Publice a Municipiului București și Agenția Națională de Administrare Fiscală - Administrația Finanțelor Publice pentru Contribuabili Mijlocii a Municipiului București, a solicitat anularea în parte a Deciziei de impunere nr. 24/22.06.2011, prin care au fost stabilite obligații fiscale suplimentare în sarcina societății reprezentând impozit pe profit, dobânzi și penalități în sumă de 1.255.038,00 lei și a Raportului de inspecție fiscală nr. 108088/22.06.2011 emise de pârâte, cu plata cheltuielilor

de judecată.

În subsidiar, în temeiul dispozițiilor art. 218 C.pr.fisc. raportat la art. 8 alin. (1) teza a doua din Legea nr. 554/2004, reclamanta a solicitat obligarea pârâtelor la emiterea deciziei privind soluționarea contestației fiscale înregistrată la DGFP- MB sub nr. 56212/04.07.2011.

Prin cererea depusă la dosar la data de 16.11.2011, reclamanta și-a completat acțiunea introductivă, solicitând și anularea Deciziei nr. 433/18.10.2011 emisă de DGFP - MB în soluționarea contestației fiscale, renunțând la petitul cu caracter subsidiar, privind obligarea pârâtelor la emiterea deciziei de soluționare a contestației fiscale.

Prin notele de ședință depuse la dosar la data de 20.11.2012, pârâtele au invocat, excepția inadmisibilității capetelor de cerere referitoare la anularea deciziei de impunere nr. 24/22.06.2011 și a raportului de inspecție fiscală nr.108088/22.06.2011, în raport de dispozițiile art. 218 alin. (2) din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedura fiscală, republicată.

Pârâtele au susținut că reclamanta nu poate solicita direct în instanță anularea deciziei de impunere nr. 24/22.06.2011 privind obligațiile fiscale suplimentare de plata stabilite de inspecția fiscală și a raportului de inspecție fiscală nr. 108088/22.06.2011, întrucât acestea au fost deja contestate în procedura prealabilă, iar contestația soluționată prin decizie, aceasta din urmă devenind la acest moment actul administrativ fiscal susceptibil de a o vătămă pe reclamantă.

Prin sentința nr. 6921 din 5 decembrie 2012, Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins excepția inadmisibilității invocată de Direcția Generală a Finanțelor Publice a Municipiului București ca neîntemeiată și, totodată, a respins acțiunea formulată de reclamanta S.C. Sema Parc S.A., în contradictoriu cu pârâtele Direcția Generală a Finanțelor Publice a Municipiului București, Agenția Națională de Administrare Fiscală - Administrația Finanțelor Publice Pentru Contribuabili Mijlocii a Municipiului București, ca neîntemeiată.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității acțiunii, instanța de fond a constatat că aceasta este neîntemeiată, având în vedere că obiectul acțiunii astfel cum a fost completat, îl constituie anularea Deciziei nr. 433/18.10.2011 emisă în urma soluționării contestației fiscale formulată de reclamantă.

Pe fondul cererii, prima instanță a reținut situația de fapt potrivit căreia, în perioadele 29.07.2010 - 09.08.2010, 16.11.2010 - 21.12.2010, 11.01.2011 - 2.05.2011, la sediul reclamantei, s-a desfășurat o inspecție fiscală parțială având ca obiect verificarea modului de calcul și evidențiere în contabilitatea societății a taxei pe valoarea adăugată pentru perioada 1.01.2009 - 30.06.2010, precum și a impozitului pe profit aferent perioadei 01.01.2006-31.12.2009.

Prin Raportul de inspecție fiscală nr. 108088/22.06.2011 și Decizia de impunere nr. 24/22.06.2011, inspectorii fiscali au reținut în sarcina reclamantei obligații suplimentare către bugetul de stat în sumă totală de 1.255.038,00 lei, rezultând din calcularea unor diferențe ale impozitului pe profit datorat, în cuantum de 571.252,00 lei, la care se adaugă majorări de întârziere și penalități în sumă de 683.786,00 lei.

Organele de inspecție fiscală au stabilit în anul 2006 o diferență suplimentară de impozit pe profit în sumă de 70.785 lei, urmare a reîntregirii veniturilor impozabile potrivit art. 19 alin. (1) din Codul fiscal cu suma de 442.405 lei, constând în diferențe de curs valutar între data la care S.C. Sema Parc S.A. trebuia să emită factura fiscală, conform art. 134 alin. (3) din Codul fiscal pentru transferul proprietății bunurilor (lucrări de ameliorațiuni și investiții), transferate potrivit contractului de vânzare-cumpărare din data de 20.10.2006 încheiat cu S.C. Intermed Consulting & Management S.R.L. și datele la care au fost efectiv emise facturile de către societate, respectiv 04.12.2006 și 01.08.2007.

Reclamanta a formulat contestație împotriva actelor administrative fiscale menționate,

respinsă ca nefondată prin Decizia nr. 433/18.10.2011.

În ceea ce privește impozitul pe profit în sumă de 70.785 lei, Curtea, analizând dispozițiile art. 19 alin. 1 din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, prevederile pct. 12 din Normele metodologice de aplicare, aprobate prin H.G. nr. 44/2004, precum și Reglementările contabile conforme cu Directiva a IV-a a CEE, aprobate prin O.M.F.P. nr. 1.752/2005, în vigoare în anul 2006, a reținut că veniturile provenite din vânzarea lucrărilor ce au format obiectul contractului de vânzare-cumpărare încheiat cu S.C. Intermed Consulting & Management S.R.L. trebuiau înregistrate în contabilitate la data semnării contractului, respectiv în anul 2006.

Reclamanta a procedat la înregistrarea în contabilitate a acestor venituri în tranșe, o parte în anul 2006 și o parte în 2007 și a diminuat în mod deliberat veniturile societății pe anul 2006, fapt ce a condus la diminuarea profitului și implicit, a impozitului pe profit.

Mai mult decât atât, din modul de facturare a lucrărilor de ameliorațiuni rezultă că reclamanta nu a emis facturile în funcție de finalizarea lucrărilor, ci în funcție de plata acestora. Astfel, facturile au fost emise la data de 04.12.2006 pentru 3.000.000 euro (exclusiv TVA) și la data de 01.08.2007 pentru 620.000 euro (exclusiv TVA), ceea ce corespunde celor două tranșe de plată convenite prin contractul încheiat între părți, cu o decalare față de termenele convenite inițial în baza actelor adiționale încheiate ulterior, în timp ce lucrările pretins neefectuate menționate în anexa nr. 1 la contract erau evaluate la suma de 1.085.179 euro.

Sub acest aspect, instanța de fond a apreciat că raportul de expertiză tehnică întocmit în cauză conține o prezentare a modului de înregistrare în contabilitatea societății și nu cuprinde argumente de natură să conducă la răsturnarea concluziilor organelor fiscale.

În ceea ce privește lucrările efectuate la mijloacele fixe concesionate, în sensul dacă acestea sunt lucrări de reparații ce se recuperează direct prin includerea în cheltuielile de exploatare sau sunt lucrări de investiții a căror contravaloare se recuperează pe calea amortizării fiscale, din analiza punctuală a lucrărilor în discuție, curtea a reținut că acestea nu au constat numai în lucrări de igienizare și de reparare a spațiilor și instalațiilor termice, sanitare și electrice prin înlocuirea cu materiale de aceeași natură, ci au inclus și lucrări care au condus la modernizarea spațiilor respective și la schimbarea destinației inițiale a unor spații, din clădiri industriale în spații de birouri.

De asemenea, din rapoartele tehnice de specialitate efectuate la solicitarea expertului contabil desemnat de instanță, reiese că au fost efectuate lucrări de hidroizolații, instalație încălzire, instalare grupuri sanitare, tâmplărie, refacere instalație electrică, placare pereți interior.

Prin urmare, scopul acestor lucrări nu a fost aducerea imobilelor la starea inițială, ci schimbarea destinației inițiale a imobilelor, care ulterior au fost închiriate terților cu titlul de birouri.

În consecință, prima instanță a apreciat că, în mod corect organele de inspecție, pe de o parte, au diminuat cheltuielile de exploatare cu contravaloarea lucrărilor de reparații la bunurile imobile respective, iar pe de altă parte, au majorat cheltuielile cu contravaloarea amortizării recalculate în urma reconsiderării cheltuielilor de reparații în categoria cheltuielilor de investiții și au stabilit diferențe cumulate de impozit pe profit în sumă de 485.031 lei.

De asemenea, în raport de natura, complexitatea și amploarea lucrărilor executate la spațiile luate în concesiune, judecătorul fondului a constatat că, în mod corect, organele de inspecție fiscală au reținut că lucrările respective nu sunt simple lucrări de întreținere și reparații, ci sunt lucrări de investiții la activele ce fac obiectul concesiunilor, considerate din punct de vedere fiscal ca active amortizabile, a căror contravaloare se recuperează din profitul impozabil pe calea cheltuielilor cu amortizarea fiscală, conform art. 24 alin. (1) și

alin. (3) lit. a) din Codul fiscal.

Referitor la impozitul pe profit în sumă de 13.981 lei, instanța de fond a reținut că o cheltuială determinată de scoaterea din evidență a unei creanțe, în lipsa hotărârii judecătorești de închidere a falimentului nu este deductibilă fiscal, întrucât nu este efectuată în scopul realizării de venituri impozabile conform art. 21 alin. (1) din Codul fiscal.

În cauză, întrucât reclamanta a înregistrat scoaterea din evidență a creanței de la debitorul S.C. Romcon Conect S.R.L. în lipsa hotărârii judecătorești de închidere a procedurii de faliment, cheltuiala generată de această înregistrare nu este deductibilă fiscal.

În consecință, în mod legal organele de inspecție fiscală au reținut în sarcina reclamantei impozit pe profit în suma de 13.981 lei, urmare a nerecunoașterii pierderii din creanța neîncasată de la S.C. Romcon Conect S.R.L.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs reclamanta S.C. Sema Parc S.A., criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

În dezvoltarea motivelor de recurs invocate, recurenta-reclamantă a susținut în esență următoarele:

- hotărârea instanței de fond nu este motivată și este lipsită de temei legal, aceasta preluând argumentele pârâtei DGFP-MB privind greșita încadrare a cheltuielilor cu reparațiile la mijloacele fixe luate în concesiune, în categoria cheltuielilor curente;

- în mod greșit prima instanță nu a omologat raportul de expertiză efectuat în cauză deși la un termen anterior a respins obiecțiunile formulate de intimat cu privire la concluziile acestui raport, apreciind că expertul a răspuns în mod lămuritor obiectivelor stabilite ceea ce echivalează cu o omologare a acestuia;

- în mod eronat prima instanță a reținut că societatea ar datora impozit pe profit suplimentar pentru veniturile obținute în baza contractului INTERMED.

În acest sens, recurenta a susținut că instanța de fond a ignorat intenția reală a părților rezultând din interpretarea clauzelor contractuale, în ceea ce privește momentul transferului dreptului de proprietate precum și dispozițiile legale aplicabile sub acest aspect, iar pe de o parte, faptul că, în materia impozitului pe profit, nu se aplică dispozițiile legale privind plata TVA.

Totodată, recurenta a susținut că în mod greșit prima instanță a ignorat raportul de expertiză efectuat în cauză, care a confirmat că o parte din lucrări au fost efectuate și înregistrate în contabilitate, anterior încheierii Contractului INTERMED, iar o parte au fost efectuate ulterior iar concluzia primei instanțe în mod nejustificat nu se raportează la dispozițiile art. 215 alin.(1) din OMFP nr. 1725/2005 conform cărora vânzarea unor lucrări viitoare nu poate fi recunoscută drept venit și nu poate fi impozitată.

Consideră recurenta-reclamantă că în mod eronat au apreciat organele fiscale cât și instanța de fond că înregistrarea în contabilitate, în două tranșe, o parte pentru anul 2006 și o parte pentru anul 2007, a veniturilor aferente Contractului Intermed, ar fi diminuat în mod deliberat veniturile societății pe anul 2006.

În ceea ce privește modul de facturare al lucrărilor, cât și concluzia organelor fiscale potrivit cărora facturile nu au fost emise în funcție de finalizarea lucrărilor ci în funcție de plata acestora, recurenta-reclamantă a susținut că acest considerent al instanței de fond ignoră în mod nejustificat raportul de expertiză contabilă care a stabilit că societatea nu datorează impozit pe profit suplimentar în contextul în care valoarea cheltuielilor cu investițiile aferente contractului Intermed a fost mai mare decât valoarea veniturilor aferente respectivelor cheltuieli, pentru perioada de declarare a impozitului pe profit, respectiv trimestrul IV al anului 2006.

Un alt aspect criticat de recurentă vizează impozitul pe profit suplimentar stabilit pentru cheltuielile efectuate cu lucrările la mijloacele fixe luate în concesiune, susținând că soluția instanței de fond a ignorat atât prevederile legale incidente în cauză, respectiv

dispozițiile art. 24 alin.(2) –(3) lit.a) din Codul fiscal cât și art. 94 alin.(2) din OMFP nr. 1752/2005 care definesc condițiile legale pentru ca lucrările efectuate la mijloacele fixe să fie considerate investiții cât și concluziile raportului de expertiză efectuat în cauză, din care rezultă înregistrarea corectă a acestor cheltuieli ca fiind reparații, iar nu investiții.

Recurenta-reclamantă a criticat sentința instanței de fond și în ceea ce privește stabilirea eronată ca fiind datorată a sumei de 13.981 RON, reprezentând diferență de impozit pe profit aferent anului 2009, pentru cheltuielile cu pierderea rezultată din creanța neîncasată de la Romcon Conect, susținând în esență că în mod corect societatea a procedat la încadrarea pierderii cu această creanță neîncasată la data de 31.12.2009 ca și cheltuială deductibilă.

Examinând sentința atacată în raport de criticile formulate, care se încadrează în motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct.7 și pct.9 Cod procedură civilă, de dispozițiile legale incidente în cauză, cât și în temeiul dispozițiilor art. 304¹ Cod procedură civilă, Înalta Curte constată că recursul formulat în cauză este nefondat, având în vedere considerentele expuse în continuare.

Obligațiile fiscale suplimentare supuse contestării judiciare pe alea prevăzută de dispozițiile art. 218 alin.(2) Cod procedură fiscală constau în suma totală de 1.255.038 RON reprezentând impozit pe profit, cu dobânzile și penalitățile aferente, pentru care contestația a fost respinsă ca neîntemeiată prin Decizia nr. 433/18.10.2011 emisă de Agenția Națională de Administrare Fiscală.

În ceea ce privește criticile recurente-reclamante întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct.7, potrivit cărora sentința recurată nu ar fi motivată, Înalta Curte le apreciază ca fiind nefondate soluția primei instanțe reflectând interpretarea și aplicarea corectă a prevederilor legale pertinente cauzei, în raport cu stare de fapt fiscală reținută, sentința analizând punctual cu argumente de fapt și de drept legalitatea fiecăreia din obligațiile supuse contestării, în cauză instanța de fond procedând la o analiză efectivă a susținerilor și apărărilor invocate de către părți, cu respectarea dispozițiilor art. 261 alin.(1) pct.5 Cod procedură civilă.

În ceea ce privește criticile recurente potrivit cărora în mod greșit prima instanță nu a omologat raportul de expertiză contabilă efectuat în cauză, instanța de control judiciar le apreciază ca fiind nefondate, având în vedere că această probă administrată în condițiile art. 201 Cod procedură civilă, conținând o opinie de specialitate asupra unor împrejurări de fapt, nu este obligatorie pentru instanță, care a supus-o propriei evaluări, în coroborare cu celelalte probe ale cauzei, reținând în mod corect că acesta conține doar o prezentare a modului de înregistrare în contabilitate și nu cuprinde argumente de natură să conducă la înlăturarea concluziilor organelor fiscale.

Criticile recurente-reclamante potrivit cărora, în mod eronat prima instanță a reținut că societatea ar datora impozit pe profit suplimentar pentru veniturile obținute în baza contractului Intermed sunt de asemenea nefondate.

Astfel, în ceea ce privește impozitul pe profit în sumă de 70.785 lei, ca urmare a reîntregirii veniturilor impozabile cu diferențele de curs valutar, aferente contractului cu Intermed, în raport de dispozițiile art. 19 din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal și pct.12 respectiv pct.13 din Normele metodologice de aplicare aprobate prin HG nr.44/2004, cât și a Reglementărilor contabile conforme cu Directiva a IV-a CEE, aprobate prin OMFP nr.1752/2005, precum și a clauzelor contractuale, instanța de control judiciar constată că în mod corect s-a reținut prin sentința pronunțată de instanța de fond, că veniturile provenite din vânzarea lucrărilor care au format obiectul Contractului de vânzare-cumpărare trebuiau înregistrate în contabilitate la data semnării contractului.

Susținerile recurente potrivit cărora obiectul contractului Intermed a constat, pe de o parte, în lucrările existente la data perfectării actului juridic, iar pe de altă parte, în

lucrările ce urmau a se realiza în viitor, nu pot fi primite, întrucât anexa nr. 1 la contractul în discuție, se referă la „lucrări nedecontate care vor fi decontate ulterior datei de 19.10.2006” care cad în sarcina SEMA PARK și nu la lucrări neexecutate.

În ceea ce privește criticile formulate de recurentă cu privire la impozitul pe profit suplimentar aferent cheltuielilor înregistrate cu lucrările efectuate la mijloacele fixe luate în concesiune, Înalta Curte le apreciază ca fiind nefondate întrucât, astfel cum rezultă din probatoriul administrat în cauză, cheltuielile efectuate se încadrează în categoria cheltuielilor de investiții, a căror recuperare se realizează pe calea amortizării fiscale, lucrările realizate vizând în fapt schimbarea destinației imobilelor respective, din hale industriale, în clădiri de birouri.

Având în vedere natura, complexitatea și amploarea lucrărilor executate la mijloacele fixe luate în concesiune în mod corect instanța de fond a reținut incidența în cauză a dispozițiilor art. 24 alin.(2) și (3) din Codul fiscal, art. III pct.2 din HG nr.1496/2008, art. 7 lit.d) din HG nr.909/2007 și pct.94 alin.2 din Reglementările contabile aprobate prin Ordinul Ministerul Finanțelor Publice nr. 1752/2005, respectiv că lucrările respective nu reprezintă simple lucrări de întreținere și reparații, ci lucrări de investiții la activele ce fac obiectul concesiunii, active amortizabile, a căror contravaloare se recuperează din profitul impozabil, pe calea cheltuielilor cu amortizarea fiscală.

Nefondate sunt și criticile formulate de recurentă potrivit cărora instanța de fond ar fi stabilit în mod greșit că societatea datorează plata sumei de 13.981 RON, reprezentând diferențe impozit pe profit aferent anului 2009, pentru cheltuielile cu pierderea rezultată din creanța neîncasată de la Romcon Conect.

Examinând susținerile reclamantei din perspectiva dispozițiilor art. 21 alin.(2) și (3) cât și alin.(4) din Legea nr. 571/2003 potrivit cărora nu sunt deductibile [...] „o) pierderile înregistrate la scăderea din evidență a creanțelor incerte sau în litigiu, neîncasate pentru partea neacoperită de provizion, potrivit art. 22, precum și pierderile înregistrate de scoaterea din evidențe a creanțelor incerte sau în litigiu, neîncasate, în alte situații decât cele prevăzute de art. 21 alin. (2) lit.n)”, instanța de fond a reținut în mod corect că suma stabilită este datorată, întrucât cheltuiala determinată de scoaterea din evidență a unei creanțe, în lipsa hotărârii judecătorești de închidere a procedurii de faliment, nu este deductibilă fiscal.

Având în vedere toate aceste considerente, Înalta Curte reținând că hotărârea instanței de fond este legală și temeinică, neexistând motive de casare sau modificare a acesteia, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin.(1) Cod procedură civilă, coroborat cu dispozițiile art. 20 din Legea nr.554/2004 a contenciosului administrativ, va respinge recursul formulat în cauză, ca nefondat.

DREPT VAMAL

1. Stabilirea taxelor vamale prin determinarea valorii mărfurilor importante în baza prevederilor art. 3 din Acordul privind aplicarea art. VII al GATT. Condiții

Codul Vamal al României, art. 57 alin. (1) și (2) și art. 58 alin. (1)

Stabilirea noilor valori în vamă în baza art.3 din Acordul privind aplicarea art. VII GATT este eronată în condițiile în care societatea importatoare a depus documente justificative privind valoarea reală a mărfii importate, documente confirmate de experți și

care au fost prezentate atât pe durata controlului cât și în cadrul consultațiilor la care obligă Acordul privind aplicarea art. VII al GATT.

Decizia nr. 1444 din 20 martie 2014

Prin sentința nr.263 din 10 septembrie 2012, Curtea de Apel Oradea-Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal admis acțiunea formulată de reclamanta SC MG, în contradictoriu cu pârâții Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Cluj, Autoritatea Națională a Vămirilor și Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Generală a Finanțelor Publice Bihor, anulând atât Decizia nr. 481/04.11.2010 emisă de Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală- Direcția Generală a Finanțelor Publice Bihor, cât și Decizia pentru regularizarea situației nr. 16.658/27.08.2010 privind obligațiile suplimentare de plată stabilite de controlul vamal, precum și Procesul-verbal de control nr. 16.657/27.08.2010, emise de D.R.A.O.V. Cluj; pârâții au fost obligați la plata sumei de 6.684,3 lei cu titlu de cheltuieli de judecată în favoarea reclamantei, reprezentând onorariu avocat, onorariu expert și taxe de timbru.

Pentru a hotărî astfel, instanța a reținut, în esență, că prin Decizia nr.418/04.11.2010 emisă de pârâta Direcția Generală a Finanțelor Publice Bihor a fost respinsă ca neîntemeiată contestația formulată de reclamanta SC MG împotriva Deciziei pentru regularizarea situației nr. 16.658/27.08.2010 privind obligațiile suplimentare stabilite de controlul vamal și a procesului-verbal de control nr. 16.657/ 27.08.2010, prin care s-au stabilit în sarcina societății reclamante, obligații suplimentare de plată la bugetul de stat (datorii vamale) în sumă totală de 824.904 lei reprezentând: 11.466 lei taxa vamale; 573 lei - comision vamal; 224.923 lei accize; 92.774 lei - TVA și 495.168 lei majorări de întârziere aferente.

Cu privire la situația de fapt, Curtea de apel a reținut că, în perioada 2005 - 2006 SC MG din Oradea a importat pe baza a 95 de declarații vamale de import peste 1.400 de arme de vânătoare, tir sportiv și de autoapărare, muniție și accesorii fabricate de producători consacrați pe piața mondială din Rusia, Cehia, Germania, Finlanda și SUA pentru care în scopul diminuării drepturilor vamale plătite la import, prin intermediul firmei H din Ungaria, armele au fost cumpărate de aceasta firmă și revândute apoi către SC MG la prețuri mult diminuate (chiar cu 50% față de prețul de achiziție, pentru majoritatea bunurilor accizabile), micșorând astfel valoarea în vamă declarată la import.

S-a mai arătat în considerentele sentinței atacate că, în urma verificărilor efectuate și potrivit documentelor primite de la autoritatea vamală maghiară, organele vamale au constatat că firma H din Ungaria a achiziționat armele și le-a revândut către SC MG la prețuri mult diminuate față de cele de achiziție, precum și că 2 dintre proprietarii firmei H din Ungaria, respectiv MZ și MG sunt în același timp asociați la SC MG deținând câte 25% din părțile sociale, rezultând că cele două societăți sunt legate în sensul Acordului privind aplicarea art. VII al GATT 1994, societatea declarând în mod eronat autorității vamale, prin înscrierea la rubrica 7.a) din declarațiile pentru valoarea în vamă, faptul că vânzătorul și cumpărătorul nu sunt legați în sensul art. 15.4 din acord.

Prin urmare, organele de control au considerat neacceptabilă valoarea în vamă declarată pentru armele importate de la firma din Ungaria și au procedat la determinarea noilor valori în vamă pentru aceste mărfuri, în baza prevederilor art. 3 din Acordul privind aplicarea art. VII al GATT, respectiv prețuri similare cu prețurile importate, obținute în urma studierii bazei de date proprii a Autorității Naționale a Vămirilor, a datelor relevante din surse externe publice și în urma efectuării de controale vamale la alte societăți care au importat mărfuri identice sau similare, stabilind că SC MG datorează la bugetul de stat diferențe de taxe vamale în sumă de 11.466 lei, comision vamal în sumă de 573 lei, accize în sumă de 224.923 lei și taxa pe valoarea adăugată în sumă de 92.774 lei.

Curtea de apel a reținut că organele fiscale au constatat că SC MG nu și-a îndeplinit obligația de a declara la import că vânzătorul și cumpărătorul sunt persoane legate, situație în care, prin excepție, valorile de tranzacție ale armelor din tranzacțiile dintre cele două firme legate putea fi acceptată de organele vamale numai dacă aceasta ar fi demonstrat că aceste valori sunt apropiate de cele ale altor vânzări de mărfuri identice sau similare către cumpărători nelegați, fapt de asemenea neîndeplinit de către societate, în conformitate cu dispozițiile art.1 lit. f) și art. 3 lit. a) și b) din Acordul GATT.

Judecătorul fondului a reținut că organele de control vamale au stabilit noile valori în vamă în baza prevederilor art. 3 din Acordul GATT, procedând la determinarea valorilor unitare recalculat pentru tipurile de arme importate pentru care valorile în vamă nu au fost acceptate, au recalculat drepturile vamale de import și au stabilit prin Decizia pentru regularizarea situației privind obligațiile suplimentare stabilite de controlul vamal nr. 16.658/27.08.2010 că SC MG datorează la bugetul de stat diferențe de taxe vamale în sumă de 11.466 lei, comision vamal în sumă de 573 lei, accize în sumă de 224.923 lei și taxa pe valoarea adăugată în sumă de 92.774 lei.

S-a apreciat că nu poate fi reținută invocarea de către societatea reclamantă a prescripției extinctive, prevăzute de art.91 Cod procedură fiscală, cu privire la recalcularea valorilor în vamă pentru bunurile importate anterior datei de 27 august 2010, data dresării procesului-verbal de control și a deciziei pentru regularizarea situației, deoarece, după cum, în mod corect s-a menționat în decizia de soluționare a contestației administrative, termenul de prescripție este suspendat de la data începerii primei inspecții fiscale, inclusiv pe perioada până la refacerea controlului, fiind aplicabile prevederile art.100 alin.1 și 2 din Legea nr.85/2006 privind Codul vamal al României, coroborate cu prevederile art.90 alin.2, devenit art.92 alin.2 din OG nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală.

Curtea de apel a constatat că, având în vedere două expertize tehnice, întocmite de către experții AV (expert evaluator) și ML (expert arme), care au concluzionat că armele achiziționate de SC MG de la furnizorul H din Ungaria, în perioada 2005 - 2006, nu diferă semnificativ față de valorile de piață, valoarea declarată în vamă la momentul importurilor, a fost foarte apropiată de valoarea de tranzacție corespunzătoare, către cumpărători nelegați, de mărfuri identice sau similare, respectiv cu valoarea în vamă a mărfurilor identice sau similare.

Prin urmare, instanța a apreciat că societatea reclamantă a depus documente justificative privind valoarea reală a armelor, confirmate prin expertiza de specialitate efectuată, fiind greșită stabilirea de către organul vamal a noilor valori în vamă, în baza prevederilor art.3 din Acordul GATT, adică pe baza-prețurilor de referință obținute în urma studierii bazei de date proprii a ANV, a datelor relevante din surse externe publice, precum și a datelor obținute din efectuarea de controale la alte societăți care au importat mărfuri identice sau similare, prelucrate sau centralizate într-un dosar al prețurilor, sinteza acestora pentru mărfurile importate fiind cuprinsă în anexa nr.4, celelalte afirmații privind agenții economici fiind confidențiale potrivit art.41 alin.2 din Legea nr.86/2004 privind Codul Vamal al României.

A mai reținut instanța că determinarea valorilor în vamă, prin actele administrative contestate este îndoielnică, în condițiile în care la un interval de numai 3 luni, aceasta s-a diminuat de la suma de 1.114.972 lei, la suma de 824.905 lei (prin luarea în considerare, la reverificare a chitanței vamale nr. 142864 din 11 octombrie 2006 la determinarea prețurilor pentru un număr de 197 arme din cele importate).

De asemenea, pe durata reluării controlului, în cadrul consultărilor, societatea reclamantă a prezentat ca și dovezi suplimentare: răspunsul IGP - Direcția Arme Explozivi și Substanțe Periculoase nr. 295488/SA/MR/28.08.07.2010, care comunica prețurile la arme identice sau similare, în perioada litigioasă chitanța nr. 677682/11.10.2006 obținută de la

persoana fizica EL, chitanța 191/A/23.12.2006 obținută de la persoana fizica TA, pliantul de la F International, nici una nefiind luată în considerare.

Pe de altă parte, deși reclamanta s-a adresat organului vamal cu solicitarea de a-i pune la dispoziție baza de date proprii a ANV, a datelor relevante din surse externe publice, precum și cele obținute în urma efectuării de controale vamale la alte societăți care au importat mărfuri identice sau similare, în perioada 2005 - 2006, fără a aduce atingere dreptului de proprietate intelectuală ori industrială, precum și principiului concurenței loiale, societatea reclamantă a fost refuzată prin răspunsul nr. 14651 din 6 august 2010, fiind încălcată obligația instituită prin Acordul GATT, respectiv atunci când valoarea în vamă nu poate fi determinată pe baza valorii tranzacționale, autoritatea vamală și importatorul trebuie să se consulte prin schimbul de informații pentru a găsi baza valorilor prin aplicarea dispozițiilor art.2 și 3.

În fine s-a observat că organul vamal a ignorat principiile generale din Acordul GATT, care obligă la găsirea unui sistem echitabil, uniform și neutru, de evaluare în vamă a mărfurilor care exclude utilizarea în vamă a unor valori arbitrare sau fictive, care recunoaște că baza evaluării în vamă ar trebui să fie, pe cât posibil, valoarea de tranzacție, respectiv că valoarea în vamă ar trebui să fie stabilită după criterii simple și echitabile, compatibile cu practica comercială și că procedurile de evaluare ar trebui să fie de aplicare generală, fără distincție între sursele de aprovizionare.

Împotriva sentinței pronunțată de Curtea de Apel Oradea, au declarat recurs Direcția Generală a Finanțelor Publice Bihor (în prezent *Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj Napoca*) în nume propriu și pentru Agenția Națională de Administrarea Fiscală precum și Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Cluj (preluată de *Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj Napoca*) în nume propriu și pentru Autoritatea Națională a Vămirilor (preluată de Agenția Națională de Administrarea Fiscală), criticând sentința pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin cererea de recurs formulată de pârâta Direcția Generală a Finanțelor Publice Bihor, în nume propriu și în reprezentarea Agenției Naționale de Administrare Fiscală, întemeiată în drept pe dispozițiile art. 304¹ Cod procedură civilă, a fost criticată soluția primei instanțe atât pe fondul pricinii cât și pe aspectul obligării sale la plata cheltuielilor de judecată.

După expunerea rezumativă a situației de fapt, recurenta a arătat că pentru soluționarea cauzei sunt relevante prevederile art. 77 (1) și (2) din Legea nr. 141/1997, menținute prin dispozițiile art. 57(1) și (2) și art. 58(1) din Legea nr. 86/2006 privind Codul Vamal al României, coroborate cu prevederile art. 1 din Acordul GATT, în raport de care valoarea în vamă a mărfurilor importate este valoarea de tranzacție, adică prețul efectiv plătit sau de plătit, la care se adaugă elementele de cheltuieli suportate de cumpărător efectuate pe parcurs extern și care nu au fost incluse în valoarea în vamă, pe bază de documente, declarată de importator printr-o declarație pentru valoarea în vamă care se depune împreună cu declarația de import, aceasta fiind regula generală care se aplică dacă vânzătorul și cumpărătorul nu sunt persoane legate în sensul prevederilor Acordului, condiție neîndeplinită în cazul de față de către contestatoare.

Față de regula de bază așa cum a fost definită, SC MG nu și-a îndeplinit obligația de a declara la import că vânzătorul și cumpărătorul sunt persoane legate, situație în care, prin excepție, valorile de tranzacție ale armelor din tranzacțiile dintre cele două firme legate putea fi acceptată de organele vamale numai dacă acestea ar fi demonstrat că aceste valori sunt apropiate de cele ale altor vânzări de mărfuri identice sau similare către cumpărătorii nelegați, fapt de asemenea neîndeplinit de către societate, în conformitate cu dispozițiile art.1 lit.f) și art. 3 lit.a) și b) din Acordul GATT. Ca atare, organele de control vamal au stabilit noile valori în vamă în baza prevederilor art. 3 din GATT și au stabilit prin Decizia

pentru regularizarea situației privind obligațiile suplimentare nr. 16.658/27 august 2010 că intimata-reclamantă datorează la bugetul de stat diferențe de taxe vamale, comision vamal, accize și TVA.

În legătură cu afirmațiile contestatoarei privind anexele la procesul verbal atacat s-a precizat că de fapt anexa 4 este tabelul centralizator al prețurilor de referință, după cum reiese din procesul verbal, fiind o sinteză a dosarului prețurilor de tranzacție format de organele vamale din documentele comerciale privind importuri derulate de alți agenți economici, astfel că este normal să cuprindă și alte tipuri de arme decât cele importate, dar și arme identice sau similare, față de anexa 5 care cuprinde tipurile de arme importate a căror valoare în vamă nu a fost acceptată datorită prețurilor de cumpărare diminuate de furnizorul maghiar (anexa 2) și nu toate armele importate.

S-a reiterat că excepția prescripției extinctive invocată de reclamantă nu este întemeiată, așa cum s-a argumentat în drept și în fața primei instanțe.

Referitor la modalitatea în care diferite tipuri de arme de tir sportiv sau de vânătoare, pistoale cu gaze sau cu bile, au fost comparate între ele sau între categorii, organele de control au prezentat în detaliu caracteristicile acestora în anexe și chiar dacă aceste caracteristici nu sunt aceleași în toate privințele, situație în care armele ar fi fost identice, le consideră produse similare, regăsindu-se și pe pagina de internet a contestatoarei încadrate la același secțiuni cu cele în care au fost cuprinse de organele vamale.

S-a mai arătat că pe toată durata verificărilor efectuate contestatoarea a avut posibilitatea de a furniza documente sau orice alte date și informații în vederea stabilirii valorilor în vamă, ca dovadă că la reverificare a fost luată în considerare chitanța vamală nr. 142864/11 octombrie 2006.

În privința majorărilor de întârziere în sumă totală de 495.904 lei aferente taxelor vamale, comisionului vamal, accizelor și TVA, recurenta a arătat că acestea rămân de plată în sarcina intimitei potrivit principiului de drept „accessorium sequitur principale”, în raport de debitul principal și că ele au fost calculate conform art. 115(1) și 116 (1) – devenite art. 119(1) și 120(1) din OG nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare și ale Legii nr. 210/2005.

S-a apreciat totodată că în mod greșit prima instanță a obligat Direcția Generală a Finanțelor Publice Bihor la plata cheltuielilor de judecată către reclamantă, aceste cheltuieli nefiind justificate.

Recurentele Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Cluj și Autoritatea Națională a Vănilor au apreciat, la rândul lor, că se impune modificarea sentinței pronunțate de Curtea de Apel Oradea în sensul respingerii în tot a acțiunii formulate de SC MG și a exonerării autorității vamale de la obligația suportării cheltuielilor de judecată, arătând, în esență, că hotărârea instanței de fond nu cuprinde motivele de fapt și de drept care i-au format convingerea și de asemenea nu cuprinde nici motivele pentru care au fost înlăturate apărările în fapt și în drept formulate de aceste autorități. Totodată, concluziile celor două rapoarte de expertiză efectuate în cauză au fost însușite de către instanță, fără a mai fi cenzurate.

În dezvoltarea motivelor de recurs s-a arătat că organele de control au considerat neacceptabilă valoarea în vamă declarată pentru armele importate de la firma din Ungaria și au procedat la determinarea noilor valori în vamă pentru aceste mărfuri în conformitate cu art. 3 din Acordul privind aplicarea art. VII al GATT, respectiv prețuri similare pentru produsele importate, obținute în urma studierii bazei de date proprii a ANV, a datelor relevante din surse externe publice și în urma efectuării de controale vamale la alte societăți care au importat mărfuri identice sau similare. În îndeplinirea obiectivului de a se găsi valori în vamă rezonabile pentru mărfuri identice sau similare cu cele supuse

controlului s-a solicitat societății intimată, pe toată durata controlului, să furnizeze toate dovezile suplimentare, documente/informații, însă răspunsul acesteia nu a fost concludent, fiind depuse adresa nr. 295488/SA/MR/28 iulie 2010 a IGP București (care conține date mult prea generale), chitanța vamală nr.677682/11 octombrie 2006 (pe care echipa de control a luat-o în considerare la determinarea prețurilor la un număr de 197 de arme dintre cele circa 1500 importate), chitanța vamală nr. 142891/23 decembrie 2006 (care se referă la un tip de armă diferit, nefiind luată în considerare), un pliant de la F (nerelevant pentru că nu este vorba de un furnizor de arme dintre cele supuse verificării).

La stabilirea noilor valori în vamă autoritatea vamală a avut în vedere art. 57 și 58 din Legea nr. 86/2006, art. 1 lit.f) și art. 3 lit.a) și b) din Acordul GATT.

Referitor la probatoriul administrat în cauză, respectiv expertizele tehnice și alte facturi, chitanțe depuse de reclamantă, recurenta a apreciat că s-a urmărit de către reclamantă a proba că, în realitate, valoare de tranzacție între aceasta și societatea H din Ungaria s-ar încadra în prevederile art. 1 lit.f) pct.i) din Acordul GATT, însă acestea nu-și găsesc aplicația în cauză deoarece facturile/chitanțele în discuție sunt emise după aderarea României la Uniunea Europeană, moment de la care nu se mai poate vorbi de importuri/exporturi, ci de achiziții intracomunitare.

De altfel, subliniază recurențele, prin modul în care au fost formulate și încuviințate obiectivele expertizelor, este discutabilă obiectivitatea concluziilor experților care nu exprimă o opinie proprie ci se limitează la analiza strict probele indicate de contestatoare.

Recurențele insistă în afirmația că valoarea de tranzacție stabilită între societatea intimată și societatea H din Ungaria este mult diminuată față de valoarea de tranzacție stabilită între acesta din urmă și furnizorii proprii pentru aceeași marfă, încălcând astfel orice principiu economic și chiar și rațiunea de a fi a oricărui comerciant – generare de profit.

Este evident că valoarea de tranzacție a fost direct influențată de legătura între cele două societăți în vederea subevaluării bunurilor pentru care legislația națională stabilește un nivel ridicat al impozitelor și taxelor (ex. armele de vânatoare- nivelul accizei 100%).

Dispozițiile art. 57 din Legea nr. 86/2006 arată în mod expres ce cheltuieli de iau în considerare alături de valoarea de tranzacție pentru stabilirea valorii în vamă (cheltuieli generate de transport, încărcare/descărcare și asigurarea pe parcurs extern).

Ca urmare a determinării valorilor unitare recalculate pentru tipurile de arme importate pentru care valorile în vamă nu au fost acceptate, s-au recalculat drepturile vamale de import și s-a stabilit că intimata-reclamantă datorează la bugetul de stat diferențe de taxe vamale, comision vamal, accize și TVA.

Întrucât obligațiile de plată sunt datorate de la data nașterii datoriei vamale, respectiv de la data de înregistrare a declarațiilor de punere în liberă circulație a mărfurilor, s-au calculat și accesoriile aferente în temeiul art. 119(1) și art. 120(1) din OG nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, al Legii nr. 210/2005 și art. 590 lit.b) din HG nr.707/2006 privind aprobarea Regulamentului de aplicare a Codului Vamal al României.

În privința cheltuielilor de judecată s-a arătat, pe de o parte că față de cele expuse nu sunt justificate câtă vreme nu s-a răsturnat prezumția de legalitate a actelor administrative atacate, iar pe de altă parte că acestea sunt disproporționate de mari comparativ cu complexitatea cauzei.

Examinând cauza prin perspectiva obiectului ei, a normelor legale aplicabile, a probatoriului administrat, *Înalta Curte reține că sunt neîntemeiate criticile formulate de autoritățile recurente, astfel că va respinge recursurile*, pentru cele ce vor fi punctate în continuare.

Reclamanta SC MG s-a adresat instanței de contencios administrativ și fiscal a Curții de Apel Oradea pentru anularea Deciziei nr. 481/4noiembrie 2010 a DGFP Bihor

prin care s-a respins contestația administrativă împotriva Deciziei pentru regularizarea situației nr. 16658/27 august 2010 privind obligațiile suplimentare stabilite de controlul vamal și a Procesului verbal de control nr.16657/27 august 2010, contestând obligațiile suplimentare de plată –datorii vamale în cuantum total de 824.904 lei, din care taxe vamale -11.466 lei, comision vamal -573 lei, accize -294.923 lei, TVA-92.774 lei și majorări de întârziere aferente.

Starea de fapt generatoare a prezentului litigiu nu a fost obiectul vreunei controverse, fiind redată în detaliu în considerentele sentinței recurate, astfel că nu va mai fi reluată, fiind însă necesar a se arăta că organele de control vamal au considerat neacceptabilă valoarea în vamă declarată pentru armele importate de la firma H Ungaria, procedându-se în consecință la determinarea noilor valori în vamă pentru aceste mărfuri prin aplicarea art. 3 din Acordul pentru aplicarea art. VII GATT 1994, mai exact pe baza prețurilor de referință obținute din studiul bazei de date proprii a ANV, a datelor relevante din surse externe publice (prelucrate și actualizate în Anexa 4 la procesul verbal de control contestat), precum și a datelor obținute din controalele efectuate la alte societăți care au importat mărfuri identice sau similare (date confidențiale conform art. 41 alin.2 din Legea nr. 86/2006 privind Codul Vamal al României). Ca urmare a determinării valorilor unitare recalculat pentru tipurile de arme importate pentru care valorile în vamă nu au fost acceptate s-au recalculat drepturile vamale de import, stabilindu-se obligațiile suplimentare ale reclamantei către bugetul statului prin Decizia pentru regularizarea situației nr. 16.658/27 august 2010. Determinarea noilor valori în vamă a fost justificată de autoritățile pârâte prin faptul că revânzarea de către firma din Ungaria către societatea reclamantă s-a făcut la prețuri mult diminuate față de cele la care au fost achiziționate, precum și prin faptul că SC MG nu și-a respectat obligația de a declara că vânzătorul și cumpărătorul sunt persoane legate în sensul art. 15.4 din Acordul privind aplicarea art. VII al GATT, rezultând clar că cele două societăți sunt legate întrucât 2 dintre proprietarii firmei H Ungaria sunt și asociați la SC MG, deținând câte 25% din părțile sociale.

În evaluarea acțiunii în anulare cu care a fost investită, prima instanță a înlăturat, în mod corect, ca neîntemeiată excepția prescripției extinctive cu privire la recalcularea valorilor în vamă pentru bunurile importate anterior datei de 27 august 2010 când a fost încheiat procesul verbal de control și s-a emis decizie pentru regularizarea situației, reținându-se incidența art. 100 (1) și (2) din Legea nr. 85/2006 privind Codul Vamal al României coroborat cu art. 90(2), devenit art. 92(2) din OG nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, în condițiile în care termenul de prescripție este suspendat de la data începerii primei inspecții fiscale, inclusiv pe perioada până la refacerea controlului.

În acest context, critica recurentelor DGFP Bihor și ANAF pe acest aspect al prescripției nu mai are obiect.

În analiza aspectelor de fond se reține că instanța fondului a pronunțat o soluție judicioasă, prin raportare la probele administrate și anume la înscrisurile depuse la dosar și la concluziile rapoartelor întocmite de expertul evaluator bunuri mobile și de expertul armurier, precum și la prevederile Acordului privind aplicarea art. VII GATT, concluzionând, motivat, că în mod greșit organele de control vamal au uzat de prevederile art. 3 din Acordul menționat pentru determinarea noilor valori în vamă și pe cale de consecință la recalcularea drepturilor vamale de import și la stabilirea de obligații fiscale suplimentare în sarcina SC MG.

Într-adevăr, faptul că vânzătorul și cumpărătorul sunt persoane *legate* în sensul Acordului privind aplicarea art. VII GATT nu constituie prin el însuși un motiv pentru recalcularea drepturilor vamale, dispozițiile legale la care fac trimitere recurentele-pârâte, respectiv art. 77(1) și (2) din Legea nr. 141/1997, menținute prin art. 57(1) și (2) și art. 58(1) din Legea nr.86/2006 privind Codul Vamal, statuând că valoarea în vamă a mărfurilor

este valoarea de tranzacție.

Judecătorul fondului a apelat la dispozițiile art. 201(1) Cod procedură civilă, solicitând în cauză, la cererea reclamantei, părerea unor specialiști având în vedere specificitatea litigiului, iar concluziile celor doi experți au fost împărtășite cu o argumentare pertinentă, astfel că nu pot fi primite afirmațiile recurentelor privind lipsa de obiectivitate a experților și, în final, a instanței de judecată.

Ambii experți desemnați în cauză au stabilit, pe baza înscrisurilor din dosar, a tabelului centralizator depus de Regionala Vamală Cluj, că prețurile armelor achiziționate de SC MG de la furnizorul din Ungaria, în perioada 2005-2006, nu diferă semnificativ față de valorile de piață, fiind sesizate doar mici abateri față de prețurile statistice, ne semnificative. În aceste condiții, s-a reținut că valoarea declarată în vamă la momentul importurilor a fost foarte apropiată de valoarea de tranzacție corespunzătoare, către cumpărătorii nelegați, de mărfuri identice sau similare, respectiv cu valoarea în vamă a mărfurilor identice sau similare.

Stabilirea noilor valori în vamă în baza art.3 din Acordul privind aplicarea art. VII GATT este eronată în condițiile în care societatea reclamantă a depus documente justificative privind valoarea reală a armelor, documente confirmate de experți, și care au fost prezentate atât pe durata controlului cât și în cadrul consultațiilor la care obligă Acordul privind aplicarea art. VII GATT, între acestea și adresa –răspuns nr. 295488/SA/MR/2010 prin care Inspectoratul General al Poliției Române –Direcția de Arme, Explozivi și Substanțe Periculoase comunică prețurile la arme identice sau similare, în perioada 2005-2006.

Nu în ultimul rând, în mod just s-a mai subliniat că organul vamal a nesocotit obligația instituită prin Acordul privind aplicarea art. VII GATT ca, atunci când valoarea în vamă nu poate fi determinată pe baza valorii de tranzacție, autoritatea vamală și importatorul să se consulte printr-un schimb de informații pentru a găsi baza valorilor prin aplicarea art. 2 și 3 din Acord, câtă vreme nu s-a dat curs solicitării societății reclamante de a-i fi pusă la dispoziție baza de date proprii a ANV, a datelor relevante din surse externe publice, precum și a celor obținute în urma unor controale vamale la alte societăți care au importat mărfuri identice sau similare, în perioada 2005-2006, fără a aduce atingere dreptului de proprietate intelectuală ori industrială, așa cum rezultă din refuzul explicit nr. 14651/6 august 2010.

S-a constatat așadar, că dezlegarea dată de Curtea de Apel Oradea –Secția a II-a civilă, contencios administrativ și fiscal este corectă și legală și că nu există motive pentru reformarea sentinței.

DREPT PROCESUAL CIVIL

I. Competența instanțelor judecătorești

A. Competența după materie

1. Conflict de competență. Acțiune în restituirea sumelor plătite de angajator la Fondul național unic al asigurărilor sociale de sănătate, care depășesc valoarea cotei de contribuție datorate conform legii. Competența instanței de contencios administrativ.

O.U.G. nr. 158/2005

Legea nr. 263/2010

Acțiunea având ca obiect restituirea sumelor plătite de angajator la Fondul național unic de asigurări sociale de sănătate, care depășesc valoarea cotei de contribuție datorată conform legii, privește un raport juridic de drept fiscal, astfel cum este definit prin art. 21 din Codul de procedură fiscală, având în vedere că art. 2 din Codul fiscal include la lit. c) contribuția pentru concedii și indemnizații la asigurări sociale de sănătate, datorată de angajator bugetului Fondului național unic de asigurări sociale de sănătate.

În consecință, litigiul intră în sfera contenciosului administrativ fiscal, fiind de competența instanței specializate în această materie, conform art. 10 din Legea nr. 554/2004, dispoziții legale ce se aplică cu prioritate față de prevederile art. 3 pct. 1 C.proc.civ., atunci când litigiul are ca obiect cererea de restituire a sumei reținute, în mod nelegal, cu titlu de contribuție de asigurări sociale de sănătate.

Secția I civilă, Decizia nr. 647 din 25 februarie 2014

Prin acțiunea înregistrată la Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, la 13 iunie 2012, reclamantul Secretariatul General al Guvernului a chemat în judecată pe pârâta C.A.S.M.B., solicitând obligarea acesteia la plata sumei de 1.283.641 lei, reprezentând diferența dintre suma indemnizațiilor cuvenite și contribuția de concedii și indemnizații de asigurări sociale de sănătate datorate de angajator, pentru perioada 2005 - 2011.

În motivarea acțiunii, întemeiate în drept pe dispozițiile O.U.G. nr. 158/2005, cu modificările și completările ulterioare, ale Ordinului nr. 60/2006 emis de Ministerul Sănătății pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor O.U.G. nr. 158/2005, cu modificările și completările ulterioare și ale art. 10 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, reclamantul a arătat că a formulat lunar cereri de restituire a sumelor reprezentând indemnizații plătite de către angajatori angajaților, care depășesc suma contribuțiilor datorate de aceștia în luna respectivă.

Reclamantul a mai precizat că a preluat, pe bază de protocol de predare primire, activul și pasivul, patrimoniul, arhiva, litigiile în curs, etc., aferente activității fostei Cancelarii a Primului Ministru și fostei Agenții pentru Strategii Guvernamentale și a depus la biroul Evidență declarații, „declarația inventar” la 31 decembrie 2010, iar la registratura CASMB a fost înregistrat „extrasul de cont” pentru confirmarea debitului.

Pârâta a formulat întâmpinare prin care a invocat excepția necompetenței materiale, iar pe fondul cauzei a solicitat respingerea acțiunii.

Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, prin sentința civilă nr. 4855 din 11 septembrie 2012, a admis excepția necompetenței materiale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București, Secția a VIII-

a conflicte de muncă și asigurări sociale.

Instanța a reținut că sunt incidente normele de competență prevăzute de art. 153 lit. f) din Legea nr. 263/2010, potrivit cărora tribunalele soluționează în primă instanță litigiile privind refuzul nejustificat de rezolvare a unei cereri privind drepturile de asigurări sociale, având în vedere că, potrivit art. 38 din O.U.G. nr. 158/2005 sumele reprezentând indemnizații care se plătesc asiguraților și care se suportă din bugetul Fondului național unic de asigurări sociale de sănătate, se rețin de către plătitor din contribuțiile pentru concedii și indemnizații datorate pentru luna respectivă.

Tribunalul București, Secția a VIII-a de conflicte de muncă și asigurări sociale, prin sentința civilă nr. 240 din 10 ianuarie 2014, a admis excepția necompetenței materiale invocată din oficiu și a declinat competența în favoarea Curții de Apel București.

Prin aceeași hotărâre, constatând ivit conflictul negativ de competență, tribunalul a înaintat dosarul Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării regulatorului de competență.

Prin considerentele sentinței menționate, Tribunalul București a reținut că litigiul are ca obiect restituirea sumelor plătite de reclamantul angajator la Fondul național unic al asigurărilor sociale de sănătate, care depășesc valoarea cotei de contribuție datorate conform legii. S-a constatat că soluționarea litigiului presupune stabilirea valorii cotei de contribuție datorate de angajator, a sumelor virate de acesta la FNUASS și, eventual, a depășirii cotei de contribuție datorate, așadar analizarea unui raport juridic de drept fiscal.

Prin urmare, s-a constatat că acțiunea reclamantului presupune un raport juridic de drept fiscal, astfel cum este definit de dispozițiile art. 21 C.pr.fisc., în această materie neoperând nicio derogare de competență.

S-a reținut că, deși art. 52 din O.U.G. nr. 158/2005 stabilește că litigiile care au ca obiect modul de calcul și de plată a indemnizațiilor prevăzute de această ordonanță se soluționează de către instanțele judecătorești competente potrivit jurisdicției asigurărilor sociale, prezentul litigiu nu privește nici modul de calcul și nici plata indemnizațiilor prevăzute de O.U.G. nr. 158/2005.

În acest context, s-a apreciat că sunt aplicabile dispozițiile art. 10 din Legea nr. 554/2004 și că adresa emisă de către CNAS poate fi interpretată și ca un refuz de soluționare a unei cereri, neintrând în sfera materiilor date în competența jurisdicției asigurărilor sociale.

Investită cu soluționarea conflictului negativ de competență, Înalta Curte a constatat că, în speță, competența soluționării cererii revine Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, pentru considerentele ce succed:

Dispozițiile art. 52 din O.U.G. nr. 158/2005 stabilesc că modul de calcul și de plată a indemnizațiilor prevăzute de această ordonanță se soluționează de către instanțele judecătorești competente, potrivit jurisdicției asigurărilor sociale.

Acest text de lege reglementează aspecte ce privesc raportul dintre beneficiarul indemnizației care s-a aflat în concediu și căruia îi este datorată indemnizația și cel obligat la plata indemnizației, respectiv angajator sau o altă instituție, conform distincțiilor făcute de art. 36 alin. (3) din O.U.G. nr. 158/2005.

Modul de calcul al indemnizației privește raportul dintre beneficiarul dreptului și cel obligat la plată, după distincțiile prevăzute de lege.

Prin urmare, litigiile din sfera jurisdicției asigurărilor sociale, conform art. 52 din O.U.G. nr. 158/2005 sunt cele născute din raportul juridic ce se stabilește între angajator și asigurat (salariat) și privesc calculul și plata drepturilor în discuție.

Având în vedere obiectul acțiunii reclamantului, prin care se solicită restituirea sumelor plătite de acesta, în calitate de angajator la FNUASS și care depășesc valoarea cotei de contribuție datorată conform legii, Curtea a constatat că litigiul nu privește nici modul de calcul și nici plata indemnizațiilor prevăzute de O.U.G. nr. 158/2005, astfel că nu este supus reglementării speciale

prevăzute în art. 52, în ceea ce privește competența.

Acțiunea dedusă judecății privește un raport juridic de drept fiscal, astfel cum este definit prin art. 21 C.proc.fisc., având în vedere că art. 2 C.fisc. include la lit. c) contribuția pentru concedii și indemnizații la asigurări sociale de sănătate, datorată de angajator bugetului Fondului național unic de asigurări sociale de sănătate.

În consecință, s-a constatat că litigiul de față intră în sfera contenciosului administrativ fiscal, fiind de competența instanței specializate în această materie, conform art. 10 din Legea nr. 554/2004, invocat ca temei de drept al acțiunii.

Mai mult, s-a reținut că adresa emisă de către CNAS poate fi interpretată ca un refuz de soluționare a cererii reclamantului, ce atrage competența materială a instanței de contencios administrativ.

În practica Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal (decizia nr. 1851 din 23 mai 2006), s-a statuat că art. 10 din Legea nr. 554/2004 stabilește competența materială a instanței de fond în raport de două criterii: organul emitent al actului și cuantumul contribuției în privința căreia reclamantul pretinde că i-ar fi fost reținută nelegal. S-a considerat că dispozițiile legale menționate se aplică cu prioritate față de prevederile art. 3 pct. 1 C.proc.civ., atunci când litigiul are ca obiect cererea de restituire a sumei reținute, în mod nelegal, cu titlu de contribuție de asigurări sociale de sănătate.

Pentru toate aceste considerente, Înalta Curte, în temeiul art. 22 C.proc.civ., a stabilit competența de soluționare a cauzei în primă instanță în favoarea Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal.

2. Excepție de nelegalitate invocată în cadrul unui litigiu declanșat anterior intrării în vigoare a noului Cod de procedură civilă. Stabilirea instanței competente material

Legea nr. 554/2004, art. 4, art. 10 alin. (1)

NCPC, art. 24 și 25

Legea nr. 76/2012, Titlul IV, art. 54

Excepția de nelegalitate este un mijloc de apărare supus procedurii speciale reglementată de dispozițiile art. 4 din Legea nr. 554/2004, iar nu o veritabilă cerere de chemare în judecată ce poate fi privită distinct, astfel încât în stabilirea corectei aplicări în timp a normelor de competență prezintă relevanță momentul la care s-a născut litigiul în cadrul căruia s-a invocat excepția de nelegalitate, iar nu momentul la care această excepție a fost invocată.

Prin urmare, competența de soluționare a cererii care are ca obiect o excepție de nelegalitate invocată în cadrul unui litigiu declanșat anterior intrării în vigoare a noului Cod de procedură civilă va fi stabilită în raport cu dispozițiile art. 10 alin. (1), teza a II-a și alin. (3) din Legea nr. 554/2004, în funcție de rangul autorității emitente a actului administrativ ce formează obiectul excepției, iar nu în raport cu dispozițiile art. 4 din Legea nr. 554/2004, astfel cum au fost acestea modifi cate prin Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a noului Cod de procedură civilă.

Secția de contencios administrativ și fiscal, Decizia nr. 431 din 30 ianuarie 2014

Prin Încheierea pronunțată în dosarul nr. xxx60/245/2011, Tribunalul Iași a dispus sesizarea Curții de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, cu cererea de soluționare a excepției de nelegalitate a H.G. nr. 1354/2001, pozițiile 261, 262 și 344 din

Anexa nr. 78, excepție invocată de S.A.M., S.S., S.A. și a suspendat cauza până la momentul soluționării excepției.

Tribunalul a reținut aplicabilitatea în cauză a dispozițiilor art. 4 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ în redactarea în vigoare la momentul sesizării judecătorului fondului respectiv 28 octombrie 2011.

De asemenea, a statuat că dispozițiile art. 4, astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 76/2012 se aplică doar proceselor începute după data de 15 februarie 2013, invocând normele înscrise în art. 24 coroborat cu art. 25 alin. (1), precum în art. 192 alin. (2) C.proc.civ.

Cererea privind excepția de nelegalitate a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel Iași sub nr. xx4/45/2013.

Instanța a invocat din oficiu excepția necompetenței materiale.

Prin sentința nr. 164 din 7 noiembrie 2013, Curtea de Apel Iași a admis excepția necompetenței materiale a acestei instanțe, a declinat cauza în favoarea Tribunalului Iași, Secția civilă, în vederea soluționării excepției de nelegalitate a H.G. nr. 1354/2001 pozițiile 261, 262 și 344 din Anexa 78 și a constatat intervenit conflictul negativ de competență.

S-a avut în vedere faptul că, deși dosarul de fond în care a fost invocată excepția de nelegalitate se află pe rolul instanțelor de judecată din luna noiembrie a anului 2011, excepția de nelegalitate a fost invocată pentru prima dată în fața Tribunalului Iași, la data de 8 aprilie 2013.

În opinia instanței, la acel moment dispozițiile art. 4 din Legea nr. 554/2004 fuseseră deja modificate de art. 54 pct. 1 din Legea nr. 76/2012 și prevedeau faptul că instanța în fața căreia a fost invocată excepția de nelegalitate este competentă să se pronunțe asupra acesteia.

Prin urmare s-a reținut că nu prezintă relevanță momentul la care s-a născut litigiul în cadrul căruia s-a invocat excepția de nelegalitate ci momentul la care această excepție a fost invocată.

Trimiterile făcute de Tribunalul Iași la dispozițiile art. 24, 25 C.proc.civ., nu au putut fi primite deoarece excepția de nelegalitate nu are caracterul unei excepții de procedură, ci este o excepție de fond, o apărare de fond a părții cu caracter distinct și autonom.

Ivindu-se conflictul negativ de competență a fost sesizată, în baza art. 20 alin. (2) coroborat cu art. 22 alin. (3) C.proc.civ., Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, pentru soluționarea acestuia.

Soluția Înaltei Curți de Casație și Justiție asupra conflictului de competență:

Obiectul cererii care a declanșat conflictul de competență dedus judecării îl constituie excepția de nelegalitate a H.G. nr. 1354/2001, pozițiile 261, 262 și 334 din Anexa nr. 78, invocată la 8 aprilie 2013, în dosarul de recurs nr. xxx60/245/2011, pe rolul Tribunalului Iași.

Cauza ce formează obiectul dosarului nr. xxx60/245/2011, în care a fost invocată excepția de nelegalitate menționată, a fost înregistrată pe rolul Judecătoriei Iași, Secția civilă, la 10 noiembrie 2011, deci anterior datei de 15 februarie 2013, când a intrat în vigoare Codul de procedură civilă – Legea nr. 134/2010.

Excepția de nelegalitate este un mijloc de apărare supus procedurii speciale reglementată de dispozițiile art. 4 din Legea nr. 554/2004 și nu poate fi transformată într-un instrument de prejudecare a fondului acțiunii, în afara cadrului procesual legal.

Această excepție are ca scop soluționarea cauzei pe fond fără a se ține seama de actul vizat, în măsura în care se constată că acesta este nelegal.

În cauză, cererea care vizează excepția de nelegalitate a fost formulată ca un mijloc de apărare, în strânsă legătură cu soluționarea litigiului pe fond și nu poate fi apreciată drept o veritabilă cerere de chemare în judecată în sensul dispozițiilor art. 82, 109 C.proc.civ. din 1865, astfel că nu sunt incidente dispozițiile art. 24 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, în sensul că acesteia îi sunt aplicabile dispozițiile legii noi de procedură cu privire la competența soluționării acesteia, respectiv art. 54 din cuprinsul Titlului IV -

Modificarea și completarea unor legi speciale - cu referire la modificarea art. 4 din Legea nr. 554/2004, raționamentul Tribunalului Iași fi ind unul corect cu privire la aceste aspecte.

Prin urmare, competența de soluționare a cererii care are ca obiect excepția de nelegalitate menționată se stabilește nu în raport de dispozițiile art. 4 alin. (2) - modificat prin dispozițiile citate din noul Cod de procedura civilă, care nu sunt aplicabile întrucât litigiul în cadrul căruia a fost invocată este anterior datei de 15 februarie 2013, ci în raport de dispozițiile art. 10 alin. (1), teza a II-a și alin. (3) din Legea nr. 554/2004, în funcție de rangul autorității emitente a actului administrativ ce formează obiectul excepției.

În concluzie, potrivit art. 22 alin. (5) C.proc.civ., Înalta Curte a stabilit că îi revine competența de soluționare a excepției de nelegalitate Curții de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal.

3. Acțiune având capete de cerere principale ce atrag competența unor instanțe de grad diferit și totodată a unor secții cu specializare diferită. Aplicarea dispozițiilor art. 99 alin. (1) NCPC.

NCPC, art. 99 alin. (1)

Legea nr. 554/2004, art. 2, art. 10

Legea nr. 304/2004, art. 2

Ca regulă, normele de competență din Codul de procedură civilă se aplică instanțelor judecătorești, enumerate în art. 2 din Legea nr. 304/2004, astfel încât cazurile în care legiuitorul a urmărit extinderea aplicării lor și completelor sau secțiilor specializate din cadrul instanțelor reprezintă excepția, de strictă interpretare și aplicare.

Derogarea cuprinsă în art. 99 alin. (2) NCPC de la normele de ordine publică privind competența materială nu acoperă și situația în care instanțele diferite care ar trebui, potrivit legii, să soluționeze cererile, sunt exclusiv competente în acest sens, în virtutea și a naturii cererii, în lipsa unei prevederi exprese privind aplicarea normei și secțiilor sau completelor specializate. Astfel, prorogarea de competență preconizată de către legiuitor în favoarea instanței de grad mai înalt, atunci când competența de soluționare a diferitelor capete principale de cerere aparține unor instanțe de grad diferit, operează doar dacă cererile au aceeași natură, în sensul că atrag competența unor complete sau secții cu aceeași specializare, dar aparținând unor instanțe de grad diferit.

Ca atare, în cazul în care prin acțiune s-a solicit și anularea ordinului conducătorului autorității publice centrale pentru protecția mediului, act pe care s-a fundamentat dispoziția Președintelui Administrației Fondului pentru Mediu privind încetarea contractului individual de muncă, prorogarea de competență nu poate opera în favoarea curții de apel, secția de contencios administrativ și fiscal, în privința capetelor de cerere izvorând din raporturile de muncă, care sunt de competența în primă instanță a secției specializate din cadrul tribunalului. În acest caz, este aplicabilă soluția preconizată de legiuitor în art. 99 alin. (1) NCPC, anume disjungerea și declinarea corespunzătoare a competenței.

Secția I civilă, Decizia nr. 552 din 14 februarie 2014

Prin sentința nr. 2173 din 27 iunie 2013, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a admis excepția invocată din oficiu și a declinat competența de soluționare a cauzei privind pe C.A.S. și pe pârâții Ministerul Mediului și

Schimbărilor Climatice și Autoritatea pentru Fondul de Mediu, în favoarea Tribunalului București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale.

În motivarea sentinței, s-a reținut că reclamanta și-a desfășurat activitatea în cadrul pârâtei Administrația Fondului pentru Mediu în baza contractului individual de muncă din 27 septembrie 2012, astfel încât între părți s-au derulat raporturi de muncă reglementate de dispozițiile Codului muncii, iar nu raporturi de serviciu care să atragă incidența art. 109 din Legea nr. 188/1999, ce prevede competența instanțelor de contencios administrativ pentru soluționarea cauzelor care au ca obiect raportul de serviciu al funcționarului public, însă cu excepția situațiilor pentru care este stabilită expres prin lege competența altor instanțe.

Or, potrivit art. 284 alin. (1) din Codul muncii, judecarea conflictelor de muncă este de competența instanțelor stabilite conform codului de procedură civilă, iar din punct de vedere teritorial, art. 2 al aceleiași dispoziții legale stabilește, prin derogare de la regula de drept comun, înscrisă în art. 107 C.proc.civ., că cererile referitoare la asemenea litigii se adresează instanței competente în a cărei circumscripție reclamantul își are domiciliul sau reședința.

Din dispozițiile Codului muncii rezultă că aceste norme sunt imperative, competența teritorială nefiind alternativă, ci exclusivă, ceea ce înseamnă că părțile ori instanța nu o pot înlătura.

Împrejurarea că reclamanta a solicitat și anularea Ordinului Ministrului Mediului și Pădurilor din 17 octombrie 2012 pentru aprobarea structurii organizatorice a Administrației Fondului pentru Mediu și a dispoziției Președintelui AFM din 18 octombrie 2012 prin care s-a aprobat structura organizatorică a AFM nu este de natură a atrage competența Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Aceste acte reglementează raporturile de muncă dintre angajator și angajați, fiind acte ce au stat la baza emiterii dispoziției din 17 ianuarie 2013 prin care a încetat contractul de muncă al reclamantei, precum și în raport de faptul că aceste capete de cerere sunt incidentale, motiv pentru care devin aplicabile dispozițiile art. 123 C.proc.civ., potrivit cărora judecarea cererii incidentale este în căderea instanței competente să judece cererea principală, chiar dacă ar fi de competența materială sau teritorială a altei instanțe, operând astfel o prorogare legală de competență.

Ca atare, competența Curții de Apel în soluționarea prezentei pricini nu poate fi atrasă prin calitatea de autorități publice centrale a pârâților Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice și Autoritatea pentru Fondul de Mediu, s-a conchis în motivarea soluției de declinare a competenței.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale, iar prin sentința nr. 11110 din 10 decembrie 2013, această instanță a declinat, la rândul său, competența de soluționare a cauzei în favoarea Curții de Apel București, Secția contencios administrativ și fiscal și, constatând ivit un conflict negativ de competență, a sesizat Înalta Curte de Casație și Justiție pentru soluționarea acestuia, pe temeiul art. 133 pct. 2 și 135 NCPC.

Pentru a dispune astfel, s-a apreciat că Ordinul Ministrului Mediului din 17 octombrie 2012 și dispoziția Președintelui AFM din 18 octombrie 2012 - a căror anulare s-a solicitat în cauză - sunt acte emise de autorități publice centrale în exercitarea atribuțiilor prevăzute de lege și îndeplinesc condițiile prevăzute de art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004 pentru a fi calificate ca acte administrative, indiferent de natura raporturilor juridice la care dau naștere, pe care le modifică sau le sting.

Împrejurarea că Ordinul Ministrului Mediului din 17 octombrie 2012, având ca obiect aprobarea structurii organizatorice a AFM, cu consecința desființării postului ocupat de către reclamantă, a stat la baza dispoziției din 17 ianuarie 2013 prin care s-a dispus încetarea contractului individual de muncă încheiat între reclamantă și pârâta AFM, nu este de natură a

transforma respectivele acte administrative în acte de dreptul muncii și nici de natură a conduce la calificarea cererilor având ca obiect anularea lor în cereri incidentale, în sensul art. 30 alin. (6) NCPC, respectiv cereri formulate în cadrul unui proces aflat în curs de desfășurare.

Cererile reclamantei având ca obiect anularea Ordinului Ministrului Mediului din 17 octombrie 2012, anularea dispoziției Președintelui AFM din 18 octombrie 2012 și anularea dispoziției Președintelui AFM din 17 ianuarie 2013 privind încetarea contractului individual de muncă, au, raportat la clasificarea oferită de legiuitor prin prevederile art. 30 NCPC, caracterul unor cereri principale care atrag, în temeiul prevederilor art. 10 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, competența secției de contencios administrativ și fiscal a curții de apel.

Cât privește cererile având ca obiect anularea dispoziției Președintelui AFM din 17 ianuarie 2013, respectiv obligarea pârâtei AFM la plata drepturilor bănești, deși acestea ar atrage, în temeiul dispozițiilor art. 266 alin. (1) și art. 269 din Codul muncii coroborat cu art. 95 alin. (1) NCPC, competența Tribunalului București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale, s-a apreciat că sunt incidente dispozițiile art. 99 alin. (2) NCPC, potrivit cărora instanța competentă să le soluționeze se determină ținând seama de acea pretenție ce ar atrage competența unei instanțe mai înalte în grad - în speță, curtea de apel -, atunci când reclamantul a sesizat instanța cu mai multe capete principale de cerere întemeiate pe un titlu comun ori având aceeași cauză sau chiar cauze diferite, dar aflate în strânsă legătură, printr-o unica cerere de chemare în judecată.

Înalta Curte constată că, în cauză, competența de soluționare a cererii revine Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, pentru următoarele considerente:

Prin cererea dedusă judecății, reclamanta a solicitat: anularea Ordinului Ministrului Mediului din 17 octombrie 2012 privind aprobarea structurii organizatorice a Autorității pentru Fondul de Mediu; anularea dispoziției Președintelui AFM din 18 octombrie 2012 privind aprobarea structurii organizatorice, statului de funcții și statului de personal al Administrației Fondului pentru Mediu; anularea dispoziției Președintelui AFM din 17 ianuarie 2013 privind încetarea contractului individual de muncă din 27 septembrie 2012, precum și obligarea pârâtei Administrația Fondului pentru Mediu la plata drepturilor bănești de care a fost lipsită în mod nelegal.

Conflictul negativ de competență ivit în cauză între instanța de contencios administrativ și instanța specializată în soluționarea conflictelor individuale de muncă a fost generat de modul diferit de stabilire a caracterului primelor două capete de cerere ale cererii introductive.

Ambele instanțe aflate în conflict au reținut că Ordinul Ministrului Mediului din 17 octombrie 2012 a stat la baza emiterii celorlalte două acte juridice emise de către Președintele AFM, a căror anulare s-a solicitat în cauză, însă au considerat că reprezintă fie o cerere incidentală, fie o cerere de sine-stătătoare.

Înalta Curte, pornind de la premisa reținută de către instanțele în conflict, apreciază că cererea în anularea ordinului reprezintă un capăt principal de cerere, neavând caracterul unei cereri accesorii, al unei cereri incidentale sau al unui incident procedural.

Astfel, nu este o cerere accesorie în sensul art. 30 alin. (4) NCPC, întrucât nu depinde de modul de soluționare a celorlalte capete de cerere, și nici o cerere incidentală în sensul art. 30 alin. 6, atât timp cât a fost formulată chiar prin cererea introductivă de instanță, și nu în cursul procesului (precum cererea reconvențională, cererile de intervenție, cererile conexe).

În ceea ce privește incidentul procedural, deși art. 124 alin. (2) NCPC, acesta intervine în cursul unui proces deja început, invocat fiind pe calea unei cereri formulate de oricare dintre părți sau a unei excepții procesuale. În plus, incidentul procedural tinde la producerea unor efecte strict procedurale (precum temporizarea judecății prin suspendare, stingerea

procesului prin perimarea cererii de chemare în judecată, anularea unor acte de procedură efectuate etc.), și nu la dezlegarea în fond a unei pretenții prin care se urmărește valorificarea unui drept subiectiv sau a unui interes, neputând a se confunda cu o cerere în justiție, în sensul art. 30 alin. (1) NCPC.

Or, cererea în anularea ordinului ministrului reprezintă o veritabilă cerere în justiție, formulată printr-un capăt de cerere autonom, motiv pentru care nu constituie un incident procedural în cadrul judecării cererii în anularea deciziei de desfacere a contractului de muncă.

Este adevărat că finalitatea ultimă a cererii de chemare în judecată rezidă în anularea dispoziției Președintelui AFM din 17 ianuarie 2013 privind încetarea contractului individual de muncă din 27 septembrie 2012, însă nu se poate ignora că reclamanta a formulat pretenții distincte privind anularea actelor juridice pe care s-a fundamentat dispoziția menționată, în primul rând, a ordinului conducătorului autorității publice centrale pentru protecția mediului, iar această pretenție reprezintă un capăt principal de cerere, a cărei competență de soluționare trebuie apreciată, după caz, în raport de natura, obiectul sau valoarea cererii.

Prin natura sa, cererea în anularea ordinului ministrului atrage competența instanței de contencios administrativ, deoarece conflictul a fost generat de emiterea unui act unilateral cu caracter individual de către o autoritate publică, respectiv de către un organ de specialitate al administrației publice centrale, presupus a fi fost emis în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice, în termenii art. 2 lit. c) și f) din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, efect care se produce indiferent de natura raporturilor juridice (așadar, independent de eventuala natură de raporturi de muncă vizate de act).

Fiind vorba despre un act emis de către conducătorul autorității publice centrale pentru protecția mediului, competența sa de soluționare revine secției de contencios administrativ și fiscal a curții de apel, în aplicarea art. 10 alin. (1) din Legea nr. 554/2004.

Pe același temei, și cel de-al doilea capăt de cerere, având ca obiect anularea dispoziției Președintelui AFM din 18 octombrie 2012, atrage competența de soluționare a aceleiași instanțe de contencios administrativ, dat fiind că Administrația Fondului pentru Mediu este instituție publică ce are personalitate juridică, în coordonarea autorității publice centrale pentru protecția mediului.

Cât privește cererile având ca obiect anularea dispoziției Președintelui AFM din 17 ianuarie 2013, respectiv obligarea pârâtei AFM la plata drepturilor bănești, se constată că ambele instanțe aflate în conflict au apreciat că sunt cereri vizând raporturi de muncă ce atrag competența de soluționare a Tribunalului București, Secția a VIII-a Conflicte de muncă și asigurări sociale, totodată, că reprezintă capete principale de cerere, aflate în strânsă legătură. Spre deosebire de Tribunalul București, Curtea de Apel București nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 99 alin. (2) NCPC, ci a celor ale art. 123, considerând că primele două capete de cerere au caracterul unor cereri incidentale, apreciere ce a fost infirmată prin considerentele expuse anterior.

Acceptând premisa caracterului de cereri principale al ultimelor două capete de cerere, întemeiate pe cauze diferite față de primele două cereri, dar aflate în strânsă legătură cu acestea - ce nu poate fi cenzurată în cadrul regulatorului de competență, din moment ce ambele instanțe au făcut o asemenea calificare juridică, în motivarea soluției de declinare a competenței, Înalta Curte apreciază că, în cauză, nu sunt aplicabile prevederile art. 99 alin. (2) NCPC, ci cele ale art. 99 alin. (1).

În conformitate cu art. 99 alin. (2) „În cazul în care mai multe capete principale de cerere întemeiate pe un titlu comun ori având aceeași cauză sau chiar cauze diferite, dar aflate în strânsă legătură, au fost deduse judecării printr-o unică cerere de chemare în judecată, instanța competentă să le soluționeze se determină ținându-se seama de acea pretenție care

atrage competența unei instanțe de grad mai înalt.”

Prorogarea de competență preconizată de către legiuitor în favoarea instanței de grad mai înalt, atunci când competența de soluționare a diferitelor capete principale de cerere aparține unor instanțe de grad diferit, operează doar dacă cererile au aceeași natură, în sensul că atrag competența unor complete sau secții cu aceeași specializare, dar aparținând unor instanțe de grad diferit.

Ca regulă, normele de competență din Codul de procedură civilă se aplică instanțelor judecătorești, enumerate în art. 2 din Legea nr. 304/2004, astfel încât cazurile în care legiuitorul a urmărit extinderea aplicării lor și completelor sau secțiilor specializate din cadrul instanțelor reprezintă excepția, de strictă interpretare și aplicare. Astfel de cazuri sunt cele reglementate explicit în art. 123, privind competența de soluționare a cererilor accesorii, adiționale și incidentale, respectiv art. 129 - 137, privind excepția de necompetență și conflictul de competență (în cazul secțiilor specializate din cadrul aceleiași instanțe).

În ceea ce privește dispoziția din art. 99 alin. (2) NCPC, este aplicabilă și în cazul în care cererile principale sunt de competența unor instanțe de grad diferit, din moment ce s-a prevăzut că prorogarea de competență operează în favoarea instanței de grad mai înalt.

Această derogare de la normele de ordine publică privind competența materială nu acoperă, însă, și situația în care instanțele diferite care ar trebui, potrivit legii, să soluționeze cererile, sunt exclusiv competente în acest sens, în virtutea și a naturii cererii, în lipsa unei prevederi exprese privind aplicarea normei și secțiilor sau completelor specializate.

Ca atare, în speță, prorogarea de competență nu poate opera, în favoarea Curții de Apel București, Secția a VIII-a, contencios administrativ și fiscal, în privința capetelor de cerere izvorând din raporturile de muncă, care sunt de competența în primă instanță a secției specializate din cadrul Tribunalului București.

În acest caz, este aplicabilă soluția preconizată de legiuitor în art. 99 alin. (1) NCPC, anume disjungerea și declinarea corespunzătoare a competenței.

Întrucât prin prezentul regulator de competență nu se poate dispune stabilirea competenței în favoarea unor instanțe diferite în funcție de diferitele capete de cerere, a fost stabilită competența în favoarea primei instanțe investite de către reclamantă, care va soluționa cererile de competența sa și va dispune disjungerea ultimelor două capete de cerere și declinarea competenței de soluționare a acestora în favoarea Tribunalului București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale.

4. Conflict negativ de competență. Cerere de chemare în garanție disjunctă. Competența de soluționare a cererii

C.proc.civ. din 1865, art. 17, art. 132, art. 159¹

Dacă după prorogarea de competență cererea incidentală, respectiv cererea de chemare în garanție, este disjunctă, instanța nu va declina competența de soluționare a acesteia în favoarea instanței care în mod normal ar fi fost competentă să judece această cerere formulată pe cale principală, chiar dacă cererea principală a fost soluționată între timp.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2708 din 25 septembrie 2014

Prin sentința nr. 1074/C/2013 pronunțată de Tribunalul Sibiu s-a admis excepția de necompetență materială a Tribunalului Sibiu invocată de către pârâtă și, în consecință, s-a

declinat competența de soluționare a acțiunii civile formulată de reclamanta SC C.P.S. SRL împotriva pârâtei SC C. SRL în favoarea Judecătoriei Sibiu.

Pentru a pronunța această sentință tribunalul a avut în vedere valoarea litigiului civil de față, stabilită inițial de către reclamantă (28.829, 5 lei) și dispozițiile legale aplicabile.

Conform prevederilor imperative ale art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ. aplicabil speței, tribunalul judecă în primă instanță procesele și cererile în materie civilă, al căror obiect au o valoare de peste 500.000 lei.

Coroborând aceste prevederi legale cu dispozițiile art. 1 pct. 1 C.proc.civ., rezultă că, competența de soluționare a acțiunii reclamantei aparține judecătoriei.

Prin sentința civilă nr. 839/2014 pronunțată de Judecătoria Sibiu s-a admis excepția necompetenței materiale a Judecătoriei Sibiu, s-a declinat competența de soluționare a cererii de chemare în garanție formulate de reclamanta SC C.P.S. SRL în contradictoriu cu SC C. SRL în favoarea Tribunalului Sibiu, Secția comercială, de contencios administrativ.

S-a constatat ivit conflictul negativ de competență între Judecătoria Sibiu și Tribunalul Sibiu și a fost sesizată Curtea de Apel Alba Iulia în vederea soluționării conflictului de competență.

Instanța a constatat că cererea de chemare în garanție formulată de reclamantă este o acțiune incidentală acțiunii ce a făcut obiectul dosarului nr. xx/7872011, soluționat irevocabil prin decizia civilă nr. 1196/2013, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia și în mod corect Tribunalul Sibiu a reținut-o inițial spre rejudecare, investindu-se astfel cu soluționarea acesteia.

Potrivit art. 17 C.proc.civ. (1865), cererile incidentale și accesorii sunt de competența instanței competente să judece cererea principală, acestea vor fi soluționate prin prorogare de către instanța sesizată cu cererea principală chiar dacă formulate separat ele ar fi de competența unei alte instanțe, în speță Judecătoria Sibiu.

Prin sentința nr. 10/2014 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția a II-a civilă, s-a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Sibiu.

Pentru a se pronunța astfel, Curtea de apel a reținut că prin disjungerea cererii nu se poate provoca o nouă dezbatere a competenței instanței de soluționare a cauzei, în lipsa unor modificări ale temeiului de drept, cu respectarea dispozițiilor art. 132 C.proc.civ. și ale art. 159¹ C.proc.civ., iar la momentul disjungerii tribunalul era instanța competentă ca urmare a prorogării de competență.

Împotriva sentinței civile nr. 10/2014 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia a declarat recurs SC C. SRL considerând că instanța a pronunțat o hotărâre nelegală față de dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În motivarea cererii de recurs s-a arătat că prin încheierea din 24 mai 2011 Tribunalul Sibiu a dispus disjungerea cererii de chemare în garanție și formarea unui nou dosar identificat cu nr. xx32/85/2011, astfel că discutarea chestiunii competenței materiale devine esențial din acest punct de referință, respectiv momentul disjungerii cauzei și al investiției propriu-zise a instanței cu soluționarea acțiunii civile - în atragerea răspunderii contractuale.

Or, în speța dedusă judecății valoarea pretențiilor este sub valoarea impusă de lege, competența în soluționarea prezentei cauze revenind judecătoriei.

Recurentul arată că potrivit art. 159 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., necompetența este de ordine publică în cazul încălcării competenței materiale, când procesul este de competența unei instanțe de alt grad, iar potrivit art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ. necompetența materială și teritorială de ordine publică putea fi invocată de părți ori de către judecător la prima zi de înfățișare în fața primei instanțe, dar nu mai târziu de începerea dezbaterilor asupra fondului.

Verificarea competenței - a arătat recurenta - nu împiedică formularea excepțiilor de necompetență în cazurile și condițiile prevăzute la alin. (1) - (3), asupra cărora judecătorul se va pronunța în condițiile legii.

Intimata a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului apreciind că nu sunt îndeplinite dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Analizând actele și lucrările dosarului, Înalta Curte a reținut că recursul este nefondat pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 304 pct. 9 C.proc.civ., modificarea hotărârii se poate cere când aceasta este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Din această perspectivă, precum și din perspectiva criticilor deciziei recurate, Înalta Curte a reținut că hotărârea recurată a fost pronunțată în temeiul dispozițiilor legale aplicabile speței. Astfel, în mod corect curtea de apel a reținut că prin disjungerea cererii nu se poate provoca o nouă dezbatere a competenței instanței de soluționare a cauzei, în lipsa unor modificări ale temeiului de drept, cu respectarea dispozițiilor art.132 și ale art. 159¹ C.proc.civ. Valoarea obiectului cauzei nu prezintă relevanță după momentul prorogării de competență conform art. 17 C.proc.civ.

Nu este lipsit de relevanță de a sublinia în acest context că cererea de chemare în garanție formulată într-un proces început dobândește caracter incidental urmând a fi soluționată în temeiul art. 17 C.proc.civ.

Art. 17 C.proc.civ. instituie un caz de prorogare legală de competență de către instanța competentă să judece cererea principală.

Față de art. 17 C.proc.civ., chiar dacă instanța a disjuns cererea în garanție în favoarea Tribunalului Sibiu, această cerere urmează să fie soluționată în continuare de instanța care a soluționat cererea principală, respectiv Tribunalul Sibiu, întrucât, independent de împrejurarea că a fost disjunsă, respectiva cerere și-a păstrat caracterul accesoriu.

Într-o altă exprimare, dacă după prorogarea de competență cererea incidentală, respectiv cererea de chemare în garanție este disjunsă, instanța nu va declina competența de soluționare a acesteia în favoarea instanței care în mod normal ar fi fost competentă să judece această cerere formulată pe cale principală, chiar dacă cererea principală a fost soluționată între timp.

Față de cele arătate rezultă că în cauză nu au fost încălcate dispozițiile art. 159 alin. (1) pct. 2 și dispozițiile art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ. și, în consecință, prin prorogarea de competență Tribunalul Sibiu își va păstra competența și după disjungere.

În ceea ce privește cererea intimitei de acordare a cheltuielilor de judecată, Înalta Curte, în temeiul art. 274 C.proc.civ. a respins-o având în vedere că din extrasul de cont depus la dosar (neînsoțit de factura fiscală) nu rezultă că suma de 800 lei a fost plătită de către aceasta în vederea efectuării apărării în cauza dedusă judecății.

Având în vedere considerentele arătate, întemeiate în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins ca nefondat recursul declarat de recurenta SC C. SRL.

5. Malpraxis. Acțiune în despăgubiri întemeiată pe dispozițiile Legii nr. 95/2006. Instanța competentă material.

Legea nr. 95/2006, art. 676

NCC, art. 1357, art. 1358, art.1385

Dispozițiile art. 676 din Legea nr. 95/2006 instituie în favoarea judecătoriei o competență materială și teritorială specială de soluționare a acțiunilor având ca obiect antrenarea răspunderii civile delictuale în ceea ce privește actul medical de malpraxis, chiar dacă alături de prevederile legii speciale sunt invocate ca temei de drept și dispozițiile codului civil, întrucât norma specială are prioritate de aplicare atunci când vine în concurs cu norma generală, înlăturând astfel competența de drept comun raportată la criteriul

valoric.

Secția I civilă, Decizia nr. 578 din 19 februarie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 06 decembrie 2012 pe rolul Judecătoriei Sector 5, reclamanta U.A. a solicitat, în temeiul dispozițiilor art. 642 alin. (2) din Legea nr. 95/2006 și urm., art. 8 din Ordinul Ministerului Sănătății nr. 482/2007, art. 6 din Legea nr. 46/2003, art. 1 din Ordinul nr. 386/2004, Codul de deontologie medicală, în contradictoriu cu SC M.S. SRL și D.O., obligarea pârâților în solidar, la repararea prejudiciilor materiale și morale pe care le-au provocat prin efectuarea, la data de 12 decembrie 2011, a unui act medical constând în colonoscopie, viciat de săvârșirea mai multor greșeli profesionale, respectiv, 18.600 lei cu titlu de daune materiale, plata lunară a sumei de 1.500 lei, plata sumei de 500.000 lei cu titlu de daune materiale.

Prin sentința nr. 7398 din 12 septembrie 2013, Judecătoria Sector 5 București a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București, reținând că, în măsura în care se optează pentru competența specială a judecătoriei, partea este obligată a urma întreaga procedura conform Legii nr. 95/2006, începând cu indicarea temeiului de drept al cererii, precum și sesizările ulterioare ale organismelor medicale, neputând fi admisă soluția potrivit căreia temeiul de drept al acțiunii este în Codul civil, cauza juridică fiind răspunderea civilă delictuală de drept comun, iar competența se determină potrivit legii speciale. Or, din analiza cererii de chemare în judecată, rezultă că fundamentarea acțiunii este făcută pe dispozițiile art. 1385-1387 C.civ., iar pentru daunele morale solicitate se indică tot prevederile conținute în acest cod.

Întemeierea acțiunii pe dreptul comun al răspunderii civile delictuale rezultă și, per a contrario, din aceea că, potrivit înscrisurilor depuse la dosar, reclamanta nici nu a urmat procedura prealabilă menționată în cap. VI din Legea nr. 95/2006, care ar atrage, subsecvent, competența specială a judecătoriei.

Așa fiind, instanța nu poate reține că în cauză se aplică normele speciale în materie de competență, prevăzute de dispozițiile art. 676 din Legea nr. 95/2006, întrucât cererea de chemare în judecată este redactată și fundamentată pe răspunderea civilă delictuală de drept comun, fiind incidente dispozițiile art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ.

Prin sentința civilă nr. 6334 din 25 octombrie 2013, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sector 5 București, a constatat conflictul negativ de competență și a înaintat dosarul la Curtea de Apel București pentru soluționare, reținând că în privința răspunderii delictuale a malpraxisului medical există o procedură și o competență specială de soluționare acordată judecătoriei, potrivit prevederilor art. 676 al Legii nr. 95/2006, neaplicându-se regulile generale pentru competența după valoarea obiectului cererii.

S-a mai reținut că această competență materială și teritorială este una de ordine publică, fiind stabilită printr-o normă imperativă de interes public, putând fi invocată și de tribunal până la prima zi de înfățișare conform art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ.

Dacă temeiul de drept este același ca la orice faptă ilicită, și anume, răspunderea civilă delictuală prevăzută de art. 1357-1374 NCC, competența și procedura de soluționare a unui litigiu de malpraxis medical este reglementată de legea specială care derogă de la dreptul comun.

Prin decizia nr. 132 din 10 decembrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă a stabilit competență materială a soluționa cauza, Judecătoria Sector 5 București, reținând că, față de prevederile Legii nr. 95/2006, nu se poate opta pentru competența instanței, aceasta fiind stabilită printr-o normă imperativă de interes public în favoarea judecătoriei.

Împrejurarea că s-a respectat sau nu procedura prealabilă reglementată de Legea nr. 95/2006, nu constituie temei pentru stabilirea competenței instanței în soluționarea cererii de față, acest fapt ținând de soluționarea cauzei, iar din conținutul cererii introductive de instanță rezultă cert temeiul răspunderii ca fiind al legii speciale cu referire la dreptul comun.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. pârâta SC M.S. SRL, arătând că au fost greșit interpretate și aplicate prevederile art. 676 din Legea nr. 95/2006, care nu sunt incidente cauzei, întrucât valoarea obiectului cererii cu care reclamanta a investit instanța de judecată este de peste 500.000 lei, fapt de natură să atragă în speță competența materială a tribunalului.

Competența judecătoreiei reglementată de art. 676 din Legea nr. 95/2006 se aplică în situația specială reglementată de art. 673 alin. (1) din lege, potrivit căruia „în cazul în care asigurătorul sau oricare dintre părțile implicate nu este de acord cu decizia Comisiei, o poate contesta la instanța de judecată competentă, în termen de 15 zile de la data comunicării deciziei”.

Recurenta-pârâtă a mai arătat că, în măsura în care reclamanta ar fi optat pentru competența specială a judecătoreiei, aceasta ar fi trebuit să urmeze întreaga procedură a Legii nr. 95/2006, începând cu indicarea temeiului de drept al cererii, precum și sesizările ulterioare ale organismelor medicale, neputând fi admisă soluția conform căreia temeiul de drept al acțiunii este în Codul civil, cauza juridică fiind răspunderea civilă delictuală de drept comun, iar competența să se determine potrivit legii speciale, respectiv, Legea nr. 95/2006.

Recursul este nefondat, pentru argumentele ce succed:

Obiectul cererii introductive de instanță îl constituie prejudiciul material și moral izvorât dintr-un act medical greșit, fiind invocat ca temei al răspunderii prevederile Legii nr. 95/2006, OMS nr. 482/2007, Legea nr. 46/2003, Ordinul nr. 386/2004, Codul de deontologie medicală al colegiului Medicilor din România aplicabil în 2005 dar și cel aplicabil în 2013, art. 1357, art. 1358, art. 1385 NCC.

Prin cererea formulată reclamanta a arătat că „temeiul pretențiilor îl reprezintă Legea nr. 95/2006 care instituie o răspundere civilă generală, legală, pentru unitățile sanitare” și că solicitarea de reparare integrală a prejudiciului suferit se întemeiază, în plus față de textele legale menționate mai sus, pe prevederile art. 1357, 1358 NCC, cu luarea în considerare a calității de profesionist a medicului D.O.

Astfel, contrar susținerilor recurente-pârâte, din conținutul cererii de chemare în judecată, rezultă că reclamanta și-a întemeiat demersul judiciar pe dispozițiile speciale în materie, în complinirea cărora a apelat la dispozițiile de drept comun ce reglementează răspunderea civilă delictuală.

Conform art. 676 din Legea nr. 95/2006 „instanța competentă să soluționeze litigiile prevăzute în prezenta lege este judecătoria în a cărei circumscripție teritorială a avut loc actul de malpraxis reclamat”.

Textul legal anterior citat instituie, astfel, o competență materială și teritorială specială de soluționare a răspunderii civile delictuale în ceea ce privește actul medical de malpraxis în favoarea judecătoreiei, care înlătură competența de drept comun raportată la criteriul valoric, întrucât norma specială are prioritate de aplicare atunci când vine în concurs cu norma generală, conform principiului specialia generalibus derogant.

Recurenta-pârâtă a susținut că dispozițiile art. 676 din Legea nr. 95/2006 se aplică doar în cazul prevăzut de art. 673 alin. (1) din lege, care prevede că „în cazul în care asigurătorul sau oricare dintre părțile implicate nu este de acord cu decizia Comisiei, o poate contesta la instanța de judecată competentă, în termen de 15 zile de la data comunicării deciziei” și că numai în măsura în care reclamanta ar fi optat pentru procedura legii speciale, competența materială ar fi fost cea prevăzută în acest act normativ.

O asemenea abordare însă nu poate fi primită întrucât art. 673 alin. (1) se află situat în

capitolul VI din lege privind procedura de stabilire a cazurilor de răspundere civilă profesională pentru medici, farmaciști și alte persoane din domeniul asistenței medicale, deci într-o secțiune ce reglementează o procedură specială, în timp ce art. 676 se află situat în capitolul VII - Dispoziții finale, fiind o normă de sine stătătoare, a cărei finalitate nu este condiționată de raportarea la un alt text de lege și care vizează soluționarea tuturor litigiilor fundamentate pe dispozițiile Legii nr. 95/2006.

Critica potrivit căreia nu se poate admite soluția conform căreia temeiul de drept al acțiunii este în Codul civil, cauza juridică fiind răspunderea civilă delictuală de drept comun, iar competența să se determine potrivit legii speciale, respectiv, Legea nr. 95/2006, este neîntemeiată, întrucât conform principiului disponibilității reclamanta și-a întemeiat pretențiile pe dispozițiile legii speciale (trimiterea la normele dreptului comun fiind în completarea acestui temei juridic), așa încât și norma de competență se regăsește în aceeași lege specială.

Aspectul învederat de recurent, în legătură cu stabilirea cazului de malpraxis prin urmarea unei anumite proceduri speciale - nerespectată în speță - nu este un element în funcție de care să se determine competența, ci unul ulterior, vizând etapa soluționării litigiului.

Pentru aceste considerente, în aplicarea dispozițiilor art. 312 alin. (1) C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

6. Recunoașterea și acordarea dreptului la scutirea de la plata energiei electrice, facilitate stabilită în favoarea salariaților prin contractul colectiv de muncă. Natura litigiului. Competența materială a tribunalului.

C.proc.civ. din 1865, art. 2 pct. 1 lit. c)

C. muncii, art. 231, art. 266

Legea nr. 62/2011, art. 132, art. 133

H.G. nr. 1041/2003

Competența de soluționare a acțiunii prin care reclamantul a invocat un drept constituit în favoarea sa, respectiv scutirea la plata energiei electrice, obținut exclusiv ca urmare a calității sale de salariat, având ca izvor legal H.G. nr. 1041/2003 și aplicabil categoriei socio-profesionale căreia îi aparține, în conformitate cu dispozițiile contractului colectiv de muncă, aparține, în temeiul dispozițiilor art. 2 pct. 1 lit. c) C.proc.civ. și art. 266 din Codul muncii, secției specializate în materia litigiilor de muncă și asigurărilor sociale a tribunalului.

Așadar, temeiul juridic invocat, precum și situația de fapt, care constituie împreună cauza juridică a acțiunii deduse judecării își au originea într-un raport de muncă, indiferent de calitatea pe care o are în prezent reclamantul, respectiv aceea de pensionar. În acest context, litigiul privește interesele cu caracter economic și social, și drepturile rezultate din desfășurarea raporturilor de muncă, așa cum sunt definite în art. 231 din Codul muncii, textul necesitând a fi interpretat în raport de ratio legis, în sensul în care reclamantului trebuie să i se acorde protecția juridică a unui drept dobândit în cadrul activității sale de salariat.

Secția I civilă, Decizia nr. 733 din 4 martie 2014

Prin acțiunea formulată la data de 24 mai 2012 și precizată prin cererea depusă la data de 21 martie 2013, reclamantul O.G. a solicitat să-i fie recunoscute drepturile ce i se cuvin conform H.G. nr. 1041/2003, să fie obligate pârâtele SC E. SA și SC F.I.S.E. E.S. SA - SC

E.E.M. SA la acordarea cotelor gratuite de energie electrică potrivit H.G. nr. 1041/2003, precum și la recalcularea facturilor de energie electrică emise după anul 2009.

Prin sentința civilă nr. 7441 din 03 septembrie 2013, Tribunalul a reținut că reclamantul se prevalează de dispozițiile H.G. nr. 1041/2003, solicitând acordarea drepturilor prevăzute de acest act normativ, însă pretențiile sale exced domeniului de reglementare al jurisdicției muncii definit de art. 266 C. muncii, ce se referă strict la soluționarea conflictelor de muncă, categorie în care nu se înscrie acțiunea formulată de reclamant, întrucât nu există alte dispoziții legale contrare, competența de soluționare a pricinii revine Judecătoriei Sector 1 București în conformitate cu prevederile art. 1 pct. 1 C.proc.civ.

În baza art. 158 alin. (1) C.proc.civ., Tribunalul a declinat în favoarea Judecătoriei Sector 1 competența de rezolvare a cauzei.

Prin sentința civilă nr. 19912 din 16 octombrie 2013, pronunțată de Judecătoria Sector 1 București, s-a declinat în favoarea Tribunalului București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale, competența de soluționare a cauzei.

Totodată, s-a constatat ivit conflict negativ de competență între Tribunalul București și Judecătoria Sector 1, înaintându-se dosarul la Curtea de Apel București în vederea rezolvării acestui conflict.

În opoziție cu cele reținute prin sentința amintită, Judecătoria Sector 1 a avut în vedere următoarele aspecte : conform art. 231 C. muncii, conflictele de muncă sunt cele intervenite între angajator și salariați cu privire la interese și drepturi rezultate din desfășurarea raporturilor de muncă. În speță, drepturile solicitate de reclamant sunt prevăzute de un act normativ (H.G. nr. 1041/2003), dar și de un contract colectiv de muncă, respectiv actul adițional la CCM al E. SA din anul 2002, înregistrat la 27 decembrie 2010, fiind incidente prevederile art. 2 pct. 1 lit. c) C. muncii; drept urmare, competența de soluționare a cauzei revine Tribunalului București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale.

Prin decizia civilă nr. 1 din 09 ianuarie 2014, Curtea de Apel București, Secția a VII-a civilă și pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale a stabilit în favoarea Judecătoriei Sector 1 București, competența de soluționare a pricinii.

Autorul acțiunii a solicitat strict recunoașterea și acordarea drepturilor prevăzute de H.G. nr. 1041/2003, pretinzând că îndeplinește condițiile impuse prin această hotărâre de guvern.

Or, în aceste condiții, nu se verifică teza susținută de Judecătoria Sectorului 1 București în sensul că procesul dintre părți ar fi un conflict de muncă în sensul art. 231 C. muncii.

Reclamantul nu a înțeles să se prevaleze de dispozițiile vreunui contract colectiv de muncă și nici de cele ale actului adițional la CCM al E. SA din anul 2002, înregistrat sub nr. xxx0-xx82 din 27 decembrie 2010. De altfel, nici nu putea să procedeze în acest sens în contextul în care la data formulării acțiunii nu avea calitatea de salariat și nu se afla în desfășurarea unor raporturi juridice de muncă, fiind pensionar.

Or, art. 231 C. muncii arată că sunt conflicte de muncă doar acelea dintre „salariați și angajatori privind interesele cu caracter economic, profesional sau social ori drepturile rezultate din desfășurarea raporturilor de muncă.” Reclamantul nu mai avea calitatea de salariat, ci doar pe aceea de pensionar, astfel că nu poate fi subiect al unui conflict de muncă.

Trebuiau avute în vedere și dispozițiile art. 133 din Legea nr. 62/2011 a dialogului social, potrivit cu care „clauzele contractelor colective de muncă produc efecte după cum urmează:

- a) pentru toți angajații din unitate, în cazul contractelor colective de muncă încheiate la acest nivel;
- b) pentru toți angajații încadrați în unitățile care fac parte din grupul de unități pentru care s-a încheiat contractul colectiv de muncă;

c) pentru toți angajații încadrați în unitățile din sectorul de activitate pentru care s-a încheiat contractul colectiv de muncă și care fac parte din organizațiile patronale semnatare ale contractului."

În raport de aceste prevederi s-a reținut că actul adițional la CCM din anul 2002, înregistrat sub nr. xxx0-xx82 din 27 decembrie 2010, nu poate produce efecte în privința reclamantului, căci el nu mai are calitatea de angajat.

Litigiul dintre părți excede prevederilor art. 266 C. muncii, conform cărora; „Jurisdicția muncii are ca obiect soluționarea conflictelor de muncă cu privire la încheierea, executarea, modificarea, suspendarea și încetarea contractelor individuale sau, după caz, colective de muncă prevăzute de prezentul cod, precum și a cererilor privind raporturile juridice dintre partenerii sociali, stabilite potrivit prezentului cod."

Pe cale de consecință, instanța a statuat că nu sunt aplicabile prevederile art. 2 alin. (1) lit. c) C.proc.civ., ci cele ale art. 1 pct. 1 și 5 din același cod, având în vedere faptul că sediul părâtelor se află în raza teritorială a Judecătoriei Sector 1 București.

Împotriva deciziei pronunțate de Curtea de Apel București a declarat recurs reclamantul, criticând soluția pentru nelegalitate, susținând că instanța a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 2 pct. 1 lit. c) C.proc.civ., ale H.G. nr. 1041/2003, precum și o eronată interpretare a clauzelor din contractul colectiv de muncă.

S-a arătat de către recurent că litigiul dedus judecății derivă dintr-un raport de muncă și că, deși la momentul formulării acțiunii, avea calitatea de pensionar, drepturile pe care le invocă au luat naștere ca urmare a calității de salariat la S.C. H. SA.

Dreptul de a i se furniza energie electrică, în mod gratuit, rezultă din contractul colectiv de muncă, în temeiul căruia s-a încheiat și contractul individual de muncă, astfel încât cele două nu pot fi separate. Din cuprinsul H.G. nr. 1041/2003 rezultă că se acordă cota de energie gratuită, inclusiv pensionarilor, această facilitate acordându-se până în anul 2002, când a fost sistat, fără niciun temei legal.

Așadar, instanța trebuia să statueze asupra competenței în favoarea Tribunalului București, nu a Judecătoriei Sectorului 1 București, deoarece nu este un litigiu de drept comun, în obligație de a face.

Recursul este întemeiat.

Examinând actele și lucrările dosarului, precum și susținerile părților, Înalta Curte constată că recursul este fondat, urmând a fi analizat din perspectiva dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Analizând acțiunea introductivă de instanță se reține că reclamantul a invocat un drept constituit în favoarea sa, respectiv scutirea la plata energiei electrice, obținut exclusiv ca urmare a calității sale de salariat la S.C. H. SA, având ca izvor legal H.G. nr. 1041/2003 și aplicabil, potrivit susținerilor reclamantului, categoriei socio-profesionale căreia îi aparține, în conformitate cu dispozițiile contractului colectiv de muncă, respectiv a actului adițional al acestui contract din anul 2002, înregistrat sub nr. xxx0-xx82 din 27 decembrie 2010.

Așadar, temeiul juridic invocat, precum și situația de fapt, care constituie împreună cauza juridică a acțiunii deduse judecății își au originea într-un raport de muncă, indiferent de calitatea pe care o are în prezent reclamantul, respectiv aceea de pensionar. Este evident că dreptul de a beneficia de scutirea la plata curentului electric se circumscrie sferei economice și sociale, iar acest drept i-a fost acordat reclamantului în considerarea raporturilor sale de muncă la unitatea furnizoare de energie electrică.

În acest context, litigiul privește interesele cu caracter economic și social, și drepturile rezultate din desfășurarea raporturilor de muncă, așa cum sunt definite în an. 231 C. muncii, textul necesitând a fi interpretat în raport de *ratio legis*, în sensul în care reclamantului trebuie să i se acorde protecția juridică a unui drept dobândit în cadrul activității sale de salariat.

Instanța de fond, deși a avut în vedere dispozițiile art. 133 din Legea nr. 62/2011,

acestea trebuiau coroborate cu art. 132 alin. (1) și (2) potrivit cărora: „Clauzele contractelor colective de muncă pot stabili drepturi și obligații numai în limitele și în condițiile prevăzute de lege. La încheierea contractelor colective de muncă, prevederile legale referitoare la drepturile angajaților au un caracter minimal.”

Din interpretarea sistematică a textelor menționate rezultă că, atâta timp cât s-a stabilit prin contractul colectiv de muncă un anumit drept în favoarea unei persoane, drept consacrat printr-un act normativ, acel contract va produce efecte și față de acel subiect de drept, în speță, față de recurentul-reclamant.

În consecință, în baza dispozițiilor art. 2 pct. 1 lit. c) C.proc.civ., competența aparține Tribunalului București, Secția conflicte de muncă și asigurări sociale, raportat și la dispozițiile art. 266 C. muncii.

Așa fiind, instanța de fond, prin regulator de competență, în mod eronat a stabilit competența în favoarea Judecătoriei sectorului 1 București, de vreme ce litigiul dedus judecării își are originea în sfera raporturilor de muncă.

Față de aceste considerente, Înalta Curte, în baza dispozițiilor art. 312 alin. (3) și (3) raportate la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., a admis recursul, a modificat sentința, în sensul că a stabilit competența în primă instanță, în favoarea Tribunalului București, Secția litigii de muncă.

7. Dispoziție de restituire în natură emisă în temeiul Legii nr. 10/2001. Acțiune în constatarea nulității formulată de un terț. Determinarea competenței materiale în raport cu normele de drept comun.

Legea nr. 10/2001, art. 25, art. 26
C.proc.civ. din 1865, art. 2

În situația în care o dispoziție emisă în favoarea persoanei îndreptățită la masuri reparatorii în baza Legii nr. 10/2001 este atacată de către o terță persoană, alta decât cea în favoarea căreia a fost emisă decizia, cenzurarea legalității și valabilității acesteia se va putea face în condițiile dreptului comun și în nici un caz în condițiile procedurii speciale, reglementată de Legea nr. 10/2001, chiar dacă terța persoană ar susține și emite pretenții proprii cu privire la imobilul ce a făcut obiectul dispoziției atacate.

Potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001 doar persoana în favoarea căreia a fost emisă respectiva decizie sau dispoziție, o poate ataca în instanță în condițiile art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, competența materială de soluționare revenind în prima instanță tribunalului.

Ca atare, cum normele de competență de excepție sunt de strictă interpretare, în lipsa unor dispoziții speciale, derogatorii de la dispozițiile de drept comun în materie de competență, competența de soluționare în prima instanță a acțiunii în anulare sau în constatarea nulității absolute introdusă de terți împotriva deciziilor emise în baza Legii nr. 10/2001, aparține instanței competente potrivit dreptului comun care se determină în raport de valoarea obiectului dedus judecării, având în vedere caracterul său patrimonial.

Secția I civilă, Decizia nr. 1883 din 12 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Sectorului 3 la data de 23 iunie 2011, reclamantul Primarul Sectorului 3 a chemat în judecata pârâții Primăria municipiului București, C.M. și Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară, solicitând să se constate nulitatea absolută a dispoziției nr. 13249 din 16 noiembrie 2010, emisă de Primarul General, prin care s-a restituit în natură, în proprietatea cesionarei C.M., terenul în suprafață de

2.249,34 mp situat în București, totodată a solicitat rectificarea cărții funciare și radierea încheierii de carte funciară individuală din 26 ianuarie 2011, a extrasului de carte funciară individuală cu nr. xx8416, precum și a nr. cadastral xx580.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 115-118 C.proc.civ., prevederile Legii nr. 10/2001, ale Legii nr. 213/1998, H.G. nr. 250/2007, H.G. nr. 348/2004, precum și Legea nr. 7/1996.

Prin sentința civilă nr. 9635 din data de 30 mai 2012, Judecătoria Sectorului 3 București a admis excepția de necompetență materială invocată de Municipiul București, prin Primarul General și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

În motivare, judecătoria a reținut că, față de Decizia nr. IX din 20 martie 2006 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în soluționarea recursului în interesul legii, judecătoria nu este competentă să soluționeze litigiile determinate de refuzul persoanelor juridice notificate, deținătoare a imobilului, de a emite decizie sau dispoziție motivată de restituire în natură, ori de acordare de despăgubiri, potrivit Legii nr. 10/2001. A mai motivat Înalta Curte că, astfel cum s-a arătat în Decizia nr. IX din 20 martie 2006, rațiuni de simetrie impun ca și în cazul refuzului persoanei juridice notificate, deținătoare a imobilului, de a emite decizie sau dispoziție motivată de restituire în natură ori de acordare de despăgubiri, potrivit Legii nr. 10/2001, să poată fi formulată cerere, împotriva acestui refuz, tot la secția civilă a tribunalului în a cărui rază teritorială își are sediul persoana juridică notificată.

Aplicând aceleași rațiuni de simetrie și la speță, care are ca obiect nulitatea absolută a deciziei de restituire în natură a imobilului și prin care se contestă modul în care a fost soluționată notificarea adresată de pârâta C.M. în baza Legii nr. 10/2001, competența nu poate aparține decât Tribunalului București. Printr-o interpretare contrară, s-ar ajunge la situația în care o contestație formulată de "persoana îndreptățită" împotriva deciziei de respingere a notificării sau a cererii de restituire în natură să fie judecată de tribunal, iar o contestație formulată de o terță persoană împotriva unei decizii de admitere a restituirii în urma notificării să fie soluționată de judecătoria, deși controlul de legalitate al instanței se refera tot la aplicarea prevederilor Legii nr. 10/2001.

Prin sentința civilă nr. 243 din data de 24 februarie 2014, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a admis excepția necompetenței materiale, invocată din oficiu și a declinat competența de soluționare a cauzei, în favoarea judecătoriei Sectorului 3 București iar, în consecință, constatând ivit conflictul negativ de competență, a dispus sesizarea Curții de Apel București pentru soluționarea conflictului, potrivit art. 22 alin. (2) C.proc.civ.

Tribunalul a reținut că dispozițiile art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, stabilesc o competență materială specială în favoarea tribunalului, în situația în care persoana care pretinde a fi îndreptățită formulează contestație împotriva deciziei sau dispoziției motivate de respingere a notificării sau a cererii de restituire în natură. S-a mai reținut că, astfel după cum rezultă din economia Legii nr. 30/2001, competența materială specială, derogatorie de la normele de drept comun, trebuie interpretată restrictiv, în sensul că se aplică numai în condițiile strict descrise de acest act normativ, reglementările sale neputând fi extinse, pe cale de interpretare, și la alte categorii de litigii, în speță reclamantul neavând calitatea de persoană îndreptățită, în sensul prevederilor art. 3 din Legea nr. 10/2001.

Tribunalul a considerat că nu poate fi interpretată prin analogie Decizia nr. IX/2006 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, în RIL, cu privire la oricare acțiuni în legătură cu Legea nr. 10/2001, deoarece decizia a ținut seama de argumentul *a fortiori* - *qui potest plus, potest minus*, cu privire la procedura prealabilă impusă de dispozițiile Legii nr. 10/2001, argument neaplicabil în speță.

Tribunalul a reținut că, în speță, este vorba despre un litigiu având un obiect patrimonial,

privind constatarea nulității unui act juridic, motiv pentru care competența materială de soluționare a cauzei se determină raportat la valoarea obiectului litigiului. Potrivit propriei aprecieri a reclamantului exprimată la data de 13 noiembrie 2013, necontestată de pârâți, valoarea obiectului cauzei este de 299.754 lei, ce determină competența materială a judecătoriei, potrivit art. 1 pct. 1 coroborat cu art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ.

Prin sentința civilă nr. 36/F din data de 07 aprilie 2014, Curtea de Apel București, analizând conflictul negativ de competență ivit între Judecătoria Sectorului 3 și Tribunalul București, a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sectorului 3 București.

A reținut curtea de apel că obiectul acțiunii introductive de instanță, în raport de care se stabilește instanța competentă material să soluționeze acțiunea, îl reprezintă cererea privind constatarea nulității absolute a dispoziției nr. 13249/2010, emisă de Primarul General în temeiul Legii nr. 10/2001, formulată de Primarul Sectorului 3, terț, atât în raport cu emitentul, cât și cu beneficiarul dispoziției de restituire în natură.

Curtea de apel a reținut că textul art. 26 alin. (3) din Legea 10/2001 prevede expres că doar persoana care se pretinde îndreptățită la restituirea în natură sau acordarea de măsuri reparatorii poate ataca dispoziția emisă în temeiul legii speciale la tribunal - secția civilă. *Per a contrario*, toate celelalte persoane care contestă o asemenea dispoziție se adresează instanței în condițiile art. 1 pct. 1 C.proc.civ.

Pe de altă parte, curtea a reținut că, potrivit art. 25 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, decizia sau, după caz, dispoziția de aprobare a restituirii în natură a imobilului face dovada proprietății persoanei îndreptățite asupra acestuia, are forța probantă a unui înscris autentic și constituie titlu executoriu pentru punerea în posesie, după îndeplinirea formalităților de publicitate imobiliară. Cum decizia sau dispoziția emisă în temeiul Legii nr. 10/2001 reprezintă un veritabil titlu de proprietate asupra imobilului retrocedat, iar nu un simplu instrument probator, cu caracter constatator, competența materială de soluționare a acțiunii în anulare promovată de reclamant, care invocă încălcarea legii în procedura retrocedării imobilului, aparține judecătoriei.

Pârâta C.M. a declarat recurs, în temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ., solicitând admiterea recursului, modificarea în tot a hotărârii recurate și stabilirea competenței de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului.

Recurenta a invocat faptul că, deși Legea nr. 10/2001 nu conține o dispoziție expresă privind competența materială pentru a soluționa cauza în situația în care o altă persoană decât persoana îndreptățită atacă dispoziția emisă în baza legii speciale, iar art. 1 C.proc.civ. consacră principiul plenitudinii de jurisdicție al judecătoriilor, în același timp, art. 1 C.proc.civ. consacră prin teza „date prin lege în competența altor instanțe”, o excepție de la regula competenței generale a judecătoriei.

S-a apreciat că, în mod corect, a reținut Judecătoria Sectorului 3 București, că acțiunea în constatarea nulității dispoziției emise în temeiul Legii nr. 10/2001, formulată de un terț, trebuie să aibă același regim juridic cu cel al contestației formulate de persoana îndreptățită, iar, prin urmare, controlul de legalitate trebuie să aparțină tot tribunalului.

Recurenta a invocat încălcarea dispozițiilor art. 2 pct. 1 C.proc.civ., în temeiul cărora tribunalul judecă în procesele și cererile în materie civilă al căror obiect are o valoare de peste 500.000 lei, cu excepția cererilor de împărțeață judiciară, a cererilor în materia partajului succesoral, a cererilor neevaluabile în bani și a cererilor în materia fondului funciar.

Recurenta a susținut că cererea promovată este evaluabilă în bani și nu se înscrie în excepțiile de la regula prevăzută de art. 2 pct. 1 C.proc.civ., iar, potrivit concluziilor scrise depuse la data de 17 februarie 2014, la Tribunalul București, din valorilor orientative înscrise în ghidul notarilor publici pentru anul 2013, se reține valoarea unui metru pătrat pentru zona în care se încadrează terenul restituit în natură de 436 euro/mp, iar globală, pentru terenul în

suprafață de 2,249,34 mp, de 980.712,24 euro, respectiv de 4.413.205,08 lei în echivalent, calculată la cursul oficial al BNR din 17.02.2014, de 4,5 lei/euro.

Examinând recursul în raport de criticile formulate, Înalta Curte urmează a-l respinge, pentru următoarele considerente:

Înalta Curte reține că, potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001 „decizia sau, după caz, dispoziția motivată de respingere a notificării sau a cererii de restituire în natură poate fi atacată de persoana care se pretinde îndreptățită la secția civilă a tribunalului în a cărei circumscripție se află sediul unității deținătoare sau, după caz, al entității investite cu soluționarea notificării, în termen de 30 de zile de la comunicare”.

Pe cale de consecință, doar persoana îndreptățită la masuri reparatorii în baza Legii nr. 10/2001, în favoarea căreia a fost emisă respectiva decizie sau dispoziție, poate ataca în instanță, în condițiile art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, ipoteză în care competența materială de soluționare revine, în primă instanță, tribunalului.

În schimb, în situația în care o dispoziție emisă în favoarea unei persoane îndreptățită la masuri reparatorii în baza Legii nr. 10/2001 este atacată de către o terță persoană, alta decât cea în favoarea căreia a fost emisă decizia, cenzurarea legalității și valabilității acesteia se va putea face în condițiile dreptului comun și în nici un caz în condițiile procedurii speciale, reglementată de Legea nr. 10/2001, chiar dacă terță persoană ar susține și emite pretenții proprii cu privire la imobilul ce a făcut obiectul dispoziției atacate.

Se mai observă că Decizia nr. IX din 20 martie 2006 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în RIL a avut o cu totul altă ipoteză de aplicare a dispozițiilor art. 26 alin. (3) C.proc.civ., pentru situația refuzului de a emite decizia sau dispoziția de restituire în temeiul Legii nr. 10/2001, ce nu își găsește rațiunea de aplicare în cauza de față.

Înalta Curte reține că normele de competență de excepție sunt de strictă interpretare astfel încât, în lipsa unor dispoziții speciale, derogatorii de la dispozițiile de drept comun în materie de competență, competența de soluționare în prima instanță a acțiunii în anulare sau în constatarea nulității absolute introdusă de terți împotriva deciziilor emise în baza Legii nr. 10/2001, aparține instanței competente potrivit dreptului comun.

Concluzia este susținută de prevederile alin. (4) ale art. 25 din Legea nr. 10/2001 potrivit cărora decizia, sau, după caz, dispoziția de aprobare a restituirii în natură în natură a imobilului face dovada proprietății persoanei îndreptățite asupra acestuia, are forță probantă a unui înscris autentic și constituie titlu executoriu pentru punerea în posesie, după îndeplinirea formalităților de publicitate imobiliară.

Actul a cărui nulitate se invocă reprezintă, potrivit dispozițiilor legale citate, un titlu de proprietate, intrat în circuitul civil și poate fi atacat numai pe calea dreptului comun, în fața instanțelor de drept comun.

În consecință, având în vedere caracterul patrimonial al obiectului juridic dedus judecății revine instanțelor de drept comun competența de soluționare a cauzei, în raport de valoarea obiectului dedus judecății.

Înalta Curte constată însă că nu sunt întemeiate criticile potrivit cărora au fost încălcate dispozițiile art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ., revenind tribunalului competența de soluționare a cauzei, în raport de valoarea obiectului cererii dedus judecății, de 4.413.205,08 lei.

Înalta Curte reține că valoarea obiectului cererii dedus judecății se determină de reclamant, potrivit dispozițiilor art. 112 alin. (3) C.proc.civ., prin cererea de chemare în judecată și poate fi modificată, în condițiile art. 132 C.proc.civ., iar pârâții au posibilitatea să conteste valoarea stabilită de reclamant

În speță, reclamantul a determinat valoarea obiectului cererii dedus judecății în fața Tribunalului București, la data de 13 noiembrie 2013, la suma de 299.754 lei, sumă necontestată de pârâți și nemodificată ulterior, în condițiile legii de procedură civilă.

Față de prevederile art. 132 C.proc.civ., Înalta Curte constată că nu se poate reține modificarea valorii obiectului cererii dedus judecății, realizată prin concluzii scrise depuse în fața Tribunalului București, necomunicată părții adverse și nesupusă dezbaterii contradictorii.

Pentru toate aceste considerente, în temeiul art. 312 C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul formulat.

8. Casare cu trimitere pentru administrarea unei expertize de specialitate. Precizarea acțiunii conform art. 132 alin. (2) C.proc.civ. Instanța competentă material în raport cu dispozițiile art. 18¹ C.proc.civ.

C.proc.civ. din 1865, art. 2 pct. 1 lit. b), art. 18¹, art. 132 alin. (2), art. 304 pct. 3, art. 315

Potrivit prevederilor art. 18¹ C.proc.civ., instanța investită conform dispozițiilor referitoare la competența după valoarea obiectului cererii rămâne competentă să judece chiar dacă, ulterior investiției, intervin modificări în ceea ce privește cuantumul valorii aceluiași obiect.

În cazul în care, după casarea cu trimitere, judecătoria a administrat proba cu expertiză, dispusă ca urmare a îndrumărilor date prin decizia de casare, iar concluziile acesteia au fost însușite de reclamant, acesta precizându-și valoric acțiunea prin majorarea cuantumului pretențiilor, în conformitate cu art. 132 alin. (2) C.proc.civ., hotărârea acesteia de declinare a competenței în favoarea tribunalului este nelegală, fiind dată cu încălcarea dispozițiilor art. 18¹ C.proc.civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 918 din 11 martie 2014

Prin decizia nr.8 din 11 februarie 2012, Curtea de Apel Craiova, Secția I civilă, a respins excepția netimbrării invocată de pârâtele SC M. SA și Asociația C.E., a admis apelurile declarate de pârâte împotriva sentinței nr. 17 din 27 ianuarie 2012 pe care a schimbat-o în parte, în sensul că a admis acțiunea promovată de reclamantul Consiliul Județean D. și, în consecință, a obligat-o pe pârâta Asociația C.E. să restituie bunurile mobile identificate în anexele 5 și 6 din raportul de expertiză întocmit în apel și pe pârâta SC M. SA la plata sumei de 83.489 lei, reprezentând contravaloarea bunurilor menționate în procesul-verbal din 19 mai 2004 și neprezentate, astfel cum au fost enumerate în anexele 7 și 8 din același raport de expertiză.

Instanța de apel a apreciat apelul declarat de pârâta SC M. SA întemeiat numai cu privire la motivul de apel referitor la evaluarea bunurilor mobile, considerând ca neîntemeiată critica sentinței sub aspectul încălcării competenței de ordine publică raportat la dispozițiile art. 18¹ coroborate cu cele ale art. 132 alin. (2) C.proc.civ.

Sub acest aspect s-a motivat că prin decizia nr. 1120 din 21 octombrie 2009, Curtea de Apel Craiova a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare la Judecătoria Craiova cu îndrumarea expresă de a se ordona efectuarea unei expertize tehnice de identificare și evaluare a bunurilor menționate în procesul verbal încheiat la data de 19 mai 2004, iar raportul de expertiză prin suplimentul efectuat la acesta la proba cu expertiza administrată de judecătoria a concluzionat că valoarea bunurilor neidentificate, este în sumă de 8.368.970,91 Ron.

Reținând că dispozițiile art. 18¹ C.proc.civ. nu sunt incidente întrucât valoarea bunurilor a fost stabilită după administrarea probei cu expertiza de specialitate dispusă ca urmare a îndrumărilor date prin decizia de casare, instanța de control judiciar a concluzionat cu privire la critica greșitei aplicări a dispozițiilor art. 18¹ C.proc.civ., că instanța de fond, tribunalul, a făcut o corectă aplicare a acestora deoarece judecătoria tot corect și-a declinat

competența în favoarea acestei instanțe prin reținerea incidenței art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ.

Ambele apeluri declarate de pârâte au fost apreciate ca fondate numai sub aspectul motivului referitor la evaluarea bunurilor mobile ce formează obiectul litigiului, sens în care sumele de bani la care au fost obligate pârătele-apelante au fost corectate, reținând ca valabile valorile stabilite prin raportul de expertiză administrată de către această instanță de apel, fiind înlăturate restul criticilor formulate cu privire la sentința apelată.

În contra acestei decizii au declarat recurs atât reclamantul cât și pârătele.

Recursul declarat de pârâta Asociația C.E. a fost anulat ca netimbrat în baza art. 20 alin. (1) din Legea nr. 146/1997, această recurentă nefăcând dovada achitării taxei judiciare de timbru stabilită în sarcina ei, cu al cărui quantum a fost încunoștințată recurenta-pârâtă prin citație pentru termenul de judecată stabilit, cererea de recurs neavând aplicat nici timbrul judiciar, situație în care, conform art. 9 din O.G. 32/1995, se aplică aceeași sancțiune.

Recurentul-reclamant a declarat recurs atât împotriva deciziei cât și a încheierii din 4 februarie 2013, încheiere prin care, a susținut recurentul, cererea de efectuare a unei noi expertize de specialitate în materia patrimoniului cultural i-a fost respinsă.

Criticile recurentului privesc încălcarea prevederilor legale ale art. 129 alin. (5) C.proc.civ. cu privire la încuviințarea probelor: respingerea probei cu expertiză de specialitate în materia bunurilor de patrimoniu, față de discrepanța valorică dintre expertiza administrată la instanța fond și cea administrată de instanța de apel de 37 ori, „tergiversarea cauzei” nefiind un argument în calea aflării adevărului; nepronunțarea asupra cererii de încuviințare ca probă a raportului de expertiză extrajudiciară C.G., expertiza administrată de instanța de apel aplicând un standard IUS care nu mai este operant din anul 2011, critici încadrabile atât în prevederile art. 304 pct. 5 cât și ale art. 304 pct. 9 C.proc.civ. raportat la art. 105 alin. (2) C.proc.civ. și art. 292, 295 alin. (1) C.proc.civ.

Înalta Curte, constatând că dezvoltarea criticilor aduse de recurentul-reclamant deciziei atacate se încadrează în motivele de nelegalitate mai sus indicate, a respins excepția nulității recursului declarat de această parte invocată de recurenta-pârâtă SC M. SA, reținând ca nefiind întrunită ipoteza art. 302¹ lit. c) C.proc.civ. pentru aplicarea sancțiunii nulității.

Recurenta-pârâtă SC M. SA a criticat decizia atât sub aspectul respingerii excepției de netimbrare, cât și sub aspectul încălcării competenței materiale și al înlăturării criticii având ca obiect incidența art. 18¹ C.proc.civ., cât și soluția asupra criticilor pe fond, motivele fiind încadrate în situațiile reglementate de art. 304 pct. 3, 8 și 9 C.proc.civ.

Cu privire la excepția invocată, recurenta a criticat greșita aplicare a prevederilor art. 17 din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare deoarece, pe de o parte, recurentul nu figurează în enumerarea pe care o face acest text de lege iar, pe de altă parte, cât privește teza a 2-a a textului, reclamantul deși este instituție publică, scutirea de la plata taxelor judiciare de timbru nu operează în ce-l privește deoarece cererea pe care a promovat-o nu are ca obiect venituri publice, bunurile pe care le solicită nu au reprezentat o sumă de venituri publice, ele nefiind inventariate.

Critica soluției asupra excepției de netimbrare nu este fondată.

Înalta Curte a constatat că excepția netimbrării acțiunii a fost invocată de apelantele pârâte la termenul din 4 februarie 2013 când au cerut admiterea excepției de netimbrare a acțiunii la valoare de către reclamant și darea în debit a intimatului-reclamant cu suma datorată.

Observă, de asemenea, că recurenta-pârâtă nu are calitatea de a invoca executarea sau nu, sau modul în care instanța a stabilit în cadrul unui raport de drept fiscal obligația cu această natură în sarcina debitorului reclamant, ea neavând calitatea de parte a raportului de drept public, excepția invocată nefiind deci o excepție de drept procesual privat care să-i susțină calitatea în aplicarea art. 137 C.proc.civ.

Conform art. 20 alin. (5) din Legea nr. 146/1997, posibilitatea constatării că în fazele

procesuale anterioare taxa de timbru nu a fost plătită în cuantumul legal revine numai instanței judecătorești investită cu soluționarea unei căi de atac ordinare sau extraordinare, situație în care aceasta va dispune obligarea părții la plata taxelor de timbru aferente, dispozitivul hotărârii constituind titlu executoriu. Potrivit aceluiași text de lege, executarea silită a hotărârii se va efectua prin organele de executare ale unităților teritoriale subordonate Ministerului Finanțelor Publice în a căror rază teritorială își are domiciliul sau sediul debitorul, potrivit legislației privind executarea silită a creanțelor bugetare, nefiind, astfel, nici un dubiu că instanța a dispus debitarea ca autoritate de drept public fiscal față de debitorul fiscal aflat în raport de subordonare cu aceasta, independent de raportul de drept privat dedus judecării.

Oricum, soluția instanței de apel asupra excepției este corectă, instanța de apel făcând o corectă aplicare a prevederilor art. 17 din Legea nr. 146/1997 coroborat cu prevederile art. 26 alin. (3) din Normele Metodologice pentru aplicarea legii care explicitează sintagma „venituri publice” ca fiind categoria în care intră și veniturile bugetului instituțiilor publice provenite din sursele prevăzute în legile de aprobare a bugetelor, critica recurenței în sensul că decizia s-ar fi limitat la a da definiția veniturilor publice fiind neavenită. Corect decizia a reținut că noțiunea „venituri bugetare” este definită prin art. 2 pct. 42 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice și că bunurile mobile a căror restituire se solicită se constituie într-un venit la bugetul public al acestei instituții reflectat în patrimoniul reclamantului.

Drept urmare, legal a fost respinsă excepția de netimbrare, critica cu acest obiect întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. nefiind fondată.

Cu privire la critica deciziei asupra apelului, recurenta-pârâtă a dezvoltat atât motive de casare cât și de modificare.

Motivele de casare au ca obiect încălcarea competenței materiale și greșita aplicare a prevederilor art. 18¹ C.proc.civ. prin încălcarea formelor procedurale, a deciziei de casare pronunțată în primul ciclu procesual, încadrabile în art. 304 pct. 3 și 5 C.proc.civ.

Recurenta a criticat respingerea motivului de apel cu acest obiect, considerentele în argumentare fiind greșite deoarece, a susținut recurenta, prin decizia nr. 1120 din 21 octombrie 2009, pronunțată în primul ciclu procesual, Curtea de apel a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare la instanța de fond, Judecătoria Craiova, făcând ea aplicarea prevederilor art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ. și investind legal Judecătoria Craiova potrivit dispozițiilor după valoarea obiectului cererii.

A arătat că, după casare cu trimitere, judecătoria a administrat proba cu expertiză, ale cărei concluzii au fost însușite de reclamant, sens în care acesta și-a precizat valoric acțiunea în conformitate cu art. 132 alin. (2) C.proc.civ. la data de 22 aprilie 2011, după care această instanță la 27 mai 2011 și-a declinat competența, reținând că obiectul litigiului are, astfel, o valoare mai mare de 500.000 lei.

A mai arătat recurentul că tribunalul, din oficiu, a invocat excepția lipsei de competență materială, excepție pe care a respins-o prin încheierea din 9 decembrie 2011, reținând că nu sunt aplicabile dispozițiile art. 18¹ C.proc.civ. Că primul motiv de apel împotriva sentinței tribunalului l-a reprezentat critica soluției excepției lipsei de competență materială a Tribunalului Dolj în soluționarea pe fond a cauzei, neîntemeiat respins prin decizia recurată.

Decizia atacată omite a arăta că instanța de recurs în primul ciclu procesual a solicitat reclamantului să-și precizeze valoarea cererii cu scopul expres al stabilirii competenței materiale după valoare, casarea fiind dispusă pentru administrarea unei expertize și trimisă la instanța competentă, că instanța competentă s-a stabilit anterior efectuării expertizei, iar nu ulterior, cum greșit a motivat instanța.

Sub acest aspect recurentul a solicitat, în temeiul art. 304 pct. 3 raportat la art. 312 alin. (6) C.proc.civ., casarea deciziei și a sentinței și trimiterea cauzei la instanța competentă

să judece fondul, anume la Judecătoria Craiova.

Motivele de modificare au fost încadrate de recurent în prevederile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ. și au ca obiect soluționarea criticilor din apel prin decizia atacată pe fondul litigiului.

Greșit instanța de apel nu a reținut lipsa calității sale procesuale pasive constatată irevocabil prin sentința nr. 3638 din 15 aprilie 2005, prin care acțiunea în revendicare a reclamantului a fost respinsă pe acest temei, considerentul instanței de apel cu privire la obligația sa de a se îngriji de bunuri, de păstrarea bunurilor până la 6 februarie 2006 fiind neîntemeiat, deoarece această obligație s-a stins anterior, la data de 25 iunie 2004, când prin contractul de vânzare-cumpărare a transmis către pârâta Asociația C.C.O. atât detenția (custodia) bunurilor, cât și obligația de restituire a acestor bunuri către reclamant, iar această pârâtă și-a asumat obligația de restituire. Prin toate demersurile sale, reclamantul, chiar anterior datei de 6 februarie 2006, a acceptat schimbarea persoanei depozitarului, toate expertizele stabilind că bunurile sunt în posesia Asociației.

Greșită este decizia și cu privire la reținerea inopozabilității acordului cu privire la vânzarea bunurilor către Asociație, vânzarea fiind consfințită implicit de către reclamant. S-a ignorat și recunoașterea Asociației în sensul că toate bunurile în litigiu au fost preluate și sunt la aceasta, concludent fiind referatul înregistrat la reclamant la 30 martie 2005/nr. 3109.

Reclamantul și-a îndreptat toate demersurile către Asociație în ce privește recuperarea bunurilor, a susținut recurenta, acesta acceptând schimbarea depozitarului, până în septembrie 2009, când, la solicitarea instanței, estimează valoarea obiectului acțiunii.

Recurenta a făcut, totodată, trimitere la expertizele administrate și a criticat stabilirea altor raporturi juridice decât cele care au existat între părți ca și modul în care s-a dispus executarea parțială a aceleiași obligații de a face, de restituire, de către fiecare pârâtă, deși toți experții au constatat că toate bunurile mobile sunt în posesia Asociației pârâte. Greșit s-a pronunțat decizia și cu privire la solidaritate, a susținut recurenta, fără indicarea temeiului de drept, reclamantul acceptând nu numai schimbarea depozitarului dar și faptul că această schimbare s-a făcut cu privire la toate bunurile în litigiu.

Recursurile reclamantului și pârâtei sunt fondate pentru și în limita considerentelor care urmează.

Din evocarea motivelor de recurs dezvoltate de recurentul-reclamant și de recurenta-pârâtă rezultă că parte din acestea sunt motive care atrag casarea hotărârii recurate, respectiv motivele care se încadrează în situațiile reglementate de art. 304 pct. 3 și 5 C.proc.civ., parte din ele atrag modificarea deciziei atacate, cele încadrate în prevederile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

Prioritar, conform ordinii instituite de art. 304 vor fi examinate motivele de casare, anume motivul încadrat în art. 304 pct. 3 C.proc.civ.: „când hotărârea s-a dat cu încălcarea competenței de ordine publică a altei instanțe, invocată în condițiile legii” care potrivit art. 312 alin. (6) C.proc.civ. atrage soluția trimiterii dosarului spre judecare instanței competente, coroborat cu motivul încadrat în art. 304 pct. 5 C.proc.civ., pe care-l implică.

Cu privire la motivul de casare încadrat în art. 304 pct. 3 C.proc.civ., pe care recurenta-pârâtă l-a dezvoltat în recursul său prin raportare la aplicarea de către instanța de fond și de apel în al doilea ciclu procesual a dispozițiilor art. 18¹ C.proc.civ. și a dispozițiilor art. 132 C.proc.civ., Înalta Curte a constatat, pentru considerentele care urmează, că acesta este fondat, situație în care a constatat și că, în raport de prevederile art. 4 pct. 1 coroborate cu art. 299 alin. (2) C.proc.civ., soluționarea căii de atac a recursului în litigiul de față nu revine în competența Înaltei Curți, ci a curții de apel, cum corect s-a procedat în primul ciclu procesual.

Reclamantul-recurent a investit Judecătoria Craiova ca instanță de fond cu o cerere în restituirea unor bunuri mobile la data de 9 noiembrie 2006.

Prin sentința civilă nr. 6544 din 25 aprilie 2008, pe baza probelor administrate, această instanță a respins acțiunea față de pârâta SC M. SA ca fiind formulată față de o persoană fără calitate procesuală pasivă și ca neîntemeiată față de pârâta Asociația C.C.O.

Tribunalul Dolj, prin decizia nr. 121 din 20 februarie 2009, a respins apelul declarat de reclamant împotriva sentinței menționate ca nefondat.

Curtea de Apel Craiova, prin decizia nr. 1120 din 21 octombrie 2009, a admis recursul declarat de reclamantul Consiliul Județean D., a casat ambele hotărâri pronunțate în cauză și a trimis cauza spre rejudecare la instanța de fond, Judecătoria Craiova.

Casarea a fost dispusă ca urmare a constatării că instanțele nu au soluționat fondul cauzei astfel cum au fost investite, reținând că raporturile juridice s-au derulat între toate părțile litigante, situație în care conform art. 312 alin. (6) C.proc.civ. a trimis cauza spre rejudecare la instanța de fond. Instanța de casare a apreciat ca necesară efectuarea unei expertize tehnice de identificare și evaluare a bunurilor menționate în procesul-verbal încheiat în 19 mai 2004 și care să stabilească bunurile care mai există depozitate în sediul pârâtei Asociația C. ce pot fi restituite în natură, precum și echivalentul celor care nu mai există. A apreciat că prima instanță urmează să verifice dacă bunurile ridicate de un reprezentant al recurentului menționate în procesul-verbal încheiat la 19 mai 2005 fac parte din cele menționate în procesul-verbal din 19 mai 2004 și să analizeze susținerile părților raportate la obiectul acțiunii, trimițând astfel cauza spre rejudecare la Judecătoria Craiova.

Prealabil pronunțării deciziei, această instanță de recurs, prin încheierea din 27 mai 2009, a pus în vedere reclamantului-recurent să precizeze până la următorul termen de judecată valoarea bunurilor mobile a căror restituire o solicită, când a dispus și o adresă în acest sens cu mențiunea că precizarea valorii estimative globale a bunurilor mobile care fac obiectul acțiunii este necesară pentru stabilirea competenței materiale după valoare și atrăgând atenția recurentului-reclamant asupra necesității îndeplinirii acestei obligații în termenul prevăzut de lege, față de dispozițiile art. 6 pct. 1 din Convenția Europeană cu privire la rezonabilitatea termenului de soluționare a cauzei.

Conformându-se obligației instituită de instanță și comunicând o prețuire a obiectului cererii de 438.471,70 Ron la următorul termen, 9 septembrie 2009, instanța de recurs a procedat la judecată în sensul mai sus arătat, reținând în raport de această valoare competența de primă instanță a judecătoriei căreia i-a trimis cauza spre rejudecare, cu dezlegările obligatorii pentru această instanță în baza art. 315 alin. (1) C.proc.civ.

În rejudecare instanța de fond – judecătoria – s-a conformat dispozițiilor deciziei de casare și a administrat proba cu expertiză cu obiectivele propuse de părți și cele menționate în decizia de casare pe care a încuviințat-o la termenul din 26 martie 2010, la raportul depus instanța încuviințând și obiecțiunile propuse de părți la termenul din 10 decembrie 2010.

Cu precizarea formulată pentru termenul din 22 aprilie 2011, reclamantul a declarat că își însușește răspunsul expertului G.E. la obiecțiunile admise și că în temeiul art. 132 alin. (2) C.proc.civ. își precizează acțiunea raportat la constatările și valoarea reținută în expertiză. La termenul din 22 aprilie 2011, judecătoria a admis în parte obiecțiunile la suplimentul raportului de expertiză formulate de asociație sens în care a dispus adresa expertului, cauza fiind amânată la 27 mai 2011, termen la care a constatat că expertul a răspuns la obiecțiuni și, față de excepția necompetenței materiale raportat la valoarea precizată invocată de pârâte, excepție cu care reclamanta a fost de acord a procedat la examinarea acesteia.

Constatând incidența art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ., având în vedere art. 158 și 159 pct. 2 C.proc.civ. modificat prin Legea nr. 202/2010, reținând că reclamantul și-a precizat acțiunea sub aspectul cuantumului valoric în raport de constatarea expertizei și că acesta depășește suma de 500.000 lei, Judecătoria Craiova și-a declinat competența de soluționare în favoarea Tribunalului Dolj, Secția civilă, prin sentința nr. 4587 din 27 mai 2011.

Primind dosarul, tribunalul, la primul termen de judecată, a invocat excepția

necompetenței materiale a instanței conform art. 18¹ C.proc.civ. pe care a pus-o în discuția părților la termenul din 4 decembrie 2011, când a respins-o, cu motivarea că dispozițiile art. 18¹ C.proc.civ. nu sunt aplicabile în speță, deoarece se referă la situația în care pe parcursul judecării se modifică valoarea obiectului cererii de chemare în judecată, iar față de precizarea acțiunii din 22 aprilie 2011 făcută în baza art. 132 alin. (2) C.proc.civ. reclamanta a precizat valoarea obiectului în sensul că aceasta depășește suma de 500.000 lei, competența aparținând tribunalului conform art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ.

Motivul de apel formulat de pârâtă împotriva hotărârii tribunalului constând în încălcarea competenței de ordine publică raportat la art. 18¹ coroborat cu art. 132 alin. (2) C.proc.civ. a fost apreciat ca nefondat de instanța de apel prin decizia atacată cu recursurile de față, astfel cum rezultă din evocarea acesteia supra, reținând că valoarea a fost stabilită după administrarea probei cu expertiza de specialitate dispusă ca urmare a îndrumărilor date prin decizia de casare, astfel că în mod corect a reținut judecătoria incidența art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ.

Constatarea instanței de apel este greșită în raport de dispozițiile deciziei de casare nr. 1120/2009, pronunțată de Curtea de apel ca instanță de recurs în primul ciclu procesual, conform căreia, astfel cum detaliat s-a evocat, cauza a fost trimisă pentru rejudecare pe fond la instanța competentă să soluționeze litigiul în primă instanță, dispunerea efectuării unei expertize cu fixarea unora din obiective încadrându-se în dezlegarea obligatorie pentru instanța competentă care primește dosarul în aplicarea art. 315 alin. (1) C.proc.civ., fiind, de altfel, total nejuridică ideea că s-a trimis de către instanța de recurs dosarul pentru a se efectua expertiza în vederea prețuirii obiectului cererii în raport de care să se stabilească competența materială după valoare.

Aceasta deoarece, pe de o parte, în acest scop instanța de recurs a solicitat precizări din partea recurentului-reclamant și în raport de cuantumul comunicat a trimis cauza la instanța competentă în raport de dispozițiile art. 1 pct. 1 și art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ. Dacă nu ar fi procedat astfel, această instanță ar fi încălcat prevederile art. 312 alin. (6) C.proc.civ. deoarece, în toate cazurile de casare când în discuție, precum în cazul de față, este problema stabilirii competenței, cauza se trimite numai instanței pe care instanța de recurs o consideră competentă să soluționeze pricina, pentru a da eficiență dispozițiilor pe care le conține art. 315 C.proc.civ. și care stabilesc imperativ procedura pe care instanța care primește dosarul trebuie să o urmeze.

Ca atare, Înalta Curte a constatat că tribunalul greșit și-a apreciat competența și greșit a făcut aplicarea art. 18 C.proc.civ., hotărârea pe care, astfel, a pronunțat-o pe fond fiind dată de o instanță incompetentă material. Constată și că instanța de apel greșit s-a socotit competentă ca instanță de apel în verificarea propriei sale competențe conform art. 159¹ alin. (4) C.proc.civ., pe de o parte, iar, pe de altă parte, greșit a soluționat motivul de apel, în speță, dând o greșită interpretare dispozițiilor primei decizii de casare în contra prevederilor legale care reglementează această procedură. Concluzia că judecătoria a aplicat corect art. 18 C.proc.civ., este adevărat, fără a mai face eroarea de interpretare a prevederilor art. 132 alin. (2) C.proc.civ. raportat la art. 18¹ C.proc.civ., fiind evident că acest din urmă articol are în vedere modificarea în ce privește cuantumul, concretizat într-o precizare a acestuia, iar nu modificarea cererii de chemare în judecată sub aspectul naturii obiectului său sau al adăugării unor noi capete de cerere, este deci greșită în contextul menționatei decizii de casare.

Prin urmare, Înalta Curte, apreciind ca fondate motivele de casare care se încadrează în dispozițiile art. 304 pct. 3 și 5 C.proc.civ., a admis ambele recursuri, a casat în parte decizia atacată cu recurs, în sensul că a menținut numai dispoziția cu privire la soluția asupra excepției de netimbrare și a trimis cauza la instanța competentă, în aplicarea art. 18¹ C.proc.civ., la judecătoria, casând în tot și sentința tribunalului care, cu încălcarea deciziei irevocabile de casare, s-a socotit legal investit prin hotărârea de declinare a judecătoriei.

Judecata în fața judecătorei va reîncepe de la actul procedural anterior dispoziției de declinare din 27 mai 2011 în acest context invalidată, generată de comportamentul procesual al părților care astfel și-au asumat perspectiva tergiversării soluționării litigiului și care circumstanțiază rezonabilitatea termenului la care referă art. 6 din Convenția europeană, instanța de fond competentă urmând să procedeze la îndeplinirea integrală a dispozițiilor deciziei de casare nr. 1120 din 21 noiembrie 2009 cu luarea în considerare, desigur, a prevederilor art. 131 și 271 C.proc.civ.

Totodată, conform art. 315 alin. (3) C.proc.civ., instanța de fond va ține seama de toate motivele invocate de recurenți, mai sus expuse, în măsura compatibilității lor cu dispozițiile menționatei decizii de casare și cu stadiul procesual: judecata în primă instanță și cu observarea principiului disponibilității, admiterea ambelor recursuri fiind impusă de imperativul unei judecări unitare, astfel cum rezultă din evocarea acestora.

9. Cerere de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 8 din noul Cod de procedură civilă. Competența materială.

NCPC, art. 453 alin. (1), art. 509 alin. (1) pct. 8, art. 513 pct. 4

Potrivit art. 510 alin. (2) C.proc.civ., în cazul dispozițiilor art. 509 alin. (1) pct. 8 - care prevăd posibilitatea revizuirii în cazul existenței unor hotărâri definitive potrivnice, date de instanțe de același grad sau de grade diferite, care încalcă autoritatea de lucru judecat -, cererea de revizuire se va îndrepta la instanța mai mare în grad față de instanța care a dat prima hotărâre. Dacă una dintre instanțele de recurs la care se referă aceste dispoziții este Înalta Curte de Casație și Justiție, cererea de revizuire se va judeca de această instanță.

Astfel, în cazul în care hotărârile care fac obiectul cererii de revizuire sunt hotărâri pronunțate de instanțe de grade diferite, respectiv Tribunalul București și Curtea de Apel București, este întemeiată excepția necompetenței materiale a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în acest caz competența materială de soluționare a cererii revenind Curții de Apel București, ca instanță mai mare în grad față de Tribunalul București, care a pronunțat prima hotărâre.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1757 din 16 mai 2014

Prin cererea înregistrată la 16.10.2013 pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a civilă sub nr. xx42/2/2013, revizuenta T.I. LTD Nicosia, în contradictoriu cu intimatul S.C., a solicitat revizuirea deciziei nr. 329/2013 din 07 octombrie 2013, pronunțată de aceeași instanță în dosarul nr. xx026/3/2013, susținând că este contradictorie față de încheierea pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, în ședința din Camera de Consiliu de la 27 noiembrie 2012, în dosarul nr. xx521/3/2012.

În drept, calea extraordinară de atac de retractare a fost întemeiată pe dispozițiile art. 453 alin. (1), art. 509 alin. (1) pct. 8 și art. 513 pct. 4 C.proc.civ. adoptat prin Legea nr. 134/2010.

Prin decizia civilă nr. 19/2014 din 13 ianuarie 2014, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a admis excepția necompetenței sale materiale, invocată din oficiu, și, în consecință, a declinat competența soluționării cererii de revizuire în favoarea Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În motivarea soluției pronunțate, curtea de apel a reținut că, deși revizuenta a clamat contrarietatea dintre încheierea Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, și decizia pronunțată în recurs de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, în realitate hotărârile

potrivnice sunt două hotărâri definitive, ambele pronunțate de Curtea de Apel București, respectiv decizia civilă nr. 358 din 15 martie 2013, pronunțată în dosarul nr. xx521/3/2012 și decizia civilă nr. 329/2013 din 07 octombrie 2013, dată în dosarul nr. xx026/3/2013.

În raport de această constatare, curtea de apel a făcut aplicarea dispozițiilor art. 510 alin. (2) C.proc.civ., reținând că, în soluționarea cererii de revizuire întemeiată pe motivul contrarietății de hotărâri prevăzut de art. 509 alin. (1) pct. 8 din același cod, competența materială aparține Înaltei Curți de Casație și Justiție, argument în considerarea căruia a declinat competența în favoarea instanței supreme.

Urmare a declinării competenței materiale de către Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, cauza a fost înregistrată sub același număr unic pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

La termenul de judecată din 16 mai 2014, intimatul S.C. a depus, prin serviciul Registratură, note de ședință, denumite *precizări*, prin care a invocat excepția necompetenței materiale a Înaltei Curți de Casație și Justiție în soluționarea cererii de revizuire, susținând, în esență, că instanța inițial investită a dat o eronată interpretare dispozițiilor art. 510 alin. (2) C.proc.civ. A arătat că legiuitorul prevede limitativ situațiile în care se atrage competența instanței supreme în soluționarea cererilor de revizuire întemeiate pe art. 509 alin. (1) pct. 8 din același cod, respectiv doar pentru cazul în care una dintre hotărârile pretins potrivnice a fost pronunțată de Înalta Curte.

La același termen de judecată, revizuenta însăși, prin avocat, a invocat aceeași excepție.

Înalta Curte, analizând cu prioritate competența materială a soluționării cererii de revizuire de față, în raport cu prevederile art. 510 alin. (2), coroborat cu art. 509 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., a admis excepția propriei necompetențe materiale, invocată de ambele părți în litigiu și a declinat în favoarea Curții de Apel București competența de soluționare a cererii de revizuire, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare:

În realitate, din dezvoltarea motivelor formulate în memoriul depus la dosar rezultă că revizuenta T.I. LTD Nicosia a invocat, în baza art. 509 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., contrarietatea deciziei nr. 329/2013 din 07 octombrie 2013, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă în dosarul nr. xx026/3/2013, a cărei revizuire o solicită, în raport de încheierea din Camera de Consiliu de la 27 noiembrie 2012, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă în dosarul nr. xx521/3/2012. Acest aspect reiese neîndoielnic din paragraful final al paginii 4 a cererii de revizuire, în care se arată *in terminis* că este vorba despre două hotărâri potrivnice, date de instanțe de grade diferite, respectiv Tribunalul București și Curtea de Apel București.

Această precizare expresă a hotărârilor pretins potrivnice infirmă argumentul adus de curtea de apel în motivarea hotărârii de declinare, referitor la faptul că hotărârile potrivnice ar fi două decizii ale aceleiași curți de apel.

Fiind vorba despre hotărâri pronunțate de instanțe de grade diferite, competența materială revine Curții de Apel București, ca instanță mai mare în grad față de Tribunalul București, care a pronunțat prima hotărâre, în conformitate cu dispozițiile art. 510 alin. (2) teza I, raportat la art. 509 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ.

Pe cale de consecință, în conformitate cu dispozițiile art. 129 alin. (2) pct. 2, raportat la art. 132 alin. (1) și (3) și la art. 135 alin. (2) C.proc.civ., instanța supremă, admitând excepția invocată de părțile litigante, a declinat competența de soluționare a cererii de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. în favoarea Curții de Apel București.

B. Competența teritorială

10. Conflict negativ de competență. Invocarea excepției necompetenței teritoriale. Condiții și efecte.

NCPC, art. 107, art. 130 alin. (3), art. 131

Potrivit art. 130 alin. (3) din noul Cod de procedură civilă, necompetența de ordine privată poate fi invocată doar de către pârât prin întâmpinare sau, dacă întâmpinarea nu este obligatorie, cel mai târziu la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate în fața primei instanțe.

Dacă pârâtul nu a invocat excepția necompetenței teritoriale, în condițiile prevăzute de art. 130 alin. (3) NCPC, instanța trebuie să constate că este competentă, neputând-o invoca din oficiu, întrucât prin lege s-a urmărit ca excepția necompetenței teritoriale relative să fie lăsată doar la îndemâna pârâtului, nu și la aprecierea instanței.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2224 din 12 iunie 2014

Prin acțiunea înregistrată sub nr. xx85/288/2013 pe rolul Judecătoriei Râmnicu Vâlcea, Secția civilă, reclamantul C.B. a chemat în judecată pe pârâții M.M.E. și M.L., solicitând instanței ca prin sentința ce o va pronunța să se dispună instituirea interdicției de a înstrăina sau greva cu orice sarcină imobilul apartament cu numărul 28, situat în București, str. P. nr. 62, precum și asupra oricărui imobil deținut în proprietate de către pârâți, până la achitarea împrumutului în sumă de 117.000 euro.

În motivarea acțiunii reclamantul a arătat că la data de 13 februarie 2013 între părți s-a încheiat un contract de împrumut cu titlu gratuit, pârâții asumându-și prin contract obligația fermă de a restitui suma împrumutată până la data de 02 aprilie 2013.

Reclamantul a mai arătat că, deși creanța în valoare de 117.000 euro nu a ajuns la scadență, solicită instituirea asupra imobilului proprietatea pârâților a interdicției de înstrăinare, ca o măsură de siguranță că suma împrumutată va fi restituită și că pârâții nu vor încerca să își înstrăineze bunurile imobile tocmai pentru a se sustrage de la obligația pe care și-au asumat-o și de a evita o eventuală urmărire silită asupra bunurilor.

Judecătoria Râmnicu Vâlcea, Secția civilă, prin sentința civilă nr. 4066 din 19 aprilie 2013, a admis excepția necompetenței sale teritoriale invocată din oficiu și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sectorului 4 București, reținând că în raport de dispozițiile art. 107 NCPC, cererea de chemare în judecată se introduce la instanța în a cărei circumscripție domiciliază pârâtul, dacă legea nu prevede altfel și având în vedere că pârâții își au domiciliul în București, în circumscripția căreia se află situat de altfel și imobilul.

Prin sentința civilă nr. 2401 din 18 martie 2014, Judecătoria Sectorului 4 București, Secția civilă, a admis excepția necompetenței sale teritoriale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Râmnicu Vâlcea, reținând că Judecătoria Râmnicu Vâlcea nu putea să ridice din oficiu în cauză excepția necompetenței sale teritoriale întrucât în cauză competența este de ordine privată și nu de ordine publică.

A constatat intervenit conflictul negativ de competență și a înaintat cauza la Înalta Curte de Casație și Justiție pentru soluționarea acestuia.

Înalta Curte, constatând existența unui conflict negativ de competență ivit între cele două instanțe, care se declară deopotrivă necompetente în a soluționa pricina, în temeiul dispozițiilor art. 135 alin. (1) din NCPC, a pronunțat regulatorul de competență, stabilind competența teritorială de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Râmnicu Vâlcea, pentru următoarele considerente:

Instanța reține că obiectul litigiului îl constituie instituirea interdicției de a înstrăina sau greva cu orice sarcină imobilul apartament cu numărul 28, situat în București, str. P. nr. 62, precum și asupra oricărui imobil deținut în proprietate de către pârâți, până la achitarea împrumutului în sumă de 117.000 euro.

Se constată că Judecătoria Râmnicu Vâlcea a fost investită cu judecarea unei acțiuni civile al cărei obiect îl constituie obligația de a nu face, deci cu o acțiune personală.

Art. 107 NCPC arată că în cazul acțiunilor personale competența aparține instanței în circumscripția căreia domiciliază pârâții, astfel că în cauză suntem în prezența unei competențe teritoriale de ordine privată, iar nu de ordine publică.

Art. 130 alin. (3) din NCPC prevede că "Necompetența de ordine privată poate fi invocată doar de către pârât prin întâmpinare sau, dacă întâmpinarea nu este obligatorie, cel mai târziu la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate în fața primei instanțe", situație în care această excepție nu putea să fie invocată de instanță.

Se reține că, în speță, dispozițiile art. 131 din NCPC trebuie interpretate în sensul că, dacă pârâții nu au invocat excepția necompetenței teritoriale, Judecătoria Râmnicu Vâlcea trebuia să constate că este competentă tocmai pentru acest motiv, întrucât prin lege s-a urmărit ca excepția necompetenței teritoriale relative să fie lăsată doar la îndemâna pârâtului, nu și la aprecierea instanței.

În raport de considerentele anterior expuse, de obiectul cererii de chemare în judecată obligația de a nu face, Înalta Curte a apreciat că acțiunea dedusă judecății este o acțiune personală, guvernată de norme cu caracter de ordine privată ce reglementează materia competenței teritoriale alternative, în baza cărora reclamanta are opțiunea alegerii între mai multe instanțe deopotrivă competente, dreptul de a contesta alegerea revenind exclusiv pârâtului în condițiile prevăzute de dispozițiile art. 130 alin. (3) din NCPC, astfel încât invocarea excepției necompetenței teritoriale de către Judecătoria Râmnicu Vâlcea s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor legale precitate.

În atare situație, față de considerentele expuse și de dispozițiile art. 131 și art. 135 alin. (4) din NCPC, Înalta Curte a stabilit că în litigiul promovat de reclamantul C.B. împotriva pârâților M.M.E. și M.L., competența teritorială de soluționare aparține Judecătoriei Râmnicu Vâlcea.

11. Conflict negativ de competență. Partaj. Modificarea cererii în fața instanței în favoarea cărei s-a declinat cauza. Renunțarea la partajarea unui bun imobil.

C.proc.civ. din 1865, art. 13, art. 129, art. 130, art. 132, art. 134

Chiar dacă, inițial, prin cererea de chemare în judecată, partea reclamantă a solicitat partajarea atât a unor bunuri mobile cât și a unui bun imobil, care, în temeiul art. 13 alin. (1) C.proc.civ., atrăgea competența judecătoreiei în circumscripția căreia se afla imobilului (instanță investită inițial cu soluționarea acțiunii), după modificarea cererii, în fața instanței în favoarea căreia a fost declinată cauza, prin renunțarea la capătul de cerere privind partajarea bunului imobil, nu mai exista nici un temei legal ca prima instanță sesizată să rămână investită cu soluționarea acțiunii.

Astfel, printr-o aplicare greșită a dispozițiilor art. 17, 18¹ și 19 C.proc.civ., instanța care a soluționat conflictul negativ a stabilit că, chiar și în situația în care reclamantul a uzat de dispozițiile art. 132 C.proc.civ., renunțând la cererea privind partajarea bunului imobil, judecătoria investită inițial este competentă să soluționeze pricina, motivând că sesizarea acestei instanțe s-a făcut în raport de un criteriu care nu este la aprecierea părților, iar la momentul sesizării acea instanță era competentă să soluționeze întreaga pricină, datorită capătului de cerere

privind partajarea terenului.

Secția I civilă, Decizia nr. 381 din 5 februarie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Judecătoriei Mangalia, reclamanta B.R.A. a solicitat instanței ca, în contradictoriu cu pârâtul L.C. să pronunțe o hotărâre prin care să constate existența unui drept de creanță în favoarea sa, drept care derivă din contribuția pe care a avut-o la edificarea și modernizarea bunului imobil ce aparține pârâtului, bun imobil vilă compusă din parter, 2 etaje și mansardă situată în sat 2 Mai, jud. Constanța, drept de creanță pe care l-a evaluat la suma de 200.000 lei. Reclamanta a mai solicitat partajul datoriei comune reprezentând creditul în valoare de 10.000 euro precum și partajul bunului imobil teren în suprafață de 88 mp, situat în județul Tulcea și a bunurilor mobile automobil achiziționat în anul 2007 și autoutilitară achiziționată în anul 2005. Reclamanta a cerut ca bunul imobil teren și bunurile mobile să-i fie atribuite pârâtului, ea urmând a primi sulta corespunzătoare cotei de contribuție pe care o apreciază la 50% pentru fiecare dintre părțile litigante.

Judecătoria Mangalia, prin sentința civilă nr. 3229 din 05 decembrie 2012 și-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Tulcea.

S-a reținut că reclamanta a investit instanța de judecată cu o acțiune având ca obiect partaj bunuri comune reprezentate de un teren situat în județul Tulcea, un autoturism, un credit și constatarea unui drept de creanță și că, în speță sunt incidente dispozițiile art. 13 alin. (1) C.proc.civ. care prevede că „cererile privitoare la bunuri imobile se fac numai la instanța în circumscripția căreia se află imobilele”. Cum acest text de lege reglementează un caz de competență teritorială exclusivă, care vizează acțiunile reale imobiliare, competență să soluționeze acțiunea reclamantei este Judecătoria Tulcea care este instanța de la locul situării bunului imobil.

Judecătoria Tulcea, la rândul său, prin sentința civilă nr. 1584 din 23 aprilie 2013, și-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Mangalia.

S-a reținut că la data de 20 februarie 2013, reclamanta și-a modificat cererea de chemare în judecată, renunțând la capătul de cerere care ar fi atras competența teritorială a Judecătoriei Tulcea, respectiv partajarea terenului situat în județul Tulcea, solicitând declinarea cauzei în favoarea Judecătoriei Mangalia, ca instanță de la domiciliul pârâtului, astfel că, în raport de art.5 C.proc.civ., competență să soluționeze cauza este Judecătoria Mangalia.

Prin încheierea din 18 septembrie 2013, Judecătoria Tulcea a dispus îndreptarea din oficiu a erorii materiale strecurate în dispozitivul sentinței civile nr. 1584 din 23 aprilie 2013 în sensul că acesta va cuprinde mențiunea „trimite cauza Curții de Apel Constanța pentru soluționarea conflictului de competență”.

Curtea de Apel Constanța, Secția I civilă, prin sentința civilă nr. 1/FM din 30 septembrie 2013, soluționând conflictul negativ de competență ivit între Judecătoria Mangalia și Judecătoria Tulcea, a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Tulcea, reținând următoarele:

Prin acțiunea introdusă pe rolul Judecătoriei Mangalia, numita B.R.A. a solicitat, printre altele, partajarea unui teren deținut în coproprietate cu numitul L.C.

Potrivit art. 17 C.proc.civ., cererile accesorii și incidentale sunt în căderea instanței competente să judece cererea principală.

Or, față de împrejurarea că, la momentul sesizării ei, Judecătoria Tulcea era competentă să judece întreaga pricină - datorită capătului de cerere privind partajarea terenului - și pentru că stabilirea competenței instanței s-a făcut în raport de un criteriu ce nu este la aprecierea părților, nici un act de dispoziție al acestora nu poate produce vreun efect la asupra competenței instanțelor.

Potrivit art. 19 C.proc.civ., părțile pot conveni ca pricinile privitoare la bunuri să fie

judecate de alte instanțe decât acelea care, potrivit legii, au competență teritorială în alte cereri decât cele prevăzute de art. 13, iar în pricina dedusă judecării această „convenție” a existat în forma depunerii cererii de renunțare la judecata partajului pentru teren și a acordului perfect al pârâtului care avea același domiciliu, ca și reclamanta, în competența teritorială a primei instanțe sesizată.

Că acesta este un principiu călăuzitor al determinării competenței instanței stă dovadă art. 18¹ C.proc.civ., prin care se lipsește de efecte în privința competenței materiale actul de dispoziție al reclamantului care, modificându-și valoarea pretențiilor, ar putea cere declinarea pricinii la o altă instanță, (superioară sau inferioară în funcție de instanța mai întâi sesizată și valoarea reclamantă inițial).

De aceea, în temeiul art. 17 C.proc.civ., chiar dacă capătul de cerere care a determinat stabilirea competenței Judecătoriei Tulcea nu mai este susținut de reclamantă, această instanță este competentă să soluționeze celelalte pretenții ale reclamantei (asemănător situației privind judecata cererilor reconvenționale sau intervențiilor a căror judecata a fost disjunsă de acțiunea introductivă în care s-au formulat).

Împotriva sentinței Curții de Apel Constanța a declarat recurs pârâtul care, invocând greșita aplicare a legii, a solicitat admiterea recursului, și modificarea sentinței recurate în sensul stabilirii competenței de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Mangalia.

Recurentul a susținut că în mod greșit Curtea de Apel Constanța a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Tulcea în condițiile în care reclamanta a renunțat la solicitarea de partajare a terenului în suprafață de 88 mp situat în județul Tulcea iar restul bunurilor de împărțit se află în județul Constanța, pârâtul având domiciliul tot în județul Constanța.

A mai susținut că sentința a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor art.19 C.proc.civ, potrivit căruia "părțile pot conveni, prin înscris, sau prin declarație verbală, în fața instanței, ca pricinile privitoare la bunuri să fie judecate de alte instanțe". Practic părțile au achiesat ca procesul să se judece la Judecătoria Mangalia, având în vedere că partajarea imobilului care atrăgea competența Judecătoriei Tulcea nu se solicita a mai fi partajat.

Deși recurentul pârât nu și-a întemeiat recursul în drept, criticile formulate se încadrează în motivul de recurs prevăzut de art.304 pct.9 C.proc.civ,

Recursul este fondat pentru considerentele care succed.

Potrivit art. 132 alin. (1) C.proc.civ., la prima zi de înfățișare, instanța va putea da reclamantului un termen pentru întregirea sau modificarea acțiunii. Din interpretarea dispozițiilor înscrise în art. 129, art. 130 și art. 132 C.proc.civ. reiese că modificarea unei acțiuni se poate face la prima zi de înfățișare sau în cadrul termenului acordat de instanță în acest scop, în formele prescrise de lege.

Procesul civil este guvernat de principiul disponibilității iar conform acestui principiu, consacrat de art. 129 alin. (6) C.proc.civ., instanțele sunt obligate să se pronunțe în limitele în care au fost investite prin cererea de chemare în judecată, părțile fiind cele care fixează cadrul procesual, atât sub aspectul obiectului, cât și cel al părților între care se derulează litigiul.

În speță, Judecătoria Mangalia și-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Tulcea în considerarea faptului că reclamanta a investit instanța de judecată cu o acțiune având ca obiect partaj bunuri comune, printre care și un teren situat în județul Tulcea, reținând că, în această situație, sunt incidente dispozițiile art. 13 alin. (1) C.proc.civ., potrivit cărora „cererile privitoare la bunuri imobile se fac numai la instanța în circumscripția căreia se află imobilele”.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Judecătoriei Tulcea, iar la data de 20 februarie 2013, înainte de primul termen de judecată fixat pentru soluționarea pricinii, care a reprezentat și prima zi de înfățișare, în sensul art. 134 C.proc.civ., reclamanta a depus declarația autenticată de renunțare la judecata cererii de partajare a bunului imobil - teren în suprafață de 88 mp aflat

în județul Tulcea.

Pârâtul a fost de acord cu modificarea acțiunii reclamantei, sens în care, prin cererea formulată în scris, înregistrată la data de 12 aprilie 2012, a solicitat instanței să ia act de renunțarea reclamantei la cererea de partajare a bunului imobil, solicitând trimiterea cauzei, spre soluționare la Judecătoria Mangalia.

Cum reclamanta a uzat de dreptul prevăzut de lege și și-a modificat acțiunea, cu acordul pârâtului, la prima zi de înfățișare la Judecătoria Tulcea, renunțând la cererea privind partajarea bunului imobil (teren) - singura care ar fi atras competența acestei instanțe în temeiul art.13 C.proc.civ., - în mod greșit Curtea de Apel Constanța, printr-o extrapolare și greșită aplicare a legii a statuat că, chiar și în această situație, Judecătoria Tulcea este competentă să soluționeze pricina, motivând că sesizarea acestei instanțe s-a făcut în raport de un criteriu care nu este la aprecierea părților iar la momentul sesizării Judecătoria Tulcea era competentă să soluționeze întreaga pricină, datorită capătului de cerere privind partajarea terenului.

Competența de soluționare a acțiunii reclamantei, astfel cum a fost modificată (constatarea existenței unui drept de creanță cu privire la imobilul situat în județul Constanța, aparținând pârâtului precum și partajul bunurilor mobile-autoturisme și al datoriei comune reprezentând un credit bancar) se impunea a fi stabilită în favoarea Judecătoriei Mangalia, în raport de art.5 C.proc.civ., domiciliul pârâtului aflându-se în raza teritorială a acestei instanțe.

Nu se poate reține că, stabilind competența de soluționare a acțiunii în favoarea Judecătoriei Mangalia s-ar da eficiență dispozițiilor art. 19 C.proc.civ. într-o pricină în care aceste dispoziții nu sunt incidente, cum eronat a apreciat Curtea de Apel Constanța deoarece competența îi revine acestei instanțe, după renunțarea la cererea privind bunul imobil, în raport de norma de competență teritorială de drept comun prevăzută art.5 C.proc.civ., și nu în raport de art. 19 C.proc.civ.

Dispozițiile art. 17 și 18¹ C.proc.civ. pe care Curtea de Apel Constanța le-a avut în vedere în soluționarea conflictului negativ de competență sunt străine de natura pricinii și nu-și găsesc aplicare în stabilirea instanței competente să judece acțiunea reclamantei, în cadrul procesual configurat de aceasta, în temeiul art.132 C.proc.civ., când cauza se afla pe rolul Judecătoriei Tulcea.

Astfel, chiar dacă, inițial, reclamanta, prin demersul său judiciar, a solicitat partajarea atât a unor bunuri mobile cât și a unui bun imobil, care, în temeiul art. 13 alin. (1) C.proc.civ., atrăgea competența de soluționare a acțiunii de către Judecătoria Tulcea, ca instanță în circumscripția căreia se afla imobilul, după modificarea acțiunii la prima zi de înfățișare prin renunțarea reclamantei la cererea privind partajarea bunului imobil, nu mai exista nici un temei legal ca instanța Judecătoriei Tulcea să rămână investită cu soluționarea acțiunii.

Înalta Curte, pentru temeiurile arătate, a constatat că recursul este fondat, în speță fiind incidente dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., astfel că, în raport de art. 312 alin. (1) și (2) C.proc.civ., a admis recursul declarat de pârâtul L.C. împotriva sentinței Curții de Apel Constanța, pe care a modificat-o în sensul că a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Mangalia.

12. Partaj succesoral. Competență teritorială exclusivă. Conflict negativ. Termen de invocare a excepției de necompetență.

C.proc.civ. din 1865, art. 14, art. 159¹ alin. (2)

Dispozițiile art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ. astfel cum au fost introduse prin Legea nr. 202/2010, stabilesc că excepția de necompetență materială și teritorială de ordine publică, pot fi invocate de părți ori de către judecător la prima zi de înfățișare în fața primei instanțe, dar nu mai târziu de începerea dezbaterilor asupra fondului.

Cum instanța inițial investită nu a invocat excepția de necompetență teritorială exclusivă, în aplicarea dispozițiilor art. 14 C.proc.civ., în termenul prevăzut de art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ., (cauza având mai multe termene de judecată), aceasta nu se mai putea dezinvesti, invocându-și necompetența teritorială, ca urmare a decăderii din dreptul de a invoca o astfel de excepție.

Secția I civilă, Decizia nr. 2219 din 17 septembrie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Slatina la data de 31 octombrie 2012 reclamantul B.B.G. a solicitat, în contradictoriu cu pârâta O.L. să se dispună partajarea averii succesoriale privind bunurile rămase urmare a decesului autorilor B.G. și B.I., constând în suprafața de 7.0944 ha înscrisă în titlul de proprietate din 01 noiembrie 1996, situată în județul Olt.

Prin sentința nr. 565 din 21 ianuarie 2014, Judecătoria Slatina a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Pitești, reținând că sunt incidente dispozițiile art. 14 C.proc.civ., care prevăd că în materie de moștenire instanța competentă este cea de la ultimul domiciliu al defunctului, în speță, Judecătoria Pitești.

Prin sentința nr. 2875 din 26 martie 2014 Judecătoria Pitești a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Slatina, a constatat ivit conflictul negativ de competență și a înaintat dosarul la ICCJ, reținând că, atâta timp cât excepția de necompetență nu a fost invocată în termenul prevăzut de art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ., instanța sesizată de reclamant devine exclusiv competentă să soluționeze acțiunea.

Cum Judecătoria Slatina a acordat termen pentru ca părțile să încheie o tranzacție, rezultă că în mod implicit aceasta s-a considerat competentă să soluționeze pricina, neputându-se aprecia că o atare competență i-ar fi aparținut doar în cazul încheierii tranzacției, iar în caz contrar competența ar fi aparținut altei instanțe.

Înalta Curte, competentă să soluționeze conflictul conform art. 22 alin. (3) C.proc.civ., a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Slatina, pentru argumentele ce succed:

Competența teritorială este reglementată, în principiu, de norme dispozitive, care prezintă anumite particularități în ceea ce privește posibilitatea de invocare a excepției de necompetență, respectiv, necompetență relativă poate fi invocată numai de către pârâtă, în limine litis, și anume, numai prin întâmpinare sau cel târziu la prima zi de înfățișare.

Referitor la competența materială și teritorială de ordine publică dispozițiile art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ., astfel cum au fost introduse prin Legea nr. 202/2010, stabilesc că excepția de necompetență poate fi invocată de părți ori de către judecător la prima zi de înfățișare în fața primei instanțe, dar nu mai târziu de începerea dezbaterilor asupra fondului.

Aceste reglementări sunt menite să împiedice prelungirea duratei procesului, prin eventuala reluare a judecății în fața unei alte instanțe decât cea a cărei competență nu a fost inițial contestată și care a procedat la judecarea procesului.

Prin cererea de chemare în judecată formulată la data de 31 octombrie 2012, reclamantul B.B.G. a investit Judecătoria Slatina cu soluționarea cauzei având ca obiect partajul succesoral al unui imobil situat în județul Olt, deși ultimul domiciliu al defuncților era în Pitești.

Instanța inițial investită nu a invocat excepția de necompetență teritorială exclusivă, în aplicarea dispozițiilor art. 14 C.proc.civ., în termenul prevăzut de art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ., cauza având mai multe termene de judecată, respectiv, 12 martie 2013, 23 aprilie 2013, 28 mai 2013, 03 septembrie 2013, 08 octombrie 2013, 12 noiembrie 2013, din care termenul reprezentând prima zi de înfățișare a fost la data de 23 aprilie 2013, întrucât la primul termen reclamantul a solicitat amânarea cauzei pentru lipsă de apărare.

Prin neinvocarea excepției necompetenței teritoriale în termenul limitativ prevăzut de art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ., Judecătoria Slatina a devenit competentă să soluționeze cauza.

În consecință, aceasta nu se mai putea dezinvesti, invocându-și necompetență teritorială, ca urmare a decăderii din dreptul de a invoca o astfel de excepție.

Constatând că Judecătoria Slatina a devenit în mod exclusiv competentă să judece prezentul litigiu, aceasta desesizându-se de soluționarea cauzei în mod greșit, Înalta Curte a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea acestei instanțe.

13. Conflict negativ de competență. Schimbarea domiciliului ales ulterior sesizării instanței. Consecințe în privința instanței competente teritorial să soluționeze cauza

C.proc.civ. din 1865, art. 22 alin. (5)
O.U.G. nr. 97/2005

Modificarea domiciliului sau a domiciliului ales după legala sesizare a unei instanțe nu este de natură a conduce la schimbarea competenței instanței astfel învestite.

Astfel, împrejurarea că după o primă declinare a competenței în favoarea Tribunalului Mehedinți, reclamanta și-a ales un alt domiciliu pentru comunicarea actelor de procedură, respectiv în București, nu poate determina în mod automat competența de soluționare a cauzei în favoarea unei alte instanțe, respectiv a Tribunalului București.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1352 din 2 aprilie 2014

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului Teleorman la data de 28 ianuarie 2013 sub nr. xx9/87/2013, reclamanta D.L.C. a chemat în judecată pe pârâțul Tribunalul T. - Serviciul Contabilitate, solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să fie obligat la plata drepturilor bănești restante în conformitate cu rapoartele de expertiză contabilă extrajudiciară întocmite în procedura de executare silită a titlurilor executorii reprezentate de sentința civilă nr. 1594 din 19 martie 2008 pronunțată de Tribunalul Teleorman prin care s-au acordat drepturi salariale – indemnizația lunară de 15% din salariul brut, în perioada 07.12.2005 – 04.09.2006 și 01.07.2007 la zi, calculat până la data de 12 noiembrie 2009, data rămânerii irevocabile a acestei hotărâri prin decizia nr. 4718/R/2009 a Curții de Apel București (dosar de executare nr. 113/2012), al căror quantum a fost stabilit ca fiind suma de 21.330 lei, actualizat la data plății efective și sentința civilă nr. 1898 din 09 aprilie 2008 pronunțată de Tribunalul Teleorman prin care s-au acordat drepturi salariale restante sub forma sporului de risc și suprasolicitare neuropsihică de 50% din salariul de bază lunar, începând cu data de 01 septembrie 2004 - la zi și în continuare, calculat până la data 12 noiembrie 2009, când sporul a fost introdus în salariu și plătit, chiar dacă sentința civilă a rămas irevocabilă la data de 06 octombrie 2010, prin decizia civilă nr. 4058/R/2010 a Curții de Apel București (dosar executare x12/2012), în quantum de 67.394 lei, actualizată la data plății efective, precum și obligarea pârâțului Tribunalul T. la recalcularea și plata diferenței tranșelor trimestriale din cursul anului 2012, conform O.U.G. nr. 71/2009, respectiv procentul de 5% în anul 2012 din valoarea creanței, raportat la sumele rezultate din aceleași rapoarte de expertiză contabilă.

Prin sentința nr. 1620 din 9 mai 2013 pronunțată de Tribunalul Teleorman, Secția de conflicte de muncă asigurări sociale și contencios administrativ fiscal, a fost admisă excepția necompetenței teritoriale a Tribunalului Teleorman invocată din oficiu și a fost declinată competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Mehedinți.

Primind dosarul, Tribunalul Mehedinți, Secția conflicte de muncă și asigurări sociale,

prin sentința nr. 3849 din 6 septembrie 2013, a admis excepția necompetenței teritoriale a acestei instanțe, invocată din oficiu, și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

În motivare, instanța a reținut că reclamanta a formulat și a depus la dosar cerere prin care a arătat că și-a schimbat domiciliul procesual ales în București, sector 3, (...), solicitând ca toate actele de procedură și hotărârea pronunțată să-i fie comunicate la acest domiciliu. Și-a motivat cererea prin aceea că vechiul domiciliu nu mai este valabil, întrucât a fost transferată la Tribunalul București.

Față de această cerere, instanța a apreciat că nu sunt întrunite cerințele art. 284 alin. (2) C. muncii pentru ca Tribunalul Mehedinți să fie legal investit.

S-a apreciat că noțiunea de domiciliu trebuie interpretată într-un sens mai larg interesând nu numai locuința statornică și principală a salariatului, ci și locul în care acesta poate fi găsit pentru comunicarea actelor de procedură.

Domiciliul reclamantei, așa cum rezultă din copia actului de identitate anexat la dosar, fără a se efectua cercetări cu privire la reședința acesteia nu duce automat la concluzia că instanța competentă este Tribunalul Mehedinți.

Dispozițiile art. 284 C. muncii stabilesc, în cadrul conflictelor de drepturi, o competență teritorială exclusivă și reprezintă o normă în favoarea instanței pentru facilitarea accesului la justiție a persoanelor fizice salariate. Ca atare, atunci când partea are și o reședință unde locuiește în fapt, comunicarea actelor de procedură trebuie făcută la această reședință, scopul acestei comunicări fiind nu numai încunoaștințarea părții despre purtarea procesului, ci și facilitarea prezentării acesteia pentru a-și face apărările și a exercita căile de atac pe care le consideră necesare. Voința legiuitorului este aceea de a facilita accesul salariatului la justiție, normele prevăzute de art. 284 alin. (2) C. muncii neputând fi interpretate în defavoarea angajatului.

Cum reclamanta a fost transferată la Tribunalul București începând cu data de 15.06.2013 și își desfășoară activitatea în cadrul acestei instanțe, presupunându-se că aceasta are și reședința în București, s-a apreciat că în această situație competența soluționării litigiului îi revine Tribunalului București.

Cauza a fost înregistrată la data de 13 decembrie 2013 pe rolul Tribunalului București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale, sub nr. xx269/3/2013.

S-a constatat că prezenta acțiune constituie un conflict individual de muncă privind neplata unor drepturi bănești rezultate din titluri executorii, astfel cum este definit de art. 1 lit. p) din Legea nr. 62/2011 privind dialogul social, iar potrivit art. 210 din Legea dialogului social nr. 62/2011, cererile referitoare la soluționarea conflictelor individuale de muncă se adresează tribunalului în a cărei circumscripție își are domiciliul sau locul de muncă reclamantul.

De asemenea, potrivit art. 269 alin. (2) din Legea nr. 53/2003 Codul Muncii, judecarea conflictelor de muncă este de competența instanțelor judecătorești în a cărei circumscripție reclamantul își are domiciliul sau reședința (...).

Deși textele legale stipulează trei criterii de determinare a competenței teritoriale (domiciliu, loc de muncă sau reședință), Tribunalul București a arătat că această împrejurare nu este de natură a constitui o competență alternativă, ci doar dă posibilitatea alegerii reclamantului dintre mai multe posibile instanțe exclusiv competente, competență pe care nu o poate înlătura.

Astfel, reclamanta prin acțiunea introductivă de instanță și-a ales domiciliul pentru comunicarea actelor la Tribunalul Prahova.

La solicitarea Tribunalului Teleorman, reclamanta a indicat domiciliul său din municipiul Drobeta Turnu-Severin, (...), jud. Mehedinți.

S-a constatat că reclamanta nu a indicat locul de desfășurare a activității profesionale, iar după o prima declinare a competenței în favoarea Tribunalului Mehedinți, reclamanta și-a ales un alt domiciliu pentru comunicare acte, acest domiciliu ales neputând constitui reședință în lipsa unei dovezi din care să rezulte că aceasta constituie o locuință secundară, alta decât cea de domiciliu, respectiv dovada de reședință, care însoțește cartea de identitate, cartea electronică de identitate sau cartea de identitate provizorie, potrivit art. 33 din O.U.G. nr. 97/2005 privind evidența, domiciliul, reședința și actele de identitate ale cetățenilor români.

Așa fiind, din cele trei elemente de determinare a competenței teritoriale, reclamanta a furnizat unul singur, respectiv adresa domiciliului, or, orice modificare de domiciliu sau domiciliu ales după sesizarea unei instanțe nu este de natură a conduce la schimbarea competenței instanței deja investite.

Având în vedere considerentele expuse, cât și dispozițiile legale menționate, s-a apreciat că Tribunalul București nu este competent din punct de vedere teritorial să judece prezenta acțiune, astfel încât, prin sentința civilă nr. 1306 din 7 februarie 2014 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale, a fost admisă excepția necompetenței teritoriale a acestei instanțe și a fost declinată cauza competența de soluționare a cauzei, în favoarea Tribunalului Mehedinți.

Constatându-se ivit conflictul negativ de competență, dosarul a fost înaintat Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru pronunțarea regulatorului de competență.

Înalta Curte, constatând existența unui conflict negativ de competență între cele două instanțe, care se declară deopotrivă necompetente de a judeca aceeași pricină, în temeiul dispozițiilor art. 22 alin. (3) C.proc.civ., a pronunțat regulatorul de competență, stabilind în favoarea Tribunalului Mehedinți competența teritorială de soluționare a cauzei, pentru următoarele considerente:

În speță, reclamanta D.L.C. a investit instanța cu soluționarea unei acțiuni civile, având ca obiect un conflict individual de muncă privind neplata unor drepturi bănești rezultate din titluri executorii, fapt ce atrage incidența în cauză a dispozițiilor art. 269 alin. (2) C. muncii adoptat prin Legea nr. 53/2003 referitoare la competența în materie.

Astfel de litigii, potrivit normei de competență teritorială absolută prevăzută de art. 269 din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, sunt date în competența instanței în circumscripția căreia reclamantul își are domiciliul sau reședința ori, după caz, sediul.

Deși prin cererea de chemare în judecată reclamanta nu și-a indicat decât domiciliul ales, ulterior, la solicitarea instanței, aceasta a precizat în mod expres că are domiciliul în municipiul Drobeta Turnu - Severin, județul Mehedinți, aspect ce rezultă și din copia actului de identitate anexată în acest dosar.

Este adevărat că pe parcursul litigiului reclamanta și-a ales succesiv alte domiciliu pentru comunicarea actelor de procedură, dar este de necontestat că orice modificare de domiciliu sau domiciliu ales după legala sesizare a unei instanțe nu este de natură a conduce la schimbarea competenței instanței astfel investite.

O atare soluție este justificată pe deplin și de necesitatea realizării unei bune administrări a justiției, printr-o judecată a cauzei într-un termen rezonabil, finalitatea fiind aceea de a evita declinările de competență impuse de schimbările ulterioare de domiciliu ale reclamantului.

Astfel, împrejurarea că după o primă declinare a competenței în favoarea Tribunalului Mehedinți, reclamanta și-a ales un alt domiciliu pentru comunicarea actelor de procedură, respectiv în București, nu poate determina în mod automat competența de soluționare a cauzei în favoarea unei alte instanțe, respectiv Tribunalului București.

În altă ordine de idei, acest ultim domiciliu ales în București nu poate reprezenta reședință în lipsa unei dovezi din care să rezulte că aceasta constituie o locuință secundară, alta decât cea de domiciliu, respectiv dovada de reședință, care însoțește cartea de identitate,

cartea electronică de identitate sau cartea de identitate provizorie, potrivit art. 33 din O.U.G. nr. 97/2005 privind evidența, domiciliul, reședința și actele de identitate ale cetățenilor români.

În speță, singura dovadă în stabilirea competenței, conform art. 269 alin. (2) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, care instituie o competență exclusivă, și nu alternativă, o reprezintă copia actului de identitate anexată în dosarul Tribunalului Teleorman, inițial învestit, din care rezultă că domiciliul reclamantei este în municipiul Drobeta Turnu-Severin, (...), județul Mehedinți.

Așa fiind, cu aplicarea dispozițiilor art. 22 alin. (5) C.proc.civ., având în vedere că domiciliul reclamantei se află în raza teritorială a Tribunalului Mehedinți, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Mehedinți pentru considerentele expuse.

14. Cerere de consfințire a unui acord de mediere având ca obiect ieșirea din indiviziune asupra unui imobil. Incidența normelor speciale de competență teritorială alternativă.

NCPC, art. 117, art. 118

Legea nr. 76/2012, art. 13

Legea nr. 192/2006, art. 58, art. 59

Stabilirea instanței competente să soluționeze cererea prin care se solicită consfințirea prin hotărâre judecătorească, a unui acord de mediere având ca obiect sistarea unei stări de indiviziune rezultate din succesiune cu privire la un imobil, se face prin raportare la dispozițiile art. 59 alin. (1) teza a 2 din Legea nr. 192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator, care reglementează o competență teritorială alternativă, aparținând fie judecătoriei în a cărei circumscripție își are domiciliul sau reședința ori, după caz, sediul oricare dintre părți, fie judecătoriei în a cărei circumscripție se află locul unde a fost încheiat acordul de mediere, această cerere neputând fi calificată ca fiind una în materie succesorală și care să atragă competența instanței locului situării imobilului, potrivit art. 118 NCPC.

Secția I civilă, Decizia nr. 1968 din 18 iunie 2014

Prin cererea înregistrată inițial pe rolul Judecătoriei Alexandria la data de 13 februarie 2014, reclamantul D.D. a solicitat pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să consfințească Acordul de mediere nr. 6 din 05 februarie 2014 încheiat cu D.G.D. în legătură cu sistarea stării de indiviziune de pe urma defunctului D.M.G., cu privire la imobilul situat în localitatea Nicolae Titulescu, județul Olt.

Prin sentința civilă nr. 1079 din 26 martie 2014, Judecătoria Alexandria și-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Slatina, în raport de dispozițiile art. 117 din Legea nr. 134/2010 privind Codul procedură civilă și de împrejurarea că, în speță, competența este atrasă de locul situării imobilului, or potrivit înscrisurilor de la dosarul cauzei imobilul se află situat în raza localității Nicolae Titulescu, județul Olt, aflat în circumscripția judecătoriei Slatina.

Prin sentința civilă nr. 4796 din 15 mai 2014, Judecătoria Slatina și-a declinat la rândul său competența de soluționare în favoarea Judecătoriei Alexandria și, constatând ivit conflictul negativ de competență 1-a înaintat spre soluționare Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Pentru a decide astfel, instanța Judecătoriei Slatina a reținut următoarele:

Competența teritorială se stabilește potrivit dispozițiilor art. 59 din Legea nr. 192/2006, care stabilește o competență teritorială alternativă între judecătoria în a cărei circumscripție își are sediul sau reședința părțile fie a judecătoriei în circumscripția căreia se află locul unde a fost încheiat acordul de mediere, în speță nefiind vorba despre un litigiu care să atragă competența locului situării imobilului. Cum o parte are domiciliul în Alexandria rezultă că Judecătoria Alexandria este competentă să judece cauza.

Înalta Curte, cu privire la conflictul negativ de competență cu a cărui soluționare a fost investită, a reținut următoarele:

Este adevărat că dispozițiile art. 118 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă reglementează o competență teritorială exclusivă în materia cererilor privitoare la moștenire, însă potrivit art. 13 din Legea nr. 76/2012 privind punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010, dispozițiile Codului de procedură civilă se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare.

Conform prevederilor art. 58 alin. (4) din Legea nr. 192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator, în situația în care conflictul mediat vizează transferul dreptului de proprietate privind bunurile imobile, precum și al altor drepturi reale, partaje și cauze succesoriale, sub sancțiunea nulității absolute, acordul de mediere redactat de către mediator va fi prezentat notarului public sau instanței de judecată, pentru ca acestea, având la bază acordul de mediere, să verifice condițiile de fond și de formă prin procedurile prevăzute de lege și să emită un act autentic sau o hotărâre judecătorească, după caz, cu respectarea procedurilor legale.

Art. 59 alin. (1) teza a II-a din aceeași act normativ reglementează o competență teritorială alternativă care aparține fie judecătoriei în a cărei circumscripție își are domiciliul sau reședința ori, după caz, sediul oricare dintre părți, fie judecătoriei în a cărei circumscripție se află locul unde a fost încheiat acordul de mediere.

În speță, prin cererea formulată, reclamantul a solicitat instanței ca, prin hotărârea judecătorească ce urmează a fi pronunțată să se consfințească Acordul de mediere din 05 februarie 2014 încheiat de mediator C.S. între reclamant și D.G.D.

Regulatorul de competență reține că instanța de judecată nu a fost sesizată pe cale principală, cu o cerere de sistare a stării de indiviziune care să atragă competența materială absolută reglementată de dispozițiile art. 118 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, ci cu o cerere de consfințire a unui acord de mediere.

Or, potrivit dispozițiilor din actul normativ amintit, în situația în care conflictul mediat vizează transferul dreptului de proprietate privind bunurile imobile, precum și al altor drepturi reale, partaje și cauze succesoriale, competența teritorială alternativă aparține fie judecătoriei în a cărei circumscripție își are domiciliul sau reședința ori, după caz, sediul oricare dintre părți, fie judecătoriei în a cărei circumscripție se află locul unde a fost încheiat acordul de mediere.

Împrejurarea că obiect al acordului de mediere îi reprezintă sistarea unei stări de indiviziune rezultate din succesiune cu privire la un imobil, nu este în măsură să califice prezenta acțiune drept una în materie succesorală și care să atragă competența instanței locului situării imobilului.

Față de toate aspectele reținute mai sus, rezultă că cererea introductivă de instanță privește o cerere prin care se dorește consfințirea acordului de voință al părților privind încetarea stării de indiviziune, stare de indiviziune rezultată din succesiune.

Astfel fiind, Înalta Curte a reținut a fi incidente dispozițiile art. 59 alin. (2) din Legea nr. 192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator, care atribuie competența alternativă de soluționare a cererilor judecătorești din circumscripția locului unde a fost încheiată medierea sau cea de la domiciliul sau sediul oricăreia dintre părți,

În raport de prevederile legale menționate și reținând că domiciliul reclamantului se

află în Alexandria, zonă aflată în circumscripția teritorială a Judecătoriei Alexandria, aceasta este instanța competentă să se pronunțe cu privire la cererea de consfințire a acordului de mediere încheiat.

15. Acțiune în dezbaterea unor succesiuni deschise succesiv și ieșire din indiviziune. Competența teritorială în raport cu dispozițiile noului Cod de procedură civilă.

NCPC, art. 116, art. 117, art. 118

Menționarea cererilor de împărțeală judiciară a unui imobil în cuprinsul art. 117 alin. (3) NCPC ca atrăgând competența exclusivă a instanței în a cărei circumscripție se află imobilul, are ca finalitate delimitarea sferei de aplicare a art. 117 și art. 118 NCPC.

Actuala reglementare menționează competența instanței de la locul imobilului pentru cererile de împărțeală judiciară a unui imobil, cu excepția cazurilor când indiviziunea rezultă din succesiune .

Ca atare, în materie succesorală, până la ieșirea din indiviziune, competența aparține în mod exclusiv instanței de la ultimul domiciliu al defunctului, iar în situația în care s-au formulat astfel de cereri de chemare în judecată, care privesc mai multe moșteniri deschise succesiv, competența va aparține instanței de la ultimul domiciliu al oricăruia dintre defuncți, reclamantul fiind cel care are, potrivit art. 116 NCPC, alegerea între instanțele deopotrivă competente.

Secția I civilă, Decizia nr. 1195 din 8 aprilie 2014

Prin sentința civilă nr. 14511 din 13 noiembrie 2013 a Judecătoriei Iași s-a declinat competența de soluționare a acțiunii formulată de reclamanta N.M. împotriva pârâților G.G., A., B.L., G.R., N.G., C.L., D.E. în favoarea Judecătoriei Podu Turcului, reținându-se următoarele :

Reclamanta N.M. a chemat în judecată pe pârâții G.G., A.A., B.L., G.R., N.G., C.L., D.E., solicitând

să se dispună prin hotărâre judecătorească dezbaterea succesiunii și partajarea bunurilor rămase la decesul defuncților G.C., decedat la 01 decembrie 1981 cu ultimul domiciliul sat Gura Crăiești, jud. Bacău și G.E., decedată la data de 16 octombrie 2006 cu ultimul domiciliu în municipiul Iași.

Reclamanta a arătat că împreună cu pârâții sunt moștenitorii defuncților, în calitate de fii și fiice și li se cuvine fiecăruia cota de 1/8 din succesiune și că la decesul tatălui lor nu s-a dezbătut succesiunea, iar casa și terenurile au fost preluate de mama lor, G.E., însă în anul 2000 aceasta s-a îmbolnăvit și întrucât pârâta D.E. care locuia la 4 km de casa părintească nu a dorit să o îngrijească, a luat-o la ea în municipiul Iași, unde a avut ultimul domiciliu.

A mai precizat reclamanta că tot terenul a fost exploatat în interes propriu de pârâta D.E. și a solicitat obligarea acesteia la restituirea arendei obținute începând cu anul 2012. În ce privește pasivul succesoral a susținut că există obligații fiscale, cheltuieli de întreținere și reparații pentru bunurile succesoriale în cuantum de 6.800 lei, iar masa succesorală este în valoare de 38.928,63 lei.

Întrucât bunurile ce constituie masa succesorală, casă și teren sunt situate în comuna Motoșeni, jud. Bacău, instanța a invocat din oficiu, excepția necompetenței sale teritoriale, constatând că sesizările pentru deschiderea procedurii succesoriale pentru ambii defuncți au fost emise de Comuna Motoșeni.

Astfel Judecătoria Iași a reținut că potrivit art. 117 NCPC, cererile privitoare la drepturile reale imobiliare se introduc numai la instanța în a cărei circumscripție este situat

imobilul.

Aceeași instanță a mai reținut că întreaga masă succesorală se află în comuna Motoșeni, unde a fost și domiciliul defuncților și că domiciliul defunctei G.E. a fost în același localitate, însă aceasta a locuit în municipiul Iași în ultima parte a vieții ca urmare a sănătății precare, ce necesita supraveghere din partea reclamantei.

Art. 118 NCPC stabilește competența exclusivă a instanței de la ultimul domiciliu al defunctului în ceea ce privește cererile privitoare la validitatea sau executarea dispozițiilor testamentare, cererile privitoare la moștenire și la sarcinile acesteia și cererile legatarilor sau ale creditorilor defunctului împotriva vreunui dintre moștenitori sau împotriva executorului testamentar, dar numai până la ieșirea din indiviziune.

În cauză s-a solicitat însă efectiv ieșirea din indiviziune, iar în ceea ce privește imobilele, art. 117 NCPC stabilește competența exclusivă a instanței de pe raza căreia este situat imobilul.

Cum reclamanta a solicitat partajarea construcției și terenului situate în comuna Motoșeni, iar în cauză sunt necesare efectuarea de expertize tehnice în construcții și în specialitatea topometrie, ce trebuie administrate de instanța de pe raza unde acestea sunt situate, cu convocarea tuturor moștenitorilor, reținând că bunurile succesoriale sunt imobile situate în comuna Motoșeni, jud. Bacău, în temeiul art. 132 NCPC, Judecătoria Iași și-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Podu Turcului, jud. Bacău.

Judecătoria Podu Turcului prin sentința civilă nr. 101 din 19 martie 2014 și-a declinat la rândul ei competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Iași, pentru următoarele considerente:

Acțiunea introdusă de reclamanta N.M. vizează stabilirea succesiunii și partajarea bunurilor rămase la decesul defuncților G.C., decedat la 01 decembrie 1981 cu ultimul domiciliu în sat Gura Crăiești, dezbaterea succesiunii comuna Motoșeni, județul Bacău și G.E., decedată la 16 octombrie 2006 cu ultimul domiciliu în municipiul Iași.

Art. 118 NCPC reglementează competența teritorială exclusivă a instanței în a cărei circumscripție se află ultimul domiciliu al defunctului în cererile privitoare la moștenire. Ultimul domiciliu al defunctului corespunde ultimei locuințe efective a acestuia, indiferent dacă a fost sau nu înscris în actul sau de identitate.

Ultimul domiciliu al defunctului G.C., decedat la 01 decembrie 1981 a fost în sat Gura Crăiești, comuna Motoșeni, județul Bacău și ar atrage competența de soluționare a Judecătoriei Podu Turcului, în timp ce ultimul domiciliu al defunctei G.E. a fost în municipiul Iași și atrage competența de soluționare a Judecătoriei Iași.

Din această perspectivă Judecătoria Podu Turcului a reținut că în cauză sunt incidente aplicabile dispozițiile art. 118 alin. (1) pct. 1 coroborate cu art. 118 alin. (2) NCPC.

Cu privire la cererile care intră în sfera de aplicare a art. 118 NCPC, s-a reținut că la art. 118 alin. (1) pct. 2 sunt incluse cererile în anularea certificatului de moștenitor, cererile pentru reducțiunea liberali taților excesive, cererile pentru raportul donațiilor, cererea de sistare a indiviziunii succesoriale și orice alte cereri prin care moștenitorii valorifică pretenții pe care le-ar avea unul împotriva altuia, însă numai în legătură cu moștenirea.

Nu exista nici un dubiu în privința includerii cererilor de ieșire din indiviziune cu privire la imobile din masa succesorală în domeniul de aplicare al art. 118, în condițiile în care art. 117 NCPC a exclus explicit din sfera sa de aplicare cererile de împărțală judiciară a unui imobil, când indiviziunea rezultă din succesiune.

Întrucât art. 117 NCPC nu distinge, este lipsit de relevanță, dacă s-a dezbătut succesiunea sau nu. Prin urmare în mod greșit Judecătoria Iași a apreciat că este vorba despre o cerere privitoare la drepturile reale imobiliare care se introduce numai la instanța în a cărei circumscripție este situat imobilul.

Art. 118 NCPC este aplicabil și în situația în care în masa succesorală se regăsesc și

imobile situate în altă circumscripție decât cea în care se află ultimul domiciliu al defunctului, pe considerentul derogator al normei față de cea referitoare la locul situării imobilului, dată fiind topografia textelor, mai ales în condițiile utilizării sintagmei "competența exclusivă" în alin. (1) al art. 118 NCPC.

Judecătoria Podu Turcului a mai reținut că în ipoteza mai multor succesiuni deschise succesiv, cum este și în cazul de față, reclamantul este cel care are alegerea între instanțe deopotrivă competente, respectiv instanța ultimului domiciliu al oricăruia dintre defuncți. Norma reglementează un caz de prorogare legală a competenței, deoarece instanța aleasă de către reclamant devine competentă să soluționeze litigiul și în raport cu cereri care, formulate de sine stătător, ar fi atras competența teritorială a altei instanțe, respectiv a celei de la ultimul domiciliu al altui defunct.

În cauza de față reclamanta a ales ca instanță competentă Judecătoria Iași, atât prin faptul că a ales să introducă cererea de chemare în judecată la această instanță, cât și prin concluziile puse cu privire la excepția de necompetență teritorială a Judecătoriei Podu Turcului, față de ultimul domiciliu al defunctei G.E.

De altfel, în masa de împărțit sunt cuprinse în cea mai mare parte bunuri rămase ca urmare a decesului acestei defuncte, respectiv terenuri cuprinse în titluri de proprietate emise în beneficiul numitei G.E.

Pentru aceste considerente de fapt și de drept, Judecătoria Podu Turcului, constatând ivit conflictul negativ de competență a înaintat dosarul spre soluționarea acestuia, Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Asupra conflictului negativ de competență ivit între Judecătoria Iași și Judecătoria Podu Turcului, Înalta Curte a reținut următoarele aspecte:

Potrivit art. 116 NCPC, "reclamantul are alegerea între mai multe instanțe deopotrivă competente".

Art. 117 NCPC reglementează competența instanței în ce privește soluționarea cererilor privitoare la imobile, prevăzând că: "(1) Cererile privitoare la drepturile reale imobiliare se introduc numai la instanța în a cărei circumscripție este situat imobilul. (2) Când imobilul este situat în circumscripțiile mai multor instanțe, cererea se va face la instanța domiciliului sau reședinței pârâtului, dacă aceasta se află în vreuna dintre aceste circumscripții, iar în caz contrar, la oricare dintre instanțele în circumscripțiile cărora se află imobilul. (3) Dispozițiile alin. (1) și (2) se aplică, prin asemănare, și în cazul acțiunilor posesorii, acțiunilor în grănițuire, acțiunilor privitoare la îngrădirile dreptului de proprietate imobiliară, precum și în cazul celor de împărțeață judiciară a unui imobil, când indiviziunea nu rezultă din succesiune."

În ce privește competența instanței în cererile privitoare la moștenire, dispozițiile art.118 din noul Cod de procedură civilă, prevăd expres că: "(1) în materie de moștenire, până la ieșirea din indiviziune, sunt de competența exclusivă a instanței celui din urmă domiciliu al defunctului; -1. cererile privitoare la validitatea sau executarea dispozițiilor testamentare; -2, cererile privitoare la moștenire și ia sarcinile acesteia, precum și cele privitoare la pretențiile pe care moștenitorii le-ar avea unul împotriva altuia; -3. cererile legatarilor sau ale creditorilor defunctului împotriva vreunuia dintre moștenitori sau împotriva executorului testamentar. (2) Cererile formulate potrivit alin. (1) care privesc mai multe moșteniri deschise succesiv sunt de competența exclusivă a instanței ultimului domiciliu al oricăruia dintre defuncți."

Astfel, din perspectiva dispozițiilor legale sus evocate, este de reținut că menționarea cererilor de împărțeață judiciară a unui imobil în cuprinsul art. 117 alin. (3) NCPC ca atrăgând competența exclusivă a instanței în a cărei circumscripție se află imobilul, are ca finalitate delimitarea sferei de aplicare a art. 117 și art. 118 NCPC.

Actuala reglementare menționează competența instanței de la locul imobilului pentru cererile de împărțeață judiciară a unui imobil, cu excepția cazurilor când indiviziunea rezultă din

succesiune.

Ca atare, în materie succesorală, până la ieșirea din indiviziune, competența aparține în mod exclusiv instanței de la ultimul domiciliu al defunctului.

Dacă s-au formulat astfel de cereri de chemare în judecată, care privesc mai multe moșteniri deschise succesiv, competența va aparține instanței de la ultimul domiciliu al oricăruia dintre defuncți. Deși în această ipoteză este evident faptul că ne aflăm în prezența unei competențe alternative, este de observat că, pentru a sublinia ideea că doar una dintre aceste instanțe poate judeca litigiul respectiv, legiuitorul a folosit sintagma „competența exclusivă a instanței ultimului domiciliu al oricăruia dintre defuncți”.

Din perspectiva celor expuse, față de obiectul acțiunii ce vizează stabilirea succesiunii și partajarea bunurilor rămase la decesul defuncților G.C., cu ultimul domiciliu în sat Gura Crăiești, județul Bacău și G.E., cu ultimul domiciliu în municipiul Iași, în temeiul art. 116, raportat la art. 118 alin. (2) și art.135 NCPC, competența de soluționare a cauzei a fost stabilită în favoarea Judecătoriei Iași.

16. Acțiune personală imobiliară. Competență teritorială relativă. Termenul și condițiile în care poate fi invocată excepția necompetenței teritoriale.

NCPC, art. 107, art. 112, art. 117

Competența teritorială de soluționare a acțiunii având ca obiect constatarea valabilității unei convenții încheiate cu privire la un imobil și pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic, [fiind vorba deci despre o acțiune personală imobiliară, prin care reclamantul tinde la valorificarea unui drept personal, respectiv dreptul de creanță corelativ obligației de a face, urmare antecontractului încheiat cu privire la acel imobil] nu se stabilește potrivit art. 117 C.proc.civ., aplicabil exclusiv acțiunilor reale imobiliare, ci potrivit dispozițiilor de drept comun ale art. 107 C.proc.civ., conform cărora cererea se face la instanța domiciliului pârâtului.

Însă, întrucât aceste norme sunt de competență relativă, nesocotirea lor poate fi invocată pe calea excepției de necompetență numai de către pârât și numai până la prima zi de înfățișare, în caz contrar instanța sesizată rămânând competentă să judece litigiul, ca urmare a decăderii pârâtului din dreptul de a invoca o excepție relativă, excepție pe care instanța nu are dreptul să o invoce din oficiu.

Secția I civilă, Decizia nr. 842 din 13 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Huedin la data de 17 iulie 2013, reclamantii M.M.C. și M.E. au solicitat, în contradictoriu cu pârâții P.E., B.I., Z.I., B.K., V.P.N.A., să se dispună: suplimentarea masei succesoriale rămase după defuncta B.C., decedată la data de 04 octombrie 2004, cu ultimul domiciliu în Satu Mare, constatată prin certificatul de moștenitor nr. xx9 din 09 noiembrie 2005, cu parcela de teren înscrisă în titlul de proprietate eliberat la data de 16 aprilie 2013 de Comisia Județeană Cluj, identificată prin tarla x2, având categoria de folosință arabil, în suprafață de 2.500 mp și tarla x4, având categoria de folosință arabil, în suprafață de 3.000 mp; să se constate că prin contractul de vânzare-cumpărare sub semnătură privată perfectat la data de 26 aprilie 2013, pârâții s-au obligat să transmită reclamanților dreptul de proprietate asupra parcelelor de teren înscrise în titlul de proprietate din 16 aprilie 2013 de Comisia Județeană Cluj, că au încasat integral prețul și să îi oblige la perfectarea unui contract autentic de vânzare-cumpărare cu privire la acest teren, în caz contrar sentința urmând a ține loc de act autentic.

La termenul de judecată din data de 21 octombrie 2013 instanța, raportat la dispozițiile art. 131 alin. (1) NCPC, procedând la verificarea competenței, a constatat că este competentă general și material să soluționeze cauza față de dispozițiile art. 94 pct. 1 lit. i) NCPC. Raportat la dispozițiile art. 118 alin. (1) pct. 2 și art. 117 alin. (1) NCPC însă, în baza art. 130 alin. (2) NCPC, din oficiu, instanța a invocat excepția necompetenței teritoriale a Judecătoriei Huedin în soluționarea cauzei, excepție care a fost pusă în discuția părților la același termen de judecată.

Prin sentința civilă nr. 540 din 21 octombrie 2013, Judecătoria Huedin a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Satu Mare, reținând în motivarea soluției sale următoarele considerente:

Dispozițiile art. 117 NCPC stabilesc ca instanță competentă instanța în a cărei circumscripție se află imobilul, cererile de împărțeală judiciară a unui imobil, cu excepția cazurilor când indiviziunea rezultă din succesiune. Rezultă astfel, raportat la textul legal menționat, că se vor aplica regulile din art. 118 NCPC privind competența teritorială pentru toate cererile având ca obiect sistarea stării de indiviziune provenită din succesiune. Acest fapt rezultă din dispozițiile alin. (1) al acestui articol ce stabilește competența exclusivă a instanței celui din urmă domiciliu al defunctului pentru cereri „în materie de moștenire, până la ieșirea din indiviziune”.

Articolul 118 NCPC reglementează competența teritorială exclusivă a instanței în a cărei circumscripție se află ultimul domiciliu al defunctului pentru cererile privitoare la moștenire.

În sfera de aplicare a dispozițiilor art. 118 alin. (1) pct. 2 NCPC intră, printre altele și cererea de sistare a indiviziunii succesoriale. Așadar, cererile de ieșire din indiviziune cu privire la imobilele ce provin din masa succesorală se includ în domeniul de aplicare al art. 118, în condițiile în care art. 117 NCPC a exclus explicit din sfera sa de aplicare cererile de împărțeală a unui imobil atunci când indiviziunea rezultă din succesiune.

Dispozițiile art. 117 NCPC nu disting în ceea ce privește dezbateră succesiunii, respectiv dacă aceasta a fost sau nu dezbătută.

Este adevărat, reclamantii au investit instanța și cu o cerere în prestație tabulară, raportat la antecontractul de vânzare-cumpărare încheiat cu pârâții, însă bunul cu privire la care s-a încheiat promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare provine din succesiune, iar cu privire la acest bun s-a solicitat să fie inclus în masa succesorală a defunctei, prin suplimentarea masei succesoriale constatată prin certificatul de moștenitor nr. xx9/2005.

În speță, instanța a apreciat că este atrasă competența relativă de la ultimul domiciliu al defunctului și nu cea de la locul situării imobilului, având în vedere că prin certificatul de moștenitor nr. xx9/2005, s-a dezbătut succesiunea defunctei B.C., iar în speță se solicită suplimentarea masei succesoriale cu un bun - parcela de teren în litigiu pentru care s-a emis titlul de proprietate eliberat la data de 16 aprilie 2013 de Comisia Județeană Cluj, în favoarea atât a defunctei, cât și a altor pârâți din prezenta cauză - iar bunul respectiv, care formează obiectul antecontractului de vânzare-cumpărare, provine din moștenire.

Cum ultimul domiciliul al defunctei a fost municipiul Satu Mare, astfel cum rezultă atât din certificatul de deces eliberat de primăria Municipiului Satu Mare, cât și din certificatul de moștenitor, rezultă că instanța care are competența teritorială exclusivă în soluționarea cauzei este instanța ultimului domiciliu al defunctei, respectiv Judecătoria Satu Mare.

Astfel investită, Judecătoria Satu Mare, prin sentința civilă nr. 348 din 24 ianuarie 2014, a constatat necompetența teritorială a acestei instanțe, a declinat competența în favoarea Judecătoriei Huedin și, constatând ivit conflictul negativ de competență, a înaintat dosarul Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea soluționării conflictului.

Pentru a hotărî astfel, această din urmă instanță a reținut că este investită cu

soluționarea unei cauze prin care se urmărește constatarea valabilității unei convenții încheiate cu privire la imobilul situat pe raza Judecătoriei Huedin, respectiv pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic și nicidecum cu o acțiune de împărțeață judiciară a unui imobil, chiar dacă se solicită și suplimentarea masei succesoriale, capătul principal de cerere fiind acela care determină competența instanței.

Atâta timp cât instanța nu este investită cu o cerere de împărțeață judiciară a unui imobil, nu prezintă nicio relevanță faptul că imobilul provine sau nu dintr-o indiviziune, astfel încât în cauză să fie aplicabile alte dispoziții decât cele prevăzute de art. 117 alin. (1) NCPC și care atrag competența de soluționare a cauzelor de către instanța în a cărei circumscripție se află imobilul.

Cu privire la conflictul negativ de competență, cu a căru judecată a fost legal sesizată în baza art. 135 alin. (1) raportat la art. 133 pct. 1 C.proc.civ., Înalta Curte a reținut următoarele:

În prezenta cauză, instanța a fost investită cu o acțiune având ca obiect constatarea valabilității unei convenții încheiate cu privire la un imobil situat pe raza Judecătoriei Huedin, respectiv pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic, precum și suplimentarea masei succesoriale cu acest imobil.

Având în vedere că reclamanții tind la valorificarea unui drept personal, dreptul de creanță corelativ obligației de a face, urmare antecontractului încheiat cu pârâții cu privire la un bun imobil, competența teritorială este relativă.

Prin urmare, ținând seama de natura și obiectul dreptului exercitat pe calea acțiunii deduse judecătii, aceasta este o acțiune personală imobiliară, așa încât competența ei de soluționare nu se stabilește potrivit art. 117 NCPC, aplicabil exclusiv acțiunilor reale imobiliare, ci potrivit dispozițiilor de drept comun ale art. 107 NCPC, potrivit cărora cererea se face la instanța domiciliului pârâtului.

Întrucât aceste norme sunt de competență teritorială relativă, nesocotirea lor putea fi invocată pe calea excepției de necompetență numai de către pârâți și numai până la prima zi de înfățișare, în caz contrar instanța sesizată rămânând competentă să judece litigiul, ca urmare a decăderii pârâtului din dreptul de a invoca o excepție relativă.

În speță, în fața primei instanțe sesizate (Judecătoria Huedin) pârâții nu au invocat excepția necompetenței teritoriale, astfel încât aceasta a rămas competentă să judece litigiul, ea neavând dreptul să invoce, din oficiu, excepția de necompetență teritorială relativă, cum greșit s-a procedat în cauză.

Pe de altă parte, trebuie avute în vedere și dispozițiile art. 112 alin. (1) NCPC, potrivit cărora „cererea de chemare în judecată a mai multor pârâți poate fi introdusă la instanța competentă pentru oricare dintre aceștia”.

Instanța sesizată de reclamanți prin acțiunea introductivă este Judecătoria Huedin.

Cum pârâții P.E., B.K. și V.P.N.A. au domiciliul în Comuna Sâncraiu, iar potrivit H.G. nr. 337/1993 privind stabilirea circumscripțiilor judecătoriale și parchetelor de pe lângă judecătoria, localitatea Sâncraiu este arondată Judecătoriei Huedin, aceasta este instanța competentă teritorial să soluționeze cauza.

În plus, acțiunea de față nu reprezintă o acțiune formulată în materie succesorală, pentru a fi incidente dispozițiile imperative ale art. 118 NCPC. Aceasta întrucât, acțiunea reclamanților nu se încadrează în niciuna dintre ipotezele textului de lege, nepunând în discuție nici pretenții ale legatarilor față de moștenire, nici ale moștenitorilor unii față de ceilalți, reclamanții neavând o astfel de calitate de pe urma defunctei B.C. și nici în legătură cu moștenirea acestei persoane. În acest ultim caz, moștenirea defunctei B.C. a fost dezbătută, fiind eliberat certificatul de moștenitor nr. xx9 din 09 noiembrie 2005.

Așa fiind, Înalta Curte a stabilit competența teritorială de judecare a cauzei în primă instanță în favoarea Judecătoriei Huedin.

17. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Competență teritorială alternativă. Determinarea instanței competente în raport cu noile dispoziții procedurale.

NCPC, art. 107, art. 113, art. 116

În conformitate cu dispozițiile art. 113 alin. (1) pct. 9 NCPC, competența teritorială de soluționare a cererilor ce izvorăsc dintr-un fapt ilicit este alternativă între instanța domiciliului pârâtului, instanța în circumscripția căreia s-a săvârșit fapta ilicită și instanța în raza căreia s-a produs prejudiciul.

În această situație, toate aceste instanțe fiind deopotrivă competente să judece o astfel de cerere, dispozițiile art. 116 NCPC conferă reclamantului beneficiul alegerii instanței la care înțelege să introducă acțiunea, astfel că aceea instanță va deveni competentă să soluționeze litigiul cu care a fost investită.

Secția I civilă, Decizia nr. 905 din 18 martie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Judecătoriei Giurgiu la data de 17 iunie 2013, reclamanta P.F. a solicitat obligarea pârâtei S.C. C.A.T. S.R.L. la plata sumei de 20.000 lei cu titlu de despăgubiri rezultate din conduita culpabilă a pârâtei, care a dus la distrugerea culturilor de porumb, prin erbicidare cu erbicid total, de pe suprafața deținută și lucrată de către reclamantă.

Prin sentința civilă nr. 7738 din 13 noiembrie 2013, Judecătoria Giurgiu a admis excepția necompetenței teritoriale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoria Făurei.

Pentru a hotărî astfel, instanța a reținut că sunt aplicabile dispozițiile art. 107 C.proc.civ., potrivit cărora cererea de chemare în judecată se introduce la instanța în a cărei circumscripție domiciliază pârâtul.

Această necompetență fiind de ordine publică prevăzută de art. 129 alin. (2) pct. 3 C.proc.civ. se poate invoca de către judecător la primul termen de judecată, potrivit dispozițiilor art. 130 alin. (2) C.proc.civ.

În cauza de față nu sunt incidente prevederile art. 113 alin. (1) pct. 3 și alin. (2) C.proc.civ., invocate de către reclamantă.

La rândul său, Judecătoria Făurei, prin sentința civilă nr. 96 din 13 februarie 2014 a admis excepția necompetenței teritoriale și a declinat competența de soluționare a pricinii în favoarea Judecătoriei Giurgiu.

A constatat ivit conflictul negativ de competență, a suspendat judecarea cauzei și a înaintat dosarul Înaltei Curți de Casație și Justiție, în vederea soluționării conflictului.

Instanța a reținut ipoteza de competență teritorială alternativă reglementată de dispozițiile art. 113 alin. (1) pct. 9 C.proc.civ. Totodată, conform art. 116 C.proc.civ., reclamantul are alegerea între mai multe instanțe deopotrivă competente. În acest context, instanța nu se poate dezinvesti prin declinarea competenței de soluționare a cauzei, din oficiu sau la cererea pârâtului. Nici chiar reclamantul, după introducerea cererii de chemare în judecată nu poate reveni asupra alegerii, în favoarea unei alte instanțe competente.

Cu privire la conflictul negativ de competență, Înalta Curte a reținut următoarele:

Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta a solicitat obligarea pârâtei S.C. C.A.T. S.R.L. la plata de despăgubiri rezultate din conduita culpabilă a pârâtei, care a dus la distrugerea culturilor de porumb de pe suprafața deținută și lucrată de către reclamantă.

În drept, reclamanta și-a întemeiat acțiunea pe dispozițiile legale, ce reglementează

răspunderea civilă delictuală.

Conform dispozițiilor art. 107 alin. (1) C.proc.civ., cererea de chemare în judecată se introduce la instanța în a cărei circumscripție domiciliază sau își are sediul pârâtul.

Norma mai sus enunțată instituie regula generală potrivit căreia cererea de chemare în judecată se adresează instanței din circumscripția teritorială în care își are domiciliul sau sediul pârâtul.

În speță, reclamanta invocă întrunirea elementelor răspunderii civile delictuale, în conformitate cu dispozițiile art. 998 - 999 C.civ., ceea ce determină incidența art. 113 alin. (1) pct. 9 C.proc.civ.

Conform acestor dispoziții, în afară de instanța de domiciliu a pârâtului, mai este competentă, instanța în circumscripția căreia s-a săvârșit fapta ilicită sau s-a produs prejudiciul, pentru cererile privind obligațiile izvorâte dintr-o asemenea faptă.

În aplicarea prevederilor mai sus citate, competența teritorială de soluționare a cererilor ce izvorăsc dintr-un fapt ilicit este alternativă între instanța domiciliului pârâtului, instanța în circumscripția căreia s-a săvârșit fapta ilicită și instanța în raza căreia s-a produs prejudiciul. Toate aceste instanțe sunt deopotrivă competente să judece pricina.

De asemenea, potrivit dispozițiilor art. 116 C.proc.civ. „reclamantul are alegerea între mai multe instanțe deopotrivă competente.”

Așadar, în toate cazurile de competență teritorială alternativă, reclamantul este cel care face alegerea între mai multe instanțe deopotrivă competente.

În speță, reclamanta pretinde săvârșirea faptului ilicit și producerea prejudiciului pe raza comunei Malu, județul Giurgiu.

Pe de o parte, Judecătoria Giurgiu este instanța competentă teritorial să soluționeze cauza în ipotezele prevăzute de competența alternativă reglementată de dispozițiile art.113 alin. (1) pct. 9 C.proc.civ.

Pe de altă parte, reclamanta a introdus cererea de chemare în judecată la Judecătoria Giurgiu și, prin alegerea astfel făcută, această instanță a devenit competentă teritorial să judece litigiul cu care a fost investită, în conformitate cu prevederile art. 116 C.proc.civ.

Față de considerentele reținute, soluționarea pricinii este de competența Judecătoriei Giurgiu, în favoarea căreia a fost stabilită.

18. Acțiune introdusă la instanța unde reclamantul își desfășoară activitatea ca judecător. Admiterea cererii de abținere a tuturor judecătorilor. Instanța competentă teritorial să soluționeze cererea.

NCPC, art. 50, art. 52, art. 127, art. 130

Instanța investită cu soluționarea unei acțiuni, ca efect al prorogării judecătorești de competență prevăzută în termeni imperativi de art. 52 C.proc.civ. [în urma hotărârii prin care au fost admise cererile de abținere a tuturor judecătorilor primei instanțe sesizate], nu mai putea să ia în dezbateră necompetența teritorială absolută instituită de art. 127 alin. (1) C.proc.civ., întrucât excepția nu mai avea obiect față de soluția pronunțată în aplicarea art. 52, ce are autoritate de lucru judecat, admiterea abținerii fiind soluționată printr-o încheiere care nu este supusă niciunei căi de atac, astfel cum dispune art. 53 alin. (2) C.proc.civ. Aceasta, cu atât mai mult cu cât, reclamantul, având calitatea de judecător la instanța căreia i s-a adresat cu cererea de chemare în judecată, nu și-a manifestat opțiunea de a alege între instanțele deopotrivă competente teritorial indicate de art. 127 alin. (1) C.proc.civ., opțiune ce poate fi exercitată la momentul sesizării instanței de judecată, ceea ce, în speță, nu s-a întâmplat.

Secția I civilă, Decizia nr. 2091 din 27 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Oravița la data de 07 martie 2013, reclamantul P.L.M. a solicitat, în contradictoriu cu pârâta O.C., obligarea acesteia la desființarea unei construcții amplasate în imediata apropiere a imobilului proprietatea sa; interzicerea pârâtei să mai crească porci în anexă (cocină edificată la o distanță de 2 metri de linia de hotar cu încălcarea art. 16 din Ordinul nr. 536/1997 pentru aprobarea normelor de igienă și a recomandărilor privind mediul de viață al populației); obligarea pârâtei la desființarea adăpostului pentru animale dacă în momentul judecării cauzei se dovedește că acesta continuă să crească porci; refacerea porțiunii de aproximativ 5 m. lungime și 5 m înălțime din zidul proprietatea pârâtei, zid edificat pe linia de hotar și care este foarte grav deteriorat, purtând în orice moment să se surpe și să-i cauzeze prejudicii în sensul avarierii anexelor proprietatea acestuia amplasate lângă porțiunea de zid menționată.

Întrucât reclamantul este judecător în cadrul Judecătoriei Oravița, toți judecătorii acestei instanțe s-au abținut de la soluționarea cauzei, iar prin încheierea din 16 septembrie 2013, în baza art. 50 alin. (2) C.proc.civ., s-a dispus trimiterea cererii de abținere formulată de reclamant, care nu își putea judeca propria cauză, spre soluționare la Tribunalul Caraș Severin.

Prin încheierea din 28 octombrie 2013, Tribunalul Caraș Severin a admis cererea de abținere a reclamantului și, constatând că toți judecătorii Judecătoriei Oravița sunt incompatibili a judeca acțiunea posesorie, a dispus trimiterea dosarului la Judecătoria Reșița.

Pe rolul Judecătoriei Reșița, la termenul din 29 ianuarie 2014, reclamantul a solicitat trimiterea cauzei spre soluționare la Judecătoria Drobeta Turnu Severin.

Prin sentința civilă nr. 161 din 29 ianuarie 2014, Judecătoria Reșița, având în vedere opțiunea reclamantului și dispozițiile art. 127 C.proc.civ., a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Drobeta Turnu Severin.

Prin sentința civilă nr. 1920 din 15 mai 2014, Judecătoria Drobeta Turnu Severin și-a declinat, la rândul său, competența în favoarea Judecătoriei Reșița, argumentând că dispozițiile art. 127 alin. (1) C.proc.civ. nu instituie un caz de necompetență teritorială exclusivă, astfel că instanța nu avea posibilitatea de a invoca din oficiu necompetența teritorială și să decline judecarea cauzei chiar la instanța indicată de reclamant prin notele de ședință din data de 29 ianuarie 2014, cu atât mai mult cu cât reclamantul a încălcat obligația impusă de art. 127 C.proc.civ. și a înregistrat inițial cererea la Judecătoria Oravița, unde activează ca judecător.

Pe de altă parte, s-a reținut că întrucât reclamantul a ales instanța ce urma să judece cererea sa de chemare în judecată, iar ulterior, și-a schimbat poziția și a solicitat trimiterea dosarului la Judecătoria Drobeta Turnu Severin, în baza aceluiași text legal, reclamantul putea să-și exercite dreptul de opțiune o singură dată.

Ivindu-se conflictul negativ de competență, în raport de dispozițiile art. 133 pct. 2 și 135 alin. (1) C.proc.civ. a fost sesizată Înalta Curte de Casație și Justiție.

Asupra conflictului negativ de competență, Înalta Curte de Casație și Justiție reține următoarele:

Dispozițiile art. 127 alin. (1) C.proc.civ. au o dublă semnificație: pe de o parte, instituie un caz de necompetență teritorială absolută a instanței la care își desfășoară activitatea judecătorul care are calitate de reclamant al unei pricini și, pe de altă parte, prevede o prorogare legală de competență teritorială în favoarea uneia dintre instanțele judecătorești de același grad aflate în circumscripția oricăreia dintre curțile de apel învecinate cu curtea de apel în a cărei circumscripție se află instanța la care își desfășoară activitatea judecătorul reclamant, calitate pe care acesta trebuie să o întrunească la momentul sesizării instanței.

Reclamantul având alegerea între mai multe instanțe deopotrivă competente, rezultă că norma analizată instituie și o competență teritorială alternativă (facultativă), ceea ce corespunde denumirii marginale a textului; această alegere însă a uneia dintre instanțele competente dintre cele prevăzute de art. 127 alin. (1) C.proc.civ. trebuie exercitată de reclamant la data sesizării instanței.

Dubla semnificație a normei determină și calificarea distinctă a excepțiilor procesuale de procedură prin care nerespectarea acesteia poate fi sancționată.

Astfel, dacă reclamantul judecător se adresează instanței la care își desfășoară activitatea, necompetența teritorială de ordine publică instituită de art. 127 alin. (1) C.proc.civ., excepție absolută fiind, trebuie invocată de părți sau de judecător la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate în fața primei instanțe, astfel cum prevede art. 130 alin. (2) C.proc.civ.

Dacă însă judecătorul, reclamant într-o cerere de chemare în judecată, se adresează unei alte instanțe decât cea aflată în circumscripția oricăreia dintre curțile de apel învecinate cu curtea de apel în a cărei circumscripție se află instanța la care își desfășoară activitatea, așadar, unei instanțe care se află în circumscripția unei curți de apel care nu este învecinată cu curtea de apel în cadrul căreia se află instanța unde acesta activează, atare situație se circumscrie unei excepții de necompetență de ordine privată.

Drept urmare, sancționarea nerespectării competenței facultative stabilite prin art. 127 alin. (1) C.proc.civ. poate avea loc în condițiile invocării excepției de necompetență teritorială potrivit art. 130 alin. (3) C.proc.civ., anume de către pârât prin întâmpinare sau, dacă întâmpinarea nu este obligatorie, cel mai târziu la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate în fața primei instanțe; în mod evident, și în acest caz, situația premisă presupune că, potrivit normelor de competență (teritorială, dar și materială) de drept comun sau prevăzute de norme speciale, indică drept instanță competentă instanța la care judecătorul reclamant își desfășoară activitatea și, pentru evitarea instanței necompetente absolut, judecătorul se adresează unei alte instanțe decât cele permise alternativ de același text.

Se cere a se mai preciza că în valența sa de normă de necompetență absolută, art. 127 alin. (1) C.proc.civ. are ca rațiune exigențele unei proceduri echitabile, astfel ca, judecarea unei pricini în care un judecător are calitatea de reclamant să nu existe niciun element de natură a putea altera garanțiile de imparțialitate ce trebui să însoțească orice procedură judiciară ori de a crea vreo aparență de soluționare părtinitoare a cauzei.

În cauza în care s-a ivit conflictul negativ de competență, reclamantul, având calitatea de judecător la Judecătoria Oravița, s-a adresat cu cererea de chemare în judecată instanței la care își desfășoară activitatea, așadar, Judecătoriei Oravița, instanță competentă material și teritorial, potrivit regulilor de competență prevăzute de Codul de procedură civilă; prin repartizarea aleatorie a cauzei, dosarul a revenit completului de judecată prezidat de judecătorul reclamant, ceea ce a atras formularea de către acesta a unei cereri de abținere, urmată și de abținerile celorlalți judecători cărora le-a revenit soluționarea incidentului procedural privindu-l pe judecătorul reclamant.

Ca atare, prin încheierea din 16 septembrie 2013, date fiind dispozițiile art. 50 alin. (2) C.proc.civ., care prevăd că dacă, din pricina abținerii sau recuzării, nu se poate alcătui completul de judecată, cererea se judecă de instanța ierarhic superioară, s-a dispus trimiterea la Tribunalul Caraș Severin a cererii de abținere formulate de reclamant.

Această instanță, prin încheierea din 28 octombrie 2013, a admis cererea de abținere a reclamantului și, constatând că toți judecătorii Judecătoriei Oravița sunt incompatibili a judeca acțiunea posesorie, a dispus trimiterea dosarului la Judecătoria Reșița, în aplicarea prevederilor art. 52 C.proc.civ. care dispun în sensul că: „Instanța superioară investită cu soluționarea abținerii sau recuzării, în situația prevăzută la art. 50 alin. (2) va dispune, în caz de admitere a cererii, trimiterea pricinii la o altă instanță de același grad din circumscripția

sa.”

Investită nu de către reclamant, ci prin hotărârea de admitere a cererilor de abținere ce a dat efect prorogării judecătorești de competență prevăzută în termeni imperativi de art. 52 C.proc.civ., Judecătoria Reșița, ca efect al unei precizări făcute de reclamant, cu luarea în considerare a celor prevăzute de art. 127 alin. (1) C.proc.civ., a procedat la declinarea de competență în favoarea Judecătoriei Drobeta Turnu Severin.

Judecătoria Drobeta Turnu Severin, la rândul său, a procedat la declinarea de competență în favoarea Judecătoriei Reșița, conflictul negativ de competență ivindu-se între aceste două instanțe.

Astfel cum deja s-a arătat, opțiunea reclamantului judecător între instanțele deopotrivă competente teritorial indicate de art. 127 alin. (1) C.proc.civ. poate fi exercitată la momentul sesizării instanței de judecată, ceea ce, în speță, nu s-a întâmplat.

Or, prin soluționarea cererilor de abținere a tuturor judecătorilor Judecătoriei Oravița de către instanța ierarhic superioară și trimiterea dosarului Judecătoriei Reșița, în aplicarea dispozițiilor art. 52 C.proc.civ., rațiunile normei de necompetență absolută a Judecătoriei Oravița intrinseci prevederilor art. 127 alin. (1), sunt pe deplin respectate, norma de necompetență funcționând doar față de această instanță, iar nu și față de Judecătoria Reșița, desemnată ca instanță competentă prin prorogare judecătorească.

În consecință, această instanță nu mai putea să ia în dezbatere necompetența teritorială absolută instituită de art. 127 alin. (1) C.proc.civ., întrucât excepția nu mai avea obiect față de soluția pronunțată în aplicarea art. 52, ce are autoritate de lucru judecat, admiterea abținerii fiind soluționată printr-o încheiere care nu este supusă niciunei căi de atac, astfel cum dispune art. 53 alin. (2) C.proc.civ.

Față de cele anterior arătate, Înalta Curte, în baza art. 135 alin. (4) C.proc.civ., a stabilit că, în cauză, competența de soluționare revine Judecătoriei Reșița, chiar dacă aceasta (ca și instanța inițial investită - Judecătoria Oravița) se află în circumscripția aceluiași tribunal (Caraș-Severin) și a aceleiași curți de apel (Timișoara), iar nu Judecătoriei Drobeta (aflată în circumscripția Tribunalului Mehedinți și a Curții de Apel Craiova, curte de apel învecinată cu cea din Timișoara), dată fiind prioritatea soluției pronunțate în aplicarea art. 52 C.proc.civ., precum și având în vedere împrejurarea că față de Judecătoria Reșița nu funcționează norma de necompetență teritorială absolută prevăzută de art. 127 alin. (1) C.proc.civ.

19. Cerere de încuviințare a executării silite. Neconstituționalitatea prevederilor art. 650 alin. (1) NCPC. Conflict negativ. Competența instanței de la domiciliul/sediul debitorului.

NCPC, art. 107, art. 665, art. 713

Ulterior publicării în Monitorul Oficial a deciziei Curții Constituționale nr. 348/2014, prin care s-a constatat că dispozițiile art. 650 alin.(1) NCPC sunt neconstituționale, instanță de executare nu mai putea fi considerată ca fiind judecătoria în circumscripția căreia se află biroul executorului judecătoresc.

Astfel, soluția care se impune în soluționarea conflictului negativ de competență, este stabilirea competenței instanței de executare prin raportare la domiciliul sau sediul debitorului la data primei sesizări a instanței de executare, fiind astfel transpusă în plan execuțional competența teritorială de drept comun, reglementată în prezent de art. 107 NCPC, avându-se în vedere și dispozițiile art. 665 alin. (1) NCPC. Și aceasta întrucât stabilirea competenței de soluționare a cauzei în favoarea instanței de la domiciliul

debitorului este în concordanță cu considerentele deciziei Curții Constituționale, unde se arată că „în ceea ce privește stabilirea instanței de executare, aceasta trebuie să se circumscrie unor soluții clare și consacrate deja în legislație, precum judecătoria în raza căreia se află imobilul, domiciliul sau sediul debitorului, locul unde urmează să se facă executarea”.

Secția I civilă, Decizia nr. 3159 din 13 noiembrie 2014

La data de 17 iulie 2014, T.B.O., executor judecătoresc în circumscripția Curții de Apel București, a solicitat încuviințarea executării silite a debitorului C.V., în temeiul titlului executoriu reprezentat de sentința civilă nr. 4599 din 02 septembrie 2013 pronunțată de Judecătoria Sibiu, la cererea creditoarei E. SRL.

Investită cu soluționarea cauzei, Judecătoria Sectorului 5 București, Secția a II-a civilă, prin sentința civilă nr. 5032 din 22 iulie 2014, a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sectorului 2 București.

Pentru a se pronunța astfel, a reținut că prin Decizia Curții Constituționale nr. 368 din 17 iunie 2014 s-a constatat că dispozițiile art. 650 alin. (1) NCPC, care stabileau ca instanță de executare judecătoria în circumscripția căreia se află biroul executorului judecătoresc ce face executarea, sunt neconstituționale.

Totodată, a apreciat că potrivit art. 107 NCPC, instanța competentă să judece cererea de încuviințare a executării silite este instanța de la domiciliul sau sediul debitorului și, întrucât, în speță, debitorul își are domiciliul în sectorul 2 al municipiului București, a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sectorului 2 București.

Judecătoria Sectorului 2 București, prin sentința civilă nr. 9970 din 29 septembrie 2014, a admis excepția necompetenței sale teritoriale invocată din oficiu și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sibiu.

Această instanță a reținut că, în situația declarării ca neconstituționale a dispozițiilor art. 650 NCPC, devin aplicabile în speță dispozițiile art. 528 alin. (1) NCPC, astfel că instanța competentă din punct de vedere teritorial să soluționeze cererea de încuviințare executare silită este instanța care a emis titlu titlul executoriu, respectiv Judecătoria Sibiu.

Astfel investită, Judecătoria Sibiu, prin sentința civilă nr. 6529 din 29 octombrie 2014 a admis excepția necompetenței sale teritoriale, invocate din oficiu, a declinat competența de soluționare a cererii de încuviințare executare silită în favoarea Judecătoriei Sectorului 2 București și constatând ivit conflictul negativ de competență, a sesizat Înalta Curte în vederea stabilirii regulatorului de competență.

Argumentele Judecătoriei Sibiu au fost acelea că în condițiile în care decizia de neconstituționalitate a lipsit de eficacitate dispozițiile art. 650 alin. (1) NCPC nu devin aplicabile dispozițiile art. 528 NCPC, care reglementează cu caracter general competența în materia cererilor necontencioase, având în vedere că pentru cazul cererilor de încuviințare a executării silite există o competență specială prevăzută de art. 665 alin. (1) NCPC, în favoarea instanței de executare.

În lipsa unei definiții legale privind noțiunea de instanță de executare, revine instanței sarcina de a o interpreta.

Judecătoria Sibiu a apreciat că singurul element relevat de parte care poate contribui la aflarea competenței teritoriale este cel legat de domiciliul debitorului, astfel încât aceasta este instanța de executare competentă să soluționeze cererea.

Având în vedere locul situării domiciliului debitorului care este în București, sectorul 2, Judecătoria Sibiu a considerat că Judecătoriei Sectorului 2 București îi revine competența de soluționare a cererii de încuviințare a executării silite ce face obiectul litigiului de față.

Asupra conflictului negativ de competență ivit, Înalta Curte de Casație și Justiție

reține următoarele:

Dispozițiile art. 373 alin. (3) C.proc.civ. din 1865 stabileau competența în materia încuviințării silită în favoarea instanței în raza căreia urma a se face executarea, dacă legea nu prevedea altfel.

Având în vedere că executarea silită se poate desfășura în mai multe modalități și forme, instanța unde urma a se face executarea putea fi oriunde, în raza imobilului urmărit, în raza unde se aflau bunurile mobile urmărite sau în raza sediilor terților popriți.

Noul Cod de procedură civilă - Legea nr.134/2010 privind codul de procedură civilă - a propus eliminarea competenței multiple a instanțelor de executare, introducând un criteriu ușor de stabilit, în funcție de locul situării biroului executorului judecătoresc care face executarea, exceptând situația prevăzută de dispozițiile art. 819 NCPC când se urmărește executarea unui bun imobil precum și în cazul în care legea prevede altfel.

Acest nou criteriu de stabilire a competenței instanței de executare de către art. 650 alin. (1) NCPC, conținea un element extern raportului juridic de executare silită dintre creditor și debitor.

Prin decizia Curții Constituționale nr. 348 din 17 iunie 2014, publicată în Monitorul Oficial nr. 529 din 16 iulie 2014, s-a constatat că dispozițiile art. 650 alin. (1) NCPC sunt neconstituționale.

Curtea a statuat că din coroborarea dispozițiilor art. 650 cu cele ale art. 651 NCPC, rezultă că în ceea ce privește alegerea executorului judecătoresc marja de apreciere lăsată de legiuitor creditorului este mare, dându-i acestuia posibilitatea să își aleagă executorul judecătoresc din circumscripția curții de apel în funcție de natura bunurilor care urmează a fi supuse executării, respectiv a obligațiilor care trebuie să fie executate.

Totodată, a apreciat că în ceea ce privește stabilirea instanței de executare, aceasta trebuie să se circumscrie unor soluții clare și consacrate deja în legislație, precum judecătoria în circumscripția căreia se află imobilul, domiciliul sau sediul debitorului sau locul unde urmează să se facă executarea.

În prezenta cauză, așa cum rezultă din ștampila de înregistrare a cererii introductive, data solicitării de încuviințare a executării silită este 17 iulie 2014.

Prin urmare, la data sesizării instanței - 17 iulie 2014, prevederile art. 650 alin. (1) din Legea nr. 134/2010 privind codul de procedură civilă erau declarate neconstituționale, astfel încât instanța de executare nu mai putea fi considerată ca fiind judecătoria în circumscripția căreia se află biroul executorului judecătoresc.

În această situație, s-ar putea aprecia că își reiau efectele dispozițiile anterioare normei declarate neconstituționale, situație în care prin „instanța de executare” s-ar înțelege *instanța locului unde se desfășoară executarea silită*, potrivit regulilor Codului de procedură civilă 1865, astfel cum a fost modificat prin legea micii reforme.

În aceeași măsură, însă, în acord cu jurisprudența Curții Constituționale declararea ca neconstituțională a dispozițiilor art. 650 alin. (1) NCPC nu are drept efect repunerea în vigoare a dispozițiilor anterioare abrogate, ținând cont de prevederile art. 64 alin. (3) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, dar și caracterul unitar al noii reglementari, care ar putea fi afectată prin inserarea unei norme izolate, desprinse din vechiul Cod de procedură civilă.

Chiar dacă în doctrină există și opinia potrivit căreia încetarea efectelor normei declarate neconstituționale nu generează un vid legislativ decât în cazul în care este vorba de o reglementare care este absolut nouă, în caz contrar urmând a-și relua efectele dispozițiile abrogate de legea neconstituțională, nu se poate reveni la soluția anterioară, respectiv instanța locului unde se desfășoară executarea silită. În acest sens, pledează dispozițiile art. 64 alin. (3) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, dar și caracterul unitar al noii reglementari, care ar fi afectată prin inserarea unei

norme izolate, desprinse din vechiul Cod de procedură civilă.

Așa fiind, Înalta Curte constată că singura soluție care se impune este stabilirea competenței instanței de executare prin raportare la domiciliul sau sediul debitorului la data primei sesizări a instanței de executare, fiind astfel transpusă în plan execuțional competența teritorială de drept comun, reglementată în prezent de art. 107 NCPC și avându-se în vedere și dispozițiile art. 665 alin. (1) NCPC, potrivit cu care "...executorul judecătoresc va solicita să se dispună încuviințarea executării de către instanța de executare..."

Se reține că stabilirea competenței de soluționare a cauzei în favoarea instanței de la domiciliul debitorului este în concordanță cu considerentele deciziei Curții Constituționale, unde se arată că „în ceea ce privește stabilirea instanței de executare, aceasta trebuie să se circumscrie unor soluții clare și consacrate deja în legislație, precum judecătoria în raza căreia se află imobilul, domiciliul sau sediul debitorului, locul unde urmează să se facă executarea”.

Pe de altă parte, dispozițiile art. 665 alin. (2) și 713 alin. (2) consacră competența materială a judecătoriei ca instanță de executare.

Nu în ultimul rând, se asigură, astfel, în continuare unicitatea instanței de executare și posibilitatea determinării facile a acesteia, fără luarea în considerare a unui criteriu dificil de cunoscut la începutul executării silite și totodată volatil, precum locul executării silite.

Pentru toate aceste considerente, cum domiciliul debitorului este în București, sectorul 2, Înalta Curte a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sectorului 2 București, judecătorie în circumscripția căreia se află sediul debitorului.

20. Contestație împotriva deciziei de recalculare a pensiei formulată de o asociație în numele unuia dintre membrii săi. Competență teritorială.

Legea nr. 263/2010, art.

154

Competența teritorială de soluționare a contestației îndreptată împotriva deciziei de recalculare a pensiei formulată de o persoană juridică de drept privat, fără scop lucrativ, constituită în vederea apărării drepturilor și a promovării intereselor economice și sociale ale membrilor săi, în nume propriu și în calitate de reprezentant convențional al unuia dintre membrii săi, se determină în raport cu dispozițiile art. 154 alin. (1) din Legea nr. 263/2010 și, în consecință, revine instanței în a cărei rază teritorială își are domiciliul reclamantul - persoană fizică.

Secția I civilă, Decizia nr. 1867 din 12 iunie 2014

Prin contestația înregistrată pe rolul Tribunalului Buzău la data de 23 decembrie 2011, reclamanta Asociația Națională A.P., în nume propriu și în calitate de reprezentant convențional al reclamantului L.I. a chemat în judecată pe pârâta Casa de Pensii Buzău, solicitând anularea deciziei de recalculare a pensiei emisă de pârâtă din 30 noiembrie 2011 și obligarea pârâtei la repunerea în plată pensiei avute conform deciziei anterioare emise în baza Legii nr. 223/2007, precum și la plata diferențelor dintre pensia încasată în baza deciziei atacate și cea calculată în baza Legii nr. 223/2007, începând cu data de 01 august 2011 și până la data punerii în executare a hotărârii judecătorești pronunțate în cauză.

Ulterior, la 08 februarie 2012, reclamantii au depus o cerere de modificare a acțiunii, prin care au solicitat introducerea în cauză în calitate de pârâtă a Casei de Pensii a municipiului București, cu care înțeleg să se judece.

Prin sentința nr. 599 din 15 mai 2013, Tribunalul Buzău, Secția I civilă a declinat

competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București, reținând că reclamanta își are sediul în București, că în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 28 alin. (1) și (3) din Legea nr. 62/2011, care recunosc calitate procesuală activă organizațiilor sindicale, că deși această reclamantă nu este o organizație sindicală, conform statutului este o organizație autonomă neguvernamentală, constituită în vederea apărării drepturilor și promovării intereselor membrilor săi, ceea ce atrage competența teritorială a instanței de la sediul asociației, potrivit deciziilor pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție în recurs în interesul legii nr. 208/2012 și 1/2013.

De asemenea, reclamantul are domiciliul stabil în municipiul București, reședința acestuia pe raza județului Buzău încetând la data de 13 octombrie 2012. De aceea, în aplicarea dispozițiilor art. 268 alin. (2) C.muncii și art. 28 din Legea nr. 62/2011, competența de soluționare a cauzei aparține Tribunalului București.

Investit prin declinare, Tribunalului București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale a pronunțat sentința civilă nr. 5238 din 05 mai 2014, prin care și-a declinat, la rândul său, competența în favoarea primei instanțe sesizate, Tribunalul Buzău și, constatând ivit conflictul negativ de competență, a înaintat dosarul Înaltei Curți de Casație și Justiție, pentru pronunțarea regulatorului de competență.

Această din urmă instanță a reținut că la data introducerii acțiunii domiciliul reclamantului L.I., respectiv reședința efectivă, era județul Buzău, astfel încât, în raport cu dispozițiile art. 154 din Legea nr. 263/2010 competența de soluționare aparține Tribunalului Buzău, neavând relevanță expirarea vizei de reședință pe parcursul soluționării cauzei.

Cu privire la conflictul negativ de competență, cu a cărui judecată a fost legal sesizată în baza art. 22 alin. (3) raportat la art. 20 pct. 2 C.proc.civ., Înalta Curte a reținut următoarele:

Cererea dedusă judecății are natura unei contestații împotriva deciziei de recalculare a pensiei, ce este supusă jurisdicției asigurărilor sociale.

Potrivit dispozițiilor art. 154 alin. (1) din Legea nr. 263/2010, „Cererile îndreptate împotriva CNPP, a caselor teritoriale de pensii sau împotriva caselor de pensii sectoriale se adresează instanței în a cărei rază teritorială își are domiciliul sau sediul reclamantul”.

În cauză, cererea de chemare în judecată este formulată de reclamanta Asociația Națională A.P., în nume propriu și în calitate de reprezentant convențional al reclamantului L.I.

Potrivit art. 2 din Statutul Asociației, aceasta este persoană juridică română, de drept privat, autonomă, neguvernamentală, fără scop lucrativ, constituită în vederea apărării drepturilor și a promovării intereselor economice și sociale ale membrilor săi.

Așa fiind, aceasta nu poate fi asimilată unui sindicat, astfel cum este definit de dispozițiile art. 1 lit. u) din Legea nr. 62/2011, care prevăd că organizația sindicală este denumirea generică pentru sindicat, federație sau confederație sindicală, ce se constituie pe baza dreptului de liberă asociere, în scopul apărării drepturilor prevăzute în legislația națională, în contractele colective și individuale de muncă sau în acordurile colective de muncă, precum și în pactele, tratatele și convențiile internaționale la care România este parte, pentru promovarea intereselor profesionale, economice și sociale ale membrilor săi.

Tocmai de aceea, în cauză nu sunt aplicabile dispozițiile art. 28 alin. (3) din Legea nr. 62/2011, referitoare la calitatea procesuală activă a sindicatelor în litigiile ce decurg din legislația muncii, în care apără drepturile membrilor săi și nici ale Deciziei nr. 1/2013 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să judece recursul în interesul legii.

Așadar, nu în funcție de sediul Asociației Naționale A.P. se va determina competența teritorială de soluționare a cauzei pendinte, ci în funcție de domiciliul reclamantului.

Din actele depuse la dosar rezultă că reclamantul L.I. are domiciliul în București.

Noțiunea de domiciliu este reglementată de dispozițiile art. 13 din Decretul nr. 31/1954, potrivit căroră „domiciliul unei persoane fizice este acolo unde își are locuința statornică sau principală”.

Cum dispozițiile art. 154 alin. (1) din Legea nr. 263/2010 fac vorbire de domiciliul reclamantului, nu interesează unde își avea acesta reședința în momentul depunerii cererii de chemare în judecată, de vreme ce reședința nu poate avea caracterul de locuință statornică ori principală, așa cum prevede legea.

Determinarea competenței în raport de domiciliul reclamantului este o normă de favoare, în dreptul procesual regula fiind aceea a introducerii cererilor la instanța de la domiciliul pârâtului.

Caracterul de normă de favoare dă reclamantului posibilitatea de a renunța la beneficiul instituit de lege și de a introduce cererea la domiciliul pârâtului. Însă, chiar și în această situație, sediul instituției pârâte nu se află la Buzău (instanță la care s-a introdus inițial acțiunea), ci în București.

Pentru toate aceste considerente, Înalta Curte a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

C. Competență funcțională

21. Contestație împotriva hotărârii comisiei de protecție a copilului cu privire la suportarea cheltuielilor de întreținere aferente includerii în regim de internat în cadrul unor centre speciale a unor copii. Competența funcțională a secției civile a tribunalului.

H.G. nr. 1437/2004, art. 10, art.

11

Legea nr. 272/2004, art. 124

Competența de soluționare a contestației împotriva hotărârii emisă de comisia de protecție a copilului privind suportarea cheltuielilor de întreținere aferente includerii în regim de internat în cadrul unor centre speciale a unor copii, aparține secției civile a tribunalului, fiind incidente dispozițiile art. 124 alin. (1) din Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copiilor, întrucât hotărârile date în aplicarea art. 11 din H.G. nr. 1437/2004 privind organizarea și metodologia de funcționare a comisiei pentru protecția copilului, care prevăd că se poate hotărî plasamentul copilului în altă unitate administrativ teritorială decât cea în care funcționează Comisia, dacă interesul copilului impune, cu avizul favorabil al Comisiei din unitatea administrativ-teritorială respectivă, sunt acte premergătoare, luate în cadrul procedurilor care se finalizează cu hotărâri de luare a unor măsuri de protecție specială, fiind practic componente ale acestora și supuse regimului juridic reglementat pentru hotărârile finale.

Secția I civilă, Decizia nr. 1715 din 3 iunie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 07 decembrie 2012 pe rolul Tribunalului București, Secția a V-a civilă, reclamanta Comisia județeană pentru protecția copilului Dâmbovița a formulat contestație împotriva Hotărârilor nr. 99 din 08 septembrie 2011, 145 din 06 octombrie 2011, 121 din 22 septembrie 2011, 107 din 15 septembrie 2011 și 82 din 18 august 2011 ale Comisiei pentru protecția drepturilor copiilor sector 2 București, solicitând anularea în parte a acestor hotărâri, în sensul înlăturării dispozițiilor referitoare la cheltuielile de întreținere stabilite în sarcina Consiliului județean Dâmbovița.

Prin sentința civilă nr 48 din 14 ianuarie 2013, Tribunalul București, Secția a V-a

civilă a admis excepția de necompetență materială și a declinat cauza spre competență soluționare către Judecătoria Sector 2 București.

Pentru a se pronunța astfel, tribunalul a statuat că dispozițiile art. 124 din Legea nr. 272/2004 nu sunt incidente în cauză, din moment ce nu se pune problema luării unei măsuri speciale de protecție a copilului, astfel că devin aplicabile prevederile art. 1 alin. (1) C.proc.civ. ce consacră plenitudine de jurisdicție judecătorei de a judeca toate cauzele care nu au fost date prin lege în competența altei instanțe.

Prin sentința nr. 18039 din 12 noiembrie 2013 Judecătoria Sector 2 București a admis, la rândul său, excepția de necompetență materială și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

Totodată, a constatat invit conflictul negativ de competență și a înaintat dosarul Curții de Apel București, în temeiul dispozițiilor art. 22 C.proc.civ.

La adoptarea soluției s-a reținut, în esență, faptul că dispozițiile art. 1 pct. 2 C.proc.civ. nu sunt incidente în speță deoarece nu există o dispoziție expresă care să atribuie judecătorei competența de a soluționa contestațiile împotriva hotărârilor emise de comisia de protecție a copilului privind suportarea cheltuielilor de întreținere aferente includerii în regim de internat în cadrul unor centre speciale a unor copii.

Instanța a mai reținut că dispozițiile art. 1 pct. 2 C.proc.civ. instituie o competență reziduală cu privire la exercitarea controlului judecătoresc, aplicabilă numai atunci când nu poate fi atrasă competența instanței de contencios administrativ sau a altei instanței de judecată.

Prin decizia nr. 22/F din data de 25 februarie 2014, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a constatat că instanța competentă pentru soluționarea litigiului este Tribunalul București, Secția de contencios administrativ având în vedere următoarele considerente:

Din cererea de chemare în judecată rezultă că reclamanta Comisia Județeană pentru protecția copilului Dâmbovița a formulat contestație împotriva unor hotărâri emise de Comisia pentru protecția copilului Sector 2, hotărâri prin care se stabilea includerea în regim de internat pe perioada anului școlar 2011-2012 în câteva centre de îngrijire a copiilor nominalizați în anexa la hotărârile contestate, precum și suportarea cheltuielilor de întreținere de către Consiliul județean Dâmbovița.

Se contestă un act administrativ emis de o autoritate administrativă pentru motive de nelegalitate, petenta invocând încălcarea dispozițiilor art. 17 din Legea nr. 448/2006 interpretate în coroborare cu prevederile art. 51 alin. (2) din Legea nr. 1/2011.

De asemenea, s-a arătat că, față de obiectul acțiunii, prezenta cauză nu vizează stabilirea unei măsuri de protecție socială a copilului pentru a atrage competența secției civile a tribunalului, în temeiul prevederilor art. 124 din Legea nr. 272/2004, dar nici nu constituie un litigiu care să intre în competența de soluționare a judecătorei, în temeiul dispozițiilor art. 1 alin. (1) C.proc.civ., ce conferă plenitudine de jurisdicție acestei instanțe, de a judeca toate cauzele care nu au date prin lege în competența altei instanțe, în condițiile în care actul contestat are un anumit caracter de specificitate și o anumită natură juridică ce atrage competența altei instanțe.

Făcând aplicarea prevederilor art. 1 interpretat prin prisma dispozițiilor art. 2 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 554/2004, coroborat cu art. 10 alin. (1) și (3) din același act normativ, instanța a constatat că litigiul de față intră în sfera contenciosului administrativ, ceea ce determină competența secției corespunzătoare a Tribunalului București.

Împotriva acestei din urmă decizii a declarat recurs reclamanta, solicitând admiterea acestuia, modificarea hotărârii și stabilirea competenței de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București, Secția a V-a civilă.

A arătat reclamanta că obiectul cauzei îl constituie contestație la hotărârea Comisiei

pentru protecția copilului sector 2 București, sub condiția asumării cheltuielilor de ocrotire de către Consiliul județean Dâmbovița. Față de împrejurarea că avizul se eliberează în vederea instituirii unei măsuri de protecție specială prevăzute de Legea nr. 272/2004, recurenta consideră că în astfel de cauze competența aparține secției civile a Tribunalului București.

Temeiul legal invocat în contestație este art. 10 din H.G. nr. 1437/2004 privind organizarea și metodologia de funcționare a comisiei pentru protecția copilului.

Analizând recursul prin prisma motivelor invocate, Înalta Curte constată că acesta este fondat, urmând a fi admis pentru considerentele ce succed:

În cauza dedusă judecării sunt contestate hotărâri ale Comisiei pentru protecția copilului sector 2 prin care s-a avizat includerea în regim de internat pe perioada anului 2011-2012 în centre de îngrijire a unor copii, la solicitarea Comisiei pentru protecția copilului Dâmbovița, sub aspectul stabilirii în sarcina Direcției generale de asistență socială și protecția copilului Dâmbovița a obligației de a suporta cheltuielile de întreținere a acestora în centrele respective.

Hotărârile au fost date în aplicarea art. 11 din H.G. nr. 1437/2004 privind organizarea și metodologia de funcționare a comisiei pentru protecția copilului, care prevăd că se poate hotărî plasamentul copilului în altă unitate administrativ teritorială decât cea în care funcționează Comisia, dacă interesul copilului impune, cu avizul favorabil al Comisiei din unitatea administrativ-teritorială respectivă.

Cu privire la aceste hotărâri nu se reglementează o cale de atac prin H.G. nr. 1437/2004. Prin art. 10 alin. (2) din același act normativ se prevede că hotărârile prin care s-au luat măsuri de protecție specială pot fi atacate la tribunalul de la domiciliul copilului, cauzele suspuse judecării fiind soluționate regulilor speciale de procedură prevăzute de Legea nr. 272/2004.

Atât timp cât hotărârile contestate sunt acte premergătoare, luate în cadrul procedurilor care se finalizează cu hotărâri de luare a unor măsuri de protecție specială, fiind practic componente ale acestora, acestea sunt supuse regimului juridic reglementat pentru hotărârile finale.

În consecință, cu aplicarea dispozițiilor art. 124 alin. (1) din Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copiilor, competența de soluționare a cauzei aparține tribunalului, secția civilă iar nu secției de contencios administrativ, cum s-a stabilit prin decizia recurată.

Față de cele ce preced, cu aplicarea și a dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recursul a fost admis, iar decizia pronunțată va fost modificată, în sensul că s-a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București, Secția a V-a civilă.

II. Judecata

A. Calitate procesuală

22. Acțiune în revendicare mobilă. Lipsa calității procesuale active

C.proc.civ. din 1865, art. 129 alin. (4), (6), art. 295 alin. (1), art. 315 alin. (1)

Legea nr. 182/2000, art. 99 alin. (2)

Legea nr. 213/1998

În cazul în care printr-o hotărâre judecătorească s-a stabilit că o persoană, în calitate de moștenitor al proprietarului unui bun cultural mobil intrat în patrimoniul statului

prin actul de voință al testatorului, are un drept de creanță de 25% din prețul de vânzare al tabloului, iar nu un drept de proprietate în natură, aceasta nu are calitate procesuală activă pentru a solicita revendicarea în natură a tabloului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3981 din 11 decembrie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 28 octombrie 2009, pe rolul Tribunalului București, Secția a III-a civilă, reclamanta I.G. a chemat în judecată pe pârâțul Muzeul Național de Artă al României, solicitând instanței ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună următoarele:

- să se constate că tabloul „Țiganca de la Ghergani” pictat de Nicolae Grigorescu a fost preluat de Statul Român fără titlu;
- să fie obligat pârâțul să îi lase în deplină proprietate și liniștită posesie tabloul „Țiganca de la Ghergani” pictat de Nicolae Grigorescu;
- în subsidiar, în situația respingerii capătului 2 de cerere, să fie obligat pârâțul la plata unor despăgubiri bănești echivalente cu prețul de piață al tabloului, stabilit printr-o expertiză tehnică.

În motivare, reclamanta a arătat că tabloul indicat a aparținut familiei G., prin cumpărare de către străbunicul său în 1872, după decesul bunicului N.G., în baza actului de partaj, sentința civilă nr. 303/1944, pronunțată de Tribunalul Ilfov, Secția a II-a CC, în dosarul nr. x67/1943, reclamantei revenindu-i lotul 4 din masa de împărțit, acesta incluzând și 25% din valoarea tabloului, după realizarea prețului.

S-a mai arătat că după anul 1944 tabloul a fost preluat ilegal, rezultând din procesul-verbal de inventariere din 06 martie 1949 preluarea tuturor bunurilor mobile de valoare aflate la moșia Ghergani.

Se invocă în drept art. 99 alin. (2) din Legea nr. 182/2000 și art. 1 din Primul Protocol Adițional la CEDO.

La data de 08.03.2010, reclamanta și-a extins cadrul procesual, chemând în judecată și Statul prin Ministerul Finanțelor Publice.

Pârâțul Muzeul Național de Artă al României („MNAR”) a depus întâmpinare la data de 8.03.2010 prin care a invocat excepțiile privind lipsa calității procesuale active a reclamantei pentru motivele că prin documentele atașate cererii de chemare în judecată nu a făcut dovada dreptului de proprietate asupra lucrării revendicate, ci doar a existenței unui drept de creanță reprezentând 25% din valoarea tabloului și, respectiv, că nu poate fi unicul proprietar al tabloului în lipsa acordului celorlalți coproprietari, prescripția dreptului material la acțiune, lipsa calității procesuale pasive în ceea ce-l privește, justificată de faptul că cel care este proprietarul tabloului revendicat este Statul, acesta fiind inclus în categoria „Tezaur”, astfel că Statul Român prin Ministerul Culturii și Patrimoniului Național este cel care are legitimare procesuală pasivă, iar nu pârâțul care este doar deținător al tabloului (sens în care s-au depus în copie înscrisurile doveditoare de la filele 153- 158 și 165 din vol. 1 dosarul primei instanțe, ultimele vizând și achiziționarea tabloului în litigiu de fosta Gospodărie a CC al PCR de la numita T.E. din București, B-dul M. nr.32, sector 1).

S-a mai invocat excepția de netimbrare pe cererea de despăgubire formulată în subsidiar, motivându-se că, potrivit legii, doar cererea de revendicare este scutită de plata taxei de timbru, excepția prevăzută de Legea nr. 182/2000 referindu-se la acțiunile în revendicare în ceea ce privește netimbrarea. De asemenea, excepția lipsei de calitate procesuală pasivă a fost invocată de pârât și în ceea ce privește capătul de cerere în despăgubiri, calitate, susținând pârâțul, având tot Statul, prin Ministerul Finanțelor Publice.

Prin încheierea de ședință din data de 17 mai 2010, tribunalul a luat act de precizarea cadrului procesual pasiv pe baza cererii reclamantei de introducere în cauză a Ministerului

Culturii și Patrimoniului Național.

La data de 04 noiembrie 2010, B.G.I. a formulat cerere de intervenție în interes propriu în cauză, ca moștenitoare pe linie paternă a numitei G.C.A., căsătorită B., arătând la rândul său că tabloul a fost preluat de Statul Român după ce fusese lăsat în păstrare în anul 1944 Palatului Regal de la Peleş, solicitările sale fiind aceleași cu cele formulate de reclamantă.

Ministerul Culturii și Patrimoniului Național a depus întâmpinare, la 14 martie 2011, prin care a solicitat respingerea cererilor formulate împotriva sa, în principal pentru lipsa de calitate procesuală pasivă și în subsidiar ca nefondate.

La data de 20 aprilie 2011, prima instanță a dispus respingerea excepției privind netimbrarea acțiunii.

Prin sentința civilă nr. 1299 din 28 iunie 2012, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins excepțiile privind lipsa de calitate procesuală activă a reclamantei și prescripția dreptului la acțiune; a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Culturii și Patrimoniului Național; a admis excepția inadmisibilității acțiunii în revendicare principale formulată de reclamanta G.I.P. în contradictoriu cu pârâții Muzeul Național de Artă al României, Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, Ministerul Culturii și Patrimoniului Național și intervenienta B.G.I., cât și a capătului de cerere subsidiar în despăgubiri pe care le-a respins ca inadmisibile.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta I.G., invocând art. 282 și urm. C.proc.civ.

Ministerul Culturii și Patrimoniului Național a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea apelului ca nefondat, iar Muzeul Național de Artă al României prin întâmpinare a solicitat respingerea apelului ca nefondat în principal și desființarea cu trimitere spre rejudecare la prima instanță în subsidiar, dacă s-ar aprecia necesară judecata pe fond.

Prin decizia civilă nr. 185 A din 18 decembrie 2012, Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, a admis excepția lipsei de interes pe capătul de cerere având ca obiect acțiunea în constatare, excepția lipsei calității procesuale active pe capătul de cerere având ca obiect revendicare mobilă și excepția prescripției pe capătul de cerere având ca obiect despăgubiri bănești, soluția primei instanței fiind menținută în privința cererii de intervenție și a cheltuielilor de judecată.

Prin decizia civilă nr. 652 din 20 februarie 2014, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul declarat de reclamantă împotriva deciziei civile nr. 185 A din 18 decembrie 2012 pe care a casat-o cu consecința trimiterii cauzei pentru rejudecare reținându-se modul greșit de soluționare al celor trei excepții din perspectiva dispozițiilor art. 137 C.proc.civ. și al motivării contradictorii în privința ordinii de soluționare a acestora în funcție de efectele pe care le produc pe plan procesual.

În apel, după casare, prin decizia nr. 287 A din 30 iunie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie s-a admis apelul formulat de reclamanta G.I.P.; a fost schimbată în parte sentința apelată în sensul că s-a admis excepția lipsei calității procesuale active în ceea ce privește capetele de cerere având ca obiect constatarea nevalabilității titlului statului și acțiunea în revendicare; s-a respins acțiunea formulată în contradictoriu cu Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, Ministerul Culturii și Muzeul Național de Artă al României pentru lipsa calității procesuale active; s-a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Culturii și a M.N.A.R. pe capătul de cerere având ca obiect despăgubirile bănești și s-au menținut dispozițiile sentinței referitoare la respingerea cererii de intervenție principală.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de apel a reținut în principal că din înscrisurile administrate în cauză rezultă că tabloul a intrat în patrimoniul statului, potrivit cu actul de

voință al testatorului, la data de 22 mai 1975 valoarea de achiziție a bunului fiind de 67.000 lei la care s-a adăugat suma de 3.350 lei valoarea comisionului achitat Gospodăriei CC al PCR de la numita T.E. În condițiile prevăzute de art. 109 C.proc.civ., reținând inexistența identității între titularul cererii de chemare în judecată și subiectul activ al raportului juridic dedus judecății, Curtea a apreciat că excepția lipsei calității procesuale active invocată din oficiu este întemeiată.

În privința capătului de cerere având ca obiect despăgubirile bănești echivalente prețului de piață al tabloului, Curtea a constatat că, pentru aceleași argumente avute în vedere la stabilirea situației de fapt, excepțiile lipsei calității procesuale pasive a M.N.A.R. și Ministerului Culturii sunt întemeiate, aceste instituții neavând prin raportare la dispozițiile Legii nr. 182/2000 și ale Legii nr. 213/1998 calitate de subiect pasiv în litigii având ca obiect pretenții bănești pentru bunurile aflate în patrimoniul statului.

Împotriva deciziei civile nr. 287 A din 30 iunie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a declarat recurs I.P.G. invocând dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. solicitând admiterea recursului, modificarea deciziei Curții de apel, admiterea apelului și restituirea în natură a tabloului revendicat.

În motivarea cererii recurente a arătat că instanța de apel în mod greșit a soluționat din nou cauza pe excepția lipsei calității procesuale active a apelantei-reclamante deoarece intimații-pârâți nu au formulat apel și nu au criticat soluția instanței de fond prin care au fost respinse excepțiile invocate de către aceștia prin întâmpinare în fața instanței fondului, hotărârea instanței fondului fiind căzută în puterea lucrului judecat.

Recurenta a mai arătat că în cauză ambele instanțe au aplicat greșit dispozițiile legale referitoare la acțiunea în revendicare a bunului mobil (tabloul) preluat abuziv de regimul comunist susținând că în speță sunt incidente dispozițiile Legii nr. 182/2000 ca lege specială care prevăd că bunurile preluate ilegal pot fi revendicate.

În mod cu totul eronat instanța de apel a admis pentru a doua oară excepția lipsei calității procesuale active a recurente-reclamante, la dosarul cauzei existând dovezi că aceasta este fiica lui I.G., fiul precedent al lui N.G. și al M.G.

De asemenea, a arătat recurenta, în mod greșit instanța de apel a reținut că apelanta-reclamantă ar avea doar un drept de creanță asupra tabloului, voința testatorului exprimată prin testament în sensul vânzării tabloului de către toți moștenitorii către stat reprezintă o condiție suspensivă care nu s-a mai îndeplinit.

Recurenta arată că instanța de apel a încălcat dispozițiile art. 315 alin. (1) din vechiul Cod de procedură civilă (neconformându-se dispozițiilor cu caracter obligatoriu ale deciziei de casare în sensul de a rejudeca în limitele cererii de apel) și a dispozițiilor art. 129 alin. (4) și (6) din vechiul Cod de procedură civilă (nu a fost pusă în discuție excepția lipsei calității procesuale pasive a intimatului-pârât M.N.A.R. și nu a dispus asupra capătului de cerere referitor la despăgubirile bănești în contradictoriu cu Ministerul Finanțelor Publice).

Intimații-pârâți Ministerul Culturii și Muzeul Național de Artă al României (M.N.A.R.) au formulat fiecare întâmpinare prin care au solicitat respingerea recursului ca nefondat/neîntemeiat.

Analizând actele și lucrările dosarului în funcție de criticile recurente și încadrate în art. 304 pct. 9 C.proc.civ. Înalta Curte a reținut următoarele:

Potrivit art. 304 pct. 9 C.proc.civ., modificarea hotărârii se poate cere când aceasta este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Literatura juridică a statuat că hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii atunci când instanța a cărei hotărâre se atacă a aplicat dispozițiile legale speței, însă fie le-a încălcat, fie le-a aplicat greșit.

Din această perspectivă, precum și din perspectiva criticilor hotărârii recurate, Înalta Curte a reținut că decizia atacată este pronunțată în temeiul dispozițiilor legale aplicabile

speței și a deciziei de casare nr. 652 din 20 februarie 2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

Astfel, în ceea ce privește critica recurenței referitoare la încălcarea art. 315 alin. (1) C.proc.civ. Înalta Curte a înlăturat-o deoarece din considerentele deciziei recurate rezultă cu certitudine că instanța de apel, în rejudecare, a avut în vedere decizia civilă nr. 652 din 20 februarie 2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă și, în consecință, a reluat judecata apelului cu privire la excepțiile discutate pe parcursul celor două cicluri procesuale, cât și în limitele motivelor de apel formulate de reclamantă.

Nu este lipsit de relevanță de a sublinia în acest context că în decizia civilă nr. 652 din 20 februarie 2014 s-a reținut că instanța de apel, prin modul de soluționare a celor trei excepții (lipsa de interes juridic, lipsa calității procesuale active și a prescripției dreptului la acțiune), s-a contrazis și nu a avut în vedere consecințele juridice pe plan procesual.

Recomandarea deciziei de casare a fost ca instanța de apel să stabilească cu exactitate conținutul raportului juridic dintre părțile litigante în limitele cererii de apel și în funcție de acesta de a motiva decizia în fapt și în drept într-o formă clară, concisă și coerentă, indiferent dacă se va pronunța pe excepție sau pe fondul cererii de apel.

Din acest punct de vedere, Înalta Curte nu își însușește critica recurenței privind modul de soluționare a excepției lipsei calității procesuale active de către instanța de apel după casare având în vedere atât dispozițiile art. 295 alin. (1) C.proc.civ. care prevăd că instanța de apel va verifica, în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță, motivele de ordine publică pot fi invocate și din oficiu, cât și faptul că în etapa de judecată, anterioară deciziei de casare au fost invocate excepția lipsei de interes juridic, excepția lipsei calității procesuale active, excepția prescripției dreptului material la acțiune.

Or, așa cum am arătat deja, în decizia de casare nr. 652 din 20 februarie 2014 s-a arătat că prin modul de soluționare a excepțiilor instanța de apel nu a avut în vedere consecințele juridice pe plan procesual.

Referitor la critica recurenței în sensul că instanța de apel în rejudecare a soluționat greșit excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei în condițiile în care M.N.A.R. nu a declarat apel, Înalta Curte a reținut că nu este întemeiată din două considerente și anume, în primul rând Muzeul Național de Artă al României nu avea interes să declare apel deoarece sentința civilă nr. 1299 din 28 iunie 2012 îi era favorabilă (acțiunea în revendicare, capătul de cerere în despăgubiri și cererea de intervenție principală au fost respinse ca inadmisibile), iar în al doilea rând aceasta (excepția lipsei calității procesuale active) a fost invocată în temeiul art. 295 C.proc.civ. de către instanța de apel înainte de decizia de casare, cunoscut fiind faptul că excepția lipsei calității procesuale active este o excepție de fond, peremptorie și absolută ea putând fi invocată nu numai de partea interesată, ci și de procuror sau instanță din oficiu, în orice stare a pricinii.

Nu este lipsit de relevanță a sublinia și faptul că în primul ciclu procesual când instanța de apel a invocat excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei având ca obiect revendicarea în natură, reclamanta nu s-a opus, dimpotrivă apărătorul acesteia a pus concluzii orale pe excepția invocată din oficiu și a depus și concluzii scrise în acest sens.

În ceea ce privește soluția efectivă a admiterii excepției lipsei calității procesuale active a reclamantei pronunțată de către instanța de apel, Înalta Curte a reținut că este legală față de faptul că acțiunea în revendicare poate fi formulată numai de către titularul dreptului real de proprietate și numai împotriva celui care deține bunul fără niciun just titlu.

În justificarea dreptului său de a solicita revendicarea bunului, respectiv tabloul - Țiganca de la Ghergani, autor Nicolae Grigorescu - recurenta-reclamantă a invocat sentința civilă nr. 303 din 06 iulie 1944 pronunțată de Tribunalul Ilfov. Or, din cuprinsul sentinței civile menționate rezultă că reclamanta a avut o creanță, și nu posesia asupra bunului.

Ceea ce este important de subliniat este faptul că instanța de apel nu a contestat calitatea de moștenitor a recurente-reclamante, ceea ce s-a pus în discuție a fost lipsa calității procesuale active a reclamantei de a solicita revendicarea în natură a tabloului în cauză având în vedere că sentința civilă nr. 303 din 06 iulie 1944 pronunțată de Tribunalul Ilfov, Secția a II-a civilă nu i-a stabilit acesteia un drept de proprietate în natură, ci un drept de creanță de 25% din valoarea prețului.

Așadar, reclamanta nu are calitate procesuală activă pentru a solicita restituirea tabloului întrucât din înscrisurile depuse nu rezultă că are un drept de proprietate asupra tabloului, ci doar un drept de creanță de 25% din valoarea tabloului după vânzarea lui.

În ceea ce privește critica recurente referitoare la soluționarea excepției lipsei calității procesuale pasive a intimatului-pârât Muzeul Național de Artă al României privind capătul de cerere privind despăgubirile, în sensul că s-a soluționat pentru prima dată în apel după rejudecare fără a fi pusă în discuția părților, încălcând dispozițiile art. 129 alin. (4) C.proc.civ., Înalta Curte a înlăturat-o. Este adevărat că, Curtea de apel în rejudecare nu a solicitat în mod expres să se pună concluzii pe excepția lipsei calității procesuale pasive a Muzeului Național de Artă, însă din practica încheierii de amânare a pronunțării din 23 iunie 2014 rezultă că instanța de apel a acordat cuvântul părților asupra excepțiilor invocate în faza de judecată a apelului, față de cuprinsul deciziei de casare, precum și asupra cererii de apel, iar părțile au susținut concluziile în funcție de interesele lor procesuale. Din cuprinsul aceleiași încheieri rezultă că intimatul-pârât Muzeul Național de Artă a făcut trimitere la excepția calității procesuale pasive.

Din această perspectivă, Înalta Curte a reținut că în cauză nu au fost încălcate nici dispozițiile art. 129 alin. (6) C.proc.civ., așa cum susține recurenta, pentru faptul că în dispozitivul deciziei atacate în ceea ce privește capătul de cerere referitor la despăgubirile bănești nu a fost trecut în contradictoriu și Ministerul Finanțelor Publice deoarece din același dispozitiv rezultă că instanța s-a pronunțat în contradictoriu cu această parte atunci când a admis excepția lipsei calității procesuale active a recurente pentru capetele de cerere având ca obiect constatarea nevalabilității titlului statului și acțiunea în revendicare.

Potrivit art. 129 alin. (6) C.proc.civ., în toate cazurile, judecătorii hotărăsc numai asupra obiectului cererii deduse judecății. Or, așa cum am arătat deja, instanța de apel prin modul de soluționare a excepțiilor s-a pronunțat asupra capetelor de cerere menționate în cererea de chemare în judecată.

Referitor la critica recurente în sensul că ambele instanțe au aplicat greșit dispozițiile legale referitoare la acțiunea în revendicare a bunului mobil (tabloul), susținând că în speță sunt incidente dispozițiile Legii nr. 182/2000 ca lege specială, Înalta Curte a înlăturat-o deoarece art. 99 alin. (2) din Legea nr. 182/1990 invocat de către recurenta-reclamantă în cererea de chemare în judecată nu este aplicabil atât timp cât s-a reținut că aceasta nu are calitate procesuală activă în ceea ce privește capetele de cerere având ca obiect constatarea nevalabilității titlului statului și acțiunea în revendicare.

Potrivit art. 99 alin. (2) (în prezent art. 93 alin. 2) din Legea nr. 182/2000 republicată, bunurile culturale mobile preluate înainte de 06 septembrie 1940 de autorități ale statului nu pot fi revendicate; bunurile culturale mobile preluate ilegal de autorități ale statului după data de 06 septembrie 1940 pot fi revendicate de proprietarii de drept și vor fi restituite acestora de către instituțiile care le dețin, pe baza unei hotărâri judecătorești definitive.

Din dispozițiile legal menționate rezultă că în cauză nu este reglementată situația pretențiilor bănești, ci doar situația când se pretinde restituirea în natură a bunului mobil. Or, așa cum am arătat deja de aceste dispoziții nu se poate prevala recurenta reclamantă atât timp cât s-a reținut că nu are calitate procesuală activă în ceea ce privește capetele de cerere având ca obiect constatarea nevalabilității titlului statului și acțiunea în revendicare.

În consecință, în mod corect a reținut instanța de apel că în privința capătului de cerere

având ca obiect despăgubirile bănești echivalente prețului de piață al tabloului, intimații Muzeul Național de Artă al României și Ministerul Culturii prin raportare la dispozițiile Legii nr. 182/2000 și ale Legii nr. 213/1998 nu au calitate de subiect pasiv în litigii având ca obiect pretenții bănești pentru bunurile aflate în patrimoniul statului.

Având în vedere considerentele arătate, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins recursul ca nefondat.

23. Calitate procesuală activă în acțiunea în revendicare. Dovada calității de moștenitor potrivit legii statului a cărei cetățenie o avea defunctul, fost proprietar al bunului revendicat.

Legea nr. 105/1992, art. 7, art. 11, art. 12
C.civ. din 1865, art. 480 - 481

Notă : Legea nr. 105/1992 a fost abrogată prin art. 83 lit. e) din Legea nr. 76/2012 la data de 15 februarie 2013

Legea aplicabilă succesiunii este legea țării a cărei cetățenie o avea defunctul la momentul decesului, principiu înscris și în dispozițiile art. 11 și 12 din Legea nr. 105/1992, care prevăd că starea, capacitatea și relațiile de familie sunt reglementate de legea națională, respectiv legea statului a cărei cetățenie se invocă, iar dispozițiile art. 7 din aceeași lege instituie regula potrivit căreia conținutul legii străine se stabilește de instanța judecătorească prin atestări obținute de la organele statului care a edictat-o, prin avizul unui expert sau un alt mod adecvat, partea, la rândul său, putând fi obligată să facă această dovadă.

În acest context, este greșită hotărârea instanței prin care, admițându-se excepția lipsei calității procesuale active a reclamanților într-o acțiune în revendicare, s-a reținut că dovada calității de moștenitor trebuie să fie făcută cu singurul mijloc de probă recunoscut de legislația română, respectiv cu certificatul de moștenitor, cu motivarea ca acțiunea a fost formulată în fața instanțelor române pentru un imobil aflat pe teritoriul României.

Secția I civilă, Decizia nr. 783 din 11 martie 2014

Prin cererea înregistrată la Tribunalul București la 19 octombrie 2009, reclamanții F.A.K., N.A.K., S.D.K. și D.K., cetățeni eleni, prin mandatar F.A.K., au chemat în judecată pe pârâțul Municipiul București prin Primar General, solicitând obligarea acestuia de a le lăsa în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul situat în București.

În motivarea acțiunii, întemeiate în drept pe dispozițiile art. 480 - 481 C.civ. și ale art. II din Decretul nr. 92/1950, reclamanții au arătat că imobilul a aparținut părinților lor, A. și D.S.K., conform contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 32xxx/1942 la Tribunalul Ilfov, Secția Notariat și a fost preluat în mod abuziv de stat, cu încălcarea art. I și II din Decretul nr. 92/1950. În acest sens, reclamanții au precizat că autorul lor, D.S.K., era exceptat de la naționalizare, fiind angajat la diverse societăți, în calitate de zidar, lăcătuș sau meșter întreținere.

Pârâțul Municipiul București, reprezentat legal de Primarul General, a invocat prin întâmpinare excepția inadmisibilității acțiunii.

Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, prin sentința civilă nr. 1434 din 03 decembrie 2009, a admis excepția inadmisibilității și a respins acțiunea reclamanților, reținând aplicabilitatea dispozițiilor art. 6 alin. (2) din Legea nr. 213/1998 și a art. 22 alin. (5) din Legea nr. 10/2001.

S-a constatat, astfel, inadmisibilitatea formulării unei acțiuni întemeiate pe dispozițiile art. 480 C.civ. și pe dispozițiile speciale ale Legii nr. 10/2001, câtă vreme reclamantii nu au dovedit că au urmat procedura specială prevăzută de Legea nr. 10/2001, nedovedind că au înregistrat notificare prin care să solicite restituirea imobilului.

Apelul declarat de reclamantii împotriva sentinței menționate a fost admis de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, prin decizia civilă nr. 252/A din 08 aprilie 2010, desființându-se hotărârea apelată cu trimitere spre rejudecare la aceeași instanță.

Instanța de apel a reținut, având în vedere caracterul imprescriptibil al acțiunii în revendicare, că este necesar a se analiza, în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei, în ce măsură legea internă intră în conflict cu Convenția europeană și dacă prin admiterea acestei acțiuni nu s-ar aduce atingere unui alt drept de proprietate, de asemenea ocrotit, ori securității raporturilor juridice.

Ca atare, s-a apreciat că se impune analiza fondului litigiului și din perspectiva dispozițiilor comunitare, pentru a se verifica dacă reclamantul are un bun în sensul art. 1 din Convenție.

Rejudecând cauza, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, prin sentința civilă nr. 258 din 10 februarie 2012, a admis excepția lipsei calității procesuale active și a respins cererea reclamantilor ca fiind formulată de persoane fără calitate procesuală activă.

Prima instanță a reținut că din actul de vânzare-cumpărare încheiat la 06 noiembrie 1942 rezultă că imobilul situat în București, compus din teren și construcții a aparținut A. și lui D.K., fiind preluat în baza Decretului nr. 92/1950 de la D.K.

Tribunalul a constatat, însă, că la dosarul cauzei nu au fost depuse înscrisuri care să ateste calitatea de moștenitori a reclamantilor de pe urma proprietarilor inițiali, deși acest aspect le-a fost pus în vedere în mod repetat. Mai mult, la termenul de judecată din data de 12 noiembrie 2010, la interpelarea tribunalului, reclamantii au învederat că certificatele de moștenitor sunt depuse într-un alt dosar aflat pe rolul Tribunalului București, pentru ca la ultimul termen să precizeze că, în realitate, succesiunea nu a fost dezbătută.

În ceea ce privește adevărul declarației sub prestare de jurământ depusă la dosar în al doilea ciclu procesual, tribunalul a apreciat că aceasta nu poate face dovada calității de moștenitori a reclamantilor de pe urma proprietarilor inițiali, pe de o parte întrucât nu există dovada că, în conformitate cu legea elenă, calitatea de moștenitor poate fi dovedită prin declarații cu martori, iar, pe de altă parte, declarația se referă numai la A.K., iar nu și la D.K. În consecință, s-a constatat că nu a fost făcută dovada identității dintre titularii dreptului afirmat și persoana reclamantilor, excepția lipsei calității procesuale active fiind întemeiată.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamantii, criticând-o ca nelegală și netemeinică pentru greșita soluționare a excepției lipsei calității procesuale active, întrucât declarația de prestare sub jurământ depusă la dosar face dovada calității lor de moștenitori conform legii elene.

Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie prin decizia civilă nr. 434/A din 28 noiembrie 2012, a respins ca nefondat apelul reclamantilor reținând că, așa cum rezultă din certificatul de deces depus la dosar, D.K. a decedat la 08 octombrie 2011, anterior pronunțării sentinței apelate, motivarea sub acest aspect a hotărârii fiind conformă cu realitatea.

Curtea de Apel București a considerat, însă, că nu se poate respinge acțiunea în ceea ce îl privește pe D.K. pentru lipsa capacității de folosință, având în vedere că era decedat la data pronunțării sentinței, întrucât s-ar crea apelanților o situație mai grea în propria cale de atac.

Instanța de apel nu a primit nici critica formulată de apelanți vizând dovedirea calității lor de moștenitori de pe urma autorilor A. și D.K.

Curtea a constatat că apelanții nu au făcut dovada calității de moștenitori de pe urma celor doi autori, ci doar dovada că sunt rude apropiate cu aceștia. Or, judecându-se în fața instanțelor române într-o acțiune în revendicare pentru un imobil aflat pe teritoriul României, reclamanții trebuiau să se supună legii române și să facă dovada calității lor de moștenitori cu singurul mijloc de probă recunoscut de legislația română, respectiv cu certificatul de moștenitor.

Împotriva deciziei menționate au declarat recurs reclamanții, solicitând casarea acesteia în temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ. și trimiterea cauzei spre rejudecare primei instanțe.

Dezvoltând motivele de recurs, reclamanții au invocat într-o primă critică dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ., susținând că, deși au adus la cunoștința instanței de apel faptul că tatăl lor, coproprietar al imobilului, a decedat la 08 octombrie 2011, solicitând introducerea în cauză în calitate de moștenitori, și după tată (pentru că în calitate de moștenitori ai mamei aveau deja calitatea de reclamanți), curtea de apel a respins apelul, fără a cerceta, conform art. 295 C.proc.civ., în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și modul de aplicare a legii de către prima instanță.

S-a invocat încălcarea art. 261 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ. și reținerea eronată a nedovedirii calității reclamanților de moștenitori de pe urma celor doi autori, A. și D.K.

Cel de-al doilea motiv de recurs, întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., a vizat greșita aplicare a legii, în condițiile în care s-a considerat că nu s-a făcut dovada calității de moștenitori a reclamanților față de defuncta A.K. S-a arătat că instanța de fond, în rejudecare, admitând excepția lipsei calității procesuale active în ceea ce îl privește pe D.K., a făcut o gravă eroare, având în vedere că acesta era coproprietarul imobilului revendicat, având toate drepturile legale în acest sens.

Examinând criticile invocate de recurenții reclamanți raportat la motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., Curtea a constatat că recursul este fondat pentru considerentele ce succed:

Prin cererea intitulată „precizare”, depusă la Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă la 08 noiembrie 2012, ca urmare a solicitării instanței de apel, de la termenul din 12 septembrie 2012, reclamanții apelanți K.F.A., K.N.A., K.S.D. au arătat că sunt copiii defuncților K.D. și K.A., astfel cum rezultă din „certificatul de rude apropiate”, eliberat la 04 ianuarie 2012 de Biroul Certificate din cadrul Primăriei Atena, Republica Elenă.

Reclamanții au mai precizat că tatăl lor K.D., coreclamant, a decedat la 08 octombrie 2011, conform certificatului de deces eliberat de starea civilă Primăria Filadelfia, Republica Elenă, iar mama, K.A. a decedat la 14 mai 2004, așa cum rezultă din „certificatul de rude apropiate”, eliberat la 04 ianuarie 2012 de Biroul Certificate din cadrul Primăriei Atena, Republica Elenă,

În dovedirea susținerilor formulate prin cererea menționată, reclamanții au depus la dosar certificatul de deces privind pe K.D. și certificatul de rude apropiate eliberat la 04 ianuarie 2012 de Primăria Atena.

Reclamanții au justificat nedepunerea certificatelor de moștenitor de pe urma autorului lor de împrejurarea că declarația sub prestare de jurământ depusă la dosar dovedește calitatea de moștenitori ai mamei lor A.K., conform legii elene.

Din înscrisul depus de reclamanți în apel, în ceea ce îl privește pe coreclamantul D.K., rezultă că acesta a decedat la 08 octombrie 2011, ulterior introducerii acțiunii (înregistrată la 26 octombrie 2009), însă anterior pronunțării sentinței primei instanțe.

Având în vedere că unul dintre reclamanți a decedat ulterior momentului introducerii acțiunii, erau incidente dispozițiile art. 243 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., potrivit cărora judecata pricinilor se suspendă de drept prin moartea unei părți, afară de cazul în care partea interesată cere termen pentru introducerea în cauză a moștenitorilor.

Ca atare, este nelegală susținerea instanței de apel în sensul că în acest caz, dacă ar fi fost informată cu privire la intervenirea decesului acestei părți, soluția primei instanțe ar fi fost de respingere a acțiunii, pentru lipsa capacității de folosință. Se impunea desființarea sentinței pentru acest motiv și pentru a nu se încălca principiul dreptului la apărare al moștenitorilor defunctului, care au solicitat introducerea în cauză și în această calitate.

Critica vizând dovedirea calității de moștenitori a recurenților de pe urma autorilor A. și D.K. (acesta din urmă introducând acțiunea în calitate de fost proprietar și nu de moștenitor) este, de asemenea, întemeiată.

Instanța de apel a reținut eronat că reclamanții trebuie să facă dovada calității lor de moștenitori cu singurul mijloc de probă recunoscut de legislația română, respectiv cu certificatul de moștenitor, întrucât au formulat o acțiune în revendicare în fața instanțelor române pentru un imobil aflat pe teritoriul României.

Legea aplicabilă succesiunii este legea țării a cărei cetățenie o avea defunctul la momentul decesului, în speță legea elenă.

Acest principiu este înscris și în dispozițiile art. 11 și 12 din Legea nr. 105/1992 republicată, care prevăd că starea, capacitatea și relațiile de familie sunt reglementate de legea națională, respectiv legea statului a cărei cetățenie se invocă.

Potrivit legii elene nu se admit derogări de la acest principiu, astfel încât nu se poate alege legea aplicabilă succesiunii.

Dispozițiile art. 7 din Legea nr. 105/1992 instituie regula potrivit căreia conținutul legii străine se stabilește de instanța judecătorească prin atestări obținute de la organele statului care a edictat-o, prin avizul unui expert sau un alt mod adecvat, partea, la rândul său, putând fi obligată să facă această dovadă.

Astfel, Curtea a reținut că potrivit legii elene, succesiunea se deschide automat, fără o procedură specială, acordându-se moștenitorului chiar fără o acceptare expresă, dacă nu se face nicio declarație de renunțare în termenul stabilit (de patru luni din momentul în care a luat cunoștință de deces și de vocația sa de moștenitor, sau de la publicarea testamentului de către tribunal).

Raportat la conținutul legii elene în materie de succesiune, înscrisurile depuse la dosar, respectiv certificatul de rude apropiate eliberat de Primăria Atena la 04 ianuarie 2012, face dovada calității recurenților de moștenitori atât în ceea ce îl privește pe tatăl lor K.D., cât și în ceea ce o privește pe mama lor, A.K.

De altfel, filiația reclamanților a fost dovedită și cu actele de identitate depuse la dosar.

Instanța de apel a procedat eronat menținând întrutotul considerentele sentinței primei instanțe în ceea ce privește nedovedirea calității de moștenitori a reclamanților de pe urma defunctei A.K.

Cu încălcarea dispozițiilor art. 261 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., instanța de apel a constatat că soluția primei instanțe este legală și temeinică, fără a indica considerentele de fapt și de drept în temeiul cărora și-a formulat convingerea și iară a cenzura, conform art. 295 C.proc.civ., în limitele cererii de apel, modul de aplicare a legii de către tribunal.

Instanța de apel a menținut soluția de admitere a excepției lipsei calității procesuale active și în ceea ce îl privește pe D.K., deși acesta spre deosebire de ceilalți reclamanți era fost coproprietar al imobilului revendicat și nu moștenitor al fostului proprietar, și era în viață la momentul introducerii acțiunii.

Față de aceste considerente, reținând că s-a soluționat procesul de către prima instanță fără a se intra în cercetarea fondului, Curtea, pentru motivele prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., a constatat că se impune, în temeiul art. 312 al. (3) C.proc.civ., modificarea deciziei recurate în sensul admiterii apelului declarat de reclamanți împotriva sentinței 258 din 10 februarie 2012 a Tribunalului București, desființarea sentinței menționate și trimiterea

cauzei spre rejudecare aceluiași tribunal.

24. Contract de vânzare-cumpărare încheiat ulterior transferului dreptului de proprietate asupra terenului expropriat. Acțiunea cumpărătorului în contestarea cuantumului despăgubirilor. Lipsa calității procesuale active.

Legea nr. 198/2004, art. 9, art. 15

C.proc.civ. din 1865, art. 41

Notă : Legea nr. 198/2004 a fost abrogat la data de 23 decembrie 2010 prin Legea nr. 255/2010

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 12 din 15.01.2015 publicată în Monitorul Oficial nr. 152 din 03.03.2015, a fost admisă excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 9 teza a doua din Legea nr. 198/2004 în forma anterioară modificărilor aduse prin Legea nr. 184/2008 pentru modificarea și completarea Legii nr. 198/2004 privind unele măsuri prealabile lucrărilor de construcție de autostrăzi și drumuri naționale, raportate la sintagma "la data întocmirii raportului de expertiză" cuprinsă în dispozițiile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică.

În contextul în care contractul de vânzare-cumpărare, a fost încheiat ulterior momentului la care operase, potrivit art. 15 din Legea nr. 198/2004, transferul dreptului de proprietate asupra terenului expropriat, deci după consemnarea despăgubirilor pe numele expropriatului, cumpărătorul imobilului nu justifică legitimare procesuală activă în ce privește contestarea cuantumului despăgubirilor stabilite prin hotărârea Comisiei pentru aplicarea Legii nr. 198/2004.

Ca atare, la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare expropriatul nu mai era titularul dreptului de proprietate și pe cale de consecință nu mai putea transmite acest drept, singurul drept existent în patrimoniul său, fiind doar dreptul de creanță ce viza despăgubirile cuvenite din expropriere, doar acest drept putând face obiect al unei transmisiuni. Cum însă contractul de vânzare-cumpărare a avut ca obiect doar dreptul de proprietate, nu și dreptul de creanță, rezultă fără posibilitate de echivoc că, prin actul de vânzare-cumpărare, cumpărătorul nu a dobândit legitimare procesuală activă în contestarea despăgubirilor stabilite pentru terenul expropriat

Secția I civilă, Decizia nr. 2672 din 10 octombrie 2014

Prin acțiunea înregistrată la data de 20 august 2012 pe rolul Tribunalului București, reclamanta S.C. S.P. S.R.L., în contradictoriu cu pârâtul Statul Român prin Ministerul Transporturilor - C.N.A.D.N.R., în temeiul dispozițiilor art. 109 alin. (1), art. 112 C.proc.civ. și art. 9 din Legea nr. 198/2004, a solicitat majorarea cuantumului despăgubirilor stabilite prin Hotărârile nr.182 din 10 mai 2009, nr. 183 din 10 mai 2009 și nr. 188 din 10 mai 2009, emise de Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004, precum și repararea prejudiciului cauzat prin lipsa de folosință a terenului, proprietatea reclamantei, situat în extravilanul comunei Ștefănești de Jos, de la momentul în care a devenit proprietar și până la plata efectivă a despăgubirilor.

Prin sentința civilă nr. 13 din 09 ianuarie 2013, Tribunalul București a admis excepția necompetenței teritoriale și a declinat competența soluționării cauzei în favoarea Tribunalului Ilfov.

Prin sentința civilă nr. 3284 din 07 noiembrie 2013, Tribunalul Ilfov, Secția civilă a admis excepția lipsei calității procesuale active și a respins cererea de chemare în judecată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut următoarele:

Conform art. 9 din Legea nr. 198/2004 privind unele măsuri prealabile lucrărilor de construcție de drumuri de interes național, județean și local, "expropriatul nemulțumit de cuantumul despăgubirii prevăzute la art. 8, precum și orice persoană care se consideră îndreptățită la despăgubire pentru exproprierea imobilului se poate adresa instanței judecătorești competente în termen de 3 ani de la data intrării în vigoare a hotărârii Guvernului prevăzute la art. 4 alin. (1) sau în termen de 15 zile de la data la care i-a fost comunicată hotărârea comisiei prin care i s-a respins, în tot sau în parte, cererea de despăgubire".

Din textul legal citat, reiese că poate contesta cuantumul despăgubirilor expropriatul, precum și orice persoană care se consideră îndreptățită la despăgubire, legiuitorul stabilind astfel calitatea procesuală activă pentru sesizarea instanței de judecată.

În speță, în raport de cele arătate și de conținutul art. 9 din Legea nr. 198/2004, instanța de fond a apreciat că reclamanta nu justifică legitimare procesuală activă.

În acest sens, instanța a avut în vedere că se contestă cuantumul despăgubirilor stabilite prin Hotărârile nr. 182/2009, nr. 183/2009, nr. 183/2009, emise de Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004 - Consiliul local Ștefăneștii de Jos, pe numele SC I. SRL.

Reclamanta a dobândit dreptul de proprietate asupra unei suprafețe de teren de 25.100 mp, de la SC I. SRL, prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x03 din 22 martie 2012. În suprafața totală este inclus și terenul ce face obiectul exproprierii, aspect ce reiese din hotărârile de stabilire a cuantumului despăgubirilor anterior menționate.

Astfel, s-a reținut că la momentul emiterii hotărârilor contestate, reclamanta nu avea calitatea de proprietar și nici nu deținea vreun drept real asupra bunului supus exproprierii, terenul fiind deținut în proprietate de SC I. SRL. Acestei societăți comerciale i s-au comunicat hotărârile contestate, conform art. 7 din Legea nr. 198/2004, expropriatorul procedând conform art. 8 din același act normativ, la consemnarea sumelor de bani stabilite cu titlu de despăgubire, aspecte ce rezultă din dovezile de comunicare și recipisele de consemnare.

Având în vedere că societății I. SRL i-au fost comunicate hotărârile de stabilire a cuantumului despăgubirilor, că aceasta deținea calitatea de proprietar și în consecință și calitatea de expropriat, s-a apreciat că numai aceasta în condițiile și termenul prevăzut de legiuitor, putea formula contestație, potrivit art. 9 din Legea nr. 198/2004.

Prin urmare, instanța de fond a reținut că sintagma „expropriatul nemulțumit”, cuprinsă în textul legal anterior menționat, în prezentul litigiu vizează SC I. SRL, în raport cu data emiterii hotărârilor, cu dovada comunicării acestora, raportat și la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare.

Faptul că ulterior demarării procedurii de expropriere, reclamanta a devenit proprietara bunului, nu face aplicabilă teza a II-a alin. (1) din art. 9 din Legea nr. 198/2004, referitoare la posibilitatea oricărei persoane care se consideră îndreptățită la despăgubire pentru exproprierea imobilului să conteste cuantumul despăgubirii.

Din perspectiva celor expuse, s-a apreciat că reclamanta nu justifică legitimare procesuală activă nici pentru capătul doi al cererii de chemare în judecată, deoarece contravaloarea lipsei de folosință a bunului expropriat face parte din cuantumul total al despăgubirilor ce pot fi stabilite în favoarea persoanei îndreptățite, astfel cum reiese din prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 33/1994, iar considerentele avute în vedere pentru primul capăt de cerere se mențin și cu privire la petitul doi.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel reclamanta, iar prin decizia civilă nr. 114/A din 18 martie 2014 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, apelul a fost respins ca nefondat pentru următoarele considerente :

Potrivit art. 9 din Legea nr. 198/2004 în forma în vigoare la data exproprierii și ulterior până la data abrogării acestei legi prin Legea nr. 255/2010 "1) Expropriatul nemulțumit de cuantumul despăgubirii consemnate în condițiile art. 5 alin. (4) - (8) și ale art. 6 alin. (2) se poate adresa instanței judecătorești competente în termen de 30 de zile de la data la

care i-a fost comunicată hotărârea de stabilire a cuantumului despăgubirii, sub sancțiunea decăderii, fără a putea contesta transferul dreptului de proprietate către expropriator asupra imobilului supus exproprierii, iar exercitarea căilor de atac nu suspendă efectele hotărârii de stabilire a cuantumului despăgubirii, respectiv transferul dreptului de proprietate asupra terenului. (2). În cazul în care hotărârea nu a fost comunicată, orice persoană care se consideră îndreptățită la despăgubire pentru exproprierea imobilului se poate adresa instanței judecătorești competente, în termen de 3 ani de la data afișării hotărârii de stabilire a cuantumului despăgubirii, în condițiile art. 7, sub sancțiunea decăderii."

Așadar, s-a constatat că instanța de fond a avut în vedere un conținut greșit al textului în discuție, anterior modificării, însă aceasta nu influențează deznodământul juridic al cauzei, întrucât nici în raport de această formă a textului, reclamanta nu poate avea calitate procesuală activă.

În cauză, exproprierea a operat la nivelul anului 2009 prin Hotărârile nr. 182/2009, nr. 183/2009, nr. 188/2009, emise de Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004 - Consiliul local Ștefăneștii de Jos, pe numele SC I. SRL, proprietara imobilului de la acel moment

Prin aceste hotărâri s-a dispus exproprierea și a fost stabilit cuantumul despăgubirilor cuvenite proprietarului SC I. SRL, iar la data de 18 iunie 2009 au fost consemnate sumele de bani stabilite cu titlu de despăgubire, la dispoziția SC I. SRL, conform recipiselor depuse în dosarul instanței de fond.

Conform art. 8 din Legea nr. 198/2004 "În termen de cel mult 90 de zile de la data emiterii hotărârii de stabilire a cuantumului despăgubirilor, expropriatorul efectuează, prin transfer bancar sau numerar, plata despăgubirilor către titularii drepturilor reale asupra imobilelor expropriate sau consemnarea acestora, în condițiile art. 5 alin. (4) - (8) și ale art. 6."

Instanța de apel a reținut că acest text nu condiționează consemnarea despăgubirilor de comunicarea către expropriat a hotărârilor de stabilire a despăgubirilor, ci se referă la "emiterea" acestor hotărâri (consemnarea are loc în 90 zile de la "emiterea" hotărârilor).

S-a mai reținut că potrivit art. 15 din lege "Transferul imobilelor din proprietatea privată în proprietatea publică a statului, sau a unităților administrativ-teritoriale și în administrarea expropriatorului, operează de drept la data plății despăgubirilor pentru expropriere sau, după caz, la data consemnării acestora, în condițiile prezentei legi." Așadar, transferul dreptului de proprietate are loc de drept, la momentul consemnării despăgubirilor, fără a exista nici un fel de condiționare, referitor la încunoștiințarea sau comunicarea hotărârii de stabilire a despăgubirilor către expropriat.

Totodată, instanța de apel a constatat că la momentul efectuării transferului de proprietate de la expropriat la stat, se săvârșește practic exproprierea, având în vedere chiar definiția exproprierii, care semnifică preluarea proprietății de către stat pentru interesul public.

Față de această situație, instanța de apel a reținut că transferul dreptului de proprietate trebuie considerat că a operat de la SC I. SRL către stat, ca efect al exproprierii, la data de 18 iunie 2009, când s-au consemnat pe numele acestei societăți sumele stabilite drept despăgubire, iar împrejurarea că, eventual, aceste hotărâri nu au fost comunicate procedural către expropriat (cum pretinde reclamanta în prezenta cauză) sau orice alte împrejurări legate de modul de efectuare a procedurii de expropriere până la acel moment, rămân total irelevante în condițiile în care sub acest aspect, transferul dreptului de proprietate către stat, nu este condiționat.

De asemenea instanța de apel a mai reținut că, este semnificativ sub acest aspect și art. 9 alin. (1) din Legea nr. 198/2004, conform căruia expropriatul nemulțumit de cuantumul despăgubirii consemnate, se poate adresa instanței judecătorești competente, "fără a putea contesta transferul dreptului de proprietate către expropriator asupra imobilului supus exproprierii, iar exercitarea căilor de atac nu suspendă efectele hotărârii de stabilire a cuantumului despăgubirii, respectiv transferul dreptului de proprietate asupra terenului."

Ca atare, a reținut instanța de apel că este total lipsită de relevanță necomunicarea procedurală - invocată de către reclamantă - a hotărârilor de stabilire a despăgubirilor către SC I. SRL, transferul proprietății către stat operând oricum, de drept, la nivelul lunii iunie 2009.

În cauză se contestă cuantumul despăgubirilor stabilite prin cele trei hotărâri de expropriere menționate mai sus, așadar se pune în discuție dreptul de creanță având ca obiect despăgubirile cuvenite din expropriere, iar nu dreptul de proprietate. De aceea, legitimarea procesuală revine titularului dreptului de creanță în discuție, care este SC I. SRL, ca proprietar la data exproprierii, din patrimoniul căruia a fost expropriat imobilul și pe numele căreia a operat exproprierea.

Pe de altă parte, din perspectiva contractului de vânzare-cumpărare încheiat în anul 2012 de SC I. SRL cu reclamanta, instanța de apel a constatat că atâta timp cât transferul dreptului de proprietate către stat a avut loc la data consemnării despăgubirilor - iunie 2009, aceasta semnifică în mod direct faptul că vânzătoarea SC I. SRL nu mai avea niciun drept de proprietate pentru a-l putea transmite către reclamantă.

Cum la momentul înstrăinării către reclamantă, SC I. SRL nu mai era titulara dreptului de proprietate, nu îl putea înstrăina, singurul drept existent în patrimoniul său la acel moment, fiind dreptul de creanță, având drept obiect despăgubirile cuvenite din expropriere, ceea ce semnifică faptul că numai acest drept îl putea transmite.

Instanța de apel verificând și clauzele contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x03 din 22 martie 2012, a mai constatat că acest contract a avut ca obiect strict dreptul de proprietate, nu și un drept de creanță, drept cu conținut și existență juridică total distinctă, motiv pentru care s-a apreciat că nu a dobândit nici legitimare procesuală activă în contestarea cuantumului acestui drept de creanță în ce privește cuantumul despăgubirilor.

Față de cele expuse instanța de apel a constatat că toate considerațiile dezvoltate de reclamantă referitor la caracterul abuziv, nelegal al formalităților de expropriere, a comunicărilor făcute către SC I., sunt total nerelevante din perspectiva calității procesuale active, vizând fondul cauzei, astfel că, aceste aspecte nu interesează deloc calitatea procesuală activă, întrucât legea nu condiționează câtuși de puțin transferul dreptului de proprietate de astfel de aspecte, ci acest efect se produce automat, de drept, la momentul consemnării sumelor stabilite drept despăgubire de către expropriator, consemnare care a avut loc în mod indubitabil, anterior cumpărării de către reclamantă.

În ce privește calitatea procesuală activă a "persoanei care se consideră îndreptățită la despăgubire pentru exproprierea imobilului", instanța de apel a reținut că această dispoziție trebuie interpretată coroborat cu textele legale care o preced, vizând situația în care în afara expropriatului titular al dreptului de proprietate ca drept real principal asupra imobilului vizat de expropriere, mai există și alte persoane care se pretind la momentul exproprierii titulare a unor drepturi reale care le conferă dreptul la despăgubiri.

Aceste persoane se află însă întotdeauna în situația de a invoca drepturi la momentul exproprierii, când exproprierea operează în sensul transferului dreptului de proprietate către stat, întrucât atunci se consideră că operează exproprierea, iar nu ulterior, când exproprierea apare practic ca fiind săvârșită, epuizată, iar ceea ce mai rămâne eventual în discuție, fiind doar cuantumul despăgubirilor.

De asemenea instanța de apel a mai reținut că nu are nicio importanță așa-zisa nepronunțare de către tribunal asupra "capătului de cerere" ce viza constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare dintre SC I. și reclamantă, în realitate aceasta a fost invocată prin întâmpinare de către pârâtă ca "excepție", neconstituind un capăt de cerere formulat ca atare și asupra căruia instanța să trebuiască să se pronunțe.

În aceeași idee, s-a mai apreciat că instanța nu poate pe cale incidentală să declare nulitatea contractului, iar această analiză și soluție să se facă fără participarea

cocontractantului SC I. SRL, analiza în cauză fiind limitată la aspectele relevante și inerente cauzei prezente, pentru a nu extinde obiectul judecății la ceva ce nu a constituit o pretenție formulată prin cererea de chemare în judecată.

S-a mai reținut că nu este "inadmisibil" (cum afirmă reclamanta în apel) să nu fie luat în considerare de către instanță acest contract, în condițiile în care instanța verifică efectele care s-au produs în baza acestui contract, verificare inherentă raportat la obiectul judecății prezente, iar în cadrul acestei verificări s-a constatat că nu s-a produs efectul transferului de proprietate către reclamantă, câtă vreme acest transfer avusese deja loc anterior în favoarea statului, după cum nu s-a realizat nici transferul dreptului de creanță având ca obiect despăgubirile din expropriere, pentru că acest contract nu a purtat asupra acestui drept.

În ce privește susținerile reclamantei referitoare la înscrierile în cartea funciară, instanța de apel a constatat că acestea nu influențează calitatea sa procesuală activă, tranșată în mod direct prin mecanismul explicat mai sus, al transferului dreptului de proprietate către stat necondiționat de niciunul din aceste aspecte, iar pe de altă parte instanța de apel a reținut că reclamanta nu este în situația de a invoca nereguli referitoare la înscrierile în cartea funciară, aceste înscrieri fiind făcute cu respectarea legii, anume la momentul cumpărării de către reclamantă exista notat faptul ca terenul este supus exproprierii, iar nu "intenției" de expropriere, cum susține în mod greșit reclamanta.

Instanța de apel a mai constatat raportat la extrasele de carte funciară că, la momentul cumpărării imobilului de către reclamantă erau notate deja dezmembrările de terenuri operate și suprapunerile cu coridorul autostrăzii, care, așa cum însăși reclamanta arată, era deja construită, sau măcar în curs de construire anterior cumpărării.

În aceeași idee, instanța de apel a reținut că nu prezintă relevanță cine a efectuat dezmembrarea, sau notarea în cartea funciară, dacă a făcut-o expropriatorul, sau s-a făcut automat, conform Legii nr. 255/2010 chiar de către oficiul de cadastru, cum de altfel nici reclamanta nu reușește să arate care ar fi consecința legală a acestei diferențe, esențial fiind că la momentul cumpărării de către reclamantă, aceasta cunoștea perfect situația imobilului și nu poate susține că nu a avut elementele, mai mult decât suficiente să știe că terenul nu mai aparținea înstrăinătorului. De altfel, în contract se face mențiunea că terenul "este supus exproprierii", rămânând goală de conținut distincția pe care reclamanta o face la nivel terminologic și de conținut, în sensul că aceasta ar fi fost doar o "intenție de expropriere", în realitate, s-a notat direct expropriere, iar nu vreo "intenție de expropriere", așa cum rezultă în mod evident din însăși încheierea de carte funciară emisă la acel moment.

Or, reclamanta a susținut că a aflat despre procedura de expropriere abia în iulie 2012, deci după cumpărare, când a constatat că pe terenul său "fusese deja realizată lucrarea de interes public".

Această afirmație, a fost apreciată de instanța de apel ca fiind falsă și făcută cu rea credință, față de conținutul expres al mențiunii din contractul de vânzare-cumpărare, conform căruia este notat că terenul este supus exproprierii (iar nu intenției de expropriere), față de notările din cartea funciară făcute în anul 2008 prin încheierea nr. 130932 din 18 august 2008 și respectiv din 06 martie 2012, prin care se notează că cele trei loturi de teren expropriat, se suprapun cu coridorul autostrăzii București-Ploiești fiind efectuată și dezmembrarea acestor loturi.

Din această perspectivă, a reținut instanța de apel că însăși afirmația în sine dovedește reaua credință a reclamantei, care a cumpărat în 22 martie 2012, deci ulterior tuturor acestor înscrieri în cartea funciară, dar în plus având în vedere amploarea lucrărilor în discuție, este de prezumat că la nivelul lunii martie 2012 lucrările erau în plină desfășurare, măcar sub forma unei organizări de șantier, dacă erau deja finalizate în iulie 2012 (cum susține reclamanta), astfel că, cel mai probabil aceștia au avut cunoștință despre aceste lucrări chiar la fața locului.

În ce privește susținerea reclamantei că cele trei loturi expropriate nu figurează în anexa la hotărârea de guvern invocată, instanța de apel verificând anexa la H.G. nr. 181/2009, a reținut că cele trei loturi figurează ca supuse exproprierii.

În ce privește dreptul de acces la instanță, instanța de apel a constatat că acest drept nu acoperă și situațiile în care partea nu are legitimare procesuală activă să formuleze o anumită pretenție, iar în plus în cauză, reclamanta are asigurat acest drept, instanțele luând în analiză cererea sa, numai că din perspectiva unei excepții de fond peremptorii care împiedică analiza fondului, dreptul de acces la instanță nesemnificând desigur că este împiedicată soluționarea unei pricini pe excepție.

Instanța de apel a mai reținut că nu sunt incidente nici dispozițiile art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la CEDO, în condițiile în care reclamanta nu are recunoscut un asemenea drept pe care să îl conserve la acest moment.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs reclamanta.

Criticile aduse hotărârii a instanței de apel au vizat nelegalitatea ei sub următoarele aspecte prin prisma dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ. :

Astfel, recurenta a susținut că în cauza dedusă judecării în faza apelului, instanța a fost investită cu o cerere ce viza în principal excepția lipsei calității procesuale active, invocată din oficiu de către instanța fondului. Ca atare, din motivele de apel rezultă fără dubiu, faptul că principala critică adusă sentinței fondului constă în încălcarea dispozițiilor legale incidente în materia exproprierii. Or, printr-o simplă apreciere, instanța fondului a constatat faptul că „societatea reclamantă nu este persoana îndreptățită să conteste cuantumul despăgubirilor propuse de expropriator, în sensul celor prevăzute de art. 9 din Legea nr. 198/2004 republicată”.

Analizând textul de lege invocat, instanța de apel constată la rândul său faptul că „instanța de fond a avut în vedere un conținut greșit al textului în discuție, anterior modificării”. Or, această constatare era suficientă pentru a determina instanța de apel să trimită cauza spre rejudecare instanței de fond.

În aceeași idee, recurenta a mai susținut că instanța de apel s-a pronunțat în totală contradicție cu dispozițiile legale respectiv art. 41 alin. (1), art. 109 alin. (1) C.proc.civ. și art. 9 din Legea nr. 198/2004 republicată.

Recurenta a mai arătat că instanța de apel face o amplă analiză a procedurii de expropriere, înlăturând practic fără nici o explicație argumentele societății reclamante, reținând în mod greșit reaua-credință a acesteia, în condițiile în care nu este indicat nici măcar textul de lege pe care îl supune analizei.

A mai arătat că prin decizia nr. 5146 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, instanța supremă a statuat: „Hotărârea de stabilire a cuantumului despăgubirii a fost comunicată societății recurente la o altă adresă decât cea a sediului său principal, cu încălcarea art. 82 alin. (2) C.proc.civ., care prevede că persoanele juridice de drept privat vor fi citate prin reprezentanții lor, „la sediul principal sau la cel al sucursalei ori, după caz al reprezentantei”... ”Realizându-se comunicarea hotărârii contestate, nu prin publicitate, ci la o alta adresa decât cea a sediului principal, fără a face dovada că aceasta reprezintă sediul sucursalei ori, după caz al reprezentantei, instanțele de fond au făcut o greșită interpretare și aplicare a dispozițiilor legale menționate, astfel ca procedura de comunicare a hotărârii de stabilire a despăgubirilor nu a fost legal îndeplinită”. Din conținutul aceleiași decizii pronunțate de Înalta Curte, rezultă faptul că „dispozițiile art. 9 alin. (2) al Legii nr. 198/2004 se referă exclusiv la terțe persoane., care la rândul lor, sunt afectate de expropriere și îndreptățite la despăgubire.”

Recurenta a susținut că din analiza deciziei recurate, rezultă că instanța de apel a interpretat exact invers decât Înalta Curte, dispozițiile legale incidente, concluzia acesteia fiind, încă de la început, aceea că societatea S.P. SRL, nu are calitate procesuală activă, deci

nu are dreptul să formuleze nici măcar o cerere de chemare în judecată.

În acest context, rezultă că instanța de apel a aplicat greșit dispozițiile legale, decizia recurată fiind lipsită de temei legai, motiv pentru care recurenta a solicitat modificarea ei în sensul admiterii apelului și pe cale de consecință trimiterea cauzei spre rejudecare instanței de fond.

Examinând hotărârea instanței de apel prin prisma motivelor de recurs și a dispozițiilor art.304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte a reținut următoarele:

Exproprierea a operat la nivelul anului 2009 prin Hotărârile nr. 182/2009, nr. 183/2009, nr. 188/2009, emise de Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004, Consiliul local Ștefăneștii de Jos, pe numele SC I. SRL, proprietara imobilului de la acel moment.

Prin aceste hotărâri a fost stabilit și quantumul despăgubirilor convenite proprietarului SC I. SRL, fiind consemnate sumele de bani la data de 18 iunie 2009 la dispoziția SC I. SRL, conform recipiselor depuse în dosarul instanței de fond.

De altfel este de reținut că art. 9 alin. (1) din Legea nr. 198/2004, în forma în vigoare la data formulării cererii de chemare în judecată, prevede că expropriatul nemulțumit de quantumul despăgubirii consemnate se poate adresa instanței judecătorești competente, "fără a putea contesta transferul dreptului de proprietate către expropriator asupra imobilului supus exproprierii, iar exercitarea căilor de atac nu suspendă efectele hotărârii de stabilire a quantumului despăgubirii, respectiv transferul dreptului de proprietate asupra terenului."

Or, față de această situație, este de reținut că potrivit art. 15 din Legea nr. 198/2004 "Transferul imobilelor din proprietatea privată în proprietatea publică a statului, sau a unităților administrativ-teritoriale și în administrarea expropriatorului, operează de drept la data plății despăgubirilor pentru expropriere sau, după caz, la data consemnării acestora, în condițiile prezentei legi."

Ca atare, în raport de aceste dispoziții legale, instanța de apel în mod corect a reținut că transferul dreptului de proprietate are loc de drept, la momentul consemnării despăgubirilor și că, pe cale de consecință, exproprierea s-a desăvârșit la momentul efectuării transferului de proprietate.

Față de această situație, rezultă fără posibilitate de echivoc că, în cauză, transferul dreptului de proprietate a operat de la SC I. SRL către stat, ca efect al exproprierii, la data de 18 iunie 2009, când au fost consemnate pe numele acestei societăți, sumele stabilite cu titlu de despăgubiri pentru terenul expropriat.

Ca atare, la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x03 din 22 martie 2012, SC I. SRL nu mai era titulara dreptului de proprietate și pe cale de consecință nu mai putea transmite acest drept către reclamantă.

La acel moment - al încheierii contractului de vânzare - singurul drept existent în patrimoniul societății I. SRL, era doar dreptul de creanță ce viza despăgubirile convenite din expropriere și pe cale de consecință, doar acest drept putea face obiect al unei transmisiuni către reclamantă.

Cum însă contractul de vânzare-cumpărare a avut ca obiect doar dreptul de proprietate, nu și dreptul de creanță și cum obiectul prezentului litigiu îl constituie quantumul despăgubirilor stabilite pentru terenul expropriat, rezultă fără posibilitate de echivoc că reclamanta prin acel contract de vânzare-cumpărare nu a dobândit legitimare procesuală activă în contestarea quantumului despăgubirilor stabilite pentru terenul expropriat.

Din această perspectivă este de reținut că instanța de apel a făcut o legală și corectă, interpretare și a dispozițiilor art. 41 C.proc.civ.

Astfel calitatea procesuală constă în identitatea între persoana reclamantului și cel care este titular al dreptului, precum și între persoana pârâtului și cel despre care se pretinde că este obligat în raportul juridic dedus judecății, în funcție de care părțile pot avea legitimare procesuală activă, respectiv legitimare procesuală pasivă.

Lipsa calității procesuale poate fi invocată pe cale de excepție în tot cursul judecății, fiind o excepție de fond, absolută și peremptorie

Cum, față de succesiunea faptelor și actelor de expropriere, transferul dreptului de proprietate de la expropriat la expropriator a operat la 18 iunie 2009, raportat la dispozițiile legale sus evocate și, cum la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x03/2012, SC I. SRL nu mai era titulara dreptului de proprietate, reclamanta nu justifică legitimare procesuală activă în ce privește contestarea despăgubirilor pentru terenul expropriat de la SC I. SRL prin Hotărârile nr. 182 din 10 mai 2009, nr. 183 din 10 mai 2009 și nr. 188 din 10 mai 2009 emise de Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004 - Consiliul local Ștefăneștii de Jos.

Din această perspectivă a incidenței excepției lipsei calității procesuale active a reclamantei, excepție de fond absolută și peremptorie, celelalte critici nu se mai impun a fi analizate.

Față de cele expuse, nefiind incidente dispozițiile art.304 pct.9 C.proc.civ., recursul reclamantei a fost respins ca nefondat în condițiile art. 312 alin. (1) C.proc.civ.

25. Exercițarea căii de atac a recursului pe calea acțiunii oblice. Lipsa legitimării procesuale active. Inexistența unei creanțe certe, lichide și exigibile.

NCC, art. 1560

NCPC, art. 431, art. 535

O formă procesuală particulară de manifestare a acțiunii oblice trebuie considerată și exercitarea căii de atac, pentru că altminteri, ar rămâne iluzoriu demersul creditorului de realizare a creanței, dacă acesta ar putea doar să promoveze acțiunea, subrogându-se debitorului, iar nu și să exercite căile de atac (care, rămase nevalorificate din cauza pasivității debitorului i-ar crea acestuia în mod artificial, o stare de insolvabilitate).

Astfel că, în accepțiunea art. 1560 NCC, pentru a putea justifica exercitarea căii de atac, partea trebuie să demonstreze, în primul rând, calitatea sa de creditor al celui despre care pretinde că ar fi debitorul său, precum și faptul că deține o creanță certă și exigibilă împotriva acestuia (și subsecvent, celelalte condiții referitoare la inactivitatea debitorului și la insolvabilitatea sa).

Împrejurarea că printr-o încheiere a instanței, mandatarul a obținut încuviințarea executării silite cu privire la contractul de mandat, nu poate avea semnificația susținută de acesta, a dovedirii creanței certe, lichide și exigibile, întrucât un contract de mandat autentificat nu confirmă, în sine, existența unei astfel de creanțe.

Pe de altă parte această încheiere este una pronunțată în procedură necontencioasă și ca atare, nu se bucură de autoritate de lucru judecat (art. 535 C.proc.civ.). Aceasta înseamnă că, investită cu chestiunea de a ști dacă pe baza respectivului contract se poate pretinde existența unei creanțe certe și exigibile, apte să deschidă creditorului calea acțiunii oblice, instanța este obligată să facă propriile verificări jurisdicționale, neputându-i-se opune, în sensul art. 431 alin. (2) C.proc.civ., efectul pozitiv al autorității de lucru judecat a încheierii de încuviințare a executării silite.

Secția I civilă, Decizia nr. 3093 din 12 noiembrie 2014

Prin cererea înregistrată inițial pe rolul Judecătoriei Panciu (declinată prin sentința civilă nr. 1148/2007, în favoarea Tribunalului Vrancea), reclamanta A.T.C. a solicitat, în contradictoriu cu pârâtele Primăria orașului Panciu și Direcția Silvică V., constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x din 24 iunie 2004, cu

repunerea părților în situația anterioară, în vederea restituirii imobilelor adevăratului proprietar.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat că, prin contractul contestat, încheiat între părâte, au fost înstrăinate imobilele - teren în suprafață de 9.534 mp curți și trei construcții aflate în stare avansată de uzură situate în orașul Panciu.

Potrivit susținerilor reclamantei, contractul este lovit de nulitate absolută pentru că vânzătorul, Primăria orașului Panciu, nu avea niciun drept de proprietate iar bunurile, obiect al acestui act, erau, de drept, indisponibilizate prin art. 20 din Legea nr. 10/2001. Or, contractele ce au cauze false și ilicite sunt sancționate cu nulitatea absolută. Deși Primăria orașului Panciu a fost notificată în mod corespunzător, aceasta le-a înstrăinat, cu încălcarea art. 20 din Legea nr. 10/2001.

Prin încheierea din 06 februarie 2008, Tribunalul Vrancea a respins ca neîntemeiată excepția prescripției dreptului la acțiune invocată de pârâta R.N.P. R. - Direcția Silvică F., cu motivarea că termenul de 1 an reglementat de art. 45 alin. (5) din Legea nr. 10/2001, astfel cum a fost prelungit succesiv, privește actele juridice încheiate până la data intrării în vigoare a legii speciale.

S-a mai reținut că, prin art. III din anexa 2 a Legii nr. 247/2005, a fost reglementată situația specială a termenului de prescripție de 12 luni de la data intrării în vigoare a Legii nr. 247/2005, pentru contestarea actelor juridice de înstrăinare, care au ca obiect imobile cu destinație de locuințe încheiate după data de 14 februarie 2001, cu nerespectarea interdicției prevăzute de art. 44 din O.U.G. nr. 40/1999.

Cu această motivare și față de dispozițiile art. 20 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, prin care s-a interzis, sub sancțiunea nulității absolute, înstrăinarea, concesiunea, locația de gestiune a bunurilor terenuri și/sau construcții care au fost notificate potrivit Legii nr. 10/2001, instanța a concluzionat că este aplicabil termenul de prescripție general reglementat de Decretul nr. 167/1958.

Prin sentința civilă nr.185/2008 a Tribunalului Vrancea a fost admisă acțiunea și s-a constatat nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare încheiat între părâte, cu consecința repunerii părților în situația anterioară.

Instanța de fond a reținut că, ceea ce se contestă în speță, este împrejurarea că imobilul teren, obiect al contractului de vânzare-cumpărare, nu a fost notificat, iar pe de altă parte, că pârâta cumpărătoare este de bună credință, care se prezumă.

Prin adresa din 23 februarie 2003, reclamanta a solicitat Primăriei orașului Panciu relații privind situația juridică a diferite suprafețe de teren între care și terenuri situate în intravilanul orașului Panciu.

Anterior acestei date, reclamanta a notificat, la 07 februarie 2002, entitatea investită prin lege, cu restituirea, prin 6 acte distincte înregistrate la executorul judecătoresc, cu privire la proprietățile revendicate de pe urma autorilor săi, între care și imobilul în litigiu care nu se confundă cu pct. „Răzoare” așa cum susține pârâta.

Instanța a reținut că Ordonanțele nr. 572/1934, 1773/1934, procesul-verbal din anul 1953, Planul orașului Panciu din anul 1941, actele depuse de reclamantă demonstrează că aceasta justifică dreptul de proprietate asupra imobilelor în litigiu și astfel, calitatea de persoană îndreptățită la măsuri reparatorii. Potrivit înscrisurilor menționate, moșia Răzoare cuprindea conacul, crama, precum și alte construcții, denumirea fiind generică iar susținerea pârâtei nedovedită față de Planul orașului Panciu din anul 1941, opus de reclamantă.

În drept, s-a reținut incidența art. 20 din Legea nr. 10/2001 prin care au fost indisponibilizate de la vânzare imobilele pentru care s-a depus notificare.

În acest caz special, vânzătoarei îi era interzis prin lege să înstrăineze un imobil indisponibilizat prin notificare cu privire la un drept de proprietate garantat prin Constituție și

prin Protocolul nr. 1 la CEDO ca și prin art. 6, 14 și 37 din acest act normativ european.

Prin urmare, tribunalul a reținut că actul contestat a fost încheiat între părțile pârâte cu încălcarea dispozițiilor art. 20 și 21 din Legea nr. 10/2001, ceea ce atrage sancțiunea nulității.

Împotriva sentinței au declarat apel ambele pârâte.

Prin decizia civilă nr. 132 din 23 aprilie 2009 a Curții de Apel Galați, au fost admise apelurile și a fost schimbată în tot sentința atacată, în rejudecare acțiunea reclamantei fiind respinsă ca nefondată.

Instanța de apel a reținut, în primul rând, că excepția prescrierii dreptului la acțiune în mod corect a fost respinsă de instanța de fond pentru că temeiul juridic al cererii îl constituie art. 21 alin. (5) din Legea nr. 10/2001, care nu menționează niciun termen special de prescripție, ceea ce determină aplicabilitatea dreptului comun în materie. S-a mai reținut că art. 46 din Legea nr. 10/2001, la care fac trimitere apelantele vizează actele de înstrăinare încheiate anterior intrării în vigoare a legii și nu se aplică actelor ulterioare, cum este cazul din speță.

Cu privire la excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei, întemeiată pe împrejurarea că aceasta nu ar fi depus notificare în condițiile art. 20 din Legea nr. 10/2001, Curtea a apreciat că analiza acesteia se impune a fi făcută odată cu fondul cauzei întrucât, una din condițiile admiterii acțiunii în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare este tocmai demararea procedurii administrative prevăzute de Legea nr. 10/2001 în legătură cu imobilul respectiv.

Pe fond, Curtea a reținut că, potrivit art. 21 alin. (5) din Legea nr. 10/2001, până la soluționarea procedurilor administrative și judiciare generate de acest act normativ, este interzisă înstrăinarea bunurilor imobile notificate, sub sancțiunea nulității.

În speță, apelantele pretind că pentru bunul în cauză nu s-a depus notificare, iar intimata se apără afirmând că „pentru toate imobilele au fost depuse notificări, acestea fiind analizate în cadrul dosarului nr. x1/91/2007 al Tribunalului Vrancea, obiectul acestui dosar nefiind doar conacul Răzoare, ci și cramele și întregul domeniu al moșiei Răzoare, cu toate terenurile și construcțiile aferente”.

Expertiza efectuată în cauză a relevat că niciun document de la dosar nu atestă că terenul în suprafață de 9.543 mp, ce face obiectul contractului nr. x/2004, a făcut parte din Moșia Răzoare. În plus, însuși autorul intimei - A.D. - în cererea adresată Primăriei Panciu în 04 februarie 1998, menționează că terenul ce făcea parte din Moșia Răzoare este, în prezent, parte componentă din Satu Nou și Crucea de Jos.

A apreciat instanța de apel că toate aceste elemente determină concluzia că terenul în cauză nu a făcut parte din Moșia Răzoare. Cum intimata a pretins că în speță ar fi incident art. 21 din Legea nr. 10/2001 pentru că acest teren a fost indisponibilizat ca urmare a notificării prin care a pretins această moșie, s-a constatat că nu este îndeplinită una din condițiile impuse de legiuitor pentru aplicarea sancțiunii prev. de art. 21 din Legea nr. 10/2001.

Recursul exercitat de reclamantă împotriva acestei soluții a fost admis prin decizia civilă nr. 3674 din 14 iunie 2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și în consecință, casată decizia atacată, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la instanța de apel.

Instanța de recurs a reținut că, deși investită cu soluționarea apelurilor declarate de ambele pârâte, Curtea de Apel Galați s-a pronunțat doar cu privire la apelul Primăriei orașului Panciu și nu a analizat în niciun fel apelul Direcției Silvice F.

S-a mai reținut că hotărârea recurată nu cuprinde o analiză a probelor la care reclamanta a făcut trimitere, respectiv actele anexate la dosarul nr. xx91/91/2007 al Tribunalului Vrancea, fiind, astfel, încălcate dispozițiile art. 261 C.proc.civ.

În rejudecare, a fost pronunțată decizia nr. 20/A din 24 februarie 2014, prin care Curtea de Apel Galați a admis apelurile ambelor pârâte și a schimbat în tot sentința, în sensul respingerii acțiunii, pentru considerente ce vizează fondul litigiului, excepțiile invocate de

pârâtele apelante, respectiv cea a prescripției dreptului material la acțiune și a lipsei calității procesuale active a reclamantei neputând fi primite.

Pe conținutul raporturilor juridice, s-a reținut că prin acțiunea dedusă judecății, reclamanta a solicitat constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat din 24 iunie 2004, cu repunerea părților în situația anterioară, contract încheiat între pârâtele din prezenta cauză și care a avut ca obiect terenul în suprafață de 9.534 mp curți și trei construcții aflate în stare avansată de uzură, situate în orașul Panciu, fosta Moșie Răzoare.

În opinia reclamantei, contractul este lovit de nulitate absolută întrucât vânzătorul, Primăria orașului Panciu, nu avea niciun drept de proprietate asupra imobilului în litigiu iar, pe de altă parte, acesta era, de drept, indisponibilizat, potrivit art. 21 din Legea nr. 10/2001, întrucât reclamanta a formulat în termen legal notificare conform procedurii reglementate de acest act normativ, solicitând retrocedarea moșiei.

Potrivit art. 21 alin. (5) din Legea nr. 10/2001, „sub sancțiunea nulității absolute, până la soluționarea procedurilor administrative și, după caz, judiciare, generate de prezenta lege, este interzisă înstrăinarea, concesiunea, locația de gestiune, asocierea în participațiune, ipotecarea, locațiunea, precum și orice închiriere sau subînchiriere în beneficiul unui nou chiriaș, schimbarea destinației, grevarea sub orice formă a bunurilor imobile - terenuri și/sau construcții notificate potrivit prevederilor prezentei legi”.

Prin urmare, până la soluționarea procedurilor administrative și judiciare generate de acest act normativ, este interzisă înstrăinarea bunurilor imobile notificate, sub sancțiunea nulității.

În speță, reclamanta a susținut că, pentru toate imobilele care au aparținut autorilor săi, inclusiv pentru terenul în suprafață de 9.534 mp, ce a făcut obiectul contractului de vânzare cumpărare a cărui nulitate se solicită a se constata, a formulat notificare (nr. 30/2002), în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/2001, notificare ce a fost analizată în cadrul dosarului nr. xx91/91/2007 al Tribunalului Vrancea (obiectul acestui dosar nefiind doar conacul Răzoare, ci și cramele și întregul domeniu al moșiei Răzoare, cu toate terenurile și construcțiile aferente).

Contrar susținerilor reclamantei, pârâtele au arătat că, în realitate, pentru terenul în litigiu, reclamanta nu a formulat niciodată notificare.

Curtea a constatat că această controversă a fost lămurită cu caracter irevocabil, prin sentința civilă nr. 479 din 03 iulie 2009 a Tribunalului Vrancea, irevocabilă prin decizia civilă nr. 6885 din 12 noiembrie 2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, intrată în puterea lucrului judecat.

Astfel, în cauza respectivă, instanțele au stabilit că prin notificarea nr. 30/2002 formulată de reclamantă, aceasta a solicitat restituirea în natură a terenului loc de casă, împreună cu toate clădirile conacului denumit Răzoare, ce a aparținut autorilor săi G. și A.A.

Imobilul în litigiu, în suprafață de 9.534 mp situat în orașul Panciu nu face parte din terenurile și clădirile conacului Răzoare, astfel încât, instanțele au reținut că, pentru acesta, reclamanta nu a formulat notificare. Practic, prin notificarea formulată, reclamanta a solicitat restituirea terenurilor și construcțiilor din intravilanul orașului Panciu, or, conacul Răzoare, cu toate clădirile și terenurile aferente, era situat în extravilan.

S-a constatat că aspectele reținute prin hotărârile menționate se coroborează și cu concluziile expertizei efectuate în primul ciclu procesual, expertiză ce a relevat clar că, niciun document de la dosar nu atestă că terenul în suprafață de 9.543 mp, obiect al contractului nr. x/2004, ar fi făcut parte din Moșia Răzoare. În plus, însuși autorul intimei - A.D. - în cererea adresată Primăriei Panciu la data de 04 februarie 1998, a menționat că terenul ce făcea parte din Moșia Răzoare este, în prezent, parte componentă din Satu Nou și Crucea de Jos.

Coroborând elementele de fapt rezultate, instanța de apel a reținut că terenul în litigiu nu a făcut parte din Moșia Răzoare, că reclamanta nu a formulat o notificare cu privire la el conform Legii nr. 10/2001, astfel că nu este îndeplinită condiția prevăzută de art. 21 alin. (5) din acest act normativ, pentru a putea constata incidența sancțiunii nulității actului de vânzare-cumpărare intervenit între părâte, ce a avut ca obiect acest teren.

Împotriva deciziei a declarat recurs numitul C.M., care și-a justificat calitatea în exercitarea căii de atac prin aceea că, potrivit contractului de mandat autentificat sub nr. x din 22 iulie 2005, A.T.C. l-a împuternicit să îndeplinească toate formalitățile necesare restituirii în natură, conform legislației în vigoare, a proprietăților cuvenite acesteia.

Mandantul s-a obligat ca, în schimbul obținerii titlurilor de proprietate, să plătească mandatarului un procent de 30% din imobilele retrocedate, ce se va plăti în natură, prin încheierea în termen de 90 zile de la obținerea titlurilor de proprietate a unor acte de înstrăinare în formă autentică.

De asemenea, în contractul de mandat s-a stipulat că până la data încheierii acestuia, mandatarul a îndeplinit o parte din obiectul contractului, recunoscându-se că se datorează un preț ce echivalează cu 1/3 din prețul total ce se va plăti o dată cu restul, la termenul stipulat.

În consecință, potrivit contractului de mandat, prețul ce trebuia plătit de către mandant reprezenta 40% din valoarea imobilului retrocedat.

S-a arătat totodată, că prin contractul autentic nr. x din 05 mai 2006, A.T.C. i-a vândut dreptul de uzufruct viager asupra tuturor proprietăților imobiliare de pe teritoriul României, ce au aparținut defunctului soț al acesteia, proprietăți ce vor fi restituite.

Ambele contracte menționate au fost investite cu formulă executorie, în vederea urmăririi debitoarei A., conform încheierii din 11 aprilie 2013 a Judecătoriei Focșani și încheierii din 18 aprilie 2013 a Judecătoriei Panciu.

Întrucât reclamanta A.T.C. a renunțat cu rea-credință la mandatul de reprezentare pe care i l-a dat lui C.M., acesta a arătat că, în baza respectivelor contracte de mandat și de uzufruct, care nu au fost onorate, înțelege să exercite drepturile debitoarei sale, pe temeiul dispozițiilor art. 1560 C.civ. - text care, reglementând acțiunea oblică, dă dreptul creditorului, a cărui creanță este certă și exigibilă, să exercite drepturile și acțiunile debitorului atunci când acesta, în prejudiciul creditorului, refuză sau neglijează să-l exercite.

Pe fondul criticilor din recurs, s-a susținut incidența art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ.

Astfel, s-a arătat că instanța de apel a reținut în mod contradictoriu, că imobilul în litigiu nu face parte din terenurile și clădirile conacului Răzoare, reclamanta neformulând notificare pentru acestea respectiv, că a fost formulată notificare pentru restituirea terenurilor din intravilanul orașului Panciu și că terenul în litigiu este situat în intravilanul acestui oraș.

S-a susținut, de asemenea, că hotărârea este lipsită de temei legal și că a avut la bază o interpretare greșită a actului juridic dedus judecării.

Aceasta, întrucât din ambele notificări transmise conform Legii nr. 10/2001, rezultă că s-a solicitat moșia Răzoare, formată din conac, clădiri anexe și terenuri. Moșia Răzoare cuprindea 159 ha teren agricol, plus terenul aferent construcțiilor, iar expertiza efectuată în cauză a concluzionat că terenul în litigiu face parte din suprafața de 6 ha intravilan, înscrisă pe numele lui V.A. și în planul cadastral al orașului Panciu.

Intimata R.N.P. R. - Direcția Silvică F. a depus întâmpinare prin care a solicitat, în principal, respingerea recursului ca inadmisibil și în subsidiar, ca nefondat.

S-a arătat, în susținerea inadmisibilității recursului, că numitul C.M. nu mai deține calitatea de mandatar al reclamantei A.T.C., fiindu-i revocat mandatul de către aceasta, conform declarațiilor autentificate depuse la dosar.

Referitor la cele două contracte, de mandat și respectiv, vânzare drept de uzufruct viager, deși investite cu formulă executorie, ele nu pot avea valoarea unor titluri executorii.

De altfel, Tribunalul Vrancea a pronunțat decizia nr. 150/2014 prin care a anulat

încheierea din 18 aprilie 2013 a Judecătoriei Panciu, în baza căreia se obținuse încuviințarea executării silite pentru plata uzufructului viager.

Aceeași soluție a fost pronunțată de Tribunalul Vrancea și prin decizia nr. 39/2014, potrivit căreia s-a respins din nou aceeași cerere de încuviințare a executării silite (întrucât după pronunțarea hotărârii anterioare și cu nesocotirea acesteia, executorul a înțeles să solicite din nou încuviințarea executării aceluiași contract).

De aceea, recurentul nu are calitatea de reprezentant și nici pe aceea de creditor, recursul acestuia fiind inadmisibil.

Pe fondul criticilor, s-a arătat că motivele de nelegalitate invocate nu subzistă, decizia atacată fiind motivată și realizând o corectă aplicare la speță a dispozițiilor de drept material incidente, în condițiile în care reclamanta nu a formulat notificarea prevăzută de Legea nr. 10/2001 cu privire la imobilul în litigiu.

De asemenea, a depus întâmpinare Primăria orașului Panciu, care a solicitat respingerea recursului, decizia instanței de apel fiind legală, în condițiile în care imobilul în litigiu nu a făcut obiect al notificării conform Legii nr. 10/2001.

Cu privire la *inadmisibilitatea* recursului invocată de către intimata-pârâtă, cu motivarea că numitul C.M. nu mai este mandatar al reclamantei, Înalta Curte constată că nu poate fi primită, întrucât în exercitarea recursului, acesta nu s-a prevalat de calitatea de mandatar, ci de aceea de creditor al fostului mandant, pretinzând că acționează în valorificarea drepturilor proprii.

De asemenea, celălalt aspect, vizând nedemonstrarea calității de creditor, nu privește inadmisibilitatea, ci legitimarea procesuală.

Analizând cu prioritate calitatea procesuală în exercitarea căii de atac a recursului, Înalta Curte constată următoarele:

În justificarea poziției procesuale de recurent, numitul C.M. s-a prevalat de calitatea de creditor al unui debitor inactiv (reclamanta A.T.C.), arătând că, subrogându-se în drepturile acesteia, este îndreptățit la exercițiul căii de atac, pentru a evita prejudicierea sa (pentru ipoteza în care, prin neatacarea deciziei din apel, soluția de respingere a acțiunii ar rămâne irevocabilă).

Este adevărat că, potrivit art. 1560 NCC invocat de recurent - text a cărui incidență se va reține față de dispozițiile art. 116 din Legea nr. 71/2011 de punere în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil și de împrejurarea că pretinsa exigibilitate a creanței a intervenit după intrarea în vigoare a acestuia - creditorul a cărui creanță este certă și exigibilă poate exercita drepturile și acțiunile debitorului (cu excepția celor strict personale), dacă acesta, în prejudiciul creditorului, refuză sau neglijează să le exercite.

În acest caz, recurgând la acțiunea oblică sau subrogatorie, creditorul se substituie așadar debitorului său, încercând să obțină indirect ceea ce ar fi obținut debitorul dacă nu ar fi rămas în pasivitate.

O formă procesuală particulară de manifestare a acțiunii oblice trebuie considerată și exercitarea căii de atac, pentru că altminteri, ar rămâne iluzoriu demersul creditorului de realizare a creanței, dacă acesta ar putea doar să promoveze acțiunea, subrogându-se debitorului, iar nu și să exercite căile de atac (care, rămase nevalorificate din cauza pasivității debitorului i-ar crea acestuia în mod artificial, o stare de insolvabilitate).

Pentru a-și justifica însă, de această manieră demersul, numitul C.M. trebuie să demonstreze, în primul rând, calitatea sa de creditor al reclamantei A.T.C., faptul că deține o creanță certă și exigibilă împotriva acesteia (și subsecvent, celelalte condiții referitoare la inactivitatea debitorului și la insolvabilitatea acestuia).

În ce privește calitatea de creditor, recurentul s-a prevalat de două contracte încheiate în formă autentică: un contract de mandat și un contract de vânzare-cumpărare a dreptului de uzufruct viager.

Analizând aceste acte juridice, se constată însă că ele nu sunt izvorul unor creanțe certe, ajunse la scadență, pentru ca recurentul, în valorificarea lor, să poată pretinde că inactivitatea debitorului în exercițiul căii de atac este de natură a-l prejudicia în încercarea de recuperare a creanțelor.

Astfel, referitor la contractul de uzufruct, se constată că, potrivit acestuia, numitul C.M. este acela care a cumpărat dreptul de uzufruct viager „asupra tuturor proprietăților imobiliare de pe teritoriul României, care au aparținut defunctului soț al reclamantei”, prețul convenit constând „într-o indemnizație, începând cu momentul punerii în posesie”, exprimată în diferite cote procentuale, în funcție de natura imobilului de restituit.

Așadar, calitatea de debitor pentru remunerația cuvenită ca preț al înstrăinării uzufructului imobilelor nu aparține reclamantei, ci numitului C.M.

Împrejurarea că acesta a obținut o încheiere de încuviințare a executării respectivului contract (încheierea din 18 aprilie 2013 a Judecătoriei Panciu), în vederea „recuperării contravalorii uzufructului viager stabilit prin contract” nu-i conferă recurentului calitatea de creditor de care se prevalează în speță.

Aceasta, întrucât recurentul a îndeplinit doar o condiție de formă (încuviințarea executării), fără ca în ceea ce privește cerința de fond - titlul constatator al creanței care să poată fi pus efectiv în executare - aceasta să subziste câtă vreme, în realitate, recurentul este cel care datorează contravaloarea uzufructului viager (situându-se astfel, în poziția debitorului).

De altfel, încheierea respectivă a și fost anulată prin decizia nr. 150 din 27 martie 2014 a Tribunalului Vrancea, urmare a admiterii contestației la executare promovate de A.T.C.

La rândul său, contractul de mandat autentificat nu confirmă, în sine, existența unei creanțe certe și exigibile în favoarea recurentului, de care să se poată prevala în promovarea demersului judiciar de față.

Astfel, potrivit conținutului contractului de mandat, C.M. a fost împuternicit, în calitate de mandatar, „să îndeplinească toate formalitățile necesare retrocedării în natură, în temeiul legislației în vigoare, a tuturor proprietăților cuvenite mandantei în calitate de moștenitoare a proprietarilor de drept”. În ce privește modalitatea de remunerare, s-a convenit ca mandantul să plătească mandatarului „un preț ce reprezintă 30% din imobilele retrocedate, ce se va plăti numai în natură, prin încheierea în termen de 90 zile de la obținerea titlurilor de proprietate a unor acte de înstrăinare în formă autentică, ce îl vor avea ca beneficiar pe mandatar. În cazul în care bunul retrocedat constă în clădiri cu teren aferent, plata prețului se va putea face și prin echivalent”... De asemenea, s-a precizat că până la data încheierii contractului de mandat, o parte din obiectul acestuia s-a îndeplinit și că mandantul „datorează un preț ce echivalează cu o treime din prețul total, ce se va plăti o dată cu restul la termenul stipulat”.

Or, recurentul nu a făcut dovada în cauză, în sensul clauzelor contractuale menționate, a titlurilor de proprietate obținute în executarea obligațiilor asumate, pentru a se putea aprecia apoi asupra termenului de 90 zile stabilit de părți pentru încheierea actelor de înstrăinare în formă autentică sau pentru plata echivalentului bănesc, în funcție de natura imobilelor (ca formă de executare a obligațiilor stipulate).

Numai în funcție de aceste repere se putea aprecia asupra caracterului cert al creanței, cât și asupra exigibilității acesteia.

De asemenea, mențiunea din contractul de mandat, în sensul că la data încheierii acestuia mandatarul îndeplinise deja o parte din obiectul contractului, mandanta recunoscând că îi datorează „un preț echivalent cu o treime din prețul total” nu demonstrează existența unei creanțe exigibile, față de precizarea făcută în continuare, conform căreia prețul se va plăti „o dată cu restul, la termenul stipulat” (adică, cel calculat de la eliberarea titlurilor de

proprietate, după obținerea retrocedării imobilelor).

Împrejurarea că printr-o încheiere a Judecătoriei Focșani (cea din 11 aprilie 2013), numitul C.M. a obținut încuviințarea executării silite cu privire la contractul de mandat nu poate avea semnificația susținută de acesta, a dovedirii creanței certe, lichide și exigibile în prezenta cauză.

Respectiva încheiere - pe lângă faptul că nu motivează soluția prin trimitere la elementele concrete care i-au permis aprecierea asupra caracterului cert și exigibil al creanței - este una pronunțată în procedură necontencioasă și ca atare, nu se bucură de autoritate de lucru judecat (art. 535 C.proc.civ.).

Aceasta înseamnă că, investită cu chestiunea de a ști dacă pe baza respectivului contract se poate pretinde existența unei creanțe certe și exigibile, apte să deschidă creditorului calea acțiunii oblice, instanța este obligată să facă propriile verificări jurisdicționale, neputându-i-se opune, în sensul art. 431 alin. (2) C.proc.civ., efectul pozitiv al autorității de lucru judecat a încheierii de încuviințare a executării silite.

Or, evaluând situația pe acest aspect, în funcție de elementele probatorii depuse în dosarul de recurs, Înalta Curte constată că nu s-a demonstrat, față de termenii conveniți de părți, în executarea contractului de mandat, faptul că recurentul ar fi titularul unei creanțe certe și exigibile împotriva reclamantei, pentru a-și justifica astfel legitimarea în exercitarea recursului.

Nu s-a făcut dovada, așa cum s-a menționat anterior, a emiterii titlurilor de proprietate pe numele reclamantei și punerii în posesie a acesteia pentru a se putea susține scadența dreptului de creanță al recurentului (calculat, potrivit clauzelor contractuale la împlinirea unui anumit termen de la obținerea titlurilor de proprietate).

Cele două decizii - nr. 27 din 10 aprilie 2014 și nr. 3 din 16 ianuarie 2014 ale Tribunalului Vrancea - depuse de recurent pentru a-și legitima demersul, nu fac, în realitate, decât să demonstreze, în sensul celor arătate anterior, că reclamantei nu i-au fost încă eliberate titluri de proprietate în urma acțiunilor întreprinse de mandatar (întrucât, potrivit celor două hotărâri a fost admisă cererea lui C.M., de încuviințare a executării deciziei nr. 669/R din 15 martie 2011 a Tribunalului București, prin care a fost obligată Comisia Județeană Vrancea să emită titlu de proprietate în favoarea reclamantei, iar mai multe comisii locale au fost obligate să o pună în posesie).

Separat de acest aspect, dar susținând în mod complementar aceeași idee - a lipsei posibilității de subrogare în drepturile și acțiunile reclamantei - recurentul nu a demonstrat o stare de insolvabilitate a reclamantei, care să-i permită să acționeze în locul acesteia.

Dimpotrivă, din înscrisurile depuse în recurs a rezultat că au fost emise două acte de adjudecare asupra a două imobile aparținând reclamantei (unul reprezentat de teren și construcții, situat în București, adjudecat la prețul de 1.282.716 lei, iar celălalt, constând în cota de 3/6 din nuda proprietate asupra a 303 ha teren cu vegetație forestieră, adjudecat la prețul de 35.602 dolari).

În plus, inactivitatea pretinsului debitor în exercitarea căii de atac - cerință impusă de art. 1560 C.civ. - nu poate fi reținută față de situația procesuală concretă a reclamantei în faza apelului, unde, după ce R.N.P. R. - Direcția Silvică F. a adus la cunoștință revocarea, de către intimata-reclamantă, a mandatului dat lui C.M., aceasta a continuat să fie considerată de către instanță ca reprezentată în proces de același mandatar (la domiciliul căruia, de altfel, a și fost comunicată decizia din apel). Astfel fiind, nu i se poate reproșa acesteia că nu a atacat o hotărâre comunicată la domiciliul mandatarului căruia, anterior, îi revocase mandatul.

Toate elementele menționate anterior demonstrează că recurentul nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor art. 1560 C.civ. (deținerea unei creanțe certe și exigibile, insolvabilitatea și inactivitatea debitorului), pentru a se prevala de posibilitatea subrogării în drepturile și acțiunile reclamantei” și a exercita astfel, calea de atac împotriva deciziei

nefavorabile acesteia din apel.

Ca atare, fiind, pe de o parte, terț față de procedura judiciară, iar pe de altă parte, neputându-se subroga drepturilor reclamantei, rezultă că recurentul nu și-a dovedit calitatea procesuală activă în exercitarea recursului.

În consecință, recursul declarat de acesta a fost respins pentru lipsa calității procesuale active.

26. Calitatea procesuală pasivă. Condiții și efecte

C.proc.civ. din 1865, art. 129 alin. (6)

C. civ. din 1864, art. 1073

Calitatea procesuală este o condiție de exercitare a acțiunii civile și ea este dată de identitatea dintre părți și subiectele raportului juridic litigios, astfel cum acesta este dedus judecății.

Sunt încălcate principiul disponibilității, ca atare, și prevederile art. 129 alin. (6) C.proc.civ., în cazul în care, deși prin acțiunea precizată reclamanta a solicitat obligarea pârâtei la restituirea unor bunuri pe care aceasta i le-a predat conform proceselor-verbale pe care le invocă - dovedind astfel corespondența dintre calitatea procesuală a pârâtei și raportul juridic litigios -, instanța de apel a analizat calitatea procesuală a pârâtei din perspectiva unor contracte de leasing financiar, contracte pe care reclamanta nu le-a invocat ca izvor al obligației de restituire, ci numai ca titlu de proprietate asupra bunurilor, concluzionând că față de aceste contracte pârâta este un terț, că nu-i sunt opozabile și că, deci, aceasta nu are calitate procesuală pasivă.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3511 din 11 noiembrie 2014

1. Prin sentința civilă nr. 357 din 05 februarie 2014, Tribunalul Maramureș a respins excepția inadmisibilității acțiunii cât și excepția privind lipsa calității procesuale pasive invocate de pârâta SC V. România SRL București și, pe fond, a respins ca nefondată acțiunea precizată de reclamanta SC M. SRL în contradictoriu cu pârâta SC V. România SRL. Prin aceeași sentință s-a luat act de renunțarea reclamantei la acțiune față de pârâta SC V.F.S.I. România IFN SA.

2. Tribunalul a reținut că, raportat la actele de la dosar, excepția inadmisibilității acțiunii pentru lipsa procedurii concilierii directe nu poate fi primită, prin adresa nr. 39 din 8 februarie 2012 reclamanta a stabilit termenul de conciliere de 15 zile de la primirea acesteia, adresă care a fost trimisă prin poștă cu confirmare de primire semnată și stampilată de pârâta în ziua de 16 februarie 2012, în cauză fiind respectate dispozițiile art. 720¹ C.proc.civ.

3. Excepția lipsei calității procesuale pasive a fost respinsă față de împrejurarea că nu s-a contestat faptul că societatea reclamantă are încheiate contractele de leasing financiar nr. 314 și 315 din 2 august 2010 cu V.T.C. și V.S.F.I. AB din Suedia la care s-a încheiat actul addendum care a intrat în vigoare la 26 august 2010, prin care perioada de leasing s-a extins până la 29 octombrie 2010 și că, deși este reală susținerea pârâtei SC V. România SRL că între reclamantă și aceasta nu au existat raporturi contractuale, s-a dovedit că a semnat procesele verbale de predare-primire din 11 iunie 2010 și 17 iunie.

4. Pe fond s-au înlăturat susținerile reclamantei conform cărora pârâta ar deține nejustificat aceste bunuri, câtă vreme bunurile au fost predate societății pârâte fără să se facă dovada naturii raporturilor dintre pârâta și societatea de leasing, a faptului că predarea ar fi fost sub vreo condiție sau limită de timp.

5. Faptul că reclamanta și-a îndeplinit toate obligațiile de plată către V.F.S.I. AB nu poate duce la obligarea pârâtei SC V. România la restituirea vehiculelor, se arată în sentință, dat fiind faptul că la dosar nu s-a probat că obligațiile achitate vizează vehiculele în litigiu, respectiv că societatea de leasing ar fi dat mandat pârâtei în acest sens, acțiunea fiind apreciată ca neîntemeiată în raport de art. 1073 C. civ.

6. Potrivit art. 246 C.proc.civ., s-a luat act de faptul că reclamanta a renunțat la judecată față de SC V.F.S.I. România IFN SA.

7. *Prin decizia nr. 154 din 28 parilie 2014, Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă a respins apelul declarat de reclamanta SC M.C. SRL, a admis apelul declarat de pârâta SC V. România SRL împotriva sentinței civile nr. 357 din 05 februarie 2014, pronunțată de Tribunalul Maramureș pe care a schimbat-o în parte în sensul că a respins acțiunea reclamantei față de pârâta SC V. România SRL urmare a admiterii excepției lipsei calității procesuale pasive, menținând celelalte dispoziții ale sentinței.*

8. Instanța de apel a reținut realitatea contractelor de leasing încheiate de reclamantă cu societățile suedeze și precizarea la acțiune din septembrie 2013 dar a motivat că *achiesează* la susținerile pârâtei în sensul că reclamanta nu a făcut dovada vreunui raport juridic între ea și pârâtă, în ce privește executarea contractelor de leasing, raport care să stabilească în sarcina pârâtei vreo obligație de predare a utilajelor ce fac obiectul contractelor de leasing, că pârâta este terț față de aceste contracte și nu poate fi ținută să răspundă față de prevederile art. 973 C. civ.

9. Instanța de apel *a achiesat* și la apărările pârâtei conform cărora cu privire la contracte se disting două categorii de persoane, pe de o parte, părțile contractante care sunt legate între ele datorită propriei voințe și terții care rămân străini de cercul contractual și de efectele obligatorii ale acestuia conform regulii relativității.

10. A motivat instanța de apel că neexistând niciun raport juridic între pârâtă și reclamantă referitoare la executarea contractelor de leasing poate conchide că pârâta are calitatea de terț față de orice raport juridic existent între reclamantă și V.T.C. și că astfel nu poate avea calitate de parte în prezenta cauză.

11. A mai arătat că semnarea unor înscrisuri, respectiv a proceselor verbale de predare nu sunt în măsură să probeze existența unor raporturi contractuale între părți *astfel încât să transforme apelanta în parte a contractelor de leasing*, contracte pe care reclamanta *își întemeiază pretențiile de transferare a dreptului de proprietate a echipamentului achiziționat*, în raport de art. 1073 C. civ., reclamanta dorind *să obțină prin demersul său judiciar îndeplinirea exactă a obligației sale, aceea de a transfera dreptul de proprietate asupra bunurilor, concomitent cu predarea acestora*, obligație pe care doar cocontractantul său o poate realiza.

12. În final, instanța de apel a arătat că *doar în apel reclamanta și-a modificat cererea formulată susținând doar predarea bunurilor, transformându-și astfel cererea într-o veritabilă acțiune în revendicare, modificare ce nu este permis a se realiza pentru prima dată în căile de atac.*

13. *Împotriva deciziei menționate a declarat recurs societatea reclamantă* invocând în critica acesteia motivele de nelegalitate reglementate de art. 304 pct. 6, 7, 8, 9 C.proc.civ.

14. Recurenta critică reținerea de către decizie a unei cereri lipsită de obiect, clarificată în fața instanței de fond, cu privire la transferul de proprietate în sensul că acesta a avut loc anterior sesizării instanței, cererea de restituire, predare a bunurilor fiind formulată prin chiar acțiune, iar nu în fața instanței de apel, calificarea acesteia ca fiind o cerere nouă nu se poate susține.

15. Ambele instanțe s-au limitat a analiza contractele de leasing în loc de a analiza instituția juridică a depozitului, s-au limitat la analiza relativității și forței obligatorii ale contractului, aspecte clarificate, deși a dedus judecății refuzul depozitarului de a preda bunul

depozitat.

16. Instanțele s-au limitat a motiva drepturile și obligațiile care decurg din contractele de leasing fără a analiza raportul de depozit, aspectul esențial dedus judecății. Finanțatorul a eliberat actul prin care confirmă executarea integrală a contractelor de leasing dar nu se poate folosi de bunuri deoarece depozitarul refuză restituirea lor. Dacă între recurentă și pârâtă nu ar exista un raport juridic nu s-ar explica cum au ajuns bunurile la aceasta, aspect dovedit indubitabil cu procesele-verbale de predare. Aceste aspecte au fost ridicate în fața instanțelor, dar decizia s-a mărginit a trata raporturile izvorâte din contractul de leasing executat deja, fără a motiva raportul de depozit.

17. Prin omisiunea analizei aspectelor legate de modul de constituire a depozitului instanțele au preferat să preia apărările pârâtei referitoare la contractele de leasing, motivând doar aceste contracte, omițând analiza esențialului, prin considerente contradictorii: se recunoaște îndeplinirea obligațiilor de plată prin adresele de la dosar, dar se susține că nu a probat că obligațiile achitate vizează vehiculele în litigiu, respectiv că finanțatorul a dat mandat pârâtei, raționament greșit, documentele respective menționând contractele asupra cărora poartă, societatea de leasing a indicat-o pe pârâtă ca depozitar, predare care s-a efectuat și tot finanțatorul a indicat în notificare că trebuie ridicate bunurile de la pârâtă, în caz contrar va suporta cheltuielile de depozitare.

18. În cauză s-a făcut o greșită aplicare a legii prin susținerea că nu ar exista niciun temei legal sau contractual pentru restituirea echipamentelor, or temeiul legal îl reprezintă prevederile legale din materia depozitului. Un raport juridic nu trebuie să îmbrace numai forma contractului, sub aspectul înscrisului această "condiție" este îndeplinită, în speță procesele-verbale de predare-primire care sunt semnate și însușite de pârâtă, indiferent de natura raporturilor dintre aceasta și finanțator.

19. *Intimata SC V. România* a depus întâmpinare la dosar cu depășirea termenului procedural de 5 zile, împrejurare în care aceasta echivalează cu concluzii scrise.

Recursul este fondat pentru motivele care urmează.

20. Reclamanta a sesizat instanța de fond cu o acțiune prin care a chemat în judecată pe pârătele SC V. SRL România ca reprezentată în România a SC V.T.C., societate de naționalitate suedeză, pe pârâta SC V.F.S.I. România IFN SA, ca reprezentantă în România a diviziei de leasing a grupului suedez V.V.F.S.I. AB, societate de naționalitate suedeză, pentru a fi obligate să transfere dreptul de proprietate și să predea echipamentul cumpărat și plătit conform contractelor de leasing, cu plata de daune-interese pentru nerespectarea obligației de a transfera dreptul și întârzierea obligației de predare, iar în caz de dispariție totală a echipamentului să fie obligați să restituie valoarea plătită plus dobânda legală în raport de rata inflației de la data plății efectuate, acțiune întemeiată pe dispozițiile art. 1073 C. civ.

21. Prin încheierea de ședință de la termenul din 17 octombrie 2012, reclamanta prin apărător, față de excepția de netimbrare, a precizat că obiectul cererii îl formează obligația de a face, în sensul de a preda bunurile pe care reclamanta le-a plătit.

22. La data de 14 noiembrie 2012, reclamanta a renunțat la judecată în ce privește capătul de cerere prin care a chemat în judecată pe pârâta SC V.F.S.I. România IFN SA, cu solicitarea de a se lua act de renunțare prin încheiere dată fără drept de apel.

23. Pentru termenul din 12 decembrie 2012, la 04 decembrie 2012, reclamanta, la solicitarea instanței, și-a precizat obiectul acțiunii arătând că înțelege să cheme în judecată pe SC V. România SRL pentru a fi obligată la: 1. să restituie bunurile pe care le menționează; 2. să fie obligată la plata de daune-interese compensatorii pentru neîndeplinirea obligației de a restitui bunurile, care să cuprindă valoarea efectivă a bunurilor și valoarea câștigului nerealizat; 3. să fie obligată pârâta la plata de daune-interese moratorii pentru îndeplinirea cu întârziere a obligației de restituire a bunurilor, cumulate cu îndeplinirea obligației în natură și cu daunele compensatorii. 4. obligarea la plata cheltuielilor de judecată.

24. Pentru termenul din 18 septembrie, la 17 septembrie 2013, reclamanta și-a precizat din nou acțiunea arătând că își menține cererea de chemare în judecată din 1 iunie 2012, așa cum a fost ea precizată în data de 04 decembrie 2012, cu precizarea că renunță la judecată privind capetele de cerere subsidiare de la punctele 2 și 3, care se referă la plata daunelor-interese compensatorii și moratorii, pe care le va formula printr-o acțiune separată.

25. Cu această precizare, a arătat că înțelege să cheme *în judecată pe pârâta SC V. România SRL* pentru a fi obligată: 1. *să restituie în natură bunurile pe care le menționează*, 2. *să fie obligată la plata sumei de 200 000 lei cu titlu de contravaloare a autovehiculelor în cazul în care restituirea nu este posibilă*; 3. să fie obligată la plata cheltuielilor de judecată.

26. A motivat reclamanta că SC V.T.C., cu adresa din 16 octombrie, recunoaște îndeplinirea obligațiilor din contractele de leasing și că a operat transferul dreptului de proprietate către reclamantă conform acestora, că aceste bunuri se află în depozitul pârâtei din 17 iunie 2010 care refuză predarea, invocând ca temei art. 1073 C. civ.

27. Prima instanță nu a luat act de renunțarea la judecată formulată de reclamantă la data de 14 noiembrie 2012 prin încheiere, ci prin sentință, pronunțând respingerea excepțiilor și a acțiunii precizate în contradictoriu numai cu pârâta SC V. România SRL.

28. Sentința a fost apelată de reclamantă cu privire la soluția pe fond și de pârâtă cu privire la soluționarea excepțiilor, și, față de faptul că niciuna din apelante nu a atacat dispoziția de renunțare la judecată, aceasta a intrat în puterea lucrului judecat, așa încât în mod nelegal fostei pârâte SC V.F.S.I. România IFN SA i s-a atașat calitatea de intimată fiind citată în fața instanței de apel, contrar dispozițiilor art. 295 C.proc.civ.

29. Cererea de renunțare de care sentința a luat act a privit-o pe pârâta SC V.F.S.I. România IFN și capătul de cerere formulat în contradictoriu cu aceasta, anume obligarea la transferul dreptului de proprietate conform contractelor de leasing, noua formă a acțiunii fiind neechivoc exprimată prin precizarea din 12 decembrie 2012, așa încât susținerea instanței de apel în sensul că doar în apel reclamanta și-a modificat acțiunea susținând numai predarea bunurilor nu corespunde realității din dosar.

30. În fața instanței de apel reclamanta nu a formulat nicio modificare de acțiune, ci prin motivele de apel a arătat că nu mai susține cererea în despăgubiri, precizare conformă cu precizarea făcută de reclamantă în fața instanței de fond la data de 17 septembrie 2013, când a arătat, v. supra nr. 24-25, că solicită numai obligarea pârâtei SC V. România SRL la restituirea în natură a bunurilor, iar, în cazul care, această restituire nu este posibilă, la contravaloarea lor, capăt de cerere alternativ la executare, iar nu cerere în pretenții distinctă.

31. Aflată în această eroare instanța de apel nu a analizat critica apelantei-reclamante cu privire la temeiul cererii sale de restituire a bunurilor, respectiv procesele-verbale de predare-primire în depozit a bunurilor din data de 11 iunie și, respectiv, 17 iunie 2010, semnate și parafate de pârâtă coroborate cu notificarea finanțatorului prin executor judecătoresc din 07 mai 2010, care o menționează pe această pârâtă ca având calitatea de locator, pct. 4 (iii), și confirmările finanțatorului cuprinse în adresele din 26 octombrie 2011, 17 ianuarie 2012 și din 16 octombrie 2012. Prin această ultimă adresă, locatorul/finanțatorul impune reclamantei obligația de a ridica echipamentele de la adresa pârâtei, sub sancțiunea suportării costurilor aferente depozitării, ca urmare a transferului dreptului de proprietate către reclamantă asupra bunurilor, sens în care reclamanta a notificat-o pe pârâtă la 07 noiembrie 2012 și respectiv, la 29 aprilie 2013.

32. Cu încălcarea principiului disponibilității și a prevederilor art. 129 alin. (6) C.proc.civ., instanța de apel a analizat calitatea procesuală a pârâtei din perspectiva contractelor de leasing financiar, contracte pe care reclamanta nu le-a invocat ca izvor al obligației de restituire, ci numai ca titlu de proprietate asupra bunurilor, concluzionând că față de aceste contracte pârâta este un terț, că nu-i sunt opozabile și că, deci, pârâta nu are calitate procesuală pasivă.

33. Calitatea procesuală este o condiție de exercitare a acțiunii civile și ea este dată de identitatea dintre părți și subiectele raportului juridic litigios, astfel cum acesta este dedus judecății.

34. Reclamanta a solicitat prin acțiunea precizată obligarea pârâtei la restituirea bunurilor pe care aceasta i le-a predat conform proceselor-verbale pe care le invocă, dovedind astfel corespondența dintre calitatea procesuală a pârâtei și raportul juridic litigios.

35. Față de cele ce preced, Înalta Curte a constatat ca fondate criticile recurenței din perspectiva motivelor de nelegalitate pe care aceasta le invocă, înlăturând susținerea intinatei cu privire la nulitatea cererii de recurs întemeiată pe dispozițiile art. 302¹ C.proc.civ., a cărei ipoteză nu se reține îndeplinită.

36. Constatând, totodată, că dezvoltarea criticilor se încadrează și în motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 5 C.proc.civ., Înalta Curte a admis recursul, a casat decizia atacată și a trimis cauza spre rejudecare la instanța de apel pentru soluționare cu respectarea principiului disponibilității, nu prin achiesare la susținerile uneia dintre părți, instanța nu achiesează, ci constată și dispune în baza legii și convingerii judecătorilor, conform realității actelor de la dosar, în menținerea echilibrului procesual al intereselor în divergență. În rejudecare urmează a fi respectate principiile care guvernează judecata apelului: *tantum devolutum quantum appellatum* și *tantum devolutum quantum iudicatum* și a se face aplicarea prevederilor art. 315 C.proc.civ., incidente în caz de casare cu trimitere.

27. Acțiune în pretenții. Contract de cesiune a drepturilor litigioase încheiată între societatea cu răspundere limitată și asociatul unic al acesteia. Consecințe.

C.proc.civ. din 1865, art. 84, art. 129

C. civ. din 1864, art. 1391 și urm.

Legea nr. 31/1990, art. 235, art. 237¹

Cesionarul din contractul de cesiune de drepturi litigioase nu poate să preia de la cedent decât creanțele deduse judecății, și, prin urmare, în ipoteza în care cealaltă parte litigantă ridică pretenții proprii față de cedentul de drepturi litigioase, de exemplu, prin formularea unei cereri reconvenționale, cesionarul introdus în cauză ca urmare a intervenirii unui contract de vânzare de drepturi litigioase nu poate să fie tras la răspundere pentru datoriile contractate de cedent, soluția fiind, sub aspect procedural, de respingere a pretențiilor invocate față de cesionarul de drepturi litigioase, prin admiterea excepției lipsei calității procesuale pasive, întrucât nu există identitate între partea care s-a obligat în raportul juridic dedus judecății și partea față de care a fost continuată judecata ca urmare a unei convenții de vânzare de drepturi litigioase.

În ipoteza în care cesiunea drepturilor litigioase intervine între o societate cu răspundere limitată, în calitate de cedent, și asociatul unic și administratorul societății, în calitate de cesionar, la un moment ulterior deciziei de dizolvare și lichidare a societății cu răspundere limitată, adoptată de asociatul unic, cesionarul – în calitate de fost asociat unic și administrator – răspunde pentru datoriile societății, dar nu în baza cesiunii de creanță, care îi transferă exclusiv drepturile litigioase ale societății cu răspundere limitată, devenite astfel drepturi proprii, ci în baza deciziei de dizolvare și lichidare a societății cu răspundere limitată, prin care s-a obligat să stingă pasivul societății cu activele preluate de la aceasta, conform art. 235 din Legea nr. 31/1990, soluția corectă fiind aceea de respingere a excepției lipsei calității procesuale pasive a acestuia.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3311 din 29 octombrie 2014

Prin sentința nr. 848 din 16 iulie 2013, Tribunalul Dolj, Secția a II-a civilă, a admis acțiunea reclamantei-pârâte SC E.I. SRL, continuată de V.T., în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC R. SA și pârâta SC R.B. SA, fiind obligată pârâta-reclamantă la plata către reclamanta-pârâtă a sumei de 118.718,99 lei, din care 64.757,44 lei, cu titlu de debit și 53.961,55 lei cu titlu de penalități de întârziere. Totodată, pârâta-reclamantă a fost obligată să elibereze suma de 27.207,68 lei din contul de garanție de bună execuție deschis la pârâta SC R.B. SA. Prima instanță de fond a admis în parte cererea reconvențională a pârâtei-reclamante SC R. SA, fiind obligată pârâta-reclamantă V.T. la plata sumei de 29.079,26 lei, contravaloare penalități de întârziere calculate conform actului adițional nr. 8 la contractul nr. 227/31995 din 8 decembrie 2007. Tribunalul a compensat în parte cheltuielile de judecată, conform art. 276 C.proc.civ., fiind obligată pârâta-reclamantă la plata către reclamanta-pârâtă a sumei de 13.500 lei.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut că, în speță, reclamanta-pârâtă a solicitat obligarea pârâtei la plată debit și penalități, decurgând din raporturile contractuale stabilite anterior litigiului, precum și eliberarea garanției de bună execuție, iar pârâta-reclamantă a solicitat obligarea reclamantei-pârâte la plata sumei de 83.872 lei, compusă din contravaloare facturi și penalități, în baza aceluiași relații convenționale. Totodată, pârâta-reclamantă a învederat instanței că este de acord cu eliberarea garanției de bună execuție doar în parte, pentru suma de 8.227,36 lei.

Prima instanță a reținut că raporturile comerciale dintre părți decurg dintr-un grup de contracte, încheiate în vederea realizării unui obiectiv final: vânzarea, instalarea și repararea echipamentelor TV, telefon și internet, ca servicii furnizate de R. SA.

Au fost înlăturate susținerile pârâtei-reclamante care a argumentat refuzul plății facturilor, instanța de fond reținând că această parte putea să refuze plata sau să opună compensarea doar în ipoteza în care reclamanta-pârâtă era beneficiar al serviciilor furnizate de pârâta-reclamantă, iar debitele restante ar fi provenit exclusiv din contractele încheiate în acest scop.

Tribunalul a reținut că este întemeiat și capătul de cerere din acțiunea principală, având ca obiect eliberare cauțiune, întrucât pârâta-reclamantă nu a depus dovezi din care să reiasă că pârâta-reclamantă ar fi sesizat neajunsuri cu privire la calitatea serviciilor prestate de către reclamanta-pârâtă.

Relativ la cererea reconvențională, tribunalul a apreciat că primul capăt de cerere, având ca obiect contravaloare facturi este nefondat, întrucât nu au fost depuse în speță, conform art. 1169 C. civ., documente de plată din care să rezulte încasarea de către reclamantă și achitarea de către pârâtă a facturilor pentru comisioanele cuvenite. Față de conținutul raportului de expertiză administrat în cauză, tribunalul a constatat că întemeiat doar capătul de cerere privind plata sumei de 29.079,26 lei reprezentând penalități de întârziere.

Prin sentința nr. 1028 din 24 septembrie 2013, Tribunalul Dolj, Secția a II-a civilă a admis cererea de completare a sentinței nr. 848 din 16 iulie 2013, cerere formulată de pârâta-reclamantă, dispunând completarea dispozitivului sentinței nr. 848/2013, în sensul că s-a dispus compensarea sumelor datorate reciproc de părțile în litigiu, fiind obligată pârâta-reclamantă la plata diferenței de 89.639,73 lei, instanța apreciind că sunt îndeplinite dispozițiile art. 281² alin. (1) C.proc.civ.

De asemenea, a fost admisă cererea aceluiași părți de îndreptare a erorilor materiale strecurate în dispozitivul sentinței nr. 848/2013, privind datele de identificare ale reclamantei-pârâte V.T., privind calea de atac și termenul în care poate fi exercitată.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamanta-pârâtă V.T. și pârâta-reclamantă SC R. SA, criticând sentința atacată pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia nr. 98 din 25 februarie 2014, Curtea de Apel Craiova, Secția a II-a civilă

a admis apelul reclamantei-pârâte V.T. atât împotriva sentinței nr. 848/2013, pe care a schimbat-o în parte, în sensul că a respins cererea reconvențională pentru lipsa calității procesuale pasive a pârâtei-reclamante V.T., cât și împotriva sentinței nr. 1028/2013, pe care a schimbat-o în parte, în sensul că a respins cererea pârâtei-reclamante de completare a dispozitivului sentinței nr. 848/2013, menținând dispozițiile privind îndreptarea erorilor materiale.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că între reclamanta SC E.I. SRL, în calitate de furnizor, și pârâta SC R. SA, în calitate de beneficiar, au fost încheiate mai multe contracte, acțiunea de față fiind declanșată de către reclamanta SC E.I. SRL, la data de 10 mai 2011. La data de 23 mai 2011, reclamanta SC E.I. SRL și-a cesionat toate drepturile litigioase împotriva pârâtei către administratorul și asociatul unic V.T., societatea reclamantă fiind radiată din registrul comerțului la data de 9 iunie 2011.

Pârâta SC R. SA, a reținut curtea de apel, a formulat cerere reconvențională la data de 14 iunie 2011, așadar după încetarea personalității juridice și radierea SC E.I. SRL. Ca atare, la data de 24 februarie 2012, pârâta SC R. SA și-a precizat cererea reconvențională în sensul că înțelege să se judece cu cesionara V.T.

Instanța de apel a apreciat că apelul reclamantei-pârâte V.T. este fondat, întrucât la data la care a fost formulată cererea reconvențională, societatea SC E.I. SRL era radiată din registrul comerțului, iar administratorul și asociatul unic V.T. preluase, prin cesiune, doar drepturile litigioase ale societății radiate, nu și obligațiile acesteia. De altfel, obligațiile societății nici nu făceau obiectul litigiului la data încheierii contractului de cesiune, astfel încât instanța de apel a reținut incidența în speță a excepției lipsei calității procesuale pasive a reclamantei V.T. în cererea reconvențională a pârâtei SC R. SA, neexistând identitate între această parte și subiectul raportului juridic dedus judecării prin cererea reconvențională.

Cât privește pretențiile reclamantei din cererea principală, instanța de apel a reținut că acestea au fost recunoscute integral de către pârâta SC R. SA, aceasta contestând doar penalitățile de întârziere, apreciind că avea posibilitate să uzeze, conform contractelor, de dreptul de suspendare a plăților către reclamantă. Curtea de apel a respins această apărare, reținând că pârâta nu a pretins și nu a dovedit că reclamanta ar fi avut simultan și calitatea de abonat al SC R. SA și că ar fi primit, sub orice formă, servicii și produse de la aceasta, prin contracte de servicii.

Reținând că reclamanta nu datorează pârâtei nicio creanță, întrucât cererea reconvențională a fost respinsă ca urmare a admiterii excepției lipsei calității procesuale pasive, curtea de apel a schimbat în parte și sentința nr. 1028/2013, respingând cererea pârâtei SC R. SA, de completare a sentinței nr. 848/2013, în sensul compensării obligațiilor reciproce ale părților în litigiu.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta SC R. SA, criticând hotărârea instanței de apel pentru motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., sub aspectul greșitei aplicări a legii în cauză.

Recurenta-pârâtă a arătat că instanța de apel nu a analizat cu temeinicie obiectul contractului de cesiune de drepturi încheiat între cesionara V.T., în calitate de asociat unic al SC E.I. SRL, pe de o parte, și SC E.I. SRL, în calitate de cedent, pe de altă parte. Astfel, a arătat recurenta, intimata V.T., preluând drepturile din litigiul existent între societatea SC E.I. SRL și SC R. SA, și-a asumat soluția ce urma să fie pronunțată cu privire la toate pretențiile derivate din raporturile contractuale existente între cedentă și recurentă. Sub acest aspect, a învederat recurenta-intimată V.T. a fost individualizat litigiul la care se referă drepturile cesionate ca fiind „acțiunea din dosarul nr. xx921/63/2011 al Tribunalului Dolj, cu prim termen de judecată la 17 iunie 2011 ...”, acțiune, în cadrul căreia, recurenta a formulat, conform art. 119 C.proc.civ., cerere reconvențională la data de 14 iunie 2011, dată la care nu știa de existența contractului de cesiune. De altfel, instanța de judecată a valorificat contractul

de cesiune abia la data de 23 septembrie 2013, constatând cesiunea drepturilor litigioase și dobândirea calității de reclamant și pârât în cauză, de către cedenta V.T., recurenta precizându-și cererea reconvențională în sensul că înțelege să se judece cu pârâta V.T.

Recurenta a apreciat că transmiterea calității procesuale active, în mod convențional, prin cumpărarea drepturilor litigioase, implică și transmiterea calității procesuale pasive a cesionarei V.T. față de pretențiile recurente din cererea reconvențională, situația litigioasă fiind cunoscută intimitei, în calitate de reprezentantă a SC E.I. SRL, anterior declanșării litigiului, cu ocazia concilierii directe dintre SC E.I. SRL și SC R. SA, ocazie cu care recurenta din prezenta cauză a propus compensarea creanțelor reciproce.

Recurenta-pârâtă a arătat că, prin decizia nr. 1 din 20 ianuarie 2011, asociatul unic al SC E.I. SRL, în speță, intimata V.T., a hotărât, conform art. 235 raportat la art. 227 din Legea nr. 31/1990, dizolvarea și lichidarea societății cu preluarea activului acestei societăți de către asociatul unic, care s-a obligat să asigure stingerea pasivului sau regularizarea lui în raport cu creditorii societății.

Ca atare, a învederat recurenta, preluând activul și pasivul societății SC E.I. SRL, intimata V.T. are calitate procesuală pasivă în cererea reconvențională a recurente, încheierea contractului de cesiune de drepturi litigioase nefiind de natură să înlăture calitatea procesuală pasivă a acestei pârâte.

Recurenta-pârâtă a arătat că decizia instanței de apel este nelegală, întrucât aceasta trebuia să observe că demersurile făcute de reclamantă în dosarul de față aparțin uneia și aceleași persoane, respectiv V.T., care a deținut și funcția de administrator și asociat unic al reclamantei SC E.I. SRL, contractul de cesiune fiind încheiat în dauna societății recurente, astfel încât devine incident art. 237¹ din Legea nr. 31/1990, privind răspunderea nelimitată a asociatului care abuzează de caracterul limitat al răspunderii sale și de personalitatea distinctă a societății, în fraudă creditorilor.

Examinând actele și lucrările dosarului, prin prisma motivelor de nelegalitate formulate, văzând și dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte reține că recursul declarat este fondat, pentru următoarele considerente:

Potrivit Codului civil de la 1865, art. 1391 și urm., este permisă doar vânzarea drepturilor litigioase, sistemul de drept civil vechi nereglementând cesiunea de datorie. Ca atare, cesionarul din contractul de cesiune de drepturi litigioase nu poate să preia de la cedent decât creanțele deduse judecății, așadar, drepturile litigioase. Pe cale de consecință, în ipoteza în care cealaltă parte litigantă ridică pretenții proprii față de cedentul de drepturi litigioase, de exemplu, prin formularea unei cereri reconvenționale, cesionarul introdus în cauză ca urmare a intervenirii unui contract de vânzare de drepturi litigioase nu poate să fie tras la răspundere pentru datoriile contractate de antecesorul său, respectiv, cedentul. Per a contrario, s-ar înfrânge principiul reglementat de Codul civil vechi privind interzicerea cesiunii de datorie. O atare interpretare rămâne valabilă și în ipoteza în care pretențiile reciproce ale părților inițiale din litigiu izvorăsc dintr-unul și același act juridic. Sub aspect procedural, soluția este de respingere a pretențiilor invocate față de cesionarul de drepturi litigioase prin admiterea excepției lipsei calității procesuale pasive, întrucât nu există identitate între partea care s-a obligat în raportul juridic dedus judecății și partea față de care a fost continuată judecata ca urmare a unei convenții de vânzare de drepturi litigioase.

Interpretarea juridică se schimbă în ipoteza în care cesiunea drepturilor litigioase intervine între o societate cu răspundere limitată, în calitate de cedent, și asociatul unic și administratorul societății, în calitate de cesionar, la un moment ulterior deciziei de dizolvare și lichidare a societății cu răspundere limitată, adoptată de asociatul unic, cesionarul – în calitate de fost asociat unic și administrator – răspunzând pentru datoriile societății, dar nu în baza cesiunii de creanță, care îi transferă exclusiv drepturile litigioase ale societății cu răspundere limitată, devenite astfel drepturi proprii, ci în baza deciziei de dizolvare și

lichidare a societății cu răspundere limitată, prin care s-a obligat să stingă pasivul societății cu activele preluate de la acesta, conform art. 235 din Legea nr. 31/1990 republicată, fiind vorba, așadar, despre o răspundere pentru obligațiile societare, în baza unor dispoziții legale speciale.

Pornind de la aceste considerente, Înalta Curte reține ca întemeiate motivele de recurs privind greșita admitere a excepției lipsei calității procesuale pasive a cesionarei – fost administrator și asociat unic al societății reclamante-pârâte. În soluționarea cererii reconvenționale, Înalta Curte reține că instanța de apel a analizat calitatea procesuală pasivă a intimatului V.T., în mod trunchiat și artificial raportându-se exclusiv la clauzele contractului de cesiune de drepturi litigioase, omițând faptul că reclamanta-pârâtă este chiar fostul reprezentant legal și asociat unic al societății chemată în judecată în cadrul cererii reconvenționale. De altfel, recurenta-pârâtă și-a precizat cererile adresate instanței învederând calitatea cesionarei de fost asociat unic și reprezentant legal al societății debitoare. Dincolo de ambiguitatea acestor solicitări, față de precizarea constantă a calității cesionarei de fost asociat unic și față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, instanțele de judecată erau obligate să pună în vedere recurentei-pârâte precizarea cererilor formulate, relevarea clară a motivelor pe care se fundamentează, conform art. 84 raportat la art. 129 C.proc.civ., în scopul aflării adevărului în cauză.

Ca atare, Înalta Curte reține că soluționarea excepției lipsei calității procesuale pasive de către instanța de apel prin raportare doar la o parte din probe depuse în cauză, respectiv, contractul de cesiune, cu ignorarea celorlalte probe administrate, decizia de dizolvare și datele de identificare a societății de la registrul comerțului, este superficială și nelegală, fiind pronunțată cu ignorarea dispozițiilor legale speciale aplicabile în speță, respectiv, art. 235 și, eventual, art. 237¹ din Legea nr. 31/1990, republicată.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C.proc.civ. raportat la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte a admis recursul și a casat decizia atacată, dispunând trimiterea cauzei aceleiași instanțe de apel pentru rejudecarea apelurilor. Totodată, Înalta Curte a menținut soluția pronunțată de instanța de apel cu privire la dezlegarea dată de prima instanță de fond cererii introductive formulată de SC E.I. SRL și continuată de cesionara V.T.

28. Acțiune în pretenții. Excepția lipsei calității procesuale pasive. Unirea excepției cu fondul. Condiții de admisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 137 alin. (2) C.proc.civ.

C.proc.civ. din 1865, art. 137 alin. (2), art. 294 alin. (1)

Potrivit art. 137 alin. (2) C.proc.civ., „excepțiile nu vor putea fi unite cu fondul decât dacă pentru judecarea lor este nevoie să se administreze dovezi în legătură cu dezlegarea în fond a pricinii”.

Nu se justifică unirea excepției cu fondul, dispusă de instanță din perspectiva art. 137 alin. (2) C.proc.civ., în condițiile în care situația de fapt a fost clar determinată prin acțiunea reclamantelor, confirmată și menținută prin concluziile depuse în combaterea excepției lipsei calității procesuale pasive, situație de fapt susținută prin înscrisurile atașate la acțiune conform căreia contractele pe care se întemeiază pretențiile solicitate au fost încheiate cu alte persoane, juridice, nu cu pârâții – persoane fizice.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1630 din 13 mai 2014

1. Prin sentința nr. 259 din 8 octombrie 2012, Tribunalul Mehedinți a respins

excepțiile invocate de pârâții B.L. și B.A. cu privire la lipsa calității procesuale pasive și cu privire la prematuritatea acțiunii; a admis în parte acțiunea formulată de reclamantele SC D.G.A.E. SRL și SC T. SRL și i-a obligat pe pârâți la plata către reclamante a sumei de 5.690.836 lei reprezentând daune, respingând cererea privind plata daunelor morale.

2. Instanța de fond a reținut că la data de 8 iunie 2010 între SC T. SRL și E.A. în persoana pârâtului B.L. s-a redactat un contract de prestări servicii viticole care nu a fost semnat însă de niciuna dintre părți, dar cum din probele administrate în cauză, respectiv declarații de martori, rezultă că în perioada iunie - iulie 2010 pârâții au efectuat lucrări de întreținere în podgoria reclamantelor, sens în care sunt și susținerile acestora din întâmpinare, a apreciat că între reclamante, pe de o parte, și pârâți, pe de altă parte, s-au născut raporturi contractuale așa încât excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de pârâți a fost respinsă. În ce privește excepția prematurității acțiunii întemeiată pe dispozițiile art. 720¹ C.proc.civ., aceasta a fost respinsă, instanța reținând, conform înscrisurilor de la dosar, că procedura prealabilă a fost îndeplinită.

3. Pe fondul cauzei, față de concluziile raportului de expertiză, probă administrată în cauză și având în vedere că prejudiciul suferit de reclamante cu referire la înființarea plantației viticole în comuna P., jud. Mehedinți a mai făcut obiectul unui alt dosar în care figurează aceleași reclamante, pârâtă fiind MC V.M.D.M.E., față de suplimentul la raportul de expertiză care a dedus suprafața cultivată de aceeași societate de 101,09 ha din suprafața totală de 195,42 ha, i-a obligat pe pârâți la plata sumei de 5.690.836 lei cu titlu de daune materiale, fiind respins capătul de cerere privind obligarea la daune morale ca nemotivat și nedovedit.

4. *Curtea de Apel Craiova prin decizia nr. 46 din 18 iunie 2013 a anulat ca netimbrat apelul declarat de reclamante și a respins ca nefondat apelul formulat de pârâți împotriva sentinței instanței de fond.*

5. În ce privește apelul pârâților, critica formulată de aceștia constând în nelegalitatea soluției sentinței asupra excepțiilor a fost înlăturată. Instanța de apel a reținut că deși este real că reclamantele s-au adresat către societatea E.A. SRL în vederea încheierii unui contract și că acesta nu a fost semnat, s-a probat voința apelantului-pârât B.L., în calitate de administrator al acestei societăți, de a încheia contractul în nume propriu în condițiile în care a recunoscut că s-a întâlnit cu reclamanta pentru negocieri, deși ar fi putut încheia contractul în numele societății.

6. Instanța de apel, reținând ca fiind probată convenția cu pârâții și aplicând prevederile art. 46, art. 1191 și art. 36 C. com., a stabilit că pârâții au executat contractul, înlăturând susținerea acestora cu privire la neîntrunirea elementelor contractului și deci a inexistenței acestuia, arătând că potrivit art. 40 C. com. contraprestația este determinabilă în unele raporturile comerciale. S-a înlăturat ca neîntemeiată și critica incidentei art. 720¹ C.proc.civ. reținând corecta apreciere a dovezilor de la dosar de către instanța de fond. Faptul că s-au emis adrese și către E.A. al cărui administrator era pârâtul B.L., receptate de pârâți, face dovada încercării reclamantilor de soluționare pe cale amiabilă a litigiului.

7. S-a apreciat ca neîntemeiată și excepția de necompetență a instanțelor române în raport de art. 5, 159¹ C.proc.civ. cu referire la art. 5 alin. (1) lit. a) și b) din Regulamentul CE nr. 593/2008 serviciile contractate fiind prestate într-o localitate din raza de competență a Tribunalului Mehedinți.

8. Criticile apelanților-pârâți pe fond au fost de asemenea respinse, arătându-se că indicarea unui singur temei al acțiunii și acela greșit, art. 43 C. com., nu atrage nulitatea cererii de vreme ce din cuprinsul acesteia se poate stabili temeiul acțiunii, iar din încheierea de ședință din 15 iunie 2011 rezultă că instanța a pus în discuția părților temeiul juridic al acțiunii când reclamantele au precizat că este vorba de o răspundere contractuală. Instanța de fond nu a analizat relația comitent prepus deoarece a reținut corect că pârâții au încheiat

contractul în nume propriu, iar comitentul E.A. nu a încheiat un astfel de contract. Reținând ca neîntemeiată și critica neanalizării elementelor constitutive ale răspunderii contractuale față de raportarea sentinței la constatările din raportul de expertiză, instanța de apel a respins apelul declarat de pârâți ca nefondat

9. *Împotriva deciziei instanței de apel au declarat recurs pârâții*, aceștia solicitând, în principal, modificarea deciziei atacate, schimbarea în tot a sentinței cu consecința respingerii cererii de chemare în judecată și, respectiv, schimbarea în tot a sentinței, admiterii cererii de recuzare a expertului G.S. și anularea expertizei întocmite de acesta. Subsidiar, recurenții au solicitat casarea deciziei cu trimitere spre rejudecare.

10. Motivele de nelegalitate invocate de recurenți sunt întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. raportat la greșita aplicare a prevederilor art. 36 C. com., art. 304 pct. 8 raportat la asimilarea proiectului de contract cu o ofertă.

11. Cu o amplă dezvoltare a criticilor, recurenții învederează că nu a existat niciun raport contractual între părți, fapt care rezultă cu claritate din probele administrate, proiectul de contract fiind adresat explicit societății E.A. - angajatorul pârâților, că acest proiect nu cuprinde un preț, în niciun mod permis de lege, determinat sau determinabil, situația premisă avută în vedere de părțile menționate în proiectul de contract fiind verificarea necesarului de utilaje și personal; că acest proiect nu a fost perfectat și chiar dacă s-ar admite că reprezintă o propunere/ofertă cu efecte juridice, acest înscris ar putea să genereze un contract doar cu societatea E.A. Precizează recurenții că atât această societate cât și ei, pârâți persoane fizice, sunt străini, terți, de oricare altă societate invocată de reclamânți în cererea de chemare în judecată: V.M., M.E. și MC V. Italia.

12. Deplasarea în România în localitatea viticolă a avut ca scop vizualizarea la fața locului a plantațiilor, lucru necesar pentru a putea decide în ce condiții se poate încheia un contract. Proiectul de contract a fost redactat după prima vizită în România așa că este exclus ca acesta să vizeze persoane fizice, iar nu societatea.

13. Nu au negociat și nu au primit nicio plată deoarece relația cu reclamantele nu a trecut de faza negocierii, instanța de apel fiind în confuzie cu privire la existența unei contraprestații convenită dar neexecutată și o contraprestație (prețul) care nu există, nefiind niciodată convenit și nici probat în cauză.

14. Lipsa certă a unei oferte este un fapt care exclude probabilitatea nașterii vreunui contract, fiind aplicat greșit art. 36 C. com.

15. Excepția lipsei calității procesuale a fost greșit respinsă de ambele instanțe, pretinsul raport juridic se putea naște doar cu societatea E.A. SRL, cu care s-a purtat corespondența preliminară.

Raportul juridic pretins nu există în cauză, intimatele susținând că singura bază a acestuia ar fi „verbală”. Recurenții persoane fizice sunt terți față de societate al cărui patrimoniu este distinct de al lor, sens în care sunt și prevederile art. 1000 alin. (3) C. civ., societatea având calitatea de comitent, ei fiind prepuși în această societate, chiar și proiectul de contract are în vedere societatea E.A., și nu persoanele fizice care nu și-au asumat niciun fel de obligații personale.

16. Mai arată recurenții că au fost acționați în judecată cu rea credință deoarece reclamantele au chemat în judecată societatea MC V. Italia în dos. nr. xx6/103/2011, încercând repararea unui pretins prejudiciu și în acest mod concluzionând că se impunea admiterea excepției lipsei calității procesuale pasive cu consecința respingerii acțiunii.

17. Recurenții critică și respingerea excepției prematurității în raport de art. 720¹ C.proc.civ., deoarece niciun act nu dovedește pretinsa invitație la conciliere, adresa menționată pentru expediție fiind a societății, nu a recurenților.

Nu sunt respectate nici termenele prevăzute de art. 720¹ alin. (3) C.proc.civ., fapt care atrage nulitatea concilierii, normele încălcate fiind imperative și a căror încălcare le-a produs

o vătămare.

18. Cu privire la fondul cauzei, recurenții critică nelegala reținere a dispozițiilor art. 36 C. com. față de inexistența unei oferte, a unor contraprestații și deci a contractului însuși în raport de prevederile art. 948 și 962 C. civ., nefiind convenită și nici plătită vreo sumă de bani, lipsind cu desăvârșire elementul preț, iar încercarea instanței de apel de a construi un raport contractual în lipsa oricăror elemente certe prin indicarea art. 46 C. com. este contrară legii.

19. Mai critică recurenții omisiunea instanței de a analiza relația comitent prepus, ei având calitatea de prepuși în baza art. 1000 alin. (3) C. civ. În lipsa unui angajament al lor personal, putea să implice ca parte doar societatea comitentă.

20. În partea finală a recursului recurenții critică eroarea instanței constând în omisiunea analizării elementelor constitutive ale răspunderii contractuale în situația concretă a speței, elemente constitutive care nu sunt întrunite în persoana recurenților.

21. *Intimații-reclamanți nu au depus întâmpinare* în termenul legal, înscrisul depus la termenul de judecată cu această titulatură, fiind primit la dosar cu titlul de concluzii scrise.

22. *Recursul este fondat* pentru considerentele care se vor arăta în continuare.

23. Instanța de fond a fost investită cu o acțiune în pretenții, constând în repararea prejudiciului

material și moral cauzat prin efectuarea de către pârâți a unor lucrări de întreținere și asistență tehnică viticolă reclamând că aceștia au fost trimiși în calitate de „delegați” și *consultanți tehnici* de către V.M., D.M.E., în primăvara anului 2010, după ce în 18 februarie 2010 a încheiat cu aceste societăți la care adaugă și pe MC V. Italia un contract având ca obiect vânzarea și asistența tehnică pentru plantarea și cultivarea viței de vie, a podgoriei pe care o dețin în comuna P., sat R., județul Mehedinți.

24. Potrivit acțiunii, pârâțul B.L. a fost acceptat de M.E., reprezentantul societății V.M., ulterior participând la lucrări și pârâțul B.A. și că „*cei doi pârâți/delegați s-au dovedit a fi incapabili și au creat probleme /...../ și au fost reclamați în Italia din partea V.M. și nu a mai fost asigurată nicio asistență din partea companiei V.M.*”.

25. Reclamante au susținut că au propus d-lui B.L. semnarea unui contract, transmis către E.A., societate la care acesta era administrator, dar că pârâții au continuat să opereze tratamente, *fără să semneze niciun fel de tip de contract*.

26. Reclamantele mențin aceste susțineri și prin concluziile depuse pentru termenul din 15 aprilie 2011 la instanța de fond în care fac vorbire și de societatea MC V. Italia al cărui reprezentant s-a întâlnit cu cei ai celor două societăți menționate pentru a stabili o intervenție care viza ajutarea fermei viticole R. Atât acțiunea, cât și consolidarea acesteia prin concluziile scrise menționate, formulate de avocatul reclamantelor, au fost întemeiate în drept pe dispozițiile art. 43 C. com., iar prin încheierea din 15 iunie 2011, încheiere prin care s-a pus în discuție excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâților, reclamantele prin apărător au precizat că acțiunea este o acțiune în răspunderea contractuală a pârâților, excepția fiind unită cu fondul prin încheierea din 12 septembrie 2011 în temeiul art. 137 alin. (2) C.proc.civ.

27. Prin sentință, instanța de fond reține corect că între reclamante și societățile SC V.M.D.M.E. și MC V. Italia s-au încheiat contracte la data de 18 februarie 2010 ce aveau ca obiect vânzare și asistență tehnică pentru plantarea și cultivarea viței de vie și că contractul redactat la 8 iunie 2010 între reclamanții SC T. SRL și E.A. SRL prin reprezentant B.L. nu a fost semnat de niciuna dintre părți, confirmând susținerile reclamantelor din acțiune, dar greșit ajunge la concluzia că, cu toate acestea, între reclamante, pe de o parte, și pârâți, pe de altă parte, s-au născut raporturi contractuale, motiv pentru care a respins excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de pârâți prin întâmpinare.

28. Instanța de fond nu motivează în drept existența raporturilor contractuale dintre reclamantă și pârâți și nici nu se raportează la propriile susțineri ale reclamantelor din

motivarea în fapt a acțiunii. Instanța de apel reține însă ca temei de drept contractual al pretențiilor solicitate prevederile art. 36 C. com. și constată în baza probei testimoniale administrată în cauză că pârâții, în nume propriu, au încheiat contractul de prestări servicii cu intimitele-reclamante pe care l-au executat, că neprimirea unei contraprestații de către pârâți nu conduce la inexistența contractului, problemă care nu se mai pune în condițiile creării pagubei și că fiind un contract de prestări servicii contraprestația este determinabilă, aceasta putându-se stabili conform art. 40 C. com. cu orice mijloc de probă, forma scrisă nefiind necesară *ad validitatem*.

29. Raționamentul expus, al instanței de apel, reprezintă motivarea consimțământului pârâtului B.L. în a încheia contractul în nume propriu după ce acesta a refuzat să încheie contractul propus de reclamante cu societatea E.A. al cărui administrator este.

30. Înalta Curte constată că instanța de apel a dat o rezolvare greșită motivului de apel privind critica soluției instanței de fond asupra excepției lipsei calității procesuale pasive pe care apelanții-pârâți au invocat-o în condiții procedurale în fața instanței de fond.

31. Potrivit art. 137 alin. (1) C.proc.civ., instanța se va pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură și asupra celor de fond care fac de prisos, în totul sau în parte, cercetarea în fond a pricinii, iar alineatul 2, reținut de instanța de fond în justificarea unirii acestei excepții cu fondul dispune: *„Excepțiile nu vor putea fi unite cu fondul decât dacă pentru judecarea lor este nevoie să administreze dovezi în legătură cu dezlegarea în fond a pricinii”*.

32. Or, se constată că, în cauza de față, în primul rând, greșit s-a unit excepția cu fondul iar, în al doilea rând, că soluția asupra acestei excepții deși nelegală greșit a fost confirmată de instanța de apel.

33. Reclamantele au motivat clar prin acțiune situația de fapt care ar justifica angajarea răspunderii contractuale a pârâților, situație de fapt menținută și confirmată prin concluzii scrise în care nu referă la existența unui contract verbal, susținere orală făcută în combaterea motivului de apel cu acest obiect, cu ocazia concluziilor pe fond asupra apelurilor, anterior repunerii pe rol, conform încheierii de dezbateri din 14 mai 2013 a Curții de apel Craiova.

34. În cuprinsul acțiunii și al concluziilor scrise reclamantele prin avocat atribuie însă pârâților calitatea de „delegați” ai societăților pe care le enumeră și cu care într-adevăr, reclamantele au încheiat contracte de vânzare și asistență tehnică pentru plantarea și cultivarea viței de vie în podgoria în care pârâții au operat ca delegați tehnicieni, contracte pe care le atașează în susținerea acțiunii, arătând că, deși ulterior au propus un contract și societății E.A. reprezentată de pârâtul L.B., acesta nu l-a semnat, propunere de contract de asemenea atașată la acțiune, situație în care i-a convocat pe reprezentanții societăților cu care au contractat în 19 iulie 2010 cărora le-a reclamat deficiențele tehnicienilor pe care i-au trimis și care s-au prezentat la fața locului în România la 26 iulie 2010, pentru expertiză.

35. Rezultă așadar că pârâții persoane fizice nu au operat lucrările în speță în calitate de părți contractante, neputând fi echivalată juridic calitatea atribuită de reclamante acestora de „delegați” – ceea ce presupune existența unui raport de prepușenie comercială cu calitatea de părți contractante, ceea ce presupune răsfrângerea în propriul patrimoniu al drepturilor și obligațiilor prin angajament direct, nu intermediat.

36. În condițiile în care situația de fapt a fost clar determinată prin acțiunea reclamantelor confirmată și menținută prin concluziile depuse în combaterea excepției lipsei calității procesuale pasive, situație de fapt susținută prin înscrisurile atașate la acțiune, *unirea excepției cu fondul dispusă de instanța de fond nu s-a justificat din perspectiva art. 137 alin. (2) C.proc.civ.*

37. Calitatea procesuală este definită legal și doctrinar ca rezultând din identitatea dintre părți și subiectele raportului juridic litigios, *astfel cum acesta este dedus judecății*,

numai existența sau

inexistența drepturilor și obligațiilor afirmate constituind o chestiune de fond.

38. Or, din perspectivă contractuală reclamantele au invocat prin acțiune contracte pe care le-au încheiat cu alte persoane juridice, cu care, de altfel, se judecă în paralel, chiar instanța de fond făcând referire la dos. nr. xx6/101/2011 aflat pe rolul Tribunalului Mehedinți în care reclamantele au chemat în judecată societatea SC MC V. Italia SCA.

39. Față de acest context procesual, Înalta Curte constată încălcarea de către instanța de apel și a prevederilor imperative ale art. 294 alin. (1) C.proc.civ. conform căreia în apel nu se poate schimba cauza sau obiectul cererii de chemare în judecată întrucât aceasta a oferit o motivare a încheierii contractului cu pârâții persoanele fizice, anume a ofertei urmată de executare întemeiată pe dispozițiile art. 36 C. com. pe care reclamantele prin avocat nu au susținut-o în motivarea acțiunii în care au arătat din contră că nu s-a încheiat contractul pe care l-au propus *societății al cărei reprezentant era pârâtul L.B.*, că acesta a fost trimis de reprezentantul societății italiene cu care au încheiat contractul de vânzare și asistență viticolă, și, în apel afirmând în susținere orală modalitatea verbală a încheierii unui contract cu pârâții (supra nr. 33), fără o determinare a elementelor esențiale ale unei convenții, respectiv obiectul: prestațiile părților, modalitatea de plată, data și locul încheierii și executării ei, în Italia sau în România, elemente care ar fi fost necesare și în determinarea competenței jurisdicționale europene.

40. Cum această susținere de angajare de răspundere contractuală a pârâților persoane fizice este contrară și contrazisă de situația de fapt pe care reclamantele au dezvoltat-o prin cererea de chemare în judecată cu care au investit instanța, excepția lipsei calității procesuale pasive trebuia admisă, fiind evident că raporturile contractuale pe care le susțin prin acțiune și pe care le dovedesc cu contractele atașate la aceasta, nu au ca părți contractante pe pârâții persoane fizice chemate în judecată prin această acțiune și în motivarea căreia nu referă la vreo convenție verbală sau la probe în dovedirea acesteia.

41. Drept urmare, Înalta Curte a admis recursul în baza art. 304 pct. 9 și 8 C.proc.civ., a modificat în parte decizia în sensul admiterii apelului declarat de pârâți împotriva sentinței pe care schimbând-o în tot a admis excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de pârâți și a respins acțiunea ca fiind făcută împotriva unor persoane fără calitate procesuală pasivă, constatând ca rămasă fără interes excepția prematurității invocată de pârâți în temeiul art. 720¹ C.proc.civ.

42. Constată, de asemenea, ca rămasă fără obiect apelul declarat de pârâți împotriva încheierii de respingere a cererii de recuzare a expertului din 24 octombrie 2011 a Tribunalului Mehedinți și fără interes motivele de recurs privind soluția asupra acestuia, precum și asupra excepției prematurității și asupra fondului, menținând restul dispozițiilor deciziei atacate cu privire la anularea apelului declarat de reclamante ca netimbrat. Cu observarea dispozițiilor art. 274 C.proc.civ.

B. Dezbateri

29. Cerere de chemare în judecată. Lipsa determinării valorii obiectului cererii. Consecințe

C.proc.civ. din 1865, art. 112 pct. 3, art. 133, art. 155¹, art. 304 pct. 9

Dispozițiile art. 112 pct. 3 C.proc.civ., care impun reclamantului ca prin cererea de chemare în judecată să arate dreptul pretins și prețuirea sa, dacă aceasta este cu puțință, fac o netă distincție între obiectul cererii de chemare în judecată și evaluarea sa pecuniară,

neputându-se pune semnul egalității între obiectul cererii, ca element esențial al acesteia, a cărui lipsă impune nulitatea cererii de chemare în judecată potrivit art. 133 C.proc.civ., și expresia sa valorică care condiționează, cel mult, incidența anumitor coordonate de desfășurare a litigiului, implicate de timbraj și competență.

Prin urmare, este nelegală soluția de anulare a cererii de chemare în judecată pe considerentul că nu a fost precizată valoarea obiectului acesteia, întrucât sancțiunea nulității operează numai pentru lipsa obiectului, nu și a valorii sale pecuniare.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 944 din 11 martie 2014

Prin sentința civilă nr. 16311 din 1 noiembrie 2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, instanța, în temeiul dispozițiilor art. 112 raportat la art. 133 alin. (1) C.proc.civ., a anulat cererea principală formulată de SC H.98 SRL împotriva pârâtei AVAS pentru neindicarea cuantumului pretențiilor și a respins ca rămasă fără obiect cererea de chemare în garanție formulată de AVAS împotriva Statului român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Împotriva acestei sentințe, reclamanta SC H.98 SRL, în termen legal a declarat apel, criticând soluția pentru nelegalitate și netemeinicie.

Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, prin decizia nr. 114 din 25 martie 2013, a respins ca nefondat apelul declarat de reclamanta SC H.98 SRL, reținând că obiectul cererii de chemare în judecată privit sub aspectul evaluării sale, este un element esențial de individualizare a acțiunii, cu privire la care pârâtul are dreptul de a cunoaște chiar de la început pretențiile adversarului și de a-și putea formula apărare. Astfel, instanța este chemată să statueze numai în limitele stabilite în acest sens de reclamant, sens în care s-a considerat că, în lipsa lui, respectiv a lipsei unei evaluări chiar și ipotetice făcută după prețuirea reclamantului, aplicarea sancțiunii prevăzută de dispozițiile art. 133 alin. (1) C.proc.civ. se impune cu necesitate.

Împotriva acestei decizii, în termen legal, a declarat recurs reclamanta SC H.98 SRL București, întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., solicitând admiterea recursului, modificarea deciziei atacate în sensul admiterii apelului astfel cum a fost formulat în scris.

Criticile aduse deciziei atacate se referă în esență la faptul că hotărârea instanței de apel este lipsită de temei legal, întrucât a fost menținută soluția instanței de fond care a dispus, în mod greșit, anularea cererii de chemare în judecată, considerând că valoarea obiectului cererii nu a fost precizată și că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 133 alin. (1) C.proc.civ.

În argumentarea acestui motiv de recurs, reclamanta SC H.98 SRL consideră că aplicarea sancțiunii nulității cererii de chemare în judecată este o măsură care nu are la bază un temei legal, față de dispozițiile art. 133 alin. (1) C.proc.civ., fiind totodată și excesivă în raport de gravitatea încălcării, acest fapt fiind demonstrat prin interpretarea prevederilor art. 133 și art. 155¹ C.proc.civ.

Analizând critica adusă deciziei atacate în raport de temeiurile de drept invocate, Înalta Curte a constatat că aceasta este fondată, urmând ca recursul reclamantei SC H.98 SRL București să fie admis, pentru următoarele considerente :

Motivul prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ. poate fi invocat atunci când hotărârea a fost dată cu aplicarea greșită a legii sau când hotărârea este lipsită de temei legal.

Din sinteza argumentării acestui motiv de recurs se poate observa că a fost vizată ipoteza a doua a motivului de nelegalitate.

În susținerea acestui motiv de recurs, reclamanta SC H.98 SRL București arată că în mod greșit instanța de apel a menținut hotărârea tribunalului care a dispus anularea cererii de chemare în judecată, apreciind că valoarea obiectului cererii nu a fost precizată și că în cauză

sunt incidente dispozițiile art. 133 alin. (1) C.proc.civ.

În acest sens, se apreciază ca fiind fondate criticile formulate în cauză, în raport cu dispozițiile art. 112 pct. 3 C.proc.civ., potrivit cărora, cererea de chemare în judecată va cuprinde obiectul cererii și valoarea lui, după prețuirea reclamantului, atunci când prețuirea este cu puțință, precum și cu dispozițiile art. 133 alin. (1) din același cod, care prevăd că cererea de chemare în judecată care nu cuprinde numele reclamantului sau al pârâtului, obiectul ei sau semnătura, va fi declarată nulă.

Pentru a stabili limita de incidență a dispozițiilor art. 133 C.proc.civ., Înalta Curte pleacă în primul rând de la dispozițiile art. 109 C.proc.civ., prin care se stabilește că oricine pretinde un drept împotriva unei alte persoane se poate adresa instanței.

Rezultă ca obiectul unei cereri adresate instanței îl constituie *dreptul* afirmat, adică pretenția determinată juridic - drept de creanță, real, etc..

În continuare, art. 112 pct. 3 C.proc.civ. impune reclamantului ca prin cererea de chemare în judecată să arate dreptul pretins și *prețuirea* sa dacă aceasta este cu puțință. În alte cuvinte, reclamantul are îndatorirea precizării obiectului cererii, adică a pretenției determinate juridic și a valorii sale, dacă această evaluare este cu puțință. Or, aceasta face o netă distincție pe care legea o operează între obiectul cererii de chemare în judecată și evaluarea sa pecuniară.

Nu se poate pune semnul egalității între obiectul cererii, ca element esențial a cererii a cărui lipsă impune nulitatea cererii de chemare în judecată potrivit art. 133 C.proc.civ. și expresia sa valorică.

Determinarea acesteia din urmă, impusă de principiul disponibilității procesului judiciar civil nu determina considerentul lipsei obiectului cererii, ci cel mult condiționează incidența anumitor coordonate de desfășurare a litigiului, implicate de timbraj, competență, etc..

Lipsa determinării valorii obiectului cererii ar putea reprezenta un impediment în continuarea procesului civil, temporizare care, dacă este plasată în pasivitatea culpabilă a reclamantului impune o altă sancțiune procesuală.

În concluzie, din analiza textelor legale, rezultă că sancțiunea nulității operează numai pentru lipsa obiectului, nu și a valorii sale și că nu trebuie făcută o confuzie între aceste două elemente.

Or, prin acțiune reclamanta a solicitat acordarea de despăgubiri reprezentând contravaloarea construcțiilor Corp A, reclamând un drept de creanță care reprezenta chiar obiectul cererii sale.

În acest sens, susținerile instanței de apel referitoare la faptul că reclamantei îi revenea obligația de a preciza valoarea obiectului cererii sale pentru determinarea cuantumului taxei judiciare de timbru și a competenței materiale a instanței sunt corecte, însă sancțiunea procedurală aplicată de Curtea de Apel București pentru lipsa acestor determinări a avut la bază aplicarea unui text de lege care nu era incident pentru această situație.

În acest context, instanța de apel ar fi putut avea în vedere dispozițiile art. 155¹ C.proc.civ., dacă ar fi constatat că desfășurarea normală a procesului era împiedicată din vina reclamantei, prin neîndeplinirea obligațiilor prevăzute de lege ori stabilite în cursul judecății.

Astfel, față de considerentele expuse, Înalta Curte a apreciat că soluțiile pronunțate de către cele două instanțe au avut ca la bază aplicarea greșită a legii, sens în care se rețin a fi fondate criticile dezvoltate de reclamantă circumscrise motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., așa încât, potrivit prevederilor art. 315 alin. (1) din același cod, a admis recursul declarat de reclamanta SC H.98 SRL București, a casat decizia și sentința cu trimiterea cauzei spre judecare Tribunalului București, Secția a VI-a civilă.

30. Judecata. Principiul rolului activ al instanței. Condiții și efecte

C.proc.civ. din 1865, art. 129 alin. (5), alin. (5¹), art. 294, art. 295 alin. (2)

Potrivit dispozițiilor art. 129 alin. (5) C.proc.civ., judecătorii au îndatorirea să stăruie, prin toate mijloacele legale, în aflarea adevărului în cauză, putând pune în discuția părților necesitatea administrării altor probe, însă conform prevederilor alin. (5¹) al aceluiași articol, părțile nu pot invoca în căile de atac omisiunea instanței de a ordona, din oficiu, probe pe care ele nu le-au propus și administrat în condițiile legii, astfel încât, în cazul în care recurenta nu a propus în calea de atac a apelului administrarea de noi probe, aceasta nu-și poate invoca propria culpă în a depune toate diligențele pentru aflarea adevărului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3970 din 11 decembrie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Gorj, Secția comercială, reclamanta SC M. SA a solicitat obligarea pârâtei Banca de Export-Import a României E. SA la plata sumei de 8.472.000 USD reprezentând beneficiul nerealizat în perioada august 2007-august 2010.

La termenul de judecată din 28.07.2011, reclamanta și-a restrâns câtimea pretențiilor la suma de 18.561.237 lei, echivalentul sumei de 6.343.770 USD.

Prin sentința civilă nr. 334 din 28.07.2011, Tribunalul Gorj, Secția comercială, a admis în parte acțiunea, a luat act că reclamanta și-a restrâns câtimea pretențiilor la suma de 18.561.237 lei, a obligat pârâta la plata sumei de 8.273.480 lei, cu titlu de despăgubiri, precum și la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 85.921,32, a dispus restituirea către reclamantă a taxei judiciare de timbru nefolosită în suma de 90.159 lei.

Prin decizia civilă nr. 20 din 14.02.2012, Curtea de Apel Craiova, Secția a II-a civilă, a admis apelurile declarate de reclamanta SC M. SA și de pârâta Banca de Export Import a României E. SA, s-a dispus anularea încheierii nr. 1807/21.12.2010 și a sentinței civile nr. 334/28.07.2011 pronunțate de Tribunalul Gorj și s-a trimis cauza spre judecare Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, întrucât prima instanță a soluționat în mod greșit excepția necompetenței teritoriale.

Prin decizia nr. 4920 din 11.12.2012, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, a respins ca nefondat recursul declarat de reclamanta SC M. SA împotriva deciziei civile nr. 20/14.02.2012.

Prin sentința nr. 3636 din 30.04.2013, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a respins ca neîntemeiate excepția lipsei de interes și excepția prescripției dreptului material la acțiune, a respins ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată.

Pentru a ajunge la această soluție a reținut, în esență, că reclamanta SC M. SA și-a justificat interesul prin aceea că tinde la angajarea răspunderii civile contractuale a pârâtei Banca de Export Import a României E. SA, pentru repararea prejudiciului cuantificat la suma de 18.561.237 lei, echivalentul sumei de 6.343.770 USD (conform precizărilor de la termenul din 28.07.2011), reprezentând beneficiu nerealizat în perioada 2007-2010 cauzat prin fapta ilicită a pârâtei de a rezilia unilateral contractul de credit nr. 19/DRC/2004.

S-a reținut că reclamanta nu a solicitat, prin prezenta acțiune, o reparare în natură a unui prejudiciu, prin acordarea creditului în sumă de 1.590.000 euro, ca urmare a constatării, prin sentința civilă nr. 819/07.12.2004 pronunțată de Tribunalul Gorj în dosarul nr. xx04/COM/2004, definitivă și irevocabilă, a faptului că pârâta nu era îndreptățită la rezilierea contractului de credit, fiind obligată să îl respecte, ci a invocat producerea în patrimoniul său a unei pagube constând în foloasele nerealizate prin neutilizarea creditului în perioada 2007-2010 (*lucrum cessans*). Conduita pârâtei care nu a cerut executarea sentinței civile nr.

819/07.12.2004, arătând, prin procesul-verbal de conciliere din data de 03.05.2010, că acordarea creditului nu mai prezintă interes pentru societate, nu afectează, prin urmare, interesul procesual în formularea prezentei acțiuni, astfel că excepția invocată de pârâtă este neîntemeiată, urmând a fi respinsă.

În ceea ce privește excepția prescripției dreptului material la acțiune, instanța a reținut că, prin cererea dedusă judecății, reclamanta a solicitat stabilirea dreptului său la despăgubire pentru beneficiul nerealizat în perioada 2007-2010, invocând o pagubă produsă în cei trei ani anteriori formulării acțiunii (cauza fiind înregistrată pe rolul Tribunalului Gorj la data de 28.09.2010).

Potrivit art. 8 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, prescripția dreptului la acțiune în repararea pagubei pricinuite prin fapta ilicită începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască, atât paguba cât și pe cel care răspunde de ea, termenul de prescripție fiind cel general, de 3 ani, prevăzut de art. 3 alin. (1) teza întâi din același act normativ.

Împrejurarea că reclamanta a indicat fapta ilicită a pârâtei ca fiind rezilierea contractului de credit, ce a avut loc în anul 2004, nu afectează exercițiul dreptului material la acțiune, câtă vreme se solicită repararea unei pagube produse în perioada 2007-2010, astfel că excepția prescripției a fost respinsă ca neîntemeiată.

Pe fondul cauzei, instanța a reținut că prin contractul de credit nr. 19/DRC/31.05.2004 încheiat între reclamanta SC M. SA, în calitate de împrumutat, pârâta Banca de Export-Import a României E. SA, în calitate de împrumutător și numiții P.I. și P.E., în calitate de fidejutori, pârâta s-a obligat să acorde reclamantei un credit în sumă totală de 1.590.000 euro cu scopul utilizării în exclusivitate pentru achiziționarea și punerea în folosință a unei fabrici de cărămidă second-hand de la firma germană T.H. Gmb & Co.KG, în baza contractului de cumpărare încheiat la data de 12.03.2004 și înregistrat la SC M. SA sub nr. 605/15.03.2004.

Acest împrumut urma să fie acordat în trei tranșe, respectiv 280.000 euro la data de 31.05.2004, 1.120.000 euro la data de 31.01.2005 și 190.000 euro la data de 31.01.2005 (art. 3, 4 și 6).

Potrivit art. 8 și 9 din contract, creditul era acordat pe o durată de 5 ani, cu o perioadă de grație de 12 luni, durata creditului fiind de la data semnării contractului până la data intrării în contul împrumutătorului a ultimei sume de plată din credit. Prin adresa nr. 575/06.07.2004, pârâta a informat reclamanta că prin Hotărârea Consiliului de Administrație nr. 225/02.07.2004, a fost reziliat contractul de credit nr. 19/DRC/2004.

Prin sentința civilă nr. 819 din 07.12.2004 pronunțată de Tribunalul Gorj, Secția comercială și de contencios administrativ în dosarul nr. xx04/COM/2004, a fost admisă cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta SC M. SA în contradictoriu cu pârâta Banca de Export-Import a României E. SA și s-a dispus obligarea pârâtei să respecte contractul de credit nr. 19/DRC/2004, în sensul de a-i acorda reclamantei împrumutul în sumă de 1.590.000 euro, reținându-se, în esență, că motivele pentru pârâta a refuzat executarea contractului nu sunt legale, nu justifică neonorarea împrumutului.

Sentința civilă mai sus menționată a rămas irevocabilă prin respingerea apelului, prin Decizia nr. 3172/17.10.2007 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în dosarul nr. xx27/54/2006.

S-a reținut că principala obligație ce încumba pârâtei în baza contractului de credit nr. 19/DRC/2004 era aceea de a-i acorda reclamantei împrumutul în sumă de 1.590.000 euro. Deși reclamanta a precizat că fapta ilicită a pârâtei constă în rezilierea contractului de credit, din ansamblul motivării rezultă că a avut în vedere neîndeplinirea obligației de a pune la dispoziția reclamantei suma necesară finanțării fabricii de cărămidă, rezilierea unilaterală a contractului reprezentând mijlocul prin care pârâta a încercat să se sustragă de la executarea obligației asumate.

Prin sentința civilă nr. 819 din 07.12.2004 pronunțată de Tribunalul Gorj, pârâta a fost obligată la o executare directă, în natură, a acestei obligații. Reclamanta avea posibilitatea de a pune în executare silită, potrivit dispozițiilor art. 371¹ alin. (2) și urm. C.proc.civ., această sentință începând cu data de 17.10.2007, data rămânerii irevocabile, având în vedere susținerile reclamantei, necontestate de pârâtă, în sensul că executarea sentinței nr. 819/07.12.2004 a fost suspendată prin decizia nr. 3402/03.06.2005.

S-a mai reținut că din cuprinsul raportului de expertiză întocmit de experții C.E., S.M.M. și T.M. și din răspunsurile reclamantei la interogatoriu rezultă că linia tehnologică second-hand nu a mai fost achiziționată de la societatea T.H. Gmb & Co.KG în anul 2004 și nici ulterior, iar la data de 16.01.2008 reclamanta a încheiat cu societatea SACM I. Italia un contract de livrare a unei fabrici de produse ceramice, punerea în funcțiune având loc la data de 05.07.2010.

Această fabrică a fost achiziționată prin finanțarea investiției de către Banca Comercială C. SA cu care reclamanta a încheiat contractul de credit nr. 57/11.09.2008, modificat prin actul adițional nr. 1/19.12.2008 și contractul de credit nr. 17/17.07.2009.

Din coroborarea adreselor nr. 956/24.03.2008 emisă de reclamantă și nr. 1250/26.03.2008, nr. 1243/26.03.2008 și nr. 1244/26.03.2008 emise de pârâtă, rezultă că cea dintâi a solicitat băncii să realizeze formalitățile de radiere din cartea funciară a înscrierilor privind dreptul de ipotecă și interdicțiile de înstrăinare și grevare instituite în baza contractelor de garanție imobiliară accesorii contractului de credit nr. 19/DRC/2004, ca efect al rezilierii acestuia, această manifestare de voință relevând intenția reclamantei de a nu pune în executare dispozițiile sentinței civile nr. 819/07.12.2004, după data rămânerii sale irevocabile.

S-a reținut că reclamanta nu are drept de opțiune între executarea în natură și cea prin echivalent; câtă vreme cea dintâi era posibilă, fie și pe calea executării silit, nu se naște în patrimoniul creditorului un drept la dezdăunare sub forma daunelor-interese compensatorii.

Pe de altă parte, prejudiciul invocat de reclamantă nu are caracter cert, în sensul că nu este sigur nici în privința existenței, nici a posibilității de evaluare. Sub primul aspect, s-a constatat că reclamanta a solicitat repararea unui prejudiciu eventual, constând în profitul pe care l-ar fi putut realiza prin punerea în funcțiune a fabricii de cărămidă second-hand în perioada 2007-2010 și pe care nu l-a realizat din culpa pârâtei, care nu și-a executat obligația de a-i acorda creditul necesar finanțării acestei investiții.

S-a mai reținut că reclamanta nu a făcut niciun demers pentru obținerea creditului, dimpotrivă toate actele emise ulterior datei rămânerii irevocabile a sentinței civile nr. 819/07.12.2004 demonstrează faptul că reclamanta nu mai era interesată ca pârâta să-i asigure finanțarea investiției ce i-ar fi putut aduce foloasele pretinse prin acțiunea precizată, estimate la suma de 18.561.237 lei, echivalentul sumei de 6.343.770 USD. Sub cel de-al doilea aspect, s-a reținut că prin raportul de expertiză întocmit de expertul T.E.M., s-a determinat profitul estimat pe baza analizei comparative a rentabilității liniei vechi de producție de cărămidă, deținută de reclamantă anterior anului 2004 și a celei noi, achiziționate în anul 2010, iar prin raportul de expertiză întocmit de experții C.E., S.M.M. și T.M. s-a determinat, într-o variantă, profitul estimat din pierderea ce constă din cheltuielile suplimentare și costurile de producție pe linia tehnologică veche deținută de reclamantă anterior anului 2004, prin raportare la costurile de producție pe linia nouă, pusă în funcțiune în anul 2010, având în vedere rentabilitatea celor două linii de fabricație (6,55% față de 33,73%), iar într-o a doua variantă, profitul estimat calculat în raport de media lunară de cărămidă produsă de reclamantă cu linia tehnologică nouă achiziționată în anul 2010.

S-a apreciat că valorile determinate de experți au caracter ipotetic și nu au fost stabilite ținând cont de caracteristicile tehnice ale liniei de producție second hand ce a făcut obiectul contractului de vânzare-cumpărare nr. 605/15.03.2004. Mai mult decât atât, potrivit

constatărilor experților, în perioada august 2007-august 2010, nu au existat contracte de livrare efectiv reziliate din cauza incapacității de producție ca urmare a rezilierii convenției de credit nr. 19/DRC/2004, nici nu au existat litigii ori executări silită ca urmare a neexecutării obligațiilor contractuale din lipsa volumului necesar al producției.

S-a mai arătat că nu au fost identificate documente (comenzi, refuzuri la comenzi, concilieri/negocieri în vederea reajustării graficelor de livrare etc.) din care să rezulte faptul că, din cauza lipsei performanțelor de producție, nu au putut fi onorate contractele de livrare de cărămidă încheiate cu clienții societății la data rezilierii contractului de credit, iar foloasele nerealizate pretinse de reclamantă nu sunt consecința directă a nefuncționării, în perioada 2007-2010, a liniei de producție ce trebuia finanțată de pârâtă, linie de producție pe care reclamanta nu a mai dorit să o achiziționeze cu creditul de 1.590.000 euro, orientându-se spre un alt furnizor și o altă bancă finanțatoare.

S-a reținut astfel că nu sunt întrunite cumulativ condițiile răspunderii civile contractuale a pârâtei, față de dispozițiile legale mai sus evocate, instanța respingând cererea de chemare în judecată formulată de reclamantă, astfel cum a fost precizată, ca neîntemeiată.

Apelul declarat de reclamanta SC M. SA împotriva acestei sentințe a fost respins ca nefondat de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, prin decizia civilă nr. 551/2013 din 19 decembrie 2013.

În argumentarea acestei decizii, instanța de apel a reținut, în esență, că niciodată nu s-a executat obligația cuprinsă în contractul de credit încheiat între părți (aspect acceptat de altfel de ambele părți), chiar dacă inclusiv judecătorește s-a stabilit existența acestei obligații (conform hotărârii ÎCCJ invocate de ambele părți). Obținerea unei hotărâri judecătorești de obligare la executarea unei obligații contractuale nu echivalează cu însăși executarea acelei obligații. De aceea obținerea unei astfel de hotărâri, chiar neurmată de îndeplinirea formelor de executare silită, nu poate echivala cu executarea „în natură” a obligației contractuale în discuție.

S-a reținut că dacă ne raportăm și la principiul executării benevole a hotărârilor judecătorești, rezultă, de asemenea, că nu se poate reține o culpă contractuală a apelantei-reclamante vizavi de ideea obținerii executării întocmai a obligațiilor contractuale asumate și pe cale de consecință, pe acest motiv, nu se poate bloca răspunderea contractuală a intimatei-pârâte.

Așadar simpla alegere a creditorului în sensul obținerii executării obligației contractuale potrivit art. 1073 C. civ. (adică întocmai cum a fost asumată), așa numita executare „în natură”, nu poate avea niciun efect asupra dreptului creditorului acelei obligații la dezdăunare pentru neexecutarea obligației, dacă nu s-a și realizat (obținut efectiv) executarea acelei obligații. Această concluzie fiind generală cuprinde inclusiv situația când alegerea creditorului a îmbrăcat forma unei acțiuni în justiție prin care a solicitat obligarea debitorului la executarea obligației, acțiune admisă irevocabil, dar care nu a condus totuși la efectivă executare a obligației (în felul acesta se răspunde implicit și la aserțiunile privitoare la consecințelor procedurilor de ridicare a înscrierilor garanțiilor imobiliare date pentru contractarea creditului).

Este evident intrigant faptul că apelanta-reclamantă, creditor al obligației intimatei-pârâte de acordare a creditului, a susținut o astfel de acțiune dincolo de momentul de la care, chiar această apelantă recunoaște că executarea în natură nu mai era posibilă (adică susținerea acțiunii soldate cu decizia nr. 3172/17.10.2007 a ÎCCJ, când fabrica pentru care se acorda creditul - iar destinația creditului nu putea fi schimbată de părți și nu a fost schimbată nici prin decizia ÎCCJ menționată mai sus - fusese vândută altuia încă din 2004), însă decizia menționată este irevocabilă, iar soluția de admitere a acțiunii înseamnă implicit că la acel moment s-a apreciat că există un interes al SC M. SA ceea ce face ca argumentele pârâtei față de acest aspect să nu poată fi discutate pentru că ar însemna o reluare a unor aspecte tranșate

irevocabil.

S-a reținut că la fel de evidentă este însă și culpa intimatei-pârâte în neexecutarea obligației contractuale asumate (culpă ce intră și ea în autoritatea de lucru judecat a deciziei menționate), dar și faptul că în materie comercială expirarea termenului contractual atrage de drept punerea în întârziere a debitorului (deci nu mai este necesară o nouă punere în întârziere; oricum judecata asupra realizării obligației contractuale acoperă orice lipsă vizavi de punerea în întârziere).

Ca o concluzie intermediară s-a apreciat că nu se poate reține că în abstract apelanta nu poate pretinde dezdăunarea pentru neexecutarea obligației intimatei de acordare a creditului pentru că a obținut o hotărâre de obligare la executarea contractului. Rămâne însă de analizat.

Pentru lămurirea dacă într-adevăr există beneficiul nerealizat pretins de către apelanta-reclamantă s-a apreciat că trebuie a fi analizate două probleme de drept: cauza acțiunii de față (importantă pentru că instanța nu poate depăși cadrul procesual trasat de către reclamantă inclusiv sub aspectul cauzei, pe lângă obiect și părți, dar și pentru că în apel nu se poate schimba cauza cererii de chemare în judecată), caracteristicile beneficiului nerealizat.

Cauza acțiunii este situația de fapt calificată juridic de către reclamantă, iar nu textul de lege indicat (chiar și în ipoteza în care acesta ar fi greșit). În speță se invocă repararea unui beneficiu nerealizat rezultat din neonorarea unor contracte încheiate înainte de primirea fabricii de cărămidă germane, dar după obținerea creditului de finanțare.

Deci, această situație de fapt (neonorarea unor contracte încheiate înainte de finalizarea cumpărării fabricii de cărămidă germane) calificată juridic de către reclamantă ca fiind faptul generator al prejudiciului sub forma beneficiului nerealizat nu poate fi schimbată de instanță în sensul că nu se pot acorda interese (despăgubiri) reprezentând beneficiu nerealizat pentru un alt fapt generator, de pildă pentru pierderea posibilității de a obține alte contracte prin creșterea capacității de producție, adică prin afectarea indicelui economic de acaparare a cererii de cărămidă pe piața cărămizilor de construcție din zona în care acționează apelanta-reclamantă. Acest exemplu a fost dat tocmai pentru că în această direcție ce depășește cauza acțiunii au fost solicitate obiective ale raportului de expertiză.

Neidentificarea acestor contracte de către experții contabili și neprezentarea de către reclamantă a unor înscrisuri care să ateste existența acestor contracte, precum și a unor dovezi asupra neonorării acestora din cauza lipsei de cărămizi dat fiind neprimirea liniei de producție nemțești, fac ca situația de fapt invocată de reclamantă și care stă la baza prezentei judecăți să nu poată fi reținută și prin urmare acest fapt singur este suficient pentru respingerea acțiunii.

Beneficiul nerealizat, *lucrum cessans*, alături de paguba efectiv suferită descrie în mod complet prejudiciul ce poate fi reparat. Din chiar denumirile acestor 2 componente ale prejudiciului civil ce poate fi reparat prin dezdăunare rezultă că în cauză caracterul cert al beneficiului nerealizat nu se raportează la ideea de „efectivitate” pentru că prin definiție nu reprezintă o daună efectivă, *damnum emergens* (adică să fie deja produsă).

Prin natura sa beneficiul nerealizat, *lucrum cessans*, se raportează la o virtualitate, la o probabilitate. Desigur că aceasta ridică dificultăți de apreciere a întinderii poate mai mari decât vizavi de paguba efectivă.

Beneficiul nerealizat înseamnă deci un beneficiu ipotetic (ce ar fi fost obținut în situația când intimata și-ar fi executat întocmai obligația asumată) și deci se situează la un nivel probabilistic (nu neapărat la nivelul indubitabilului). Însă probabilitatea înseamnă într-adevăr o rigurozitate a susținerilor și a dovezilor nefiind suficient ca să existe simpla posibilitate a obținerii aceluși beneficiu, ci trebuie să se demonstreze că cel mai probabil acel beneficiu ar fi fost obținut. De aceea era fără tăgadă necesar și util ca reclamanta să motiveze în fapt detaliat în ce anume constă în concret beneficiul pe care nu l-a obținut din vina intimatei (adică ce contracte anume nu au putut fi onorate) și apoi să dovedească realitatea

celor afirmate (sarcina probei revenindu-i conform art. 1169 C. civ.).

S-a reținut că sub acest aspect al întinderii beneficiului nerealizat nu pot fi primite nici concluziile din raportul de expertiză efectuat în cauză (chiar dacă am face abstracție de depășirea cauzei acțiunii). În situația dedusă judecării în cauza de față analiza beneficiului nerealizat este o analiză economică, iar nu pur contabilă. Acesta înseamnă că trebuiau luate în considerare nu doar valoarea producției obținute de către reclamantă, valoarea producției ce ar fi fost obținută prin utilizarea liniei de producție nemțești, ci inclusiv elementul notoriu al scăderii pieței materialelor de construcții (adică trebuia făcută o analiză economică prin care să se releve dacă piața cărămizilor de construcție în teritoriul acoperit de reclamantă a scăzut în perioada la care se referă reclamanta, cu ce procent a scăzut, care sunt actorii economici influențați de scăderea pieței, în ce cote).

S-a mai reținut de asemenea că experții nu au observat caracteristicile liniei de producție nemțești prin observarea caracteristicilor tehnice din documentele de producție și prin raportare la uzura survenită, ci, având în vedere și domeniul lor de specialitate, s-au raportat doar la documentele depuse la dosar, adică la documentația care a stat la baza aprobării creditului de către intimată, mai precis la studiul de fezabilitate. Or respectivul studiu de fezabilitate nu are natura juridică a unui raport de expertiză tehnică și nu poate înlocui dovezi clare asupra caracteristicilor particulare liniei de producție ce se dorea a fi cumpărată. Acel studiu de fezabilitate are doar „meritul” că a fost acceptat de intimata-finanțator ca temei al acordării creditului. Însă acordarea creditului a fost însoțită și de garanții imobiliare (la care se referă și părțile), deci acceptarea studiului de fezabilitate nu poate însemna stabilirea și acceptarea între părți în mod irevocabil a unei situații de fapt referitoare la caracteristicile liniei de producție.

Sarcina dovezii întinderii beneficiului nerealizat revenea tot apelantei-reclamante sub sancțiunea respingerii acțiunii în fond chiar dacă stabilirea întinderii beneficiului nerealizat este doar una din condițiile ce trebuie îndeplinite pentru admiterea unei astfel de acțiuni.

Nu este posibilă nici soluția admiterii în parte, pentru că probele nu conduc la concluzia că o anumită parte a prejudiciului pretins reprezintă întinderea reală a beneficiului nerealizat, ci ele lasă nedovedită întinderea în orice măsură a pretențiilor reclamantei. De aceea s-a apreciat că soluția primei instanțe este justă, chiar dacă unele din argumentele primei instanței nu pot fi reținute (în sensul arătat mai sus), motiv pentru care apelul a fost respins ca neîntemeiat.

Împotriva acestei decizii reclamanta SC M. SA a declarat recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ. recurenta a susținut, în esență, că motivarea instanței de apel este vădit contradictorie sub aspectul analizei existenței și întinderii beneficiului nerealizat, urmare a confuziei făcută între repararea beneficiului nerealizat – care a constituit obiectul cererii de chemare în judecată – și prejudiciul direct – izvorât direct din neonorarea unor contracte preexistente.

În opinia recurente, trimiterea la contractele ce nu puteau fi onorate denotă confuzia pe care instanțele anterioare o fac cu privire la instituția beneficiului nerealizat, deoarece în cazul existenței unor astfel de contracte neonorate nu se mai poate vorbi de o probabilitate, de un prejudiciu ipotetic, ci de o certitudine, deci de un prejudiciu efectiv.

Recurenta a mai arătat că nu a calificat ca fapt generator al prejudiciului neonorarea unor contracte, cum greșit a reținut instanța de apel, ci a invocat repararea prejudiciului reprezentat de profitul nerealizat pe care l-ar fi obținut în condițiile în care fabrica ar fi fost pusă în funcțiune. Totodată, se invocă greșit faptul că această calificare s-ar susține raportat la cuprinsul cererii de chemare în judecată, respectivul paragraf fiind o prezentare a situației de fapt, instanța de apel făcând o gravă eroare prin scoaterea din context a acestuia.

Prin prisma motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recurenta a

invocat încălcarea dispozițiilor art. 295 C.proc.civ. și aplicarea greșită a prevederilor art. 294 din același cod.

Sub acest aspect, recurenta a susținut că sunt nelegale considerentele instanței de apel cu privire la faptul că a schimbat cauza acțiunii având în vedere că nu a criticat sentința instanței de fond sub aspectul suferirii unui prejudiciu direct ca urmare a rezoluționării contractelor de vânzare cumpărare și pentru care a suportat toate consecințele, situație în care s-ar fi putut reține încălcarea dispozițiilor art. 294 C.proc.civ.

De asemenea, decizia recurată încalcă limitele judecării apelului și cadrul procesual întrucât au fost analizate aspecte ce nu au făcut obiectul criticilor de apel. Astfel, a susținut recurenta, beneficiul nerealizat a fost cuantificat în dosar pe baza studiului de fezabilitate după care a solicitat probe ce nu au legătură cu prejudiciul direct și stabilirea întinderii acestuia.

Prin prisma aceluiasi motiv de nelegalitate - art. 304 pct. 9 C.proc.civ. – se mai invocă interpretarea nelegală a prevederilor art. 1084 C. civ. și încălcarea dispozițiilor art. 129 alin. (5) raportat la art. 295 alin. (2) C.proc.civ.

Recurenta apreciază că decizia recurată este nelegală fiind încălcate dispozițiile art. 129 alin. (5) raportat la art. 295 alin. (2) C.proc.civ. întrucât pe aspectul cuantificării i s-a imputat faptul că nu a efectuat o analiză economică, expertiza contabilă fiind insuficientă, instanța de apel având posibilitatea să dispună efectuarea acelei analize economice.

Încălcarea dispozițiilor art. 129 C.proc.civ. este cu atât mai evidentă cu cât cuantificarea beneficiului nerealizat reprezintă atributul exclusiv al instanței de judecată, recurenta învederând că nu este posibilă o cuantificare exactă din moment ce solicitarea sa avea în vedere repararea beneficiului nerealizat, iar nu a prejudiciului efectiv.

Referitor la interpretarea nelegală a prevederilor art. 1084 teza a II-a și art. 1169 C. civ., recurenta a formulat următoarele critici:

Instanța de apel deși a reținut existența beneficiului nerealizat suferit de reclamantă consideră că nu a fost dovedită întinderea acestuia, făcând trimitere la aspecte care înlătură caracterul de probabilitate al beneficiului nerealizat, motiv pentru care se apreciază că instanța de apel nu a aplicat corect prevederile legale deoarece nu a constatat că obiectul probei este limitat în ceea ce privește întinderea prejudiciului, la stabilirea probabilității lui.

În ceea ce privește aspectul cuantificării, recurenta apreciază că sunt nelegale argumentele instanței potrivit cărora se impunea efectuarea unei analize economice, deoarece expertiza contabilă nu este suficientă. Din această perspectivă, apreciază ca fiind interpretate în mod nelegal și dispozițiile art. 1169 C. civ.

Recurenta a mai susținut că și-a îndeplinit obligațiile privind sarcina probei, instanța de apel reținând în mod greșit că nu poate stabili întinderea prejudiciului invocând inexistența unor elemente care au fost, de fapt, demonstrate prin înscrisurile aflate la dosarul cauzei.

Totodată, sarcina probei privind dovedirea probabilității producerii prejudiciului era limitată, motivat de faptul că prin decizia nr. 3127/2007 a ÎCCJ s-a reținut culpa exclusivă a intimitei în rezilierea contractului de credit, situație în care îi revenea obligația de a dovedi doar caracterul rezonabil al beneficiului nerealizat. Astfel că, instanța de apel a interpretat în mod nelegal dispozițiile art. 1169 C. civ.

S-a mai susținut că instanța de apel avea posibilitatea de a stabili întinderea prejudiciului sub forma beneficiului nerealizat în lipsa expertizei chiar și pe bază de prezumții, în acord cu practica instanțelor române și cea a CEDO (Cauza Comingersoll împotriva Portugaliei).

Pentru aceste motive, recurenta a solicitat admiterea recursului, modificarea în tot a deciziei recurate în sensul admiterii apelului și schimbarea în tot a sentinței apelate cu consecința admiterii acțiunii, astfel cum a fost precizată. În subsidiar, a solicitat casarea deciziei recurate și, rejudecând pe fond apelul, admiterea acestuia și schimbarea în tot a

sentinței apelate în sensul admiterii acțiunii.

Intimata-pârâtă Banca de Export Import a României – E. SA, prin întâmpinarea depusă la dosar, a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea deciziei recurate ca fiind temeinică și legală.

Asupra recursului.

Analizând decizia recurată, în limitele permise de această cale extraordinară de atac, s-a constatat că recursul reclamantei este nefondat pentru următoarele considerente:

Motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ. poate fi invocat atunci când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii.

Prin prisma acestui motiv de nelegalitate, recurenta a invocat existența unor motive contradictorii sub aspectul analizei existenței și întinderii beneficiului nerealizat, ca urmare a confuziei făcută între trăsăturile definitorii ale prejudiciului efectiv și beneficiul nerealizat.

Criticile nu pot fi reținute.

Astfel, este de reținut că motivarea hotărârii înseamnă că aceasta trebuie să cuprindă în considerentele sale motivele de fapt și de drept care au condus la soluția pronunțată, care au legătură directă cu aceasta și care susțin soluția pronunțată.

Motivarea unei hotărâri este contradictorie atunci când există considerente contradictorii din care să rezulte atât temeinicia cât și netemeinicia cererii de chemare în judecată ori atunci când există contradicție între considerente și dispozitiv.

Or, în speță, contrar susținerilor recurente nu poate fi reținută ipoteza supusă analizei sub aspectul existenței unor motive contradictorii în cadrul deciziei recurate, față de împrejurarea că argumentele invocate nu susțin motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ.

Se observă că recurenta își exprimă nemulțumirea cu privire la soluția de respingere a apelului său, în raport de care instanța de apel a analizat în ce măsură există și poate fi acordat beneficiul nerealizat pretins raportat la situația de fapt expusă de reclamantă și probatoriul administrat în cauză. De altfel, toate aceste critici sunt reluate și subsumate motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., argumentele și raționamentul recurente conducând la aceeași chestiune juridică, respectiv greșita soluționare a pricinii sub aspectul nedovedirii prejudiciului pretins.

Trecând peste aceste observații, se constată că instanța de apel a făcut o corectă aplicare a normelor legale incidente cauzei în raport de probatoriul administrat și situația de fapt, apreciind în mod just că nu poate fi admisă solicitarea reclamantei privind obligarea pârâtei la plata despăgubirilor pentru repararea prejudiciului reprezentând beneficiu nerealizat.

Astfel, se constată că instanța de apel în evaluarea daunelor-interese pe cale judiciară solicitate de reclamantă a aplicat principiul instituit de dreptul comun, potrivit căruia prejudiciul suferit de creditor trebuie să cuprindă pierderea efectivă – *damnum emergens* - și câștigul pe care creditorul nu l-a putut realiza – *lucrum cessans*, cu condiția de a se face dovada existenței și întinderii daunelor suferite.

Contrar susținerilor recurente, instanța de apel nu a făcut confuzie între repararea beneficiului nerealizat și prejudiciul direct, ci a analizat în ce măsură poate fi acordat prejudiciul pretins atât din perspectiva cauzei acțiunii cât și din cea a beneficiului nerealizat, concluziile acesteia fiind de nedovedire a existenței și întinderii prejudiciului pretins.

Faptul că, în cauză, s-a reținut că prejudiciul pretins nu a fost probat nu constituie o încălcare și aplicare greșită a dispozițiilor art. 294 și art. 295 C.proc.civ., cum greșit susține recurenta.

Sub pretextul unei preținse încălcări și aplicări greșite a unor norme legale recurenta tinde la schimbarea situației de fapt, conform căreia și-ar fi îndeplinit obligațiile privind

sarcina probei, argumente ce constituie o chestiune de fapt și care nu pot fi analizate în această etapă procesuală, instanța de apel ca instanță devolutivă având plenitudine de apreciere în ceea ce privește probele administrate în cauză, fiind suverană în a aprecia asupra oportunității administrării probelor în proces din perspectiva utilității, concludenței și pertinentei acestora.

Totodată, nici invocarea unei pretense încălcări a rolului activ în desfășurarea pricinii nu poate fi primită.

Procesul civil este un proces al intereselor private, astfel că rolul activ al judecătorului trebuie înțeles în contextul asigurării unui echilibru cu cele două principii fundamentale ale procesului civil, al disponibilității și cel al contradictorialității, iar în situația în care instanța apreciază că o probă este necesară, o va pune în discuția părților.

Având în vedere că instanța de apel este suverană în aprecierea probelor, iar faptul că reclamanta nu a prezentat înscrisuri care să ateste existența contractelor neonorate încheiate înainte de finalizarea cumpărării fabricii de cărămidă germană nu constituie o încălcare a rolului activ al instanței, reglementat de prevederile art. 129 pct. 5 C.proc.civ., deoarece în virtutea efectului devolutiv instanța a procedat la examinarea cauzei sub toate aspectele de fapt și de drept, pronunțând o hotărârea temeinică și legală.

Este adevărat că potrivit dispozițiilor art. 129 alin. (5) C.proc.civ., judecătorii au îndatorirea să stăruie, prin toate mijloacele legale, în aflarea adevărului în cauză, și că pot pune în discuția părților necesitatea administrării altor probe, însă potrivit art. 129 alin. (5¹) C.proc.civ., părțile nu pot invoca în căile de atac omisiunea instanței de a ordona, din oficiu, probe pe care ele nu le-au propus și administrat în condițiile legii, iar cum recurenta nu a propus în calea de atac a apelului administrarea de noi probe, aceasta nu-și poate invoca propria culpă în a depune toate diligențele pentru aflarea adevărului.

De asemenea, nu poate fi reținută nici critica vizând încălcarea prevederilor art. 295 alin. (2) C.proc.civ. întrucât textul de lege menționat instituie posibilitatea și nicidecum obligația instanței de a încuviința refacerea sau completarea probelor administrate la prima instanță, precum și administrarea probelor noi propuse în condițiile art. 292 din același cod.

Împrejurarea că instanța de apel a reținut că sarcina dovezii întinderii beneficiului îi revenea reclamantei și că probele lasă nedovedită întinderea în orice măsură a pretențiilor solicitate și nu a constatat caracterul probabilității beneficiului nerealizat conform raționamentului reclamantei expus de altfel și în motivarea prezentei căi de atac, nu constituie o încălcare a prevederilor art. 1084 teza a II-a și art. 1169 C. civ.

Susținerea recurenteii potrivit căreia instanța de apel avea posibilitatea de a stabili întinderea prejudiciului sub forma beneficiului nerealizat în lipsa expertizei chiar și pe bază de prezumții, în acord cu practica instanțelor române și cea a CEDO nu poate fi reținută.

Astfel, se constată că soluția pronunțată este rezultatul analizei judiciare specifice prezentului litigiu în funcție de situația de fapt și de probele administrate, iar practica judiciară nu este de natură să influențeze soluția din prezenta cauză, întrucât nu reprezintă un izvor de drept, iar instanța de judecată este suverană în a-și forma convingerea asupra chestiunilor deduse judecății, în spiritul și litera legii.

În considerarea celor ce preced, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., constatând că decizia recurată nu este susceptibilă de a fi censurată din perspectiva criticilor formulate, a respins ca nefondat recursul reclamantei.

31. A. Limite ale rolului activ al judecătorului în raport cu principiul *res judicata pro veritate habetur*

B. Acțiune în constatarea nulității absolute a unui contract de vânzare-cumpărare. Cerere de suspendare a judecății în temeiul art. 244 alin. (1) pct. 1 din Codul de

procedură civilă de la 1865. Condiții și efecte

C.proc.civ. din 1865, art. 129 alin. (5), art. 244 alin. (1) pct. 1

*A. Obligația de a avea rol activ și de a descoperi adevărul în cauză nu îl legitimează pe judecător să treacă dincolo de sau chiar să contrazică aspectele de fapt sau problemele de drept dezlegate printr-o primă hotărâre și căzute în puterea lucrului judecat întrucât s-ar încălca principiul *res judicata pro veritate habetur*, dispozițiile art. 129 alin. (5) C.proc.civ. nepermițând expres această derogare.*

O atare derogare ar putea opera numai în cazul în care puterea de lucru judecat este opusă de un litigant adversarului său, care este terț față de prima hotărâre, caz în care hotărârea are valoare de mijloc de probă și poate fi contrazisă prin administrarea altor probe, nu și în situația în care pârâta a fost parte în procesul în care s-a pronunțat hotărârea invocată cu putere de lucru judecat, hotărâre care îi este opozabilă pe deplin și care nu mai poate fi contrazisă într-o altă cauză.

B. Incidentul procedural al suspendării judecății, întemeiat pe dispozițiile art. 244 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., nu poate fi invocat în considerarea efectelor pe care partea preconizează a le avea hotărârea din cauza pendinte asupra hotărârii din dosarul în raport de care se solicită suspendarea, textul de lege precizat impunând, dimpotrivă, demersul invers, respectiv a stabili influența hotărârii din dosarul în raport de care se solicită suspendarea asupra hotărârii din dosarul pendinte în care se solicită suspendarea.

Prin urmare, este legală soluția instanței de respingere a cererii de suspendare în cazul în care în dosarul pendinte se ia în analiză respectarea unor dispoziții legale imperative la momentul încheierii unui contract de vânzare-cumpărare a unui bun imobil, întrucât respectarea cerințelor impuse de anumite norme legale imperative nu are cum să fie influențată de pronunțarea unei soluții de radiere din cartea funciară a dreptului de proprietate, chiar vizând același bun, radierea întemeindu-se pe alte motive, ulterioare momentului încheierii contractului în litigiu.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 554 din 14 februarie 2014

Prin cererea înregistrată la nr. xx25/1285/2006 la 4 decembrie 2006 pe rolul Tribunalului Comercial Cluj, reclamanta SC A. SA a chemat-o în judecată pe pârâta SC P.T.C.I. SA și a solicitat ca instanța să constate nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 1517 din 16 iunie 1999 de către B.N.P. V.B., contract încheiat între părți și având ca obiect terenul situat în intravilanul localității Florești, în suprafață de 347.678 mp, înscris în C.F. 4532 Florești sub A+1.

În motivarea cererii, reclamanta a invocat în esență ca motiv de nulitate absolută nerespectarea dispozițiilor imperative ale legii în vigoare la momentul încheierii contractului, respectiv două categorii de condiții: cele generale - impuse oricărei persoane juridice pentru vânzarea de active și cele speciale - impuse persoanelor juridice în care statul era acționar majoritar, ca în cazul reclamantei.

În ceea ce privește condițiile generale, reclamanta a susținut că este pusă la îndoială și trebuie cercetată legalitatea hotărârii AGA din 28 mai 1999, prin care s-a hotărât vânzarea terenului de 34,7 ha, întrucât nu a existat o convocare legală a adunării generale, nu a existat un mandat special din partea F.P.S. pentru aprobarea vânzării în adunarea generală, iar hotărârea AGA este incompletă, nefiind stabilit prețul de vânzare.

În cadrul aceluiași condiții generale, reclamanta a susținut că trebuie analizată și legalitatea hotărârii consiliului de administrație din 2 iunie 1999, întrucât stabilirea prețului de vânzare era atributul adunării generale, nu al consiliului de administrație, iar ștampila

aplicată pe procesul-verbal al ședinței din 2 iunie 1999 era falsă.

În ceea ce privește condițiile speciale, reclamanta a invocat prevederile art. 214 și ale art. 27 din O.U.G. nr. 88/1997, a susținut că în speță se verifică existența unui contract de asociere în participațiune, însă acesta este antedat, purtând data 25 septembrie 1998, dar nu se verifică și cerința existenței unor investiții asupra activelor, astfel că la baza determinării prețului vânzării nu a stat un raport de evaluare a acestor investiții, raportul fiind singura probă admisă pentru a dovedi aceste investiții.

Raportat tot la prevederile O.U.G. nr. 88/1997, reclamanta a subliniat și inexistența unui aviz din partea Fondului Proprietății de Stat (numit în continuare F.P.S.), acest aviz fiind distinct și neputând fi suplinit de procura dată reprezentantului F.P.S. în adunarea generală.

Tot în legătură cu condițiile speciale, reclamanta a invocat și dispozițiile art. 15 din Legea nr. 54/1998 privind circulația juridică a terenurilor și a susținut că înstrăinarea terenului este lovită de nulitate absolută întrucât la data perfectării contractului exista pe rolul instanțelor judecătorești litigiul prin care Universitatea Ș.A.M.V. Cluj a contestat hotărârea nr. 32 din 30 aprilie 1998, pronunțată în dosarul nr. xx23/1998, hotărâre anulată după un ciclu procesual în care s-au exercitat trei căi de atac extraordinare.

A subliniat reclamanta și faptul că sus-amintita hotărâre a stat la baza intabulării terenului în cartea funciară pe numele său.

La termenul din 31 ianuarie 2007, pârâta a depus întâmpinare, prin care a invocat excepția lipsei capacității procesuale de exercițiu a reclamantei, excepția lipsei dovezii calității de reprezentant legal al reclamantei și excepția lipsei dovezii calității de reprezentant convențional al reclamantei. În subsidiar, pârâta a formulat apărări și pe fondul cauzei, solicitând respingerea acțiunii și obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.

La 9 februarie 2011, reclamanta a formulat o cerere precizatoare, prin care a solicitat ca instanța să constate nulitatea absolută a „actului de parcelare și Contract de vânzare-cumpărare” autentificat sub nr. 1517 din 16 iunie 1999 de către B.N.P. V.B., având ca obiect terenul situat în intravilanul localității Florești, în suprafață de 347.678 mp, înscris inițial în C.F. 4532 Florești sub A+1, transcris la 16 iunie 1999 în baza actului de parcelare și a contractului de vânzare-cumpărare nr. 1517 din 16 iunie 1999 în CF 4620 Florești, CF 4621 Florești și CF 4828 Florești și înscris în prezent parțial în CF nr. 51666 Florești (provenită din conversia de pe hârtie a CF 8900 Florești), având nr. cadastral 4622/2 și suprafața de 5.774 mp, parțial în CF nr. 51704 Florești (provenită din conversia de pe hârtie a CF nr. 8899 Florești), având număr cadastral 4622/1 și suprafața de 6393 mp, parțial în CF nr. 51726 Florești, (provenită din conversia de pe hârtie a CF nr. 8901 Florești), având număr cadastral 4622/1 și suprafața de 6393 mp, parțial în CF nr. 51.726 Florești (provenită din conversia de pe hârtie a CF nr. 8901 Florești), având număr cadastral 4622/3/2 și suprafața de 58-500 mp și parțial în CF nr. 50336 Florești (provenită din conversia de pe hârtie a CF nr. 9411 Florești), având număr cadastral 4622/3/1 și suprafața de 277.011 mp. A solicitat cheltuieli de judecată.

În motivarea cererii precizatoare, reclamanta a invocat decizia nr. 4150 din 25 noiembrie 2010, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția comercială, în dosarul nr. xx9/1285/2005 al Tribunalului Comercial Cluj, având ca obiect constatarea nulității absolute parțiale a „Actului de parcelare și contract de vânzare-cumpărare” autentificat sub nr. 1517 la 16 iunie 1999 de BNP V.B., pentru suprafața de 21 de ha.

A precizat reclamanta că motivele de nulitate absolută pe care le susține sunt cele deja reținute în considerentele sentinței comerciale nr. 6477 din 12 decembrie 2006 a Tribunalului Comercial Cluj și în considerentele deciziei comerciale nr. 74 din 27 mai 2010 a Curții de Apel Cluj, temeiuri care se impun cu putere de lucru judecat, respectiv încălcarea dispozițiilor art. 24 și 27 din O.U.G. nr. 88/1997 și a dispozițiilor art. 15 din Legea nr. 54/1998.

Celelalte motive de nulitate invocate în cererea introductivă de instanță au fost apreciate de reclamantă ca inutile.

La 16 februarie 2011, pârâta a depus întâmpinare la precizarea de acțiune, prin care a invocat excepția insuficienței timbrări și excepția lipsei de interes, formulând ample apărări și pe fondul cauzei.

La același termen de judecată, pârâta a invocat excepția de garanție, întemeiată pe împrejurarea că reclamanta este chiar vânzătoarea din contract, iar acesteia trebuie să i se opună principiul de drept cine datorează garanția nu poate evinge, ca și dispozițiile art. 1337 C. civ.

La același termen de judecată pârâta a invocat și excepția de nelegalitate a dispozițiilor H.G. nr. 55/1998 pentru aprobarea Normelor metodologice privind privatizarea societăților comerciale și vânzarea de active, solicitând sesizarea Curții de Apel Cluj cu soluționarea acestei excepții și suspendarea judecării până la soluționarea excepției de nelegalitate.

Prin încheierea de ședință de la 16 februarie 2011, tribunalul a respins ca neîntemeiată excepția insuficienței timbrări. A unit cu fondul excepția lipsei de interes. A recalificat excepția de garanție drept apărare de fond, dispunând că aceasta va fi finalizată cu ocazia deliberării asupra fondului. A dispus sesizarea Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor O.U.G. nr. 88/1997 și a respins cererea de suspendare a judecării, întemeiată pe dispozițiile art. 244 pct. 1 C.proc.civ. până la soluționarea excepției de neconstituționalitate. A respins cererea pârâtei de sesizare a Curții de apel Cluj cu excepția de nelegalitate a dispozițiilor H.G. nr. 55/1997, ca și cererea de suspendare a judecării, formulată în temeiul art. 244 pct. 1 C.proc.civ., până la soluționarea excepției de nelegalitate.

La termenul din 23 februarie 2011, tribunalul a invocat *ex officio* excepția autorității de lucru judecat pentru terenul în suprafață de 21 ha față de sentința comercială nr. 6477/C/2006 și de decizia nr. 74/A/2010 a Curții de Apel Cluj.

Prin sentința comercială nr. 1453/2011 din 9 martie 2011, Tribunalul Comercial Cluj a admis excepția autorității de lucru judecat în ceea ce privește suprafața de 21 ha., invocată din oficiu.

A respins ca neîntemeiată excepția lipsei de interes în formularea cererii de chemare în judecată, excepție invocată de pârâtă.

A admis în parte cererea de chemare în judecată formulată și precizată de reclamantă.

A constatat nulitatea absolută a înscrisului „Act de parcelare și Contract de vânzare-cumpărare” autentificat sub nr. 1517 din 16 iunie 1999 de B.N.P. V.B. pentru diferența de 137.678 mp., situat în extravilanul localității Florești, în locul numit „Șesul de jos” sau „Șapca verde”, înscris inițial în CF nr. 4620 Florești și CF nr. 4621 Florești și reînscris în urma parcelării anterioare în CF nr. 4532, sub A – 2+3, menționat ca fiind situat în extravilanul localității Florești, str. DN1 – E60 – SUD, nr. F.N., jud. Cluj și actualmente înscris în CF nr. 51704 Florești, provenit din conversia de pe hârtie a CF nr. 8899 Florești, sub nr. cad. 4622/1, CF nr. 50336 Florești, provenită din conversia de pe hârtie a CF nr. 9411 Florești, sub nr. cad. 4622/3/1, CF nr. 51726 Florești, provenită din conversia de pe hârtie a CF nr. 8901 Florești, sub nr. cad. 4622/3/2, CF nr. 51666 Florești, provenită din conversia de pe hârtie a CF nr. 8900 Florești, sub nr. cad. 4622/2, cu privire la imobilul situat administrativ în Florești, str. A.I., nr. 492-500.

A respins cererea reclamantei pentru constatarea nulității absolute a aceluiași înscris pentru suprafața de 210.000 mp, ca urmare a admiterii excepției autorității de lucru judecat.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a trecut în revistă obiectul convenției numită „Act de parcelare și Contract de vânzare-cumpărare”, autentificat sub nr. 1517 din 16 iunie 1999 de B.N.P. S.V.B. și a prezentat în sinteză parcursul dosarului nr. xx9/1285/2005, de la hotărârea primei instanțe – sentința civilă nr. 6477/C/2006 a Tribunalului Comercial Cluj, la

decizia de apel – decizia civilă nr. 74/2010 a Curții de Apel Cluj și la decizia de recurs – decizia nr. 4190/2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția comercială.

A evocat prevederile art. 1201 C. civ. și le-a apreciat incidente în speță cu privire la suprafața de 21 ha, a cărei nulitate s-a constatat în mod irevocabil în dosarul nr. xx9/1285/2005 al Tribunalului Comercial Cluj și care face parte din suprafața de teren a cărei nulitate absolută se solicită a se constata și în cauza de față.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes, invocată de pârâtă, a apreciat-o ca neîntemeiată, reținând în esență că în cauză interesul este legitim, fiind în legătură cu pretenția formulată.

A reținut că din sentința penală nr. 1432/2001 a Judecătoriei Cluj-Napoca reiese că prin acțiunea infracțională a reprezentantului pârâtei a fost posibilă autentificarea actului a cărui nulitate se cere a se constata și că, prin interpretarea *per a contrario* a dispozițiilor art. 35 alin. (2) din Decretul nr. 51/1934, nu se poate reține că actele acestei persoane sunt actele persoanei juridice reclamante.

A înlăturat susținerea pârâtei despre faptul că numai Statul Român avea interes și legitimare într-o acțiune în constatarea nulității absolute, reținând că Statul era unul dintre acționarii societății reclamate și nu beneficia de un regim legal de favoare, susținerea pârâtei fiind invalidată chiar de hotărârile pronunțate în dosarul nr. xx9/1285/2005 al Tribunalului Comercial Cluj.

Tot sub aspectul interesului, tribunalul a apreciat că promovarea acțiunii de față nu reprezintă un abuz de drept, câtă vreme reclamanta are interesul de a clarifica situația juridică a convenției contestate, în condițiile în care aceasta a fost deja constatată nulă pentru 21 de ha și în condițiile în care se invocă fraudă la lege.

A apreciat ca lipsit de eficiență principiul de drept *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, întrucât acesta este aplicabil în cazul nulității relative.

Pentru toate aceste considerente, tribunalul a respins ca neîntemeiată excepția lipsei de interes.

Pe fondul cauzei, tribunalul a reținut că în dosarul nr. xx9/1285/2005 al Tribunalului Comercial Cluj s-au analizat tocmai motivele de nulitate invocate de reclamantă cu privire la același act juridic, obiectul material fiind însă diferit.

A reținut, în sinteză, că în sus-evocatul dosar s-a reținut încheierea convenției cu nesocotirea dispozițiilor art. 27 și 24 din O.U.G. nr. 88/1997, ca și a dispozițiilor art. 15 din Legea nr. 54/1998, întrucât la data încheierii contractului era notat în cartea funciară un litigiu asupra unei părți din teren. Sub acest aspect, a considerat că dispozițiile legale precitate nu definesc natura și regimul titlului la care se referă dispozițiile art. 15 din Legea nr. 54/1998, ca atare nici interpretul nu poate face vreo distincție, după cum nu poate ignora o sancțiune legală pentru că o apreciază excesivă.

A apreciat, prin prisma obligațiilor de garanție pentru evicțiune, invocată de pârâtă, că nu se poate reține inadmisibilitatea acțiunii, câtă vreme obligația de garanție derivă dintr-un contract valid, iar în cauza de față validitatea contractului este cea care se tăgăduiește.

A înlăturat susținerea pârâtei despre existența în cauză a unui abuz de drept, reținând că pârâta, deși era ținută potrivit dispozițiilor art. 1169 C. civ., nu a făcut dovada relei-credințe, nerăsturnând prezumția de bună-credință instituită de art. 1899 alin. (2) C. civ.

A apreciat cererea de constatare a nulității contractului de vânzare-cumpărare ca întemeiată și a admis-o în parte, făcând aplicarea dispozițiilor art. 24 și 27 din O.U.G. nr. 88/1997, raportat la art. 948 C. civ., la art. 15 din Legea nr. 54/1998 și la art. 111 C.proc.civ.

Prin decizia civilă nr. 238/2011 din 21 noiembrie 2011, Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a respins apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței comerciale nr. 1453/2011, pronunțată de Tribunalul Comercial Cluj. A admis apelul declarat de pârâtă împotriva aceleiași sentințe, pe care a schimbat-o în tot, în

sensul că a respins acțiunea reclamantei ca urmare a admiterii excepției lipsei de interes.

Prin decizia nr. 3644 din 26 septembrie 2012, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, a admis recursul declarat de reclamantă. A casat decizia civilă nr. 238 din 21 noiembrie 2011, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Pentru a decide astfel, instanța supremă a reținut, în esență că, aplicând teza curții de apel, ar urma să se stabilească în ce măsură interesul afirmat de recurentă este contrar legii sau bunelor moravuri, dar că din decizia recurată nu reiese contrarietatea între interesul reclamantei și lege.

Instanța supremă a presupus că intenția instanței de apel a fost de a pune în opoziție interesul afirmat cu principiul de drept *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* și fără a considera că dosarul penal are vreo legătură cu motivele de nulitate și a apreciat că această teză conduce la o greșită aplicare a acestui principiu, în dezacord cu doctrina și cu jurisprudența în materie.

A apreciat că instanța de recurs nu poate face decât o presupunere, că decizia instanței de apel este deficitar motivată, ceea ce face imposibilă determinarea argumentelor care au condus la soluția pronunțată, iar pentru lipsa motivării, expres prevăzută de art. 261 C.proc.civ., hotărârea este lovită de nulitate în condițiile art. 105 alin. (2) teza I C.proc.civ., impunându-se casarea acesteia în scopul pronunțării unei hotărâri care să respecte întocmai exigențele art. 261 C.proc.civ. și pe cele ale art. 6 par. 1 CEDO.

Cauza a fost înregistrată la nr. xx25/1285/2006* la 7 februarie 2013 pe rolul Curții de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Prin decizia civilă nr. 52/2013 din 5 aprilie 2013, Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a respins apelul promovat de pârâtă împotriva sentinței civile nr. 1453 din 9 martie 2011, pronunțată de Tribunalul Comercial Cluj, pe care a menținut-o în întregime. A constatat că reclamanta a renunțat la judecata apelului declarat împotriva aceleiași sentințe.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut în rejudecare că în privința apelului declarat de reclamantă sunt incidente prevederile art. 246 C.proc.civ., urmând a se lua act de renunțarea la judecată.

În privința apelului declarat de pârâtă, instanța de apel a făcut referire la dispozițiile art. 315 C.proc.civ. și, plecând de la îndrumările date prin decizia de casare, a apreciat că analiza cerinței interesului legitim în promovarea acțiunii trebuie să plece de la verificarea motivelor de nulitate absolută, respectiv a măsurii în care motivele de nulitate sunt expresia comportamentului culpabil al reclamantei ca parte semnatară a contractului.

A reținut instanța de apel că pârâta își construiește strategia în jurul ideii conform căreia în mod paradoxal reclamanta invocă în susținerea cererii de chemare în judecată neîndeplinirea propriilor sale obligații care îi reveneau în temeiul O.U.G. nr. 88/1997, fiind astfel în situația în care interesul invocat este mai mult decât nelegitim. Se arată că, în cazul de față, toate motivele invocate în susținerea acțiunii introductive constituie de fapt nereguli imputabile chiar acesteia, inclusiv din perspectiva Legii nr. 54/1998.

Instanța de apel a achiesat la apărările formulate de reclamantă, în sensul că, raportat la motivele de nulitate susținute, se poate constata că aceasta nu este responsabilă de nulitatea contractului, iar nedeclararea unui litigiu privind terenul către reprezentantul reclamantei nu are relevanță în stabilirea responsabilității reclamantei cu privire la nulitatea contractului.

S-a raportat la motivele de nulitate stabilite în mod irevocabil prin hotărârea prin care s-a constatat nulitatea parțială pentru 21 ha teren, motive însușite de reclamantă prin precizarea la acțiune și a reținut că reclamanta nu poate fi ținută exclusiv responsabilă, în maniera previzionată de pârâtă, de încălcarea prevederilor art. 15 din Legea nr. 54/1998 și a

prevederilor art. 24 și 27 din O.U.G nr. 88/1997.

În ceea ce privește condamnarea aplicată reprezentantului reclamantei pentru nedeclararea unui litigiu, s-a apreciat că aceasta nu are nicio relevanță, întrucât nu are legătură cu niciunul din motivele de nulitate absolută reținute în hotărârile judecătorești, însușite ca atare prin precizarea de acțiune și invocate cu putere de lucru judecat, aceasta întrucât litigiul nedeclarat și pentru care s-a decis condamnarea penală este altul decât cel invocat în legătură cu motivul de nulitate întemeiat pe încălcarea dispozițiilor art. 15 din Legea nr. 54/1998.

A apreciat instanța de apel că reprezentantul reclamantei de la acea vreme a acționat fără aprobări statutare, conform art. 130 alin. (5) din Legea nr. 31/1990, de aceea actele acestuia nu sunt actele societății, iar societatea nu poate fi considerată a fi fost în culpă.

Instanța de apel a expus în ample și consistente considerente statutul administratorului, obligațiile care îi incumbă acestuia și a conchis că o analiză punctuală a motivelor de nulitate invocate conduce la concluzia că a avut loc o exercitare abuzivă a atribuțiilor conferite administratorului, existând o contrarietate între interesul social și modul în care administratorul a acționat.

Referitor la prevederile art. 15 din Legea nr. 54/1998, s-a reținut că și pârâta a acționat în cunoștință de cauză, că și-a asumat riscurile încheierii contractului în condițiile în care erau înregistrate mențiuni în cartea funciară și că, din acest motiv, nu se poate vorbi despre o culpă exclusivă a reclamantei.

S-a mai subliniat și faptul că prima instanță a validat în mod corect susținerile reclamantei despre existența unui interes moral, și nu patrimonial, recunoscut jurisprudențial și doctrinar, justificat în esență de restabilirea legalității prin suprimarea efectelor care contrazic dispozițiile legale încălcate la încheierea actului.

Totodată, s-a apreciat că principiul *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* este aplicabil doar în ipoteza nulității relative, nu și în ipoteza nulității absolute, unde primează funcția sancționatoare.

Instanța de apel a înlăturat apărarea pârâtei întemeiată pe schimbarea de statut juridic care a intervenit în cazul reclamantei (care s-a transformat din societate comercială cu capital majoritar de stat în societate comercială cu capital integral privat), apreciind că nu structura capitalului social interesează, ci entitatea juridică în patrimoniul căreia există dreptul la acțiune în constatarea nulității absolute. În aceeași ordine de idei, s-a reținut și că atitudinea oscilantă a reclamantei nu i se poate imputa acesteia, întrucât ea este expresia viziunii de moment a organului executiv, nu a unui abuz de drept.

S-a mai reținut în considerentele hotărârii că nu poate fi primită propunerea pârâtei de menținere a contractului, pe de o parte, pentru că nu este posibilă confirmarea nulității absolute și, pe de altă parte, pentru că „folosul” urmărit de reclamantă transpare și din hotărârea prin care s-a constatat nulitatea absolută parțială a aceluiași contract, hotărâre care se impune cu putere de lucru judecat și care împiedică o analiză a nulității absolute exclusiv pe baza probelor administrate în cauza de față.

Pentru aceste considerente, instanța de apel a respins apelul declarat de pârâtă.

Împotriva acestei decizii, în termen legal, a declarat recurs motivat pârâta, cauza fiind înregistrată sub același număr unic la 5 iunie 2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

Memoriul de recurs inițial

S-a solicitat în principal casarea încheierii de ședință de la 22 martie 2013 și a deciziei nr. 52/2013, trimiterea cauzei spre rejudecare în apel, cu îndrumarea de a se dispune suspendarea judecării până la soluționarea dosarului nr. xx2/211/2004, aflat pe rolul Judecătoriei Cluj - Napoca. Într-un prim subsidiar, s-a solicitat casarea deciziei atacate și

trimiterea cauzei spre rejudecare în apel, iar într-un subsidiar secund s-a solicitat modificarea deciziei atacate, admiterea apelului declarat de pârâtă și modificarea sentinței primei instanțe, în sensul respingerii cererii precizate. Recurenta-pârâtă a solicitat cheltuieli de judecată.

Cu titlu preliminar, recurenta-pârâtă a apreciat că în cauză nu sunt incidente prevederile art. 312 alin. (6) C.proc.civ., care interzic pronunțarea unei decizii de casare cu trimitere spre rejudecare, întrucât aceste dispoziții legale se aplică, potrivit art. XXII alin. (2) din Legea nr. 202/2010, numai proceselor începute după intrarea în vigoare a acestui act normativ.

În ceea ce privește încheierea de la 22 martie 2013, prin care s-a respins cererea de suspendare formulată de pârâta în temeiul art. 244 alin. (1) C.proc.civ., recurenta-pârâtă a susținut că aceasta este nelegală, fiind incidente prevederile art. 304¹ C.proc.civ.

Recurenta-pârâtă a arătat că în dosarul nr. xx2/211/2004 se solicită de către reclamantul C. și alții rectificarea de carte funciară, în sensul radierii dreptului de proprietate atât al recurente-pârâte, cât și al intimatei-reclamante; radierea din cartea funciară a dreptului de proprietate al intimatei-reclamante ar avea drept consecință – susține recurenta-pârâtă – admiterea excepției lipsei de interes al acesteia în a obține desființarea contractului de vânzare-cumpărare atacat, întrucât interesul nu ar fi actual, iar din acest punct de vedere al consecinței pe care soluția pronunțată în dosarul nr. xx2/211/2004 o are asupra soluției din cauza de față, se poate aprecia că sunt incidente dispozițiile art. 244 pct. 1 C.proc.civ., soluția instanței de apel fiind greșită.

În ceea ce privește decizia nr. 52/2013, recurenta-pârâtă a apreciat că este criticabilă prin prisma prevederilor art. 304 pct. 5, pct. 7 și pct. 9 C.proc.civ.

Primul motiv de recurs se întemeiază pe susținerea că instanța de apel a analizat în mod greșit caracterul legitim al interesului intimatei-reclamante fără a ține cont de acțiunile reprezentantului legal al acesteia, I.C.C.

În acest sens, recurenta-pârâtă a arătat că delimitarea pe care instanța de apel a făcut-o între comportamentul reprezentantului legal și cel al societății contravine prevederilor Decretului nr. 31/1954, mai precis prevederilor art. 35 și 36 din decret.

Recurenta-pârâtă a evocat prevederile art. 35 alin. (1)-(4) și pe cele ale art. 36 din Decretul nr. 31/1954 și a arătat, în esență, că există identitate între voința exprimată de persoana care îndeplinește funcția de organ al persoanei juridice și voința acesteia din urmă, că identitatea se exprimă în raporturile cu terții, atrăgând răspunderea proprie a persoanei juridice pentru delictele săvârșite din culpa organelor sale.

Față de aceste argumente, recurenta-pârâtă a considerat că instanța de apel nu putea să analizeze caracterul legitim al interesului unei persoane juridice excluzând acțiunile întreprinse chiar de reprezentantul legal al acesteia.

În cadrul acestei prime critici, recurenta-pârâtă a subliniat și faptul că societatea reclamată nu a formulat nicio acțiune împotriva numitului I.C.C. pe motive de depășire a limitelor mandatului, că s-a opus în nenumărate rânduri la acțiunea în constatarea nulității absolute a contractului în discuție și că plângerea penală împotriva sus-numitului a fost formulată de Universitatea Ș.A.M.V. Cluj, nu de către intimata-reclamantă.

Tot în cadrul acestei critici a arătat recurenta-pârâtă că numitul I.C.C. a acționat în baza deciziilor luate în adunarea generală a SC A. SA, cu participarea consiliului de administrație al societății, ceea ce confirmă încă o dată ideea că voința reprezentantului legal a fost voința societății.

A subliniat și faptul că soluția instanței de apel, întemeiată pe susținerea că reprezentantul societății a acționat în contra intereselor acționarilor, este cu atât mai surprinzătoare cu cât în compunerea completului a intrat și magistratul care a pronunțat în contradictoriu cu SC A. SA sentința nr. 10102/1999 a Judecătoriei Cluj-Napoca, prin care a desființat hotărârea nr. 32/1998, care a stat la baza intabulării dreptului SC A. SA.

A arătat, în plus, că la toate acestea se adaugă și procesul inițiat tot împotriva SC A. SA, la capătul căruia s-a dispus anularea și a anexei la Hotărârea nr. 32/1998, toate aceste argumente conducând la concluzia că nu se poate susține că interesul reclamantei de la momentul actului atacat era altul decât cel al reprezentantului acesteia, reclamanta fiind parte în dosarul sus-menționat.

Al doilea motiv de recurs se întemeiază pe susținerea că instanța de apel, analizând legitimitatea interesului, nu a respectat îndrumările date în decizia de casare.

În esență, recurenta-pârâtă a susținut că instanța de apel a greșit atunci când a răspuns excepției lipsei de interes printr-o analiză exhaustivă a temeiniciei motivelor de nulitate și, în acest fel, a încălcat îndrumările din decizia de casare, contravenind dispozițiilor art. 315 C.proc.civ., ceea ce face ca hotărârea pronunțată să fie lovită de nulitate.

Al treilea motiv de recurs vizează greșita apreciere făcută de instanța de apel în legătură cu existența unui interes moral al intimătei-reclamante, constând în necesitatea de a clarifica situația juridică a terenului în cauză.

În acest sens, recurenta-pârâtă a arătat că interesul intimătei-reclamante nu este legitim, iar instanța de judecată nu putea să facă abstracție de conduita oscilantă a acestei părți încă de la data încheierii contractului și până în prezent și nici de recunoașterea inițială făcută de intimata-reclamantă cu privire la valabilitatea contractului de vânzare-cumpărare.

În ceea ce privește recunoașterea validității contractului de vânzare-cumpărare, a susținut că aceasta are caracterul unei mărturisiri, care este un act unilateral de voință, definitiv și irevocabil, retractabil doar în condițiile art. 1206 alin. (2) C. civ.

A susținut recurenta-pârâtă că intimata-reclamantă și-a exprimat opinia în dosarul nr. xx32/Cv/2005 al Tribunalului Argeș, în dosarul nr. xx6/2005 al Tribunalului Comercial Cluj și în dosarul nr. xx2/211/2004 al Judecătoriei Cluj și că poziția oscilantă a acesteia contrazice concluzia că în cauză există un interes legitim în promovarea acțiunii, în realitate scopul urmărit fiind unul pur economic.

Al patrulea motiv de recurs se întemeiază pe afirmația că instanța de apel se contrazice cu ocazia analizării intereselor ce urmau a fi protejate la momentul încheierii contractului a cărui nulitate se invocă.

În argumentarea acestei critici, recurenta-pârâtă a subliniat faptul că instanța de apel a definit interesul ca interes comun al asociaților de a-și spori patrimoniul personal prin prisma prosperității întreprinderii căreia i-au pus bazele, iar din examinarea acestei definiții date chiar de instanța de apel se poate conchide că ceea ce se urmărește este interesul social la momentul încheierii contractului.

În această ordine de idei, recurenta-pârâtă afirmă că instanța de apel se contrazice în motivare, întrucât, în ciuda definiției date, înlătură apărarea recurente-pârâte despre faptul că singura persoană care putea justifica un interes legitim era Statul român, care deținea 90,38 din acțiunile SC A. SA la momentul încheierii contractului.

A conchis recurenta-pârâtă sub acest aspect susținând că instanța de apel a greșit atunci când a analizat interesul social al acționarilor de la momentul promovării acțiunii, pentru că trebuia să analizeze interesul social existent la momentul încheierii contractului.

Al cincilea motiv de recurs vizează soluționarea cauzei pe baza prezumției puterii de lucru judecat, fără a permite recurente-pârâte administrarea de probe în combaterea motivelor de nulitate invocate.

Recurenta-pârâtă a invocat doctrina în care s-a exprimat opinia că judecătorul trebuia să dea dovadă de rol activ în soluționarea pricinilor, aprecierea fiind liberă, iar evaluarea probelor urmând a se face potrivit propriei convingeri.

A arătat și că, de vreme ce printre cazurile de revizuire se numără și situația hotărârilor potrivnice, intenția legiuitorului nu a fost aceea de a da prioritate puterii de lucru judecat, ci aceea de a lăsa judecătorului posibilitatea de a analiza fondul cauzei cu care a fost

investit.

A opinat în sensul că efectul pozitiv al lucrului judecat nu presupune obligația ca instanța să țină cont de dezlegările date unei probleme de drept de prima instanță, întrucât menirea judecătorului este de a stabili adevărul judiciar, care nu este un adevăr logic absolut, ci reprezintă cea mai probabilă soluție dintr-o serie de soluții posibile.

Din acest punct de vedere, recurenta-pârâtă a susținut că măsura de respingere a probelor propuse este nelegală, cu atât mai mult cu cât efectul principal al casării cu trimitere spre rejudecare este tocmai repunerea părților în situația anterioară.

La 6 noiembrie 2013, recurenta-pârâtă a depus un memoriu în care a invocat și dezvoltat următoarele motive de recurs de ordine publică.

Memoriul de recurs suplimentar

Primul motiv de recurs vizează soluționarea motivului de apel privind greșita dezlegare dată excepției lipsei de interes pe baza efectului pozitiv al puterii lucrului judecat, încălcând îndrumările obligatorii ale instanței de casare și fără ca acest aspect să fi fost pus în discuția părților, motivul de recurs fiind întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ. și impunând casarea cu trimitere.

Recurenta-pârâtă a evocat prevederile art. 315 C.proc.civ., a susținut că nerespectarea acestor dispoziții legale atrage nulitatea hotărârii pronunțate în astfel de condiții și a susținut, în esență, că instanța supremă a casat prima decizie pronunțată în apel în scopul ca instanța de trimitere să procedeze la verificarea legitimității interesului din perspectiva măsurii în care motivele de nulitate invocate sunt expresia comportamentului culpabil al reclamantei-vânzătoare, fără ca această verificare să antameze temeinicia motivelor printr-o analiză pe fond.

S-a subliniat faptul că, în cauză, nu s-a dispus și nici nu s-ar fi justificat unirea excepției lipsei de interes cu fondul cauzei, în condițiile art. 137 alin. (2) C.proc.civ., s-a susținut că instanța de apel a nesocotit îndrumările obligatorii date de instanța de casare, s-au citat considerentele apreciate ca relevante sub acest aspect și s-a tras concluzia că instanța de apel, reținând că este illogică menținerea contractului în ființă pentru o parte a obiectului său material (câtă vreme a fost constatat nul pentru cealaltă parte), a extins efectele puterii de lucru judecat asupra litigiului de față fără a proceda la o veritabilă rejudecare în limitele casării și fără a analiza și caracterul născut, actual, direct și personal al interesului, așa cum era obligată prin decizia de casare.

Recurenta-pârâtă a conchis că instanța de apel a încălcat nu numai dispozițiile art. 315 alin. (1) C.proc.civ., ci a făcut și o aplicare greșită a dispozițiilor art. 1201 C. civ. (motiv de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.), că a fost încălcat principiul contradictorialității, întrucât instanța de apel nu a pus în discuția părților efectul pozitiv al lucrului judecat și că instanța de apel a reținut în mod nereal că intimata-reclamantă a înțeles să se prevaleze de principiul imutabilității actului jurisdicțional, aspect care nu rezultă din actele dosarului.

Al doilea motiv de recurs se întemeiază pe susținerea că motivul de nulitate avut în vedere de instanța de apel, relativ la încălcarea interesului social la autentificare, a fost invocat *ex officio* și nepus în discuția părților, ceea ce atrage incidența dispozițiilor art. 304 pct. 5 C.proc.civ.

Recurenta-pârâtă a susținut pe de o parte că respingerea excepției lipsei de interes s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 315 C.proc.civ., întrucât s-a încălcat îndrumarea instanței de casare de a nu se antama fondul cauzei.

Pe de altă parte, a susținut că instanța de apel a reținut că încălcarea interesului social lipsește actul de cauză și duce la nulitatea actului astfel încheiat, dar că intimata-reclamantă nu a invocat în acțiune nulitatea pentru lipsa cauzei, legat de încălcarea interesului social, ceea ce atrage incidența dispozițiilor art. 304 pct. 5 C.proc.civ. și impune casarea cu trimitere spre rejudecare.

Al treilea motiv de recurs vizează extinderea nelegală de către instanța de apel de rejudecare a efectelor prezumției puterii de lucru judecat asupra unor acte ce nu intrau sub incidența deciziei civile nr. 74/2010, fiind încălcat totodată principiul nemijlocirii, caz în care devin aplicabile dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ.

În argumentarea acestei critici, recurenta-pârâtă a susținut că instanța de apel a reținut în ceea ce privește fondul cauzei prezumția de lucru judecat de care beneficiază decizia civilă nr. 74/2010 a Curții de Apel Cluj, că nu a mai realizat o cercetare judecătorească nemijlocită și o analiză proprie a motivelor de nulitate invocate de intimata-reclamantă, ignorând că identitatea de obiect este doar parțială, întrucât înscrisul intitulat „Act de parcelare și Contract de vânzare-cumpărare” încorporează și alte acte juridice și operațiuni în afara contractului de vânzare-cumpărare asupra căruia s-a pronunțat anterior instanța, acte juridice și operațiuni nevizate de către hotărârea anterioară.

În acest fel, susține recurenta-pârâtă, instanța de apel a extins efectele prezumției absolute *res judicata pro veritate habetur* și asupra unor acte juridice care nu intră sub incidența lucrului judecat și a încălcat principiul nemijlocirii, întrucât s-a pronunțat asupra acestor acte juridice fără o cercetare proprie asupra fondului, atrăgând incidența dispozițiilor art. 105 alin. (2) și ale art. 304 pct. 5 C.proc.civ.

Al patrulea motiv de recurs se întemeiază pe prevederile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recurenta-pârâtă arătând că instanța de apel a aplicat în mod greșit dispozițiile art. 24 și 27 din O.U.G. nr. 88/1997 atunci când a considerat că încălcarea acestor norme legale atrage nulitatea absolută a contractului.

Dezvoltând această critică, recurenta-pârâtă a arătat în primul rând că instanța de apel a adus argumente contradictorii referitoare la inopozabilitatea contractului și la lipsa cauzei contractului și că această contradicție a făcut ca dispozițiile art. 24 și 27 din O.U.G. nr. 88/1997, coroborate cu dispozițiile art. 35 din Decretul nr. 31/1954, să fie greșit aplicate, întrucât orice discuție legată de incidența dispozițiilor art. 24 și 27 din O.U.G. nr. 88/1997 presupune ca actul juridic a cărui nulitate este invocată să oblige persoana juridică, în caz contrar remediul pe care aceasta îl are la îndemână este acțiunea întemeiată pe lipsa consimțământului, bazată pe dispozițiile art. 948 C. civ. și pe dispozițiile art. 35 din Decretul nr. 31/1954.

În cadrul aceluiași motiv de recurs, recurenta-pârâtă a afirmat și că instanța de apel a interpretat greșit dispozițiile art. 24 din O.U.G. nr. 88/1997 ca instituind un caz de nulitate virtuală a contractului, întrucât textul de lege nu instituie o condiție specială de validitate a contractului, ci conține prevederi legate de modul în care se formează voința juridică a persoanei juridice vânzătoare, respectiv de inițiativa încheierii contractului de vânzare-cumpărare.

În acest context, arată recurenta-pârâtă, eventuala nulitate a contractului putea interveni doar subsecvent anulării actelor de drept societar prin care s-a aprobat vânzarea, anulare care nu a fost dovedită, intimatul-reclamant renunțând prin cererea precizatoare la criticile vizând actele de drept societar.

Recurenta-pârâtă a susținut că și dispozițiile art. 27 din O.U.G. nr. 88/1997 au fost greșit interpretate, întrucât existența investițiilor reprezintă o condiție specială de validitate a actului, în timp ce raportul de evaluare acceptat de părți are drept scop nu determinarea prețului, ci doar a părții din preț care trebuie achitată.

În consecință, arată recurenta-pârâtă, lipsa raportului de evaluare nu permite instituirea unei nulități virtuale legate de contract, având doar rolul de a crea premisele unei compensări între părți.

În ceea ce privește alineatul 2 al articolului precitat, recurenta-pârâtă a afirmat că avizul la care acesta face referire nu este definit ca natură juridică, iar textul legal nu prevede sancțiunea nulității în cazul în care avizul lipsește și, în plus, F.P.S., prin reprezentant, și-a

exprimat acordul la încheierea contractului, conform proceselor verbale din 2 iunie 1999 și din 18 mai 1999, fiind astfel acoperită cerința legală conform principiului *ad maiorem ad minus*, chiar dacă acordul nu a fost denumit aviz.

Al cincilea motiv de recurs este întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recurenta-pârâtă susținând că instanța de apel nu a observat că intimata-reclamantă nu are un interes personal și direct în promovarea cererii introductive de instanță.

Sub acest aspect, recurenta-pârâtă a arătat, în esență, că titlul intimei-reclamante a fost anulat prin sentința civilă nr. 10102/1999 a Judecătoriei Cluj-Napoca, că terțul care a obținut anularea titlului înstrăinătorului poate cere și anularea titlului subdobânditorului, iar dacă acțiunea în anularea actului subsecvent este promovată de vânzător, acesta trebuie să exhibe un interes particular, interes care nu subzistă câtă vreme vânzătorul nu mai este proprietarul bunului vândut.

A precizat recurenta-pârâtă că în momentul de față disputa juridică se poate purta cel mult între Universitatea Ș.A.M.V. Cluj-Napoca și recurenta-pârâtă, acțiunea promovată de intimatul-reclamant reprezentând doar un mijloc nespecific de protecție a dreptului de proprietate.

Recurenta-reclamantă nu a depus întâmpinare.

La termenul din 8 noiembrie 2013, intimata-reclamantă a invocat excepția tardivității motivelor de recurs depuse la 6 noiembrie 2013, excepție respinsă cu motivarea care reiese din încheierea de ședință de la termen.

Față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca nefondat și l-a respins cu această motivare și pentru următoarele considerente:

Memoriul de recurs inițial

Recursul declarat împotriva încheierii de la 22 martie 2013 este nefondat.

Se cuvine subliniat faptul că recurenta-pârâtă afirmă *in terminis* că invocă incidentul procedural al suspendării judecării, întemeiat pe prevederile art. 244 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., în scopul obținerii unei soluții favorabile asupra excepției lipsei de interes, pe care i-a opus-o intimei-reclamante.

De asemenea, combătând argumentele aduse de instanța de apel pentru respingerea cererii sale, recurenta-pârâtă afirmă și că instanța de apel nu a luat în considerare faptul că, odată desființat contractul de vânzare-cumpărare, hotărârea judecătorească prin care se dispune această măsură va produce efecte și în măsura în care dreptul de proprietate al intimei-reclamante va fi radiat din cartea funciară, ceea ce ar avea ca finalitate o complicare nejustificată a situației juridice a terenului, și nu o clarificare a acestei situații juridice, cum afirmă intimata-reclamantă și confirmă instanța de apel.

Sub acest din urmă aspect, instanța supremă constată că raționamentul propus de recurenta-pârâtă este eliptic, pe de o parte pentru că nu arată în ce constau efectele pe care hotărârea judecătorească de desființare a contractului vânzare-cumpărare le are cu privire la o eventuală hotărâre de radiere a dreptului de proprietate al intimei-reclamante, iar pe de altă parte pentru că nu explicitează în ce constă pretinsa complicare a situației juridice a terenului în litigiu.

Reține, în egală măsură, că incidentul procedural al suspendării judecării, întemeiat pe dispozițiile art. 244 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., nu poate fi invocat în considerarea efectelor pe care partea preconizează a le avea hotărârea din cauza pendinte asupra hotărârii din dosarul în raport de care se solicită suspendarea, textul de lege precizat impunând, dimpotrivă, demersul invers, respectiv a stabili influența hotărârii din dosarul în raport de care se solicită suspendarea asupra hotărârii din dosarul pendinte în care se solicită suspendarea.

Revenind la speță, în ciuda lipsei de limpezime a argumentelor aduse de recurenta-pârâtă, Înalta Curte a apreciat că aceasta avea obligația de a-și susține cererea de suspendare

a judecății dovedind în ce măsură dezlegarea prezentei pricini depinde de existența sau neexistența unui drept ce formează obiectul judecății din procesul având ca obiect radierea dreptului de proprietate din cartea funciară.

O astfel de dovadă, însă, nu numai că nu s-a făcut, dar nici nu se putea face, câtă vreme în prezenta cauză se ia în analiză respectarea unor dispoziții legale imperative la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, iar respectarea cerințelor impuse de anumite norme legale imperative nu are cum să fie influențată de pronunțarea unei soluții de radiere din cartea funciară a dreptului de proprietate, chiar vizând același teren, întrucât radierea se întemeiază pe alte motive, ulterioare momentului încheierii contractului în litigiu.

Pe cale de consecință, se cuvine apreciat faptul că instanța de apel, chiar dacă pentru alte argumente, a reținut în mod corect că nu există o legătură indisolubilă între cele două cauze, astfel că soluția de respingere a cererii de suspendare este în deplină concordanță cu dispozițiile art. 244 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ.

Privitor la această critică, se constată și că recurenta-pârâtă a invocat ca temei juridic dispozițiile art. 304¹ C.proc.civ., însă Înalta Curte apreciază că acest temei juridic nu poate fi primit, întrucât încheierea atacată este pronunțată în apel, așadar nu ar putea fi în nici un caz atacată pe calea apelului, ci doar pe calea recursului, în condițiile art. 304 C.proc.civ.

Față de modul în care este argumentată critica, respectiv aplicarea greșită sau încălcarea dispozițiilor art. 244 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., temeiul juridic îl constituie dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ., (fiind vorba despre o normă privind un incident procedural), coroborate cu dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., (fiind vorba despre analiza obiectului celor două pricini și a înrâuririi pe care una dintre ele o are asupra celeilalte).

În acest caz, pentru considerentele expuse în precedent, motivul de recurs este nefondat, dispozițiile art. 244 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ. fiind corect aplicate.

Recursul declarat împotriva deciziei nr. 52/2013

Primul motiv de recurs este nefondat.

În esență, recurenta-pârâtă susține că instanța de apel, analizând caracterul legitim al interesului intimătei-reclamante de a promova acțiunea în nulitate, a nesocotit acțiunile întreprinse de reprezentantul legal al societății reclamante de la vremea respectivă, precum și dispozițiile Decretului nr. 31/1954, cu specială referire la art. 35 și 36 din acest act normativ.

Sintetic, recurenta-pârâtă susține că actele și faptele reprezentantului legal al intimătei-pârâte sunt proprii societății înseși, că reprezentantul legal a acționat în limitele mandatului, în baza deciziilor luate de adunarea generală și că societatea nu a formulat împotriva fostului ei reprezentant legal nicio acțiune pentru depășirea mandatului, s-a opus la constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare în discuție și nu a fost titularul plângerii penale depuse împotriva acestuia.

Este important a sublinia *ab initio* faptul că instanța de apel a conchis asupra faptului că reprezentantul legal al societății intimăte a acționat contrar interesului social, cu depășirea limitelor mandatului și că faptele acestuia nu pot fi socotite drept faptele societății înseși în baza unor ample argumente de ordin teoretic, dar și a interpretării probelor administrate în cauză, motiv pentru care critica formulată vizează aspecte de netemeinicie, nu de nelegalitate, ca urmare nu poate fi circumscrisă dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ. (greșita aplicare a dispozițiilor art. 35 și 36 din Decretul nr. 31/1954) și cu atât mai puțin dispozițiilor art. 304 pct. 5 și 7 C.proc.civ., în speță neinvocându-se și nedovedindu-se, sub acest aspect, nici încălcarea formelor de procedură, nici existența unei hotărâri nemotivate ori motivate pe argumente contradictorii sau străine de natura pricinii.

În plus, Înalta Curte reține și faptul că instanța de apel, statuând asupra legitimității interesului intimătei-reclamante în promovarea acțiunii, se întemeiază nu numai pe faptul că reprezentantul legal al acestei societăți a acționat cu depășirea mandatului și cu încălcarea interesului social, ci și pe împrejurarea că încheierea contractului în condițiile date s-a realizat

și prin culpa concurentă a recurente-pârâte.

Reține instanța de apel, sub același aspect, și faptul că principiul *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* își găsește aplicare numai în caz de nulitate relativă, nu și în cazul nulității absolute, precum și faptul că a aplica *ad litteram* acest principiu valorează o nepermisă „confirmare” a nulității absolute.

Aceste din urmă argumente relevate de instanța supremă nu au fost contestate de către recurenta-pârâtă și, cum fiecare dintre acestea era apt să conducă instanța de apel către aceeași concluzie a legitimității interesului, critica dezvoltată de recurenta-pârâtă, și dacă ar fi putut fi analizată și ar fi fost găsită întemeiată, nu era de natură a infirma soluția instanței de apel.

Al doilea motiv de recurs este nefondat.

Recurenta-pârâtă a susținut că instanța de apel nu a respectat îndrumările date prin decizia de casare, având în vedere că a răspuns excepției lipsei de interes printr-o analiză exhaustivă a motivelor de nulitate.

Verificând această susținere, raportat la considerentele din decizia de casare, instanța supremă constată că motivul pentru care s-a decis casarea cu trimitere spre rejudecare l-a constituit motivarea deficitară a deciziei de apel, ceea ce a făcut imposibilă determinarea motivelor pentru care a fost pronunțată soluția.

Constată și că instanța de casare, în paragraful amintit expres de către recurenta-pârâtă (paragraful 9, pagina 10 a deciziei de casare, fila 40 verso a dosarului de recurs), a apreciat că verificarea legitimității interesului impune o verificare a motivelor de nulitate absolută invocate pentru a stabili în ce măsură acestea sunt expresia comportamentului culpabil al reclamantului.

Din această argumentație reiese fără putință de tăgadă că instanța de casare nu numai că nu a interzis analiza motivelor de nulitate, ci dimpotrivă, a autorizat ca instanța de apel să analizeze în ce măsură aceste motive de nulitate sunt expresia comportamentului culpabil al reclamantei.

Această analiză a fost realizată de către instanța de apel, care a reținut pe de o parte că încheierea contractului cu nerespectarea dispozițiilor legale nu este fapta reclamantei-persoană juridică, ci a reprezentantului legal al acesteia, care a acționat cu depășirea limitelor mandatului, adăugând, în examinarea legitimității interesului, și argumentele relevate de instanța supremă în cadrul celui de-al doilea motiv de recurs și care nu au fost contestate de către recurenta-pârâtă.

Ca urmare, instanța de apel nu numai că nu a nesocotit, ci dimpotrivă, a respectat întocmai îndrumările obligatorii ale deciziei de casare și dispozițiile art. 315 C.proc.civ., nefiind incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C.proc.civ.

Al treilea motiv de recurs este nefondat.

Deși critica dezvoltată în cadrul acestui motiv este subsumată dispozițiilor art. 304 pct. 5, 7 și 9 C.proc.civ., instanța supremă constată că ea se întemeiază pe o aserțiune care nu poate fi încadrată în niciuna din ipotezele legale invocate.

Astfel, recurenta-pârâtă afirmă că instanța de apel a apreciat în mod greșit că intimata-reclamantă justifică un interes moral în promovarea acțiunii. Recurenta-pârâtă însăși face trimitere la „aprecierea” făcută de instanța de apel, Înalta Curte constatând că această „apreciere” se bazează atât pe argumente teoretice, de ordin general, cât și pe situația de fapt specifică în care acționează intimata-reclamantă.

În acest context, „aprecierea” făcută de instanța de apel în legătură cu existența unui interes moral al intimitei-reclamante de a cere constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nu poate fi considerată o încălcare a formelor de procedură (pentru a atrage incidența dispozițiilor art. 304 pct. 5 C.proc.civ.), nu poate fi încadrată în niciuna din ipotezele prevăzute de art. 304 pct. 7 C.proc.civ. (recurenta-pârâtă neavând critici legate de

nemotivare, de motivare contradictorie ori întemeiată pe motive străine de natura pricinii), după cum nu poate fi considerată a fi fără temei legal ori fiind dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii (pentru a atrage incidența dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ.).

Al patrulea motiv de recurs este nefondat.

În esență, recurenta-pârâtă invocă faptul că instanța de apel se contrazice în argumente cu ocazia analizării intereselor ce urmau a fi protejate la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare și, deși nu invocă *in terminis* temeiul legal, se poate aprecia că această critică se circumscrie motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ.

Preliminar, Înalta Curte constată că instanța de apel confirmă considerentele în care instanța de fond a reținut că Statul român, în calitatea sa de acționar al societății intimat-recclamante la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, nu beneficia de o reglementare legală de favoare, care să îi confere un interes exclusiv în promovarea unei acțiuni în constatarea nulității absolute.

Constată, de asemenea, că instanța de apel reține în paragraful subsecvent celui evocat și faptul că nulitatea absolută poate fi invocată de orice persoană care are un interes, subliniind că în această categorie intră și părțile actului juridic.

Totodată, reține că instanța de apel apreciază că nu poate primi apărarea pârâtei despre faptul că singura entitate care ar fi putut justifica un interes era Statul român și numai până la momentul când a pierdut calitatea de acționar, întrucât adoptarea acestei teze ignoră regimul juridic al nulității absolute, care este imprescriptibilă și nesusceptibilă de confirmare.

Înalta Curte constată că în considerentele hotărârii atacate nu se regăsesc, sub aspectul invocat de recurenta-pârâtă, argumente contradictorii, instanța de apel reținând întemeiat că nu există o normă legală care să confere Statului român – ca acționar – un interes exclusiv în promovarea acțiunii în nulitate în detrimentul societății comerciale, care este parte în act, așadar poate invoca nulitatea absolută a acestuia.

Raportat la aspectele reținute în precedent, Înalta Curte apreciază ca vădit nefondată susținerea recurente-pârâte despre faptul că instanța de apel a analizat interesul social al acționarilor de la momentul promovării acțiunii, deși trebuia să analizeze interesul social al acționarilor de la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare. Mai mult, această susținere este infirmată de către instanța de apel, care a făcut indubitabil distincția asociat-societate comercială, afirmând dreptul neîndoielnic al societății comerciale, ca parte contractantă, de a cere constatarea nulității absolute a contractului.

Al cincilea motiv de recurs este nefondat.

Înalta Curte constată că recurenta-pârâtă încearcă să contrapună obligația de a avea rol activ, stabilită de lege în sarcina judecătorului și efectul pozitiv al lucrului judecat, afirmând că obligația de a avea rol activ și de a descoperi adevărul în cauză l-ar legitima pe judecător să treacă dincolo de sau chiar să contrazică aspectele de fapt sau problemele de drept dezlegate prin prima hotărâre și căzute în puterea lucrului judecat.

În acest scop, trebuie pus în evidență faptul că recurenta-pârâtă invocă doctrina care tratează și explicitează obligația de a avea rol activ, care îi incumbă judecătorului, dar nu invocă niciun temei legal și nici măcar o opinie doctrinară care să autorizeze judecătorul, *în virtutea aceleuiași rol activ*, de a contrazice ceea ce s-a statuat cu putere de lucru judecat.

Poziția recurente-pârâte nu poate fi acceptată, întrucât aceasta contravine flagrant principiului *res judicata pro veritate habetur*.

În egală măsură, trebuie subliniat și faptul că dispozițiile art. 129 alin. (5) C.proc.civ. nu permit expres derogarea propusă de recurenta-pârâtă.

O atare derogare ar putea opera, potrivit unei doctrine și unei jurisprudențe constante, numai în cazul în care puterea de lucru judecat este opusă de un litigant adversarului său, care este terț față de prima hotărâre, caz în care hotărârea are valoare de mijloc de probă și poate fi contrazisă prin administrarea altor probe. Nu aceeași este situația în speță, unde recurenta-

pârâtă a fost *parte* în procesul în care s-a pronunțat hotărârea invocată cu putere de lucru judecat, hotărâre care îi este opozabilă pe deplin și care nu mai poate fi contrazisă în cauza de față, astfel cum pretinde recurenta-pârâtă.

Memoriul de recurs suplimentar

Cu titlu preliminar, Înalta Curte arată că analiza fiecărui motiv de recurs din memoriul suplimentar va urmări și va pune în evidență pe de o parte măsura în care fiecare motiv respectă cerința art. 306 alin. (2) C.proc.civ., anume aceea de a se constitui în motiv de ordine publică și, pe de altă parte, dacă fiecare motiv de recurs invocat în aceste condiții este sau nu întemeiat.

Acestea sunt considerentele pentru care motivele suplimentare sunt luate în analiză de instanța supremă în mod separat, deși parte dintre acestea se regăseau și în criticile inițiale.

Primul motiv de recurs

Strict formal, motivul de recurs întemeiat pe prevederile art. 304 pct. 5 C.proc.civ. poate fi apreciat ca fiind de ordine publică, atâta vreme cât prevederile invocate se raportează la dispozițiile art. 315 C.proc.civ., la dispozițiile art. 137 C.proc.civ., la dispozițiile art. 1201 C. civ. și la principiul contradictorialității, toate fiind norme legale imperative, respectiv principii fundamentale de drept procesual.

Motivul este, însă, nefondat, Înalta Curte urmând a-l lua în analiză prin raportare la toate aspectele relevate în precedent.

Este nefondată și a fost înlăturată susținerea recurente-pârâte din titlul motivului de recurs privitoare la încălcarea dispozițiilor art. 315 C.proc.civ. constând în soluționarea excepției lipsei de interes pe baza efectului pozitiv al lucrului judecat.

Indiscutabil că pasajul din considerentele deciziei atacate cu care recurenta-pârâtă și-a susținut critica cuprinde un argument bazat implicit pe efectul pozitiv al lucrului judecat, argument care este adus în sprijinul soluției de respingere a excepției lipsei de interes.

Înalta Curte relevă, însă, că acesta nu este nici singurul argument și nici cel mai important în raționamentul amplu pe care instanța de apel l-a expus în legătură cu problema de drept.

Revenind la critica recurente-pârâte, Înalta Curte reafirmă că instanța de apel nu a nesocotit dispozițiile art. 315 C.proc.civ., ci dimpotrivă, a urmat întocmai îndrumările din decizia de casare, analizând și statuând asupra faptului că nulitatea contractului nu își are originea în conduita culpabilă a intimitei-reclamante, ci în conduita reprezentantului legal al acesteia, care a acționat în afara limitelor mandatului. Sub acest aspect, reține că argumentația instanței de apel nu permite a se trage concluzia că instanța a plecat, în verificarea condițiilor interesului, de la puterea de lucru judecat, pe care să o fi avut în vedere aprioric, cum susține recurenta-pârâtă, ci de la îndrumările din decizia de casare, ceea ce dovedește o dată în plus că s-a conformat întocmai dispozițiilor art. 315 C.proc.civ.

Reafirmă și faptul că instanța de apel și-a consolidat raționamentul și pe alte argumente, necontestate de recurenta-pârâtă, iar faptul că argumentul criticat de recurenta-pârâtă poate fi considerat discutabil (interesul cuvenindu-se analizat în raport de situația fiecărui titular de acțiune) nu este apt să conducă la infirmarea soluției pronunțate, acest argument fiind adiacent, și nu esențial în determinarea folosului urmărit prin promovarea acțiunii.

Pe cale de consecință, reținând ponderea nesemnificativă a acestui argument suplimentar în economia raționamentului general, se poate aprecia că nu este vorba despre o vătămare reală și semnificativă pe care recurenta-pârâtă să o fi suferit prin aplicarea greșită sau încălcarea dispozițiilor art. 1201 din Codul civil de la 1864 ori a dispozițiilor art. 137 C.proc.civ. și care să nu fi putut fi înlăturată decât prin anularea actului de procedură. De aceea, apreciază că în cauză cerința art. 304 pct. 5, raportat la art. 105 alin. (2) C.proc.civ. nu

este întrunită din această perspectivă.

Cât privește încălcarea principiului contradictorialității prin nepunerea în discuție a efectului pozitiv al lucrului judecat și a principiului imutabilității actului jurisdicțional, instanța supremă apreciază, dincolo de considerentele expuse în precedent în cadrul analizei acestui motiv de recurs, că instanța de apel nici nu era obligată să pună în discuție aspectele relevante, câtă vreme recurenta-pârâtă cunoștea încă de la judecata în fond că intimata-reclamantă și-a precizat și restrâns acțiunea la 9 februarie 2011, invocând *expressis verbis* puterea de lucru judecat pentru parte din obiectul material al contractului, acest principiu aflându-se în legătură indisolubilă cu principiul imutabilității actului jurisdicțional.

Al doilea motiv de recurs.

Formal, critica se întemeiază pe dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ., recurenta-pârâtă reclamând încălcarea principiului contradictorialității. Principiul este consacrat de dispozițiile art. 129 alin. (4) C.proc.civ., iar motivul întemeiat pe încălcarea acestor dispoziții legale imperative face parte din categoria motivelor de ordine publică.

Critica este nefondată.

Înalta Curte constată că problema incidenței dispozițiilor art. 35 din Decretul nr. 31/1954 a fost ridicată de recurenta-pârâtă însăși, în concluziile scrise depuse în dosarul de fond, iar intimata-reclamantă s-a apărut în aceleași împrejurări, susținând că faptele fostului său reprezentant nu sunt faptele societății înseși, reprezentantul acționând fără aprobări statutare. Aceleași aspecte au fost reținute și în hotărârea de primă instanță.

Această apărare autorizează a conchide că intimata-reclamantă a invocat depășirea de către reprezentantul său a limitelor mandatului, *per a contrario* vătămarea interesului social.

Revenind la decizia atacată prin prezentul recurs, se poate lesne constata că instanța de apel s-a preocupat îndeaproape de a determina, raportat la dispozițiile Decretului nr. 31/1954 și la dispozițiile Legii nr. 31/1990, statutul juridic al administratorului unei societăți comerciale, iar în amplul demers pe care l-a întreprins în acest scop a dezbatut, ca premisă teoretică, chestiunea interesului social.

Trebuie, însă, subliniat faptul că instanța de apel a plecat de la teza interesului social, teză abordată exclusiv teoretic, pentru a stabili regimul juridic al activității administratorului unei societăți comerciale.

Demersul instanței de apel se finalizează, însă, cu concluzia indubitabilă că în speță administratorul nu a acționat în conformitate cu prerogativele conferite și că din acest motiv faptele sale nu pot fi considerate faptele persoanei juridice, toată argumentația gravitând în jurul apărărilor celor două părți litigante, apărări cunoscute încă de la fondul cauzei.

Prin urmare, instanța supremă apreciază că includerea de către instanța de apel în structura raționamentului său a argumentului teoretic al interesului social nu este de natură a vătăma interesul recurente-pârâte, câtă vreme pe baza acestui raționament, plecând de la premisa propusă de recurenta-pârâtă în argumentarea excepției lipsei de interes – art. 35 din Decretul nr. 31/1954, instanța de apel a conchis că societatea reclamantă nu a prilejuit, din culpa sa, încheierea unui contract cu încălcarea unor norme imperative (aspect impus a fi dezlegat prin decizia de casare), culpa revenindu-i administratorului său de la acea dată.

Al treilea motiv de recurs

Recurenta-pârâtă și-a încadrat în drept criticile referindu-se la incidența art. 304 pct. 5 C.proc.civ. și susținând, pe de o parte, că a fost încălcat principiul puterii de lucru judecat, pentru că efectele acestui principiu au fost extinse și asupra unor acte juridice care nu intră sub incidența lucrului judecat, iar, pe de altă parte, operând această nepermisă extindere, că a fost încălcat principiul nemijlocirii.

Câtă vreme pretinsa încălcare a formelor de procedură vizează nesocotirea unei norme imperative – art. 1201 din Codul civil de la 1864, dar și a unui principiu fundamental de drept procesual – principiul nemijlocirii, motivul de recurs poate fi considerat de ordine publică.

Acest motiv de recurs este, însă, nefondat.

Înalta Curte constată că instanța de apel nu se pronunță pentru prima dată în această fază procesuală asupra fondului cauzei și nu face pentru prima dată aplicarea prezumției puterii de lucru judecat ci, prin argumentele pe care le dezvoltă, răspunde criticii având acest obiect din apelul declarat de către pârâtă și confirmă soluția dată de prima instanță.

În această ordine de idei, constată că, pentru a se putea prevala de aspectele sus-relevante, recurenta-pârâtă trebuia să le fi invocat în cadrul apelului, întrucât instanța de fond este cea care a constatat nulitatea absolută parțială a înscrisului și tot ea a fost cea care a valorificat pentru prima dată puterea lucrului judecat în condițiile pretins greșite.

Numai că recurenta-pârâtă nu s-a plâns pe calea apelului despre extinderea nepermisă a efectelor principiului lucrului judecat la acte juridice nevizate de prima judecată și nici, în consecință, despre încălcarea principiului nemijlocirii, astfel încât critica dezvoltată în cadrul celui de-al treilea motiv de recurs apare ca fiind formulată *omisso medio* și va fi înlăturată.

Al patrulea motiv de recurs

Prima facie, motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă poate fi considerat motiv de ordine publică, atâta vreme cât normele legale pretins încălcate sau greșit aplicate, respectiv art. 24 și art. 27 din OUG nr. 88/1997, sunt norme imperative, pentru a căror încălcare a fost de altfel aplicată sancțiunea nulității absolute parțiale a contractului vizat și în cauza de față.

Critica este, însă, nefondată.

Examinând considerentele hotărârii atacate, Înalta Curte constată că nu instanța de apel face aplicarea acestor dispoziții legale. Instanța de apel, apreciind că în mod legal și temeinic instanța de fond a făcut aplicarea prezumției puterii de lucru judecat, face o trecere în revistă a temeiurilor juridice reținute în prima hotărâre, evocând și cele două texte legale, texte pentru a căror încălcare se solicită constatarea nulității și în cauza de față. Ca urmare, nu se poate reține greșita aplicare a acestor dispoziții legale de către instanța de apel, în cauză nefiind incidente prevederile art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Al cincilea motiv de recurs

Recurenta-pârâtă a invocat dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., însă nu a făcut trimitere la dispoziția legală imperativă pretins nesocotită, astfel încât acest motiv nu poate fi apreciat de ordine publică, în condițiile art. 306 alin. (2) C.proc.civ.

În plus, Înalta Curte constată că recurenta-pârâtă afirmă pentru prima oară în calea de atac a recursului inexistența interesului personal și direct al intimătei-reclamante, legat de faptul că titlul acesteia a fost anulat prin hotărâre judecătorească, astfel că acest motiv de recurs este invocat *omisso medio* și nu poate primi eficiență nici din acest punct de vedere.

Toate aceste considerente au fundamentat convingerea Înaltei Curți că hotărârile atacate sunt la adăpost de orice critică și că în cauză nu sunt incidente motivele de recurs invocate în memoriul inițial și în memoriul suplimentar, de aceea recursul a fost respins ca nefondat în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) teza a II-a C.proc.civ.

32. Acțiune în revendicare imobiliară. Drept de proprietate publică al statului. Bun inclus în fondul de comerț al unei societăți comerciale. Determinarea normelor procesuale aplicabile în raport cu natura litigiului.

Legea nr. 213/1998

C.proc.civ. din 1865, art. 720¹

Litigiul având ca obiect o acțiune în revendicare [înregistrată anterior intrării în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil] a unui imobil despre care se susține că face parte din domeniul public al statului precum și constatarea nulității actului de înstrăinare a

bunului în favoarea unei societăți comerciale, are caracterul unui litigiu civil, indiferent de calitatea de comerciant a părții pârâte, urmând a fi soluționat pe temeiul regulilor care guvernează jurisdicția civilă, nefiind aplicabile regulile procedurale speciale din materia comercială, chiar dacă bunul revendicat a fost inclus în fondul de comerț al societății pârâte, întrucât raportul juridic litigios ce se cere a fi rezolvat de instanță nu izvorăște dintr-un act sau fapt de comerț, care să-i confere caracter de comercialitate, ci se bazează pe o pretinsă încălcare a caracterului inalienabil al dreptului de proprietate publică a statului.

Secția I civilă, Decizia nr. 768 din 6 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Medgidia, ulterior completată, reclamanta Administrația Națională A.R., prin Administrația Bazinală de Apă D.L. a chemat în judecată pe pârâții S.C. D.C. S.R.L. și Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice (acesta din urmă în baza art. 57 C.proc.civ.), solicitând obligarea pârâtei la restituirea lacului natural Domneasca, situat în comuna Seimeni, în patrimoniul public al Statului Român și în administrarea reclamantei, precum și constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare nr. x din 19 octombrie 2005 intervenit între pârâtă și comuna Seimeni.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că lacul natural a este proprietatea Statului Român, aflându-se în domeniul public al acestuia și că prin O.U.G. nr. 107/2002 imobilul a fost dat în administrarea reclamantei. Cu toate acestea, lacul natural se află în posesia și administrarea pârâtei S.C. D.C. S.R.L, subiect de drept care în mod nelegal și-a însușit dreptul de administrare asupra terenului deoarece, cu încălcarea legii, prin HCL Seimeni nr. 48/2002, a fost trecut imobilul din domeniul public în cel privat al comunei, ulterior fiind înstrăinat pârâtei.

În drept, reclamanta a invocat dispozițiile art. 12 alin. (4) din Legea nr. 213/1998.

Pârâta a formulat întâmpinare și cerere reconvențională invocând excepțiile de netimbrare, lipsei calității procesuale active și inadmisibilității acțiunii și solicitând obligarea reclamantei la plata contravalorii lucrărilor de investiții realizate de pârâtă la Amenajarea Piscicolă D. și beneficiul nerealizat.

Pârâta a formulat și cerere de chemare în garanție a Comunei Semen, solicitând obligarea chematei în garanție la plata sumei de 130.000 lei reprezentând prețul plătit pentru lacul în discuție, a cheltuielilor contractuale și a daunelor-interese în caz de evicțiune.

Prin sentința civilă nr. 1313 din 04 aprilie 2012, Judecătoria Medgidia a admis excepția necompetenței sale materiale invocată din oficiu și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Constanța, având în vedere valoarea obiectului litigiului și dispozițiile art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ.

Prin încheierea nr. 6103 din 15 noiembrie 2012, Secția I civilă a Tribunalului Constanța a constatat necompetența funcțională și a trimis cauza spre competentă soluționare în favoarea Secției a II-a civilă.

Prin sentința civilă nr. 640 din 25 februarie 2013, Tribunalul Constanța, Secția a II-a civilă a admis excepția inadmisibilității acțiunii și a respins acțiunea ca inadmisibilă. În temeiul art.165 C.proc.civ., a disjuns, în vederea soluționării separate, cererea reconvențională formulată de pârâtă și cererea de chemare în garanție a Comunei Seimeni.

În considerentele acestei sentințe s-a reținut că acțiunea formulată de reclamantă este evaluabilă în bani (revendicarea unui bun imobil și constatarea nulității absolute a unui contract de vânzare cumpărare), căzând sub incidența prevederilor art. 720¹ C.proc.civ., astfel încât reclamanta avea obligația efectuării concilierii directe înainte de introducerea acțiunii.

Raportat la susținerile reclamantei, în sensul că litigiul nu intră în categoria litigiilor comerciale evaluabile în bani, fiind vorba despre revendicarea unui bun imobil ce face parte din domeniul public al statului, litigiul fiind unul civil, prima instanță a apreciat că acestea nu pot fi

reținute, având în vedere prevederile art. 2 din Legea nr. 146/1997 și faptul că prin Decizia nr. 32/2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție s-a statuat că sunt evaluabile în bani litigiile civile și comerciale având ca obiect constatarea existenței sau inexistenței unui drept patrimonial, constatarea nulității, anularea, rezoluțiunea, rezilierea unor acte juridice privind drepturi patrimoniale.

S-a mai reținut că litigiul este comercial și nu civil în considerarea calității de profesionist a pârâtei SC D.C. SRL, precum și a împrejurării că imobilul în legătură cu care se poartă procesul face parte în prezent din fondul de comerț al pârâtei, fiind exploatat de aceasta în realizarea obiectului său de activitate, în vederea obținerii de profit.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel reclamanta, care a criticat soluția primei instanțe sub aspectul reținerii greșite a caracterului comercial al litigiului.

Prin decizia nr. 63 din 29 mai 2013 a Curții de Apele Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal s-a admis apelul reclamantei, s-a anulat sentința tribunalului și s-a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe, la secția civilă, pentru soluționarea fondului.

Curtea de apel a reținut că obiectul acțiunii îl constituie revendicarea unui bun imobil, acțiunea fiind exercitată de reclamanta Administrația Națională A.R., în apărarea dreptului de proprietate publică pe care titulara cererii de chemare în judecată îl pretinde în contradictoriu cu pârâtii SC D.C. SRL și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

În motivele de fapt ale cererii sale reclamanta a arătat că bunul revendicat, respectiv lacul Domneasca, situat pe cordonul fluviului Dunărea, în localitatea Seimeni, este un bun aparținând proprietății publice a statului, asupra căruia Administrația Națională A.R. exercită un drept de administrare conferit de art. 2 din O.U.G. nr. 107/2002.

Temeiul de drept invocat de către apelanta reclamantă îl constituie prevederile art. 12 alin. (4) din Legea nr. 213/1998.

Dosarul a fost înregistrat pe rolul Judecătoriei Medgidia, ca primă instanță sesizată, la data de 24 august 2011, fiind în vigoare la acel moment dispozițiile vechiului Cod civil și ale Codului de procedură civilă cu modificările aduse prin Legea nr. 202/2010.

Cererea de chemare în judecată a fost completată anterior termenului de judecată din 08 februarie 2012 cu capătul privind constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare din 19 octombrie 2005 încheiat între Comuna Seimeni și SC D.C. SRL.

Calitatea de comerciant a societății în patrimoniul căreia se află bunul revendicat nu poate determina atragerea normelor legale prevăzute pentru litigiile comerciale, cauza având natura juridică civilă.

Legea nr. 213/1998 stabilește litigiile care sunt de competența instanței de contencios administrativ, iar pentru celelalte litigii, pentru care nu este prevăzută expres competența instanței specializate, sunt aplicabile regulile de drept civil și cele procedurale prevăzute în materie civilă.

Acest caracter este dat de regimul juridic special al dreptului ce se reclamă, cel de proprietate publică a statului, ce presupune existența unui bun afectat uzului și interesului public, fapt pentru care nu poate fi cercetat acest drept prin prisma normelor procedurale specifice dreptului comercial, destinat să ocrotească un interes particular, al celui care deține bunul.

Prin urmare, fiind revendicat lacul natural Domneasca, s-a reținut că dreptul de proprietate publică pretins de reclamant prin prisma motivelor sale de fapt și de drept nu poate fi asimilat unui drept de natură comercială, competența revenind, ca pentru orice alt litigiu pentru care nu se prevede expres o competență specială, instanței civile stabilite după criteriul valoric al bunului imobil.

În raport de această calificare asupra naturii juridice a cauzei, Curtea a constatat că regulile privind procedura concilierii directe prevăzute de dispozițiile art. 720¹ C.pr.civ, nu sunt aplicabile în cauză, soluția dată de judecătorul fondului fiind greșită.

Împotriva deciziei nr. 63 din 29 mai 2013 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a declarat recurs pârâta, invocând motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În susținerea acestui motiv de recurs, recurenta pârâtă arata că în mod greșit instanța de apel a statuat asupra caracterului civil al litigiului, cu consecința nereținerii aplicabilității art.720¹ C.proc.civ.

Analizând natura litigiului dintre părți, precum și regimul juridic al dreptului de proprietate asupra unei suprafețe de teren, respectiv caracterul natural (și nu artificial) al lacului Domneasca, instanța a tranșat chiar fondul litigiului dintre părți, atâta timp cât de esența litigiului este tocmai natura de drept public ori privat, respectiv, categoria de lac natural ori artificial (fiecare dintre acestea atrăgând consecințe juridice specifice).

În opinia recurente, instanța de apel nu se limitează în a face o analiză a caracterului comercial, respectiv civil al cauzei, ci tranșează aspecte de fond (natura dreptului de proprietate, caracterul de lac natural), în condițiile în care aceste aspecte nu au fost discutate de părți și nu au făcut obiectul apelului.

În ceea ce privește natura bunului imobil ce face obiectul cauzei, recurenta a arătat că acesta nu este un lac natural, așa cum se menționează în mod eronat în cuprinsul deciziei pronunțate de instanța de apel, fără a se administra vreo probă și fără să fie analizat în contradictoriu acest aspect.

Recurenta a mai arătat că terenul proprietatea sa nu poate fi inclus în categoria lacurilor naturale, deoarece întregul complex piscicol are natura unui edificiu artificial, cu consecința inaplicabilității dispozițiilor art. 3 alin. (1) din Legea nr. 107/1996.

Mai mult decât atât, în conformitate cu dispozițiile art. 3 alin. (1) din Legea nr. 107/1996, amenajările piscicole sunt excluse din sfera domeniului public al statului, fiind supuse normelor de drept privat.

Recurenta a făcut referire și la dispozițiile Legii nr. 192/2001 privind fondul piscicol pescuitul și acvacultura, care definește amenajarea piscicolă.

S-a mai susținut, în motivarea recursului că Administrația Națională A.R. a recunoscut caracterul de edificiu artificial prin emiterea mai multor avize favorabile pentru începerea execuției investiției la Ferma piscicolă D.

În raport de această analiză a naturii amenajării piscicole, s-a susținut de către recurentă că un astfel de edificiu artificial nu poate fi supus decât jurisdicției de drept comun, indiferent de partea care invocă un drept asupra edificiului.

Recurenta a susținut că litigiul este unul evaluabil în bani, așa cum corect a reținut instanța de fond, că acesta are natura comercială în considerarea calității de profesionist/comerciant a S.C. D.C. S.R.L. și că imobilul face parte în prezent din fondul de comerț al societății, fiind practic principalul activ care este utilizat în vederea obținerii de profit,

Examinând decizia recurată, prin prisma motivului de recurs invocat, Înalta Curte a reținut următoarele :

Reclamanta a investit instanța cu acțiunea în revendicare având ca obiect lacul natural Domneasca, situat în comuna Seimeni, invocând apartenența acestuia la domeniul public al statului, nelegalitatea hotărârii consiliului local prin care imobilul a fost trecut din domeniul public în cel privat al comunei, precum și nulitatea actului de înstrăinare în favoarea societății comerciale pârâte.

Argumentul reținut de instanța de apel în determinarea naturii juridice a litigiului a fost acela că dreptul ce se reclamă prin acțiune este dreptul de proprietate publică a statului, care nu poate avea natură comercială, fiind supus regulilor de drept civil, indiferent de calitatea de comerciant a pârâtei.

Instanța de apel nu a tranșat fondul litigiului, așa cum greșit pretinde recurenta, ci,

raportându-se la petitele și temeiul de drept al cererii de chemare în judecată, a stabilit că acțiunea trebuie soluționată pe temeiul regulilor care guvernează jurisdicția civilă, nefiind aplicabile regulile procedurale speciale din materia comercială.

Reținând în finalul argumentației sale că este revendicat "lacul natural Domneasca", instanța de apel a avut în vedere cererea de chemare în judecată astfel cum a fost formulată și întemeiată în drept, nicidecum nu a rezolvat problema caracterului natural sau artificial al lacului, problemă care ține de fondul cauzei.

Indiferent de modul în care această problemă va fi lămurită de instanță, pe baza probelor administrate, litigiul are caracter civil, deoarece acțiunea nu se fundamentează pe raporturi juridice comerciale, între comercianți, ca urmare a încheierii și derulării unor contracte comerciale, ci este vorba de o acțiune civilă în revendicare imobiliară, având ca obiect un bun imobil despre care se susține în acțiune că face parte din domeniul public al statului.

Invocarea de către recurentă, în această fază procesuală, a împrejurărilor de fapt și a temeiurilor de drept pe care se sprijină susținerea sa în sensul că lacul revendicat de reclamantă este artificial și nu natural, nu poate fi primită, deoarece în prezentul recurs se examinează exclusiv legalitatea soluției din apel sub aspectul modului de aplicare a prevederilor art. 720¹ C.proc.civ., prin raportare la caracterul litigiului determinat prin prisma petitelor și temeiurilor invocate prin cererea de chemare în judecată.

Faptul că litigiul este evaluabil în bani nu atrage caracterul comercial al litigiului, deoarece clasificarea litigiilor în evaluabile și neevaluabile în bani operează atât în cazul litigiilor comerciale, cât și al celor civile,

De asemenea, este irelevant faptul că pârâta este comerciant și că a inclus bunul revendicat în fondul său de comerț, în condițiile în care raportul juridic litigios ce se cere a fi rezolvat de instanță nu izvorăște dintr-un act sau fapt de comerț, care să-i confere caracter de comercialitate, ci se bazează pe o pretinsă încălcare a caracterului inalienabil al dreptului de proprietate publică a statului.

În raport cu aceste considerente, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., recursul declarat de pârâtă a fost respins, ca nefondat.

33. Decesul uneia dintre părți în timpul judecății. Mandat de reprezentare. Nelegalitatea hotărârii pronunțate în lipsa introducerii în cauză a moștenitorilor.

C.proc.civ. din 1865, art. 67, art. 71, art. 243, art. 304
pct. 5

Potrivit dispozițiilor art. 71 C.proc.civ., mandatul dat de parte nu încetează prin decesul său, dăinuind până la retragerea de către moștenitori, însă, într-o atare situație este obligatorie introducerea în cauză a moștenitorilor părții, textul art. 71 C.proc.civ. impunându-se a fi interpretat prin raportare la art. 67 C.proc.civ., potrivit căruia părțile pot să-și exercite drepturile personal sau prin mandatar. Ca atare, pentru a se verifica dacă mandatul subzistă, moștenitorul trebuie introdus în proces, pentru a-și exprima punctul de vedere cu privire la mandatul dat de autorul său.

Astfel, în lipsa unui certificat de moștenitor sau a unui certificat de calitate de moștenitor, instanța, făcând aplicarea prevederilor art. 71 C.proc.civ., nu putea trece la soluționarea cauzei numai în temeiul unei simple declarații a fiicei defunctului în sensul că își însușește și înțelege să mențină mandatul dat de tatăl său, putând aprecia, eventual, asupra suspendării judecății în temeiul art. 243 alin. (1) C.proc.civ., până la introducerea în mod legal în proces a moștenitorilor.

Secția I civilă, Decizia nr. 2882 din 28 octombrie 2014

Prin acțiunea introdusă pe rolul Tribunalului Sibiu la 27 mai 2004, reclamantul M.I. a chemat în judecată Statul Român prin Primăria Mun. Sibiu și SC D. SA, solicitând să fie anulată decizia nr. 1493/2004 a SC D. SA și să se dispună restituirea în natură a imobilului teren în suprafață de 2.545 mp, situat în Sibiu.

Prin sentința civilă nr. 653 din 09 septembrie 2004, Tribunalul Sibiu, procedând în conformitate cu dispozițiile art. 24 alin. (8) din Legea nr. 10/2001 a declinat competența de soluționare a acțiunii civile formulate de reclamant în favoarea Tribunalului Mureș.

Prin sentința civilă nr. 623 din 01 aprilie 2010, Tribunalul Mureș a admis în parte contestația formulată de reclamant prin mandatar T.V.C. și a constatat calitatea reclamantului de persoană îndreptățită la restituirea în natură a cotei de 1/2 parte din imobilul teren intravilan în suprafață de 2.545 mp, înscris în CF xx354, nr. top xx37/2, condiționat de restituirea de către reclamant a sumei de 1.145 lei, actualizată cu indicele de inflație. Contestația formulată în contradictoriu cu Primăria Mun. Sibiu a fost respinsă.

Împotriva acestei hotărâri, atât reclamantul prin mandatar, cât și pârâta SC D. SA au formulat apel.

Prin decizia nr. 92/A din 11 noiembrie 2011, Curtea de Apel Târgu-Mureș a admis ambele apeluri și, în baza probatoriului administrat a schimbat în parte hotărârea atacată, în sensul în care a identificat suprafața de 1.272,50 mp (1/2 din 2545), reprezentată grafic în varianta I din completarea raportului de expertiză topografică întocmit de expertul tehnic judiciar F.M.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs părțile.

Reclamantul recurent prin mandatar a criticat hotărârea atacată sub aspectul cotei la care instanțele au considerat că are vocație succesorală, respectiv 1/2 din întreg.

Recurenta pârâta SC D. SA a criticat hotărârea atacată invocând împrejurarea că societatea nu deține dreptul de proprietate, ci doar dreptul de administrare asupra terenului, iar prin adresa considerată decizie de către reclamant și atacată prin prezenta acțiune, acesta a fost îndrumat să se adreseze Ministerului Transporturilor, Construcțiilor și Turismului, această entitate având, în opinia recurente, calitate procesuală pasivă.

O altă critică a reprezentat-o varianta aleasă de instanța de apel, respectiv amplasamentul terenului restituit în natură. Sub acest aspect pârâta a arătat că pe terenul restituit reclamantului se află două rezervoare subterane care sunt construcții nedemontabile, iar calea de acces spre parcela restituită s-ar putea face doar pe terenul pe care există elemente de instalații și rețele edilitare subterane aferente halei, cabinei de poartă și stației de alimentare carburanți.

Nu în ultimul rând s-a mai arătat că pârâta are calitatea de constructor de bună-credință, astfel că are dreptul la despăgubire în privința construcțiilor nedemontabile. Valoarea acestor construcții n-a putut fi stabilită întrucât nu a fost chemat în judecată Ministerul Transporturilor și Infrastructurii, actualmente Ministerul Transporturilor, Construcțiilor și Turismului.

Împotriva aceleiași hotărâri a declarat recurs Primăria Municipiului Sibiu prin Primar, criticând hotărârea atacată numai sub aspectul calității procesuale pasive a acesteia, calitate atribuită de instanța de apel în mod nelegal.

Prin decizia civilă nr. 6094 din 09 octombrie 2012, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis toate cele trei recursuri, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecarea apelurilor la aceeași instanță.

Prin decizia pronunțată de instanța de recurs, potrivit art. 315 C.proc.civ., s-au reținut următoarele : suprafața de teren de 955 mp (995 mp) nu a fost individualizată și nu a fost determinată situația juridică a acesteia, având în vedere că, faptic, este amplasată în afara

suprafeței ocupată de SC D. SA, suprafață care în prezent este folosită de persoane fizice pentru grădinarit; nu au fost reținute argumentele de fapt și de drept pentru care au fost înșușite concluziile noii expertize judiciare, în raport de situația de fapt stabilită de prima expertiză efectuată la instanța de fond, expertiză care nu a fost contestată; nu au fost clarificate obligațiile Statului Român din perspectiva dispozițiilor Legii nr.10/2001, având în vedere că o parte din terenul revendicat este situat în afara societății comerciale.

În ceea ce privește calitatea procesuală pasivă a Primăriei Municipiului Sibiu în reprezentarea statului potrivit Legii nr. 10/2001, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că excepția invocată inclusiv prin motivele de recurs a fost respinsă prin încheierea ședinței publice din 3 februarie 2005, constatându-se că acțiunea reclamantului a fost îndreptată împotriva SC D. și Statului Român reprezentat de Primăria Municipiului Sibiu.

Instanța de recurs a mai reținut că prin sentința civilă nr. 623/2010 nu a fost schimbată dispoziția privitoare la calitatea procesuală pasivă a Primăriei, astfel fiind, măsura dispusă prin încheierea interlocutorie a devenit definitivă, nefiind atacată potrivit art. 282 alin. (2) C.proc.civ.

Investită cu rejudecarea apelurilor, Curtea de Apel a reținut următoarele :

În motivarea apelului, reclamantul prin mandatar a susținut că prima instanță a făcut o greșită aplicare a legii, deoarece din probatoriul administrat rezultă că sunt incidente prevederile art. 4 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, în conformitate cu care „de cotele moștenitorilor legali sau testamentari care nu au urmat procedura prevăzută la cap. III profită ceilalți moștenitori ai persoanei îndreptățite care au depus în termen cererea de restituire”.

În ceea ce privește calitatea procesuală pasivă a Statului Român, prin Primăria Municipiului Sibiu, reclamantul a susținut că este vorba de o eroare, întrucât această problemă de drept a fost soluționată de judecătorul fondului prin încheierea de ședință din 3 februarie 2005, când s-a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a Primăriei și a Primarului municipiului Sibiu, reținându-se că această calitate aparține Statului Român, prin Primăria Municipiului Sibiu.

În motivarea apelului, pârâta SC D. S.A. a arătat că este o societate comercială integral privatizată, Statul Român neavând în prezent nicio acțiune la această societate și că, potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, restituirea în natură a terenurilor preluate în mod abuziv se aplică doar în cazul societăților la care statul deține acțiuni sau părți sociale în valoare cel puțin egală cu valoarea imobilului, situație în care nu poate avea calitate procesuală pasivă în cauză, nefiind proprietara terenului din litigiu, ci doar a construcțiilor edificate în temeiul dreptului de administrare pe care îl are asupra terenului.

S-a mai arătat că, în contextul în care proprietarul terenului din litigiu este Statul Român, acesta ar fi trebuit să fie reprezentat în cauză de Ministerul Transporturilor și Infrastructurii, însă cum acesta nu a fost chemat în judecată, acțiunea reclamantului se impunea a fi respinsă.

De asemenea, pârâta apelantă a susținut că acțiunea reclamantului este prematură, întrucât așa-zisa „decizie” nr. 1493/2004 nu există, aceasta fiind doar o adresă prin care l-a îndrumat pe reclamant să se adreseze Ministerului Transporturilor, lucru pe care acesta nu a înțeles să-l facă.

Pentru motivele arătate, pârâta a solicitat admiterea excepției prematurității acțiunii și a lipsei calității sale procesual pasive.

În ceea ce privește fondul cauzei, pârâta a criticat hotărârea primei instanțe sub aspectul neindividualizării parcelei de teren în privința căreia reclamantul ar fi îndreptățit pentru restituirea în natură, susținând că o astfel de măsură poate viza doar suprafața de 995 mp. situată în afara incintei societății, pentru diferența de 277,5 mp, urmând a se acorda despăgubiri, deoarece reclamantului i se cuvine doar cota de 1/2 din suprafața totală de 2.545 mp., adică suprafața de 1.272,5 mp.

Cu referire la același aspect, pârâta apelantă a arătat că prin expertiza topografică efectuată în cauză s-a demonstrat faptul că suprafața de 1.550 mp. deținută de către societate nu este liberă, în sensul prevederilor Legii nr. 10/2001, fiind ocupată de construcții nedemontabile, astfel cum a concluzionat și ing. Z.H., desemnată expert asistent pentru expertiza în construcții efectuată de către expert L.R., ale cărei concluzii au fost în mod greșit însușite de către prima instanță.

De asemenea, pârâta a invocat în favoarea sa prevederile art. 494 alin. (3) C.civ., susținând că este constructor de bună-credință, situație în care, nefiind stabilită contravaloarea construcțiilor, societatea ar fi grav vătămată prin menținerea soluției primei instanțe și fără stabilirea unei obligații de despăgubire din partea Ministerului Transporturilor sau a reclamantului.

În fine, pârâta apelantă a susținut că terenul din litigiu nu a trecut în proprietatea statului în mod abuziv, ci cu titlu, respectiv în temeiul Decretului nr. 74/1979, prin care s-a dispus exproprierea pentru cauză de utilitate publică, în vederea construirii unui atelier pentru întreținerea și revizia tehnică a utilajelor și mijloacelor auto.

Prin decizia nr. 230/A din 23 aprilie 2014, Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția I civilă a admis apelurile declarate de reclamant prin moștenitor I.R.D., prin mandatar T.V.C. și de pârâta S.C. D. S.A. și a schimbat în tot sentința civilă nr. 623/2010 pronunțată de Tribunalul Mureș.

Pe cale de consecință, a fost obligată pârâta S.C. D. S.A. să restituie în natură reclamantului cota de 1/2 parte din imobilul teren intravilan în suprafață totală de 2.545 m.p., înscris în CF nr. xxx54, nr. topografic xx37/2, respectiv a suprafeței de 1.272,50 m.p., reprezentând varianta 1 din completarea la raportul de expertiză topografică întocmit de expert tehnic judiciar F.M., teren identificat conform schiței întocmite de expert, schiță ce face parte integrantă din respectiva hotărâre.

A fost obligat reclamantul M.I., prin moștenitor I.R.D., la restituirea sumei de 572,5 lei actualizată, corespunzătoare cotei de 1/2 din suma primită cu titlu de despăgubire pentru întregul teren.

S-a respins ca nefondată acțiunea formulată de reclamant în contradictoriu cu pârâatul Statul Român, Primăria Municipiului Sibiu.

Instanța de apel a reținut că pârâtei S.C. D. SA nu îi sunt aplicabile prevederile art. 27 din Legea nr. 10/2001, terenul fiind preluat prin expropriere în proprietatea Statului Român și în administrarea operativă a S.C. D. SA în integralitatea sa, fără ca în timp acesta să fi fost dezmembrat.

S-a făcut, totodată, aplicarea dispozițiilor art. 24 din Legea nr. 10/2001 și s-a considerat că susținerile pârâtei privitoare la soluționarea notificării, calitatea de proprietar și întinderea dreptului sunt vădit neîntemeiate.

S-a reținut că, deși reclamantul a investit instanța de fond cu soluționarea unei acțiuni întemeiate pe dispozițiile Legii nr. 10/2001, pornind de la refuzul entității deținătoare de a răspunde notificării, solicitând în principal restituirea în natură a terenului în suprafață de 2.545 m.p. situat în Sibiu, cu toate acestea instanța de fond a constatat calitatea reclamantului de persoană îndreptățită la restituirea în natură, fără a stabili în concret în sarcina vreunui dintre pârâți obligația de restituire a bunului.

Coroborând concluziile expertizelor tehnice de specialitate, curtea de apel a apreciat că varianta I din completarea la raportul de expertiză topografică corespunde în cea mai mare măsură pretențiilor părților și creează cele mai puține inconveniente.

În ceea ce privește susținerile pârâtei potrivit cărora construcțiile amplasate pe această suprafață de teren sunt nedemontabile, iar calea de acces este instituită pe un teren pe care se află rețele de utilități publice, acestea au fost înlăturate cu motivarea că atât rampa pentru autovehicule cât și cele două rezervoare de combustibil au natura unor construcții care, după

demontare, pot fi remontate pe un alt amplasament.

În privința existenței rețelelor utilitare, Curtea de Apel Târgu Mureș a avut în vedere planul de situație depus de pârâta S.C. D. S.A. cu ocazia obiecțiunilor la expertiza topografică, reținând că pe terenul propus a fi restituit conform variantei I la raportul de expertiză sunt situate doar conducte de canalizare pluvială și nicidecum alte rețele de utilități sau canalizare.

Instanța de apel a respins acțiunea reclamantului îndreptată împotriva Statului Român prin Primăria Municipiului Sibiu cu motivarea că obligația de soluționare a notificării aparține în exclusivitate unității deținătoare, pârâta S.C. D. SA deținând atât suprafața împrejmuită, cât și diferența de teren înscrisă pe același număr topografic, situată în exteriorul gardului societății.

Constatând că la momentul exproprierii parcelei în litigiu, proprietari erau M.P., având o cotă de 1/2 și M.M. și M.L.M., ca moștenitoare ale fostului proprietar M.Z., având o cotă de 1/2, instanța de apel a apreciat că reclamantul nu poate pretinde și dovedi vocația sa succesorală față de M.Z.

S-a constatat că reclamantul nu este moștenitorul tuturor persoanelor îndreptățite, astfel cum este definită această noțiune de art. 3 lit. a) din Legea nr. 10/2001, astfel că nu poate beneficia, în temeiul art. 4 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, de măsurile reparatorii prevăzute de lege pentru întregul imobil, ci doar în limita cotei de 1/2.

Împotriva deciziei menționate au declarat recurs reclamantul prin moștenitor I.D., prin mandatar T.V.C. și pârâta SC D. S.A.

Dezvoltând motivele sale de recurs, reclamantul a criticat decizia atacată ca parțial nelegală, invocând dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., în ceea ce privește soluția respingerii acțiunii față de Statul Român reprezentat de Primarul Municipiului Sibiu - Unitatea Administrativ Teritorială Orașul Sibiu prin primar, susținând că acest pârât are calitate procesuală pasivă, având în vedere înscrierile de carte funciară.

De asemenea, s-a criticat decizia recurată pentru nelegala admitere a apelului pârâtei sub aspectul individualizării suprafeței de teren pentru car este îndreptățit reclamantul la restituire, conform variantei nr. 1 la raportul de expertiză.

Recurrentul a arătat că forma terenului din varianta 2 răspunde cerințelor Legii nr. 10/2001 și i-ar fi mai utilă, întrucât ar putea folosi eficient parcela de teren atribuită, iar o servitute de trecere nu ar afecta acea fâșie care oricum nu este folosită de societate.

Prin recursul său, pârâta S.C. D. S.A. a criticat decizia Curții de Apel Târgu Mureș pentru motivele prevăzute de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ., solicitând admiterea excepției lipsei capacității de folosință a reclamantului M.I. și a lipsei calității de moștenitor a numitei I.R.D.

Pe fondul cauzei, s-a solicitat respingerea contestației formulate de M.I.

În susținerea excepțiilor, recurenta pârâtă a învederat că reclamantul a decedat la 27 octombrie 2012 în Statele Unite ale Americii, fiind reprezentat în proces în continuare de mandatarul T.V.C. în baza art. 71 C.proc.civ., iar numitei I.R.D. i s-a atribuit în mod nelegal calitatea de moștenitor, aceasta nefiind introdusă în cauză conform dispozițiilor legale.

Recurenta pârâtă a precizat că, în lipsa unui certificat de moștenitor sau a unui certificat de calitate de moștenitor, înțelege să conteste calitatea procesuală a numitei I.R.D., inclusiv pe motiv că defunctul a avut cetățenia și ultimul domiciliu în Statele Unite, astfel că dezbaterea succesiunii acestuia se face după legea americană.

Pe fondul cauzei, s-a criticat decizia ca nelegală pentru lipsa calității de unitate deținătoare a pârâtei în sensul dispozițiilor H.G. nr. 250/2007 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare unitară a Legii nr. 10/2001, în condițiile în care aceasta a arătat că terenul nu face parte din patrimoniul societății, S.C. D. fiind doar proprietara construcțiilor edificate în temeiul dreptului de administrare (asupra terenului). A mai susținut că, în privința

suprafeței de teren de 995 m.p., cu atât mai puțin are calitatea de unitate deținătoare, aceasta nefiind îngrădită și folosită de societate, ci de persoane fizice în scop de grădinarit.

Pe cale de consecință, s-a arătat că, în conformitate cu art. IV din Legea nr. 247/2005, competența de soluționare a cererii de restituire revine entității care a exercitat, în numele statului, calitatea de acționar la respectiva societate.

S-a mai învederat că acțiunea reclamantului este prematură, întrucât prin adresa S.C. D. S.A. din 17 mai 2004 acesta a fost îndrumat să se adreseze Ministerului Transporturilor, Construcțiilor și Turismului.

De asemenea, s-a criticat decizia recurată pentru greșita restituire în natură a terenului conform variantei I de expertiză, întrucât acesta este afectat de instalații și rețele edilitare subterane, aferente halei, cabinei poartă și stației de alimentare cu carburanți, fiind astfel necesar bunei exploatare a acestor construcții.

Critica formulată prin ultimul motiv de recurs al pârâtei a vizat greșita obligare la ridicarea construcțiilor conform art. 494 alin. (2) C.civ., fără a se dispune despăgubirea acesteia, în calitate de constructor de bună-credință (construcțiile fiind edificate de Direcția Drumuri și Poduri Brașov de la care această pârâtă a preluat patrimoniul).

Reclamantul recurent M.I., prin moștenitor I.R.D., prin mandatar T.V.C., a formulat întâmpinare la recursul pârâtei S.C. D. S.A., solicitând respingerea ca nefondat. S-a solicitat, totodată, respingerea excepțiilor, susținându-se că mandatul dat de reclamant lui T.V.C. a rămas valabil după decesul acestuia și a fost confirmat de fiica moștenitoare.

Examinând recursul declarat de pârâta S.C. D. SA, Curtea a constatat că acesta este fondat pentru considerentele ce succed:

Reclamantul M.I. a decedat în cursul procesului, respectiv la 27 octombrie 2012, ulterior pronunțării deciziei nr. 6094 din 09 octombrie 2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția I civilă, prin care s-a casat decizia nr. 92/A din 11 noiembrie 2011 a Curții de Apel Târgu Mureș și s-a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe de apel.

Deși la termenul din 15 aprilie 2014, în rejudecarea apelurilor, reprezentantul pârâtei apelante a solicitat suspendarea cauzei în temeiul dispozițiilor art. 243 C.proc.civ., cu motivarea că în ceea ce o privește pe I.R.D., calitatea acesteia de moștenitor ar trebui constatată printr-un certificat de moștenitor sau de calitate de moștenitor, instanța de apel a respins această cerere, apreciind că față de înscrisurile depuse la acel termen sunt îndeplinite dispozițiile art. 71 C.proc.civ., privitoare la mandat.

Deși a făcut aplicarea prevederilor art. 71 C.proc.civ. și a respins cererea de suspendare întemeiată pe art. 243 C.proc.civ., instanța de apel, fără a introduce în cauză pe I.R.D., în calitate de moștenitoare, a luat concluziile apărătorului, iar prin decizia recurată s-a pronunțat asupra „apelului declarat de reclamantul M.I., prin moștenitor I.R.D., prin mandatar T.V.C.”.

Într-adevăr, potrivit dispozițiilor art. 71 mandatul dat de reclamantul M.I. nu a încetat prin decesul acestuia, dăinuind până la retragerea sa de către moștenitori.

Într-o atare situație, era obligatorie introducerea în cauză a moștenitorilor reclamantului apelant, textul art. 71 C.proc.civ. impunându-se a fi interpretat prin raportare la art. 67 C.proc.civ., potrivit căruia părțile pot să-și exercite drepturile personal sau prin mandatar.

Pentru a se verifica dacă mandatul subzistă, moștenitorul trebuia să-și exprime punctul de vedere cu privire la mandatul dat de autorul său.

În acest sens, trebuia introdus în proces moștenitorul, ceea ce instanța de apel nu a făcut.

Curtea a constatat că prin declarația dată la 04 aprilie 2012 la Biroul Notarului Public B.K.C. din Arizona, numita I.R.D., în calitate de fiică a defunctului M.I. a precizat că, deși nu a dezbătut succesiunea tatălui său, își însușește și înțelege să mențină mandatul dat de tatăl

său lui T.V.C.

La dosar s-a mai depus declarația dată de numita T.M.C., născută M., o altă fiică a defunctului reclamant, la BNP E.S. din Sibiu, de renunțare la succesiunea tatălui său M.I.

Aceste înscrisuri nu pot face, însă, dovada calității de moștenitoare a fiicei defunctului reclamant M.I., în lipsa unui certificat de moștenitor sau a unui certificat de calitate de moștenitor, cu atât mai mult cu cât această persoană a precizat că nu a fost dezbătută succesiunea.

În aceste condiții, instanța de apel nu putea trece la soluționarea cauzei, putând aprecia, eventual, asupra suspendării judecării în temeiul art. 243 alin. (1) C.proc.civ., până la introducerea în proces a moștenitorilor.

Reținând că decizia instanței de apel a fost pronunțată în contradictoriu cu o persoană decedată, care nu mai avea capacitate de folosință conform art. 41 C.proc.civ., iar persoana ce se pretinde a fi moștenitoare nu a făcut dovada calității sale și nici nu a fost introdusă în cauză în mod legal, Curtea a constatat că se impune casarea deciziei recurate pentru motivul prevăzut de art. 304 pct. 5 C.proc.civ. și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe de apel, în vederea stabilirii în mod legal a cadrului procesual, respectiv a soluționării cauzei în contradictoriu cu moștenitorii apelantului reclamant, decedat pe parcursul procesului.

Pentru judecata unitară a cauzei, a fost admis și recursul declarat de pârâta S.C. D. SA împotriva aceleiași decizii, cu ocazia soluționării apelurilor urmând a fi avute în vedere toate criticile invocate prin motivele de recurs ale reclamantului și pârâtei.

Pentru toate aceste considerente, Curtea în temeiul art. 312 alin. (3) C.proc.civ., a admis recursurile și a casat decizia recurată cu trimiterea spre rejudecare la aceeași instanță de apel.

34. Acțiune în restituirea unui împrumut. Hotărâre penală de constatare a săvârșirii unei infracțiuni de trafic de influență. Cale de atac promovată de procuror. Condiții de admisibilitate din perspectiva interesului

C. proc. civ. din 1865, art. 45 alin. (3), (5)

C. civ. din 1864, art. 969, art. 1169

Legea nr. 78/2000, art. 6, art. 6¹

C. pen., art. 41 alin. (2), art. 257

C. proc. pen., art. 22 alin. (1)

Din economia dispozițiilor art. 45 C.proc.civ. rezultă că Ministerul Public poate porni acțiunea civilă ori de câte ori este necesar pentru apărarea drepturilor și intereselor legitime ale minorilor, ale persoanelor puse sub interdicție și ale dispăruților, precum și în alte cazuri expres prevăzute de lege, procurorul putând pune concluzii în orice proces civil, în oricare fază a acestuia, dacă apreciază că este necesar pentru apărarea ordinii de drept, a drepturilor și libertăților cetățenilor.

Astfel, în cazul în care printr-o sentință penală de condamnare definitivă s-a stabilit că remiterea de către partea reclamantă către pârât a unei sume de bani – care face obiectul unei acțiuni civile formulată de reclamant în contradictoriu cu pârâtul, prin care se solicită restituirea unui pretins împrumut - s-a făcut nu cu titlu de împrumut, ci în cadrul unei infracțiuni de trafic de influență, Ministerul Public justifică interesul în formularea căii de atac în cadrul procesului civil, în vederea apărării ordinii de drept, față de faptul că soluția pronunțată în litigiul civil în primă instanță contrazice cele stabilite prin sentința penală de condamnare definitivă.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3716 din 25 noiembrie 2014

Prin cererea înregistrată la 22 februarie 2011 pe rolul Tribunalului București, Secția a V-a civilă reclamantul C.C. l-a chemat în judecată pe pârâtul V.C., solicitând ca, prin hotărârea ce se va pronunța, pârâtul să fie obligat la restituirea sumelor de 200.000 Euro și 250.000 lei cu titlu de împrumut, solicitând și obligarea acestuia la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 194 din 31 ianuarie 2012, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a admis în parte cererea reclamantului C.C. și l-a obligat pe pârâtul V.C. să-i restituie reclamantului sumele de 250.000 de lei și 200.000 de Euro, cu titlu de împrumut. Totodată, a respins cererea reclamantului privind acordarea cheltuielilor de judecată.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut următoarele:

Conform art. 275 C.proc.civ., „Pârâtul care a recunoscut la prima zi de înfățișare pretențiile reclamantului, nu va putea fi obligat la plata cheltuielilor de judecată, afară numai dacă a fost pus în întârziere înainte de chemarea în judecată”.

Având în vedere dispoziția procedurală citată mai sus, tribunalul a constatat că la prima zi de înfățișare, în ședință publică, prin reprezentantul legal, pârâtul V.C. a recunoscut pretențiile reclamantului C.C., respectiv obligația de a-i restitui acestuia sumele de 200.000 Euro și 250.000 lei.

Tribunalul a constatat că la dosar nu s-a depus niciun înscris doveditor al pretinselor împrumuturi și nici nu a operat o punere în întârziere a pârâtului și a arătat că prin prezenta sentință tribunalul nu constată că în anul 2009 între cele două părți s-au încheiat împrumuturile pretinse și în condițiile arătate, astfel că sentința nu va putea fi interpretată în acest mod.

S-a arătat, totodată, că obligația asumată în fața instanței de către pârât nu contravine dispozițiilor legale, ordinii publice sau bunelor moravuri, însă nici nu dovedește cu certitudine raporturile juridice pe care părțile pretind că le-au încheiat.

Cum pretențiile reclamantului au fost recunoscute în condițiile menționate mai sus, iar în cauză nu se face dovada unei eventuale puneri în mișcare a acțiunii penale de soluționarea căreia să atârne prezentul proces, Tribunalul a apreciat că nu există niciun motiv legal care să împiedice achiesarea pârâtului, urmând ca adevăratele raporturi juridice, în măsura în care fac obiectul unor cercetări la D.N.A., să fie stabilite de către acest organ de cercetare penală, respectiv de instanța penală, dacă va fi cazul.

Împotriva sentinței tribunalului a declarat, în termen legal, apel Ministerul Public, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, care a susținut următoarele critici:

În mod eronat instanța de fond a admis în parte cererea reclamantului C.C. și l-a obligat pe pârâtul V.C. să restituie acestuia sumele de 250.000 lei și 200.000 Euro cu titlu de împrumut, întrucât între cele două părți nu s-a încheiat un contract de împrumut așa cum s-a susținut în acțiunea formulată de reclamant.

În realitate sumele de bani pretinse de reclamantul C.C. fac obiectul dosarului penal nr. xx89/1/2010 aflat pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală în care reclamantul C.C. este judecat pentru săvârșirea infracțiunii de cumpărare de influență prevăzută de art. 6¹ din Legea nr. 78/2000 cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen., iar pârâtul V.C. este judecat pentru săvârșirea infracțiunii de trafic de influență prevăzută de art. 257 C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000 cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen.

Astfel, prin rechizitoriul nr. 310/P/2010 din data de 20 mai 2010, D.N.A. – Secția de combatere a corupției, a dispus trimiterea în judecată a inculpaților C.C. și V.C., întrucât în cursul anului 2009, în mod repetat, la diferite intervale de timp și în baza aceleiași rezoluții infracționale, inculpatul C.C. i-a promis inculpatului V.C. că-i va remite suma totală de 260.000 Euro, din care i-a înmănat efectiv suma de 200.000 Euro, în schimbul asigurărilor primite de la acesta că va interveni pe lângă magistrații Secției de contencios administrativ și

fiscal din cadrul Înaltei Curți de Casație și Justiție, investiți cu soluționarea dosarului nr. xx60/212009, având ca obiect litigiul dintre SC P.C. SRL Bacău și C.N.A.D.N.R. și-i va determina să adopte o soluție favorabilă societății comerciale.

Situația de fapt arătată mai sus a fost probată cu mijloacele de probă pe care apelantul le enumeră ca atare.

Intimatul-reclamant a invocat excepția lipsei interesului în formularea apelului.

Prin decizia nr. 208/A din 13 mai 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a fost respinsă excepția lipsei interesului în formularea apelului. A fost admis apelul formulat de apelantul Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, împotriva sentinței civile nr. 194 din 31 ianuarie 2012, pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă în dosarul nr. xx962/3/2011, în contradictoriu cu intimatul-reclamant C.C. și intimatul-pârât V.C., fiul lui D. și G., în prezent deținut la Penitenciarul Rahova. A fost schimbată în parte sentința apelată, în sensul că a fost respinsă, ca neîntemeiată, cererea reclamantului de obligare a pârâtului să restituie sumele de 200.000 Euro și 250.000 lei, împrumut.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea a reținut următoarele:

Curtea a respins excepția lipsei interesului în formularea apelului, apreciind că acest interes se justifică în contextul în care remiterea sumelor de bani despre care este discuție în cauză a fost reținută ca reprezentând actele materiale ale infracțiunii de trafic de influență, infracțiune pentru care au fost deja condamnați definitiv atât reclamantul, cât și pârâtul prin sentința penală nr. 877/2012 a ICCJ, astfel cum a rămas definitivă prin decizia penală nr. 86/22 aprilie 2013 a ICCJ- Completul de 5 judecători.

Potrivit art. 45 alin. (5) C.proc.civ., procurorul poate să exercite căile de atac împotriva oricăror hotărâri. Se constată de către Curte că acest text nu circumstanțiază, astfel cum o face art. 45 alin. (3) C.proc.civ., dar chiar și dacă s-ar aprecia că aceste texte trebuie interpretate coroborat, Curtea a constatat că art. 45 alin. (3) face referire la necesitatea ”apărării ordinii de drept, a drepturilor și libertăților cetățenilor”.

Curtea a constatat că prin sentința penală de condamnare definitivă s-a stabilit că remiterea de către reclamant către pârât a celor două sume de bani care fac obiectul cauzei prezente s-a făcut nu cu titlu de împrumut, ci în cadrul unei infracțiuni de trafic de influență, situație în care Curtea a apreciat că Ministerul Public justifică interesul în formularea apelului, în vederea apărării ordinii de drept, față de faptul că soluția pronunțată în prima instanță contrazice cele stabilite prin sentința penală de condamnare definitivă.

Soluționând pe fond apelul, Curtea l-a admis, iar, în baza art. 296 C.proc.civ., a schimbat în parte sentința apelată, în sensul că a respins, ca neîntemeiată, cererea reclamantului de obligare a pârâtului să restituie sumele de 200.000 Euro și 250.000 lei, pretins remise cu titlu de împrumut.

Astfel, Curtea a constatat că reclamantul a dedus judecății pretenția sa de obligare a pârâtului să restituie aceste sume, indicând drept cauză juridică existența între părți a două contracte de împrumut, care dau naștere obligației de restituire din partea pârâtului.

Soluția primei instanțe nu a fost una pronunțată pe baza probelor administrate, astfel de probe nefiind administrate, ci a fost întemeiată pe recunoașterea pârâtului, în condițiile art. 270 C.proc.civ.

Curtea a constatat că prin sentința penală nr. 877/2012 a ICCJ, astfel cum a rămas definitivă prin decizia penală nr. 86/22 aprilie 2013 a ICCJ - Completul de 5 judecători, părțile din prezenta cauză au fost condamnate pentru săvârșirea infracțiunii de trafic de influență, faptele reținute în sarcina lor constând în aceea că pârâtul a pretins de la reclamant sume de bani, promițând în schimb anumite intervenții pe lângă magistrații ICCJ pentru obținerea unei soluții favorabile într-un anumit dosar, iar reclamantul a urmărit aceste asigurări și a remis pârâtului anumite sume de bani în vederea acestui rezultat.

Curtea a constatat, din analiza considerentelor acestor hotărâri penale, că a intrat în conținutul infracțiunii de trafic de influență exact remiterea sumei de 200.000 Euro, în data de 11 septembrie 2009, deci exact operațiunea juridică invocată în prezenta cauză ca reprezentând împrumut. Iar în ce privește suma de 250.000 lei, pretinsă în cauza prezentă ca fiind remisă ca împrumut în iulie 2009, s-a constatat că în hotărârile penale s-a reținut că această sumă a fost pretinsă, de asemenea, drept folos al infracțiunii de trafic de influență, organele penale reținând, însă, că nu a fost remisă vreodată în mod efectiv.

Curtea a reținut că prin hotărârea penală definitivă s-a înlăturat apărarea inculpatului V.C. conform căreia sumele ar fi fost remise cu titlu de împrumut, reținându-se că nu se verifică în probatoriul administrat.

Or, în aceste condiții, Curtea a constatat că între părți nu este vorba de un raport juridic de împrumut – așa cum se cere în cauză, iar obligațiile dintre părți se regularizează după regulile aplicabile procesului penal, iar nu din sensul aplicării art. 1584 C. civ.

Curtea a avut în vedere și dispozițiile art. 22 C. proc. pen., conform căruia "Hotărârea definitivă a instanței penale are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile care judecă acțiunea civilă, cu privire la existența faptei, a persoanei care a săvârșit-o și a vinovăției acesteia."

Chiar dacă în cauză nu este vorba de o acțiune civilă a persoanei vătămate prin infracțiune, este cert că cele constatate prin hotărârile penale de condamnare se impun cu autoritate de lucru judecat în procesul civil prezent, referitor la existența faptelor acolo sancționate.

Oricum, de vreme ce în procesul penal, prin hotărâre penală definitivă, s-a stabilit că sumele respective au fost pretinse, respectiv remise, nu cu titlu de împrumut, Curtea a constatat că nu se poate contrazice această concluzie a instanței penale printr-o hotărâre judecătorească civilă, dat fiind că hotărârea penală este prezumată că stabilește adevărul.

Așadar, de vreme ce remiterea sumelor se constituie într-o infracțiune, reprezentând foloase ale infracțiunii de trafic de influență, raportul juridic dintre părți nu se poate regla după regulile specifice actului juridic civil de împrumut, ci este supus regulilor aplicabile procesului penal referitor la confiscarea sumelor rezultate din infracțiune. De altfel, în procesul penal s-a dispus confiscarea de la inculpatul C.C. a sumelor de 200.000 Euro și 119.000 lei.

Nu are nicio relevanță dacă pârâtul s-a declarat de acord cu admiterea cererii sau nu, întrucât un asemenea act de dispoziție nu poate prevala principiului legalității, iar în contextul în care în discuție este nu un act civil, ci săvârșirea unei infracțiuni, consecințele juridice ale acestei infracțiuni sunt cele fixate de lege, iar nu cele urmărite de părți.

În plus, în mod esențial, în cauză, instanța a fost investită cu o cerere de obligare a pârâtului la restituirea unor împrumuturi, or, de îndată ce instanța constată că aceste sume nu au reprezentat împrumuturi (fapt stabilit definitiv printr-o sentință penală de condamnare), cererea este neîntemeiată, întrucât nu se circumscrie acestei cauze juridice.

Nu a fost primită apărarea reclamantului referitoare la principiul forței obligatorii a contractului, pentru simplul motiv că dispozițiile art. 969 C. civ. au în vedere contractele "legal făcute", deci acele convenții care respectă normele legale și ordinea de drept, ceea ce nu poate fi cazul în speță, având în vedere cele stabilite prin sentința penală definitivă.

Curtea a observat și că nu erau îndeplinite condițiile incidente art. 270 C.proc.civ. în fața tribunalului, întrucât pretinsa recunoaștere a pretențiilor de către pârât nu a fost făcută în forma cerută de lege, anume personal în fața instanței sau prin act autentic, ci a fost făcută sub semnătura unui avocat, fără procură specială pentru asemenea acte de dispoziție, cu încălcarea art. 69 alin. (1) C.proc.civ.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs recurentul-reclamant C.C., solicitând casarea hotărârii recurate ca fiind nelegală și menținerea sentinței prin care s-a admis

acțiunea, invocând art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea criticilor întemeiate pe art. 304 pct. 9 se arată că instanța a aplicat greșit art. 22 alin. (1) C. proc. pen., întrucât a reținut în cauză că, de vreme ce în procesul penal, prin hotărâre definitivă, s-a stabilit că sumele au fost pretinse, iar nu remise cu titlu de împrumut, această concluzie nu poate fi contrazisă printr-o hotărâre judecătorească civilă.

A susținut recurentul că interpretarea textului de lege este eronată deoarece prin această regulă se impune instanței civile să soluționeze acțiunea civilă în concordanță cu soluția definitivă pronunțată asupra acțiunii penale.

Potrivit textului de lege invocat de instanța de judecată, modul de soluționare a acțiunii penale influențează modul de soluționare a acțiunii civile. În speță, însă, nu a fost exercitată acțiunea civilă, cauza supusă judecății având ca obiect un contract de împrumut încheiat de părți și obligația de restituire a acestuia. Or, hotărârea definitivă a instanței penale are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile sesizată cu acțiunea civilă privitoare la pagubele produse prin fapta asupra căreia s-a pronunțat instanța penală. Argumentul că hotărârea penală este prezumată că stabilește adevărul nu poate prevala voinței părților, constatată prin sentința instanței de fond.

Printr-o altă critică se arată faptul că în mod nelegal a fost respinsă excepția lipsei de interes a Parchetului de pe lângă ÎCCJ în promovarea căii de atac. Recurentul arată faptul că pentru promovarea oricărei acțiuni în justiție trebuie să se facă dovada interesului și numai partea nemulțumită de hotărârea instanței se poate îndrepta împotriva acesteia cu calea de atac recunoscută de lege. Apelul parchetului se întemeiază în drept pe dispozițiile art. 45 alin. (3) C.proc.civ., potrivit cărora procurorul poate pune concluzii în orice proces civil, în oricare fază a acestuia, dacă apreciază că este necesar pentru apărarea ordinii de drept, a drepturilor și libertăților cetățenilor.

Instanța de apel a reținut că potrivit art. 45 alin. (5) procurorul poate să exercite căile de atac împotriva oricăror hotărâri, însă, consideră recurentul, acesta trebuie să justifice un interes general, pentru apărarea ordinii de drept, a drepturilor și libertăților cetățenilor, ceea ce în cauză nu a fost relevant. Interesul parchetului este cel al soluționării acțiunii penale, or, indiferent de soluția dată în prezenta cauză, soluția pronunțată în acțiunea penală și-ar fi urmat cursul.

În cauză este vorba de un interes privat, nicidecum public, astfel că rolul procurorului într-o acțiune de răspundere civilă contractuală nu își are justificare.

A arătat recurentul că lipsa interesului este dovedită și de atitudinea pasivă a reprezentantului Ministerului Public după soluționarea irevocabilă a dosarului penal, cauză a suspendării cauzei civile, redeschiderea dosarului civil fiind solicitată de recurent. Lipsa interesului este dovedită și de lipsa de la fiecare termen de judecată ce a fost fixat ulterior redeschiderii dosarului or, una din cerințele interesului este aceea de a fi actual.

O altă critică vizată de recurent are în vedere încălcarea principiului *pacta sunt servanda* stipulat prin art. 969 C. civ., contractul de împrumut încheiat de părți având forță obligatorie pentru acestea dar și pentru instanțele de judecată care au sarcina de a asigura executarea lui. Având în vedere principiul disponibilității și astfel achiesarea pârâtului la pretențiile reclamantului, astfel cum au fost formulate prin acțiunea introductivă, în mod just prima instanță a constatat că obligația asumată nu contravine dispozițiilor legale, ordinii publice sau bunelor moravuri.

Prin invocarea motivului de casare prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ., recurentul a arătat faptul că instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia.

În susținerea acestui motiv s-a arătat că instanța de apel a reținut că, în contextul în care în discuție este nu un act civil, ci săvârșirea unei infracțiuni, consecințele juridice ale acesteia sunt cele fixate de lege, iar nu cele urmărite de părți. Or, actul civil, respectiv

contractul de împrumut este recunoscut de părți, acțiunea introductivă fiind o acțiune în realizare, iar nu în constatare și întrucât a existat o imposibilitate morală de a preconstitui înscrisul datorită relației de prietenie dintre părți, contractul s-a încheiat în formă verbală. Întrucât suma a fost recunoscută de pârât instanța a interpretat greșit actul juridic dedus judecății.

Înalta Curte, analizând cererea de recurs prin prisma motivelor de nelegalitate invocate, a constatat că recursul este nefondat pentru considerentele ce succed.

Reclamantul a investit instanța cu o acțiune în realizare prin care a solicitat restituirea unui pretins împrumut de la pârât.

Acțiunea a fost promovată după ce fusese pusă în mișcare acțiunea penală având ca obiect acuzarea reclamantului de săvârșirea infracțiunilor de cumpărare de influență prevăzută de art. 6¹ din Legea nr. 78/2000 cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen., și a pârâtului V.C. de săvârșirea infracțiunii de trafic de influență prevăzută de art. 257 C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000 cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen., ambele infracțiuni privind remiterea sumelor de bani care fac obiectul pretinsului împrumut.

După pronunțarea instanței civile în fond a avut loc condamnarea definitivă a părților pentru săvârșirea infracțiunilor susmenționate.

Așadar, înainte de finalizarea procesului civil de față printr-o hotărâre definitivă și irevocabilă a fost pronunțată o hotărâre penală cu relevanță directă asupra cauzei civile.

Conform art. 22 alin. (1) C. proc. pen., hotărârea definitivă a instanței penale are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile care judecă acțiunea civilă, cu privire la existența faptei, a persoanei care a săvârșit-o și a vinovăției acesteia.

În ceea ce privește fapta, instanța penală a reținut că părțile sunt vinovate de săvârșirea faptelor de cumpărare și respectiv trafic de influență prin acte materiale care vizează aceleași sume pretins a fi împrumutate de reclamant pârâtului și solicitate cu acest titlu prin prezenta acțiune. Prin urmare, instanța penală, cu autoritatea prevăzută de lege, a dat relevanță penală raporturilor juridice dintre părți, stabilind că sumele respective au fost date în scopul și cu destinația constatată prin hotărârea penală, aspect care se impune prin efectul pozitiv al puterii de lucru judecat instanței civile.

Faptul că nu a fost exercitată acțiunea civilă în cadrul acțiunii penale nu are nicio influență asupra incidenței art. 22 alin. (1) C. proc. pen.

Critica prin care se arată faptul că în mod nelegal a fost respinsă excepția lipsei de interes a Parchetului de pe lângă ÎCCJ în promovarea căii de atac este nefondată având în vedere că, potrivit art. 45 alin. (5) C.proc.civ., procurorul poate să exercite căile de atac împotriva oricăror hotărâri, iar art. 45 alin. (3) C.proc.civ. face referire la necesitatea ”apărării ordinii de drept, a drepturilor și libertăților cetățenilor”.

Întrucât prin sentința penală de condamnare definitivă s-a stabilit că remiterea de către reclamant către pârât a celor două sume de bani care fac obiectul cauzei prezente s-a făcut nu cu titlu de împrumut, ci în cadrul unei infracțiuni de trafic de influență, instanța de apel a apreciat, în mod corect, că Ministerul Public justifică interesul în formularea apelului, în vederea apărării ordinii de drept, față de faptul că soluția pronunțată în prima instanță contrazice cele stabilite prin sentința penală de condamnare definitivă.

Este nefondată și critica prin care are se invocă încălcarea principiului *pacta sunt servanda* stipulat prin art. 969 C. civ., contractul de împrumut încheiat de părți având forță obligatorie pentru acestea dar și pentru instanțele de judecată care au sarcina de a asigura executarea lui.

Instanța va reține astfel că, în conformitate cu dispozițiile art. 1169 C. civ., cel care va face o propunere înaintea judecății trebuie să o dovedească. Ca atare, simpla recunoaștere a datoriei, astfel cum s-a reținut de către instanța de fond în mod greșit, nu este suficientă pentru dovedirea pretențiilor în cadrul unui proces civil în lipsa administrării probelor

prevăzute de lege, deoarece achiesarea din dreptul procesual nu valorează recunoaștere în sensul dreptului civil. Pentru stabilirea exactă a raporturilor dintre părți acestea ar fi trebuit să dovedească existența împrumutului.

Prin motivul de casare prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ., recurentul arată faptul că instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia.

Astfel cum s-a arătat mai sus, instanța civilă este ținută de lege să respecte hotărârea penală cu privire la faptă, persoane și vinovăție, prin urmare interpretarea reținută de instanța de apel în sensul că sumele de bani solicitate prin acțiunea civilă au avut un alt scop decât cel relevat de părți este corectă din acest punct de vedere și nu vine în contradicție cu dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ. Față de efectele hotărârii penale de condamnare definitivă a părților, orice alte interpretări asupra raporturilor juridice pretinse de acestea nu mai prezintă nicio relevanță, normele juridice penale având caracter imperativ.

Față de cele reținute, Înalta Curte, în temeiul art. 312 C.proc.civ., a respins recursul declarat de recurentul-reclamant C.C., ca nefondat.

35. Acțiune în constatare întemeiată pe dispozițiile art. 111 din Codul de procedură civilă. Condiții de admisibilitate

C.proc.civ. din 1865, art. 111

C. civ. din 1864, art. 1020, art. 1021

Constatarea investirii cu o acțiune în temeiul art. 111 C.proc.civ. atrage pentru instanță obligația verificării dacă cererea poate fi primită sau dacă ea nu poate fi primită, caz în care sancțiunea inclusă în ipoteza normei este inadmisibilitatea.

În contextul în care o acțiune întemeiată pe art. 111 C.proc.civ. a fost respinsă ca nefondată în raport de dispozițiile art. 1020-1021 C. civ. o atare soluție închide reclamantei perspectiva accesului la o acțiune în realizare, astfel încât aprecierea recurente-reclamante asupra oportunității dezvoltării criticii menționate nu încalcă prevederile art. 315 alin. (4) raportat la art. 296 C.proc.civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1058 din 18 martie 2014

Prin sentința nr. 1734/LP/PI din 7 decembrie 2012, Tribunalul Timiș, Secția a II-a civilă, a respins cererea formulată de reclamanta SC V.P.P. SRL în contradictoriu cu pârâta SC UTTA SRL având ca obiect constatarea inexistenței în favoarea pârâtei a unui drept de reziliere a contractului de arendă nr. 34 din 15.10.2009 decurgând din neexecutarea culpabilă a unor obligații contractuale asumate de subscrisa și constatarea existenței în continuare în favoarea reclamantei a dreptului de a arenda terenurile ce fac obiectul contractului sus indicat, întemeiată în drept pe dispozițiile art. 111 C.proc.civ. și Legea nr. 16/1994.

Prima instanță a respins acțiunea ca nefondată reținând din analiza actelor și lucrărilor de la dosar că art. 9 din contractul de arendă nr. 34/15.X.2009 conține o clauză care apare a avea configurația unui pact comisoriu energetic care are ca efect desființarea necondiționată a contractului, de îndată ce a expirat termenul de executare, fără ca obligația să fie adusă la îndeplinire, derogatorie de la art. 1021, singurele verificări pe care le poate face instanța fiind cele permise de clauzele de reziliere.

Procedând astfel la analiza neexecutării din partea reclamantei debitoare a obligației care ține de modalitatea de plată a contravalorii anuale a arenzii și termenul la care aceasta trebuia efectuată în raport de prevederile art. 6 (2) din contract, judecătorul fondului a reținut că reclamanta nu a făcut dovada respectării condițiilor de plată, nu a făcut dovada îndeplinirii

obligăției de emitere a biletului la ordin; că pactul comisoriu nu-i permitea să facă o apreciere a faptului dacă aceasta reprezintă o neexecutare suficientă pentru a opera rezilierea sau nu în contextul în care obligația de plată a fost totuși îndeplinită dar cu întârziere și în altă modalitate și nici dacă a existat o neîndeplinire a obligațiilor și din partea pârâtei cum susține reclamanta.

Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă, prin decizia nr. 63 A din 25 aprilie 2013, a respins apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței.

Răspunzând criticilor apelantei, instanța de apel a reținut că în mod corect instanța de fond a stabilit că în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 1021 C. civ. care vizează dreptul unei părți contractante de a solicita rezoluțiunea (rezilierea) contractului pentru neexecutare sau executare necorespunzătoare a obligațiilor contractuale, în mod culpabil de partea cocontractantă. Că în mod corect a statuat că în condițiile în care reclamanta nu a executat întocmai obligația referitoare la emiterea biletului la ordin, în mod anticipat și pentru plata arendei, pârâta are îndreptățirea de a invoca rezilierea contractului.

În completarea motivării tribunalului, instanța de apel, în sensul netemeinicii acțiunii și prin aceasta a apelului reclamantei, a arătat că în cauză trebuie supusă examinării o regulă de principiu izvorând din dispozițiile art. 1020 și 1021 C. civ. și ansamblul reglementărilor la care au recurs părțile prin contractul lor. Partea în privința căreia angajamentul nu s-a executat are opțiunea fie să oblige cealaltă parte contractantă la executarea convenției, fie să ceară desființarea contractului cu daune-interese înaintea justiției.

În consecință, instanța de apel a arătat că reclamanta nu poate nega îndreptățirea pârâtei de a solicita rezilierea contractului de arendă, drept care urmează a fi individualizat în raport de datele cauzei și anume a celor referitoare la modul în care și una și cealaltă parte contractantă au înțeles să-și execute obligațiile contractuale în termenii conveniți.

Făcând analiza acestora în raport de art. 6 și 9 din contract, instanța de apel a concluzionat în sensul că reclamanta nu a emis ordinul de plată la termenul la care s-a obligat, ci cu o întârziere de 9 luni, că actul adițional intervenit între părți prin care au convenit diminuarea suprafeței de teren arendate nu are influență asupra obligației inițiale, reclamanta având datele să-și calculeze arenda diminuată, că pârâta este în drept să-și valorifice dispozițiile contractuale conform prevederilor art. 1020 și 1021 C. civ., drept care nu poate fi contestat de reclamantă pe calea unei acțiuni în constatare prevăzută de art. 111 C.proc.civ.

În contra deciziei instanței de apel a declarat recurs reclamanta SC V.P.P. SRL pentru motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., solicitând modificarea deciziei, admiterea apelului cu consecința admiterii acțiunii.

Dezvoltând motivul de nelegalitate, recurenta a criticat greșita apreciere și interpretare a normelor și instituțiilor juridice relevante în speța dedusă judecării arătând că, deși acțiunea pe care a promovat-o a fost întemeiată pe prevederile art. 111 C.proc.civ., ambele instanțe au apreciat că în cauză sunt incidente prevederile art. 1020 - 1021 C. civ., trecând astfel la o analiză a executării obligațiilor izvorâte din contractul de arendare în litigiu, că în mod greșit au extras prevederile art. 6 (2) și 9 din întregul context contractual, fără o interpretare coordonată a acestora.

A arătat recurenta că o interpretare coordonată a clauzelor contractuale ar fi condus la concluzia că excepția de neexecutare de care s-a prevalat îi dădea dreptul să obțină fără intervenția instanței o suspendare a propriei obligații până la momentul la care cealaltă parte își îndeplinea obligațiile care-i revin, fundamentată pe reciprocitatea și interdependența obligațiilor.

Neîndeplinirea de către pârâtă a obligației de a pune la dispoziție întreaga suprafață de teren contractată este corelativă dreptului reclamantei de a nu garanta plata arendei prin emiterea biletului la ordin, conduita contractuală a pârâtei fiind contrară prevederilor art. 970

C. civ. În raport de obiectul contractului: darea în exploatare a unei suprafețe de teren în schimbul unui preț, pârâta nu a suferit niciun prejudiciu deoarece a încasat prețul arendei pentru suprafața pe care a pus-o la dispoziție și pe care a exploatat-o efectiv.

Intimata-pârâtă nu a depus întâmpinare la dosar, numai concluzii scrise.

Recursul este fondat în limita și pentru considerentele care urmează:

Recurenta-reclamantă și-a motivat recursul pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., greșita aplicare și interpretare a legii, respectiv a prevederilor art. 111 C.proc.civ. și ale art. 1020 - 1021 C. civ.

Dezvoltarea recursului, astfel cum rezultă din evocarea acestuia mai sus prezentată, cuprinde și critici care antamează interpretarea clauzelor contractuale, încadrabile, în principiu, în motivul reglementat de art. 304 pct. 8 C.proc.civ.

Procedând la analiza cu prioritate a criticii de nelegalitate dezvoltată sub motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., care este și prima critică expusă de recurentă, Înalta Curte a constatat, pentru considerentele care urmează, că aceasta este fondată, situație în care criticile care privesc interpretarea contractului și sub aspectul netemeinicii acțiunii devin caduce, rămânând fără teren de aplicare.

În esență, aplicarea și interpretarea greșită a legii pe care o evocă recurenta vizează greșita aplicare de către instanțe a prevederilor care reglementează rezoluțiunea/rezilierea contractelor: art. 1020 - 1021 C. civ. și valorificarea acestora prin respingerea acțiunii ca nefondată în condițiile în care recurenta-reclamantă și-a întemeiat acțiunea pe dispozițiile art. 111 C.proc.civ.

Această critică este întemeiată.

Potrivit art. 111 C.proc.civ. : „*Partea care are interes poate să facă cerere pentru constatarea existenței sau neexistenței unui drept. Cererea nu poate fi primită dacă partea poate cere realizarea dreptului*”.

O primă concluzie care se impune prin prevalarea de către recurenta-reclamantă de nerespectarea de către instanțele de fond și de apel a dispoziției legale mai sus citată constă în acceptarea de către această parte a sancțiunii procesuale pe care o include teza a 2-a a textului pentru ipoteza în care poate cere realizarea dreptului, aceea a inadmisibilității acțiunii în constatare. *O a doua concluzie*, constă în observarea prevederilor art. 296 C.proc.civ. incidente conform art. 315 alin. (4) C.proc.civ., potrivit cărora recurentului nu i se poate crea în propria cale de atac o situație mai grea decât aceea din hotărârea atacată. Recurenta-reclamantă, prin critica neaplicării prevederilor art. 111 C.proc.civ., nu poate accepta decât în tot norma legală, sancțiunea inadmisibilității fiind intrinsecă accesului la această cale procesuală, iar în contextul în care acțiunea astfel întemeiată i-a fost respinsă ca nefondată în raport de dispozițiile art. 1020 - 1021 C. civ., soluție care închide reclamantei perspectiva accesului la o acțiune în realizare, aprecierea recurentei-reclamante asupra oportunității dezvoltării criticii menționate nu încalcă prevederile art. 315 alin. (4) raportat la art. 296 C.proc.civ.

Înalta Curte constată că reclamanta-recurentă a investit instanța de fond cu o acțiune în constatare întemeiată pe dispozițiile art. 111 C.proc.civ., solicitând să se constate prin hotărâre judecătorească, pe de o parte, inexistența dreptului de reziliere a contractului de arendă în favoarea pârâtei și, pe de altă parte, existența în continuare a dreptului de a arenda în favoarea sa.

Prin întâmpinarea depusă la instanța de fond, pârâta-intimată a solicitat respingerea acțiunii ca nefondată, arătând sub un prim punct că aceasta nu îndeplinește condițiile art. 111 C.proc.civ., și sub pct. 2 că acțiunea este nefondată întrucât a fost îndreptățită să procedeze la reziliere.

Judecătorul fondului nu a fost preocupat de verificarea îndeplinirii sau nu a condițiilor de admisibilitate a acțiunii în raport de dispozițiile art. 111 C.proc.civ. pe care aceasta a fost

întemeiată, procedând la analiza îndeplinirii obligațiilor contractuale într-o limită autoimpusă față de clauza pactului comisoriu conținută de art. 9 din contract, raportat la art. 1021 C. civ.

Decizia din apel, respingând apelul reclamantei, suplimentează motivarea sentinței sub aspectul temeiniciei și al incidenței art. 1020 - 1021 C. civ., din punct de vedere teoretic dar și aplicat la speță, „însă în același sens care conduce spre constatarea netemeiniciei acțiunii introductive”, arătând în final că dreptul pârâtei de valorificare a prevederilor art. 1020 - 1021 C. civ. nu poate fi contestat de reclamantă pe calea acțiunii în constatare reglementată de art. 111 C.proc.civ.

Această ultimă concluzie este corectă deoarece pe calea deschisă de art. 111 C.proc.civ. părții, reclamanta poate solicita să se constate existența sau inexistența unui drept, ca regulă. Ea nu are însă acces la această cale dacă poate cere realizarea dreptului, cererea în constatare, în acest caz, neputând fi primită potrivit legii.

În speță, reclamanta putea cere realizarea dreptului, după caz, pe calea unei acțiuni în executarea sau neexecutarea contractului, în daune contractuale sau în reziliere, sau în executarea unor obligații de a face generate de contractul de arendă, pe care și-a întemeiat acțiunea în constatare.

Drept urmare, constatarea investiției cu o acțiune în temeiul art. 111 C.proc.civ. atrage pentru instanță obligația verificării dacă cererea poate fi primită sau dacă ea nu poate fi primită, caz în care sancțiunea inclusă în ipoteza normei este inadmisibilitatea, verificare pe care instanțele nu au făcut-o, ele procedând la respingerea acțiunii ca neîntemeiată în baza dispozițiilor art. 1020 - 1021 C. civ.

Înalta Curte, constatând așadar că în mod nelegal instanțele au procedat la respingerea pe fond a unei cereri în constatare întemeiată pe dispozițiile art. 111 C.proc.civ. în raport de analiza prevederilor art. 1020 - 1021 C. civ. care caracterizează o acțiune în realizare, aspect sesizat și de intimată în modalitatea mai jos expusă, a admis recursul declarat, a modificat decizia atacată în sensul că a admis apelul declarat împotriva sentinței pe care a schimbat-o în sensul că respinge acțiunea ca inadmisibilă, cu această motivare.

În baza art. 274 C.proc.civ. a fost obligată intimata-pârâtă la plata sumei de 3.606 lei cheltuieli de judecată către recurenta-reclamantă.

Deși se constată că intimata-pârâtă, prin chiar întâmpinarea de la instanța de fond, s-a apărat în sensul că cererea reclamantei nu îndeplinește condițiile cerute de art. 111 C.proc.civ., apărare pe care a făcut-o și prin întâmpinarea din apel, context în care contradictorialitatea sub acest aspect s-a realizat, apărare reiterată și prin concluziile scrise depuse în recurs, în mod consecvent a cerut respingerea acțiunii ca nefondată în raport de art. 1020 C. civ., alternativă pe care, de asemenea, a evocat-o, iar în căile de atac promovate numai de reclamantă a cerut menținerea hotărârilor atacate ca legale, așa încât obligarea intimatei la cheltuieli de judecată este corespunzătoare situației sale de parte căzută în pretenții în raport de art. 274 C.proc.civ.

36. Acțiune în pretenții întemeiată pe dispozițiile art. 27 din O.G. nr. 137/2000. Neindicarea vreunui criteriu de discriminare. Efecte asupra obligației de timbrare a cererii

Legea nr. 146/1997, art. 15 lit. p), art. 18, art. 20 alin. (1), (3)
O.G. nr. 32/1995, art. 9 alin. (2)
O.G. nr. 137/2000, art. 2, art. 27

În cazul în care cererea de chemare în judecată, prin care reclamanta a solicitat daune materiale și morale, a fost întemeiată pe dispozițiile art. 27 din O.G. nr. 137/2000,

fără a fi indicat, însă, vreun criteriu de discriminare dintre cele prevăzute de art. 2 prin raportare la art. 1 alin. (2) din ordonanță, cererea sa nu poate fi calificată decât o simplă cerere în pretenții care este supusă obligației de plată a taxei judiciare de timbru, conform art. 20 alin. (1) din Legea nr. 146/1997.

În situația în care instanța a pus în vedere reclamantei să-și timbreze cererea formulată, aceasta are la îndemână doar calea de atac prevăzută de art. 18 alin. (2) din Legea nr. 146/1997, respectiv formularea unei cereri de reexaminare, aceasta fiind singura cale de atac prevăzută de lege, nefiind admisibilă calea de atac a apelului împotriva modului de stabilire a taxei judiciare de timbru.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3876 din 4 decembrie 2014

Notă: Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru a fost abrogată de O.U.G. nr. 80/2013 la data de 29 iunie 2013.

În același sens este și Decizia nr. 7 din 8 decembrie 2014 pronunțată de Completul competent să soluționeze recursurile în interesul legii.

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a III-a civilă sub nr. xx67/3/2013, reclamanta I.D.V. a chemat în judecată pe pârâtele Î.C.C.J., Ministerul Justiției și Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării și a solicitat să fie obligate la plata sumei de 2.500.000 Euro reprezentând daune morale și materiale pentru încălcarea art. 1 alin. (2) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare.

În motivarea cererii de chemare în judecată, reclamanta a arătat că a fost discriminată în mai multe dosare civile ce s-au aflat pe rolul instanțelor de judecată în cursul anilor 2010 și 2011.

În drept, acțiunea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 27 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 și art. 15 lit. p) din Legea nr. 146/1997.

La data de 4 iunie 2013, reclamanta a precizat că suma pe care o pretinde drept daune morale este de 10.750.000 lei.

Pârâțul C.N.C.D. a formulat întâmpinare prin care a detaliat condițiile ce trebuie îndeplinite, în mod cumulativ, pentru ca o faptă să poată fi calificată ca faptă de discriminare.

Pârâțul Ministerul Justiției a formulat întâmpinare prin care a invocat excepția lipsei de calitate procesuală pasivă în cauza dedusă judecării.

Pârâta Î.C.C.J. a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea acțiunii, ca nefondată.

Prin sentința civilă nr. 2107 din 2 decembrie 2013, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a anulat acțiunea, ca netimbrată.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut că, prin încheierea din data de 7 octombrie 2013, a pus în vedere reclamantei să plătească taxa judiciară de timbru aferentă pretențiilor formulate în cauză, petenta fiind citată cu această mențiune pentru termenul de judecată de la data pronunțării sentinței.

Întrucât reclamanta nu s-a conformat dispoziției instanței de judecată, în sensul că nu a făcut dovada plății taxei judiciare de timbru ce a fost stabilită în sarcina sa, prima instanță a dispus, în temeiul prevederilor Legii nr. 146/1997, republicată, anularea cererii introdusă de reclamantă ca fiind netimbrată.

Împotriva sentinței civile nr. 2107/2013 a formulat apel reclamanta I.D.V. (actualmente K.V.).

În motivarea căii de atac, reclamanta a arătat că, în mod netemeinic și nelegal, prima instanță a respins acțiunea pe motiv de netimbrare, în condițiile în care acțiunea promovată este scutită de taxa judiciară de timbru, în conformitate cu prevederile art. 27 alin. (1) din

O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare.

Intimata-pârâtă Î.C.C.J. a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea apelului ca nefondat, arătând că hotărârea primei instanțe este legală, în raport de dispozițiile art. 20 alin. (1) și (2) din Legea nr. 146/1997, în vigoare la momentul promovării acțiunii, ale căror dispoziții au fost reluate și în O.U.G. nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru, act normativ în vigoare în prezent.

Prin decizia nr. 138/A din 2 aprilie 2014 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă a fost admis apelul declarat de reclamanta I. (actualmente K.V.) D.V. împotriva sentinței civile nr. 2107 din 02.12.2013 pronunțată de Tribunalul București, Secția a III-a civilă, în dosarul nr. xx76/3/2013, în contradictoriu cu intimații-pârâți C.N.C.D., Î.C.C.J. și Ministerul Justiției.

A fost desființată sentința civilă apelată și trimisă cauza spre rejudecare la aceeași instanță, Tribunalul București.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

La data de 29 iunie 2013 a fost publicată în Monitorul Oficial Ordonanța de urgență nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru care, la art. 58 lit. a), prevede că se abrogă Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru. Totodată, instanța de apel a mai constatat că legea nouă a taxelor de timbru cuprinde și o regulă tranzitorie, pentru situația proceselor începute înainte de intrarea în vigoare a O.U.G. nr. 80/2013.

Astfel, potrivit art. 55 din O.U.G. nr. 80/2013, „Pentru cererile și acțiunile introduse până la intrarea în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, timbrul judiciar se aplică, respectiv taxele judiciare de timbru se stabilesc și se plătesc în cuantumul prevăzut de legea în vigoare la data introducerii lor”.

În consecință, instanța de apel a reținut aplicarea în continuare a Legii nr. 146/1997 procesului de față, deoarece acțiunea a fost introdusă pe rolul primei instanțe la data de 15 martie 2013, deci anterior intrării în vigoare a O.U.G. nr. 80/2013.

Astfel, potrivit art. 20 din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru, în redactarea în vigoare la data introducerii acțiunii, dacă taxa judiciară de timbru nu a fost plătită în cuantumul legal în momentul înregistrării cererii de chemare în judecată, instanța îi va pune în vedere reclamantului să achite suma datorată până la primul termen de judecată.

De asemenea, potrivit dispozițiilor art. 15 lit. p) din Legea nr. 146/1997:

Sunt scutite de taxe judiciare de timbru acțiunile și cererile, inclusiv cele pentru exercitarea căilor de atac, referitoare la:

p) orice alte acțiuni, cereri sau acte de procedură pentru care se prevăd, prin legi speciale, scutiri de taxă judiciară de timbru.

Ca temei de drept al cererii de chemare în judecată, reclamanta a invocat dispozițiile art. 27 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, care, în redactarea în vigoare la data promovării acțiunii, prevedeau că(1) Persoana care se consideră discriminată poate formula, în fața instanței de judecată, o cerere pentru acordarea de despăgubiri și restabilirea situației anterioare discriminării sau anularea situației create prin discriminare, potrivit dreptului comun. Cererea este scutită de taxă judiciară de timbru și nu este condiționată de sesizarea Consiliului.

Instanța de apel a constatat că, în cauză, soluția de anulare a cererii de chemare în judecată, ca netimbrată, a fost dată cu încălcarea dispozițiilor art. 15 lit. p) din Legea nr. 146/1997 raportate la cele ale art. 27 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000, motiv pentru care, în temeiul dispozițiilor art. 297 alin. (1) C.proc.civ., astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 202/2010, având în vedere că prima instanță, în mod greșit, a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului instanța de apel a admis apelul și a desființat sentința civilă apelată și, având în vedere că apelanta-reclamanta a solicitat în mod expres luarea acestei măsuri prin cererea de apel, a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs recurenta-pârâtă Î.C.C.J., aducându-i următoarele critici:

În mod greșit a apreciat instanța de apel că, urmare a temeiului invocat în cuprinsul cererii de chemare în judecată, respectiv art. 27 din O.G. nr. 137/2000, cererea formulată de reclamantă ar fi scutită de plata taxei judiciare de timbru.

În realitate, reclamanta a solicitat daune materiale și morale în sumă de 2.500.000 Euro, exprimându-și nemulțumirea cu privire la modul de instrumentare a unor cauze ce au format obiectul unor dosare ale Î.C.C.J.

Eventualele nemulțumiri ale părților privind soluțiile instanțelor judecătorești pot fi luate în considerare numai prin intermediul căilor de atac stabilite de lege, fiind imposibilă atacarea acestora prin alte mijloace decât cele instituite în mod legal.

Prima instanță a fost cea care a aplicat în mod corect prevederile art. 20 alin. (1) și (3) din Legea nr. 146/1997, în vigoare la data promovării acțiunii, taxele judiciare de timbru trebuind plătite în mod anticipat, iar neîndeplinirea obligației de plată până la termenul stabilit se sancționează cu anularea cererii, aceeași sancțiune fiind prevăzută și de art. 9 alin. (2) din O.G. nr. 32/1995 în ce privește timbrul judiciar.

Excepțiile de la obligația de plată a taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar sunt de strictă interpretare și aplicare.

S-a solicitat judecarea cauzei în lipsă.

Analizând decizia recurată, prin raportare la criticile formulate, Înalta Curte a constatat că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:

1. Hotărârea instanței de apel a fost pronunțată cu greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 2 și art. 27 din O.G. nr. 137/2000.

Prin cererea de chemare în judecată reclamanta a solicitat daune materiale și morale în sumă de 2.500.000 Euro, chiar dacă a indicat drept temei al cererii sale dispozițiile art. 27 din O.G. nr. 137/2000.

Cât timp reclamanta nu a indicat un criteriu de discriminare, dintre cele prevăzute de art. 2 prin raportare la art. 1 alin. (2), nu se poate aprecia că reclamanta ar fi formulat o cerere întemeiată pe dispozițiile art. 27 din O.G. nr. 137/2000, ci o simplă cerere în pretenții, care era supusă obligației de plată a taxei judiciare de timbru, conform art. 20 alin. (1) din Legea nr. 146/1997, dispoziții aplicabile în speța de față, așa după cum, de altfel, a reținut și instanța de apel.

2. Hotărârea instanței de apel este nelegală și sub aspectul greșitei interpretări și aplicări a dispozițiilor art. 15 lit. p) și art. 18 din Legea nr. 146/1997.

După cum s-a arătat mai sus, în speță nu erau aplicabile dispozițiile art. 15 lit. p) din Legea nr. 146/1997, chiar dacă reclamanta a indicat drept temei juridic al cererii sale, dispozițiile art. 27 din O.G. nr. 137/2000, cât timp aceasta nu a indicat criteriul de discriminare, cererea sa neputând fi calificată decât o simplă cerere în pretenții.

De altfel, prima instanță i-a și pus în vedere să timbreze cererea formulată, or, reclamanta avea la îndemână doar calea de atac prevăzută de art. 18 alin. (2) din Legea nr. 146/1997, respectiv formularea unei cereri de reexaminare, aceasta fiind singura cale de atac prevăzută de lege, nefiind admisibilă calea de atac a apelului împotriva modului de stabilire a taxei judiciare de timbru.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 312 alin. (1) și (3), raportat la art. 304 pct. 9 C.proc.civ. și la art. 1 alin. (2), art. 2 și art. 27 din O.G. nr. 137/2000 și la art. 15 lit. p) și art. 18 din Legea nr. 146/1997, Înalta Curte a admis recursul, a modificat decizia recurată în sensul că a respins apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței civile nr. 2107 din 2 decembrie 2013 a Tribunalului București, Secția III-a civilă.

37. Excepția puterii de lucru judecat. Condiții și efecte

C. civ. din 1864, art. 948 pct. 1, pct. 4

Cauza diferită a unor cereri de chemare în judecată, chiar dacă finalitatea lor – anularea actului – este aceeași, nu justifică reținerea autorității de lucru judecat, întrucât cauza cererii de chemare în judecată nu trebuie redusă numai la fundamentul raportului juridic dedus judecării, ci și la temeiurile de drept ale cererii, neputând exista putere de lucru judecat în cazul în care prima hotărâre a soluționat același litigiu pe un alt temei juridic.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3125 din 16 octombrie 2014

Prin cererea introductivă de instanță, apelanta-reclamantă SC S.T. SA a solicitat anularea actelor juridice – „minută” de la data de 26.06.1991, „protocol” de la data de 27.06.1991, „protocol” de la data de 27.06.1991, invocând lipsa capacității societății semnatare a actelor I. Timiș.

Prin sentința civilă nr. 579/PI/10.06.2013, Tribunalul Timiș a admis excepția puterii de lucru judecat în ce privește cererea formulată de reclamanta SC S.T. SA.

S-a reținut, în esență, că, față de „sentințele invocate” (prin întâmpinare, pârâta Agenția Națională de Îmbunătățiri Funciare a ridicat excepția autorității de lucru judecat față de hotărârea pronunțată în dosarul nr. xx01/30/2008), „prezenta acțiune nu are autoritate de lucru judecat, însă se bucură de efectul pozitiv al autorității de lucru judecat”; că, atât timp cât cauza de nulitate absolută putea fi invocată și cunoscută de reclamantă la data judecării în dosarul nr. xx01/30/2008, „respectiv xx56/30/2009”, iar în aceste dosare s-a reținut că SC ELIF Timiș a dobândit dreptul de folosință pe perioadă nedeterminată, un al doilea proces nu poate ajunge la o concluzie contrară.

Împotriva sentinței a declarat apel reclamanta SC S.T. SA, solicitând admiterea apelului, anularea sentinței apelate și trimiterea cauzei spre rejudecare Tribunalului Timiș.

Analizând apelul formulat, Curtea a reținut că acesta este fondat pentru considerentele ce vor fi redată în continuare în rezumat:

În speță, reținând „excepția puterii de lucru judecat”, prima instanță a finalizat litigiul, fără a analiza în niciun fel argumentele reclamantei, cărora le-ar fi opus o dezlegare anterioară defavorabilă reclamantei (și care ar fi condus la respingerea pe fond a acțiunii, reținându-se în considerente efectul pozitiv al lucrului judecat). Trebuie, deci, admis că, în realitate, ceea ce a reținut prima instanță nu este doar efectul pozitiv al lucrului judecat, ci chiar autoritatea de lucru judecat; doar efectul *negativ* al lucrului judecat – care înseamnă că este împiedicată o nouă judecată pe fond - poate întemeia soluția reținută prin dispozitivul sentinței apelate, de respingere a cererii prin admiterea excepției.

S-a constatat că tripla identitate – de părți, obiect și cauză – nu se regăsește în speță, nici în raport de litigiul indicat de pârâta Agenția Națională de Îmbunătățiri Funciare – dosarul nr. xx01/30/2008 și nici în raport de litigiul indicat suplimentar de prima instanță – dosarul nr. xx56/30/2009, de altfel în acest al doilea litigiu nereținându-se vreo autoritate de lucru judecat raportat la hotărârile pronunțate în dosarul nr. xx01/30/2008.

Întemeindu-se pe lipsa capacității juridice – ca și condiție de valabilitate a unei convenții, reclamanta a supus discuției, pentru prima dată, această cauză de nulitate; chiar dacă părțile și obiectul litigiului ar fi identice, cauza diferită a acțiunii impune analiza pe fond a argumentelor părții ce reclamă.

Investirea anterioară a instanței (dosarul nr. xx01/30/2008), conform cererii de chemare în judecată, s-a referit la imposibilitatea convenirii, de către două persoane ce funcționează după regulile comerțului privat, a unei locațiuni pe perioadă nedeterminată și fără plata unei chirii; această cerere a fost respinsă (în apel), reținându-se că părțile au

încheiat o convenție valabilă, cauza convenției este licită și morală și a fost ocrotit interesul general prin asigurarea spațiului necesar desfășurării activității pârâtei Administrația Națională a Îmbunătățirilor Funciare (Decizia nr. 233/18.11.2008 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, menținută prin respingerea recursului).

Prin urmare, dezlegarea jurisdicțională s-a rezumat la valabilitatea convenției prin prisma *cauzei* convenției (art. 948 pct. 4 C.civ.), neexistând nicio analiză a instanțelor prin prisma *capacității de a contracta* (art. 948 pct. 1 C.civ.). Ca atare, chiar dacă obiectul litigiului ar fi același – contestarea valabilității aceleiași convenții, cauza acțiunii este diferită, nefiind întrunite condițiile pentru a se reține o autoritate de lucru judecat.

În ce privește critica vizând dispozitivul incorect al sentinței apelate, se observă că acesta cuprinde într-adevăr doar soluția pronunțată asupra unei excepții, fără a se preciza consecințele admiterii excepției (anularea cererii, respingerea cererii etc.), însă această omisiune a primei instanțe nu este de natură a atrage nulitatea sentinței pe acest considerent, întrucât completarea conformă normelor de procedură civilă nu impune o analiză jurisdicțională, redactarea corectă a dispozitivului putând fi obținută de însăși apelanta, în procedura prevăzută de art. 281 C.proc.civ.

În consecință, Curtea de apel Timișoara, Secția a II-a civilă, prin decizia civilă nr. 186/A/4.11.2013 a admis apelul reclamantei, a anulat hotărârea apelată cu trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

Împotriva acestei decizii, în termen legal, a formulat recurs pârâta Societatea Națională de Îmbunătățiri Funciare SA care a solicitat admiterea recursului, modificarea deciziei recurate și respingerea apelului formulat de SC S.T. SA, arătând că hotărârea este rezultatul unei aplicări greșite a legii.

Astfel, litigiul anterior purtat între părți a avut același obiect cu al prezentei cauze, respectiv nulitate act juridic, iar jurisprudența a decis în mod constant că, pentru a exista autoritate de lucru judecat, nu este necesar ca obiectul ambelor acțiuni să fie formulat în același mod, ci este suficient ca scopul final urmărit de parte să fie același.

Practica instanței supreme este în sensul că principiul puterii de lucru judecat impune ca drepturile recunoscute unei părți sau constatările făcute printr-o hotărâre definitivă să nu fie contrazise printr-o altă hotărâre posterioară, dată într-un alt proces.

Mai mult decât atât, CEDO, în cauza *Zazanis și alții* contra *Greciei*, a statuat că obligația de a executa o hotărâre nu se limitează la dispozitivul acesteia, iar autoritățile nu pot repune în discuție problema soluționată prin hotărârea definitivă.

Analizând decizia recurată având în vedere criticile de nelegalitate formulate de recurentă, care se subsumează motivului de recurs reglementat de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., instanța supremă a constatat că recursul este nefondat.

În mod corect s-a reținut de către instanța de apel că dezlegarea jurisdicțională s-a rezumat la valabilitatea convenției prin prisma *cauzei* convenției (art. 948 pct. 4 C.civ.), neexistând nicio analiză a instanțelor prin prisma *capacității de a contracta* (art. 948 pct. 1 C.civ.),

În acord cu opinia instanței de apel, instanța supremă a constatat că o cauză diferită a cererilor de chemare în judecată, chiar dacă finalitatea lor – anularea actului – este aceeași, nu justifică reținerea autorității de lucru judecat.

Așa cum s-a reținut în jurisprudență, prin cauză trebuie avut în vedere temeiul juridic al dreptului valorificat prin cerere, care nu se confundă nici cu cauza acțiunii, dar nici cu dreptul subiectiv și nici cu mijloacele de dovadă ale temeiului juridic. De altfel, cauza cererii de chemare în judecată nu trebuie redusă numai la fundamentul raportului juridic dedus judecătii, ci și la temeiurile de drept ale cererii, neputând exista putere de lucru judecat în cazul în care prima hotărâre a soluționat același litigiu pe un alt temei juridic.

Întrucât capacitatea de a contracta nu a fost supusă analizei instanțelor care au

soluționat litigiile ce au făcut obiectul dosarelor nr. xx56/30/2009 și xx01/30/2008, rezultă că nu se poate reține autoritatea de lucru judecat.

S-a respins ca nefondat recursul declarat de pârâta Societatea Națională de Imbunătățiri Funciare SA prin administrator judiciar A.I. S.P.R.L. împotriva deciziei civile nr. 186/A din 4 noiembrie 2013 a Curții de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă.

38. Introducerea unei noi acțiuni în justiție având aceleași părți și același obiect. Invocarea unei decizii pronunțată într-un recurs în interesul legii ca o cauză diferită a cererii de chemare în judecată. Admiterea excepției autorității de lucru judecat.

C.civ. din 1864, art. 1201
Legea nr. 10/2001

Soluțiile instanțelor judecătorești care au rezolvat litigiul pe baza unei excepții procesuale se bucură deopotrivă de efectul autorității de lucru judecat, cât timp nu se invocă împrejurări noi care să scoată hotărârea judecătorească anterioară din sfera autorității de lucru judecat, făcând astfel posibilă depășirea anumitor impedimente procedurale și reluarea dezbaterilor chiar în privința fondului rămas până atunci necercetat.

Astfel hotărârea judecătorească prin care s-a respins ca inadmisibilă acțiunea în revendicare întemeiată pe dispozițiile dreptului comun, întrucât instanța a apreciat că, fiind introdusă după intrarea în vigoare a legii speciale, sunt incidente dispozițiile Legii nr. 10/2001, reclamantul nemandispunând de calea acțiunii în revendicare în condițiile reglementării unor mijloace juridice de restituire a bunurilor imobile prin legi speciale, se opune cu autoritate de lucru judecat celei de a doua acțiuni, prin care reclamantul a solicitat să se rețină că dispozițiile Legii nr.10/2001 nu sunt incidente bunului imobil revendicat, invocând existența unui nou cadru procesual dat de promovarea și admiterea recursului în interesul legii ce a făcut obiectul Deciziei nr. 33/2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și care a tranșat soarta acțiunilor în revendicare.

Or, o atare solicitare nu ar putea fi încuviințată decât reevaluând și dând o altă interpretare dispozițiilor legale aplicabile litigiului, de natură să o contrazică pe cea regăsită în hotărârea judecătorească anterioară, definitivă și irevocabilă, cu atât mai mult cu cât o decizie dată în recurs în interesul legii nu poate să fie invocată drept cauză juridică a unui al doilea proces, identic sub aspectul părților, obiectul și cauzei cu cel soluționat anterior prin hotărârea irevocabilă a unei instanțe judecătorești, doar pentru a obține o rejudecare a acestuia potrivit dezlegărilor obligatorii date prin decizia de recurs în interesul legii.

Secția I civilă, Decizia nr. 994 din 26 martie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 16 septembrie 2008 pe rolul Tribunalului București, reclamanții S.T., S.G., S.D., S.C., R.F., C.T.D., C.T.C., D.C.D. și C.M. au solicitat, în contradictoriu cu pârâții P.G.G., P.I., P.C., C.A., I.A., P.A.C., A.C., T.S., T.C. și S.C. I. S.A., să se dispună obligarea pârâților să le lase în deplină proprietate și liniștită posesie terenul identificat conform raportului de expertiză tehnică imobiliară extrajudiciară anexat, dobândit de autorul lor, S.M., în baza unui titlu de proprietate emis în anul 1927 de către Ministerul Agriculturii și Domeniilor.

În motivarea cererii, reclamanții au arătat că terenul a fost preluat de Statul Român în urma aplicării Decretului nr. 241/1962, în baza deciziei nr.999/1962 emisă de Sfatul Popular al Capitalei, aflându-se apoi în administrarea Consiliului Popular al Sectorului 3 (până în anul

1984) și, ulterior, fiind transferat în folosința Întreprinderii 23 august (S.C. F. S.A.).

Notificarea formulată în baza Legii nr. 10/2001, de restituire în natură a acestui teren, a fost soluționată prin dispoziția din 29 aprilie 2008 a PMB, prin care s-a propus acordarea de măsuri reparatorii prin echivalent pentru terenul în suprafață de 17.918 mp, respingându-se însă cererea de restituire în natură sau de acordare de măsuri reparatorii în echivalent, pentru terenul în suprafață de 17.082 mp, situat în același areal, pentru motivul nedovedirii preluării abuzive și nici a actelor ce atestă calitatea de persoane îndreptățite.

Reclamanții au mai arătat că terenul revendicat este ocupat de către pârâți, care invocă drept titlu al deținerii lor mai multe hotărâri judecătorești emise de Judecătoria Sectorului 3, în baza cărora mai multe persoane fizice au dobândit în mod ilegal dreptul de proprietate asupra unor fracțiuni din terenul litigios.

O parte a acestor hotărâri judecătorești au fost anulate prin decizia penală nr.1/1997 pronunțată de Curtea de Apel București, rămasă definitivă, însă până la intervenirea acestei situații, cu privire la respectivele suprafețe de teren s-au încheiat acte juridice civile, acestea aflându-se în circuitul civil și fiind dobândite de diverse alte persoane și, în final, de pârâții chemați în judecată, care le-au cumpărat.

O altă porțiune importantă de teren (74.457,6 mp) a fost trecută în administrarea ICME, actuala S.C. I. S.A., conform deciziei 132/1974 a CPMB, căreia i-a fost atribuit dreptul de proprietate asupra terenului în baza certificatului de atestare a dreptului de proprietate din 28 februarie 1994.

Reclamanții au mai precizat că încă din anul 1991 au încercat redobândirea proprietății terenului, formulând cerere de restituire în temeiul Legii nr.18/1991, iar apoi s-au adresat cu notificare în temeiul Legii nr.10/2001. Au solicitat instanței ca, în urma comparării titlurilor de proprietate concurente, să se observe că niciunul dintre pârâți nu deține un titlu preferabil celui al lor, care provine de la autorul original al dreptului.

Cererea de chemare în judecată a fost întemeiată în drept pe dispozițiile art.480 C.civ.

Pârâtele I.A. și C.A., prin întâmpinare, au solicitat respingerea acțiunii ca inadmisibilă, au invocat excepția lipsei calității procesuale pasive și au arătat că reclamanții au mai formulat acțiuni asemănătoare la Judecătoria Sector 3.

Pârâta S.C. I. S.A. a formulat întâmpinare, prin care a arătat că cererea nu îndeplinește condițiile prevăzute de art. 112 pct. 5 C.pr.civ.

Pârâțul P.A.C. a invocat excepția necompetenței materiale și excepția autorității de lucru judecat, iar pe fondul cererii a solicitat respingerea ei ca netemeinică.

Pârâții T.S. și A.C. au formulat întâmpinare, prin care au solicitat respingerea acțiunii ca fiind inadmisibilă și au invocat excepția lipsei calității procesuale pasive, au invocat excepția prescripției achizitive asupra imobilului situat în București, compus din teren în suprafață de 370 m.p.

Prin încheierea de ședință din data de 03 aprilie 2009, tribunalul a respins excepțiile inadmisibilității, lipsei calității procesuale pasive și puterii de lucru judecat, ca neîntemeiate.

Cu privire la excepția autorității de lucru judecat, prima instanță a reținut că prin sentința civilă nr. 5380 din 08 iunie 2007 pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, acțiunea a fost soluționată pe cale de excepție, fiind admisă excepția inadmisibilității acțiunii, iar nu pe fond. De asemenea, a reținut că hotărârea este „în apel” și nu se bucură de autoritate de lucru judecat.

La data de 28 noiembrie 2009 a decedat reclamantul S.C., fiind introduși în cauză moștenitorii acestuia: M.F., C.T. și S.D. La data de 28 august 2010 a decedat și reclamantul S.G., fiind introduși în cauză la termenul din 16 februarie 2011 moștenitorii acestuia: S.V., S.G. și T.T.

Prin sentința civilă nr. 1760 din 19 octombrie 2011, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a respins acțiunea ca neîntemeiată.

Prima instanță a reținut că a fost sesizată cu soluționarea unei acțiuni în revendicare întemeiată pe dreptul comun.

Reclamanții au pretins că sunt moștenitorii legali ai lui S.M., care a deținut imobilul în litigiu în baza unui titlu de proprietate emis în anul 1927 de către Ministerul Agriculturii și Domeniilor (titlul de proprietate nefiind depus la dosar). Din titlul de proprietate nr. xxx70/1927 rezultă că S.M. avea în proprietate o suprafață de teren de 3,5 ha în comuna Dudești, iar acest înscris a fost avut în vedere la efectuarea expertizei tehnice administrată în primă instanță.

Pe baza raportului de expertiză tehnică, rezultă că terenul revendicat se suprapune peste terenul pâraților, după cum urmează: - peste terenul proprietatea lui P.I., dobândită prin uzucapiune, pentru 6.120 m.p.; - peste proprietatea P.C., dobândită prin uzucapiune, pentru 6.614 m.p.; - peste terenul proprietatea I.A., dobândită prin vânzare-cumpărare după uzucapiune, pentru 420 m.p.; - peste proprietatea P.A.C., dobândită prin vânzare-cumpărare după uzucapiune, pentru 420 m.p.; - peste proprietatea S.C. I. S.A., dobândită prin privatizare, pentru 4027 m.p., intabulat; - peste proprietatea T.S. și T.C., dobândită prin uzucapiune, pentru 638 m.p.; - peste proprietatea A.C., dobândită prin uzucapiune, pentru 638 m.p.

Pe lângă aceste suprafețe, terenul revendicat se suprapune cu: - str. H. pe 2033 m.p.; - imobile din partea de est a străzii H. pe 6.008 m.p.; - luciul de apă al lacului P. pe 240 m.p.

Prima instanță a reținut din adresa din 21 septembrie 2009 emisă de Primăria Municipiului București - Serviciul Evidența Proprietății că în decizia nr. 999/1962 emisă în baza Decretului C.S. nr. 241/1962, figurau înscriși: - la poziția 511 M.S. cu suprafața expropriată de 9.242 m.p.; - la poziția 512 C.S. cu 4.259 m.p.; - la poziția 513 T.S. cu suprafața de 4.417 m.p.; - la poziția 514 T.C. cu suprafața de 4.271 m.p.; - la poziția 515 D.C. (C.) cu suprafața de 3.350 m.p.

Prin decizia nr. 132/1974 emisă de fostul Consiliu Popular s-a transmis suprafața de 9,43 ha (compusă din 7,03 ha teren pășune scos din circuitul agricol și 2,40 ha suprafața lacului) în administrația Fabricii de cabluri.

Potrivit certificatului de atestare a dreptului de proprietate din 28 februarie 1994 I.C.M.E. a primit în proprietate suprafața de 74.457,60 m.p. teren, în baza H.G. nr. 794/1992, H.G. nr. 691/1993 și H.G. nr. 774/1993, dreptul de proprietate fiind intabulat prin încheierea din 25 aprilie 2000 pronunțată de Judecătoria Sector 3 în favoarea S.C. ICME E. S.A., în baza Legii nr. 15/1990, societate obținută prin divizarea ICME S.A.

Prin actul adițional autentificat din 08 ianuarie 2002, S.C. ICME E. S.A. și-a modificat denumirea și a devenit S.C. I. S.A.

Pe baza acestor relații, tribunalul a concluzionat, pe de o parte că terenul revendicat a făcut parte din fondul funciar, cu consecința aflării lui sub regimul de reglementare al legilor speciale în această materie, concluzie la care s-a ajuns și în sentința civilă nr. 5380/2007 pronunțată de Judecătoria Sector 3 (ce a respins ca inadmisibilă o acțiune în revendicare similară a reclamanților), iar pe de altă parte că, și acceptând incidența - în cazul aceluiași bun - a reglementării date de Legea nr. 10/2001, acesta a trecut în proprietatea pârâtei-societate comercială anterior intrării în vigoare a menționatei legi.

Cu referire la pârâții persoane fizice, tribunalul a reținut că în adresa Primăriei Municipiului București se fac următoarele precizări: - între P.G. și P.G.G. a fost efectuată o tranzacție de care s-a luat act prin sentința civilă nr. 9765/1994, iar prin decizia penală nr. 1/1997 a Curții de Apel București, s-au anulat înscrisurile care au stat la baza pronunțării sentinței civile nr. 8666/1993, fiind declarate false; - sentința civilă nr. 8666/1993 a stat și la baza sentinței civile nr. 9295/1994, prin care P.I. a dobândit dreptul de proprietate, precum și a sentinței civile nr. 9277/1994, prin care a dobândit dreptul de proprietate P.C. și a sentinței nr. 8566/1993, prin care a dobândit dreptul de proprietate C.A.

Prin contractul de vânzare-cumpărare autenticat sub nr. xx34/1996, pârâta C.A. a vândut pârâtului P.A.C. suprafața de teren de 1.370 m.p. și construcția, terenul fiind dobândit de vânzătoare în baza sentinței civile nr. 8566/1993. M.I. a dobândit dreptul de proprietate în baza contractului de vânzare-cumpărare autenticat sub nr. xx30/1999.

Ambele contracte de vânzare-cumpărare sunt încheiate anterior intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001 și nu au fost declarate nule.

Prin decizia civilă nr. 8/A din 24 februarie 2004 pronunțată de Curtea de Apel, irevocabilă și trecută în puterea de lucru judecat, a fost admis apelul și s-a constatat dreptul de proprietate prin uzucapiune în favoarea numiților I.F. și B.S. pentru suprafața de teren de 528,67 mp, împotriva pârâtului S.D., T.D. fiind unicul moștenitor al lui T.S.

Din certificatul de moștenitor din 09 decembrie 2002 rezultă că de pe urma defunctului S.M., decedat la 23 ianuarie 1986, au rămas ca moștenitori C.D. - nepot de fiică, D.D. - nepot de fiică, S.T. - fiu, C.C. - nepot de fiică, S.D. - fiu, S.G. - fiu, R.F. - fiu, C.M. - nepoată de fiică și S.C. - fiu.

S-a apreciat de către tribunal că, fie că terenul face obiectul Legii nr. 18/1991, fie că face obiectul Legii nr. 10/2001- în acest sens fiind dispoziția emisă de Primăria Municipiului București, în prezent contestată într-un alt dosar a cărui judecată a fost suspendată - reclamanții nu mai au deschisă calea acțiunii în revendicare pe dreptul comun, respectiv în baza art. 480 C.civ., fiind ținuti să urmeze calea legilor speciale.

Pentru a-și justifica opinia, prima instanță a făcut trimitere și la decizia de îndrumare nr. 33/2008, pronunțată în recurs în interesul legii de către Înalta Curte de Casație și Justiție, obligatorie pentru instanțe potrivit art. 329 alin. (3) C.pr.civ.

Așa fiind, tribunalul a constatat că revine instanței sesizate cu contestația la dispoziția, emisă în soluționarea notificării formulată în baza Legii nr. 10/2001, competența de a analiza forța probantă a actelor de înstrăinare și de a dispune fie atribuirea în natură a terenului, fie prin echivalent.

Apreciind că nu este instanța sesizată să analizeze cererea din perspectiva existenței unui eventual conflict între Legea nr. 10/2001 și Convenția europeană, întrucât contestația pe Legea nr. 10/2001 nu a fost soluționată și cum prin dispoziția nr. 10409/2008 reclamanții au primit totuși măsuri reparatorii în echivalent pentru suprafața de 17.918 m.p., iar pentru restul de 17.082 m.p. nu a fost dovedită calitatea de persoană îndreptățită, s-a considerat că numai instanța investită în baza Legii nr. 10/2001 cu soluționarea contestației este abilitată a verifica dacă reclamanții au calitatea de persoane îndreptățite, aspect care presupune implicit analiza dreptului de proprietate, ceea ce înseamnă că la acest moment reclamanții nu dovedesc calitatea lor de proprietari pentru această suprafață.

Tribunalul a mai reținut că actele de proprietate de care se prevalează pârâții persoane fizice nu au fost anulate ca efect al declarării nulității actelor care au stat la baza sentințelor civile menționate anterior, astfel că în prezent toți pârâții dețin acte de proprietate.

Cu privire la suprafața de 17.082 m.p. pentru care dreptul de proprietate nu a fost dovedit, tribunalul a reținut că reclamanții nu au în patrimoniul lor un drept de proprietate în acest moment și, implicit, nici un „bun” în înțelesul art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenția europeană, apt a fi apărat pe calea acțiunii în revendicare, ci dețin exclusiv dreptul de a urma căile procedurale legal reglementate prin legi speciale.

Spre deosebire de reclamanți, care nu au un bun apt a fi protejat în temeiul art. 480 C.civ. și art. 1 din Protocolul nr. 1, deoarece nu au în patrimoniul lor actual nici exercițiul dreptului de a folosi bunul, nici exercițiul dreptului de a-l administra, nici exercițiul dreptului de a dispune cu privire la acesta (dreptul, recunoscut parțial, este acordat în echivalent, restul nu este recunoscut), au un „bun” pârâții, ale căror acte de proprietate sunt încă în vigoare, acestea nefiind anulate.

Reclamanții dețin exclusiv dreptul de a urma căile procedurale legal reglementate prin

legi speciale și numai dacă procedura declanșată conform acestor legi se finalizează, devine concret și dreptul acestora, fie în modalitatea redobândirii dreptului de a exercita prerogativele dreptului de proprietate, fie în modalitatea obținerii de despăgubiri, aspecte care urmează a fi lămurite în cadrul contestației formulate de aceștia în baza Legii nr. 10/2001, cu atât mai mult cu cât, astfel cum s-a reținut, sunt indicii potrivit cu care terenul în litigiu era supus dispozițiilor legilor speciale ale fondului funciar, fiind astfel exclus de la aplicarea Legii nr. 10/2001, potrivit art. 8 alin. (1) din lege.

Apelul declarat de reclamânți împotriva acestei sentințe a fost admis, în majoritate, prin decizia civilă nr. 86/A din 28 martie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, cu consecința schimbării în parte a hotărârii de primă instanță în sensul admiterii excepției autorității de lucru judecat în privința cererii de chemare în judecată a pârâților persoane fizice, fiind menținute celelalte dispoziții ale acesteia.

Instanța de apel a menționat că la data de 15 februarie 2012 a decedat apelantul reclamant R.F., fiind introdusă în cauză la termenul din 28 iunie 2012 moștenitoarea acestuia, R.E.

La termenul din 28 februarie 2013, Curtea a pus din nou în discuția contradictorie a părților excepția autorității de lucru judecat a sentinței civile nr. 5380/2007 pronunțată de Judecătoria Sector 3, cu referire la care a reținut că aceasta își produce efectele în raport cu actuala cerere de chemare în judecată formulată în contradictoriu cu pârâții persoane fizice.

Argumentându-și constatarea, instanța de apel a arătat că puterea lucrului judecat, reglementată prin art. 1201 C.civ., are la bază regula că o acțiune nu poate fi judecată decât o singură dată și că o constatare făcută printr-o hotărâre judecătorească nu trebuie să fie contrazisă de o alta, aceasta în scopul de a se realiza o administrare uniformă a justiției. Potrivit art. 166 C.pr.civ., pentru a exista autoritate de lucru judecat, este necesar să exista tripla identitate cu privire la părți, obiect și cauză, triplă identitate care este întrunită între cele două pricini supuse analizei instanței.

Astfel, în privința identității de părți, a reținut - din cuprinsul sentinței civile nr. 5380/2007 pronunțate de Judecătoria Sectorului 3 București (rămasă definitivă și irevocabilă) - că prima cerere a fost formulată de aceiași reclamânți, respectiv S.T., S.G., S.D., S.C., R.F., C.D., C.C., D.D. și C.M. în contradictoriu cu pârâții P.G., P.I., P.C., C.A., I.A., P.A.C., A.C., T.S. și T.C., fiind lipsită de relevanță împrejurarea că în actuala acțiune figurează, în calitate de pârâtă, și S.C. I. S.A., pentru că identitatea poate fi și parțială.

Nu prezintă importanță nici faptul că în cursul soluționării prezentului litigiu au decedat S.C., S.G. și R.F., puterea de lucru judecat vizându-i și pe succesorii universali sau cu titlu universal, deoarece, deși nu au participat personal la judecată, aceștia continuă, reprezintă persoana autorilor lor.

Sub aspectul identității de obiect, a reținut că ambele acțiuni au avut ca obiect revendicarea unui teren dobândit de autorul apelanților reclamânți, S.M., în baza unui titlu de proprietate emis în anul 1927 de către Ministerul Agriculturii și Domeniilor.

Sub aspectul identității de cauză, care rezidă în fundamentul juridic al acțiunii și se materializează în situația de fapt calificată juridic, s-a arătat că este aceeași și constă în regulile care guvernează acțiunea în revendicare de drept comun.

Arătând că, de principiu, puterea lucrului judecat presupune o soluționare pe fond a litigiului, în timp ce prin sentința civilă nr. 5380/2007 pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, care a respins acțiunea în revendicare a reclamânților ca inadmisibilă, s-a reținut că: „acțiunea în revendicare este mijlocul juridic de drept comun de protejare a dreptului de proprietate. În cazul imobilelor preluate de stat în perioada 1945-1989 se ridică problema posibilității recurgerii la acest mijloc juridic în condițiile reglementării unor mijloace juridice de restituire a acestor imobile prin legi speciale. Mijloacele de restituire ale imobilelor

reglementate prin legi speciale, la care s-a făcut referire anterior, sunt reprezentate de procedura administrativă de soluționare a notificărilor dezvoltată prin cuprinsul Legii nr. 10/2001. Instanța apreciază că această opțiune a fost închisă persoanelor interesate odată cu intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001”.

Soluționarea cauzei în fond înseamnă însă că anterior a mai fost stabilită existența sau, din contră, inexistența situației de fapt pretinse de către reclamant și, în primul caz, a fost subsecvent analizată aplicarea dispozițiilor legale la respectiva situație. În asemenea condiții, o hotărâre ulterioară ar putea contrazice drepturile recunoscute sau, din contră, consolidate prin prima hotărâre.

Ipoteza este diferită atunci când cererea anterioară a fost respinsă pentru aspecte de ordin procedural, cum sunt neîndeplinirea obligației de plată a taxei de timbru sau lipsa semnăturii reclamantului. După împlinirea lipsurilor constatate prin prima hotărâre, instanța sesizată ulterior va analiza alte aspecte, respectiv fondul cauzei, fără ca cele două hotărâri să conțină elemente prin care s-ar putea contrazice. În aceste cazuri, este evident că nu există autoritate de lucru judecat.

Respingerea acțiunii ca inadmisibilă - cu motivarea că, în privința acțiunilor întemeiate pe dispozițiile dreptului comun, având ca obiect revendicarea imobilelor preluate în mod abuziv în perioada 6 martie 1945-22 decembrie 1989, formulate după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001, concursul dintre legea specială și legea generală se rezolvă în favoarea legii speciale - se include în prima categorie, întrucât eventuala soluționare diferită a acestui aspect în cadrul prezentului dosar - prin reținerea argumentului apelanților reclamânți că legea specială nu ar reglementa situația tuturor bunurilor preluate în mod abuziv în perioada de referință (principiu stipulat în art. 1 alin. (1), fiind exclusă de sub incidența sa ipoteza în care statul nu a înstrăinat bunul, ci a pierdut posesia acestuia în favoarea unor terți - ar însemna a aduce o altă interpretare textelor legale incidente situației din speță, ceea ce nu poate fi admis. S-a arătat ca fiind relevant analizei faptul că la momentul actual există și o dispoziție emisă în temeiul Legii nr. 10/2001 de unitatea deținătoare, care a fost contestată de apelanții reclamânți, dreptul lor de acces la justiție fiind astfel respectat, după cum s-a statuat pentru asemenea situații și prin hotărârea Curții Europene în cauza *Maria Atanasiu și alții c. României*, hotărârea din 12 octombrie 2010.

Pe de altă parte, trebuie avut în vedere că nu orice rezolvare dată pricinii pe alte aspecte decât cele care privesc fondul este considerată ca lipsind hotărârea de efectul care să-i asigure imutabilitatea jurisdicțională.

Făcând trimitere la mai multe exemple de astfel de cazuri, instanța de apel a reținut că autoritatea de lucru judecat nu se atașează doar hotărârilor care au soluționat cauza pe fondul ei, ci deopotrivă și acelor care au judecat pricina pe baza unei excepții, cu mențiunea că, în aceste din urmă situații - ale necercetării fondului raporturilor juridice - o eventuală reluare a dezbaterilor va fi posibilă în măsura în care se invocă împrejurări noi, care vor scoate însă, din sfera excepției autorității de lucru judecat, hotărârea anterioară.

Referitor la faptul că nerespectarea autorității de lucru judecat constituie o încălcarea a dreptului la un proces echitabil, instanța de apel a făcut trimitere la dezlegările date de Curtea Europeană în cauza *Amurăriței c. României*, prin hotărârea din 23 septembrie 2008, dar, prin opoziție, a relevat și statuările aceleiași instanțe de contencios european din cauza *Lungoci c. României*, prin hotărârea din 26 ianuarie 2006, în ceea ce privește posibilitatea ca respingerea unei cereri, urmare a admiterii excepției autorității de lucru judecat, să constituie o încălcare a dreptului de acces la justiție.

Folosindu-se și de aceste exemple, instanța de apel a concluzionat că funcționarea autorității de lucru judecat presupune că, în cadrul unei hotărâri ulterioare, nu pot fi contrazise constatările ale instanțelor cu privire la o anumită situație de fapt sau de drept; în schimb, este obligatorie analizarea unui alt temei juridic, sintagmă care se raportează la

invocarea unui alt raport juridic.

În ceea ce privește cererea introdusă împotriva pârâtei persoană juridică, a fost apreciată drept corectă soluția primei instanțe, care a arătat că problema raportului dintre Legea nr. 10/2001, ca lege specială și Codul civil, ca lege generală, precum și cea a raportului dintre legea internă și Convenția europeană, au fost rezolvate prin Decizia în interesul legii nr. 33/2008 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, dezlegarea dată problemelor de drept judecate prin aceasta fiind obligatorie pentru instanța de apel, conform art. 329 alin. (3) C.pr.civ.

Făcând trimitere la principiile care se degajă din această hotărâre, instanța de apel a arătat că, potrivit mecanismului juridic instituit prin dispozițiile Legii nr. 10/2001, recunoașterea și protecția juridică a dreptului de proprietate ce a aparținut foștilor titulari anterior preluării imobilelor de către stat, chiar în situația în care preluarea s-a făcut fără titlu valabil sau fără niciun titlu, este condiționată de obținerea în prealabil de către aceștia a unei decizii sau a unei hotărâri judecătorești (art. 2 alin. 2, în vigoare la data introducerii cererii de chemare în judecată) de restituire în natură. Numai în acest mod pot fi interpretate prevederile textului de lege arătat, deoarece imposibilitatea juridică de exercitare a unui drept este echivalentă cu negarea existenței lui.

Sintetizând, deși corectă aserțiunea conform căreia în cadrul acțiunii în revendicare trebuie să triumfe proprietarul imobilului, aceasta nu poate să conducă decât la concluzia la care a ajuns prima instanță, în contextul în care dreptul de proprietate nu se regăsește la acest moment în patrimoniul apelanților reclamanți.

Întrucât simpla neidentificare a titularilor actuali ai dreptului de proprietate asupra imobilului în litigiu în persoana reclamanților implică, conform celor expuse anterior, respingerea acțiunii în revendicare, titlul vechi de proprietate invocat de aceștia nemaiaivând forță juridică în contextul legislativ actual, nu mai prezintă relevanță condițiile în care intimata pârâtă a dobândit imobilul ce a aparținut anterior autorului apelanților reclamanți, motiv pentru care instanța de apel a arătat că nu va analiza acele critici de apel care vizează faptul că titlului intimatei pârâte nu i s-ar putea acorda preferință în cadrul operațiunii de comparare a titlurilor de proprietate invocate de cele două părți.

Prin aceeași decizie în interesul legii, Înalta Curte de Justiție și Casație a urmărit să rezolve și problema dacă prioritatea Convenției europene poate fi dată și în cadrul unei acțiuni în revendicare întemeiate pe dreptul comun, respectiv dacă o astfel de acțiune poate constitui un remediu efectiv, care să acopere, până la o eventuală intervenție legislativă, neconvenționalitatea unor dispoziții ale legii speciale.

În acest sens, instanța supremă a reținut că: „este însă necesar a se analiza, în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei, în ce măsură legea internă intră în conflict cu Convenția europeană a drepturilor omului și dacă admiterea acțiunii în revendicare nu ar aduce atingere unui alt drept de proprietate, de asemenea ocrotit, ori securității raporturilor juridice. Cu alte cuvinte, atunci când există neconcordanțe între legea internă și Convenție, trebuie să se verifice pe fond dacă și pârâtul în acțiunea în revendicare nu are, la rândul său, un bun în sensul Convenției - o hotărâre judecătorească anterioară prin care i s-a recunoscut dreptul de a păstra imobilul; o speranță legitimă în același sens, dedusă din dispozițiile legii speciale, unită cu o jurisprudență constantă pe acest aspect -, dacă acțiunea în revendicare împotriva terțului dobânditor de bună credință poate fi admisă fără despăgubirea terțului la valoarea actuală de circulație a imobilului etc.”

Or, făcând aplicare acestor principii, instanța de apel a apreciat că reclamanții dețin, pentru imobilul pentru care au făcut dovada că dreptul de proprietate a aparținut autorului lor, un „bun”, care constă însă în dreptul de a obține măsurile reparatorii prevăzute de Legea nr. 10/2001.

Potrivit jurisprudenței Curții Europene, dreptul de proprietate care s-a aflat inițial în

patrimoniul autorului lor nu este garantat de prevederile art. 1 din Protocolul adițional la Convenția europeană, încă din anii 1970 Comisia Europeană statuând că: „speranța de a vedea renăscută supraviețuirea unui vechi drept de proprietate care este de mult timp imposibil de exercitat în mod efectiv nu poate fi considerată ca un „bun” în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1” (*decizia X., Y., Z. c. Germaniei* din 4 octombrie 1977).

„Cu toate acestea, în cazul în care un stat contractant, după ce a ratificat Convenția și inclusiv Protocolul nr. 1, adoptă o legislație care prevede restituirea totală sau parțială a bunurilor confiscate în temeiul unui regim anterior, o asemenea legislație poate fi considerată ca generatoare a unui nou drept de proprietate protejat de articolul 1 din Protocolul nr. 1 în primul rând pentru persoanele care îndeplinesc condițiile prevăzute în vederea restituirii” (*cauza Atanasiu și c. României*, hotărârea din 12 octombrie 2010).

În același timp, Curtea a stabilit că existența unui „bun actual” cu înțelesul de drept de proprietate „în patrimoniul unei persoane ființează manifest fără nicio îndoială dacă, printr-o hotărâre definitivă și executorie, jurisdicțiile au recunoscut acesteia calitatea de proprietar și dacă, în dispozitivul hotărârii, au decis restituirea bunului” (*cauza Atanasiu și alții c. României*).

O asemenea hotărâre judecătorească nu a fost însă pronunțată în favoarea reclamantilor, regăsindu-se deocamdată astfel în cauza de față cealaltă ipoteză, aceea în care, în temeiul Legii nr. 10/2001, a avut loc o transformare într-o „valoare patrimonială” - respectiv dreptul de a obține măsuri reparatorii în temeiul dispoziției Primarului General al municipiului București nr. 10409/2008 - a interesului patrimonial ce rezultă din simpla constatare a ilegalității naționalizării - mai general, din constatarea caracterului abuziv al preluării în sensul art. 2 din Legea nr. 10/2001 - de care vorbește instanța de contencios european în continuare în aceeași hotărâre, paragraful 142, situația putându-se schimba în cazul admiterii contestației formulate în temeiul Legii nr. 10/2001, aflate încă pe rolul instanțelor, și dispunerii restituirii în natură.

Prin decizia sa de recurs în interesul legii, Înalta Curte de Casație și Justiție, reținând că există neconcordanțe între legea internă și Convenție numai în privește neconformitatea mecanismului instituit de Legea nr. 247/2005 cu prevederile documentului european din materia drepturilor omului, iar nu în ce privește posibilitatea de restituire a bunului în natură ca „bun actual, s-a apreciat că, și din perspectiva reglementării internaționale, instanța de apel a făcut o corectă aplicare a legii respingând acțiunea în revendicare. Aceasta întrucât ineficiența mecanismului instituit de Legea nr. 247/2005 nu poate fi sancționată prin transformarea dreptului de a obține măsuri reparatorii prin echivalent, drept care într-adevăr prin aplicarea directă a legii nu poate fi exercitat în mod efectiv, într-un drept de a obține restituirea bunului în natură, cu încălcarea normelor de drept interne.

Împotriva acestei decizii au formulat recurs reclamantii.

În motivarea recursului declarat, întemeiat în drept pe dispozițiile art. 304 pct.9 C.pr.civ., recurenții au formulat următoarele critici de nelegalitate a deciziei atacate:

Decizia instanței de apel a fost dată cu aplicarea greșită a legii, instanța de apel admitând greșit excepția autorității de lucru judecat a sentinței civile nr.5380/2007 a Judecătoriei Sector 3. Prin această hotărâre judecătorească a fost soluționată prima acțiune în revendicare imobiliară formulată de reclamant, descendenții lui S.M., prin respingerea sa ca inadmisibilă.

Așa cum a fost formulată și motivată soluția adoptată în acel prim litigiu, se înțelege că inadmisibilitatea cererii în revendicare a fost văzută de instanța care a pronunțat-o ca o excepție de fond, pentru că privește exercițiul dreptul la acțiune. Acest fapt demonstrează că acțiunea a fost rezolvată pe cale de excepție, neîntrându-se în cercetarea fondului, în dosar neadministrându-se probe care să privească fondul cauzei, ci doar s-au discutat excepții, iar excepția inadmisibilității a fost admisă, instanța făcând aplicare practicii judecătorești din

epoca anului 2007 conform căreia o acțiune în revendicare imobiliară, întemeiată pe dispozițiile dreptului comun, nu mai poate fi primită după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001.

Ulterior anului 2007 a fost admis recursul în interesul legii - Decizia nr. 33 din 9 iunie 2008, care a lămurit chiar problema de drept a inadmisibilității acțiunii în revendicare, vizând imobile preluate abuziv de statul român, introdusă sub regimul de aplicare al Legii nr. 10/2001.

Prin Decizia nr. 33/2008, excepția inadmisibilității acțiunii, motivată de faptul că acțiunea în revendicare pe calea dreptului comun era exclusă de prevederile Legii nr. 10/2001, care este legea specială în materia retrocedării bunurilor preluate abuziv de Statul Român, este privită nuanțat.

Astfel, nici Înalta Curte de Casație și Justiție și nici Curtea Europeană nu au exclus, în toate situațiile, posibilitatea de a se recurge la acțiunea în revendicare, arătându-se că este posibil ca reclamantul, într-o astfel de acțiune, să se poată prevala, la rândul său, de un bun în sensul art. 1 din Primul Protocol adițional și trebuie să i se asigure accesul la justiție. Este însă necesar a se analiza, în funcție de circumstanțe concrete ale cauzei, în ce măsură legea internă intră în conflict cu Convenția europeană și, deci, dacă admiterea acțiunii în revendicare nu ar aduce atingere unui alt drept de proprietate, de asemenea ocrotit, ori securității raporturilor juridice

De asemenea, Curtea Europeană, în mai multe cauze soluționate împotriva României, a stabilit că accesul la un tribunal, doar pentru a se constata că o procedură judiciară inițiată de reclamant, prin jocul dispozițiilor legale care au reglementat o anumită instituție de drept - autoritatea de lucru judecat, inadmisibilitatea, schimbarea competenței instanțelor de judecată în timpul derulării procesului etc. - care au generat o incertitudine jurisprudențială, nu este de natură să respecte imperativele art. 6 paragraful I din Convenție.

În esență, Curtea Europeană a statuat că acțiunea în revendicare pe calea dreptului comun este admisibilă cu condiția ca instanța să lămurească dacă o astfel de acțiune poate constitui un remediu efectiv, care să acopere neconvenționalitatea unor dispoziții ale legii speciale, iar prin admiterea acțiunii să nu se aducă atingere unui alt drept de proprietate, de asemenea ocrotit, ori securității raporturilor juridice.

Recurenții au mai susținut că instanțele trebuie să țină cont de constatările de fapt din cadrul litigiilor soluționate anterior de Curtea Europeană, cu privire la aceeași situație

În cauza *Amurăriței c. României*, C.E.D.O. a reamintit că dreptul la un proces echitabil garantat de art. 6 par.1 trebuie interpretat prin prisma principiului preeminenței dreptului, ca element al patrimoniului comun al părților contractante, principiu enunțat în preambulul Convenției.

Unul din elementele fundamentale ale principiului preeminenței dreptului este principiul securității raporturilor juridice care presupune, printre altele, ca soluțiile definitive date de instanțele judecătorești să nu mai poată fi contestate.

Revenind la cazul dedus judecății, recurenții au arătat că, în cercetarea împrejurării dacă admiterea excepției inadmisibilității a celei dintâi acțiuni în revendicare pe care au formulat-o, creează autoritate de lucru judecat în raport cu acțiunea ulterioară, trebuie examinat cadrul legislativ în care a fost formulată noua acțiune. Această analiză impune atât observarea temeiurilor de drept material, cât și a celor de drept procesual, dar și posibilitățile concrete decurgând din practica instanțelor.

Făcând trimitere la notorietatea inconsecvenței practicii judiciare din vremea contemporană soluționării celei dintâi acțiuni în revendicare, (situație care a și impus admiterea recursului în interesul legii nr. 33/2008) și admitând că la data formulării celei de-a doua cereri de chemare în judecată, nici Legea nr. 10/2001 și nici Codul civil nu suferiseră modificări, recurenții au subliniat că elementul de diferență a cadrului legal este dat de faptul

înlăturării soluției respingerii de plano a cererilor de tipul celei intentate de reclamant, prin Decizia nr.33/2008.

În opinia lor, întrucât prima cerere a fost respinsă pe un criteriu procedural și nu urmare a unei judecați pe fondul cauzei, formularea unei noi cereri de chemare în judecată apare admisibilă pentru că numai prin analiza fondului cauzei se poate stabili dacă acțiunea în revendicare este sau nu admisibilă. Doar pe această cale se poate stabili dacă nu se aduce atingere unui alt drept de proprietate, de asemenea ocrotit, ori securității raporturilor juridice, procedeu care implică compararea celor două drepturi în concurs.

Instanța de apel a aplicat greșit legea și în ceea ce privește situația pârâtei I., deoarece, chiar admitând că soluția instanței de apel este corectă în ce privește pârâții persoane fizice, în mod cert nu sunt întrunite condițiile impuse de art. 1201 C.civ. în privința cererii îndreptate împotriva pârâtei S.C. I. S.A., față de care nu a mai existat o altă judecată.

Soluția corectă a instanței de apel ar fi fost, în acest caz, admiterea în parte a cererii de chemare în judecată față de pârâta S.C. I. S.A., cum de altfel rezultă și din opinia separată din apel.

Intimata S.C. I. a invocat nulitatea recursului declarat, cu referire la soluția adoptată prin decizia recurată în privința cererii de chemare în judecată îndreptată împotriva sa.

Analizând recursul declarat, Înalta Curte a apreciat că acesta este nefondat, potrivit celor ce urmează.

Cea dintâi critică a recursului a invocat greșita reținere a autorității de lucru judecat a sentinței civile nr.5380/2007 a Judecătoreiei Sector 3 București, în prezentul litigiu, față de împrejurarea că hotărârea judecătorească menționată nu a rezolvat pe fond raportul juridic litigios dedus judecății, acțiunea în revendicare precedentă a reclamantilor fiind rezolvată pe calea excepției de inadmisibilitate.

Cât privește problema de drept dacă respingerea ca inadmisibilă, prin sentința nr.5380/2007 a Judecătoreiei Sector 3, a celei dintâi acțiuni în revendicare introduse de reclamant este de natură să genereze autoritate de lucru judecat în raport cu cea de-a doua acțiune în revendicare a acestora, introdusă la 16 septembrie 2008, având parțial (cu excepția SC I. SA) aceleași părți, același obiect și fiind întemeiată pe aceeași cauză, instanța de apel a reținut în mod corect că nu orice rezolvare dată pricinii pe alte aspecte decât cele care privesc fondul este de natură să lipsească hotărârea de efectul care să-i asigure imutabilitatea jurisdicțională.

În alte cuvinte, s-a arătat în mod corect că și acele soluții ale instanțelor judecătorești care au rezolvat litigiul pe baza unei excepții procesuale, se bucură deopotrivă de efectul autorității de lucru judecat, cât timp nu se invocă împrejurări noi care să scoată hotărârea judecătorească anterioară din sfera autorității de lucru judecat, făcând astfel posibilă depășirea anumitor impedimente procedurale și reluarea dezbaterilor chiar în privința fondului rămas până atunci necercetat.

Cu referire la cazul reclamantilor, instanța de recurs constată că sentința nr. 5380/2007 a Judecătoreiei Sector 3 a respins ca inadmisibilă cea dintâi acțiune în revendicare a acestora întrucât, pe baza situației de fapt și juridice actuale a dreptului pretins și bunului imobil la care acesta se referă, a apreciat că sunt incidente cauzei dispozițiile Legii nr. 10/2001. Astfel, deși întemeiată pe dispozițiile dreptului comun, dar introdusă după intrarea în vigoare a legii speciale, și întrucât concursul dintre legea specială și legea generală, se rezolvă în favoarea celei dintâi, s-a apreciat că reclamantii nu mai dispun de calea acțiunii în revendicare în condițiile reglementării unor mijloace juridice de restituire a bunurilor imobile, de felul celui revendicat, prin legi speciale.

În acest context, solicitându-se instanțelor din cea de-a doua acțiune în revendicare introdusă, să rețină că dispozițiile Legii nr. 10/2001 nu sunt incidente bunului imobil revendicat deoarece acestea nu reglementează ipoteza în care statul nu a înstrăinat bunul, ci a

pierdut posesia acestuia în favoarea unor terți, reclamanții nu au făcut decât să pretindă acestora o reevaluare a situației juridice a bunului și a regimului său de reglementare, opusă ori contrară celor statuate deja prin sentința nr. 5380/2007 a Judecătoriei Sector 3, aceasta chiar în circumstanțele în care hotărârea judecătorească menționată a rămas definitivă și irevocabilă prin neapelare (așadar, fără să se exercite de către reclamanți vreo cale de atac prin care să se conteste reținerea unui regim juridic greșit al bunului) și în care înșiși reclamanții au învederat că sunt beneficiarii unei dispoziții emise în temeiul Legii nr. 10/2001 care le-a recunoscut parțial dreptul la măsuri reparatorii prin echivalent pentru același bun.

Or, o atare solicitare nu ar putea fi încuviințată decât reevaluând și dând o altă interpretare dispozițiilor legale aplicabile litigiului, de natură să o contrazică pe cea regăsită în sentința nr. 5380/2007 a Judecătoriei Sector 3, fără ca un alt temei juridic al celei de-a doua cereri a reclamanților să permită aceasta. În circumstanțele date, s-a apreciat în mod corect de către instanța de apel că se opun acestui al doilea demers al reclamanților dispozițiile art. 1201 C.civ. și autoritatea de lucru judecat a sentinței civile nr. 5380/2007 a Judecătoriei Sector 3.

Printr-o altă critică, subsumată aceluiași motiv de recurs, recurenții au pretins că autoritatea de lucru judecat a sentinței Judecătoriei Sector 3 nu putea fi reținută întrucât tripla identitate între elementele celor două litigii, cel prezent și cel anterior, nu există.

În esență, recurenții au pretins că această identitate nu există dat fiind cadrul procesual diferit existent la data promovării actualei lor cereri în revendicare, în raport cu acela sub imperiul căruia a fost promovată cererea în revendicare respinsă ca inadmisibilă prin sentința Judecătoriei Sector 3, în opinia lor, elementul de diferență fiind dat de promovarea și admiterea recursului în interesul legii ce a făcut obiectul Deciziei nr. 33/2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și care a tranșat soarta acțiunilor în revendicare similare celei a lor - respectiv care urmăreau redobândirea bunurilor preluate abuziv de stat în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, și care au fost introduse după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001. În concret, recurenții consideră că ceea ce le justifică, din punct de vedere legal, actualul lor demers, fără să li se poată opune autoritatea de lucru judecat a sentinței civile nr. 5380/2007 a Judecătoriei Sector 3, este tocmai faptul că prin Decizia de recurs în interesul legii nr. 33/2008 a fost rezolvată în mod diferit soarta acestor acțiuni, nevalidându-se acea orientare jurisprudențială care, ca și în cazul celei dintâi cereri a lor, respingea „de plano” acțiunile în revendicare ca inadmisibile pentru argumentul că aceste bunuri fac obiectul legii speciale nr. 10/2001, revendicarea lor pe temeiul dreptului comun nemaifiind posibilă.

Potrivit art. 1201 C.civ., este lucru judecat atunci când a doua cerere în judecată are același obiect, este întemeiată pe aceeași cauză și este între aceleași părți, făcute de ele și în contra lor în aceeași calitate.

Așadar, pentru a exista autoritate de lucru judecat, este necesar să existe tripla identitate cu privire la părțile, obiectul și cauza cererilor de chemare în judecată supuse analizei.

Invocând existența cadrului legal diferit la momentul promovării celei de-a doua cereri de chemare în judecată (cea actuală), se înțelege că, de fapt, recurenții contestă identitatea elementului „cauză” al celor două cereri de chemare în judecată promovate, deoarece în mod evident cadrul legal nu ține nici de elementul „părți” și nici de elementul „obiect al cererii”, care corespunde pretenției concrete deduse judecării (în cazul de față, dreptul de proprietate asupra bunului imobil, teren în suprafață de 3,5 ha, potrivit titlului de proprietate al autorului reclamanților).

În ceea ce privește cauza cererii de chemare în judecată - element care interesează instituția puterii lucrului judecat - aceasta corespunde titlului ori izvorului juridic al dreptului afirmat, temeiului juridic al acestuia.

În particular, cauza cererii de chemare în judecată introdusă de reclamanți la 16

septembrie 2008, constă în dreptul de proprietate asupra terenului dobândit de autorul lor S.M., în baza titlului emis în 1927 de către Ministerul Agriculturii și Domeniilor, drept transmis reclamanților pe cale succesorală, dar care a făcut obiectul preluării abuzive de către stat în urma aplicării Decretului nr. 241/1962. Înalta Curte de Casație și Justiție constată că o cauză juridică identică a stat la baza promovării cererii de chemare în judecată introdusă de reclamanți și în dosarul Judecătoriei Sector 3, finalizat irevocabil prin sentința civilă nr. 5380/2007.

Or, din punct de vedere tehnic, modul în care a fost unificată practica judiciară divergentă, existentă într-o anumită materie, printr-o decizie de recurs în interesul legii, nu se înscrie în ceea ce definește, potrivit celor de mai sus, cauza cererii de chemare în judecată.

Așadar, pentru acest prim motiv, existența Deciziei nr. 33/2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție la momentul promovării actualei cereri în revendicare introduse de reclamanți se dovedește a fi un element care nu interesează autoritatea de lucru judecat și, prin urmare, care nu poate să justifice în sine promovarea unei cereri de chemare în judecată identică, sub aspectul părților, obiectului și cauzei cu o alta anterioară, soluționată în mod irevocabil (prin recursul declarat, recurenții necontestând identitatea celorlalte două elemente verificate și analizate prin decizia instanței de apel).

Pe de altă parte, Înalta Curte apreciază că teza recurenților nu ar putea fi împărtășită nici în considerarea rațiunii de a fi a instituției juridice a recursului în interesul legii, care a fost concepută – în urma modificărilor substanțiale aduse prin dispozițiile O.U.G. nr. 138/2000, Legii nr. 219/2005, dar, mai ales, prin cele ale Legii nr. 202/2010, ca principalul mecanism pentru realizarea uniformizării și asigurării consecvenței jurisprudenței instanțelor naționale, instrument de înlăturare a incertitudinii și insecurității juridice, contribuind astfel la întărirea sistemului judiciar - ca și componentă fundamentală a statului de drept.

Atribuindu-i-se acest rol, nu ar putea fi de conceput ca tocmai decizia de recurs în interesul legii să fie invocată drept cauză juridică a unui al doilea proces, identic sub aspectul părților, obiectul și cauzei cu cel soluționat anterior prin hotărârea irevocabilă a unei instanțe judecătorești, doar pentru a obține o rejudecare a acestuia potrivit dezlegărilor obligatorii date prin decizia de recurs în interesul legii.

Ca și instituția recursului în interesul legii, puterea de lucru judecat își găsește fundamentul în nevoia socială de securitate juridică. Autoritatea de lucru judecat interesează ordine publică și are drept scop, pe de o parte, înlăturarea contradicțiilor judecătorești - care nu ar face decât să slăbească încrederea și respectul datorat justiției, să diminueze forța și demnitatea de care trebuie să se bucure în stat puterea judecătorească, toate de natură să afecteze însuși statul de drept - iar, pe de altă parte, necesitatea de a se pune capăt situațiilor litigioase care, prin posibilitatea de a fi aduse la nesfârșit înaintea justiției, ar genera o imensă instabilitate juridică și socială.

Rolul și menirea celor două instituții juridice - autoritatea de lucru judecat și recursul în interesul legii - nu ar putea fi atinse decât dacă acestea lucrează împreună, servind principiului stabilității și securității juridice, iar nu utilizându-le una împotriva celeilalte, astfel cum au solicitat recurenții-reclamanți, care au invocat că tocmai pronunțarea Deciziei nr. 33/2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și validarea unei alte soluții decât cea dată acțiunii lor precedente în revendicare, prin sentința nr. 5380/2007 a Judecătoriei Sector 3, le deschide lor calea promovării unei noi acțiuni în revendicare spre a fi judecată potrivit îndrumărilor obligatorii ale deciziei de recurs în interesul legii menționate, fără a li se putea opune autoritatea de lucru judecat.

Mecanismul de funcționare a recursului în interesul legii presupune uniformizarea practicilor judiciare viitoare (în domeniul sau materia în care acesta a fost pronunțat), începând cu data publicării deciziei în Monitorul Oficial al României, potrivit art. 330⁷ alin.(4) C.pr.civ., dezlegarea problemelor de drept judecate fiind obligatorie pentru instanțe

de la acest moment, *fără ca decizia de recurs în interesul legii să producă vreun efect sau vreo consecință asupra hotărârilor judecătorești examinate ori cu privire la situația părților din acele procese* [art.330⁷ alin.(2) C.pr.civ.].

Această ultimă dispoziție legală - art.330⁷ alin.(2) C.pr.civ. - care dă ea însăși expresie principiului stabilității și securității juridice, a fost adoptată tocmai pentru a preîntâmpina ori contracara tendințe și practici similare celei inițiate de recurenții-reclamanți, fiind de neconceput utilizarea deciziei de recurs în interesul legii spre a deschide calea reluării judecării în toate acele litigii care au fost rezolvate potrivit orientării jurisprudențiale ce nu a fost validată prin decizia dată în interesul legii. Altfel, s-ar deschide calea instabilității juridice chiar prin mijlocirea acelor instrumente menite să o preîntâmpine ori să o înlăture când s-a ivit - autoritatea de lucru judecat și recursul în interesul legii.

Cu referire la soluția dată în apel cererii în revendicare introdusă împotriva pârâtei SC I. SA, instanța de recurs constată că decizia atacată a menținut soluția primei instanțe, de respingere ca neîntemeiată a acțiunii, dezvoltându-i doar argumentele prin utilizarea corectă a dezlegărilor de principiu conținute în Decizia nr. 33/2008.

Așadar, spre deosebire de cererea în revendicare îndreptată împotriva pârâților - persoane fizice - aceiași cu cei chemați în judecată în dosarul Judecătoriei Sector 3 - care nu a beneficiat de o examinare în fond, consecință a reținerii autorității de lucru judecat a sentinței nr. 5380/2007 a Judecătoriei Sector 3, cererea în revendicare îndreptată împotriva singurului pârât ce nu a figurat ca parte și în litigiul anterior, SC I. SA (motiv pentru care nici autoritatea de lucru judecat a sentinței nr. 5380/2007 nu a putut fi reținută în privința sa), a fost cercetată în fond și respinsă ca neîntemeiată.

Criticând această soluție prin recursul declarat, recurenții au invocat greșita aplicare a legii de către instanța de apel întrucât în mod cert nu sunt întrunite condițiile art. 1201 C.civ. în privința cererii îndreptate împotriva pârâtei SC I. SA, față de care nu a mai existat o altă judecată.

Se constată, așadar, că recurenții au contestat o soluție străină de prezenta cauză și care nu se regăsește în decizia atacată în considerentele căreia, dimpotrivă, se reține că autoritatea de lucru judecat a sentinței nr. 5380/2007 a Judecătoriei Sector 3 operează doar în privința cererii îndreptate împotriva pârâților persoane fizice, identitatea de părți a litigiului precedent și a celui în curs fiind doar una parțială, care nu o include și pe pârâta SC I. SA.

Situația creată corespunde unei nemotivări a recursului declarat deoarece criticarea unei soluții care nu este cea a deciziei atacate este irelevantă din perspectiva dispozițiilor art. 306 alin. (3) C.pr.civ., atâta timp cât soluția conținută în hotărârea recurată nu a fost criticată sub nici un aspect. Cu toate acestea, chiar în condițiile în care intimata SC I. SA a invocat nulitatea recursului pentru nemotivare, instanța de recurs nu a putut face aplicare dispozițiilor art. 306 alin. (1) C.pr.civ., în considerarea unicității și indivizibilității obiectului căii de atac declarate, reprezentat de decizia Curții de Apel București nr. 86/A/2013.

Cum aceeași cale de atac îndreptată împotriva unei singure hotărâri judecătorești nu ar putea fi respinsă ca nefondată - în partea privitoare la soluția de reținere a excepției autorității de lucru judecat - dar, în același timp, și constatată nulă pentru nemotivare - în partea privitoare la soluția de respingere a cererii îndreptată împotriva pârâtei I. SA ca neîntemeiată, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, pentru toate considerentele prezentate anterior, în întregime recursul declarat, ca nefondat.

39. Dispoziție emisă în temeiul Legii nr. 10/2001, ca urmare a executării benevole a hotărârii judecătorești prin care s-a soluționat notificarea. Acțiune în constatarea nulității absolute parțiale a dispoziției. Inadmisibilitate.

C.civ. din 1864, art. 480, art. 1200, 1201

C.proc.civ. din 1865, art. 111, art.166, art. 401
Legea nr. 10/2001

Acțiunea formulată de un terț în constatarea nulității parțiale a dispoziției emisă de Municipiul București prin care s-a dispus restituirea în natură a unui imobil, ca urmare a executării benevole a hotărârii judecătorești prin care instanța a soluționat pe fond notificarea formulată în temeiul Legii nr. 10/2001 - este inadmisibilă. Aceasta întrucât prin punerea în executare a hotărârii judecătorești, emitentul, având calitatea de debitor, s-a conformat celor dispuse prin hotărâre, fiind lipsit de puterea de apreciere asupra celor dispuse de instanța de judecată și ținut să execute întocmai cele dispuse prin titlul executoriu.

Cum o hotărâre judecătorească nu poate fi pusă în discuție decât prin intermediul căilor de atac, rezultă că dacă s-ar reține admisibilitatea unei asemenea cereri, s-ar recunoaște unui terț desăvârșit de proces posibilitatea, fie și indirectă, de a ataca o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă ce nu îi este opozabilă și care stabilește drepturi și obligații în favoarea unor alte persoane (părțile aceluși litigiu); or, o astfel de soluție nu ar putea fi acceptată, ceea ce corespunde și exigențelor unei proceduri echitabile, astfel cum rezultă din jurisprudența Curții europene a drepturilor omului în aplicarea dispozițiilor art. 6 alin. 1 din Convenție.

Concluzia anterioară este susținută și de regula accesorium sequitur principale, întrucât nu s-ar putea recunoaște admisibilitatea unei acțiuni în justiție împotriva unui act subsecvent (dispoziție de executare benevolă), fără a fi valabilă premisa posibilității de a ataca și actul principal (în acest caz, hotărârea judecătorească însăși), posibilitate ce nu se verifică în privința unui terț.

Secția I civilă, Decizia nr. 2076 din 27 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Sectorului 5 București la data de 03 iunie 2010, reclamantul C.L. a chemat în judecată pe pârâții F.M. și Municipiul București, solicitând să se constate nulitatea absolută parțială a dispoziției nr. 1373 din 18 iulie 2005, emisă de Municipiul București și să se constate că reclamantul are calitatea de coproprietar, împreună cu reclamantul F.M., asupra terenului în suprafață totală de 576 mp, situat în București.

În motivarea cererii, reclamantul a susținut că prin actul autentificat sub nr. x/1957, autorii săi au cumpărat o suprafață indiviză de teren de 288 mp din totalul suprafeței de 576 mp, de la autorii pârâtului F.M. Astfel, deși terenul a aparținut în coproprietate autorilor părților - C. și F. -, terenul în totalitatea sa a fost restituit exclusiv pârâtului F.M., prin dispoziția nr. 1373/2005 emisă de Municipiul București, în condițiile în care și reclamantul C.L. a formulat notificare în baza Legii nr. 10/2001, care nu a fost soluționată. Cele două notificări, care priveau același imobil, nu au fost conexe, iar dispoziția de restituire a întregului teren, numai în favoarea pârâtului F. a încălcat drepturile reclamantului la restituirea bunului în natură.

Prin sentința civilă nr. 3538 din 19 aprilie 2012, Judecătoria sectorului 5 București și-a declinat competența pentru soluționarea cauzei în favoarea Tribunalului București având în vedere valoarea obiectului litigiului, situată la peste 500.000 lei.

Prin sentința civilă nr. 172 din 18 ianuarie 2013 Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a respins, ca neîntemeiată, cererea reclamantului.

Prima instanță a reținut că imobilul, compus din teren și construcții, a fost dobândit de autoarea pârâtului F.M. - M.F., prin actul dotal autentificat sub nr. x4/1925. Prin actul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x/1957 și transcris la 17 decembrie 1957, autorii reclamantului - C.G. și C.E. - au cumpărat de la F.M., o parte din această proprietate,

respectiv o construcție situată în fundul curții și cota parte de teren în indiviziune de 288 mp, din suprafața totală de teren de 576 mp. C.G. a fost moștenit de către reclamant, în calitate de fiu și de către C.E., în calitate de soție supraviețuitoare, astfel cum rezulta din certificatul de moștenitor din 18 august 1989; C.E., la rândul său, a fost moștenită de către reclamant, în calitate de nepot de fiu, astfel cum rezultă din certificatul de moștenitor din 28 aprilie 1998; de asemenea, C.E. a decedat la 26 ianuarie 2008 și a fost moștenită de către reclamant, în calitate de fiu, astfel cum rezultă din certificatul de moștenitor din 06 iunie 2008. Partea de imobil deținută în proprietate de autorii reclamantului a fost expropriată în baza Decretului nr. 353/1984, ca și partea de proprietate deținută de autoarea pârâtului; toate construcțiile au fost demolate, însă terenul a rămas liber.

Reclamantul, împreună cu mama sa, C.E., au solicitat restituirea terenului în suprafața de 288 mp în temeiul Legii nr. 10/2001, formulând notificarea nr. 401 din 30 mai 2001 înregistrată inițial la Prefectura Municipiului București și transmisă de această instituție către Primăria Municipiului București; de asemenea, a formulat notificarea nr. 4623 din 05 octombrie 2001, înregistrată la Primăria Municipiului București, prin care a solicitat același lucru.

Și coproprietarul terenului, F.M. a formulat, în temeiul Legii nr. 10/2001, notificarea nr. 165 din 13 august 2001.

Prima instanță a mai constatat că prin sentința civilă nr. 618 din 20 aprilie 2010, pronunțată de Tribunalul București, definitivă prin decizia nr. 599/A din 12 octombrie 2010, a fost admisă cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul C.L., în contradictoriu cu pârâtul Municipiul București, care a fost obligat să emită dispoziție de restituire în natură a cotei părți indivize de teren de 288 mp din terenul în suprafață totală de 576 mp, cu dimensiunile identificate în decizia civilă nr. 206/A din 24 aprilie 2002 a Curții de Apel București, irevocabilă prin decizia civilă nr. 6122 din 05 noiembrie 2004 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Prin decizia civilă nr. 206/A din data de 26 aprilie 2002 pronunțată de Curtea de Apel București, pârâtul F.M. a obținut, în contradictoriu cu pârâta Primăria Municipiului București și în mod irevocabil, restituirea întregii proprietăți reprezentate de terenul în suprafață de 524,60 mp, identificat prin raportul de expertiză efectuat în cauză.

Ulterior, în baza acestei hotărâri judecătorești, a fost emisă de către Primăria Municipiului București dispoziția nr. 1373/2005, a cărei nulitate parțială s-a solicitat în prezenta cauză, prin care s-a restituit întregul teren pârâtului F.M.

Având în vedere situația de fapt reținută, tribunalul a analizat cu prioritate excepția lipsei de interes care a fost invocată cu motivarea că reclamantul încearcă să obțină recunoașterea aceluiași drept prin formularea a două cereri diferite; excepția a fost respinsă ca neîntemeiată, întrucât prin sentința civilă nr. 618 din 20 aprilie 2010 pronunțată de Tribunalul București, Municipiul București a fost obligat să emită în favoarea reclamantului dispoziție de restituire în natură a cotei părți indivize de teren de 288 mp din terenul în suprafață totală de 576 mp ; or, prin cel de-al doilea capăt de cerere din acțiunea de față, s-a solicitat constatarea calității de coproprietar a ambelor părți persoane fizice asupra terenului în litigiu, astfel încât s-a apreciat că finalitatea celor două cereri este diferită.

Pe fondul cauzei, prima instanță a apreciat că nu se poate constata nulitatea absolută parțială a dispoziției nr. 1373/2005 emisă de către Primăria Municipiului București, întrucât aceasta a fost emisă exclusiv pentru punerea în executare a unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile, respectiv decizia civilă nr. 206/A din 26 aprilie 2002 pronunțată de Curtea de Apel București.

În ceea ce privește capătul doi al cererii, prin care s-a solicitat constatarea calității de coproprietari pentru părțile persoane fizice, tribunalul a constatat că, în speță, reclamantul invocă sentința civilă nr. 618 din 20 aprilie 2010 pronunțată de Tribunalul București, prin

care Municipiul București a fost obligat să emită dispoziție de restituire în natură a cotei părți indivize de teren de 288 mp din terenul în suprafață totală de 576 mp, pe când pârâtul F.M. invocă decizia civilă nr. 206/A din data de 26 aprilie 2002, pronunțată de Curtea de Apel București, prin care a obținut restituirea întregului teren.

Ca atare, prima instanță a apreciat că demersul juridic ce se impune în această situație, așa cum a reținut, de altfel și instanța care a soluționat apelul îndreptat împotriva sentinței civile nr. 618/2010, pronunțată de Tribunalul București, este acela al „formulării unei acțiuni în revendicare, în cadrul căreia să se analizeze comparativ titlurile concurente de proprietate invocate de părți, în cadrul cărora vor fi analizate și aprecierile referitoare la opozabilitatea hotărârilor menționate anterior”.

Împotriva acestei sentințe, reclamantul a formulat apel, criticând soluția pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia civilă nr. 36/A din 31 ianuarie 2014 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, apelul a fost respins ca nefondat.

În analiza criticilor formulate prin motivele de apel, instanța a reținut că și în condițiile în care hotărârea judecătorească în baza căreia a fost emisă dispoziția administrativă de restituire în natură a întregului teren în litigiu, către pârâtul F.M., nu este opozabilă reclamantului C.L., acest act are putere de lucru judecat conform art. 1200 alin. (4) C.civ. și, din punct de vedere legal, se prezumă că stabilește adevărul juridic. De asemenea, conform art. 1202 alin. (2) C.civ. nicio dovadă nu este primită împotriva prezumției legale, rezultând că, astfel cum a reținut și instanța de fond, reclamantul nu poate dovedi în acest proces contrariul celor stabilite în hotărârea judecătorească ce reprezintă titlul de proprietate al pârâtului F.M. asupra terenului, titlu dobândit în baza unei acțiuni în revendicare împotriva Municipiului București.

De altfel, așa cum rezultă și din dispoziția nr. 1373/2005 - a cărei anulare este cerută în prezentul proces - dispoziția nu a fost emisă în baza Legii nr. 10/2001, ci în baza dreptului comun, fiind un simplu act de executare, de bună voie, a unei hotărâri judecătorești irevocabile.

Ca atare, instanța de apel a apreciat că nu această dispoziție reprezintă titlul de proprietate al pârâtului asupra terenului, ci hotărârea judecătorească însăși, ceea ce poate pune în discuție chiar interesul reclamantului de a cere anulare acestui act.

Constatarea existenței titlului de proprietate al reclamantului asupra cotei indivize din terenul în litigiu nu poate fi cerută în contradictoriu cu o persoană care nu mai are calitate de proprietar din anul 2006, respectiv în contradictoriu cu pârâtul F.M.

Chiar dacă apelantul-reclamant invocă efectele dispoziției nr. 1373/2005, a cărei anulare s-a cerut în prezentul proces, curtea de apel a apreciat că această dispoziție nu are nicio relevanță în raport de titlul de proprietate al pârâtului asupra terenului, drept recunoscut printr-o hotărâre judecătorească. De aceea, s-a considerat că indiferent dacă reclamantul se află sau nu în posesia terenului, în mod concret sau formal, acțiunea în constatarea dreptului său de proprietate este greșit îndreptată împotriva pârâtului, astfel că apelul a fost respins ca nefondat; curtea de apel a apreciat, pe de o parte, că nu se impune soluția de admitere a apelului pentru valorificarea excepției procesuale a lipsei calității procesuale pasive a pârâtului F.M. iar pe de altă parte, că ar fi neavenite orice alte considerații asupra fondului cauzei, în condițiile în care dreptul reclamantului nu poate fi recunoscut în cadrul procesual existent.

Împotriva acestei decizii, reclamantul a promovat recurs, prevalându-se de dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., susținându-se că hotărârea a fost pronunțată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii.

În susținerea motivului de recurs, recurentul a invocat următoarele argumente:

Cu privire la soluția instanțelor în ceea ce privește primul capăt al cererii introductive

de instanța - constatarea nulității absolute parțiale a dispoziției nr. 1373/2005 emisă de către Primăria Municipiului București, recurentul a susținut că instanța de apel a înlăturat criticile sale prin care referitoare la modul în care instanța de fond a soluționat acest capăt de cerere pe baza unor considerente care au creat apelantului reclamant o situație mai grea în propriul său, încălcând astfel și dispozițiile art. 296 C.proc.civ.

Astfel, recurentul a arătat că prin motivele de apel a susținut că prima instanță a refuzat, practic, să facă o analiză a motivelor de drept și de fapt invocate în susținerea acțiunii, apreciind că actul juridic dedus judecății, respectiv dispoziția nr. 1373/2005 a Primarului General nu poate fi analizată sub aspectul legalității, fiind un act emis exclusiv în executarea unei hotărâri judecătorești irevocabile.

Instanța de apel, respingând apelul formulat, a menținut soluția de respingere a primului capăt de cerere cu motivarea că, deși hotărârea judecătorească în baza căreia a fost emisă dispoziția administrativă de restituire în natură a întregului teren nu este opozabilă reclamantului.

Recurentul a solicitat a se constata că acest considerent este de natură a crea o situație mai grea apelantului în propria cale de atac, prin raportare la decizia civilă nr. 599/A din 12 octombrie 2010, pronunțată în contradictoriu cu Municipiul București de către Curtea de Apel București, decizie rămasă irevocabilă prin anularea recursului de către Înalta Curte de Casație și Justiție.

Astfel, pe aceeași chestiune a opozabilității hotărârii judecătorești prin care pârâțul F.M. a obținut întreaga suprafață de teren (deși avea dreptul doar la o cotă parte indiviză), aceeași Curte de Apel s-a pronunțat în sensul că: „În ceea ce privește efectul de opozabilitate, în principiu, în raport cu un terț față de proces, hotărârea judecătorească pronunțată în cadrul acțiunii în revendicare nu poate crea în favoarea celui care a câștigat procesul decât o prezumție de proprietate, prezumție simplă ce poate fi răsturnată de către terțul care se pretinde proprietar, prin administrarea probei contrare.”

Recurentul a apreciat că instanța de apel, în motivarea hotărârii ce face obiectul prezentului recurs, a calificat greșit prezumția instituită de art. 1202 C.civ. și a reținut în mod nelegal faptul că hotărârea judecătorească obținută de pârâțul F.M. nu poate fi combătută, ca orice fapt juridic, prin proba contrară de către reclamant, care este un terț față de litigiul soluționat prin respectiva hotărâre.

Pe de altă parte, soluția instanței de apel este nelegală și pentru calificarea dată dispoziției nr. 1373/2005.

Dispoziția nr. 1373/2005 are natura juridică a unui act juridic civil, care are ca temei o hotărâre judecătorească pronunțată într-o cauză în care recurentul nu a avut calitatea de parte, ceea ce înseamnă că îi este inopozabilă, fiind un simplu fapt juridic în ce îl privește.

Această dispoziție este un act juridic vădit vătămător pentru dreptul de proprietate al recurentului, drept ce i-a fost recunoscut, de asemenea printr-o hotărâre judecătorească irevocabilă, respectiv prin sentința civilă nr. 618 din 20 aprilie 2010 pronunțată de Tribunalul București.

Pe de altă parte, pentru a proceda la emiterea dispoziției nr. 1373, Primăria Municipiului București a solicitat petentului, respectiv pârâțului F.M., ulterior pronunțării hotărârii judecătorești de retrocedare, completarea dosarului cu o serie de înregistrări referitoare la dreptul de proprietate pentru care se solicita restituirea, astfel încât, dispoziția atacată nu reprezintă o simplă executare a unei hotărâri judecătorești, ci reprezintă rezultatul analizei unor acte juridice.

Recurentul a considerat că în măsura în care nu are calitatea procesuală de a formula o cale de atac împotriva deciziei civile nr. 206/A/2002 a Curții de Apel București (prin care s-a restituit lui F.M. mai mult decât avea dreptul), este îndreptățit a supune controlului judiciar actul juridic vătămător, eliberat de Primăria Municipiului București.

Din această perspectivă, recurentul a solicitat instanței de recurs să rețină faptul că dispoziția nr. 1373/2005 poate face obiectul judecății sub aspectul legalității de la momentul emiterii.

S-a mai arătat că dispoziția a fost emisă cu încălcarea dreptului său de proprietate, cu intenția de a-i frauda drepturile, în contextul în care, încă din anul 2001, Primăria Municipiului București fusese investită și cu soluționarea notificării formulate de recurent pentru restituirea cotei părți ce îi revine din teren, emitentului fiindu-i imputabilă o gravă neglijență.

Aceste aspecte, de altfel, au fost reținute și prin decizia civilă nr. 599/A/2010 pronunțată de Curtea de Apel București : „Curtea apreciază pertinente și argumentele primei instanțe privind culpa pârâtului, care nu a informat instanța de judecată investită cu acțiunea în revendicare cu privire la situația juridică reală a imobilului, ceea ce a permis pronunțarea unei hotărâri judecătorești prin care întregul imobil a fost restituit către pârâtul F.”

Recurentul a arătat că soluția ce se impune a fi adoptată este anularea parțială a actului juridic emis cu încălcarea dreptului său de proprietate, urmând ca hotărârea judecătorească ce a stat la baza emiterii acestuia să nu își poată produce efecte decât parțial, în conformitate cu adevărul.

Cu privire la soluția instanțelor referitoare la cel de-al doilea capăt al cererii introductive prin care a solicitat constatarea calității sale de coproprietar asupra terenului, recurentul a învederat că instanța de apel, în fața căreia s-au administrat înscrisurile din care a rezultat înstrăinarea terenului de către pârâtul F.M., încă din anul 2006 către un terț, deși reține că s-a formulat greșit acest capăt de cerere în contradictoriu cu F.M., a menținut soluția primei instanțe.

În consecință, față de această constatare a instanței de apel pe care nu o contestă, recurentul a solicitat admiterea recursului, modificarea soluției recurate, în sensul admiterii apelului său, cu consecința schimbării sentinței apelate prin care acest al doilea capăt de cerere să fie respins ca fiind formulat împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă, întrucât instanța de apel ar fi trebui să tranșeze chestiunea calității procesuale pasive, intervenită în cadrul judecării apelului. Or, instanța de apel a refuzat să analizeze motivele de apel cu care a fost investită tocmai pentru considerentele legate de cadrul procesual pasiv, însă nu a dat efecte acestora, pronunțând o soluție nelegală.

Recursul formulat este nefondat, având în vedere cele ce urmează.

Reclamantul a investit instanța de judecată cu două cereri: nulitatea absolută parțială a dispoziției nr. 1373/2005 (emisă de Municipiul București în favoarea pârâtului F.M. prin care s-a dispus restituirea întregului teren de 524,60 mp), iar prin cel de-al doilea capăt de cerere a solicitat să se constate calitatea sa de coproprietar, împreună cu F.M., asupra terenului în suprafață totală de 576 mp.

Înalta Curte constată că deși prin soluția adoptată de prima instanță, dispozitivul acesteia indică o analiză a cererilor pe fond, tribunalul dispunând respingerea cererii ca nefondată (precedată fiind de respingerea excepției lipsei de interes), considerentele sentinței și ale deciziei recurate redau argumente de natură a susține excepția de inadmisibilitate, cel puțin, a primului capăt de cerere.

Potrivit situației de fapt reținute de instanțele de fond, recurentul reclamant s-a prevalat de efectele sentinței civile nr. 618 din 20 aprilie 2010 a Tribunalului București, prin care instanța de judecată, conform efectelor Deciziei nr. XX/2007, pronunțată în recurs în interesul legii de Înalta Curte de Casație și Justiție, a soluționat pe fond notificarea pe care acesta a formulat-o în baza Legii nr. 10/2001; astfel, s-a dispus obligarea pârâtului Municipiul București, prin Primar General să restituie în natură reclamantului cota parte indiviză de teren de 288 mp din totalul suprafeței de 576 mp, identificată prin decizia civilă nr. 206/A din 24 aprilie 2002 a Curții de Apel București, irevocabilă prin decizia civilă nr.

6122 din 05 noiembrie 2004 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Sentința civilă nr. 618 din 20 aprilie 2010 a Tribunalului București a rămas definitivă prin decizia civilă nr. 599/A din 12 octombrie 2012 a Curții de Apel București.

Această hotărâre judecătorească a fost executată benevol de către pârâtul Municipiul București în anul 2012, iar potrivit Protocolului de predarea preluare, cota indiviză de teren de 288 mp a fost predată recurentului reclamant.

În ce-l privește pe intimatul pârât F.M., acesta, pe calea dreptului comun a obținut restituirea în natură a întregului teren de 524,60 mp, potrivit celor dispuse prin decizia civilă nr. 206/A din 24 aprilie 2002, pronunțată de Curtea de Apel București, rămasă irevocabilă prin respingerea recursului Primăriei ca nefondat, conform deciziei civile nr. 6122 din 05 noiembrie 2004 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Procedând la executarea benevolă a aceste hotărâri judecătorești, intimatul pârât Municipiul București a procedat la emiterea dispoziției nr. 1373/2005 prin care s-a conformat celor dispuse prin hotărârea judecătorească, în sensul restituirii în proprietatea intimatului F.M. a terenului în suprafață de 524,60 mp.

Aceasta este dispoziția a cărei nulitate absolută parțială a solicitat-o recurentul-reclamant în primul capăt de cerere.

Astfel cum s-a reținut de instanța de apel, între timp, intimatul pârât a înstrăinat acest teren prin contractul de vânzare-cumpărare.

Înalta Curte apreciază că în mod legal instanțele de fond au calificat această dispoziție emisă în favoarea pârâtului ca fiind un act de executare benevolă a hotărârii judecătorești, astfel încât împotriva acesteia nu poate fi exercitată o acțiune în nulitate, întemeiată pe dispozițiile dreptului comun; se constată că deși argumentele invocate de instanța de apel susțin cele reținute de tribunal în sensul inadmisibilității cererii în nulitate, acestea necesită anumite clarificări.

Prin punerea în executare a hotărârii judecătorești, precum în speță, emitentul, având calitatea de debitor, se conformează celor dispuse prin hotărâre, fiind lipsit de puterea de apreciere asupra celor dispuse de instanța de judecată și ținut să execute întocmai cele dispuse prin titlul executoriu.

Totodată, trebuie precizat că puterea lucrului judecat este cea care conferă executorialitate hotărârii judecătorești, după cum puterea lucrului judecat înseamnă și incontestabilitatea hotărârii, adică o hotărâre definitivă nu mai poate fi pusă în discuție de către părți sau procuror decât prin intermediul căilor de atac prevăzute prin lege.

Puterea lucrului judecată are însă o dublă ipostază, anume prezumție legală absolută și irefragabilă a hotărârii judecătorești de adevăr judiciar, ceea ce face obiectul reglementării art. 1200 pct. 4 C.civ. din 1864 (*res iudicata pro veritate habetur*), dar și cea de excepție procesuală de fond, peremptorie și absolută, reglementată prin dispozițiile art. 166 C.proc.civ. și art. 1201 C.civ.

În alte cuvinte, puterea lucrului judecat are un aspect pozitiv, în sensul că partea care a câștigat procesul se poate prevala de hotărârea definitivă într-o nouă judecată, dar și un aspect negativ, în sensul că partea care a pierdut procesul nu poate repune în discuție dreptul său într-un nou litigiu.

Hotărârea judecătorească însă produce drepturi și obligații doar față de părți și succesorii acestora, obligativitatea ei fiind cea care impune părților să se supună efectelor lucrului judecat și să își conformeze conduita acesteia. Relativitatea efectelor hotărârii judecătorești reprezintă o transpunere în plan procesual a raportului de drept substanțial, fiind just și echitabil ca hotărârea judecătorească să producă efecte numai între părțile litigante; ea nu trebuie să creeze situații avantajoase pentru terți, dar nici să dăuneze acestora.

În timp ce constatarea instanței se impune părților ca prezumție irefragabilă de adevăr, terții nu pot fi ținuți de veridicitatea unei soluții care, în ce-i privește, poate fi falsă, astfel

încât ei pot să conteste valoarea lucrului judecat și să respingă constatările anterioare ce le sunt opuse, întrucât, sub raport probatoriu, pentru aceștia hotărârea are valoarea unei prezumții relative.

Date fiind aceste distincții, Înalta Curte constată că instanța de apel reținând că reclamantul, terț față de procedura judiciară finalizată cu pronunțarea deciziei civile nr. 206/A din 24 aprilie 2002 a Curții de Apel București, irevocabilă prin decizia civilă nr. 6122 din 05 noiembrie 2004 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, nu poate face dovada contrară, a ignorat caracterul relativ al acestei prezumții, reținând caracterul absolut al prezumției de adevăr judiciar, valabilă doar față de părțile acelui litigiu.

Prin acest argument (chiar eronat) și instanța de apel a confirmat însă inadmisibilitatea cererii de constatare a nulității absolute parțiale a dispoziției nr. 1373/2005 emise în executarea benevolă a unei hotărâri judecătorești, iar înlăturarea lui din considerentele deciziei recurate nu este de natură a conduce la modificarea hotărârii instanței de apel, ci doar la substituirea acelor considerente cu cele anterior menționate.

Înalta Curte apreciază însă că inadmisibilitatea cererii în constatarea nulității absolute parțiale decurge din incontestabilitatea hotărârii judecătorești, dispoziția de executare benevolă fiind un act subsecvent acesteia, iar nu de sine stătător.

Cum o hotărâre judecătorească nu poate fi pusă în discuție decât prin intermediul căilor de atac, care, ca regulă, sunt la îndemâna părților acelui litigiu (excepțiile nefiind incidente în cauza de față), rezultă că dacă s-ar reține admisibilitatea cererii analizate, s-ar recunoaște unui terț desăvârșit de proces posibilitatea, fie și indirectă, de a ataca o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă ce nu îi este opozabilă și care stabilește drepturi și obligații în favoarea unor alte persoane (părțile acelui litigiu); or, o astfel de soluție nu ar putea fi acceptată, ceea ce corespunde și exigențelor unei proceduri echitabile, astfel cum rezultă din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în aplicarea dispozițiilor art. 6 alin. 1 din Convenție.

Concluzia anterioară este susținută și de regula *accessorium sequitur principale*, întrucât nu s-ar putea recunoaște admisibilitatea unei acțiuni în justiție împotriva unui act subsecvent (dispoziție de executare benevolă), fără a fi valabilă premisa posibilității de a ataca și actul principal (în acest caz, hotărârea judecătorească însăși), contrar susținerilor recurentului, posibilitate ce nu se verifică în privința unui terț.

Pe de altă parte, inadmisibilitatea cererii rezultă și din inexistența unei reglementări în dispozițiile Codului de procedură civilă privind consacrarea unei soluții procedurale de a se formula de către un terț acțiune în nulitate, potrivit dispozițiilor dreptului comun, împotriva actelor de executare benevolă a unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile.

În plus, nefiind vorba despre o executare silită prin care recurentul reclamant să fi fost prejudiciat, Înalta Curte constată că primul capăt de cerere nu ar fi putut fi calificat (în temeiul art. 84) nici ca fiind acțiunea în escindere reglementată de art. 401 alin. (2) C.proc.civ.

Norma invocată prevede: „Contestația prin care o terță persoană pretinde că are un drept de proprietate sau un alt drept real asupra bunului urmărit, poate fi introdusă în termen de 15 zile de la efectuarea vânzării ori de la data predării silite a bunului.”

În ipoteza în care terțul a pierdut termenul menționat, acesta își poate realiza dreptul pe calea unei cereri separate, potrivit dispozițiilor dreptului comun, astfel cum prevede art. 401 alin. (3) C.proc.civ. (acțiune în revendicare sau altă acțiune reală, în raport de dreptul real a cărui încălcare o reclamă, iar nu alte demersuri inadmisibile).

În consecință, și în cazul unei executări silite prin care dreptul de proprietate sau un alt drept real al unui terț a fost vătămat, acesta are alternativa dreptului comun, în timp ce recurgerea la dreptul comun este singura posibilitate dacă această pretinsa vătămare decurge dintr-o executare benevolă.

Or, calea dreptului comun (acțiunea în revendicare) a fost indicată recurentului reclamant în mod repetat, încă prin considerentele deciziei civile nr. 599/A din 12 octombrie 2010 a Curții de Apel București, ca și prin hotărârile pronunțate de instanțele anterioare în cauza de față.

Înalta Curte apreciază a fi nefondate și criticile prin care recurentul invocă agravarea situației sale în propriul apel, sens în care a invocat dispozițiile art. 296 C.proc.civ.

Astfel, pe de o parte, soluția instanței de apel a fost aceea de respingere a apelului său ca nefondat (ceea ce semnifică menținerea soluției adoptate de tribunal), iar pe de altă parte, în ce privește invocarea în considerentele deciziei a prezumției legale absolute împotriva reclamantului, terț față de hotărârea ce i s-a opus în termenii art. 1202 alin. (2) coroborat cu art. 1200 pct. 4 C.civ., este o eroare deja sancționată prin substituirea acelor considerente.

Referitor la evaluarea instanței de apel a soluției cu privire la cel de-al doilea capăt de cerere, recurentul susține prin motivele de recurs că, întrucât abia în fața instanței de apel au fost administrate înscrisuri din care a rezultat înstrăinarea terenului de către pârâtul F.M. către o societate comercială (încă din anul 2006), curtea de apel a menținut soluția primei instanțe, fără a dispune schimbarea acesteia, în sensul valorificării excepției lipsei calității procesuale pasive.

O astfel de critică nu poate fi primită, fiind lipsită de orice finalitate în privința recurentului față de soluția adoptată în cauza de față (pe calea unei excepții prioritare de procedură față de cea a lipsei calității procesuale pasive (inadmisibilitate); de asemenea, Înalta Curte constată că atare măsură procesuală era pur formală, întrucât reținându-se deja inadmisibilitatea primului capăt de cerere, rezultă că și cererea în constatare trebuia a fi soluționată cu observarea caracterului subsidiar al acesteia față de cererea în realizare, conform art. 111 teza a II-a C.proc.civ.

Față de toate aceste considerente, Înalta Curte, în aplicarea dispozițiilor art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins ca nefondat recursul reclamantului.

40. Sesizarea în cadrul aceluiași litigiu a Curții Constituționale cu soluționarea mai multor excepții de neconstituționalitate. Omisiunea Curții Constituționale de a se pronunța asupra uneia dintre excepțiile invocate. Obligațiile instanței de sesizare.

Legea nr. 47/1992, art. 29

În situația în care, Curtea Constituțională investită de către o instanță de judecată cu soluționarea mai multor excepții de neconstituționalitate - invocate în interiorul cadrului procesual reglementat de dispozițiile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 - pronunțându-se asupra acestora omite să soluționeze una dintre ele, instanța de sesizare are obligația să clarifice situația ivită și să sesizeze din nou Curtea Constituțională pe acest aspect ori să ceară lămuriri. În caz contrar, hotărârea pronunțată este nelegală, judecătorul neputând dezlega cauza în lipsa soluționării în întregime a excepțiilor de neconstituționalitate.

Secția de contencios administrativ și fiscal, Decizia nr. 978 din 27 februarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel Pitești la 6 septembrie 2011 BC, CM, DG ș.a. au chemat în judecată Guvernul României, Casa Națională de Pensii Publice București, Casa de Pensii a Municipiului București, Casa Județeană de Pensii Argeș, solicitând: anularea în tot a OUG nr.59/29 iunie 2011, privind stabilirea unor măsuri în domeniul pensiilor prevăzute la art.1 lit.c)-h) din Legea nr.119/2010, inclusiv a anexelor acestea reprezentând metodologia de calcul privind revizuirea pensiilor; anularea tuturor

deciziilor de pensionare având ca titulari reclamanții persoane fizice, decizie emisă în aplicarea O.U.G. nr.59/2011, precum și a oricărui act subsecvent emis în aplicarea ordonanței de mai sus și repunerea în plată a deciziilor de pensii emise în baza Legii nr.223/2007; anularea normelor privind punerea în aplicare a dispozițiilor O.U.G. nr.59/ 2011 sub nr.1670/13.07.2011; plata cheltuielilor de judecată.

Cererea a fost însoțită de excepția de neconstituționalitate a O.U.G. nr.59/2011.

În motivarea acțiunii, reclamanții au invocat teoria „dreptului câștigat” și principiul neretroactivității legii în timp, arătându-se că drepturile la pensie stabilite anterior nu pot fi modificate printr-o lege ulterioară; art.1 lit.g) din Legea nr.119/2010 a impus recalcularea pensiilor ocupaționale (de serviciu), ale personalului aeronautic civil navigant profesionist din aviația civilă în care se încadrează și reclamanții.

S-a mai arătat că prin legea menționată, pensiile de serviciu devin pensii pentru limita de vârstă conform Legii nr.19/2000, recalcularea având loc prin determinarea punctajului mediu anual și a cuantumului fiecărei pensii, conform algoritmului prevăzut de Legea nr.19/2000.

În opinia reclamanților, o asemenea manieră de reducere a pensiilor echivalează cu exproprierea bunurilor reclamanților, procedeul culminând cu emiterea O.U.G. nr.59/2011, care dispune revizuirea din oficiu a pensiilor prevăzute la art.1 lit.c)-h) din Legea nr.119/2010.

Casa Națională de Pensii Publice fostă C.N.P.A.S. a formulat întâmpinare solicitând anularea cererii ca netimbrată; invocând excepția necompetenței materiale a Curții de Apel Pitești în ce privește anularea deciziilor de pensie ale reclamanților; excepția lipsei calității procesuale pasive a C.N.P.P.; excepția inadmisibilității în ce privește anularea în tot a O.U.G. nr.59/2011; excepția inadmisibilității acțiunii privind anularea instrucțiunilor C.N.P.P. nr.1670/2011.

Guvernul României a formulat întâmpinare invocând excepția inadmisibilității cererii de anulare a O.U.G. nr.59/2011; s-a invocat și excepția lipsei calității procesuale pasive a Guvernului cu privire la capetele doi și trei din cerere, relativ la anularea deciziilor de pensionare și a instrucțiunilor emise de C.N.P.P., deoarece nu este emitentul acestora.

Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale a formulat cerere de intervenție în interesul părților, solicitând respingerea cererii.

Se invocă excepția inadmisibilității acțiunii, instanțele neputând anula un act normativ cu valoare de lege în temeiul art.9 din Legea contenciosului administrativ și excepția netimbrării acțiunii.

Prin Încheierea din 7 octombrie 2011, instanța a dispus capătul de cerere privind anularea deciziilor de pensionare, formarea unui nou dosar cu nr. xx29/46/2011 și a acordat termen pentru punerea în discuție a admisibilității în principiu a cererii de intervenție accesorie formulată de Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale.

În fața instanței s-au invocat: excepția de neconstituționalitate a O.U.G. nr.59/29 iunie 2011 integral, privind stabilirea unor măsuri în domeniul pensiilor prevăzute la art.1 lit.c)-h) din Legea nr.119/2010 și anexelor acesteia; excepția de neconstituționalitate a prevederilor art.1 lit.g), art.2-4 și art.5-12 din Legea nr.119/2010 privind stabilirea unor măsuri în domeniul pensiilor; excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.55 alin.1 lit.b), art.61 alin.1, art.30 alin.1, art.105 și art.106 alin.3, coroborat cu art.149-151 din Legea nr.263/16 decembrie 2010 .

La 21 octombrie 2011, instanța a admis în principiu cererea de intervenție accesorie formulată de M.M.P.S., dispunând conceptarea în cauză a acesteia ca intervenient accesoriu în favoarea Guvernului României.

Prin încheierea din 21 octombrie 2011 Curtea de apel Pitești, constatând îndeplinite condițiile de sesizare a Curții Constituționale asupra excepției de neconstituționalitate a

dispozițiilor Legii nr.119/ 2010, a trimis excepțiile la Curtea Constituțională, în temeiul art.29 din Legea nr.47/1992, pentru a analiza excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.1 lit.g), art.2-4 și art.5-12 din Legea nr.119/2010, a dispozițiilor art.55 alin.1 lit.b), art.61 alin.1, art.30 alin.1, art.105 din Legea nr.263/2010 și a dispozițiilor O.U.G. nr.59/2011 integral și a respins cererea de sesizare a Curții Constituționale în privința art.106 alin.3, raportat la art.149-151 din Legea nr.263/2010.

Totodată a suspendat soluționarea cauzei potrivit art.9 alin.2 teza finală din Legea nr.554/2004.

Prin Decizia nr.601/12 iunie 2012, Curtea Constituțională a respins ca neîntemeiate excepțiile invocate și a restituit dosarul Curții de Apel Pitești.

Cauza a fost repusă pe rol pentru a se analiza capetele de cerere privind anularea normelor de punere în aplicare a dispozițiilor O.U.G. nr.59/2011 sub nr.1670/13.07.2011 și a O.U.G. nr.59/2011.

Prin sentința nr.342/F-CONT din 28 septembrie 2012, Curtea de Apel Pitești a respins excepțiile lipsei calității procesuale pasive a Guvernului României și a Casei Naționale de Pensii Publice, pentru capetele 1 și 3 din cerere; a respins, ca inadmisibilă, cererea formulată de reclamantii BC, CM, DG ș.a., în contradictoriu cu pârâții Guvernul României, Casa Națională de Pensii Publice, Casa de Pensii a Municipiului București și Casa Județeană de Pensii Argeș, și cu intervenientul accesoriu Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale, de anulare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr.59/2011 și de anulare a Normelor nr.1670/ 2011 emise de Casa Națională de Pensii Publice.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive a C.N.P.P., Curtea a constatat că aceasta este invocată generic în raport cu toate capetele de cerere formulată de reclamantii, însă față de argumentele susținute, s-a reținut că această excepție vizează practic numai capătul de cerere privind anularea deciziilor de pensionare.

Față de disjungerea acestui capăt de cerere și declinarea acestuia în favoarea Tribunalului Argeș prin încheierea din 7 octombrie 2011 și sentința din aceeași dată, Curtea a constatat că soluționarea excepției menționate, este în căderea instanței competente să soluționeze cererea de anulare a deciziilor de pensionare.

În ceea ce privește capătul de cerere privind anularea normelor de punere în aplicare a dispozițiilor O.U.G. nr.59/2011, emise de Casa Națională de Pensii Publice sub nr.1670/2011, Curtea a constatat că pârâta justifică cerința calității procesuale pasive, ca emitent al actului.

De asemenea, în privința excepției lipsei calității procesuale pasive a Guvernului, în raport cu anularea deciziilor de pensie, s-au reținut aceleași argumente ca și în cazul excepției lipsei calității procesuale pasive a C.N.P.P. iar asupra capătului 1 din cerere, s-a constatat că pârâțul are calitate procesuală pasivă, ca emitent al actului a cărui anulare se cere.

În privința excepției inadmisibilității capătului de cerere privind anularea în tot a Notei C.N.P.P. nr.1706/13.07.2011 s-au reținut următoarele.

Instrucțiunile nr.1760/13 iulie 2011 se raportează la modul de aplicare a dispozițiilor O.U.G. nr.59/2011, fiind adresate tuturor caselor teritoriale de pensii, cărora li se indică în finalul actului administrativ luarea măsurilor ce se impun pentru respectarea termenelor de revizuire.

Instrucțiunile menționate au ca scop lămurirea aplicării dispozițiilor normative cu consecința modificării raporturilor juridice de pensie, stabilite anterior.

Curtea a reținut că C.N.P.P. este autoritate publică în sensul art.2 lit.c) teza I din Legea nr.554/2004, actele acesteia cu caracter individual sau normativ putând fi cenzurate în fața instanței de contencios administrativ, în condițiile art.18 din lege.

Prin urmare, în sine, actul poate fi atacat în contencios administrativ, însă soluția asupra anulării Notei C.N.P.P. nr.1760/ 13.07.2011, depinde de soluția care se va pronunța asupra excepției de neconstituționalitate față de art.9 alin.3 din Legea nr.554/2004, urmând

soarta acesteia.

În ceea ce privește anularea O.U.G. nr.59/2011, Curtea a constatat că trebuie să se pronunțe asupra excepției inadmisibilității cererii de anulare a O.U.G. nr.59/2011, invocată de C.N.P.P. de Guvernul României și de intervenientul Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale reținând următoarele:

În cauză, primul capăt de cerere vizează anularea unei ordonanțe a Guvernului, care nu se regăsește printre cererile enumerate la art. 9 alin.(5) din Legea nr. 554/2004.

Ca atare, instanța de contencios administrativ nu poate anula o ordonanță de urgență, astfel că, primul capăt de cerere apare inadmisibil.

În ceea ce privește cererea de anulare a normelor privind punerea în aplicare a dispozițiilor O.U.G. nr.59/2011, față de decizia Curții Constituționale și de prevederile art.9 alin.3 teza a doua din Legea nr.554/2004, Curtea a constatat că normele de punere în aplicare a dispozițiilor O.U.G. nr.59/2011, nr.1670/13.07.2011, nu pot fi anulate.

În ceea ce privește faptul că prin Decizia nr.601 din 12.06.2012 Curtea Constituțională nu ar fi soluționat excepția de neconstituționalitate a art.5-11 din Legea nr.119/2010, conform sesizării, Curtea a constatat că într-adevăr în dispozitivul deciziei nu s-au menționat aceste texte, însă în considerente se arată că prin Decizia nr. 1481 din 8 noiembrie 2011, referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Legii nr.119/2010 privind stabilirea unor măsuri în domeniul pensiilor, a fost respinsă ca neîntemeiată excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.1 lit.g), art.2-4 și art.12 din Legea nr.119/2010 privind stabilirea unor măsuri în domeniul pensiilor.

A concluzionat Curtea că, respingându-se excepția de neconstituționalitate prin decizia nr.601/ 12 iunie 2012 și cererea de anulare a actelor subsecvente se respinge ca inadmisibilă, instanța putând soluționa fondul numai prin prisma unei decizii de admitere a excepției de neconstituționalitate.

Împotriva sentinței pronunțată de Curtea de Apel București, reclamanții au declarat recurs.

S-au invocat motivele de recurs prevăzute de art.304 pct.4, 5, 7, pct.9 teza a II-a și art.304¹ C.proc.civ., cu referire numai la soluția de respingere ca inadmisibile a capetelor unu și trei de cerere, atacarea O.U.G. nr.59/2011 și anularea Normelor nr.1670/2011 emise de Casa Națională de Pensii Publice.

S-a arătat că în fața instanței de fond s-a invocat excepția de neconstituționalitate privind întreaga O.U.G. nr.59/2011, întreaga Lege nr.119/2010 și unele prevederi ale Legii nr.263/2010.

Prin încheiere, instanța de fond a admis cererea de sesizare a Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.1 lit.g), art.2-4, art.5-12 din Legea nr.119/2010, art.55 alin.(1) lit.b), art.61 alin.(1), art.30 alin.(1), art.105 din Legea nr.263/2010 și a dispozițiilor O.U.G. nr.59/2011.

La termenul de judecată din 28.09.2012, reclamanții au invocat că prin Decizia Curții Constituționale nr.601 din 12.06.2012, nu s-a analizat și nu s-a pronunțat o decizie cu privire la excepția de neconstituționalitate a art.5-11 din Legea nr.119/2010.

Cu alte cuvinte, reclamanții au invocat doar o soluționare parțială a excepțiilor de neconstituționalitate și resesizarea Curții Constituționale.

Odată ce instanța de fond s-a pronunțat cu privire la admisibilitatea excepțiilor de neconstituționalitate, în lipsa unei decizii a Curții Constituționale, Curtea de Apel Pitești nu putea să se pronunțe pe fondul pricinii, în caz contrar, substituindu-se atribuțiilor instanței de contencios constituțional.

În subsidiar, recurenții au considerat că punerea în aplicare a Legii nr.119/2010 a echivalat cu o adevărată expropriere, ingerința statului este disproporționată și încalcă justul echilibru, în condițiile în care nici prin dispozițiile O.U.G. nr.59/2011 nu se prevăd

despăgubiri în urma pierderii pensiilor de serviciu.

Prin întâmpinările depuse la dosar, intimații au solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Intimatul M.M.F.P.S. consideră și că nu are calitate procesuală pasivă în litigiu, nefiind emitentul actelor atacate.

Intimata-pârâtă Casa Națională de Pensii Publice a apreciat că a fost soluționată în întregime excepția de neconstituționalitate a Legii nr.119/2000, inclusiv prevederile art.5-11 din acest act normativ.

Recursul este fondat

Prin încheierea de ședință din 21.10.2011, Curtea de Apel Pitești a dispus sesizarea Curții Constituționale cu excepțiile de neconstituționalitate a dispozițiilor art.1 lit.g), art.2-4, art.5-12 din Legea nr.119/2010, art.55 alin.(1) lit.b), art.61 alin.(1), art.105 din Legea nr.263/2010 și a dispozițiilor O.U.G. nr.59/2011 integral.

Prin Decizia Curții Constituționale nr.601/2011 s-a respins ca neîntemeiată excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.1 lit.g), art.2-4, art.12 din Legea nr.119/2010, art.55 alin.(1) lit.b), art.61 alin.(1), art.30 alin.(1), art.105 din Legea nr.263/2010 și ale O.U.G. nr.59/2011.

Curtea Constituțională nu a explicat motivul nepronunțării asupra excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art.5-11 din Legea nr.119/2010, deși a fost sesizată în acest sens.

Prima instanță avea obligația să clarifice împrejurarea ivită și să sesizeze din nou Curtea Constituțională pe acest aspect ori să ceară lămuriri.

Având în vedere că obiectul acțiunii este întemeiat pe dispozițiile art.9 din Legea nr.554/2004 modificată și completată, judecătorul fondului nu putea să se pronunțe în mod legal și să respingă acțiunea ca inadmisibilă în lipsa soluționării în întregime a excepțiilor de neconstituționalitate.

Față de acestea, constatând îndeplinite prevederile art.304 pct.5 Cod procedura civilă, în temeiul art.312 alin.(1) teza I și alin.(3) Cod procedura civilă, coroborat cu art.20 alin.(3) din Legea nr.554/2004, recursul a fost admis iar sentința recurată a fost casată, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță.

41. Revendicare imobiliară. Imposibilitatea restituirii în natură a imobilului. Formularea cererii de acordare de despăgubiri în faza procesuală a apelului. Încălcarea normelor procesuale relative la completarea acțiunii. Nelegalitatea hotărârii.

C.proc.civ. din 1865, art. 105, art. 132, art. 294, art. 304 pct. 5

Pronunțându-se asupra unei cereri noi, formulată pentru prima dată prin notele scrise depuse de partea reclamantă în apel, respectiv asupra cererii în despăgubiri, iar nu asupra obiectului cererii de chemare în judecată cu care fusese sesizată prima instanță, respectiv acțiune în revendicare, și care determina cadrul procesual în raport de care urma să fie analizate criticile părții menționate, instanța de apel a încălcat formele procedurale reglementate de lege sub sancțiunea nulității prevăzută de art. 105 alin. (2) C.proc.civ.

Ca atare, indiferent care fi temeiul juridic al transformării acțiunii în revendicare în cerere de despăgubiri, în ipoteza imposibilității restituirii în natură a imobilului ce formează obiectul litigiului, cererea de despăgubiri ar fi trebuit formulată în dosarul primei instanțe și cu respectarea normelor procedurale civile care reglementează regulile conform cărora instanța poate fi sesizată cu o cerere completatoare a acțiunii inițiale. Și aceasta, întrucât diferența dintre obiectul celor două tipuri de cerere este de netăgăduit, indiferent că temeiul

juridic al lor este același, respectiv dispozițiile art.480 C.civ., acțiunea în revendicarea presupunând câștigarea imobilului în materialitatea lui de către cel ce se pretinde proprietarul depozitat, în timp ce acțiunea în despăgubiri vizează obținerea unei sume de bani de către cel în cauză. Pe de altă parte, ipoteza în care acțiunea în revendicare se poate „transforma” într-o acțiune în despăgubiri, și anume când nu mai este posibilă restituirea bunului în natură, nu poate conduce la concluzia că cererile au un obiect identic și, ca atare, nu ar presupune formularea pretențiilor în despăgubiri în mod distinct și în condițiile legii.

Secția I civilă, Decizia nr.1990 din 19 iunie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 25 august 2009, reclamanta Fundația C. a chemat în judecată Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, solicitând obligarea pârâtului să-i lase în deplină proprietate și liniștită posesie, imobilul teren în suprafață de aproximativ 500 m.p., situat în București.

Cererea de chemare în judecată a fost completată, în sensul citării în cauză, în calitate de pârât, a Ministerului Justiției și Libertăților Cetățenești, administrator al imobilului, pentru opozabilitatea hotărârii judecătorești.

În drept, acțiunea a fost întemeiată pe dispozițiile art.480 și urm. C.civ., art. 6 din Legea nr. 213/1998, art. 6 din CEDO, art.1 din Protocolul nr.1 adițional la Convenție.

Prin sentința civilă nr. 1834/2011, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins, ca neîntemeiată, acțiunea, reținând următoarele:

În ceea ce privește pretinsul titlu de proprietate al reclamantei, prin actul de proprietate autenticat de Tribunalul Ilfov sub nr. 613/1871 și transcris sub nr. 120/1871 și procesul-verbal al Comisiei pentru înființarea cărților funciare din București nr. 28439/1940, Comunitatea IRS a dobândit dreptul de proprietate asupra terenului din C.D. nr.1x, iar, în baza Decretului nr. 176/1948, a trecut abuziv în proprietatea statului o suprafață de 11.465 m.p.

Conform O.U.G. nr. 83/1999 privind restituirea unor imobile care au aparținut comunităților cetățenilor aparținând minorităților naționale din România, reclamantei i-a fost eliberat protocolul de predare-primire din 17 decembrie 1999 încheiat cu Primăria municipiului București - D.G.A.F.I., prin care i s-a atribuit un teren în suprafață de 844 m.p., dreptul de proprietate al acesteia fiind înscris în CF nr. xx576, având nr. cadastral xx165, potrivit încheierii O.C.P.I. din 27 februarie 2008.

În ceea ce privește titlul de proprietate al pârâtului, prin certificatul de atestare a dreptului de proprietate din 20 februarie 1997, s-a constituit dreptul de proprietate în favoarea S.C. B. S.A., în baza Legii nr. 15/1990 și H.G. nr. 1/1999, pentru suprafața de 16.001 m.p., terenul fiind identificat și evaluat conform proceselor-verbale din 08 august 1995 și din 25 noiembrie 1996.

Prin O.U.G. nr. 188/1999, imobilul a trecut din patrimoniul S.C. B. S.A. în domeniul privat al statului, iar, prin H.G. nr. 545/2000, a trecut în proprietatea publică a Statului Român, conform anexei nr.1 din H.G., acesta fiind în suprafață de 15.047 m.p. și dat în administrarea Ministerului Justiției, în vederea amenajării ca sediu pentru instanțele judecătorești și predat conform protocolului de predare-primire din 26 aprilie 2000.

Potrivit concluziilor expertului în specialitatea topografie Ș.I., terenul atribuit reclamantei, în suprafață de 844 m.p., are adresa poștală Bd. X., nr. 3x și este format din 161 m.p. spațiu ocupat de carosabil, iar restul de 683 m.p., ocupat de parcuri, alei, aerisiri și spațiu verde, se suprapune peste terenul deținut de pârât, aflat în administrarea Ministerului Justiției, fiind amplasat în întregime deasupra subsolului tehnic ce deservește clădirea Tribunalului București.

De asemenea, expertul a reținut că există o diferență de 324 m.p. între suprafața de

15.047 m.p., cât a trecut în domeniul privat al statului, și terenul de 14.723 m.p., deținut, la data întocmirii documentației cadastrale, de S.C. B. S.A.

Referitor la imobilele preluate de stat fără titlu valabil, art.6 alin.(2) din Legea nr. 213/1998 prevede că „pot fi revendicate de foștii proprietari sau de succesorii acestora, dacă nu fac obiectul unei legi speciale de reparație”. Or, O.U.G. nr.83/1999 privind restituirea unor bunuri imobile care au aparținut comunităților cetățenilor aparținând minorităților naționale din România reglementează măsuri reparatorii inclusiv pentru imobilele preluate fără titlu valabil, astfel că, după intrarea în vigoare a acestui act normativ, dispozițiile art. 6 alin. (2) din Legea nr.213/1998 nu mai pot constitui temei pentru revendicarea unor imobile aflate în această situație.

Pe de altă parte, O.U.G. nr. 83/1999 instituie atât o procedură administrativă prealabilă, cât și anumite termene și sancțiuni menite să limiteze incertitudinea raporturilor juridice născute în legătură cu imobilele preluate abuziv de stat și care au aparținut minorităților naționale.

Conform acestui act normativ, imobilele care au aparținut comunităților minorităților naționale din România și care au fost preluate în mod abuziv, cu sau fără titlu, de Statul Român, de organizațiile cooperatiste sau de orice alte persoane juridice, în perioada 6 septembrie 1940 - 22 decembrie 1989, se restituie foștilor proprietari în condițiile prezentei ordonanțe de urgență. Comisia specială de retrocedare sau, după caz, unitatea deținătoare va analiza documentația prezentată de solicitanți pentru fiecare imobil și va dispune, prin decizie motivată, restituirea imobilelor solicitate, respingerea cererii de retrocedare, dacă se apreciază că aceasta nu este întemeiată sau va propune acordarea măsurilor reparatorii în echivalent, în condițiile stabilite prin legea specială. Deciziile Comisiei speciale de retrocedare pot fi atacate la instanța de contencios administrativ în a cărei rază teritorială este situat imobilul solicitat, în termen de 30 de zile de la comunicarea acestora.

Din analiza actelor de proprietate depuse de reclamantă, în susținerea și dovedirea dreptului de proprietate, se observă că aceasta își fundamentează dreptul real pe baza O.U.G. nr. 83/1999 și protocolului de predare-primire nr. 3893/1999.

Referitor la O.U.G. nr. 83/1999, acest act normativ instituie o procedură specială reparatorie cu privire la imobilele aparținând minorităților naționale și care au fost preluate abuziv de stat, conferind doar o vocație la reconstituirea dreptului de proprietate în favoarea acelor comunități care urmează procedura specială, iar nu un drept de proprietate.

De asemenea, nici protocolul de predare-primire din 17 decembrie 1999 nu poate avea valoarea unui titlu de proprietate, neavând caracter constitutiv de drepturi, astfel că reclamanta trebuia să prezinte fie o decizie de restituire conform actului normativ invocat de care s-a prevalat, fie un alt titlu de proprietate, sens în care nu a procedat.

Prin urmare, instanța a considerat că trebuie analizat în ce măsură titlul de proprietate ce a aparținut autoarei reclamantei poate fi invocat ca „un bun” în sensul Protocolului 1 la Convenția europeană.

Raportat la art.1 din Protocolul nr.1 și la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, Tribunalul a apreciat că reclamanta nu justifică existența „unui bun actual”, protejat de Convenție, cu privire la imobilul revendicat. Solicitarea de a se restitui un bun preluat anterior de stat (în anul 1948, dată la care Statul Român nu era semnatar al Convenției), nu intră sub protecția art.1 din Protocolul nr.1, iar Convenția nu garantează dreptul de a dobândi sau redobândi un anumit bun.

Acest text al Convenției nu garantează, de principiu, dreptul la restituirea unor bunuri preluate de stat, indiferent de modul de preluare, la o dată anterioară ratificării de către România a acestei convenții. Pe de altă parte, în ipoteza în care, după ratificarea Convenției, Statul Român a adoptat o lege de reparație cu privire la imobilele preluate abuziv în perioada

06 martie 1945 - 22 decembrie 1989, art. 1 din Protocolul nr.1 nu garantează dreptul la restituirea în natură de către stat a bunurilor preluate anterior ratificării C.E.D.O., indiferent dacă acel bun se mai află sau nu la stat. Acest aspect a fost subliniat fără echivoc în jurisprudența sa de către Curtea de la Strasbourg (cauza *Constandache c. României*).

Pe de altă parte, tribunalul a constatat că situația de fapt a reclamantei este net diferită de situația reclamanților din cauzele *Străin c. României*, *Păduraru c. României* și *Porțeanu c. României*.

Specific acestor cauze, în care Curtea a reținut existența, în patrimoniul reclamanților, a „unui bun” în sensul Convenției, a fost faptul că, în toate trei acțiunile în revendicare, cele prin care s-a solicitat declararea nulității titlului statului au fost formulate înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001. În al doilea rând, în toate aceste cauze, prin hotărâri judecătorești definitive, s-a stabilit că statul nu avea un titlu valabil asupra bunurilor preluate și reclamanții erau proprietarii legitimi ai bunurilor, iar bunurile au fost vândute de stat în cursul procesului (*Străin c. României*) sau după admiterea cererii prin care s-a constatat că titlul statului nu era valabil (*Păduraru c. României*). Or, în cauza de față, reclamanta nu se află în niciuna dintre aceste situații. Această distincție dintre „speranța legitimă” și „un bun” în sensul Convenției a fost reliefată de C.E.D.O. și în cauza recentă *Atanasiu c. României*. De asemenea, C.E.D.O. a statuat că nu va fi considerat „bun”, în sensul articolului menționat, speranța de a redobândi un drept de proprietate care s-a stins de mult timp ori o creanță condițională, care a devenit caducă prin neîndeplinirea condiției. În acest sens, prima instanță a avut în vedere jurisprudența Curții Europene în cauzele *Penția și Penția c. României*; *Lindner și Hammermayer c. României*; *Ionescu și Mihăilă c. României*; *Caracaș c. României*.

Tribunalul a mai constatat că instanța de contencios european a reținut, în favoarea foștilor proprietari, încălcarea dreptului de proprietate garantat de art.1 din Protocolul nr.1, în situații diferite de cea a reclamantei din prezenta cauză, când s-a justificat existența „unui bun” în sensul Convenției, respectiv o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă care le-a consfințit dreptul de proprietate asupra bunului revendicat, urmată de desființarea acesteia sau imposibilitatea punerii în executare, ulterior momentului din care, în sarcina Statului Român, s-a născut obligația respectării Convenției. Or, în cauza de față, reclamanta nu a făcut dovada recunoașterii calității de proprietar al imobilului în litigiu, printr-un act emis de puterea judecătorească sau de cea executivă, anterior dobândirii drepturilor de proprietate de către pârât.

Prin urmare, nu deține „un bun” care ar putea fi invocat în sensul de „bun” ocrotit de Convenția europeană, reclamanta trebuind să se prevaleze de un titlu de proprietate emis în baza și cu respectarea O.U.G. nr. 83/1999, ceea ce nu a făcut.

În ceea ce privește titlul de proprietate al Statului Român, față de cele reținute în fapt, în precedent, instanța a concluzionat că, la acest moment, este justificată speranța legitimă a pârâtului, de a se bucura de acest bun în condițiile în care titlul său de proprietate nu a fost desființat, iar autoarea sa a avut la baza constituirii dreptului de proprietate certificatele de atestare din 08 august 1995 și din 25 noiembrie 1996, care sunt acte cu o dată mai veche decât actul normativ invocat de reclamantă.

De asemenea, la data încheierii protocolului de predare-primire din 17 decembrie 1999, între reclamantă și Primăria Municipiului București, prin care i-a fost atribuit terenul în suprafață de 844 m.p., terenul intrase deja în domeniul privat al statului, în baza O.U.G. nr. 188/1999, iar, prin H.G. nr. 545/2000, a trecut în proprietatea publică a Statului Român, conform anexei nr.1 și dat în administrarea Ministerului Justiției, în vederea amenajării ca sediu pentru instanțele judecătorești, predat conform protocolului de predare-primire din 26 aprilie 2000. Astfel, imobilul a intrat în domeniul public al statului în anul 2000, iar reclamanta și-a intabulat dreptul de proprietate pentru terenul în suprafață de 844 m.p. abia în anul 2008, conform încheierii O.C.P.I. din 27 februarie 2008.

Totodată, și din perspectiva regimului juridic al acțiunii în revendicare privitor la bunurile din domeniul public, dreptul de proprietate publică fiind inalienabil și insesizabil, instanța a constatat că acțiunea reclamantei este neîntemeiată

În concluzie, a reținut că reclamanta nu a exhibat un titlu de proprietate și nu a făcut dovada unui drept de proprietate cu privire la terenul revendicat, care să fie opozabil pârâtului, iar titlul de proprietate al acestuia din urmă este preferabil, fiind mai vechi și mai bine caracterizat, obiectul dreptului de proprietate revendicat făcând parte din domeniul public al statului și fiind dat în administrarea Ministerului Justiției, care este titularul dreptului de administrare.

Față de aceste considerente, instanța a respins cererea reclamantei, ca neîntemeiată.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta, care a criticat-o ca fiind netemeinică și nelegală, solicitând desființarea acesteia și admiterea acțiunii.

Prin decizia civilă nr. 196/A/2012, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a admis apelul declarat de reclamantă, a schimbat, în tot, sentința apelată, în sensul că a admis, în parte, acțiunea și a obligat pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, la plata sumei de 2.126.036 lei, reprezentând valoarea de circulație a terenului în suprafață de 844 m.p.

Pentru a pronunța această hotărâre, Curtea a reținut următoarele:

La momentul formulării cererii de chemare în judecată, 20 august 2009, apelantei i se reconfirmase dreptul de proprietate asupra terenului în cauză de către Statul Român, în baza dispozițiilor O.U.G. nr. 83/1999, care prevăd, la art.1, că, în ceea ce privește imobilele ce fac obiectul acestei ordonanțe, se prezumă preluarea fără titlu valabil. Ordonanța individualizează, în anexa nr.1, imobilele care se restituie persoanelor îndreptățite, imobilul în speță fiind enumerat în anexă.

Potrivit art.1 din O.U.G. nr. 83/1999, în forma în vigoare la momentul la care petentei i s-a reconstituit dreptul de proprietate asupra terenului, se prevedea că imobilele ce sunt cuprinse în anexa care face parte integrantă din această ordonanță, ce au aparținut comunităților cetățenilor reprezentând minoritățile naționale din România și care au fost trecute în proprietatea Statului Român după anul 1940, prin măsuri de constrângere, confiscare, naționalizare sau manevre dolosive, se restituie titularilor ori succesorilor acestora.

Dispozițiile art.2 din actul normativ sus-menționat, de asemenea, în forma în vigoare la data la care s-a emis protocolul de predare-primire nr. 3839/1999, stabileau că, în scopul verificării îndeplinirii condițiilor prevăzute la art.1, se instituie Comisia specială de restituire, iar, în urma examinării cererii și analizei documentației pentru fiecare imobil cuprins în anexa la ordonanță, Comisia urmează să întocmească note de constatare.

Așadar, la momentul la care reclamantei i s-a reconfirmat de către Statul Român dreptul de proprietate asupra terenului, Comisia instituită în scopul verificării îndeplinirii condițiilor prevăzute de O.U.G. nr. 83/1999 urma să întocmească o notă de constatare, și nu o decizie motivată de restituire, așa cum a susținut Tribunalul.

Instanța de fond a omis să analizeze prevederile O.U.G. nr. 83/1999 în forma care era în vigoare la data când s-a reconfirmat petentei dreptul de proprietate asupra terenului în cauză, făcând o analiză a prevederilor acestei ordonanțe în forma în vigoare la momentul de față.

Prin nota de constatare nr. 8/1999, Comisia specială de restituire a constatat că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de O.U.G. nr. 83/1999. Totodată, prin nota de constatare din 09 noiembrie 1998, s-a constatat că terenul a fost proprietatea Comunității I., stabilindu-se că solicitarea restituirii imobilului este întemeiată și propunându-se restituirea bunului.

Aceste note de constatare au fost întocmite cu respectarea dispozițiilor art. 2 pct. 5 din O.U.G. nr. 83/1999, potrivit cărora comisia instituită în baza Ordonanței soluționează cererile

persoanelor îndreptățite, întocmind note de constatare. Imobilul în litigiu se regăsește în anexa I la Ordonanță, fiind, astfel, prevăzut în mod explicit.

Apelanta deține un titlu valabil în conformitate cu legea în vigoare la data reconfirmării dreptului de proprietate de către stat, așa încât referirea tribunalului la anumite decizii C.E.D.O. nu este relevantă în cauză, cu atât mai mult cu cât O.U.G. nr. 83/1999 a individualizat în mod clar, în cuprinsul anexei 1, imobilele care fac obiectul acestui act normativ.

Referitor la titlul de proprietate al Statului Român, prin certificatul de atestare a dreptului de proprietate nr. x/1997, s-a constituit dreptul de proprietate în favoarea S.C. B. S.A., în baza Legii nr. 15/1990 și H.G. nr. 1/1999, pentru suprafața de 16.001 m.p., iar, prin O.U.G. nr. 188/1999, imobilul a trecut din patrimoniul S.C. B. S.A. în domeniul privat al statului; prin H.G. nr. 545/2000, acest teren a trecut în proprietatea publică a Statului Român, fiind dat în administrarea Ministerului Justiției, în vederea amenajării ca sediu pentru instanțele judecătorești.

Așadar, la data încheierii protocolului de predare-primire din 17 decembrie 1999 între reclamantă și Primăria municipiului București, prin care i-a fost atribuit terenul în suprafață de 384 m.p., imobilul intrase deja în proprietatea privată a Statului Român, în baza O.U.G. nr. 188/1999, iar, prin H.G. nr. 545/2000, a trecut în proprietatea publică a statului, reclamanta intabulându-și dreptul de proprietate pentru terenul în cauză, în suprafață de 844 m.p., în anul 2008, potrivit încheierii O.C.P.I. din 27 februarie 2008.

Curtea de Apel a reținut că, deși reclamanta a făcut dovada unui drept de proprietate cu privire la terenul revendicat, cererea de restituire în natură este neîntemeiată, având în vedere regimul juridic al acțiunii în revendicare privind bunurile aflate în domeniul public, dreptul de proprietate publică fiind inalienabil și insesizabil.

Prin decizia în interesul legii nr.33/2008 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, s-a reținut că, pentru cazul în care nu mai este posibilă restituirea în natură a bunului preluat abuziv de stat, urmează să se plătească persoanei îndreptățite despăgubiri bănești actuale, egale cu valoarea de piață imobiliară a bunului.

Privarea de bun, în absența oricărei despăgubiri, ar constitui o încălcare a art.1 din Protocolul nr.1 adițional la Convenție; or, chiar din jurisprudența Curții Europene reiese că, atunci când statul nu mai poate să restituie imobilul în natură, iar măsurile reparatorii prin echivalent prevăzute de legea internă sunt încă iluzorii, urmează să se plătească reclamantului despăgubiri bănești.

Revendicarea este o acțiune reală, iar acest caracter se conservă atâta timp cât există și posibilitatea de a se readuce lucrul revendicat în patrimoniul revendicantului. Dacă lucrul a fost transmis unui terț care a dobândit, în mod iremediabil, proprietatea lui, obiectul revendicării urmează a fi convertit într-o pretenție de despăgubiri, caz în care acțiunea devine personală.

În consecință, având în vedere precizările făcute de către petentă, prin concluziile scrise depuse în dosarul din apel, imposibilitatea restituirii în natură a terenului, raportul de expertiză întocmit în cauză în fața instanței de fond, conform art. 296 C.proc.civ., Curtea a admis apelul, a schimbat, în tot, sentința apelată, a admis, în parte, acțiunea formulată de reclamantă și a obligat pârâțul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, la plata sumei de 2.126.036 lei, reprezentând valoarea de circulație a terenului în suprafață de 844 m.p.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâțul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, criticând-o pentru nelegalitate.

Prin decizia nr. 1077/2013, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă a admis recursul declarat de pârât, a casat decizia atacată și a trimis cauza, spre rejudecare, aceleiași instanțe.

În pronunțarea acestei decizii, Înalta Curte a reținut că, la termenul din 26 aprilie 2012, instanța de apel a invocat din oficiu posibilitatea transformării obiectului cererii în revendicare într-o cerere în despăgubiri, în raport de imposibilitatea restituirii, în natură, a imobilului solicitat, rămânând în pronunțare, deși reprezentantul reclamantei a menționat că nu poate pune concluzii pe acest aspect, fără a discuta cu reprezentanții societății, iar reprezentantul Ministerului Justiției și Libertăților Cetățenești nu a pus concluzii pe această chestiune.

Modificarea obiectului acțiunii de către reclamantă a fost făcută în scris, abia prin concluziile scrise depuse la dosarul cauzei, în apel, după rămânerea în pronunțare, fiind încălcat, astfel, principiul contradictorialității și cel al dreptului la apărare, recunoscute în favoarea ambelor părți, fiind afectat, mai ales, pârâțul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, căruia nu i s-au mai putut comunica precizările referitoare la măsurile reparatorii care i s-au solicitat prin notele scrise.

În concluzie, au fost încălcate formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2) C.proc.civ., prin soluționarea cauzei în temeiul unei cereri noi, puse în discuție din oficiu, însușite și dezvoltate de reclamantă numai prin concluziile scrise, care nu au fost comunicate și puse în discuția părților, prejudiciindu-se dreptul la apărare al recurentului, vătămare care nu poate fi înlăturată decât prin casarea deciziei astfel pronunțate.

Prin decizia civilă nr. 338/A din 26 noiembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă s-a admis apelul formulat de reclamantă, s-a schimbat, în tot, sentința apelată, în sensul că s-a admis, în parte, acțiunea, a fost obligat pârâțul la plata sumei de 2.126.036 lei, reprezentând valoarea de circulație a terenului în litigiu.

În pronunțarea acestei decizii, Curtea a reținut că, deși instanța de casare a dat pârâțului Statul Român posibilitatea ca, în rejudecarea apelului, să formuleze apărări și susțineri cu privire la posibilitatea transformării acțiunii în revendicare în cerere de despăgubiri, acesta nu s-a prezentat în instanță și nu a formulat apărări în scris. Ca atare, instanța de trimitere a menționat că va proceda la reanalizarea susținerilor părților potrivit motivelor de apel și actelor din dosar. A constatat că acțiunea a fost formulată anterior intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001, reținând aceeași situație de fapt ca și instanțele anterioare și aceleași considerente de drept cu cele avute în vedere prin prima decizie de apel. În plus, a arătat că cererea de revendicare, fiind introdusă pe rolul instanței anterior intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001, iar reclamantul, având dreptul de a opta între menținerea sau părăsirea temeiului juridic inițial al acțiunii, cererea apelantei a fost examinată din perspectiva dreptului comun.

A înlăturat susținerea intimatului pârât Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, privind aplicarea Deciziei în interesul legii nr. 6/2011 (în realitate, nr. 27/2011), care vizează acțiunile întemeiate pe dispozițiile art. 26 alin. (3) din Legea nr.10/2001 republicată, prin care se solicită obligarea Statului Român la acordarea despăgubirilor bănești pentru imobilele preluate în mod abuziv, imposibil de restituit în natură, și pentru care se prevăd măsuri reparatorii conform Titlului VII din Legea nr. 247/2005.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs pârâții Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice și Ministerul Justiției, criticând-o pentru următoarele motive:

I. Recurentul pârât Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, a susținut că hotărârea este dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii (art.304 pct.9 C.proc.civ.).

1. Reclamanta nu și-a dovedit titlul de proprietate.

Aceasta a afirmat, prin acțiunea introductivă, că, prin protocolul de predare-primire din 17 decembrie 1999 încheiat cu Primăria municipiului București, emis în aplicarea dispozițiilor art. 5 din O.U.G. nr. 83/1999 privind restituirea unor bunuri imobile care au aparținut comunităților cetățenilor minorităților naționale din România, i-a fost reconfirmat de către Statul Român dreptul de proprietate asupra imobilului în discuție.

Însă, actul normativ sus-menționat nu conferea, în mod automat, un drept de proprietate, ci doar o vocație la reconstituirea acestui drept în favoarea comunităților minorităților naționale din România.

Astfel, deși în anexa la acest act normativ erau nominalizate anumite imobile, în același timp se stabilea o procedură obligatorie în cadrul căreia o comisie specială urma să verifice îndeplinirea condițiilor prevăzute la art. 1, să analizeze documentația depusă de solicitanți și să întocmească note de constatare. Comisia nu era abilitată și nu emitea acte cu valoarea unor titluri de proprietate. Această situație este confirmată inclusiv de afirmațiile reclamantei, care precizează, în cererea de apel, împrejurarea că, printr-o notă de constatare, comisia specială a reținut că terenul a fost proprietatea Comunității I. și a stabilit că solicitarea pentru acest imobil este întemeiată, propunând Guvernului restituirea bunului.

Așadar, nici protocolul din 17 decembrie 1999 încheiat cu Primăria municipiului București și nici notele de constatare emise de comisia specială nu au valoarea unui titlu de proprietate, neavând caracter constitutiv de drepturi, iar reclamanta nu a înfățișat niciun act în baza căruia să se fi dispus restituirea. Dimpotrivă, atât anterior O.U.G. nr. 83/1999, cât și prin acest act normativ, s-a stabilit că imobilul în discuție este în folosința publică a statului, iar, prin H.G. nr. 545/2000, a fost trecut în administrarea Ministerului Justiției, în vederea amenajării sale ca sediu pentru instanțele judecătorești.

În concluzie, Statul Român a făcut dovada dreptului de proprietate, atât ex lege, prin natura bunurilor ce alcătuiesc obiectul dreptului de proprietate, cât și prin certificatul de atestare nr. x/1997, prin care s-a constituit dreptul de proprietate în favoarea S.C. B. S.A., precum și prin H.G. nr. 545/2000.

Instanța de apel, deși reține corect situația de fapt din dosar și regimul juridic al imobilului, în sensul inalienabilității acestuia, constată în mod nejustificat că reclamanta și-a dovedit titlul de proprietate.

2. Dacă s-ar aprecia că O.U.G. nr. 83/1999 i-a reconfirmat reclamantei dreptul de proprietate asupra imobilului în litigiu, acțiunea ce face obiectul prezentei spețe este inadmisibilă.

Deși nu se precizează expres în considerentele deciziei recurate, motivarea capătului de cerere referitor la acordarea de despăgubiri pentru imobilul revendicat are la bază Decizia nr. 33/2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în sensul că lipsa oricăror despăgubiri în situația imposibilității restituirii bunului în natură este contrară art.1 din Primul Protocol la Convenția europeană.

Aceasta reprezintă singura posibilitate de convertire a obiectului cererii de revendicare într-o cerere în despăgubiri; în caz contrar, ar fi incidentă ipoteza încălcării dispozițiilor art. 294 C.proc.civ., conform căroră „în apel nu se poate schimba calitatea părților, cauza sau obiectul cererii de chemare în judecată și nici nu se pot face alte cereri noi”. Dispoziția citată prevede că, cererea de chemare în judecată stabilește cadrul procesual în limitele căruia se va desfășura judecata atât în ceea ce privește părțile, cât și obiectului cererii.

Stabilirea cadrului procesual este specific procedurii parcurse la instanța de fond, deoarece, potrivit dispozițiilor art. 294 alin. (1) C.proc.civ., în apel nu se poate schimba cauza sau obiectul cererii de chemare în judecată.

Așadar, în speță, în măsura în care se admite schimbarea, în apel, a obiectului cererii de chemare în judecată, aceasta nu se poate realiza decât în baza Deciziei nr. 33/2008. Întrucât acțiunea a fost introdusă pe rolul instanțelor înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001, Curtea a permis reclamantei să aleagă dacă păstrează sau nu vechiul temei de drept, în final, cererea fiind analizată potrivit dreptului comun.

În această situație, este nelegală motivarea instanței de apel, în sensul că, în cauză, nu este aplicabilă Decizia în interesul legii nr. 27/2011, potrivit căreia „acțiunile în acordarea de

despăgubiri bănești pentru imobilele preluate abuziv, imposibil de restituit în natură și pentru care se prevăd măsuri reparatorii prin Titlul VII al Legii nr. 247/2005, îndreptate direct împotriva Statului Român, întemeiate pe dispozițiile dreptului comun, ale art.1 din Primul Protocol adițional la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și ale art. 13 din această convenție, sunt inadmisibile”.

Recurentul pârât Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, a solicitat admiterea căii de atac, modificarea deciziei atacate și, în principal, respingerea apelului declarat de reclamantă, ca nefondat; în subsidiar, respingerea acțiunii, ca inadmisibilă.

II. Recurentul pârât Ministerul Justiției a criticat decizia ca nelegală, prin prisma cazului de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., în esență, pentru aceleași motive invocate și de recurentul pârât Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice.

În plus, a făcut referire, în susținerea recursului, și la dispozițiile O.U.G. nr. 83/1999 în forma republicată, arătând că actul normativ respectiv stabilește o întreagă procedură de urmat, finalizată cu o decizie prin care se poate dispune restituirea bunului, respingerea cererii sau acordarea de măsuri reparatorii în echivalent.

Recurentul justifică pretenția de a se bucura de imobilul a cărui restituire s-a solicitat, în condițiile în care titlul său de proprietate nu a fost desființat, iar autoarea sa a avut la baza constituirii dreptului de proprietate certificatul de atestare a dreptului de proprietate înregistrat sub nr. xx90/1995 și sub nr. xx17/1996, acte care poartă dată mai veche decât O.U.G. nr. 83/1999.

În aceste condiții, este greșită concluzia instanței de apel, potrivit căreia reclamanta și-a dovedit dreptul de proprietate, deși aceasta nu a prezentat un titlu asupra terenului revendicat, în timp ce titlul de proprietate al recurentului pârât este preferabil, fiind mai vechi și mai bine caracterizat, fiind justificată, deci, speranța legitimă de a se bucura de bun.

Recurentul pârât a solicitat admiterea recursului, modificarea deciziei atacate și menținerea hotărârii primei instanțe.

Intimata reclamantă a depus întâmpinare la cele două recursuri, solicitând respingerea căilor de atac, ca nefondate. În ceea ce privește recursul declarat de pârâtul Ministerul Justiției, a invocat și excepția lipsei de interes în promovarea căii de atac, în raport de împrejurarea că, prin soluția pronunțată de instanța de apel, nu a fost afectat dreptul de folosință al acestei părți asupra terenului în litigiu.

Anterior dezbaterilor asupra fondului recursurilor, Înalta Curte a pus în discuție excepția lipsei de interes în declararea recursului formulat de Ministerul Justiției și, în subsidiar, admisibilitatea acestei căi de atac, în condițiile în care partea menționată nu a declarat recurs împotriva primei decizii de apel nr. 196/A/2012 a Curții de Apel București.

Analizând recursul formulat de Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, în raport de criticile formulate, și recursul formulat de Ministerul Justiției din perspectiva excepției lipsei de interes, Înalta Curte constată următoarele:

I. Recursul declarat de pârâtul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, este fondat.

Dintre motivele de nelegalitate invocate de recurentul pârât va fi analizat cel referitor la încălcarea dispozițiilor art. 294 C.proc.civ., întrucât vizează schimbarea, în apel, a obiectului cererii de chemare în judecată, formulându-se, în consecință, critici în legătură cu cadrul procesual asupra căruia s-a pronunțat Curtea și care sunt prioritare examinării acelor critici de nelegalitate privind modul în care ar fi trebuit soluționată acțiunea în revendicare imobiliară, care constituie obiectul cererii de chemare în judecată și cu privire la care se pretinde că instanța de apel nu s-a pronunțat, de vreme ce a judecat apelul cu schimbarea obiectului cererii de chemare în judecată.

Sub acest aspect, recurentul susține că transformarea cererii în revendicare în acțiune de despăgubiri poate fi realizată doar în temeiul Deciziei în interesul legii nr. 33/2008,

raționament care nu rezultă, însă, din considerentele deciziei recurate. Pe de altă parte, a arătat că, în caz contrar, este incidentă ipoteza încălcării dispozițiilor art. 294 C.proc.civ., în ceea ce privește obiectul acțiunii cu care a fost investită prima instanță.

Critica referitoare la pronunțarea hotărârii atacate cu nerespectarea textului de lege sus-menționat este întemeiată.

Prin dispozitivul deciziei recurate, Curtea s-a pronunțat asupra unei cereri noi, formulate pentru prima dată prin notele scrise depuse de apelanta reclamantă în apel, respectiv asupra cererii în despăgubiri, iar nu asupra obiectului cererii de chemare în judecată cu care a fost sesizată prima instanță, respectiv acțiune în revendicare, și care determina cadrul procesual în raport de care urma să fie analizate criticile părții menționate.

Indiferent care fi temeiul juridic al transformării acțiunii în revendicare în cerere de despăgubiri, în ipoteza imposibilității restituirii în natură a imobilului ce formează obiectul litigiului, Decizia în interesul legii nr. 33/2008 sau art.1 din Primul Protocol adițional la Convenția europeană, ultimul fiind avut în vedere de Curte în soluționarea cauzei, pentru legala investire a instanței, cererea de despăgubiri ar fi trebuit formulată în dosarul primei instanțe și cu respectarea normelor procedurale civile care reglementează regulile conform cărora poate fi sesizată această instanță cu o cerere completatoare a acțiunii inițiale.

Or, cum s-a arătat deja, apelanta reclamantă nu a respectat normele procesuale pentru legala investire a instanței cu cererea de despăgubiri, formulând, prin notele scrise, o cerere nouă în apel, ca acțiune subsidiară cererii în revendicare.

Ca atare, au fost încălcate dispozițiile art. 294 C.proc.civ., potrivit cărora, în apel, nu pot fi formulate cereri noi.

Pronunțându-se asupra unei cereri noi, Curtea a nerespectat formele procedurale reglementate de lege sub sancțiunea nulității prevăzută de art. 105 alin. (2) C.proc.civ., ceea ce va determina, în condițiile art. 304 pct. 5 din același cod, admiterea recursului și casarea deciziei atacate, cu trimiterea cauzei spre rejudecare, vătămarea recurentului pârât, produsă prin soluționarea unui capăt de cerere nou, neputând fi înlăturată în alt mod decât prin anularea deciziei pronunțate în aceste condiții.

Intimata reclamantă a susținut, în întâmpinare, că cererea în despăgubiri nu poate fi considerată o modificare a acțiunii inițiale, întrucât obiectul a rămas același, revendicarea imobilului, fiind întemeiat pe dispozițiile art. 480 C.civ., pretențiile pentru despăgubiri, formulate prin concluziile scrise depuse în primul dosar de apel, reprezentând doar o precizare a efectelor acțiunii, în cazul imposibilității restituirii în natură a bunului în litigiu.

A invocat și dispozițiile art. 132 alin. (2) pct. 3 C.proc.civ., care prevăd că cererea nu se socotește modificată în cazul în care se solicită valoarea obiectului pierdut sau pierit, precum și caracterul devolutiv al apelului, care permite instanței să soluționeze fondul litigiului sub toate aspectele.

Apărărilor intimatei reclamante nu pot fi primite.

În primul rând, nu se poate vorbi despre o schimbare a obiectului inițial al acțiunii, ci despre o completare a acestuia, de vreme ce, prin concluziile scrise depuse în apel, în cadrul cărora intimata reclamantă a formulat, pentru prima dată, pretențiile referitoare la despăgubiri, cererea respectivă a fost formulată în subsidiar, păstrându-se, totodată, și solicitarea de revendicare a bunului, conform acțiunii cu care a fost sesizată prima instanță.

Este de netăgăduit diferența dintre obiectul celor două tipuri de cerere, indiferent că temeiul juridic al lor este același, respectiv dispozițiile art. 480 C.civ., acțiunea în revendicare presupunând câștigarea imobilului în materialitatea lui de către cel ce se pretinde proprietarul deposedat, în timp ce acțiunea în despăgubiri vizează obținerea unei sume de bani de către cel în cauză. Pe de altă parte, ipoteza în care acțiunea în revendicare se poate „transforma” într-o acțiune în despăgubiri, și anume când nu mai este posibilă restituirea bunului în natură, nu poate conduce la concluzia că cererile au un obiect identic și,

ca atare, nu ar presupune formularea pretențiilor în despăgubiri în mod distinct și în condițiile legii procesual civile.

Nici dispozițiile art. 132 alin. (2) pct. 3 C.proc.civ. nu susțin teza invocată, în apărare, de către intimata reclamantă. Este real că textul de lege menționat califică drept precizare de acțiune, iar nu modificare, cererea prin care se solicită valoarea obiectului pierdut sau pierit (cazul imposibilității restituirii în natură a bunului din motive independente de voința solicitantului putând fi asimilată celor două situații reglementate de dispoziția legală enunțată). Cu toate acestea, o asemenea „precizare” de acțiune trebuie formulată în dosarul primei instanțe, iar nu direct în apel, prin notele scrise, în faza de control judiciar reprezentând o cerere nouă, depusă cu încălcarea art. 294 C.proc.civ. Instanța de apel are atribuții de control judiciar asupra legalității și temeiniciei hotărârii primei instanțe, prin care au fost soluționate cererea/cererile cu care a fost investită această instanță, în niciun caz neputând verifica hotărârea supusă controlului din perspectiva unor cereri cu care prima instanță nu a fost sesizată și, deci, nu s-a putut pronunța asupra lor.

De asemenea, nici caracterul devolutiv al apelului nu permite soluționarea, în calea de atac, a unor cereri care nu au fost deduse judecății în dosarul primei instanțe. Efectul devolutiv al apelului presupune repunerea în discuție a cauzei, printr-o nouă judecată și în baza unor elemente proprii de soluționare, a acelor chestiuni de fapt și de drept criticate prin motivele formulate de apelant și, care, în mod evident, au fost supuse judecății primei instanțe. Cum s-a arătat deja, instanței de apel nu i se poate transpune (termenul „devolutiv” provine din verbul latin *devolvere* - a transmite, a face să treacă ceva de la un subiect la altul) sarcina exercitării controlului judiciar asupra unor aspecte cu care prima instanță nu a fost investită.

În pronunțarea prezentei hotărâri, Înalta Curte a avut în vedere și decizia de recurs anterioară, nr. 1077/2013, potrivit căreia s-a admis calea de atac declarată de același recurent pârât și s-a dispus casarea hotărârii atacate, cu trimiterea cauzei, spre rejudecare, la aceeași curte de apel, în esență, pentru considerente referitoare la respectarea principiului contradictorialității și a dreptului la apărare, recunoscute în favoarea ambelor părți, în sensul de a-și putea susține poziția față de cererea de despăgubiri, pe care chiar instanța de recurs anterioară o califică drept o cerere nouă, formulată prin notele scrise depuse în apel. Ca atare, nu s-ar putea considera, raportat la argumentele enunțate în decizia de casare nr. 1077/2013, că instanța de recurs ar fi presupus admisibilă formularea cererii de despăgubiri direct în apel, prin notele scrise, casarea operând doar pentru ca părțile să-și poată exprima punctul de vedere asupra cererii respective.

În concluzie, în baza art. 312 alin. (1) - (3) cu referire la art. 304 pct. 5 C.proc.civ., Înalta Curte a admis recursul declarat de recurentul pârât Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, a casat decizia atacată și a trimis cauza, spre rejudecare, la aceeași curte de apel, pentru a se pronunța asupra apelului declarat de reclamantă în limitele obiectului cererii de chemare în judecată cu care a fost sesizată prima instanță.

Cu ocazia rejudecării apelului, instanța de trimitere va avea în vedere și criticile din recursul formulat de pârâtul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, care vizează fondul acțiunii în revendicare și care nu pot fi soluționate de Înalta Curte, în raport de soluția care urmează a se pronunța asupra recursului de față. Aceasta și față de modul în care Curtea de Apel a înțeles să soluționeze cauza, prin decizia recurată în prezentul dosar.

Astfel, deși instanța de apel face referire, în considerentele hotărârii atacate, la dreptul de proprietate invocat de părți, arătând argumentele pentru care a considerat că nu se poate dispune restituirea, în natură, a terenului solicitat de reclamantă, soluția asupra acțiunii în revendicare nu se regăsește în dispozitivul deciziei, deși cu această unică acțiune fusese investită prima instanță și, chiar și în apel, cererea a fost păstrată, despăgubirile fiind pretinse în subsidiar. Cum dispozitivul deciziei atacate nu cuprinde soluția asupra acțiunii în

revendicare, nu se poate reține că argumentele avute în vedere de Curtea de Apel în legătură cu dreptul de proprietate al părților și imposibilitatea restituirii în natură a bunului către reclamantă sprijină o soluție de respingere a acțiunii în revendicare, soluție inexistentă în dispozitivul hotărârii. Cât privește aceleași considerente, avute în vedere de Curte în obligarea pârâtului Statul Român la despăgubiri către reclamantă, acestea sunt nerelevante în cauză, de vreme ce instanța de apel s-a pronunțat asupra unei cereri cu care nu a fost legal investită. Prin urmare, prezenta instanță nu poate verifica, în cadrul recursului de față, criticile de nelegalitate referitoare la fondul dreptului dedus judecării și care urmează să fie avute în vedere de instanța de trimitere, cu ocazia rejudecării apelului declarat de reclamantă.

Criticile referitoare la incidența, în speță, a Deciziei în interesul legii nr. 27/2011 nu au fost avute în vedere, în soluționarea recursului, de vreme ce se referă la cererea în despăgubiri, cu privire la care Înalta Curte a considerat că reprezintă o cerere nouă în apel și, deci, imposibil de analizat de instanțele de control judiciar, în oricare dintre fazele acestui control.

În ceea ce privește recursul declarat de pârâtul Ministerul Justiției, acesta este lipsit de interes.

Una dintre cerințele interesului în exercitarea unei căi de atac (și al oricărui alt act de procedură) îl reprezintă și caracterul personal și direct al folosului practic urmărit de parte, și anume ca acest folos să vizeze partea care recurge la forma procedurală respectivă, în sensul că, dacă nu ar declara-o, s-ar expune unui prejudiciu.

Or, prin decizia atacată, celălalt pârât, Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice a fost obligat la plata despăgubirilor către reclamantă, ceea ce nu afectează în niciun fel dreptul de administrare al recurentului Ministerul Justiției asupra imobilului în litigiu.

Împrejurarea că, urmare a admiterii recursului exercitat de Statul Român, decizia va fi casată, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare, nu schimbă soluția ce se va pronunța asupra recursului declarat de Ministerul Justiției, de vreme ce condiția interesului se verifică la data sesizării instanței cu actul procedural respectiv, în speță, cu cererea de recurs din dosarul de față, și nu este influențată de soluția ce se va pronunța cu ocazia rejudecării apelului, de către instanța de trimitere. Or, cum s-a menționat, hotărârea atacată nu cuprinde nicio obligație în sarcina pârâtului Ministerul Justiției și nicio dispoziție care să aducă atingere dreptului de administrare al pârâtului.

Pentru aceste argumente, în baza art.312 alin.(1) C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul declarat de pârâtul Ministerul Justiției, ca lipsit de interes.

42. Cerere de acordare a cheltuielilor de judecată. Nepronunțarea instanței pe această cerere, cu încălcarea principiului disponibilității și a dispozițiilor art. 246 din Codul de procedură civilă. Consecințe

C.proc.civ. din 1865, art. 246, art. 247

Instanța de judecată nu se poate dezinvesti de cererea formulată de una dintre părțile din proces, decât exclusiv prin actul de dispoziție al aceleiași părți, în sensul renunțării la judecată sau la drept, conform art. 246, respectiv, art. 247 C.proc.civ., ori, evident, prin soluționarea pe fond sau pe excepție a cauzei.

Astfel, dacă una dintre părți a făcut o cerere expresă cu privire la acordarea cheltuielilor de judecată, cerere la care nu s-a renunțat în mod explicit, este nelegală hotărârea prin care instanța reține că nu s-a formulat o astfel de solicitare, fiind luate în considerare exclusiv aspectele vizate în încheierea de dezbateri de la ultimul termen de judecată, dezbateri în cadrul cărora partea nu a făcut nicio referire la această cerere, această hotărâre fiind dată cu încălcarea principiului disponibilității și a dispozițiilor art.

246 C.proc.civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 253 din 29 ianuarie 2014

Prin sentința civilă nr. 86/14 martie 2012, Tribunalul Timiș a respins excepțiile invocate și a admis acțiunea reclamantei, obligând pârâta la plata sumei de 256.548,84 EURO către reclamantă și a dobânzii legale aferente începând cu data de 26 ianuarie 2011 și până la plata efectivă. Totodată, s-au admis cererile de chemare în garanție formulate față de SC A.E. SRL și SC C.P. SRL, fiind obligată chemata în garanție SC A.E. SRL la plata sumei de 164.875,26 EURO către pârâta SC C.R. SRL și a dobânzii legale aferente începând cu 26 ianuarie 2011 până la data plății efective, iar chemata în garanție SC C.P. SRL a fost obligată la 91.673,58 EURO cu dobânda legală de la 26 ianuarie 2011 și până la data plății efective. Tribunalul a respins cererea reclamantei față de pârâta SC C.E. SA și cererea de chemare în garanție formulată de această pârâta față de SC M.S. SRL. S-a anulat cererea de chemare în garanție formulată de SC A.E. SRL și au fost acordate cheltuieli de judecată în raport cu soluțiile pronunțate.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut că prin cererea de chemare în judecată reclamanta SC A.C.S.A. SA a solicitat obligarea pârâtei SC C. SRL la plata sumei de 256.548,84 EURO, reprezentând prejudiciul cauzat de către pârâta asiguratei reclamantei – O. - prin modul în care pârâta a efectuat cele două transporturi în perioada 26 – 29 ianuarie 2010, cu obligarea la plata penalităților de întârziere aferente, conform O.G. nr. 9/2000.

Tribunalul a reținut, din probele administrate, că societatea O. – asigurata reclamantei – a lansat către pârâta SC C. SRL două ordine de transport de marfă, obligație acceptată de către pârâta în cauză, conform relațiilor statornicite între cele două grupuri de firme – O.G. și C. Cele două ordine de transport au fost acceptate de către alte societăți comerciale – SC A.E. SRL și SC C.S. SRL, chemate în garanție în prezenta cauză, care, la rândul lor, întrucât nu aveau capacități de transport, au apelat la o altă societate - SC M.S. SRL, societate ce a efectuat transportul efectiv, conform CMR-urilor aflate la dosarul cauzei, scrisori de trăsură în care SC M.S. SRL apare ca transportator.

Tribunalul a mai reținut că societatea SC O. SRL avea încheiată poliță de asigurare cu reclamanta prin care erau acoperite riscurile legate de ipoteza neajungerii mărfurilor la destinație și întrucât riscul asigurat s-a produs reclamanta i-a plătit asiguratei sale indemnizația de asigurare destinată acoperirii prejudiciului SC O. SRL, în prezenta cauză, reclamanta exercitându-și dreptul de regres împotriva celor responsabili de producerea prejudiciului.

Cu privire la legea aplicabilă, tribunalul a apreciat că, Convenția privind transportul internațional de mărfuri pe șosele - CMR – se aplică doar în raporturile dintre beneficiar și transportatorul efectiv - SC M.S. SRL, nu și în raporturile reclamantei cu pârâta SC C. SRL și chematele în garanție, care au acționat în calitate de case de expediții. Pentru aceste motive, tribunalul a respins excepția prescripției extinctive, întrucât în speță nu se aplică termenul general de prescripție, de 1 an prevăzut de CMR, ci termenul general de 3 ani de prescripție extintivă.

Pe fondul litigiului, prima instanță de fond a reținut că pârâta răspunde față de beneficiarul transportului și modul în care au fost efectuate cele două transporturi, conform art. 969 C. civ., în speță fiind vorba de o neexecutare culpabilă a obligațiilor contractuale asumate de către pârâta SC C. SRL. Totodată, tribunalul a apreciat că, în cauză, nu sunt aplicabile limitele instituite de art. 23 CMR care reglementează doar răspunderea transportatorului.

În ceea ce privește acțiunea reclamantei față de pârâta SC C.E. SA, tribunalul a apreciat că reclamanta nu poate invoca față de această parte existența poliței de asigurare de

care beneficiază pârâta SC C. SRL, fiind un terț față de acest contract.

Tribunalul a apreciat ca întemeiată cererea de chemare în garanție formulată de pârâta SC C. SRL, întrucât pârâta, în calitate de casă de expediții, a încheiat două contracte cu cele două chemate în garanție, care, la rândul lor, au acționat în calitate de case de expediții, acestea fiind argumentele juridice pentru care au fost respinse și excepțiile lipsei calității procesuale pasive a celor două chemate în garanție.

Prima instanță de fond a apreciat ca nefondată cererea de chemare în garanție formulată de pârâta SC C. SRL față de transportatorul SC M.S. SRL, reținând că între aceste societăți nu au fost încheiate convenții directe pentru efectuarea transportului.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamanta-pârâtă SC C. SRL și chemata în garanție SC A.E. SRL, pârâta învederând că înțelege să atace și încheierile de ședință din 20 septembrie 2011, 8 noiembrie 2011 și 2 martie 2012 prin care au fost soluționate excepțiile de către prima instanță de fond.

Prin decizia nr. 222 din 26 noiembrie 2012, Curtea de Apel Timișoara a respins apelurile declarate ca nefondate.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut că motivele de apel formulate privesc atât netemeinicia și nelegalitatea soluției pronunțate pe fondul cauzei, cât și modul de soluționare a excepțiilor respinse de instanță.

Pe fondul cauzei, curtea de apel a apreciat, pornind de la situația de fapt corect stabilită de prima instanță de fond și, de altfel, necontestată de către părțile în proces, că motivele invocate sunt nefondate, întrucât neexecutării culpabile a obligației asumate de către pârâta SC C. SRL, respectiv, aceea de a efectua cele două transporturi, îi corespunde consecința directă a acestora, respectiv, acoperirea prejudiciului suferit de beneficiar, constând în contravaloarea mărfurilor ce nu au mai ajuns la locul destinației.

Curtea de apel a respins motivul de apel al pârâtei relativ la aplicarea în speță a limitelor instituite de art. 23 CMR, reținând că apelanta-pârâtă nu are calitatea de transportator, convenția în cauză reglementând tocmai răspunderea transportatorului.

Instanța de apel a apreciat că prima instanță de fond a soluționat corect și cererile de chemare în garanție ale pârâtei, reținând că faptul că aceste părți nu prestau activități de transport, ci activități conexe transportului - case de expediții, nu le absolvă de răspunderea pentru prejudiciul cauzat pârâtei SC C. SRL prin neexecutarea obligațiilor asumate contractual față de această societate. Ca atare, și excepția lipsei calității procesuale pasive a chematelor în garanție a fost corect soluționată de către tribunal.

În ceea ce privește motivele de apel relative la greșita soluționare de către instanța de fond sau la nepronunțarea expresă asupra unora dintre ele, respectiv: neîndeplinirea procedurii prevăzute de art. 720¹ și urm. C.proc.civ., excepția prescripției extinctive, schimbarea încadrării juridice și excepția lipsei calității procesuale pasive, curtea de apel a apreciat că și aceste critici sunt nefondate. Astfel, s-a reținut că procedura concilierii a fost legal îndeplinită, că termenul general de prescripție nu se aplică în raporturile cu reclamanta, iar cât privește încadrarea juridică a acțiunii, întrucât aceasta nu a fost schimbată, nu trebuia să fie pusă în discuția părților.

Cât privește faptul că în dispozitivul sentinței s-a menționat generic „respinge excepțiile”, instanța de apel a apreciat că acest aspect nu este de natură să schimbe soluția pronunțată, atâta timp cât în considerentele sentinței au fost menționate motivele soluției pronunțate.

Relativ la critica privind lipsa unor raporturi juridice directe între reclamantă și pârâtă, instanța de apel a reținut că reclamanta are calitate procesuală activă conform art. 22 din Legea nr. 136/1995, republicată, subrogându-se în drepturile beneficiarului plătit. Sub aspectul lipsei calității procesuale pasive a pârâtei, întrucât orice răspundere poate fi atrasă doar împotriva transportatorului, curtea de apel a apreciat că acțiunea reclamantei este corect

îndreptată împotriva părților cu care beneficiarul asigurării SC O. SRL a stabilit raporturi juridice directe sau prin intermediari, în vederea realizării celor două transporturi. Inexistența unor raporturi juridice cu transportatorul a determinat reclamanta să acționeze împotriva pârâtei SC C. SRL cu care beneficiarul a contractat, pârâtă care, la rândul său, a chemat în garanție societățile cu care a contractat direct.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta SC C. SRL și pârâta SC C.E. SA, prima recurentă criticând soluția instanței de apel pentru motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 C.proc.civ., iar cea de-a doua pentru motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Înalta Curte reține că în speță a fost pronunțată și decizia nr. 22/2013 de către instanța de apel în soluționarea cererii de completare a deciziei nr. 222/2012, formulată de pârâta SC C.E. SA, conform art. 281² C.proc.civ.

Prin decizia nr. 22/2013, instanța de apel a respins cererea petentei-pârâte SC C.E. SA de completare a dispozitivului deciziei nr. 222/2012 cu soluția dată pe cererea acestei părți de acordare a cheltuielilor de judecată, ca nefondată, apreciind că, în speță, nu s-a formulat o atare cerere de către intimata-pârâtă.

Împotriva deciziei nr. 22/2013 a declarat recurs pârâta SC C.E. SA, criticând decizia curții de apel pentru motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea criticilor de nelegalitate întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 C.proc.civ., formulate împotriva deciziei nr. 222/2012, recurenta-pârâtă SC C. SRL a arătat următoarele:

1) Instanța de apel a încălcat principiul asigurării dreptului la apărare și principiul disponibilității, critică ce se încadrează în dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ., întrucât nu a analizat motivul de apel relativ la încălcarea de către instanța de apel a principiului contradictorialității prin faptul că nu a pus în discuția părților calificarea corectă a naturii juridice a convenției încheiate între recurenta-pârâtă și beneficiarul asigurării, respectiv, convenție de transport sau contract de intermediere, astfel încât instanța de apel nu a intrat în cercetarea fondului.

Prima instanță de fond a încălcat principiul disponibilității întrucât, atâta timp cât nu a pus în discuția părților schimbarea încadrării juridice, era obligată să se pronunțe în limitele cu care a fost investită, respectiv obligarea pârâtei SC C. SRL la plata despăgubirilor în calitate de transportator. Or, din considerentele instanței de fond, preluate integral de instanța de apel, rezultă că recurenta-pârâtă nu a avut calitatea de transportator.

2) Recurenta-pârâtă a învederat că instanța de apel a interpretat greșit actul juridic dedus judecării, conform art. 304 pct. 8 C.proc.civ. întrucât a preluat integral considerentele primei instanțe de fond, fără să analizeze care au fost criteriile în funcție de care s-au stabilit condițiile răspunderii civile contractuale, respectiv, care este obligația contractuală încălcată și dacă aceasta era obligație de prudență ori de rezultat. Totodată, instanța de apel nu a stabilit dacă răspunderea recurentei-pârâte a intervenit pentru fapta proprie sau pentru fapta unui terț, și dacă, în acest caz, răspunderea acesteia este solidară ori subsidiară.

Ca atare, analizarea întrunirii condițiilor pentru angajarea răspunderii civile contractuale a recurentei-pârâte presupune reluarea dezbaterilor în fond, inclusiv sub aspectul administrării de probe noi.

3) Recurenta-pârâtă a arătat că decizia apelului a fost dată cu interpretarea și aplicarea greșită a legii, conform art. 304 pct. 9 C.proc.civ. Sub acest aspect, recurenta-pârâtă a arătat că a invocat în fața ambelor instanțe incidența limitării răspunderii, conform art. 23 alin. (3) CMR solicitând admiterea probei cu expertiză tehnică pentru a se stabili greutatea brută a mărfurilor recuperate din cel de-al doilea transport. Această expertiză, a învederat recurenta, este esențială pentru determinarea limitelor răspunderii recurentei-pârâte față de reclamantă, astfel încât se impune casarea deciziei pentru completarea probatoriilor cu această expertiză.

În ipoteza în care instanța de recurs apreciază că se impune angajarea răspunderii contractuale a pârâtei, recurenta-pârâtă a solicitat aplicarea în speță a limitelor răspunderii acesteia, conform art. 23 alin. (3) CMR.

4) Recurenta-pârâtă a arătat că decizia atacată nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau cuprinde motive străine de natura juridică, motiv de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ.

Sub acest aspect, s-a învederat că instanța de apel a preluat motivarea instanței de fond fără să mai analizeze criticile formulate în dezvoltarea motivelor de apel. Motivarea instanței de apel este succintă și lacunară, curtea de apel făcând o sinteză a considerentelor reținute în sentința de fond. Un argument în acest sens este faptul că instanța a argumentat din nou de ce a fost respinsă excepția prescripției extinctive, deși nu a existat o critică a acestei soluții în apel, în schimb curtea de apel nu a răspuns criticii privind încălcarea dreptului la apărare al pârâtei și a principiului disponibilității, mulțumindu-se să rețină că nu a avut loc o schimbare a încadrării juridice a acțiunii, astfel încât nu trebuia să fie pusă în discuția părților.

Recurenta-pârâtă a arătat că instanța de apel nu a răspuns criticii din apel privind nemotivarea soluției de respingere a excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtei SC C. SRL de către instanța de fond.

Totodată, instanța de apel nu a răspuns criticilor formulate de apelanta-pârâtă relative la validitatea actului invocat de reclamantă drept temei al pretențiilor sale.

La rândul său, recurenta-pârâtă SC C.E. SA a criticat decizia nr. 222/2012 pentru motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., învederând că prin decizia atacată instanța de apel a făcut o aplicare greșită a dispozițiilor art. 274 alin. (1) C.proc.civ., respingând cererea recurente-intimate de acordare a cheltuielilor de judecată de către apelanta-reclamantă, în condițiile în care aceasta a căzut în pretenții prin respingerea apelului ca nefondat.

Recurenta-pârâtă SC C.E. SA a criticat și decizia nr. 22/2013 a instanței de apel pentru motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., întrucât, în soluționarea cererii de completare a deciziei nr. 222/2012, instanța de apel a reținut în mod nelegal că în speță recurenta-pârâtă nu ar fi formulat o cerere de acordare a cheltuielilor de judecată, în condițiile în care prin întâmpinarea depusă în dosarul de apel o atare cerere a fost expres formulată, iar odată cu concluziile scrise recurenta-pârâtă a făcut și proba cheltuielilor solicitate. Chiar dacă s-ar reține că la dezbaterile pe fond, astfel cum au fost consemnate în încheierea de dezbateri, pârâta nu ar fi reiterat cererea de acordare a cheltuielilor de judecată, în speță nu s-a depus o cerere de renunțare la o atare cerere, pârâta chiar insistând într-o astfel de solicitare prin concluziile scrise însoțite de înscrisurile doveditoare.

Prin întâmpinarea depusă în recurs, intimata-reclamantă a invocat excepția nulității și excepția inadmisibilității recursurilor formulate de recurenta-pârâtă SC C.E. SA, iar pentru ipoteza în care instanța de recurs apreciază că solicitarea recurente-pârâte de acordare a cheltuielilor de judecată este întemeiată, a solicitat aplicarea dispozițiilor art. 274 alin. (3) C.proc.civ. și reducerea corespunzătoare a onorariului de avocat.

Analizând cu prioritate cele două excepții invocate de intimata-reclamantă, cu privire la recursul declarat de recurenta-pârâtă SC C.E. SA, conform art. 137 alin. (1) C.proc.civ., Înalta Curte reține că excepția inadmisibilității recursului declarat de recurenta-pârâtă SC C.E. SA împotriva deciziei nr. 222/2012 este întemeiată întrucât din conținutul deciziei atacate nu reiese că instanța de apel ar fi analizat în vreun fel solicitarea acestei părți de acordare a cheltuielilor de judecată. Ca atare, în speță este vorba despre o omisiune a instanței de apel de a se pronunța pe o cerere formulată în cauză, ipoteză ce se regăsește în dispozițiile art. 281² C.proc.civ. Întrucât pentru situația în care instanța de judecată a omis să se pronunțe asupra unui capăt de cerere, legiuitorul a înțeles să reglementeze o procedură specială materializată în procedura de completare a hotărârii judecătorești conform art. 281²

C.proc.civ. – procedură de care, de altfel, recurenta-pârâtă a și uzat, astfel cum reiese din actele dosarului – o atare ipoteză nu poate constitui motiv de reformare a deciziei atacate.

Pentru considerentele mai sus invocate, Înalta Curte a respins recursul declarat de recurenta-pârâtă împotriva deciziei nr. 222/2012 ca inadmisibil, față de dispozițiile art. 281² C.proc.civ.

În ceea ce privește excepția nulității recursului pârâtei SC C.E. SA declarat împotriva deciziei nr. 22/2013, conform art. 302¹ alin. (1) lit. c) C.proc.civ., Înalta Curte reține că această excepție este nefondată, întrucât conținutul criticilor formulate în cadrul acestei cereri de recurs permite încadrarea acestor motive în dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. raportat la art. 312 alin. (3) C.proc.civ., în sensul nepronunțării pe fondul cererii formulate.

Înalta Curte apreciază, din examinarea actelor și lucrărilor dosarului, că recursul declarat de recurenta-pârâtă SC C.E. SA împotriva deciziei nr. 22/2013 este întemeiat, instanța de apel reținând în mod greșit că în speță nu a fost formulată o cerere de acordare a cheltuielilor de judecată de către recurenta-pârâtă, față de conținutul expres al înscrisului intitulat „întâmpinare” depus la dosarul cauzei. Instanța de apel a făcut o greșită interpretare și a dispozițiilor art. 246 C.proc.civ. relative la renunțarea părții la judecata unor cereri, luând în considerare exclusiv aspectele vizate în încheierea de dezbateri de la ultimul termen de judecată, dezbateri în cadrul cărora recurenta-pârâtă nu a făcut nicio referire la cererea de acordare a cheltuielilor de judecată. Or, atâta timp cât în speță s-a făcut o cerere expresă din partea unei părți, cerere la care nu s-a renunțat în mod explicit, în mod nelegal, cu încălcarea principiului disponibilității și a dispozițiilor art. 246 C.proc.civ., instanța de apel a reținut că nu s-a formulat o astfel de solicitare. În plus, prin concluziile scrise recurenta-pârâtă a stăruit în cererea de obligare a apelantei-reclamante la plata cheltuielilor de judecată, depunând și dovezile corespunzătoare.

Prin urmare, instanța de judecată nu se poate dezinvesti de cererea formulată de o parte în proces, decât exclusiv prin actul de dispoziție al aceleiași părți în sensul renunțării la judecată sau la drept, conform art. 246, respectiv, art. 247 C.proc.civ., ori, evident, prin soluționarea pe fond sau pe excepție. Orice altă interpretare încalcă dreptul de acces al părții la justiție și înfrânge principiul disponibilității.

Întrucât în cauză instanța de apel nu s-a pronunțat pe cererea de acordare a cheltuielilor de judecată, formulată de recurenta-pârâtă SC C.E. SA, apreciind în mod superficial că o atare solicitare nu există, în baza art. 312 C.proc.civ. se impune admiterea recursului și casarea deciziei nr. 22/2013, urmând ca, la rejudecarea pe fond a acestei cereri, instanța de apel să aibă în vedere și cererea intimătei-reclamante de aplicare a dispozițiilor art. 274 alin. (3) C.proc.civ., precum și toate cererile și susținerile făcute în fața instanței de recurs pe această solicitare.

Analizând recursul declarat de recurenta-pârâtă SC C. SRL împotriva deciziei nr. 222/2012, prin raportare la motivele de nelegalitate întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 C.proc.civ., Înalta Curte reține că recursul declarat este nefondat, pentru următoarele considerente:

1) Prima critică de nelegalitate invocată de recurenta-pârâtă SC C. SRL se întemeiază pe dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ. și vizează încălcarea dreptului la apărare al acestei părți și a principiului disponibilității, prin faptul că instanța nu ar fi analizat motivul de apel relativ la nepunerea în discuția părții a calificării contractului încheiat de această parte cu beneficiarul asigurării.

O atare critică nu subzistă întrucât, astfel cum a reținut expres instanța de apel, în speță nu a intervenit o recalificare a raporturilor juridice intervenite între părți. De altfel, în acțiunea introductivă nu s-a făcut referire expresă la natura relațiilor dintre aceste părți, însă prima instanță de fond a făcut o amplă expunere a situației de fapt din proces, menționând expres raporturile juridice intervenite între diferitele părți în proces și obligațiile avute de

acestea, situație de fapt care nu a fost contestată de niciuna dintre părțile în proces în calea de atac a apelului.

Instanța de fond a reținut că, față de probele administrate și de motivele expuse în dezvoltarea cererii de chemare în judecată, recurenta-pârâtă a încheiat cu beneficiarul asigurării un contract de expediție, fapt confirmat explicit de către curtea de apel.

De altfel, nu a existat niciun dubiu, nici în cererile reclamantei, nici în apărările pârâtei cu privire la derularea pentru recurenta-pârâtă și beneficiarul asigurării a unui contract de expediție, fapt susținut în continuare de către recurenta-pârâtă.

Prin urmare, în speță, nu a existat nicio încălcare a dreptului la apărare al recurenteii-pârâte și nicio omisiune a instanței de apel de a se pronunța pe o astfel de critică, curtea de apel, reținând, chiar dacă nu exhaustiv, că în speță nu a intervenit o schimbare a temeiului juridic al acțiunii și că părțile nu au contestat situația de fapt stabilită în cauză.

Nici critica relativă la nepronunțarea instanțelor de fond în limitele investirii instanței de fond, respectiv obligarea recurenteii-pârâte la suportarea despăgubirilor în calitate de transportator, iar nu de expeditor, întrucât, astfel a fost formulat petitul acțiunii, nu poate fi primită de Înalta Curte, întrucât din dezvoltarea motivelor invocate în susținerea acțiunii și din probele câștigate cauzei reiese în mod cert calitatea recurenteii-pârâte de casă de expediție ce și-a asumat în mod direct față de beneficiarul asigurării obligația de a organiza, de a intermedia cele două transporturi.

2) Instanța de recurs a respins ca nefondată și cea de-a doua critică de nelegalitate, întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., reținând că o atare critică este considerată critică de nelegalitate exclusiv în ipoteza în care actul juridic dintre părți este extrem de clar, iar instanța de apel i-a schimbat înțelesul ce rezultă evident din clauzele contractuale. Per a contrario, în ipoteza în care raporturile juridice dintre părți nu sunt foarte clare, interpretarea dată de instanța de apel, pe baza probelor administrate, nu mai poate fi obiect al criticii întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., fiind o critică de netemeinicie ce nu poate face obiectul căii extraordinare de atac a recursului.

Toate susținerile recurenteii-pârâte relative la stabilirea răspunderii pârâtei ca fiind răspundere pentru fapta proprie sau pentru faptele unui terț, caracterul obligației contractuale încălcate ca fiind obligație de prudență ori diligență ori natura juridică a răspunderii acestora ca fiind solidară ori subscrisă, nu pot fi primite de instanța supremă, întrucât cele două instanțe de fond au statuat deja asupra raporturilor contractuale directe dintre recurenta-pârâtă și beneficiarul asigurării, asupra obligației asumate de acesta de a răspunde pentru integritatea mărfurilor transportate și asupra existenței unor raporturi juridice în lanț care au și fundamentat admiterea cererilor de chemare în garanție ale recurenteii-pârâte. Ca atare, aceste aspecte nu mai pot fi analizate în faza recursului fiind deja stabilite de instanțele de fond, prin interpretarea și aprecierea materialului probator administrat în speță. Instanța de recurs nu poate reține nici ipoteza relevantă de recurenta-pârâtă la incompleta stabilire a situației de fapt și necesitatea reluării dezbaterilor, întrucât sunt aspecte deja cercetate de instanțele fondului.

3) Înalta Curte a reținut ca nefondat și motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., întrucât instanțele de fond au stabilit în mod legal că, în speță, nu sunt incidente dispozițiile Convenției privind transportul internațional de mărfuri pe șosele și, deci, implicit, nici dispozițiile art. 23 alin. (3) din CMR la care face referire recurenta, întrucât între pârâtă în cauză și beneficiara transportului nu a intervenit un contract de transport, ci un contract de expediție, care nu este supus acestor reglementări internaționale. Ca atare, în mod corect instanțele fondului au respins proba cu expertiză tehnică ce urmează să stabilească limitele răspunderii recurenteii-pârâte conform art. 23 alin. (3) CMR.

4) În ceea ce privește critica relativă la nemotivarea deciziei pronunțate de instanța de apel, întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ., Înalta Curte a reținut că instanța de judecată nu are obligația de a răspunde exhaustiv argumentelor și susținerilor părților, fiindu-i

permisă chiar gruparea și simplificarea motivelor reținute în soluționarea cererilor formulate, cu condiția de a răspunde problemei esențiale care face obiectul litigiului. Or, se reține că, deși motivele de apel ale recurente-pârâte sunt ample, instanța de apel a răspuns tuturor chestiunilor de drept cu care a fost investită. Faptul că instanța de apel a reluat motivarea pe soluția de respingere a excepției prescripției extinctive nu este un argument în favoarea susținerilor recurente-pârâte în sensul că instanța apelului ar fi reținut motivarea de la fond, deși nu există critică pe soluția dată acestei excepții, ci, reține instanța de recurs, a fost provocată chiar de motivele de apel în care s-a invocat pronunțarea generică a instanței de fond pe excepțiile invocate, fără să fie relevate și considerentele reținute.

Instanța de apel a răspuns și criticii privind presupusa încălcare a dreptului la apărare al recurente-pârâte și a principiului disponibilității, reținând expres că în cauză nu a intervenit o schimbare a încadrării juridice care să fie pusă în discuția părților tocmai pentru respectarea acestor principii.

Cât privește critica relativă la nemotivarea soluției de respingere a excepției lipsei calității procesuale pasive a recurente-pârâte de către instanța de apel, Înalta Curte a reținut că o atare susținere este infirmată de conținutul considerentelor deciziei, instanța de apel reanalizând situația recurente-pârâte de parte în contractul încheiat cu beneficiarul asigurării.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul declarat de recurenta-pârâtă SC C. SRL ca nefondat.

În baza art. 274 C.proc.civ., Înalta Curte a obligat recurenta-pârâtă la plata cheltuielilor de judecată către intimata-reclamantă, reținând culpa procesuală a acesteia.

43. Cerere de obligare a pârâtului la plata cheltuielilor de judecată formulată în cadrul unui litigiu având ca obiect suspendarea efectelor actului administrativ. Imposibilitatea punerii pârâtului în întârziere

C.proc.civ., art. 454

Legea nr. 554/2004, art. 14, 15

Potrivit dispozițiilor art. 454 NCPC, „pârâtul care a recunoscut, la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate, pretențiile reclamantului, nu va putea fi obligat la plata cheltuielilor de judecată, cu excepția cazului în care, prealabil pornirii procesului, a fost pus în întârziere de către reclamant sau se afla de drept în întârziere.

Cum în materia contenciosului administrativ și fiscal, actul administrativ-fiscal este executoriu și numai instanța de judecată poate suspenda executarea acestuia, prin intermediul procedurii prevăzute la art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004, modificată și completată, pârâtul nu se poate afla de drept în întârziere și nici nu există posibilitatea punerii acestuia în întârziere prealabil pornirii procesului.

Secția de contencios administrativ și fiscal, Decizia nr. 2130 din 8 mai 2014

Direcția Generală a Finanțelor Publice Tulcea aduce critici referitoare la nemotivarea sentinței recurate și, de asemenea, la nelegalitatea acordării cheltuielilor de judecată în valoare de 28.480,32 lei către reclamanta SC M.E. SA.

Argumentele D.G.F.P. Tulcea în susținerea nemotivării sentinței recurate vizează, pe de o parte, situația plății cauțiunii pentru acordarea suspendării executării Deciziei de impunere și, pe de altă parte, efectele cererii de achiesare a autorității fiscale la pretențiile societății.

Sub aspectul acordării cheltuielilor de judecată în cuantum de 28.480,32 lei, recurenta consideră că acestea sunt inadmisibile în contextul în care pârâta de bună-credință a

achiesat la cererea reclamantei, prin cererea de achiesare nr. 4977 din 19 martie 2013, iar în subsidiar nefondate, întrucât onorariul de avocat este nejustificat de mare în raport de dispozițiile art. 451 NCPC.

Din actele dosarului, reiese că Direcția Generală a Finanțelor Publice Tulcea, în calitate de pârâtă, a depus o cerere prin care a recunoscut, înaintea primului termen de judecată, pretențiile reclamantei, fiind de acord cu admiterea cererii de suspendare a executării actului administrativ-fiscal.

Potrivit dispozițiilor art. 454 NCPC, „pârâtul care a recunoscut, la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate, pretențiile reclamantului, nu va putea fi obligat la plata cheltuielilor de judecată, cu excepția cazului în care, prealabil pornirii procesului, a fost pus în întârziere de către reclamant sau se afla de drept în întârziere.

Cum în materia contenciosului administrativ și fiscal, actul administrativ-fiscal este executoriu și numai instanța de judecată poate suspenda executarea acestuia, prin intermediul procedurii prevăzute la art. 14 și art. 15 din Legea nr. 554/2004, modificată și completată, se constată că reclamantul nu se află de drept în întârziere și nici nu există posibilitatea punerii în întârziere prealabil pornirii procesului.

Prin urmare, dispozițiile art. 454 NCPC cu privire la exonerarea pârâtului de plata cheltuielilor de judecată sunt aplicabile, iar instanța de fond, în mod eronat a admis cererea de obligare a acestuia la suportarea taxei de timbru/timbru judiciar, precum și a onorariului de avocat, suportate de reclamantă.

Față de acestea, în temeiul art. 497 NCPC și art. 20 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, modificată și completată, recursul a fost admis, sentința atacată a fost casată în parte, în sensul înlăturării din dispozitiv a obligării autorității fiscale pârâte la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 28.480,31 lei.

44. Acțiune în revendicare formulată împotriva unei societăți comerciale aflată în procedura insolvenței. Suspendarea litigiului în temeiul art. 36 din legea privind procedura insolvenței. Nelegalitate.

C.civ. din 1864, art. 480, art. 1909

Legea nr. 85/2006, art. 36

Notă : Legea nr. 85/2006 a fost abrogată la data de 28 iunie 2014 de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență

Prin dispozițiile art. 36 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, legiuitorul a avut în vedere ca toate acțiunile prin care creditorii falitei urmăresc realizarea creanțelor împotriva acesteia să fie suspendate de drept, urmând ca, ulterior, creditorii să-și realizeze creanța în cadrul procedurii colective demarate prin deschiderea procedurii insolvenței.

Acțiunea în revendicare prin care se urmărește valorificarea unui drept real și nu a unui drept de creanță asupra persoanei juridice în privința căreia s-a declanșat procedura insolvenței, nu este o acțiune în realizarea creanței împotriva averii debitorului de natura celor vizate de art. 36 din Legea nr. 85/2006. Ca atare, cum aceste dispoziții speciale nu sunt incidente într-o astfel de cauză, instanța de judecată, în mod nelegal, a dispus suspendarea judecării litigiului pe parcursul procedurii insolvenței, atât timp cât obiectul acțiunii nu urmărește realizarea vreunei creanțe asupra societății față de care s-a deschis procedura insolvenței.

Secția I civilă, Decizia nr. 1409 din 15 mai 2014

Prin decizia civilă nr. 53/A din 05 iunie 2012 pronunțată de Tribunalul Ialomița, s-a admis apelul declarat de apelanta S.C. M. S.R.L. - societate în insolvență, prin Cabinet Individual de Insolvență A.V., împotriva sentinței civile nr. 379 din 08 martie 2012 pronunțată de Judecătoria Urziceni, care a fost anulată în tot și s-a reținut cauza spre judecare în fond.

Inițial, prin cererea formulată la Judecătoria Urziceni, reclamanta S.C. I.I.E. S.R.L. a chemat în judecată pe pârâta S.C. M. S.R.L., solicitând revendicarea și evacuarea acesteia din imobilul „Amplasament stație mobilă de carburanți”, situat în comuna Bărcănești, pe care aceasta îl ocupă fără drept de la data de 18 noiembrie 2009. S-a mai solicitat de către reclamantă obligarea pârâtei să îi predea toate bunurile din inventarul stației mobile de carburanți, menționate în precontractul de vânzare-cumpărare.

În drept acțiunea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 480 C.civ.

Ulterior, reclamanta a depus cereri precizatoare, prin care a învederat că obiectul acțiunii sale cuprinde două capete de cerere, respectiv :

1. revendicarea imobilului „Amplasament stație mobilă de carburanți”, situat în comuna Bărcănești, pârâta urmând a fi obligată să îi lase în deplină proprietate și posesie imobilul împreună cu toate construcțiile și bunurile mobile afectate acestora ;

2. obligarea societății pârâte să îi predea toate bunurile din inventarul stației mobile de carburanți menționate în precontractul de vânzare-cumpărare, respectiv : 2 rezervoare tip container, a 10.000 litri fiecare, cu 2 pompe de distribuție ; o pompă cu calculator electronic ; o pompă cu calculator mecanic ; o pompă de transvazare.

Cererea precizatoare a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1909 alin. (2) C.civ. și art. 132 C.pr.civ.

Reclamanta a formulat cerere de chemare în garanție a S.C. E.S.G. S.R.L. solicitând ca, în cazul în care se va dovedi că această societate este actuala posesoare a bunurilor revendicate, să fie obligată să îi lase în deplină proprietate și posesie imobilul împreună cu toate construcțiile și bunurile mobile afectate acestora, precum și să îi predea toate bunurile din inventarul stației mobile de carburanți, așa cum sunt prevăzute în precontractul de vânzare-cumpărare.

Chemata în garanție S.C. E.S.G. S.R.L. a depus întâmpinare, prin care a solicitat respingerea cererii, precizând că nu are calitate de a sta în fața instanței de judecată.

Prin sentința civilă nr. 2838 din 23 octombrie 2012, pronunțată de Secția civilă a Tribunalului Ialomița s-a dispus respingerea, ca neîntemeiată, a excepției lipsei calității procesuale active și a excepției lipsei calității procesuale pasive, admiterea acțiunii formulate de reclamantă, obligarea pârâtei să lase în deplină proprietate și posesie reclamantei imobilul stație mobilă de carburanți, situat în comuna Bărcănești, obligarea pârâtei să predea reclamantei bunurile din inventarul stației mobile de carburanți menționate în antecontractul de vânzare-cumpărare, respingerea ca rămasă fără obiect a excepției invocată de chemata în garanție S.C. E.S.G. S.R.L. privind lipsa calității sale procesuale pasive.

În motivarea soluției, instanța de fond, analizând excepția lipsei calității procesuale active invocată de către pârâtă, a reținut că la data de 25 martie 2008 între reclamanta S.C. I.I.E. SRL, în calitate de vânzător și S.C. S.C. SRL, în calitate de cumpărător, s-a încheiat un precontract de vânzare-cumpărare având ca obiect vânzarea stației mobile de carburanți situată la punctul de lucru al vânzătorului din comuna Bărcănești, compusă din 2 rezervoare tip container, a 10.000 litri fiecare, cu două pompe de distribuție, o pompă cu calculator electronic și o pompă cu calculator mecanic, pompă de transvazare. Prețul vânzării a fost stabilit de părți la suma de 35.000 euro, plata urmând a se face în trei rate, conform art. 3 din contract, prin transfer bancar, pe baza facturii fiscale emise de vânzător. S-a convenit ca transferul proprietății să se facă după încasarea ultimei rate sau la data plății integrale a mărfii.

Înscrisurile depuse la dosar probează că reclamanta deținea respectiva stație de distribuție carburanți în baza autorizației de construire din 18 decembrie 2000, iar terenul în suprafață de 2.200 m.p. pe care a fost edificată, a fost concesionat de la Consiliul Local al comunei Bărcănești, prin contractul de concesiune din 17 mai 2000 încheiat de acesta.

Întrucât S.C. S.C. S.R.L. a dorit punerea în funcțiune cât mai urgentă a stației de carburant, părțile au convenit prin precontractul de vânzare-cumpărare menționat închirierea stației de către cumpărător începând cu data de 01 aprilie 2008, pe o perioadă de 14 luni. Înțelegerea părților cu privire la închirierea stației respective a fost materializată și prin contractul de închiriere încheiat la data de 08 aprilie 2008, prin care durata contractului a fost stabilită până la data de 08 iunie 2009. Totodată, s-a prevăzut în contract că subînchirierea bunului este posibilă numai cu acordul locatoarei.

Obiectul precontractului de vânzare-cumpărare a fost completat la data de 01 noiembrie 2009, prin protocolul adițional nr. 2 în care s-a prevăzut că la art. 1 - obiectul contractului se adaugă: „prestarea de servicii și asistență tehnică pentru extinderea capacității stației mobile de distribuție carburanți, întocmirea documentației și depunerea acesteia la autoritățile județene pentru avizarea și aprobarea funcționării stației de distribuție carburanți”, procedându-se și la modificarea de către părți a art. 2 - prețul mărfii, astfel : prețul stației mobile de distribuție carburanți : 30.000 euro ; prețul prestărilor de servicii : 5.000 euro, prețurile neincluzând TVA. În baza precontractului de vânzare-cumpărare reclamanta a emis mai multe facturi fiscale acceptate la plată de către S.C. S.C. S.R.L.

La data de 14 noiembrie 2009 între cele două societăți s-a încheiat procesul-verbal de conciliere nr. 1 privind reeșalonarea plăților în cadrul precontractului de vânzare-cumpărare din data de 25 martie 2008 până la data de 31 martie 2010, constatându-se că datoria S.C. S.C. S.R.L. către reclamantă, reactualizată la data de 15 noiembrie 2009, era de 13.716,6 euro, respectiv 60.353 lei.

Deși se pretinde de către pârâtă că S.C. S.C. S.R.L. a achitat întreg debitul pe care îl avea față de reclamantă în baza precontractului de vânzare-cumpărare încheiat la data de 25 martie 2008, instanța a reținut că nu s-a făcut nicio dovadă în acest sens, înscrisul depus la dosar de aceasta în vederea probării susținerilor sale, respectiv „situația furnizorilor” nefiind de natură a proba acest aspect. Ca atare, neachitându-se în integralitate prețul precontractului de vânzare-cumpărare, așa cum S.C. S.C. S.R.L. și-a asumat obligația, rezultă că nu a operat transferul proprietății cu privire la stația de distribuție carburanți în patrimoniul acestei societăți, bunul respectiv rămânând în proprietatea reclamantei. Pe cale de consecință, s-a constatat că excepția lipsei calității procesuale active este neîntemeiată.

Cu privire la excepția lipsei calității procesuale pasive, invocată de pârâtă prin întâmpinare, instanța a reținut că, în cazul acțiunii în revendicare, care este acțiunea prin care proprietarul, care a pierdut posesia bunului său, cere restituirea acestui bun de la posesorul neproprietar, calitatea procesuală pasivă o are cel aflat în această ultimă situație.

În cauză, din declarațiile martorilor audiați, rezultă că, cea care se afla, la data sesizării Judecătoriei Urziceni, în posesia stației de distribuție carburanți, aflată în proprietatea reclamantei, era S.C. M. S.R.L, aspect confirmat și prin adresa din 05 iulie 2011 a S.C. E. S.A., potrivit cu care societatea pârâtă are calitatea de consumator de energie electrică pentru locul de consum Stație Peco. În ședința publică din 23 octombrie 2012, apărătorul pârâtei a recunoscut că în prezent stația în litigiu se află în posesia S.C. M. S.R.L. Pe cale de consecință, instanța a respins ca neîntemeiată și excepția lipsei calității procesuale pasive.

Pe fondul cauzei, instanța a avut în vedere că, deși pârâta pretinde că S.C. S.C. S.R.L. i-a transmis proprietatea asupra stației respective, sens în care a depus factura fiscală din 18 noiembrie 2009, afirmația nu a fost primită întrucât dreptul de proprietate nu a făcut parte din

patrimoniul S.C. S.C. S.R.L., astfel că aceasta societate nu putea să transmită ceea ce nu avea.

Având în vedere că reclamanta a făcut dovada atât a faptului că este proprietara stației de distribuție carburanți, cât și a faptului că pârâta este posesoarea bunului, în condițiile în care pârâta nu a probat că are un titlu valabil de proprietate asupra stației de distribuție carburanți, instanța a admis acțiunea reclamantei.

Împotriva acestei hotărâri au declarat recurs pârâta și chemata în garanție.

Prin încheierea din 04 iunie 2013 Curtea de apel a calificat calea de atac drept apel, analizând susținerile părților ca fiind făcute sub regimul juridic al acesteia.

Prin decizia civilă nr. 297 din 24 septembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a V-a civilă au fost admise apelurile formulate de pârâtă și chemata în garanție împotriva sentinței civile pronunțată de Tribunalul Ialomița, dispunându-se desființarea în tot a sentinței atacate și, în baza art. 36 din Legea nr. 85/2006 a constatat operată suspendarea de drept a judecării cauzei, în stadiul procesual al judecării în fond.

În pronunțarea acestei soluții, Curtea a reținut că, indiferent de calificarea acțiunii introductive, față de obiectul derivat (material) vizat, drept acțiune mobilă sau imobiliară (sub acest aspect susținerile părților fiind vădit contradictorii), relevant este că acțiunea are natura unei acțiuni în revendicare, urmărind, drept consecință afirmarea calității de proprietar a reclamantului și recăștigarea posesiei asupra unor bunuri pretins deținute de pârâtă sau, în subsidiar, chemată în garanție.

S-a reținut că art. 36 din Legea nr. 85/2006 nu vizează neapărat o protecție a debitorului insolvent, ci o protecție a normelor procedurale ale procedurii insolvenței, care să garanteze egalitatea și corectitudinea concursului între creditorii aceluiasi debitor, care sunt obligați să-l urmărească/execute în limitele Legii nr. 85/2006, iar nu fiecare separat. În acest fel se garantează participarea fiecărui creditor la îndeplinirea din activul patrimonial al debitorului (cu rol de gaj general pentru toți creditorii). Or, în speță, conform extrasului ORC depus încă de la 19 noiembrie 2011, pe când cauza se afla pe rolul primei instanțe de fond, pârâta S.C. M. S.R.L. se afla în procedura insolvenței. În aceste condiții, o acțiune care are ca scop scoaterea din patrimoniul acesteia a unor bunuri era suspendată de drept, instanța având obligația să o constate din oficiu.

Instanța de apel a reținut că Tribunalul Ialomița după constatarea competenței sale materiale, față de obiectul cererii introductive, trebuia să facă aplicarea normei legale, în sensul constatării operării suspendării de drept a judecării cauzei, raporturile juridice de conflict dintre părți urmând a trece în sarcina de soluționare a judecătorului sindic spre a fi guvernate de legislația specială. A accepta orice soluție contrară, în sensul de a trece la judecarea cauzei și stabilirea drepturilor și obligațiilor corelative invocate de părți ar însemna, pe lângă încălcarea cel puțin implicită a competenței funcționale a judecătorului-sindic și o eludare a posibilității de apărare în contradictoriu a drepturilor lor, acordată de Legea nr. 85/2006 tuturor creditorilor unui debitor insolvent, iar nu numai celui ce revendică anumite bunuri mobile/imobile, pretins aflate în patrimoniul pârâtului insolvent.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta, criticând hotărârea atacată ca fiind nelegală întrucât instanța de apel a aplicat greșit dispozițiile art. 36 din Legea nr. 85/2006.

În dezvoltarea motivelor de recurs a arătat că instanța de apel, deși s-a lămurit în legătură cu faptul că acțiunea promovată este o acțiune reală, în revendicare, deși articolul mai sus menționat se referă la acțiunile personale (acțiuni pentru realizarea creanțelor), totuși, a hotărât în mod greșit că articolul respectiv s-ar aplica și acțiunii în revendicare.

A solicitat admiterea recursului, modificarea în tot a hotărârii instanței de apel, în sensul respingerii apelurilor formulate și menținerii sentinței pronunțate de Tribunalul Ialomița, ca fiind temeinică și legală.

Analizând actele și lucrările dosarului, raportat la motivele de recurs învederate și

dispozițiile legale incidente în cauză, Înalta Curte a constatat recursul ca fiind întemeiat având în vedere următoarele considerente:

Conform prevederilor art. 36 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței "de la data deschiderii procedurii se suspendă de drept toate acțiunile judiciare, extrajudiciare sau măsurile de executare silită pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale."

Înalta Curte reține că prin aceste dispoziții speciale, legiuitorul a avut în vedere ca toate acțiunile prin care creditorii falitei urmăresc realizarea creanțelor împotriva acesteia să fie suspendate de drept, urmând ca, ulterior, creditorii să-și realizeze creanța în cadrul procedurii colective demarate prin deschiderea procedurii insolvenței.

Astfel, măsura stabilită prin art. 36 se justifică prin natura specială a procedurii prevăzute de Legea nr. 85/2006, procedură care impune crearea unui cadru unitar, colectiv, concursual și egalitar în care creditorii unui debitor comun să își poată valorifica drepturile împotriva debitorului aflat în stare de insolvență.

Soluția legislativă a suspendării de drept reglementată de art. 36 nu vizează însă toate acțiunile, indiferent de natura lor pe care debitorul falit le are, ci doar a celor personale vizând realizarea creanțelor împotriva falitului ca o necesitate a asigurării unei egalități de tratament juridic dintre debitor și alte persoane neimplicate în procedura insolvenței, urmărindu-se astfel evitarea instituirii unui tratament juridic privilegiat debitorului aflat în insolvență, în afara celui prevăzut de legea specială, ceea ce ar fi contrar art. 6 paragraful 1 din CEDO.

În speță, acțiunea în revendicare care face obiectul prezentei cauze, astfel cum a fost precizată, nu este o acțiune în realizarea creanței împotriva averii debitorului de natura celor vizate de art. 36 din Legea nr. 85/2006, fiind o acțiune prin care se urmărește valorificarea unui drept real și nu a unui drept de creanță asupra pârâtei SC M. SRL, în privința căreia s-a declanșat procedura insolvenței.

Argumentul instanței de apel potrivit căruia soluția îmbrățișată ar fi și consecința respectării competenței funcționale a judecătorului sindic nu poate fi reținut întrucât dispozițiile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 face trimitere neechivocă la controlul judecătoresc al activității administratorului judiciar și/sau al lichidatorului judiciar, precum și la cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței, iar în cauză nu se identifică atare procese și cereri care să decurgă din măsurile dispuse în cursul derulării procedurii insolvenței.

În consecință, se reține că în mod eronat s-a apreciat asupra incidenței în cauză a prevederilor art. 36 din Legea nr. 85/2006 și s-a dispus suspendarea judecării cauzei pe parcursul procedurii insolvenței atât timp cât obiectul prezentei acțiuni nu urmărește realizarea vreunei creanțe asupra societății pârâte față de care s-a deschis procedura insolvenței.

Drept urmare, pentru considerentele expuse, reținând că instanța de apel a efectuat o interpretare și aplicare greșită a dispozițiilor legale, ceea ce face aplicabil motivul de recurs înscris în art. 304 pct. 9 C.pr.civ., Înalta Curte în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1), (2) și (5) C.pr.civ. a admis recursul declarat de reclamantă, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași curte de apel.

45. Cerere de suspendare a judecării acțiunii civile până la soluționarea unei cauze penale. Efectuare de acte premergătoare începerii urmăririi penale. Neîndeplinirea condiției prevăzută de textul de lege.

C.proc.civ. din 1865, art. 244 alin. (1) pct. 2

Suspendarea legală facultativă reglementată de art. 244 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ. implică cercetarea următoarei cerințe legale: când s-a început urmărirea penală pentru o infracțiune care ar avea o înrăurire hotărâtoare asupra hotărârii ce urmează să se dea. Ca atare, în situația în care în cauza penală, în legătură cu care s-a solicitat suspendarea acțiunii civile, se efectuează acte de cercetare premergătoare începerii urmăririi penale, dispozițiile legale sus citate nu își găsesc aplicabilitatea.

Secția I civilă, Decizia nr. 699 din 27 februarie 2014

La data de 24 noiembrie 2004 reclamantul D.V. a chemat în judecată pe pârâții Ministerul Apărării Naționale, Ministerul Afacerilor Interne, I.P.J. Constanța, S.R.I., Ministerul Public prin Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Ministerul Public prin Parchetul Militar Constanța și Guvernul României solicitând să fie obligați solidar la plata de despăgubiri civile în sumă de 90 miliarde lei pentru fapta de a-i fi cauzat plăgi prin împușcare în timpul evenimentelor istorice din 24/25 decembrie 1989.

Investit cu soluționarea acestei cauze, Tribunalul Constanța, prin sentința civilă nr. 154 din 03 februarie 2005 a anulat, ca netimbrată, cererea reclamantului, soluție schimbată de Curtea de Apel Constanța, Secția civilă care prin decizia civilă nr.729/C din 01 iulie 2005 a admis apelul reclamantului împotriva hotărârii primei instanțe, pe care a anulat-o și a păstrat cauza pentru evocarea fondului.

Curtea de Apel Constanța, Secția civilă, minori și familie, litigii de muncă și asigurări sociale, prin decizia civilă nr. 154/C din 12 septembrie 2006 a respins, ca nefondată, acțiunea în fond după anulare formulată de reclamantul D.V.

Pentru a se pronunța astfel, Curtea a reținut că reclamantul a făcut dovada că a fost împușcat dar nu a dovedit prejudiciul, fapta ilicită, raportul de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu și vinovăția pârâților.

După acest ciclu procesual, Înalta Curte de Casație și Justiție, prin decizia nr. 1886 din 19 martie 2008 a admis recursul reclamantului și a trimis cauza spre rejudecare Curții de Apel Constanța.

Argumentele instanței de recurs au avut în vedere motivarea contradictorie a deciziei atacate precum și carențele din perspectiva lămurii situației de fapt, Curtea necercetând în nici un fel susținerile reclamantului.

În rejudecarea fondului, la Curtea de Apel Constanța, la termenul de judecată din data de 23 iunie 2008 reprezentantul M.Ap.N. a solicitat suspendarea cauzei în temeiul dispozițiilor art. 244 pct. 2 C.proc.civ., susținând că în dosarul în care s-au cercetat evenimentele referitoare la împușcarea reclamantului s-a dispus infirmarea soluției de neîncepere a urmăririi penale și continuarea cercetărilor pentru stabilirea adevărului; dosarul nr. xx9/P/1989 al Parchetului Militar Constanța a fost conexas la dosarul nr. x7/P/1990 al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. A depus la dosar adresa nr. xx3/P/2007 și Ordonanța de infirmare din 18 iunie 2007 a Ministerului Public Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția Parchetelor Militare.

Curtea, analizând cererea, a reținut că potrivit dispozițiilor art. 244 pct. 2 C.proc.civ. "Instanța poate suspenda judecata când s-a început urmărirea penală pentru o infracțiune care ar avea o înrăurire hotărâtoare asupra hotărârii ce urmează să se dea".

Norma juridică prevăzută de art. 244 pct. 2 C.proc.civ. este imperativă, astfel încât dacă sunt îndeplinite cerințele acestui text, instanța este obligată a suspenda judecata, fără a mai efectua vreun alt act de procedură.

Așa fiind, Curtea de Apel Constanța, constatând că sunt îndeplinite cerințele prevăzute de dispozițiile art. 244 pct. 2 C.proc.civ. a suspendat judecata cauzei până la finalizarea cercetărilor penale în dosarul nr. x7/P/1990 al Parchetului de pe lângă Înalta Curte

de Casație și Justiție, Secția Parchetelor Militare.

La data de 15 iulie 2010, Ministerul Public, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția Parchetelor Militare a solicitat să se ia act că în cauză a operat perimarea apelului declarat de D.V.

Curtea de Apel Constanța, Secția civilă, minori și familie, litigii de muncă și asigurări sociale, prin încheierea din 18 octombrie 2010 a respins sesizarea de perimare, ca nefondată.

Aceeași instanță, a luat în examinare cererea de repunere pe rol a cauzei formulată de reclamant și a dispus, prin încheierea de ședință din data de 02 iulie 2012, respingerea acestei cereri, constatând că subzistă temeiul suspendării.

Curtea, prin încheierea din data de 04 noiembrie 2013 a menținut măsura suspendării, constatând că nu a încetat cauza care a determinat această măsură.

La data de 03 decembrie 2013 reclamantul a declarat recurs împotriva încheierii din 23 iunie 2008 pronunțată de Curtea de Apel Constanța.

Motivând recursul, acesta a arătat că încheierea atacată nu este legală.

A susținut că măsura suspendării s-a dispus până la finalizarea cercetărilor penale în dosarul nr. x7/P/1990 Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

În data de 18 iunie 2007, Parchetul de pe lângă Înalta Curte, Secția Parchetelor Militare a dat o Ordonanță prin care a dispus infirmarea soluției de neîncepere a urmăririi penale dată în dosarul nr. xx9/P/1989 al Parchetului Militar Constanța și continuarea cercetărilor până la stabilirea celor vinovați de împușcarea celor trei victime, situație în care D.V. trebuie să aștepte rezultatul cercetărilor și să se îndrepte pe calea civilă, împotriva celor vinovați pentru împușcarea sa.

Recurentul a susținut că atât timp cât dosarul nr. x7/P/1990 al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția Parchetelor Militare, la care a fost conexat dosarul nr. xx9/P/1989 al Parchetului Militar Constanța, se află în faza actelor premergătoare nu este îndeplinită condiția expresă prevăzută de art. 244 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., respectiv începerea urmăririi penale.

Faptul că se efectuează cercetări pentru soluționarea plângerii penale nu constituie un indiciu cu privire la săvârșirea infracțiunii, atât timp cât nu s-a declanșat urmărirea penală, astfel încât nu sunt aplicabile dispozițiile art. 244 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ.

A solicitat admiterea recursului și continuarea judecării.

Prin întâmpinarea formulată, Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție a solicitat respingerea recursului, arătând că în dosarul nr. x7/P/1990 al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție materialul de cercetare penală vizează un număr foarte mare de persoane. Totodată, dosarul este deosebit de complex, cercetându-se atât evenimentele petrecute în decembrie 1989 cât și ulterior acestei perioade. Dată fiind complexitatea anchetei, circumstanțele cauzei, necesitatea administrării a numeroase probe nu se poate imputa autorităților o atitudine pasivă dar, în același timp, modul de desfășurare al cercetării penale nu poate constitui faptă ilicită cauzatoare de prejudiciu, în sensul legii civile, pentru recurent. Cauza penală are o înrâurire hotărâtoare asupra hotărârii ce se va da în cauza civilă, context în care se impune menținerea măsurii suspendării judecării litigiului civil.

Examinând recursul formulat, Înalta Curte a reținut că acesta este fondat, potrivit celor ce urmează:

Suspendarea legală prevăzută de art. 244 C.proc.civ. reprezintă un incident ivit în derularea activității de judecată de natură a temporiza curgerea firească a activității de judecată ce trebuie să se caracterizeze prin continuitate; ea poate interveni în cazurile expres

și limitativ prevăzute de lege, având însă un caracter facultativ.

Prin urmare, contrar celor reținute de Curte, instanța sesizată cu soluționarea unei astfel de cereri, chiar dacă va constata îndeplinirea cerințelor normei, are puterea de apreciere asupra utilității și oportunității măsurii în ansamblul raporturilor juridice dintre părți, astfel încât măsura să nu permită concluzia unui abuz de drept procesual al părții care o invocă.

Suspendarea reglementată de art. 244 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ. implică cercetarea următoarei cerințe legale: când s-a început urmărirea penală pentru o infracțiune care ar avea o înrăurire hotărâtoare asupra hotărârii ce urmează să se dea.

Aplicând aceste criterii legale la speța dedusă judecării, rezultă că instanța de fond a reținut că cererea de despăgubiri civile pretinse de reclamant depinde de soluția ce se va da dosarului penal nr. x7/P/1990 al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și faptul că norma cuprinsă în art. 244 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ. are caracter imperativ.

Înalta Curte constată că atât timp cât, în dosarul penal nr. x7/P/1990, conexat la dosarul penal nr. xx0/P/2008, se efectuează acte de cercetare premergătoare începerii urmăririi penale, cu privire la faptele săvârșite în contextul evenimentelor din decembrie 1989, așa cum rezultă din adresa nr. xx0/P/2008 emisă de Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție în data de 20.11.2013, nu își găsesc aplicabilitate dispozițiile art. 244 alin. (1) pct.2 C.proc.civ.

Așa fiind, în prezenta cauză nu se justifică măsura suspendării judecării acțiunii civile în pretenții formulate de reclamantul D.V.

Față de cele ce preced, Înalta Curte, în baza art. 312 alin. (1) și (3) rap. la art. 304 pct. 9 și art. 244 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., a admis recursul formulat de reclamant, a casat încheierea recurată și a trimis cauza la aceeași curte de apel în vederea continuării judecării.

46. Suspendarea cauzei ca urmare a decesului uneia dintre părți. Cerere de repunere pe rol. Rolul activ al instanței.

C.proc.civ. din 1865, art. 129, art. 243, art. 245, art. 250

Faptul că moștenitorii nu au fost menționați explicit în cererea de repunere pe rol a unei cauze suspendate în temeiul art. 243 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., nu poate determina aprecierea instanței, excesiv formală, a neîndeplinirii de către solicitant a condiției prevăzută de art. 250 alin. (2) C.pr.civ., privind indicarea moștenitorilor, cu atât mai mult cu cât succesorii părții decedate nu au un interes direct și nemijlocit de a interveni în proces și a cere redeschiderea acestuia, întrucât o eventuală perimare a apelului ar valida sentința primei instanțe prin care li s-au recunoscut drepturile pretinse.

În acest context, demersurile unui terț față de succesiune, care însă este parte în cauza suspendată, trebuie sprijinite chiar de către instanța de judecată, în vederea identificării și verificării calității de moștenitori a succesibililor indicați în actele atașate cererii de repunere pe rol, astfel că înlăturând ca nerelevante mențiunile privind moștenitorii, extrinseci cererii de repunere pe rol, instanța nu a dat dovadă de rol activ în vederea identificării acestora, operațiune necesară pentru a stabili cadrul necesar continuării judecării.

Secția I civilă, Decizia nr. 808 din 12 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel Brașov, la data de 24 decembrie 2013, apelanții Municipiul Târgu Secuiesc și Consiliul Local al Municipiului Târgu Secuiesc, prin primar, au solicitat repunerea pe rol a dosarului xx1/119/2008, motivat de faptul că intimații reclamanți N.C., N.F., S.E.E., nu au solicitat introducerea în cauză a moștenitorilor defunctei

T.E., deși era suficientă indicarea lor și dovedirea calității prin orice mijloc de probă, justificând interesul pentru continuarea judecății.

Urmare cererii, Curtea a dispus citarea părților pentru a se discuta repunerea pe rol a cauzei, pentru data de 28 ianuarie 2014, termen la care s-au depus note scrise de către apelanți. A fost atașată cererii dovada înregistrării unei acțiuni în stabilirea calității de moștenitori după defunctă, iar pentru termenul de judecată din 28 ianuarie 2014 s-au depus încheierea din 22 ianuarie 2014, dată de BNP P.I. și certificate RNNEOS din 24 ianuarie 2014.

Prin încheierea de ședință din data de 30 ianuarie 2014, Curtea de Apel Brașov, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie, de conflicte de muncă și asigurări sociale a respins cererea de repunere pe rol, reținând următoarele:

Prin încheierea din data de 15 ianuarie 2013, s-a dispus suspendarea cauzei, în temeiul art. 243 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., până la introducerea în cauză a moștenitorilor reclamantei T.E.P.

La data de 24 decembrie 2013, apelanții au solicitat repunerea cauzei pe rol.

Conform art. 245 pct. 2 C.pr.civ., judecata reîncepe prin cererea de redeschidere, făcută cu arătarea moștenitorilor, tutorelui sau curatorului, a celui reprezentat de mandatarul defunct, a noului mandatar sau, după caz, a părții interesate, a administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar, în cazurile prevăzute de art. 243”.

Analizând norma expusă, instanța de apel a reținut că, în situația suspendării dispusă conform art. 243 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., cererea de repunere pe rol trebuie să îndeplinească două condiții: să fie formulată în cadrul unui termen maxim de un an [pentru a preveni perimarea, cu excepția cazului când ar opera suspendarea cursului conform art. 250 alin. (2) C.pr.civ. ceea ce nu este cazul în speță], iar în cuprinsul ei să fie arătați moștenitorii părții. S-a considerat că cererea de repunere pe rol trebuie să fie aptă a reinvesti legal instanța, după suspendarea obligatorie, de drept, aptitudine dată numai dacă se respectă norma imperativă din art. 245 pct. 2, respectiv dacă prin cerere au fost indicați moștenitorii părții decedate, dat fiind că trebuie citați și dobândesc calitatea procesuală pe care a avut-o antecesorul lor prin efectul transmisiunii calității procesuale.

S-a apreciat de către instanța de apel că nu este suficientă formularea cererii în cadrul termenului legal, cu menționarea doar a unui interes legitim, ci efectiv trebuie îndeplinite cerințele legale ale repunerii pe rol, dat fiind că suspendarea a operat de drept.

S-a constatat că cererea adresată Curții de apel la data de 24 decembrie 2013 nu întrunește cerințele legale obligatorii, nefiind indicați moștenitorii părții decedate, iar notele scrise depuse de apelanți nu suplinesc lipsurile, întrucât nu cuprind datele de identificare ale acestora, iar pe de altă parte, nu sunt aplicabile prevederile art. 132 alin. (1) C.pr.civ., care se referă la completarea ori modificarea cererii de chemare în judecată și nu la cererea de repunere pe rol. Drept urmare, s-a apreciat că depunerea actelor emise de la notar public, cu depășirea termenului de un an, nu prezintă nici o relevanță, cât timp cererea formulată în termen nu îndeplinește condițiile legale pentru a reinvesti instanța după suspendare.

Nefiind îndeplinite cerințele prevederilor art. 245 pct. 2 C.pr.civ, Curtea de apel a respins cererea de repunere pe rol a cauzei.

Împotriva acestei hotărâri au declarat recurs Municipiul Târgu-Secuiesc, prin primar și Consiliul Local al Municipiului Târgu-Secuiesc, în baza art. 304 pct. 4, 5 și 9 precum și art. 304¹ C.pr.civ., arătând următoarele :

Au solicitat instanței de apel repunerea pe rol a cauzei în baza art. 245 coroborat cu art. 249 C.pr.civ., cauză ce fusese suspendată pe baza art. 243 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. prin încheierea din data de 15 ianuarie 2013.

La formularea cererii de repunere pe rol au avut în vedere timpul îndelungat curs de la data deschiderii moștenirii-data decesului defunctei T.E.P., 20 octombrie 2012 și faptul că intimații nu au solicitat un termen expres pentru introducerea moștenitorilor, tergiversând

soluționarea cauzei. Au susținut că au avut în vedere și prevederile art. 1103 NCC, potrivit căruia persoanele care au vocație la moștenire trebuie să exercite opțiunea drepturilor lor succesoriale în termen de 1 an de la data deschiderii moștenirii și că au solicitat instanței să aibă în vedere posibilitatea, în măsura în care moștenitorii sunt de bună credință, introducerii în cauză a moștenitorilor sezinari, după defuncta T.E.P., ca având posesiunea de drept a bunurilor succesoriale de la data deschiderii moștenirii, precum și dreptul de a exercita drepturile și acțiunile defunctului - conform art. 1125 și urm. din NCC.

Au susținut că, prin lăsarea în nelucrare de către moștenitorii defunctei a actelor de procedură și nestabilirea calității de moștenitori, Municipiului Târgu Secuiesc și Consiliului local le este îngăduit accesul nemijlocit la justiție și dreptul la apărare, întrucât nu-și mai pot valorifica și exercita apărările formulate și materialele probatorii noi, încuviințate în căile de atac.

Recurenții au arătat că, până la data termenului de judecată a cererii de repunere pe rol - prima zi de înfățișare, au depus o completare la cererea de repunere pe rol, la care au atașat încheierea cu privire la rezultatul verificărilor efectuate în Registrul de evidență a procedurilor succesoriale al Camerei notarilor publici, privind pe defuncta T.E.P., unde sunt menționați și succesorii defunctei, solicitând să se acorde un nou termen în vederea continuării judecății. Instanța a nesocotit această solicitare, cu încălcarea normelor de drept public și procesual prevăzute de art. 129 alin. (5) și art. 132 C.pr.civ.

Instanța a ignorat în totalitate normele de ordine publică, cât și reaua - credință a intimaților, care, prin neintroducerea moștenitorilor, au lăsat în nelucrare cauza timp de un an, deși aveau această obligație, în condițiile în care moștenirea se poate dovedi în fața instanței prin orice mijloc de probă. Procedând astfel, intimații au urmărit tergiversarea procesului și restrângerea drepturilor procesuale ale apelanților, drepturi procesuale de care ar fi lipsiți în ipoteza perimării.

În drept precizează că încheierea din data de 30 ianuarie 2014 este lovită de nulitate absolută, fiind dată cu depășirea atribuțiilor puterii judecătorești și contrar legilor de procedură, motive de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct.4 și 9 C.pr.civ.

Analizând încheierea recurată, prin prisma criticilor formulate, Înalta Curte reține următoarele:

În primul rând, este de observat că motivul prevăzut de art. 304 pct. 4 C.pr.civ. a fost invocat numai formal, deoarece nu a fost dezvoltată nicio critică de natură a se subsuma ipotezei pe care acest motiv o reglementează - depășirea atribuțiilor puterii judecătorești. Aceasta presupune, prin definiție, ca instanța, prin soluția pronunțată, să fi intrat în sfera atribuțiilor unei alte puteri, respectiv cea executivă sau cea legislativă. În condițiile în care, deși enunțat în încadrarea în drept a recursului, cazul prevăzut de art. 304 pct. 4 C.pr.civ. nu este argumentat, acesta nu poate fi analizat, întrucât recurenții nu au precizat în ce constă depășirea de către instanță a atribuțiilor puterii judecătorești.

În ceea ce privește dispozițiile art. 304 pct. 5 C.pr.civ., recurenții au criticat încălcarea de către instanța de apel, în soluționarea cererii de repunere pe rol, a dispozițiilor art. 129 C.pr.civ., referitoare la rolul activ al instanței, care ar fi nesocotit și dispozițiile art. 132 C.pr.civ. Cu referire la această împrejurare, recurenții au susținut și că instanța de apel greșit nu a considerat ca fiind îndeplinite dispozițiile art. 245 C.pr.civ., critică încadrabilă în cazul prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

Din această perspectivă, Înalta Curte reține că aprecierile recurenților sunt fondate.

Astfel, se constată că numita T.E.P. a decedat la data de 20 octombrie 2012, iar cauza în care aceasta avea calitatea de intimată reclamantă a fost suspendată la data de 15 ianuarie 2013 în baza art. 243 alin.(1) pct. 1 C.pr.civ.

Cazul respectiv de suspendare a judecății subzistă până la indicarea moștenitorilor, însă nu mai mult de un an (ipoteza suspendării acestui termen, prevăzută de art. 250 alin. (2)

C.pr.civ. nefiind incidentă în cauză), în cazul în care pricina rămâne în nelucrare timp de un an, indiferent de faza procesuală în care se află, fără să se fi săvârșit un act de procedură în vederea judecării cauzei, din lipsa de diligență a părților care nu au acționat în acest scop, deși aveau posibilitatea să o facă, intervine sancțiunea perimării.

În speță, dat fiind temeiul de drept al suspendării, art. 243 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., pricina trebuia repusă pe rol, în termenul de perimare de un an, în condițiile art. 245 pct. 2 C.pr.civ., respectiv prin cererea de redeschidere, făcută cu arătarea moștenitorilor.

Instanța de recurs constată că apelanții reclamanți s-au preocupat, înăuntrul termenului de perimare, să depășească impedimentul procesual ce a lăsat cauza în nelucrare, efectuând demersuri în vederea stabilirii în mod concret a stadiului notarial al dezbaterii succesiunii, verificării unor prezumtivi moștenitori și sesizării instanței în vederea constatării calității acestora.

În concret, la data de 20 decembrie 2013, pentru a preveni intervenția perimării, apelanții au formulat cerere de repunere pe rol, apreciind că a expirat termenul de opțiune succesorală. De asemenea aceștia au promovat, distinct, o acțiune în stabilirea calității de moștenitor în persoana numitei T.G., despre care au arătat că este fiica defunctei, moștenitor sezinar care ar fi acceptat succesiunea defunctei sau, în cazul neconfirmării acestei situații de fapt, au solicitat numirea unui curator special asupra succesiunii, în vederea continuării soluționării proceselor aflate în curs de judecată pe rolul instanțelor.

În cauză, recurenții apelanți au depus la dosar încheierea din data de 22 ianuarie 2014 de verificare a evidențelor succesoriale ale Uniunii Naționale a Notarilor Publici din România privind pe defunctă, în care se menționează existența unui dosar succesoral în curs de soluționare, precum și un certificat din care rezultă că, potrivit Registrului Național Notarial de Evidență a Opțiunilor Succesorale, s-au formulat declarații de opțiune succesorală de către numiții T.S. (12 martie 2013), T.G. (03 octombrie 2013), T.P.F. (18 octombrie 2013), T.J. (18 octombrie 2013) și S.B. (iunie 2013). De asemenea, cercetând Registrul Național Notarial de Evidență a Liberalităților, a rezultat existența unor testamente autentificate întocmite de defunctă, însă procedura succesorală notarială nu a fost finalizată prin emiterea unui certificat de moștenitor.

Instanța de apel a apreciat, fără a acorda relevanță înscrisurilor anexate, că cererea de repunere pe rol nu îndeplinește condițiile prev. de art. 245 pct. 2 C.pr.civ., întrucât moștenitorii nu au fost indicați în mod expres cu datele de identificare iar lipsa acestei mențiuni nu poate fi complinită în condițiile art. 132 alin. (1) C.pr.civ., inaplicabilă cererii de repunere pe rol.

Este corectă constatarea instanței de apel privind inaplicabilitatea art. 132 C.pr.civ. în privința cererii de repunere pe rol, ce nu poate fi asimilată cu o cerere de chemare în judecată sau o altă cerere principală ce are ca efect investirea instanței cu soluționarea unui raport juridic nou, însă această împrejurare nu poate constitui un fine de neprimire pentru respectiva cerere, având drept consecință înlăturarea notelor scrise în care se indică moștenitorii, întrucât, ceea ce s-a solicitat instanței, a fost verificarea unei situații legale de transmitere a calității procesuale către moștenitori și nu să se considere investită cu completare sau modificare a cererii introductive de instanță, ca manifestare a principiului disponibilității procesual civile.

Faptul că moștenitorii nu au fost menționați explicit în cererea de repunere pe rol nu poate determina aprecierea, excesiv formală, a neîndeplinirii de către solicitant a condiției prevăzută de art. 250 alin. (2) C.pr.civ., privind indicarea moștenitorilor. Se constată că, în absența unui certificat de moștenitor, apelanții au anexat cererii de repunere pe rol copia acțiunii judiciare prin care au indicat un moștenitor sezinar, T.G., iar în notele scrise, cărora li s-au atașat acte doveditoare, depuse până la termenul de judecată la care s-a discutat cererea de repunere pe rol, au fost menționate alte persoane care au completat declarații de opțiune

succesorală.

În condițiile în care moștenitorii defunctei nu au un interes direct și nemijlocit de a interveni în proces și a cere redeschiderea acestuia, dat fiind faptul că o eventuală perimare a apelului ar valida sentința primei instanțe prin care li s-au recunoscut drepturile pretinse, demersurile unui terț față de succesiune, cum este cazul apelanților, trebuie sprijinite, în virtutea rolului activ, chiar de către instanța de judecată, în vederea identificării și verificării calității de moștenitori a succesibililor indicați în actele atașate cererii de repunere pe rol.

Înalta Curte apreciază că, înlăturând ca nerelevante mențiunile privind moștenitorii, extrinseci cererii de repunere pe rol, instanța de apel nu a dat dovadă de rol activ în vederea identificării acestora, operațiune necesară pentru a stabili cadrul necesar continuării judecății cauzei, apelanții neputând fi sancționați pentru atitudinea lor procesuală, întrucât nu au stat în pasivitate ci au făcut demersuri, în limitele posibilității de acces la o terță procedură succesorală notarială, în vederea identificării unor eventuali moștenitori, astfel că în sarcina lor nu poate fi identificată o culpă procesuală.

Pe de altă parte, nu se poate reține, în cauză, în acest stadiu procesual, apărarea intimaților reclamanți privind o eventuală distincție între succesibili ca și potențiali moștenitori, moștenitorii propriu-ziși care au acceptat succesiunea și persoanele care au dat o declarație de opțiune succesorală, al cărei conținut nu se cunoaște, respectiv dacă au acceptat sau nu succesiunea.

Cum în cauză, termenul de opțiune succesorală a expirat, pot fi prezumați a fi moștenitori toți cei care au dat declarația de opțiune succesorală, urmând a fi citați în proces în calitate de succesori. În cazul în care, prin probe administrate în cadrul procesului și din verificarea conținutului acestor declarații, se constată că nu au acceptat succesiunea sau sunt înlăturați de moștenitori din clasa prioritară sau asupra bunurilor în litigiu au fost instituite legate, dat fiind că se menționează existența unor testamente, urmează a se stabili care dintre moștenitori, legali, sezinari sau testamentari au calitate procesuală pasivă în prezenta cauză.

Prin urmare, Înalta Curte apreciază că în cauză se impune ca instanța de apel, în virtutea rolului activ, să sprijine demersurile părții interesate pentru identificarea persoanelor care dețin calitatea de moștenitori în cauză, în vederea depășirii impedimentului procesual ivit prin decesul unei părți din dosar în scopul continuării judecății.

În consecință reținând încălcarea, de către instanța de apel, a principiului rolului activ, astfel cum este reglementat în dispozițiile art. 129 C.pr.civ., Înalta Curte a admis recursul, în baza art. 304 pct. 5 și 9 C.pr.civ., a casat încheierea recurată și a trimis, potrivit art. 312 alin. (3) C.pr.civ., cauza, spre continuarea judecății, aceleiași instanțe.

47. Suspendarea cursului judecății pentru decesul uneia dintre părți. Efectele hotărârii de suspendare față de succesorii părții decedate. Neîndeplinirea obligațiilor procesuale prescrise de lege. Împlinirea termenului de perimare.

C.proc.civ. din 1865, art. 105, art. 129, art. 244, art. 248 - 250

Sanctiunea perimării operează și în contra succesoriului părții decedate în cursul procesului, tocmai pentru că preia drepturile și obligațiile procesuale ale autorului său, a cărui personalitate (chiar dacă ficțional-juridic) o continuă, astfel încât putea să îndeplinească toate actele de procedură aflate la dispoziția sa, pentru a solicita, în condițiile art. 244 alin. (2) C.pr.civ., repunerea dosarului pe rol.

Din poziția de succesori, partea nu poate invoca inopozabilitatea procedurii judiciare desfășurată în contradictoriu cu autorul său, după cum nu poate pretinde că n-ar fi avut legitimarea să atace încheierea de suspendare a judecății, pe motivul că instanța nu se

pronunțase încă asupra calității sale procesuale și nu dispusese introducerea sa în cauză, întrucât nefiind terț față de judecată, ci un având-cauză al uneia dintre părți, este asimilată acesteia în privința modalității în care se repercutează efectele încheierii de suspendare a judecății pronunțate în condițiile art. 244 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ.

Secția I civilă, Decizia nr. 1375 din 14 mai 2014

Prin sentința civilă nr. 210 din 27 februarie 2001, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a admis cererea formulată de reclamantul C.E.I., împotriva pârâților Municipiul București prin Primarul General, V.V. și G.V. și, în consecință, a obligat pe pârâți să lase reclamantului în deplină proprietate și pașnică posesie, imobilul din București.

Împotriva acestei sentințe au formulat apel pârâții.

La termenul din 20 mai 2009, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, în baza art. 244 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., a dispus suspendarea judecării cererilor de apel până la soluționarea irevocabilă a dosarului nr. xxx67/3/2008 aflat pe rolul Tribunalului București. Prin decizia civilă nr. 1295/R din 19 iunie 2012 Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a soluționat irevocabil dosarul nr. xxx67/3/2008.

La data de 13 iulie 2013, S.T.F., în calitate de moștenitoare a apelantului V.V., a solicitat repunerea cauzei pe rol, arătând în susținerea acestei cereri, că este o revenire la o cerere de repunere pe rol formulată anterior, în cursul lunii iunie 2013, transmisă instanței pe fax, dar care nu a fost înregistrată, precizând că nu cunoaște motivele pentru care nu ar fi fost înregistrată cererea.

A mai arătat că, în calitate de moștenitoare a tatălui său (apelantul V.V.), a formulat mai multe cereri adresate instanței, din care rezultă că nu a lăsat dosarul în nelucrare din culpa sa.

Aceste susțineri au fost înlăturate de Curtea de Apel, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, care a pronunțat decizia nr. 254/A din 30 octombrie 2013, prin care a constatat perimate apelurile declarate în cauză.

Pentru a decide astfel, instanța a reținut că, printr-o primă cerere formulată în data de 07 iunie 2012, apelanta S.T.F. a depus certificatul de moștenitor de pe urma autorului, apelantul V.V., și a solicitat eliberarea unui certificat de grefa, iar la data de 11 iunie 2012, a solicitat introducerea sa în cauză, ca moștenitoare a apelantului, în caz de repunere pe rol a dosarului. Ulterior, prin cererile formulate la 24 septembrie 2012, 28 septembrie 2012, 01 octombrie 2012, 08 octombrie 2012 a solicitat consultarea dosarului și eliberarea copiilor xerox de pe diferite file.

Abia în data de 13 iulie 2013 a solicitat repunerea cauzei pe rol, arătând, în cuprinsul acestei cereri, că este o revenire la o solicitare anterioară în acest sens, formulată în cursul lunii iunie 2013, transmisă prin fax și care nu ar fi fost înregistrată din motive care nu îi sunt imputabile.

S-a reținut că la termenul acordat de Curte pentru discutarea excepției perimării, apelanta a depus la dosar un înscris, fără nicio dată menționată pe el și despre care pretinde că l-ar fi transmis prin fax la 13 iunie 2013, arătând că dovedește această transmitere cu un alt înscris.

Instanța de apel a constatat că acest înscris nu confirmă susținerile apelantei, neputându-se verifica faptul că ar reprezenta transmiterea preținsei cereri de repunere pe rol.

Astfel fiind, Curtea a reținut că toate cererile formulate de apelantă, indicate de aceasta, nu justifică repunerea pe rol a cauzei și nu constituie, în sine, acte de procedură făcute în vederea judecării, de natură a întrerupe termenul de perimare.

Constatând că în cauză a trecut mai mult de un an de la data încetării motivelor care au justificat suspendarea judecării pricinii, respectiv de la data soluționării irevocabile a

dosarului nr. xxx67/3/2008 (19 iunie 2012), timp în care niciuna din părțile procesului nu a solicitat reluarea judecății, la data de 16 iulie 2013 Curtea a pus în discuția părților excepția perimării.

Față de elementele anterior menționate, și având în vedere dispozițiile art. 248-254 C.pr.civ., s-au constatat perimate apelurile.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs apelanta S.T.F., care a formulat critici sub următoarele aspecte:

Instanța a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2) C.pr.civ. (motiv de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C.pr.civ.).

Astfel, decizia recurată poartă mențiunea, în dispozitiv, că a fost pronunțată în ședință publică, ceea ce corespunde realității, dar este legal inadmisibil, atât timp cât nu s-a dispus repunerea cauzei pe rol, așa cum rezultă din chiar conținutul deciziei. Greșit a reținut instanța de apel că ar fi repus cauza pe rol la 16 iulie 2013, față de conținutul clar al rezoluției anterioare a acesteia.

Întrucât, în realitate, nu s-a dispus repunerea cauzei pe rol, instanța nu putea pune în discuția părților, decât în camera de consiliu, repunerea pricinii pe rol.

Apelanta-pârâtă G.V. nu a fost citată la domiciliul său procesual ales - adică, la sediul cabinetului avocatului care o reprezenta în cauză - deși a adus la cunoștința instanței schimbarea adresei, ceea ce înseamnă că procedura de citare cu aceasta nu a fost legal îndeplinită pentru termenul când instanța a pus în discuție excepția perimării.

În felul acesta, au fost încălcate normele de procedură și nesocotite principiile care guvernează procesul civil.

Decizia a fost pronunțată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii (art. 304 pct. 9 C.pr.civ.).

Mai întâi, contrar cerințelor imperative ale art. 261 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ., instanța nu a expus, nici măcar sintetic, motivele pentru care a înlăturat apărările apelantei, formulate în scris și susținute în ședința publică de la termenul la care s-a dezbătut excepția perimării - referitoare la faptul că recurenta, neavând calitatea de parte în faza procesuală anterioară, nu avea obligația și nici dreptul de a obține repunerea cauzei pe rol, nu putea promova recurs împotriva încheierii de suspendare, ceea ce denotă lipsa oricărei culpe a acesteia în lăsarea cauzei în nelucrare și deci, în suportarea efectelor juridice ale unei sancțiuni (perimarea) destinată părților din proces.

În decizie se reține o singură apreciere, în sensul că toate cererile formulate de apelantă nu constituie, în sine, acte de procedură făcute în vederea judecății, de natură a întrerupe termenul de perimare.

Instanța nu arată însă, cum a ajuns la aceasta concluzie, care au fost motivele de fapt și de drept care i-au format convingerea, așa cum impune art. 261 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ., ceea ce face imposibilă și exercitarea controlului judiciar în cadrul recursului.

Cu greșita aplicare a dispozițiilor art. 248 alin. (1), art. 249 și 250 alin. (1) și (3) C.pr.civ., instanța a considerat că toate cererile depuse la dosar de către apelantă, începând cu data de 07 iunie 2012, nu ar fi acte de procedură făcute în vederea judecății, de natură a întrerupe termenul perimării.

În speță, suspendarea judecării apelului a încetat la data de 19 iunie 2012, când s-a pronunțat decizia civilă nr. 1295/R din 19 iunie 2012, irevocabilă, a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, nici apelanta și nici autorul acesteia nefiind părți în acea cauză.

De la această dată, în principiu, ar fi putut începe să curgă termenul de perimare.

Or, cursul perimării trebuie considerat suspendat, întrucât recurenta nu a avut calitate de parte în cauză, ceea ce înseamnă că în mod obiectiv nu i se pot impune sancțiuni pentru inacțiune aplicabile doar părților. Din practica deciziei recurate rezultă că abia în ședința publică de la 30 octombrie 2013 s-a dispus introducerea în cauză a recurente, în calitate de

moștenitoare a tatălui său, defunctul V.V., astfel încât abia din acest moment putea începe să curgă împotriva sa cursul perimării.

Pe de altă parte, întrucât suspendarea judecării cauzei a fost pusă în discuție din oficiu de instanța de judecată și dispusă în temeiul art. 244 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., era obligația instanței să verifice periodic încetarea cauzei de suspendare și să dispună repunerea cauzei pe rol, ceea ce înlătură vina părții pentru rămânerea în nelucrare a cauzei.

Analizând criticile deduse judecății prin intermediul recursului, Înalta Curte a constatat caracterul nefondat al acestora, potrivit următoarelor considerente:

Susținerea recurentei, potrivit căreia decizia ar fi fost pronunțată cu încălcarea formelor de procedură prevăzute de art. 105 alin. (2) C.pr.civ., ceea ce ar fi de natură să atragă incidența motivului de recurs reglementat de art. 304 pct. 5 C.pr.civ., este lipsită de temei.

În cadrul acestei critici, recurenta pretinde că mențiunea pronunțării în ședință publică a hotărârii - deși corespunde realității - este legal inadmisibilă, cât timp, anterior, nu se dispusese repunerea cauzei pe rol (ceea ce ar fi avut drept consecință posibilitatea dezbaterii excepției perimării doar în camera de consiliu).

Sub acest aspect, Înalta Curte constată că, deși din punct de vedere formal, lipsește într-adevăr, o rezoluție a instanței, anterioară datei de 30 octombrie 2013, vizând repunerea cauzei pe rol - prin cea din 16 iulie 2013 dispunându-se citarea părților în vederea discutării repunerii pe rol și a excepției perimării - o asemenea omisiune este lipsită de consecințele juridice pretinse de către recurentă.

Astfel, recurenta nu precizează în ce fel i-au fost prejudiciate drepturile procesuale și în ce modalitate ar fi fost afectate formele procedurii judiciare, având în vedere că la termenul acordat pentru discutarea repunerii pe rol au avut loc dezbateri contradictorii cu privire la incidentul perimării (așa cum părțile fuseseră avizate, conform mențiunii de pe citație).

Or, trecerea la faza dezbaterilor nu era posibilă fără ca pricina să fi fost repusă pe rol, măsură implicită a instanței, rezultată din modalitatea de desfășurare a ședinței.

Apelanta-pârâtă S.T. a fost prezentă, prin avocatul său, la termenul din 30 octombrie 2013, în ședință publică, și a pus concluzii asupra excepției perimării, neputând pretinde, așa cum o face prin motivele de recurs, că, lipsind o mențiune expresă a instanței în sensul că a dispus repunerea cauzei pe rol, înseamnă că ședința nu se putea desfășura decât în camera de consiliu.

Pe de o parte, recurenta ignoră faptul că soluțiile instanței pot fi și implicite, atunci când nu lasă nicio îndoială asupra voinței judecătorului de a statua în legătură cu aspecte necesare dezlegării pricinii (chiar dacă dezlegarea asupra acestora nu se regăsește ca atare în dispozitivul hotărârii).

Pe de altă parte, este nesocotită regula desfășurării ședințelor de judecată - aplicabilă procesului, din perspectiva vechii reglementări, incidente speței - care este aceea a publicității (art. 121 alin. (1) C.pr.civ.).

O derogare de la această regulă, pentru a o imputa apoi instanței de judecată, este dedusă de recurentă, în mod eronat, din simpla absență a mențiunii referitoare la repunerea pricinii pe rol, ceea ce e contrazis de modalitatea concretă a desfășurării procedurii judiciare în speță.

Tot cu referire la motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C.pr.civ., recurenta pretinde ca ar fi fost încălcate normele referitoare la corecta îndeplinire a procedurii de citare față de pârâta G.V., care nu ar fi fost citată la domiciliul său procesual ales.

La fel ca în situația anterioară, recurenta-pârâtă nu indică și nu demonstrează interesul invocării unui pretins viciu de procedură care a vizat o altă parte din proces.

Or, normele procedurale, a căror nesocotire o susține recurenta, sunt de ordin privat așa încât, pentru a se valorifica o nulitate determinată de încălcarea lor, este necesar ca partea

vătămată, prejudiciată să invoce neregularitatea (la primul termen după săvârșirea acesteia sau în calea de atac), iar nu o altă parte din proces.

Este lipsită de fundament și critica de nelegalitate formulată în termenii art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

Mai întâi, în mod eronat pretinde recurenta că nesocotirea, în redactarea considerentelor deciziei, a prevederilor art. 261 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ. ar fi subsumabilă motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ.

În realitate, nemotivarea unei hotărâri cu respectarea exigențelor procedurale - lipsindu-i motivele sau pe baza unor motive contradictorii ori străine naturii pricinii - este sancționabilă în recurs, pentru motivul prevăzut de art. 304 pct. 7 C.pr.civ.

Reținându-se din dezvoltarea argumentelor părții, cu referire la dispozițiile art. 306 alin. (3) C.pr.civ., că este posibilă încadrarea criticilor în motivul de recurs menționat anterior, acesta va face obiectul analizei instanței, având însă caracter nefondat.

Astfel, recurenta pretinde, nejustificat, că decizia atacată nu conține motivele pe care se sprijină și nu indică, punctual, răspunsul la toate apărările pe care și le-a făcut în legătură cu excepția perimării.

Contrar susținerii recurente, decizia din apel conține considerentele justificative ale soluției.

Într-o argumentare care interesa incidentul perimării - pe baza căruia s-a finalizat judecata în apel - instanța motivează de ce actele procedurale îndeplinite de către apelantă nu pot avea semnificația unor acte întrerupătoare a termenului de perimare.

S-a reținut corect, pe acest aspect, că, în condițiile în care rămăsese irevocabilă judecata în dosarul care a ocazionat suspendarea, la 19 iunie 2012 (conform deciziei nr. 1295/R a Curții de Apel București), apelanta pârâtă nu a procedat, anterior acestui moment, la diligențe care să aibă drept consecință repunerea cauzei pe rol.

Aceasta, având în vedere că la data de 11 iunie 2012, apelanta a solicitat introducerea sa în cauză, ca moștenitoare a autorului V.V., dar pentru ipoteza în care dosarul va fi repus pe rol, iar, anterior, prin cereri formulate la 24 septembrie 2012, 28 septembrie 2012, 01 octombrie 2012, 08 octombrie 2012 a solicitat doar consultarea dosarului și eliberarea copiilor xerox de pe diferite file.

Or, asemenea cereri și solicitări nu puteau concretiza, cum corect s-a apreciat de către instanță, intenția părții de a relua judecata și de a întrerupe cursul perimării, în sensul art. 249 C.pr.civ., ci reprezintă mai degrabă, o atitudine de expectativă a părții, care își manifestă disponibilitatea de a fi introdusă în proces „în caz de repunere a cauzei pe rol”.

În realitate, recurenta-pârâtă s-a manifestat procesual, solicitând reluarea judecății, abia prin cererea depusă la 13 iulie 2013, când a cerut repunerea dosarului pe rol, cu precizarea că o asemenea solicitare ar reprezenta o revenire la o cerere transmisă prin fax anterior, la 13 iunie 2013, fără să producă însă dovezi în acest sens (având în vedere absența elementelor care să confirme transmiterea cererii la numărul de fax al instanței).

Împrejurarea că în considerentele deciziei nu se regăsește răspunsul instanței, la toate apărările invocate de parte în concluziile scrise, pentru a obține respingerea excepției perimării nu este de natură să demonstreze nelegalitatea soluției, câtă vreme aceasta a făcut o corectă aplicare a normelor incidente raportat la elementele cauzei.

Astfel, susținerea recurente potrivit căreia nu avea nici obligația și nici dreptul să solicite repunerea cauzei pe rol, pentru că nu avea calitatea de parte în proces, ci doar pe aceea de moștenitor al autorului său decedat în cursul procesului, ignoră modalitatea în care efectele unei judecăți se repercutează asupra succesorilor părților.

Recurenta nu era, cum pretinde, doar o moștenitoare care nu dobândise calitatea de parte întrucât nu fusese introdusă în proces și, de aceea, nu putea ataca în justiție încheierea de suspendare a judecății.

De fapt, din poziția acesteia de succesor - certificatul de moștenitor pe numele său fiind eliberat încă din 28 septembrie 2011 - pârâta nu poate invoca inopozabilitatea procedurii judiciare desfășurate în contradictoriu cu autorul său (care beneficiase, în calitate de parte, de toate garanțiile procesuale), după cum nu poate pretinde că n-ar fi avut legitimarea să atace încheierea de suspendare. Tocmai pentru că a preluat drepturile și obligațiile procesuale ale autorului, a cărei personalitate (chiar dacă ficțional-juridic) o continuă, recurenta putea să îndeplinească toate actele de procedură aflate la dispoziția părții (menite, în speță, să influențeze desfășurarea favorabilă a judecății, prin întreruperea cursului perimării).

De aceea, recurenta nu poate pretinde că ar fi contrar legii să suporte consecințele unei sancțiuni (perimarea) care este destinată doar părților „împrocesuate”, tocmai pentru că, nefiind terț față de judecată, ci un având-cauză al uneia dintre părți, este asimilată acesteia în privința modalității în care se repercutează efectele judecății.

De altfel, aceasta a înțeles că poate acționa în cadrul dosarului prevalându-se de calitatea sa de moștenitor, dovadă în acest sens fiind cererile pe care le-a formulat (vizând consultarea și eliberarea de copii de pe filele din dosar), numai că acestea, prin conținutul lor, n-au putut avea finalitatea întreruperii cursului perimării.

Așadar, împrejurarea că nu s-a răspuns și acestei apărări a pârâtei nu este aptă să demonstreze nelegalitatea soluției, bazându-se pe confuzia pe care o face recurenta între calitatea de terț (străin de procedura judiciară) și cea de având-cauză (în speță, succesor universal) căruia i se opune rezultatul judecății, tocmai pentru că este considerat ca are aceeași situație juridică (*habens causam*) cu a autorului.

Chiar și în situația în care pârâta nu ar fi intervenit deloc în cursul procesului, aceasta n-ar fi putut ignora rezultatul judecății întrucât, în pofida susținerilor sale, hotărârile judecătorești se opun și trebuie respectate, cu forța relativității efectelor și succesorilor părților.

Pentru ca să succedă în toate drepturile și obligațiile defunctului, succesorul universal (cum este pârâta), dată fiind legătura juridică specială în care s-a aflat cu autorul parte în proces, va fi ținut de drepturile și obligațiile acestuia pe plan procesual.

Or, susținerile recurente, potrivit cărora n-ar avea nicio culpă în lăsarea cauzei în nelucrare, vin să nesocotească această poziție (cu drepturile și obligațiile pe care le implică) transmisă părții pe cale succesorală.

Pretinzând, în cadrul motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ., că instanța ar fi făcut o greșită aplicare în cauză a dispozițiilor art. 248 alin. (1), art. 249 și art. 250 alin. (1) și (3) C.pr.civ., recurenta a arătat că nici aceasta și nici autorul ei nu au fost părți în dosarul finalizat cu decizia nr. 1295/R din 19 iunie 2012, care ocazionase suspendarea judecății.

O astfel de susținere a părții nu este aptă să demonstreze aplicarea eronată a normelor din materia perimării, întrucât ceea ce interesa în speță era calitatea de părți în dosarul al cărui curs s-a întrerupt, iar nu în cel care a determinat această măsură.

Recurenta, fiind, pentru motivele arătate anterior (în legătură cu calitatea de având-cauză), ținută să cunoască și să respecte măsurile dispuse de instanță, nu se poate prevala de necunoașterea încheierii suspendării judecății pronunțate în condițiile art. 244 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ.

Or, efectele acestei încheieri se impuneau recurente și o obligau la urmărirea desfășurării judecății în celălalt dosar, iar nu calitatea de parte în acel proces.

În același sens este neîntemeiată susținerea recurente potrivit căreia n-ar fi putut să solicite repunerea cauzei pe rol, deoarece îi lipsea legitimarea procesuală.

Pentru argumentele expuse deja, recurenta se putea și trebuia să se prevaleze de calitatea sa de moștenitoare a părții din proces pentru a solicita, în condițiile art. 244 alin. (2) C.pr.civ., repunerea dosarului pe rol.

Pretinzând că nu are nicio culpă în rămânerea pricinii în nelucrare, pentru că instanța nu se pronunțase încă asupra calității sale procesuale și nu dispusese introducerea în cauză, recurenta este din nou în eroare asupra modalității în care se repercutează efectele judecății asupra succesorilor părților din proces.

De asemenea, în mod nejustificat pretinde recurenta că obligația verificării periodice a subzistenței ori încetării cauzei de suspendare revenea instanței de judecată - cea care dispusese suspendarea în pofida opunerii părților, așa încât acestea din urmă trebuie considerate exonerate de orice culpă în rămânerea cauzei în nelucrare.

Separat de faptul că instanța a efectuat asemenea verificări (conform adresei emise la 20 iulie 2010), recurenta ignoră faptul că părțile au nu numai drepturi procesuale, ci că lor le incumbă deopotrivă și obligații pe plan procesual.

Astfel, potrivit art. 129 alin. (1) C.pr.civ., „părțile au îndatorirea ca, în condițiile legii, să urmărească desfășurarea și finalizarea procesului” și, de aceea, nu pot transfera în sarcina instanței obligația întreruperii cursului perimării.

Pentru toate aceste considerente, criticile deduse judecății au fost găsite nefondate, recursul fiind respins în consecință.

48. Suspendarea judecății cauzei conform art. 242 alin. (1) pct. 2 din Codul de procedură civilă din 1865. Cerere de repunere pe rol a cauzei, formulată de reclamant. Efecte asupra cererii reconvenționale

C.proc.civ. din 1865, art. 17, art. 119 alin. (1), art. 120 alin. (1),
art. 242 alin. (1) pct. 2, art. 245 pct. 1
C. civ. din 1864, art. 1079

Potrivit art. 245 pct. 1 C.proc.civ., judecata reîncepe prin cererea de redeschidere făcută de una din părți, când ea s-a suspendat prin învoirea ori prin lipsa lor.

În cazul în care prima instanță a dispus, în temeiul art. 242 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., suspendarea judecății acțiunii principale și a cererii reconvenționale - față de care instanța nu a dispus disjungerea, ci a apreciat necesară judecarea sa împreună cu acțiunea principală - cererea de redeschidere a dezbaterilor asupra cauzei suspendate, formulate de oricare dintre părți, le profită tuturor, astfel încât, este corectă soluția instanței de repunere pe rol atât a acțiunii principale, cât și a cererii reconvenționale, la cererea de redeschidere formulată de reclamant.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3915 din 5 decembrie 2014

Prin sentința civilă nr.1234 din 25 octombrie 2011 pronunțată de Tribunalul Satu Mare s-a respins acțiunea comercială formulată de reclamanta SC E. SRL împotriva pârâtei SC S.S.M. SRL și s-a admis în parte cererea reconvențională formulată de pârâtă, în sensul obligării reclamantei la plata sumei de 147.545,20 lei, cu titlu de pretenții. Au fost respinse ca nefondate restul pretențiilor, cu obligarea reclamantei la plata sumei de 2429 lei, cheltuieli de judecată. Totodată, a fost obligată reclamanta să plătească în contul expertului judiciar M.D.M. suma de 4.200 lei, reprezentând diferență onorariu neachitată.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut următoarele:

Obiectul acțiunii îl constituie rezoluțiunea contractului de lucrări încheiat între părți și obligarea pârâtei, în calitate de antreprenor general, la plata penalităților de întârziere în favoarea reclamantei, ca beneficiar, pentru neexecutarea obligațiilor contractuale.

S-a reținut că nu îi aparține pârâtei culpa în întârzierea efectuării lucrărilor și că din

ansamblul materialului probator rezultă că nu acestea nu îi poate fi imputată o neexecutare parțială, esențială la încheierea contractului, care să justifice desființarea acestuia.

Cu privire la cererea reconvențională, prin care pârâta a solicitat obligarea reclamantei la plata lucrărilor efectuate și neachitate, tribunalul a reținut că suma datorată de către beneficiar, potrivit probelor administrate, este de 147.545,20 lei, iar în privința daunelor-interese s-a luat act de renunțarea pârâtei la acest capăt de cerere, prin încheierea din 10 martie 2009.

Pentru cheltuielile de judecată acordate s-a făcut aplicarea dispozițiilor art. 274 C.proc.civ.

Prin decizia nr. 84/C/2014-A din 27 mai 2014 a Curții de Apel Oradea s-a respins excepția inadmisibilității apelului declarat de pârâta SC S.S.M. SRL și s-a respins ca nefondat apelul declarat de aceasta.

S-a admis apelul declarat de reclamanta SC E. SRL împotriva sentinței civile nr.1234 din 25 octombrie 2011 pronunțată de Tribunalul Satu Mare, care a fost schimbată în parte, în sensul că:

S-a admis în parte acțiunea principală formulată de reclamanta SC E. SRL și s-a dispus obligarea pârâtei SC S.S.M. SRL la plata sumei de 78.491,85 lei cu titlu de daune-interese, din care: 29.869 lei contravaloare lucrări executate necorespunzător și 48.622,85 lei reprezentând daune-interese pentru executarea cu întârziere, pe perioada 1 martie 2007 – 29 martie 2007.

Au fost respinse celelalte cereri formulate de reclamantă.

S-a dispus obligarea pârâtei la plata sumei de 5.272,8 lei cheltuieli de judecată parțiale în primă instanță și 11.872,4 lei cheltuieli de judecată parțiale în apel.

În considerentele deciziei, curtea a reținut, contrar sentinței tribunalului, că nu reclamantei i se datorează culpa pentru întârzierea în efectuarea lucrărilor, ci pârâtei, care a efectuat cu întârziere unele lucrări, iar pe altele le-a efectuat necorespunzător, așa cum rezultă din probatoriu, însă aceste deficiențe în îndeplinirea obligațiilor contractuale nu justifică, totuși, rezilierea contractului, ci îi dau dreptul beneficiarului la despăgubiri, în valoare de 29.869 lei, precum și penalități de întârziere contractuale, pe perioada 1 martie 2007 (data punerii în întârziere)- 29 martie 2007 (data recepției finale), în sumă de 48.622,85 lei.

În ceea ce privește lucrările contractate și neexecutate în quantum de 22.909,28 lei, solicitate de reclamantă și precizate în apel, acestea au fost respinse ca neîntemeiate deoarece au fost avute în vedere la acordarea daunelor reprezentând contravaloarea lucrării executate necorespunzător în sumă de 29.869 lei. Acestea se referă la montarea gresiei, corectarea greșelilor la trepte și 20 m² tencuială decorativă la soclu, evidențiate prin contraexpertiza efectuată în apel, precum și în procesul-verbal de recepție din 29 martie 2009, semnat de reclamantă.

În ceea ce privește apelul declarat de pârâtă și care vizează doar quantumul daunelor-interese solicitate pe cale reconvențională, Curtea a reținut că pârâta a renunțat la solicitarea acestora, prin încheierea din data de 10 martie 2009, astfel că tribunalul a aplicat corect prevederile art. 246 C.proc.civ.

Împotriva deciziei reclamanta SC E. SRL a declarat recurs, conform art. 304 pct. 9 C.proc.civ., apreciind că aceasta este în parte nelegală, sub aspectul greșitei aplicări a clauzei penale instituite la art. 4 din contract, precum și a menținerii dispozițiilor tribunalului din cererea reconvențională, care, în opinia recurente, se afla în stare de suspendare, potrivit art. 242 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ.

În dezvoltarea criticilor recurenta a susținut următoarele:

Asupra clauzei penale prevăzută la art. 4 din contract s-au aplicat greșit dispozițiile art. 969 și art. 1079 C. civ., întrucât pârâta a fost pusă în întârziere chiar prin voința părților, la data de 31 decembrie 2006, dată rezultată din contract, iar nu la 1 martie 2007 cum s-a reținut

prin decizie.

Cu privire la cererea reconvențională recurenta susține că s-au aplicat greșit dispozițiile art. 245 pct. 1 C.proc.civ. prin menținerea hotărârii primei instanțe cu privire la admiterea în parte a cererii reconvenționale, deși aceasta se afla suspendată conform art. 242 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ. de la data de 27 octombrie 2009, raportat la faptul că pârâta nu a formulat cerere de repunere pe rol a cererii sale. A arătat, totodată, că soluția corectă era aceea de disjungere a celor două acțiuni și menținerea ca suspendată a cererii reconvenționale, până la solicitarea de repunere pe rol și achitarea taxelor de timbru corespunzătoare.

În cadrul recursului, reclamanta a formulat și o cerere de suspendare a executării silite a deciziei pronunțate în apel, care a fost admisă prin încheierea din 4 noiembrie 2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Prin întâmpinarea înregistrată la 21 noiembrie 2014, intimata SC S.S.M. SRL a solicitat respingerea recursului, cu obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.

În apărare se arată că instanța de apel a aplicat corect normele legale privitoare la punerea în întârziere și a calculat penalitățile al căror quantum s-a stabilit contractual, de la data de 1 martie 2007, aceasta reprezentând data punerii în întârziere.

Intimata susține că s-au aplicat corect prevederile legale privitoare la punerea în întârziere.

Astfel, arată că pentru a fi de drept în întârziere, prin simpla ajungere la termen, în sensul art. 1079 pct. 2 C. civ. era necesar ca prin convenția părților să se fi prevăzut expres acest lucru.

În ceea ce privește criticile cu privire la aplicarea art. 245 pct. 1 C.proc.civ., intimata susține că instanța de apel în mod corect a menținut soluția primei instanțe, potrivit căreia judecata reîncepe prin cererea de repunere pe rol a uneia din părți, în speță, judecarea cererii reconvenționale urmând a se face odată cu cererea principală.

Analizând recursul prin prisma motivelor invocate se vor reține următoarele:

Între părți s-a încheiat contractul de prestări servicii nr. 475 din 28 septembrie 2006 prin care pârâta SC S.S.M. SRL Satu Mare s-a obligat la executarea unor lucrări de mansardare, extindere parter și refuncționalizare clădire D+P+1 existentă în magazin și sediu (...) exclusiv instalații sanitare și electrice, în conformitate cu prevederile proiectului de execuție, detaliile și prescripțiile în vigoare adică - Proiect nr. 12/2006, Autorizația de Construire nr. 665/2006 pentru beneficiara SC E. SRL. Pentru realizarea lucrărilor părțile au prevăzut un termen de execuție de 4 luni de zile, de la 1 septembrie 2006 până la 31 decembrie 2006 și au stabilit, totodată, achitarea de către reclamantă a unui avans de 25% din valoarea lucrărilor, la semnarea contractului, valoarea totală fiind de 125.000 euro inclusiv TVA.

Părțile au mai stabilit că pentru întârzieri la execuția lucrărilor, prestatorul SC S.S.M. SRL datorează penalități de 500 euro pentru fiecare zi de întârziere, după data de 31 decembrie 2006, iar pentru întârzierea plății la finalizarea lucrărilor, la termenul convenit, 31 decembrie 2006, SC E. SRL va plăti penalități în valoare de 500 euro pentru fiecare zi de întârziere.

La data de 5 decembrie 2006 între părți s-a încheiat un proces-verbal de recepție parțială a lucrărilor executate și ulterior, la data de 20 martie 2007 s-a încheiat proces-verbal de predare, semnat cu obiecțiuni din partea beneficiarului, consemnate într-o anexă neînsușită de executant.

Prin acțiunea înregistrată la 13 februarie 2008 și precizată ulterior, reclamanta a solicitat rezilierea contractului de prestări servicii, cu obligarea pârâtei la plata penalităților de întârziere pe perioada 1 ianuarie 2007 – 29 martie 2007, contravaloarea lucrărilor suplimentare și despăgubiri pentru lucrări efectuate necorespunzător.

În primă instanță tribunalul a respins acțiunea, iar în apel, care urmare a admiterii

apelului reclamantei, s-a admis în parte acțiunea, pârâta fiind obligată la contravaloarea lucrărilor executate necorespunzător și daune-interese pentru executarea cu întârziere a lucrărilor contractate, din culpa sa.

Problema de drept pe care reclamanta o ridică în cadrul recursului declarat împotriva deciziei pronunțate în apel vizează cuantumul despăgubirilor datorate de pârâta cu titlu de penalități pentru executarea cu întârziere a lucrărilor care au făcut obiectul contractului, respectiv data de la care acestea se calculează.

Din acest punct de vedere, cele reținute în apel respectă dispozițiile legale în materie.

Astfel, potrivit art. 1079 alin. (1) C. civ., „Dacă obligația consistă în a da sau în a face, debitorul se va pune în întârziere prin o notificare ce i se va face prin tribunalul domiciliului său”.

Conform alin. (2) pct. 2, debitorul este de drept în întârziere când acest lucru s-a prevăzut în mod expres în contract, fără a fi necesară notificarea.

Așadar, pentru a se putea acorda daune-interese creditorului trebuie îndeplinită condiția punerii în întârziere cu privire la executarea obligației sale.

Într-adevăr, debitorul trebuie să-și execute obligația la termenul prevăzut de părți în contract sau, dacă un astfel de termen nu a fost prevăzut, de îndată ce obligația a fost asumată. Dacă nu execută, el este în întârziere. Dar, pentru ca întârzierea debitorului să producă efecte juridice specifice, ea trebuie constatată în formele prevăzute de lege, forme prin care debitorul să fie pus în întârziere cu privire la executarea obligației. Câtă vreme creditorul nu cere constatarea întârzierii debitorului printr-una din aceste forme, se presupune că ea nu l-a păgubit. Potrivit reglementării legale, simpla expirare a termenului în care trebuia executată obligația nu-l pune pe debitor în întârziere - *dies non interpellat pro hominem*.

Punerea în întârziere se poate face în următoarele forme: notificarea prin intermediul executorilor judecătorești (art. 1079 C. civ.) și cererea de chemare în judecată a debitorului, prin care se pretinde executarea obligației pe calea acțiunii în justiție.

Există situații în care nu este necesară îndeplinirea unor formalități de punere în întârziere, debitorul fiind de drept în întârziere.

Recurenta a susținut că intimata a fost de drept în întârziere la împlinirea termenului la care trebuia să execute, fără îndeplinirea vreunei formalități, deoarece în acest sens este convenția părților.

Această susținere nu poate fi însă primită deoarece, potrivit art. 1079 pct. 2 C. civ., convenția părților în acest sens trebuia să fie expresă. Or, contractul de prestări servicii în litigiu nu conține nicio mențiune în sensul dispozițiilor legale evocate.

În speță, contractul încheiat între părți nu stipulează o astfel de situație de excepție, iar reclamanta – beneficiarul lucrării – a notificat pârâta, punând-o în întârziere, doar la data de 1 martie 2007, cum corect a reținut și instanța de apel, astfel că de la data punerii în întârziere debitorul datorează creditorului daune-interese moratorii.

A doua problemă de drept invocată prin motivele de recurs se referă la efectele cererii de repunere pe rol a cauzei suspendate conform art. 242 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., formulată de reclamantă, asupra cererii reconvenționale.

În speță, a fost suspendată judecata în fața primei instanțe, prin încheierea din 27 octombrie 2009, în baza art. 242 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., iar ca urmare a cererii formulate de reclamanta SC E. SRL întreaga cauză a fost repusă pe rolul instanței.

În criticile sale recurenta a susținut că, în lipsa unei cereri similare din partea pârâtei SC S.S.M. SRL măsura suspendării trebuia menținută în privința acțiunii reconvenționale.

Criticile recurentei nu sunt fondate nici sub acest aspect.

Conform art. 119 alin. (1) C.proc.civ., dacă pârâatul are pretenții în legătură cu cererea reclamantului, el poate să facă cerere reconvențională, care, în baza art. 120 alin. (1) se judecă odată cu cererea principală, cu excepția situației în care aceasta din urmă este în stare

de judecată.

Cererea reconvențională este o cerere incidentală care, potrivit art. 17 C.proc.civ. este în căderea instanței competente să judece cererea principală. Acesta este un caz de prorogare legală de competență.

Potrivit art. 245 pct. 1 C.proc.civ., judecata reîncepe prin cererea de deschidere făcută de una din părți, când ea s-a suspendat prin învoirea ori prin lipsa lor.

În baza celor mai sus reținute în privința cererii reconvenționale, a caracterului său incidental pentru care operează prorogarea legală de competență, precum și în raport de circumstanțele speței, în care instanța, față de obiectul acțiunii reconvenționale, nu a dispus disjungerea, ci a apreciat necesară judecarea sa împreună cu acțiunea principală, văzând și dispozițiile art. 245 pct. 1 C.proc.civ., urmează a se reține că cererea de redeschidere a dezbaterilor asupra cauzei suspendate, formulate de oricare dintre părți, le profită tuturor, după cum și solicitarea de a se judeca în lipsă cauza, formulată fie de reclamant, fie de pârât, le profită ambilor. Astfel instanța nu va suspenda judecarea acțiunii reconvenționale, soluționând doar acțiunea principală, pe motiv că pârâtul nu a solicitat judecarea în lipsă și nici invers.

Prin urmare, în mod corect prima instanță a repus pe rol atât acțiunea principală, cât și cererea reconvențională, la cererea de redeschidere formulată de una din părți.

Și din această perspectivă, instanța de apel a pronunțat o soluție legală, care a fost menținută prin respingerea recursului reclamantei conform art. 312 alin. (1) C.proc.civ.

49. Cerere de reexaminare a taxei judiciare de timbru. Condiții și efecte

NCPC, art. 424 alin. (5), art. 430 alin. (1)

Legea nr. 146/1997 art. 18 alin. (1)

Din economia dispozițiilor art. 18 din Legea nr. 146/1997 rezultă că partea nemulțumită de modalitatea de determinare a taxei judiciare de timbru de către instanță are posibilitatea de a formula cerere de reexaminare, la aceeași instanță, care se soluționează prin încheiere irevocabilă.

Astfel, în condițiile în care legea specială pune la îndemâna părții interesate o cale de atac clară, precisă și previzibilă, respectiv reexaminarea, aceasta este singura cale de atac prin intermediul căreia poate fi censurată existența și întinderea obligației de plată a taxei judiciare de timbru, sub aceste aspecte neexistând un drept de opțiune între formularea unei cereri de reexaminare și exercitarea unei alte căi de reformare.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3001 din 9 octombrie 2014

Notă: * Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru a fost abrogată de O.U.G. nr. 80/2013 la data de 29 iunie 2013.

** În același sens este și Decizia nr. 7 din 8 decembrie 2014 pronunțată de Completul competent să soluționeze recursurile în interesul legii.

Prin cererea de chemare în judecată reclamantul Spitalul Municipal M. a chemat în judecată pârâta Casa de Asigurări de Sănătate a Județului G., solicitând obligarea acesteia la plata sumei de 3.319.905,43 lei reprezentând contravaloarea serviciilor medicale spitalicești realizate în cursul anului 2011.

Tribunalul Gorj, Secția I civilă, prin sentința civilă nr. 161/2013 din data de 12 septembrie 2013, a anulat ca netimbrată acțiunea introductivă formulată de reclamant, cu motivarea că, prin încheierea din 10 iulie 2013 pronunțată de aceeași instanță, a fost respinsă ca

nefondată cererea de reexaminare formulată de Spitalul Municipal M., iar din actele dosarului rezultă că nu s-a timbrat cererea nici anticipat și nici până la termenul de judecată stabilit de instanță.

Curtea de Apel Craiova, Secția I civilă, prin decizia nr. 263 de la 3 februarie 2014, a respins ca nefondat apelul declarat de reclamantul Spitalul Municipal M., reținând că statuarea de către prima instanță, printr-o hotărâre definitivă și irevocabilă, în sensul că reclamantul are obligația de a timbra cererea de chemare în judecată se constituie într-un impediment pentru instanța de control de a mai examina acest aspect în calea de atac a apelului declarat împotriva sentinței prin care s-a aplicat sancțiunea anulării cererii ca netimbrată.

Împotriva acestei hotărâri, reclamantul a declarat recurs, învederând că instanța de apel putea efectua controlul de legalitate și temeinicie asupra hotărârii de anulare ca netimbrată a acțiunii de fond.

În argumentarea motivelor de recurs s-a mai arătat că, prin reglementarea procedurii cererii de reexaminare, a cărei soluționare se face prin încheiere irevocabilă, legiuitorul nu a avut în vedere eludarea sau îndepărtarea instanței superioare în grad de a efectua controlul asupra legalității și temeiniciei hotărârilor de fond și de apel sau a litigiului supus spre judecată.

Analizând recursul formulat, prin prisma motivelor de recurs invocate și a temeiului de drept invocat, Înalta Curte a apreciat că acesta este nefondat pentru următoarele motive :

Potrivit art. 18 alin. (1) din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru (act normativ incident în cauză), determinarea cuantumului taxei judiciare de timbru se face de către instanța de judecată, iar împotriva modului de stabilire a acesteia se poate face cerere de reexaminare, la aceeași instanță, în termen de 3 zile de la data la care s-a stabilit taxa sau de la data comunicării sumei datorate.

Cererea de reexaminare, conform dispozițiilor legale anterior menționate, se soluționează în camera de consiliu de un alt complet, fără citarea părților, prin încheiere irevocabilă.

Așadar, potrivit articolului anterior menționat, dacă partea este nemulțumită de modalitatea de determinare a taxei judiciare de timbru de către instanță, inclusiv de stabilirea caracterului evaluabil în bani al cererii, are posibilitatea de a formula reexaminare, cale de atac exclusivă pentru soluționarea incidentelor privind timbrajul, întrucât asemenea critici nu pot fi susținute prin intermediul căilor de atac, de vreme ce legea specială pune la îndemâna părții interesate o altă cale de atac clară, precisă și previzibilă.

Prin urmare, reexaminarea este singura cale de atac prin intermediul căreia poate fi censurată existența și întinderea obligației de plată a taxei judiciare de timbru, sub aceste aspecte neexistând un drept de opțiune între formularea unei cereri de reexaminare și exercitarea unei alte căi de reformare. Ca atare, măsura privind taxa judiciară de timbru devine irevocabilă prin soluționarea reexaminării sau prin expirarea termenului de exercitare a acestei căi de atac, după caz.

În aceste condiții, hotărârea instanței de apel este pronunțată cu respectarea normelor de drept material incidente în cauză, deoarece, potrivit art. 430 alin. (1) C.proc.civ., hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată.

Întrucât încheierile sunt hotărâri ale instanței, astfel cum prevede art. 424 alin. (5) C.proc.civ., efectul autorității de lucru judecat operează și în privința acestora, indiferent dacă soluțiile adoptate de instanță sunt în sensul admiterii sau respingerii pretențiilor solicitate.

În speță, recurentul-reclamant nu a depus, până la termenul de judecată stabilit pentru soluționarea cauzei, dovada taxei judiciare de timbru în cuantum de 37.310,05 lei taxă judiciară de timbru și a timbrului judiciar în cuantum de 5 lei, deși a fost citat cu această mențiune, iar, prin încheierea din data de 10 iulie 2013 a Tribunalului Gorj, Secția I civilă, s-a respins cererea de reexaminare împotriva modului de stabilire a taxei judiciare de timbru stabilite prin

încheierea de ședință din 4 iulie 2013.

În aceste condiții, Curtea de Apel Craiova a stabilit, în mod just, situația de fapt și a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor legale incidente în cauză, astfel încât recursul este nefondat.

Față de aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins ca nefondat recursul declarat de Spitalul Municipal M. împotriva deciziei nr. 263 din 3 februarie 2014 a Curții de Apel Craiova, Secția I civilă.

C. Hotărârea judecătorească

50. Hotărâre judecătorească. Cerința motivării. Exigențe

C.proc.civ., art. 261 alin. (1) pct. 5

Convenția europeană a drepturilor omului,

art. 6

Este acceptabilă din punctul de vedere al cerințelor impuse de dreptul la un proces echitabil motivarea hotărârii judecătorești realizată prin preluarea în considerente a unei părți din argumentele invocate, în cadrul dezbaterilor, de către una dintre părți.

Câtă vreme această preluare nu s-a realizat automat, ci este rodul propriului demers al judecătorului de interpretare și aplicare a legii la situația de fapt prin prisma susținerilor părților, nu există suport pentru a se aprecia că argumentele celeilalte părți ar fi fost ignorate.

Secția de contencios administrativ și fiscal, Decizia nr. 1312 din 13 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel Bacău, Secția a II-a contencios administrativ și fiscal, reclamanta SC E. SRL, societate aflată în reorganizare, a formulat, în contradictoriu cu Ministerul Finanțelor Publice, Agenția Națională de Administrare Fiscală, Direcția Generală a Finanțelor Publice Bacău contestație împotriva: Deciziei de Impunere nr. 792 din 3 decembrie 2010 emisă de Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Bacău prin Activitatea de Inspecție Fiscală, Raportului de inspecție fiscală nr. 25608 din 3 decembrie 2010 emis de Ministerul Finanțelor Publice, Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Bacău prin Activitatea de Inspecție Fiscală, Serviciul Inspecție Fiscală 4; deciziei nr. 620 din 18 februarie 2011 emisă de Ministerul Finanțelor Publice – Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Bacău, ca urmare a soluționării contestației împotriva măsurilor dispuse de organele de inspecție fiscală prin decizia de impunere nr. 792 din 3 decembrie 2010.

În motivare, reclamanta a arătat că prin actele administrativ-fiscale atacate s-au stabilit în mod greșit baze impozabile suplimentare pentru TVA și impozitul pe profit, față de suma declarată, cu majorări de întârziere/dobânzi și penalități. Obiectul contestației îl constituie suma de 782.488 lei reprezentând:

A. Pentru perioada 1 octombrie 2006 - 31 decembrie 2009 s-a stabilit total bază impozabilă suplimentară pentru calculul TVA în sumă de 1.460.368 lei. TVA stabilită suplimentar față de suma declarată – 261.872 lei, majorări de întârziere/dobânzi în sumă de 208.449 lei, penalități de întârziere în sumă de 39.271 lei. Total debite stabilite suplimentar în sumă de 509.592 lei;

B. Pentru perioada 1 ianuarie 2005 - 31 decembrie 2009 s-a stabilit total bază

impozabilă suplimentară *pentru calculul impozitului pe profit* în sumă de 1.059.803 lei, impozit pe profit stabilit suplimentar față de suma declarată în sumă de 163.836 lei, majorări de întârziere/dobânzi în sumă de 84.485 lei, penalități de întârziere în sumă de 24.575 lei. Total debite stabilite suplimentar în sumă de 272.896 lei.

A arătat reclamanta că înțelege să conteste actele administrativ fiscale indicate, bazele impozabile suplimentare, precum și obligațiile de plată aferente suplimentar stabilite, reprezentând TVA suplimentară cu majorări de întârziere/dobânzi și penalități și impozit pe profit stabilit suplimentar față de suma declarată, cu majorări de întârziere/dobânzi și penalități așa cum au fost indicate mai sus la lit. A și B, să fie desființate în întregime actele administrative fiscale atacate, să se înlăture bazele de impunere suplimentar stabilite și să fie exonerată de plata obligațiilor fiscale suplimentare, în sumă de 782.488 lei (TVA și impozit pe profit suplimentare cu majorări de întârziere/dobânzi și penalități), obligând totodată organul emitent să emită o nouă decizie de impunere cu o nouă bază de impozitare corespunzătoare.

Prin sentința nr. 173 din 27 septembrie 2012, Curtea de Apel Bacău, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a respins cererea de suspendare a judecății cauzei și a respins contestația formulată de reclamanta SC E. SRL – ca nefondată. Totodată, a dispus obligarea reclamantei la plata onorariului de expert în cuantum de 2.800 lei. Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut următoarele:

Prin decizia de impunere nr. 792 din 3 decembrie 2010 s-au stabilit în sarcina reclamantei SC E. SRL Onești, obligații fiscale suplimentare de plată de către inspecția fiscală în sumă de 782.488 lei, reprezentând: 261.872 lei TVA; 208.449 lei majorări de întârziere aferente TVA; 39.271 lei penalități de întârziere aferente TVA; 163.836 lei impozit pe profit; 84.485 lei majorări de întârziere aferente impozitului pe profit; 24.575 lei penalități de întârziere aferente impozitului pe profit.

Împotriva deciziei de impunere a formulat contestație SC E. SRL, respinsă prin Decizia nr. 620 din 18 februarie 2011 emisă de Direcția Generală a Finanțelor Publice Bacău.

Motivele invocate de către contestatoare în atacarea deciziei de impunere au fost reiterate în plângerea formulată la instanță împotriva deciziei nr. 620 din 18 februarie 2011 emisă de Direcția Generală a Finanțelor Publice Bacău.

Referitor la baza de impunere suplimentară de 174.032 lei și TVA nedeductibilă fiscal în sumă de 33.066 lei.

Contestatoarea a susținut că organul de control a ajuns la suma de 33.066 lei printr-un simplu artificiu matematic și că, indiferent de modalitatea de declarare, lunară sau trimestrială, aceasta fiind doar o formalitate, relevanță are soldul final.

În anul 2006 reclamanta a avut ca perioadă fiscală trimestrul, de la 1 ianuarie 2007, perioada fiscală fiind luna calendaristică.

Teza prezentată de către reclamantă ar fi admisibilă, numai dacă ar fi întocmit decontul de TVA pe primul trimestru, respectiv în luna martie, însă, așa cum rezultă din vectorul fiscal existent la AFP Onești și necontestat, în anul 2007 reclamanta a depus lunar deconturile de TVA, inclusiv pentru lunile ianuarie și februarie, ulterior fiind preluate și în decontul lunii martie, ca și un decont trimestrial de TVA.

Expertul contabil nu face nicio mențiune privitoare la TVA aferentă lunii ianuarie și februarie 2007, ci menționează că eroarea provine din declarația lunii martie 2007.

Având în vedere că TVA deductibilă din luna ianuarie și februarie 2007 a fost înregistrată atât pe fiecare lună în parte, cât și în decontul lunii martie 2007, ca fiind aferentă întregului trimestru, în mod corect organele fiscale au stabilit o bază de impunere suplimentară în sumă de 174.032 lei și TVA nedeductibilă fiscal în sumă de 33.066 lei, ca diferență între TVA deductibilă înregistrată în decontul lunii martie 2007 aferentă întregului trimestru în sumă de 41.570 lei și TVA deductibilă aferentă lunii martie în sumă de 8.504 lei.

Prima instanță a înlăturat constatările expertului contabil referitoare la acest punct și concluziile privitoare la modificarea bazei de impunere și a TVA deductibile reținând că nu s-a contestat realitatea calculului matematic, ci raționamentul organului fiscal în determinarea acestei sume.

Cu privire la critica operațiunii de achiziție de la SC M.C. SRL și livrarea către SC A.M.E. SRL.

Reclamanta a susținut realitatea operațiunilor și justificarea economică a acestora.

Conform dispozițiilor art. 155 alin. (5) lit. l) C.fisc. în vigoare la data întocmirii facturii fiscale în discuție, (5) *Factura cuprinde în mod obligatoriu următoarele informații: l) data la care au fost livrate bunurile/prestate serviciile sau data încasării unui avans, cu excepția cazului în care factura este emisă înainte de data livrării/prestării sau încasării avansului;*

Organul de inspecție fiscală a reținut că facturile de livrare către SC A.M.E. SRL nu sunt completate la rubricile data facturii și date privind expediția și nici nu au fost declarate prin declarația nr. 394 și toate cele trei exemplare au fost găsite în dosarul SC E., reprezentantul societății în nota explicativă precizând că facturile au fost primite fără dată, din eroare și tot din eroare nu au fost cuprinse în declarația nr. 394.

Reclamanta nu face nicio referire la aceste aspecte, ci invocă apărări în sensul că operațiunea este reală deoarece a achitat impozit și TVA și că omisiunea declarării operațiunii în declarația nr. 394 nu poate avea ca sancțiune înlăturarea cheltuielilor deductibile.

Având în vedere prevederile art. 155 alin. (5) lit. l) C.fisc., nerespectate de către contestatoare, prima instanță a constatat că în mod corect organele fiscale au stabilit o bază de impunere suplimentară în sumă de 110.656 lei și TVA nedeductibilă fiscal în sumă de 21.025 lei.

S-a mai reținut că organul fiscal a făcut verificări suplimentare pentru a stabili realitatea situației de fapt și a constatat că valoarea la preț de vânzare la care au fost recepționate mărfurile este egală cu valoarea pe care SC E. SRL o mai avea de achitat la SC A.M.E. SRL în luna februarie 2007, operațiunea nefiind declarată prin declarația nr. 394 de către ambele societăți.

În opinia instanței, nedeclararea operațiunii în declarația nr. 394 nu impune aprecierea operațiunii ca fiind nereală, însă este de natură a întări această convingere în situația în care facturiile îi lipsește unul dintre elementele obligatorii prevăzute de lege.

Referitor la critica din contestație privind pct. 4 din raportul de inspecție fiscală, la care inspecția fiscală a stabilit o bază de impunere suplimentară de 383.290 lei, calculată prin diferență între stocul înregistrat de contribuabil și cel calculat la control și TVA colectată suplimentar în sumă de 61.213 lei, calculată prin diferența între TVA neexigibilă înregistrată de contribuabil și TVA neexigibilă stabilită la control.

Organele de inspecție fiscală au constatat că în luna decembrie 2007 prin Nota de contabilitate nr. 2 din 31 decembrie 2007, la poziția 6 cu explicația „Se înregistrează în jurnal cumpărări mărfuri conform NIR 596-783”, au fost efectuate următoarele înregistrări fără documente justificative: credit cont 378 – 356.077 lei și credit cont 4428 – 95.867 lei, adaosul comercial și TVA neexigibilă aferente cumpărărilor de mărfuri din decembrie 2007 înscrise de contribuabil în centralizatorul notelor de intrare recepție fiind în sumă de 33.395 lei și respectiv de 34.670 lei;

În nota explicativă, reprezentantul legal al societății a declarat că în decembrie 2007, s-a înregistrat un adaos comercial, fără să rezulte din recepția mărfurilor deoarece s-au majorat unele prețuri de vânzare fără să se modifice recepțiile, însă nu au fost prezentate documente care să justifice înregistrarea altor sume decât cele înscrise în centralizatorul notelor de intrare-recepție.

În condițiile date, curtea de apel a reținut că în mod corect organul de inspecție fiscală, a procedat la determinarea influenței fiscale asupra bazelor de impunere pornind de la vânzarea mărfurilor la preț cu amănuntul, adaosul comercial și TVA neexigibilă calculate de către contestatoare în centralizatorul notelor de intrare recepție, la calculul adaosului comercial pentru marfa vândută utilizându-se coeficientul mediu de adaos pentru cumpărările de mărfuri pentru anul 2007 rezultat din calcul, modalitatea de calcul nefiind contestată de către reclamantă.

Prin înregistrarea unui adaos comercial mai mare cu 322.092 lei față de cel înscris în centralizatorul notelor de intrare-recepție s-au diminuat cheltuielile cu mărfurile vândute pentru anul 2007 cu suma de 230.418 lei rezultând un stoc fictiv de mărfuri în valoare de 383.290 lei.

Contestatoarea critică modalitatea de determinare a bazei de impunere suplimentară de 383.290 lei și implicit TVA colectată suplimentar în sumă de 61.213 lei, fără însă a face vreo discuție privitoare la lipsa documentelor care să justifice înregistrarea altor sume decât cele înscrise în centralizatorul notelor de intrare recepție, declarația administratorului societății, în sensul că „s-au majorat unele prețuri de vânzare” în lipsa susținerii acesteia și de documente contabile nu poate fi avută în vedere ca justificare a înregistrării unui adaos comercial mai mare cu 322.092 lei față de cel înscris în centralizatorul notelor de intrare recepție.

În intenția de a stabili corect situația de fapt, organul de inspecție fiscală a solicitat reclamantei să prezinte listele de inventariere pentru fiecare an din perioada verificată, care însă nu au putut fi prezentate inventarierea mărfurilor nefiind efectuată.

Instanța a apreciat că organul de inspecție fiscală a stabilit în mod corect o bază de impunere suplimentară de 383.290 lei, calculată ca diferență între stocul înregistrat de contribuabil și cel calculat la control și TVA colectată suplimentar în sumă de 61.213 lei, calculată prin diferență între TVA neexigibilă înregistrată de contribuabil și TVA neexigibilă stabilită la control.

Expertul contabil, deși reține aceeași situație de fapt constatată și de către organul de control fiscal, apreciază însă că nu este lipsă în gestiune, ci numai un stoc contabil majorat prin creșterea adaosului comercial aferent, nefiind o lipsă materială.

Aceste aprecieri și concluzii ale expertului contabil au fost înlăturate de instanță, în lipsa unor documente justificative.

Conform centralizatorului notelor de intrare recepție adaosul comercial era de 33.985 lei și TVA neexigibilă de 34.670 lei, înregistrându-se o diferență de 322.092 lei la adaos comercial și 61.197 lei la TVA neexigibilă, fără a exista documente justificative, diminuându-se cheltuielile cu mărfurile vândute cu suma de 230.418 lei pentru anul 2007, rezultând în același timp un stoc fictiv de mărfuri (lipsă mărfuri) în valoare de 383.290 lei care, potrivit dispozițiilor art. 128 alin. (4) lit. d) din Legea nr. 571/2003, este asimilat livrărilor de bunuri pentru care se colectează TVA.

Cu privire la critica pct. 5 al raportului de inspecție fiscală:

În opinia reclamantei, în mod greșit s-a stabilit baza de impunere suplimentară de 526.637 lei și TVA nedeductibilă fiscal de 96.076 lei iar pentru factura pentru care nu s-a aplicat taxare inversă o bază de impunere suplimentară de 15.966 lei și TVA calculată suplimentar în sumă de 3.033 lei pentru perioada mai 2007 - decembrie 2009 aferentă facturilor centralizate în anexa 5, facturi fiscale ce cuprind materiale de construcții și prestări servicii în construcții, acest capitol fiind nul deoarece organul fiscal nu motivează în concret fapta imputată.

Organul fiscal a reținut că facturile din anexa 5 în baza cărora reclamanta a înregistrat în evidența contabilă și fiscală TVA deductibilă în sumă de 96.076 lei aferentă perioadei mai 2007 - decembrie 2009, au fost înregistrate direct în contul de imobilizări corporale în curs,

fără a fi însoțite de documente justificative, respectiv: note de recepție, fișe de magazie și bonuri de consum pentru lucrările executate în regie proprie cu materialele achiziționate, procese-verbale de recepție, contracte și situații de lucrări pentru facturile de prestări servicii achiziționate din care să rezulte necesitatea și realitatea efectuării acestor prestări pentru nevoile firmei în scopul desfășurării de operațiuni taxabile, precum și modul de calcul al sumelor facturate.

Organul fiscal a solicitat contestatoarei să prezinte autorizații de construire, note de recepție întocmite pentru fiecare factură de bunuri achiziționate și înregistrate, fișele de magazie și bonurile de consum pentru lucrări executate în regie proprie cu materialele achiziționate, procese-verbale de recepție, contracte și situații de lucrări pentru facturile de prestări servicii achiziționate, procese-verbale de recepție, reprezentantul legal al societății anexând doar devizele pentru facturile emise de SC T. SRL și SC T.A.L. SRL, fără recepții de lucrări, situații de lucrări.

Organul fiscal a solicitat Primăriei Onești copii după autorizațiile de construire și de funcționare eliberate în perioada 2005-2009 pentru SC E. SRL, aceasta comunicând organului fiscal că reclamanta nu figurează înregistrată cu autorizații de construire.

Cât privește facturile emise de către SC T. SRL pentru confecții tâmplărie geam termopan, s-a reținut că pe formularele de facturi nu este făcută nicio mențiune cu privire la locul prestării, nu aveau anexate documente din care să rezulte locul prestării, reprezentantul legal depunând la solicitarea organului fiscal copiile după trei situații de lucrări aferente lunilor noiembrie, decembrie 2007 și iunie 2008 întocmite pentru montat tâmplărie geam termopan, fără contract de prestări servicii în baza căruia au fost achiziționate aceste servicii. Din situațiile de lucrări prezentate nu a rezultat adresa unde lucrările au fost executate, data întocmirii situațiilor, data recepției lucrărilor, pentru a da posibilitatea organului fiscal să verifice realitatea efectuării prestării în folosul reclamantei.

Baza de impunere suplimentară în sumă de 15.966 lei și TVA – colectată suplimentar în sumă de 3.033 lei s-a calculat pentru facturile emise de SC T. SRL nr. 9682446 din 28 noiembrie 2007 și nr. 9682447 din 5 decembrie 2007, pentru care societatea nu a aplicat măsurile de simplificare prevăzute de lege în cazul facturilor pentru confecții tâmplărie geam termopan.

Referitor la facturile emise de SC T.A.L. SRL pentru lucrări amenajare și renovare restaurant și lucrări de tâmplărie, reclamanta nu a prezentat autorizație de construire și nici documente din care să rezulte că lucrările au fost executate la adresa menționată în factură, operațiunile efectuate, ori prețul unitar pentru a da posibilitatea organului fiscal să verifice dacă achizițiile au fost efectuate în scopul operațiunilor taxabile.

La solicitarea organului fiscal a depus contractul de lucrări nr. 79 din 4 august 2008 și devizul ofertă anexă la contractul intitulat renovare restaurant, fără menționarea adresei, reținându-se din actele încheiate de către organul fiscal că societatea contestatoare are trei restaurante care poartă acest nume.

Organul fiscal a reținut de asemenea neconcordanță între valoarea totală a lucrărilor de renovare menționată în contractul nr. 79/2008 și valoarea totală a facturilor emise de SC T.A.L. SRL (90.000 lei și respectiv 112.100 lei), neconcordanță între perioada de executare a lucrărilor menționată în contract și perioada în care au fost emise facturile, nu există situații de lucrări etc.

Cu privire la facturile emise de SC I. SRL și SC A.&I. SRL Onești, a reținut organul fiscal că pe facturi nu este făcută nicio mențiune referitoare la numărul de contract, adresa unde s-au efectuat lucrările, încât să se poată aprecia dacă sumele facturate și achizițiile au fost efectuate în scopul operațiunilor taxabile.

Cu privire la materialele de construcție, materiale instalații electrice, piese electrice etc. achiziționate și înregistrate în contul 231, s-a reținut că nu au fost prezentate organului de

inspecție fiscală note de recepție, fișe de magazie, bonuri de consum, procese-verbale de recepție sau orice alte documente din care să rezulte că acestea au fost consumate, în ce locație și, prin urmare, reclamanta nu a făcut dovada că facturile înregistrate în contul 231 sunt aferente unor operațiuni necesare, reale și legale.

Argumentația reclamantei că necesitatea lucrărilor este stabilită de conducerea societății și ca realitatea operațiunilor se determină din facturile fiscale și din posibilitatea de identificare a lucrărilor, în lipsa unor documente care să ateste realitatea efectuării lucrărilor la imobilele menționate, nu a fost primită de curtea de apel.

Expertul contabil a verificat cu ocazia efectuării expertizei contabile, dacă facturile de prestări servicii emise pentru confecții tâmplărie geam termopan, lucrări de amenajare, renovare sunt însoțite de documente din care să rezulte necesitatea și realitatea efectuării acestor prestări de servicii pentru nevoile firmei în scopul desfășurării de operațiuni taxabile, constatând că facturile de achiziții materiale de construcții, materiale și instalații electrice, piese electrice sunt însoțite de note de intrare recepție care nu poartă semnăturile persoanelor care le-au întocmit, nu există documente de identificare a obiectivului de investiții, nu există procese-verbale de recepție a lucrărilor efectuate, confirmându-se situația de fapt reținută de organul de inspecție fiscală, reclamanta nedepunând alte înscrisuri cu care să facă dovada contrarie celor reținute.

Având în vedere situația reținută, instanța a constatat că nici această critică nu este întemeiată, organul fiscal motivând în fapt și în drept fiecare situație în parte.

Privitor la contestarea punctului 6 din raportul de inspecție fiscală:

Contestatoarea a susținut că în mod greșit s-a stabilit o bază suplimentară de impunere de 20.895 lei și TVA nedeductibilă fiscal în sumă de 3.969 lei, organul fiscal depășindu-și atribuțiile legale.

Organele de inspecție fiscală au constatat că în perioada ianuarie 2008 - ianuarie 2009, contestatoarea a înregistrat în evidența contabilă și fiscală TVA dedusă în sumă de 3.969 lei în baza facturilor de prestări servicii centralizate în anexa 6, facturi care nu sunt însoțite de documente din care să rezulte necesitatea și realitatea efectuării acestor prestări pentru nevoile firmei, în scopul desfășurării de operațiuni taxabile, precum și modul de calcul al sumelor facturate.

Urmare solicitării reprezentantului legal al societății de documente justificative conținând elementele care au stat la baza calculului sumelor facturate acesta a declarat că devizul de la factura nr. 1024 din 18 ianuarie 2008 al SC B. SRL s-a pierdut și nu se mai poate reconstitui deoarece societatea se află în procedura de faliment, declarație care nu este în opinia instanței de fond de natură a clarifica situația, fără' alte dovezi în sensul completării mențiunilor privitoare la data constatării pierderii devizului, ori eventualele demersuri întreprinse pentru refacerea acestuia.

Referitor la factura nr. 287 din 5 ianuarie 2009 în valoare de 1.385 lei plus TVA în valoare de 263,15 lei emisă de SC R.E. E. SRL Vaslui pentru contravaloare transport Oradea-Onești, reprezentantul legal a declarat în nota explicativă că reprezintă transport scaune și mese de la Oradea conf. facturii nr. 84 din 20 decembrie 2008 de la V. SRL, fără însă a prezenta documente justificative (contract, foaie de parcurs) iar data de expediere și data înregistrării în contabilitate nu corespund, înregistrarea în contabilitate fiind anterioară datei de expediere.

Cu privire la factura nr. 1139 din 11 iulie 2008 în valoare de 8.165 lei plus TVA în valoare de 1.151 lei emisă de SC R.T.E. SRL București pentru transport marfă pe ruta Italia - România, conform contractului nr. 205 din 3 iulie 2008, a reținut organul fiscal că din contractul respectiv nu rezultă că serviciul a fost prestat în scopul obținerii de venituri din operațiuni taxabile din contract rezultând că acesta s-a încheiat pentru transportul unor vitrine frigorifice și utilaje carmangerie din Italia iar contestatoarea a declarat că nu a efectuat

achiziții intracomunitare.

Deși i s-au solicitat documente justificative din care să rezulte persoana impozabilă căreia îi aparțin bunurile transportate și care sunt elementele din care rezultă că aceste cheltuieli de transport au fost efectuate în vederea obținerii de venituri și dacă sunt aferente operațiunilor taxabile, acestea nu au fost depuse.

Nu poate fi reținută critica reclamantei că acest capitol este nul deoarece organul fiscal și-ar fi depășit atribuțiile legale, fiindcă potrivit dispozițiilor art. 7 alin. (2) din O.G. nr. 92/2003, în exercitarea rolului său activ, organul fiscal este îndreptățit să examineze, din oficiu, starea de fapt, să obțină și să utilizeze toate informațiile și documentele necesare pentru determinarea corectă a situației fiscale a contribuabilului. În analiza efectuată, organul fiscal va identifica și va avea în vedere toate circumstanțele edificatoare ale fiecărui caz iar în exercitarea atribuțiilor sale prev. la art. 94 alin. (2) lit. a) din același act normativ, una din atribuțiile organului fiscal este constatarea și investigarea fiscală a tuturor actelor și faptelor rezultând din activitatea contribuabilului supus inspecției sau a altor persoane, privind legalitatea și conformitatea declarațiilor fiscale, corectitudinea și exactitatea îndeplinirii obligațiilor fiscale, în vederea descoperirii de elemente noi, relevante pentru aplicarea legii fiscale.

Cu ocazia expertizei contabile, expertul contabil verificând facturile în discuție a constatat că lipsesc documentele care să justifice achiziția și intrarea în gestiune a acestor utilaje specificate în contract.

Ca urmare, instanța a constatat că în mod corect organul fiscal a stabilit că societatea datorează TVA nedeductibilă fiscal în sumă de 3.969 lei.

Referitor la stabilirea unei baze de impunere suplimentară de 25.210 lei și TVA colectată suplimentar în sumă de 4.790 lei, ca urmare a înscrierii facturii nr. 100208 din 30 iunie 2008 emisă pentru transport auto BC xx DPU în contul de venituri 704 și nu ca avans pentru un serviciu viitor.

Reclamanta a menționat că factura inițială a fost stornată ca urmare a anulării operațiunii comerciale înscrisă în această factură.

În luna septembrie 2008 societatea a înregistrat în evidența contabilă și fiscală factura nr. 100217 din 10 septembrie 2008 emisă pentru SC A. SRL reprezentând storno factura nr. 100208 din 30 iunie 2008, diminuând veniturile cu suma de 25.210 lei și TVA colectată în sumă de 4.790 lei.

Organul fiscal a reținut că factura nr. 100208 din 30 iunie 2008 a fost emisă pentru transport auto BC xx DPU și înregistrată în luna iunie 2008 în contul de venituri 704 și nu ca avans, rezultând astfel că factura a fost emisă pentru un serviciu prestat și nu pentru un avans în contul unui serviciu viitor.

La solicitarea organului fiscal reclamanta nu a depus documente care să ateste emiterea facturii de stornare.

Având în vedere dispozițiile art. 138 alin. (1) lit. a) din O.G. nr. 92/2003, care sunt în sensul că *baza de impozitare se reduce în următoarele situații: a) dacă a fost emisă o factură și, ulterior, operațiunea este anulată total sau parțial, înainte de livrarea bunurilor sau de prestarea serviciilor*, precum și cele ale art. 159 alin. (2) din același act normativ privitoare la modalitatea de corectare a documentelor și lipsa documentelor care să ateste îndeplinirea condițiilor pentru emiterea facturii de stornare, instanța a constatat că măsura organului de inspecție fiscală este întemeiată.

Cu privire la contestarea punctului nr. 8 al raportului de inspecție fiscală prin care s-a stabilit o bază de impunere suplimentară de 227.735 lei și TVA nedeductibilă fiscal în sumă de 43.270 lei, ca urmare a înscrierii în evidența contabilă a unui număr de 59 facturi fiscale care, potrivit organului de control, nu au calitatea de documente justificative:

Și în privința acestui capitol reclamanta a susținut că este nul deoarece organul de

control nu motivează în concret fapta imputată rezumându-se în a face afirmații generale, nu enumeră facturile în cauză, nu le individualizează în parte, nu indică elementele concrete care lipsesc.

Organul de inspecție fiscală a constatat că în luna decembrie 2008 societatea a înregistrat în evidența contabilă și fiscală TVA dedusă în baza a 59 de facturi fiscale.

Facturile respective au fost înregistrate în evidența contabilă, în următoarele conturi: în contul de mijloace fixe 214 suma de 29.780 lei cu TVA aferentă în sumă de 5.658 lei; în contul de cheltuieli cu materiile prime suma de 197.955 lei cu TVA aferentă în sumă de 37.611 lei.

Pentru verificarea deductibilității TVA înscrisă în aceste facturi s-a examinat data exigibilității taxei colectată de către furnizori, respectiv s-a procedat la verificarea datei când a avut loc faptul generator pentru fiecare livrare de bunuri în parte, întrucât faptul generator intervine la data livrării bunurilor, cu excepția cazului în care factura este emisă înainte de data livrării, formularul trebuind obligatoriu să conțină data livrării bunurilor.

Din cele 59 de facturi fiscale, un număr de 56 de facturi fiscale nu au completate datele de livrare, pentru achizițiile respective neputându-se cunoaște momentul la care ia naștere dreptul de deducere, pentru 52 de facturi fiscale numele delegatului și nr. cărții de identitate au fost înscrise eronat, pentru un nr. de 6 facturi fiscale nr. cărții de identitate aparține altor persoane iar la una din facturi nu este trecut numărul cărții de identitate.

La rubrica mijloc de transport fie nu au fost înscrise mijloacele de transport, fie numerele de înmatriculare înscrise pe facturi la rubrica date privind expediția nu figurează în registrul național de evidență a permiselor de conducere și înmatriculare a vehiculelor.

Conform chitanțelor anexate la facturi, a reținut organul de inspecție fiscală, toată contravaloarea bunurilor din aceste facturi a fost achitată cu numerar, dar înregistrarea plăților nu s-a făcut în registrul de casă, ci prin majorarea rulajului creditor al contului 455 - sume datorate asociaților. De asemenea, s-a reținut, din constatările organului fiscal că niciuna dintre aceste facturi nu a-fost declarată prin declarația nr. 394 nici de către contestatoare și nici de presupușii furnizori menționați în facturi.

S-au solicitat reprezentantului legal informații privitoare la modul de contactare a furnizorilor, verificarea calității persoanelor cu care s-a intrat în contact, explicații cu privire la neînregistrarea în registrul de casă a plăților celor 59 de facturi etc., locul unde se află bunurile înregistrate în contul de mijloace fixe și i s-a solicitat să prezinte documentațiile tehnice, notele de recepție și fișele mijloacelor fixe pentru aceste achiziții.

În determinarea corectă a situației de fapt organul de inspecție fiscală a solicitat relații de la SPCLEP Onești, SPCRPCIV Bacău, din răspunsurile primite reținându-se că în șase cazuri cărțile de identitate înscrise pe facturi aparțin altor persoane decât cele înscrise la rubrica date privind expediția, iar în restul cazurilor cărțile de identitate înscrise pe facturi aparțin altor persoane decât cele înscrise la rubrica date privind expediția.

De asemenea 15 din cele 59 de facturi fiscale nu au înscrise la rubrica date privind expediția, mijloacele de transport, 11 dintre numerele de înmatriculare înscrise pe facturi nu figurează în Registrul Național de Evidență a Permiselor de Conducere și Înmatriculare a vehiculelor, 15 aparțin unor autoturisme având ca proprietari diverse persoane particulare, 2 numere aparțin unor semiremorci, unul aparține unui tractor rutier și niciunul dintre mijloacele de transport auto înscrise pe facturi nu aparține prezumtivilor furnizori sau cumpărătorului.

Pentru a stabili legalitatea și realitatea efectuării achizițiilor în baza celor 59 de facturi fiscale, precum și modul de valorificare, pentru achizițiile înregistrate în luna decembrie 2008, în contul de mijloace fixe, organul fiscal s-a deplasat împreună cu reprezentantul legal la locul indicat de acesta ca fiind cel de depozitare, însă bunurile din facturi nu au putut fi identificate.

Pentru suma de 246.000 lei înregistrată în contul 708 – venituri din prestări diverse, în luna decembrie 2008 s-a constatat că nu există documente justificative (facturi sau bonuri fiscale), iar pentru încasări a fost prezentată copia unui monetar fără număr (pentru suma de 225.181 lei). Pentru suma de 20.819 lei s-a făcut mențiunea că se înregistrează jurnal vânzări de mărfuri în baza a 5 facturi fiscale emise de SC B. E. SRL, facturi nedeclareate prin declarația nr. 394 de reclamantă iar urmare a efectuării unui control încrucișat, s-a constatat că toate cele 5 facturi au fost înregistrate de către SC B E. SRL, dar nu au fost declarate prin declarația nr. 394.

Ca documente justificative privind realitatea achiziționării și utilizării pentru nevoile firmei a bunurilor din cele 5 facturi au fost prezentate 5 bonuri de consum pe care era făcută mențiunea „materiale consumabile”.

Toate elementele și verificările efectuate de către organul fiscal conduc spre convingerea că operațiunile cuprinse în cele 59 de facturi fiscale nu au caracter real.

Având în vedere dispozițiile legale invocate de către organul de inspecție fiscală, dispoziții în baza cărora a procedat la efectuarea de verificări în interesul determinării realității operațiunilor cuprinse în cele 59 de facturi și rezultatele verificărilor, prima instanță a reținut că organul fiscal a motivat constatările efectuate în concret măsura dispusă a fost argumentată în fapt și în drept în mod temeinic.

Referitor la contestația privind impozitul pe profit:

Cu privire la suma de 18.872 lei reprezentând bază de impunere suplimentară și impozit pe profit suplimentar în sumă de 3.020 lei pentru anul 2006 societatea a susținut că sumele au fost greșit stabilite.

Reclamanta a arătat în contestație că diminuarea profitului impozabil a avut loc ca urmare a pierderilor fiscale raportate în declarația anuală pe 2006 în sumă de 19.714 lei, compusă din pierderi raportate în anii precedenți cont 117 de 18.872 lei la care se adaugă 842 pierderi din anul 2005 în total 19.714 lei, care a fost diminuat din profitul anului 2006, adică brut 30.327 lei, rămânând profit impozabil de 10.523 lei, $16\% = 1.684$ lei impozit pe profit la finele anului 2006.

Organul fiscal a determinat corect baza de impunere suplimentară și impozitul pe profit suplimentar, având în vedere dispozițiile art. 26, alin. (1) din Legea nr. 571/2003, potrivit căroră (1) *Pierdere anuală, stabilită prin declarația de impozit pe profit, se recuperează din profiturile impozabile obținute în următorii 5 ani consecutiv. Recuperarea pierderilor se va efectua în ordinea înregistrării acestora, la fiecare termen de plată a impozitului pe profit, potrivit prevederilor legale în vigoare din anul înregistrării acestora, precum și dispozițiile din pct. 74 din normele de aplicare a prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 571/2003 privind codul fiscal care sunt în sensul că Pierdere fiscală reprezintă suma înregistrată în declarația de impunere a anului precedent, în declarația aferentă anului 2005 fiind declarată o pierdere fiscală de recuperat în sumă de 842 lei, societatea nefăcând nicio dovadă că ar fi declarat o pierdere fiscală de recuperat de 19.714 lei, așa cum a susținut în contestația formulată.*

Pentru anul 2007, instanța a constatat că organul fiscal în mod corect a stabilit o bază de impunere suplimentară de 234.721 lei și impozit pe profit suplimentar în sumă de 37.556 lei, cu privire la achiziția de la SC M.C. SRL și vânzarea către SC A.M.E. SRL, instanța reținând la capitolul anterior motivat faptul că în mod corect organele fiscale au stabilit o bază de impunere suplimentară în sumă de 110.656 lei și TVA în sumă de 21.025 lei.

De asemenea, critica privitoare la stabilirea unei baze de impunere suplimentare în sumă de 91.659 lei și impozit pe venit suplimentar în sumă de 14.666 lei, nu este întemeiată, instanța clarificând aceste aspecte atunci când a analizat contestația la punctul 4 din raportul de inspecție fiscală.

În nota explicativă reprezentantul legal al societății a declarat că în decembrie 2007, s-

a înregistrat un adaos comercial, fără să rezulte din recepția mărfurilor însă nu au fost prezentate documente care să justifice înregistrarea altor sume decât cele înscrise în centralizatorul notelor de intrare recepție.

Prin înregistrarea unui adaos comercial mai mare cu 322.092 lei față de cel înscris în centralizatorul notelor de intrare recepție s-au diminuat cheltuielile cu mărfurile vândute pentru anul 2007 cu suma de 230.418 lei rezultând un stoc fictiv de mărfuri în valoare de 383.290 lei.

La acest punct instanța a observat că reclamanta a reluat motivarea de la primul capitol, stabilirea unui impozit pe profit suplimentar în sumă de 37.556 lei fiind consecința stabilirii bazei de impunere suplimentară.

Referitor la suma de 5.185 lei reprezentând impozit pe profit suplimentar, ca urmare a stabilirii unei baze de impunere suplimentară în sumă de 34.406 lei:

Reclamanta nu este de acord cu constatările organului fiscal, motivând că a prezentat contractele de împrumut cu casa de amanet SC C.P. SRL, contracte în care SC E. SRL figurează ca împrumutat.

Organul fiscal a confirmat existența contractelor de împrumut, sumele împrumutate fiind înregistrate în Registrul de casă în baza contractelor de împrumut în lunile în care au fost restituite sumele.

Așa cum în mod corect au menționat organele fiscale, pentru a face dovada că SC E. SRL a utilizat sumele împrumutate, se impunea a se prezenta documente în acest sens, din care să se poată reține inclusiv scopul pentru care împrumuturile au fost angajate.

Delegația permanentă nr. 78 din 1 ianuarie 2007 neautenticată la notariat și care nu poate face dovada realității datei la care a fost întocmită, din care rezultă că B.I. este delegat să reprezinte SC E. SRL în relația cu SC C.P. SRL nu face dovada, împreună cu contractele de împrumut și chitanțele de restituire, că împrumuturile au fost angajate în folosul SC E. SRL și nici a scopului pentru care împrumuturile au fost angajate.

Prin urmare, instanța a constatat că în mod corect organele fiscale au stabilit o bază de impunere suplimentară de 32.406 lei și impozit pe profit suplimentar de plată în sumă de 5.185 lei.

Cu privire la stabilirea de către organul fiscal a unei baze de impunere suplimentară de 272.455 lei și impozit pe profit suplimentar în sumă totală de 43.592 lei, pentru anul 2008.

Reclamanta a afirmat că și acest capitol este nul deoarece organul de control și-a depășit atribuțiile, că necesitatea efectuării acestor prestări pentru nevoile firmei a fost stabilită de către conducerea societății fiind în acord cu obiectul de activitate al acesteia și în scopul majorării veniturilor, că organul de control se poate pronunța doar dacă cheltuielile în cauză sunt în sensul desfășurării obiectului de activitate.

Prima instanță a reținut că motivațiile societății care sunt în sensul că la factura fiscală nr. 1024 din 18 ianuarie 2008 emisă de SC BCOM SRL devizul de lucrări a fost pierdut și nu mai poate fi reconstituit deoarece societatea a intrat în faliment, nu sunt suficiente în situația în care așa cum în mod corect a reținut organul fiscal, pe formularul de factură nu se regăsește nicio mențiune privitoare la natura serviciului prestat, locul prestării, nr. de contract în baza căruia s-a făcut achiziționarea serviciului, prezentarea acestui contract, date referitoare la momentul constatării pierderii devizului și dacă societatea a făcut unele demersuri pentru reconstituirea acestuia.

Având în vedere situația reținută, instanța a constatat că nici această critică nu este întemeiată, organul fiscal motivând în fapt și în drept fiecare situație în parte.

În consecință, instanța a reținut că nu se impune modificarea constatărilor organului fiscal de control, respectiv anularea deciziei de impunere nr. 972 din 3 decembrie 2010, a raportului de inspecție fiscală nr. 25608 din 3 decembrie 2010 și a deciziei nr. 620 din 18 februarie 2011 de soluționare a contestației, având în vedere că acestea sunt corecte.

Împotriva sentinței curții de apel a formulat recurs în termen legal reclamanta de SC E. SRL, formulând critici pe care le-a încadrat în dispozițiile art. 304 pct. 5, 7 și 9 C.proc.civ.

Sistematizând aspectele învederate prin amplul memoriu de recurs, Înalta Curte reține că hotărârea fondului este combătută din următoarele motive:

Proba cu expertiză în specialitatea construcții a fost respinsă în mod greșit, cu o motivare neconvingătoare, fiind încălcat dreptul la apărare al reclamantei, drept garantat de art. 6 din Convenția europeană. În acest mod, afirmă recurenta, a fost împiedicată să dovedească realitatea operațiunilor pentru care au fost emise facturile centralizate în anexa nr. 5 a raportului de inspecție fiscală.

Expertiza contabilă efectuată nu a răspuns motivat la obiectivele fixate de instanță, cuprinzând afirmații generale preluate de la organele fiscale. Recurenta susține că respingându-i-se atât obiecțiunile, cât și solicitarea de a se efectua o contraexpertiză, practic, instanța nu a avut la dispoziție concluzii pertinente pentru fiecare operațiune și document justificativ contabil în parte.

Concluziile instanței sunt străine de probele administrate

Cu privire la baza de impunere suplimentară în sumă de 174.032 lei, recurenta afirmă că aceasta nu este reală, împrejurare susținută de expertul contabil care a observat că eroarea provine din declarația aferentă lunii martie, în care s-a cumulat TVA în sumă corespunzătoare întregului trimestru. Nici considerentul potrivit căruia nu ar fi contestat realitatea calculului matematic nu este corect, obligațiile fiscale suplimentar stabilite fiind contestate în întregime.

Referitor la baza de impunere suplimentară de 383.290 lei, calculată prin diferență între stocul înregistrat de contribuabil și cel calculat la control, recurenta arată că explicațiile sale au fost ignorate, deși este clar că majorarea prețului de vânzare în luna decembrie 2007 s-a datorat unor oportunități de piață, vânzările fiind făcute în preajma sărbătorilor de iarnă.

Această apărare este susținută atât de concluziile expertizei, cât și de nota contabilă nr. 21 din 31 decembrie 2007, ignorată de către organele fiscale.

- Instanța de fond a făcut o apreciere generală asupra facturilor fiscale, considerându-le nemotivat incomplete. Nu sunt indicate lipsurile, nu sunt examinate în mod real susținerile sale, ca urmare baza de impunere stabilită suplimentar nu are suport. Operațiunile derulate cu SC M.C. SRL și SC A.M.E. SRL sunt reale și justificate economic.

- Criticile referitoare la obligațiile fiscale de la pct. 5 și 6 din RIF nu au fost examinate, preluându-se practic motivarea organului fiscal. Facturile de prestări servicii emise de SC T. SRL, SC T.A.L. SRL, SC A. și I. SRL, SC I. SRL privesc lucrări necesare, legale și reale, a căror oportunitate a fost decisă de conducerea societății, nefiind censurabilă de instanța de judecată. Nici punctul de vedere al expertului nu poate fi primit pentru că „nu există prezumție de culpă în lipsa unei dovezi concrete”.

- Referitor la operațiunile de transport de marfă, atât instanța, cât și expertul au examinat parțial înscrisurile administrate, nefiind observate facturile prin care recurenta achiziționase bunurile transportate de cei trei transportatori.

- Operațiunile aferente celor 59 facturi (pct. 8) au fost reale, bunurile au fost revândute și au adus profit. Împrejurarea că sumele aferente au fost plătite direct de către administrator și nu au mai trecut prin casă, nefiind înregistrate, nu este relevantă, legea neprevăzând obligativitatea înregistrării operațiunilor „exclusiv în registrul de casă”. Rezultatele controalelor încrucișate la furnizorii săi nu îi pot fi imputate.

- Referitor la impozitul pe profit, recurenta susține că motivarea fondului este contradictorie, pentru că deși se recunoaște existența contractelor de împrumut, care au caracterul unor documente justificative, totuși reține că nu s-a dovedit că împrumuturile au fost angajate în folosul SC E. SRL.

Examinând sentința atacată prin prisma criticilor formulate de recurentă, a

apărărilor din întâmpinare, cât și sub toate aspectele, după cum permit dispozițiile art. 304¹ C.proc.civ., Înalta Curte constată că recursul este nefondat.

Recurenta-reclamantă SC E. SRL a supus controlului de legalitate pe calea reglementată de art. 218 alin. (2) din Codul de procedură fiscală decizia nr. 620 din 18 februarie 2011 prin care DGFP Bacău i-a respins ca neîntemeiată contestația formulată împotriva deciziei de impunere nr. 792/2010 și raportului de inspecție fiscală nr. 25608/2010 cu același emitent, pentru suma totală de 782.488 lei, reprezentând TVA, impozit pe profit și accesorii aferente.

Debitele fiscale au fost stabilite în urma unei inspecții parțiale care a avut ca obiective verificarea modului de evidențiere a impozitului pe profit pentru perioada 1 ianuarie 2005 - 31 decembrie 2009 și a TVA pentru perioada 1 octombrie 2006 - 31 decembrie 2009.

Prima instanță a verificat punctual criticile reclamantei, analizând detaliat susținerile cu privire la fiecare sumă, considerentele expuse rezumativ la pct. 2 al acestei decizii justificând cu prisosință această constatare. Concluzia finală adoptată reflectă înțelegerea corespunzătoare a raportului de drept fiscal supus examinării, instanța de recurs neidentificând motive apte să conducă la reformarea sentinței.

Referitor la probele administrate

Înalta Curte reține, mai întâi, că prin încheierea din 15 decembrie 2011, curtea de apel a structurat obiectivele expertizei contabile încuviințate la un termen precedent, la solicitarea reclamantei. Instanța a fost preocupată să cunoască părerea unui specialist asupra unor „împrejurări de fapt”, conform art. 201 alin. (1) C.proc.civ. iar nu asupra modului în care se interpretează anumite prevederi din legislația secundară ori referitor la efectele generate de anumite operațiuni juridice derulate de contribuabil, aspecte care țin strict de apanajul judecătorului.

În aceste coordonate apar ca vădit nefondate pretențiile recurente, reiterate în cuprinsul majorității criticilor sale, de a fi luate în considerare anumite concluzii ale expertizei de specialitate și de a fi înlăturate altele.

Distinct de problema semnalată, Înalta Curte observă că atunci când instanța a adoptat o altă concluzie în privința unei constatări care intra în atribuțiile expertului, e.g. cea referitoare la deconturile de TVA pe primul trimestru, respectiv pentru luna martie 2007, și-a motivat în mod logic, convingător soluția aleasă.

Nu este fondată nici critica referitoare la respingerea probei cu expertiza în specialitatea construcției având ca obiectiv „materialele de construcție și serviciile (...) pentru care s-a stabilit baza de impunere suplimentară (...) care se regăsesc în imobilele aflate în proprietatea subscrisei (...) și dacă aceste imobile și îmbunătățiri (...) servesc îndeplinirii obiectului de activitate”.

Prin considerentele încheierii indicate anterior, instanța de fond a explicat convingător că scopul acestei probe poate fi atins prin administrarea celeilalte expertize, cea contabilă, fiind discutabilă posibilitatea identificării elementelor arătate de reclamantă la momentul respectiv.

În fine, Înalta Curte mai remarcă împrejurarea că la un termen anterior: 27 octombrie 2011, când părțile au avut cuvântul asupra probelor, reclamanta solicitase doar o expertiză contabilă cerând termen pentru a depune obiectivele acesteia. Odată cu obiectivele, prin „nota de probe” prezentată la termenul din 17 noiembrie 2011 a suplimentat și probatoriul prin încorporarea unei noi expertize, în specialitatea construcției. Nefiind însă în vreuna din situațiile indicate limitativ de art. 138 C.proc.civ., în condițiile în care dovada nu a fost cerută potrivit art. 112 și art. 132 din același cod, recurenta-reclamantă nu mai putea să formuleze solicitări suplimentare.

Referitor la calitatea motivării sentinței

În această privință, recurenta formulează, în esență, două critici: că nu i s-au examinat

toate apărările și că a fost adoptat punctul de vedere al fiscului.

Înalta Curte constată că sentința atacată răspunde exigențelor cuprinse în art. 261 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., dar și în art. 6 din Convenția europeană, din perspectiva dreptului la un proces echitabil.

În acord cu întreaga jurisprudență a Curții Europene a Drepturilor Omului în problema analizată, instanța de recurs reține că au fost efectiv examinate toate apărările de substanță formulate de contribuabil și chiar majoritatea argumentelor neesențiale. În condițiile în care apărarea reclamantei nu a înțeles să-și structureze acțiunea pe probleme distincte de drept, preferând o abordare contabilă, nu se poate pretinde instanței de judecată să urmeze același tipar.

Faptul că raționamentul judiciar l-a condus pe judecător la concluzia că punctul de vedere exprimat de organul fiscal este corect, justifică preluarea unora dintre argumentele acestuia. Câtă vreme această „preluare” nu s-a realizat automat, ci este rodul propriului demers de interpretare și aplicare a legii la situația de fapt, prin prisma susținerilor părților, nu există suport pentru afirmația că argumentele reclamantei ar fi fost ignorate.

Referitor la constatările de fapt ale organului fiscal

Controlul fiscal a identificat foarte multe nereguli care au determinat organul fiscal să sesizeze parchetul competent, care prin rezoluția din 5 aprilie 2011 a început urmărirea penală împotriva administratorului societății din perioada 2006-2009.

Deși până la pronunțarea unei hotărâri definitive în procesul penal nu se pune problema unei autorități de lucru judecat în privința faptelor și operațiunilor anchetate, Înalta Curte observă că majoritatea constatărilor organului fiscal nu au fost combătute sau au fost combătute fără nicio explicație rezonabilă.

Astfel, nu s-a lămurit modalitatea de obținere a veniturilor de la punctele de lucru nedeclarate, respectiv în spațiile comerciale din halta B denumite Alimentara și Restaurant U.

De asemenea nu s-a combătut constatarea potrivit căreia la niciun punct de lucru societatea nu deține raport de gestiune care să permită verificarea stocurilor: la unele puncte de lucru nu există în dotare aparate de marcat electronice fiscale etc.

În acest context general – nereguli descrise pe zeci de pagini în raportul de inspecție fiscală – instanța de fond a pășit la examinarea în detaliu a apărărilor contribuabilului, însă, cum se va prezenta la punctele următoare privind TVA și impozitul pe profit, acestea nu au fost convingătoare.

Referitor la TVA

Potrivit art. 145 alin. (2) lit. a) C.fisc.: „Orice persoană impozabilă are dreptul să deducă taxa aferentă achizițiilor, dacă acestea sunt destinate utilizării în folosul următoarelor operațiuni:

a) operațiuni taxabile”.

De asemenea, art. 146 alin. (1) lit. a) din același cod stabilește că: „Pentru exercitarea dreptului de deducere a taxei, persoana impozabilă trebuie să îndeplinească următoarele condiții:

a) pentru taxa datorată sau achitată, aferentă bunurilor care i-au fost ori urmează să îi fie livrate ori serviciilor care i-au fost ori urmează să îi fie prestate în beneficiul său de către o persoană impozabilă, să dețină o factură emisă în conformitate cu prevederile art. 155, precum și dovada plății în cazul achizițiilor efectuate de către persoanele impozabile care aplică sistemul TVA la încasare, respectiv de către persoanele impozabile care achiziționează bunuri/servicii de la persoane impozabile în perioada în care aplică sistemul TVA la încasare”.

În esență, multe din operațiunile derulate de contribuabil, supuse analizei din perspectiva îndeplinirii condițiilor procedurale și de fond pentru recunoașterea dreptului de deducere a TVA, au fost considerate nereale, chiar dacă formal erau constatate printr-o

factură, înregistrată în evidența contabilă.

Astfel, facturile grupate în anexa nr. 5 a raportului de inspecție fiscală, înregistrate în evidența contabilă în perioada mai 2007 - decembrie 2009 nu sunt însoțite de documente justificative privind necesitatea și realitatea prestărilor de servicii respective, nu există note de recepție, fișe de magazie ori bonuri de consum pentru lucrările executate în regie proprie cu materialele achiziționate, situații de lucrări etc., iar solicitările adresate în scris administratorului societății au rămas fără răspuns.

Aceeași stare de lucruri – lipsa unor documente care să demonstreze caracterul real al operațiunilor – a fost pe drept cuvânt reținută și în cazul facturilor centralizate în anexele 6 și 7 ale raportului de inspecție fiscală.

În plus, cele 59 de facturi din anexa 7 nu conțin mențiuni esențiale, cum ar fi datele de livrare ori bunul sau serviciul la care se referă, lipsind caracteristici minime care să permită identificarea acestuia. Niciuna dintre aceste facturi nu a fost declarată de recurentă ori de vreunul dintre presupușii furnizori. Nu în ultimul rând, după cum bine punctează judecătorul de la curtea de apel, organul fiscal a avut disponibilitate pentru clarificarea situației, deplasându-se la locația unde reprezentantul societății a afirmat că sunt depozitate bunurile respective, însă acestea nu au putut fi identificate, în absența unor minime repere.

Susținerea recurenței potrivit căreia sumele aferente acestor facturi ar fi fost plătite direct de administrator, din resurse proprii, urmând a se desocoti ulterior cu societatea, este lipsită de finalitate, câtă vreme realitatea operațiunilor nu a fost demonstrată și se pretinde recunoașterea dreptului de a deduce TVA aferentă.

În fine, tot la capitolul TVA, s-a identificat și alt tip de nereguli cum ar fi completarea eronată

a unor deconturi de TVA, instanța validând punctul de vedere al fiscoi privind modalitatea de declarare lunară a decontului de TVA (pentru ianuarie și februarie 2007) suprapusă cu declararea trimestrială a TVA (pentru intervalul ianuarie-martie 2007), care a generat o bază de impunere suplimentară de 174.032 lei și TVA nedeductibilă de 33.066 lei.

De asemenea, în privința operațiunilor comerciale (achiziții de mărfuri, respectiv vânzări) derulate cu partenerii SC M.C. SRL și SC A.M.E. SRL, concluziile primei instanțe sunt la adăpost de orice critică, în contextul în care facturile sunt incomplete (lipsesc datele emiterii facturii și date privind expediția) și toate cele 3 exemplare ale facturilor de livrare către SC A.M.E. SRL au fost identificate în dosarul aferent lunii martie, la recurentă.

Și operațiunea de înregistrare a unui adaos comercial mai mare cu 322.092 lei față de cel înscris în centralizatorul notelor de intrare recepție pentru luna decembrie 2007 a fost corect apreciată în raport de prevederile art. 128 alin. (4) lit. d) C.fisc., lipsa mărfurilor din stoc fiind asimilată livrărilor de bunuri efectuate cu plată pentru care se colectează TVA.

Conchizând în această privință, Înalta Curte reține că este pe deplin justificată stabilirea unei baze de impunere suplimentare în sumă totală de 227.735 lei și a unei TVA suplimentare de plată de 261.872 lei la care se datorează accesorii calculate conform art. 119 C.proc.fisc.

Referitor la impozitul pe profit

Organele fiscale au stabilit pentru perioada 1 ianuarie 2005 - 31 decembrie 2009 un impozit pe profit suplimentar de plată în sumă de 163.836 lei, rezultat ca diferență între impozitul pe profit stabilit suplimentar în sumă de 169.569 lei și impozitul declarat de contribuabil în anul 2009 în sumă de 5.733 lei.

Baza impozabilă a fost majorată considerabil (1.059.804 lei) ca efect al reconsiderării unor cheltuieli pretins deductibile și a veniturilor impozabile, în sensul celor deja dezvoltate la punctul anterior, când operațiunile au fost examinate din perspectiva TVA.

Potrivit dispozițiilor art. 19 alin. (1) C.fisc. „*Profitul impozabil se calculează ca diferență între veniturile realizate din orice sursă și cheltuielile efectuate în scopul realizării*

de venituri, dintr-un an fiscal, din care se scad veniturile neimpozabile și la care se adaugă cheltuielile nedeductibile. La stabilirea profitului impozabil se iau în calcul și alte elemente similare veniturilor și cheltuielilor potrivit normelor de aplicare”.

Impozitul calculat suplimentar provine din reconsiderarea a 7 operațiuni, recurenta poziționându-se divergent în raport cu fiscalul, în privința tuturor acestora.

Instanța de fond a analizat detaliat susținerile părților, ajungând la concluzia, însușită de instanța de control judiciar, potrivit căreia punctul de vedere exprimat de societate nu are suport în probele administrate.

Referitor la evidențierea pierderilor fiscale din anii 2005 și 2006 sunt incidente prevederile art. 26 alin. (1) C.fisc., reproduse la pct. 2 al acestei decizii, precum și pct. 74 din normele de aplicare a acestora care stipulează că „*pierdere fiscală reprezintă suma înregistrată în declarația de impunere a anului precedent*”.

Or, prin declarația fiscală aferentă anului 2005, recurenta a declarat o pierdere fiscală de 842 lei iar nu de 19.714 lei, cum pretinde în calea de atac, baza de impunere suplimentară fiind rezultatul diferenței dintre 19.714 lei și 842 lei (18.872 lei).

În privința cheltuielilor cu mărfurile înscrise în facturile emise în cadrul raporturilor derulate cu partenerii SC M.C. SRL și SC A.M.E. SRL, argumentele expuse la punctul anterior demonstrează că operațiunile nu au fost reale, facturile prezentate neavând caracterul de document justificativ; la fel, nici cheltuielile cu achizițiile de materii prime și mijloace fixe efectuate în baza celor 59 de facturi (anexa 7 a RIF) nu pot fi deductibile fiscal. Pe lângă argumentația expusă la punctul privind TVA, Înalta Curte mai reține că din datele furnizate prin adresa nr. 23022 din 5 octombrie 2010 de SC PLEP Onești și prin adresa nr. 23038 din 5 octombrie 2010 de SPCR CIV Bacău rezultă și alte nereguli: cărți de identitate care aparțin altor persoane decât cele înscrise la rubrica *Date privind expediția* ori vehicule cu numere de înmatriculare care nu figurează în Registrul Național de Evidență a Permiselor de Conducere și Înmatriculare a Vehiculelor, aparțin unor autoturisme având ca proprietari persoane particulare ori sunt atribuite unor tractoare sau semiremorci.

Referitor la bunurile de natura stocurilor, constatate lipsă în gestiune, care au determinat un impozit pe profit suplimentar de 14.666 lei trebuie reținut că recurenta nu contestă că a încălcat dispozițiile art. 7 din Legea nr. 82/1991, fiind legală dispoziția de măsuri nr. 24953 din 8 noiembrie 2010 în baza căreia chiar echipa de inspecție a realizat inventarierea, stabilind că mărfurile lipsă trebuie asimilate unei livrări de bunuri efectuate cu plată, după cum s-a detaliat anterior.

În privința cheltuielilor cu dobânzile și comisioanele aferente împrumuturilor contractate de la case de amanet, aferente lunilor martie și septembrie 2007, Înalta Curte observă că deși recurenta critică sentința sub toate aspectele, nu formulează observații clare cu privire la acestea. Este evident că neprezentând dovezi din care să rezulte cine a utilizat sumele, data împrumuturilor ori modul de calcul al comisionului, cheltuielile în discuție nu pot fi recunoscute din perspectiva examinată.

Referitor la cheltuielile în sumă totală de 547.532 lei (aferente anilor 2008 și 2009), la fel, nu există dovezi că prestările de servicii respective au fost efectuate în scopul realizării veniturilor.

Pe lângă faptul că facturile prezintă deficiențe de substanță, Înalta Curte reține că este justă concluzia fondului în condițiile în care în cauză se regăsește situația reglementată de art. 21 alin. (4) lit. f) C.fisc., respectiv nu s-a justificat necesitatea și scopul prestării serviciilor respective.

La dosar nu există documente care să susțină punctul de vedere al contribuabilului ci, dimpotrivă, există elemente care conduc către ideea unor operațiuni fictive, de exemplu s-a prezentat contractul nr. 205 din 3 iulie 2008 având ca obiect transportul unor utilaje din Italia, dar, în același timp, contribuabilul a declarat că nu a efectuat achiziții intracomunitare

în anul respectiv.

Cât privește apărarea referitoare la oportunitatea efectuării unor operațiuni economice care, într-adevăr, țin de aprecierea societății, Înalta Curte observă că în speță nu s-a pus în discuție o atare prerogativă, ci chiar realitatea operațiunilor ori utilitatea lor în raport cu activitățile derulate în ansamblu de acesta. În orice caz, contribuabilul este liber să facă orice cheltuieli, dar, în măsura în care are pretenția ca acestea să fie socotite de fisc deductibile, trebuie să se supună rigorilor enunțate, specifice unui raport de drept public.

În fine, și în privința celorlalte cheltuieli: aferente facturilor înregistrate în contul 231 – *Imobilizări corporale* ori aferente operațiunii de stornare a facturii 100208/2008, explicațiile judecătorului de la curtea de apel nu comportă adăugiri suplimentare, concluzia fiind la adăpost de orice critică.

Pentru toate considerentele expuse văzând că nu există motive pentru reformarea sentinței atacate, în temeiul art. 20 din Legea nr. 554/2009 și art. 312 alin. (1)-(3) C.proc.civ., recursul a fost respins, ca nefondat.

51. Hotărâre judecătorească. Lipsa încheierii de amânare a pronunțării. Consecințe

C.proc.civ. din 1865, art. 105 alin. (2), art. 147, art. 255 alin. (2), art. 260, art. 261, art. 304 pct. 5

Încheierea de amânare a pronunțării face parte integrantă din hotărârea judecătorească, iar lipsa acesteia este de natură a produce o vătămare părților în condițiile în care nu permite acestora să cunoască ce s-a întâmplat la acea dată și nici instanței investite cu soluționarea căii de atac să cenzureze legalitatea hotărârii, astfel încât, în această situație, devin incidente dispozițiile art. 105 alin. (2) C.proc.civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1499 din 11 aprilie 2014

I. Prin cererea înregistrată la 17.12.2012 pe rolul Judecătoriei Sectorului 3 București sub nr. xx084/301/17.12.2010, reclamantul M.C.I. a chemat-o în judecată pe pârâta B.C.R. SA, solicitând obligarea acesteia la modificarea modului de calcul al dobânzii curente în cadrul contractului de credit pentru persoane fizice nr. 11533 din 17.12.2007 potrivit formulei EURIBOR+1,5%, la comunicarea graficelor de rambursare aferente acestei formule și la eliminarea acestei clauze abuzive din contract; la rambursarea sumelor percepute cu titlu de dobândă în mod abuziv sau la compensarea acestor sume cu rate viitoare, cu cheltuieli de judecată.

În motivarea cererii reclamantul a arătat că a încheiat cu pârâta contractul de credit nr. 11533 din 17.12.2007, ale cărui prevederi nu au fost negociate direct de către părți, în sensul dispozițiilor Legii nr. 193/2000, contractul fiind unul preformat, de adeziune, modul de elaborare al clauzelor contractuale depășind înțelegerea consumatorului obișnuit, iar formulările intenționate lacunare oferind pârâtei posibilitatea interpretării lor, exclusiv în favoarea sa.

La termenul de judecată din 01.04.2011, pârâta a depus întâmpinare și cerere reconvențională, prin care a solicitat instanței să stabilească modul de calcul al dobânzii conform algoritmului EURIBOR plus marja fixă existentă în contract, la care să se adauge diferența dintre valoarea dobânzii de referință și valoarea indicelui de referință. Ulterior, la 10.06.2011, pârâta și-a precizat cererea reconvențională indicând, pentru ipoteza admiterii acțiunii reclamantului, formula de calcul a dobânzii, ca fiind EURIBOR + 9,26 p.a.

La termenul de judecată din 13.05.2011, reclamantul și-a modificat cererea

introdactivă, solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună: constatarea caracterului abuziv al clauzei prevăzute de art. 5 din contractul de credit bancar, în sensul interpretării sintagmei „dobândă de referință variabilă” ca fiind indicele de referință EURIBOR, singurul aplicabil unui credit contractat în moneda euro; constatarea caracterului abuziv al clauzei stipulate la art. 9 lit. c din contractul de credit bancar și modificarea acesteia, în sensul calculării comisionului de administrare prin aplicarea unei valori procentuale la soldul creditului, și nu la valoarea inițială a creditului; constatarea caracterului abuziv și eliminarea clauzei stipulate la art. 2.10. lit. a din contractul de credit bancar - condiții generale de creditare, care permite pârâtei să majoreze unilateral nivelul dobânzii, fără consimțământul debitorului și fără să-și motiveze decizia; obligarea pârâtei la emiterea unui nou grafic de rambursare, bazat pe calculul corect al dobânzii și comisioanelor și restituirea sumelor încasate abuziv cu titlu de dobândă; obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată și executare.

Prin sentința civilă nr. 8863 din 10 iunie 2011, Judecătoria Sectorului 3 București a admis excepția propriei necompetențe materiale și a declinat competența soluționării cauzei în favoarea Tribunalului București, Secția comercială.

Cauza a fost înregistrată la 6.09.2011 pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă sub nr. xx521/3/2011.

Prin sentința civilă nr. 8049 din 6 iunie 2012, tribunalul a admis în parte acțiunea modificată și precizată, formulată de reclamantul M.C.I.; a constatat nulitatea absolută a clauzei prevăzute de art. 9 lit. c din contractul nr. 11533 din 17.12.2007; a obligat pârâta să emită un nou grafic de rambursare a creditului; a respins celelalte pretenții ale reclamantului ca nefondate; a respins cererea reconvențională formulată de pârâta B.C.R. SA ca neîntemeiată și a obligat reclamantul la plata sumei de 1.500 lei cheltuieli de judecată către pârâtă.

În motivarea soluției pronunțate, prima instanță a reținut că părțile au încheiat la 17.12.2007 contractul de credit bancar pentru persoane fizice nr. 11533, prin care pârâta B.C.R. SA a acordat reclamantului M.C.I. un împrumut în sumă de 28.000 euro pentru o perioadă de 300 de luni.

Ulterior intrării în vigoare a O.U.G. nr. 50/2010, pârâta a aliniat clauzele contractului de credit dedus judecării referitoare la dobândă în raport de prevederile acestei ordonanțe, modul de calcul al dobânzii fiind explicat în adresa nr. 12014 din 23.09.2010, comunicată reclamantului.

Tribunalul a reținut că în cauză sunt aplicabile prevederile Legii nr. 193/2000, invocate de reclamant.

Astfel, în baza dispozițiilor art. 2 din Legea nr. 193/2000, s-a apreciat că pârâta este comerciant în sensul legii, întrucât este persoană juridică autorizată care, în temeiul unor contracte ce intră sub incidența legilor privind protecția consumatorilor, acționează în cadrul activității sale comerciale. Similar, s-a apreciat că reclamantul are calitatea de consumator în sensul aceleiași legi, întrucât în contractul încheiat cu pârâta a acționat în scopuri personale, exterioare oricărei activități comerciale, industriale sau de producție, artisanale sau liberale.

De asemenea, în raport de prevederile art. 4 din actul normativ anterior, au fost evocate condițiile pentru ca o clauză abuzivă să fie apreciată ca abuzivă, respectiv: să nu fi fost negociată; prin ea însăși sau împreună cu alte clauze să creeze un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților; dezechilibrul creat să fie în detrimentul consumatorului, prin nerespectarea cerinței bunei-credințe.

Totodată, tribunalul a reținut că natura abuzivă a unei clauze contractuale se evaluează funcție de natura produselor sau a serviciilor care fac obiectul contractului la momentul încheierii acestuia; de toți factorii care au determinat încheierea contractului, precum și de alte clauze ale contractului sau ale altor contracte de care acesta depinde.

Reclamantul a invocat caracterul abuziv al prevederilor art. 5, art. 9 lit. c) și art. 2.10 lit. a) din contractul de credit încheiat de părți.

Tribunalul a apreciat că nu au caracter abuziv clauzele prevăzute de art. 5 din contractul de credit încheiat de părți și art. 2.10 lit. a din condițiile generale – anexă a contractului de credit.

Referitor la art. 5 din contract, s-a reținut că la data încheierii contractului dobânda curentă era de 6,95% pe an, fixă în primele 12 luni și variabilă ulterior, după expirarea perioadei de 12 luni, dobânda curentă fiind calculată conform algoritmului: dobânda de referință variabilă, afișată la sediile BCR, la care se adaugă 1,5 pp.

Relativ la art. 2.10 lit. a) din condițiile generale – anexă a contractului de credit, prima instanță a consemnat că vizează creditele cu dobândă variabilă și că, potrivit acesteia, pe parcursul derulării contractului, banca putea modifica dobânda fără consimțământul împrumutatului, în funcție de costul resurselor de creditare, noul procent de dobândă aplicându-se de la data modificării acestuia, la soldul creditului existent.

Pentru a înlătura pretinsul caracter abuziv al acestor clauze, tribunalul a reținut că, deși reclamantul nu a avut posibilitatea de a negocia conținutul clauzelor referitoare la dobândă, prevăzute de art. 5 din contractul de credit și la art. 2.10 lit. a) din condițiile generale, acesta a avut posibilitatea de a opta între trei tipuri de credite, respectiv: cu dobândă fixă în monedă națională sau în euro, cu dobândă variabilă calculată în funcție de indicele EURIBOR/LIBOR/ROBOR; cu dobândă variabilă calculată în funcție de dobânda de referință variabilă afișată la sediile BCR, tipuri de contracte de credit ce se aflau în oferta băncii la data încheierii contractului dedus judecății.

Astfel, având în vedere că reclamantul și-a exprimat opțiunea prin alegerea variantei de creditare cu dobândă variabilă calculată în raport de dobânda de referință variabilă afișată la sediile BCR, tribunalul a apreciat că acesta și-a asumat și riscurile legate de creșterea dobânzii, respectiv de creare a unui dezechilibru între drepturile și obligațiile contractuale, aspect în raport de care a reținut că nu este îndeplinită cerința relei credințe a părâtei.

În același sens, al riscului asumat de către reclamant, s-a reținut că se situează faptul că în graficul de rambursare erau cuprinse condițiile în care se poate modifica dobânda.

Față de aceste considerente, tribunalul a reținut că în ceea ce privește clauzele prevăzute de art. 5 din contractul de credit și art. 2.10 lit. a) din condițiile generale, în cauză nu sunt incidente prevederile art. 5 din Legea nr. 363/2007, art. 1 lit. a) și lit. g) din Anexa Legii nr. 193/2000, art. 4 alin. (1) și (2) din Legea nr. 193/2000.

În ceea ce privește prevederile O.U.G. nr. 174/2008 și ale Legii nr. 363/2007 invocate de reclamant în cerere, acestea sunt ulterioare încheierii contractului de credit, astfel încât nu sunt aplicabile în cauză, având în vedere principiul neretroactivității legii civile consacrat de art. 1 C. civ., în forma în vigoare la data nașterii raportului de drept dedus judecății și de art. 15 alin. (2) din Constituție.

Cu privire la art. 9 lit. c) din contractul nr. 11533 din 17.12.2007, tribunalul a apreciat că clauza este abuzivă și, ca atare, lovită de nulitate absolută.

În motivarea acestei rezoluții, tribunalul a reținut că în baza acestei clauze, pentru creditul pus la dispoziție, banca percepe comisioane variabile în funcție de evoluția pieței financiar bancare, comisionul de administrare de 14 euro lunar, reprezentând un procent de 0,05% din valoarea creditului contractat prevăzut la pct. 1.

În cauză, însă, s-a apreciat, se creează un dezechilibru major între drepturile și obligațiile părților, întrucât comisionul plătit lunar se raportează la valoarea întregului credit contractat, iar nu la valoarea soldului la data plății comisionului.

Referitor la solicitarea părților ca instanța să modifice cuprinsul clauzelor contractuale, tribunalul a apreciat că nu poate interveni pentru a suplini acordul de voință al unei părți, obligând-o împotriva voinței sale la acceptarea unei anume formule de calcul a

dobânzii, agreeate de cealaltă parte și neprevăzută în contract, în contextul în care nu exista nicio dispoziție legală sau contractuală în vigoare la data nașterii raportului de drept dedus judecării care să permită atare intervenție, în acest sens reținând și practica CJUE, respectiv decizia din 29.11.2010 în procedura *Banco Español de Credito SA* împotriva *Joaquín Calderón Camino*.

Pe cale de consecință, tribunalul a obligat pârâta să emită un nou grafic de rambursare.

În ceea ce privește cererea reclamantului de restituire a sumelor încasate abuziv cu titlu de dobândă (reclamantul solicitând prin cererea astfel cum a fost modificată și precizată doar restituirea sumelor încasate abuziv cu titlu de dobândă, nu și a altor sume), tribunalul a reținut că aceasta este neîntemeiată, având în vedere că ambele clauze invocate de reclamant referitoare la dobândă au fost apreciate de instanță ca nefiind abuzive.

Pentru considerentele de fapt și de drept reținute, tribunalul a admis în parte cererea astfel cum a fost modificată și precizată, a constatat nulitatea absolută a clauzei prevăzute de art. 9 lit. c) din contractul nr. 11533 din 17.12.2007, a obligat pârâta să emită un nou grafic de rambursare, a respins celelalte pretenții ale reclamantului ca nefondate și a respins cererea reconvențională ca neîntemeiată.

În baza art. 274 și 276 C.proc.civ., având în vedere măsura în care părțile au căzut în pretenții și cheltuielile de judecată efectuate de fiecare dintre ele, a dispus obligarea reclamantului la plata sumei de 1.500 lei cheltuieli de judecată către pârâtă, reprezentând parte din onorariul de avocat

II. *Împotriva sentinței civile nr. 8049 din 6 iunie 2012, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, au declarat apel atât reclamantul M.C.I., cât și pârâta B.C.R. SA București, ambii criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.*

Prin decizia civilă nr. 167 din 29 aprilie 2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins apelul declarat de pârâtă împotriva sentinței civile nr. 8049 din 6 iunie 2012 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă; a admis apelul declarat de reclamant împotriva aceleiași sentințe, pe care a schimbat-o în parte, în sensul că a admis în tot cererea principală și, în consecință: a constatat caracterul abuziv al clauzei prevăzute de art. 5 din contractul de credit bancar nr. 11533 din 17.12.2007, în sensul interpretării sintagmei "dobânda de referință variabilă" ca fiind indicele EURIBOR/lună; a obligat pârâta la restituirea sumelor reținute în plus, în temeiul celor două clauze abuzive, la emiterea unui nou grafic de rambursare conform noului algoritm de calcul al dobânzii la credit (1,5% + EURIBOR) și la plata sumei de 4.000 lei cheltuieli de judecată neacordate de prima instanță; a menținut celelalte dispoziții ale sentinței.

În argumentarea soluției pronunțate, instanța de prim control judiciar a reținut următoarele:

Referitor la caracterul abuziv al clauzei privind dobânda, cuprinsă în art. 5 din contractul de credit bancar nr. 11533 din 17.12.2007, a reținut ca fiind întemeiat petitul formulat de reclamant, deoarece în speță dobânda variabilă este raportată la o dobândă stabilită discreționar de bancă, și nu la indici de referință obiectivi, verificabili, exteriori voinței băncii.

Astfel, curtea a apreciat că o atare clauză apare ca fiind izvorul unei obligații pur potestative din partea celui care se obligă, deoarece nu se cunoaște în funcție de ce criterii va fi stabilită „dobânda afișată la sediile BCR...” de către furnizorul de servicii bancare.

În aceste condiții, s-a apreciat că clauza cuprinsă în art. 5 relevă un dezechilibru semnificativ între prestațiile băncii și prestațiile consumatorului, deoarece acesta din urmă, deși ar putea beneficia de o diminuare a dobânzii, în condițiile scăderii EURIBOR, indice de referință obiectiv, verificabil și care nu depinde de voința băncii contractante, în realitate nu beneficiază totuși, deoarece banca are posibilitatea să intervină și să majoreze marja fixă ce se

adaugă la indicele EURIBOR, astfel încât, efectul final este același cu cel ce decurgea anterior, din clauza ce cuprindea o condiție pur potestativă.

Astfel că, admitând apelul, curtea a dispus schimbarea în parte a sentinței în sensul admiterii și a acestui capăt de cerere formulat de reclamant și pentru restabilirea echilibrului prestațiilor și contraprestațiilor părților a înlocuit clauza modificată cu clauza stabilită inițial de părți, potrivit căreia dobânda contractuală se formează din marja fixă de 1,5 % la care se adaugă EURIBOR/lună, ceea ce este de natură să conducă la obligarea pârâtei la emiterea unui nou grafic de rambursare a creditului ca urmare a recalculării dobânzii, conform celor dispuse, precum și la obligarea pârâtei la restituirea sumelor reținute în plus potrivit celor două clauze declarate abuzive.

Referitor la cuantumul cheltuielilor de judecată, curtea, reținând culpa procesuală a intimatei-pârâte, decurgând din respingerea apelului său și admiterea apelului reclamantului, în temeiul art. 298 raportat la art. 274 C.proc.civ., a obligat pârâta și la plata acelor cheltuieli de judecată ocazionate de atitudinea sa procesuală prin raportare la soluția pronunțată, care nu au fost acordate de prima instanță.

Cu privire la apelul pârâtei-reclamante, curtea a apreciat criticile formulate ca nefondate, după cum urmează:

Susținerea pârâtei în sensul că instanței nu îi era permis să analizeze caracterul abuziv al clauzelor defăimate de reclamant, pentru că acestea ar fi parte din obiectul principal al contractului, a fost înlăturată, curtea reținând că o atare construcție tinde la limitarea accesului reclamantului la justiție din perspectiva legislației protecției consumatorului și reprezintă un fine de neprimire a cererii reclamantului, care nu poate fi acceptat în raport de dispozițiile art. 4 din Legea nr. 193/2000.

De asemenea, referitor la comisionul de administrare, curtea a reținut că nu constituie element al obiectului principal al contractului de credit, care constă în suma împrumutată ce urmează a se restitui și dobânda aferentă, cunoscută și predictibilă și din perspectiva consumatorului, deoarece acestea apar ca accesorii ale creditului principal, aspecte în raport de care a apreciat susținerea pârâtei că clauza referitoare la comisionul de administrare nu putea fi supusă cenzurii instanței de judecată să fie cu atât mai nefondată.

Astfel, curtea a reținut ca fiind corect și judicios raționamentul primei instanțe care a apreciat ca fiind abuzivă clauza prevăzută la art. 9 lit. c) din contractul de credit pentru existența dezechilibrului semnificativ generat prin raportarea comisionului de administrare la valoarea creditului inițial, iar nu la soldul rămas.

Referitor la susținerile pârâtei, în sensul că prestațiile băncii decurgând din necesitatea monitorizării creditului trebuie recompensate tocmai cu acest comision de administrare, au fost apreciate de curte ca fiind contrare dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 193/2000, iar asupra împrejurării că reclamantul nu a invocat vicierea consimțământului său cu privire la aceste clauze, a reținut că aspectul nu înlătură caracterul abuziv al acestora, deoarece efectele nulității decurg din dispozițiile legii speciale în materia protecției consumatorilor, iar nu din vicierea propriu-zisă a consimțământului la încheierea contractului, neinvocarea viciului de consimțământ pe cale de acțiune nefiind un motiv de excludere a aplicării legislației în materia protecției consumatorului.

III. Împotriva deciziei civile nr. 167 din 29 aprilie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, în termen legal a declarat recurs pârâta B.C.R. SA București, criticând-o din perspectiva motivelor de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

În cuprinsul memoriului depus la dosar, pârâta a dezvoltat o serie amplă de critici referitoare la hotărârea atacată.

Astfel, circumscris dispozițiilor art. 304 pct. 8 C.proc.civ., B.C.R. SA București a susținut că instanța de apel a schimbat înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al clauzelor de la

art. 5 și art. 9 lit. c) din contractul de credit bancar pentru persoane fizice nr. 11533 din 17.12.2007, dintr-unele înțelese și acceptate ca stabilind componente distincte ale costului/„prețului” creditului respectiv, din clauze ce formează obiectul principal al contractului, în clauze abuzive reglementând extra-costuri, neînțelese și neacceptate de împrumutat.

În acest sens a arătat că în mod eronat instanța de apel a reținut, referitor la dobândă, că ar fi raportată la o dobândă stabilită discreționar de bancă, și nu la indici de referință obiectivi, verificabili, exteriori voinței băncii, iar în privința comisionului de administrare că nu ar face parte din „prețul” creditului alături de dobânda datorată și că ar fi o componentă „mult prea oneroasă” a prețului creditului.

Subsumat motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., pârâta a susținut că decizia recurată a fost pronunțată cu încălcarea prevederilor art. 1 și 4 din Legea nr. 193/2000, art. 126 din O.G. nr. 99/2006 coroborat cu art. 3 alin. 1 lit. g) din Normele B.N.R. nr. 17 din 18 decembrie 2003 și cu art. 175 din Regulamentul nr. 18 din 17 septembrie 2009, art. 3 și art. 4 par. 1 din Directiva 93/13/CEE, art. 2 lit. m) din Legea nr. 363/2007, art. II alin. (2) din Legea nr. 288 din 28 decembrie 2010 pentru aprobarea O.U.G. nr. 50/2010 privind contractele de credit pentru consumatori, coroborate cu denunțările Actului adițional propus de bancă, în contextul alinierii contractului de credit nr. 11533 din 17.12.2007, la prima redactare a O.U.G. nr. 50/2010.

Față de aceste susțineri, pârâta a solicitat admiterea recursului și modificarea în tot a deciziei recurate, în sensul admiterii apelului BCR, referitor la comisionul de administrare, respingerii apelului reclamantului, privind dobânda variabilă aplicabilă începând cu luna a 13-a contractuală și pe fond, respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată.

Înalta Curte, din oficiu, în baza dispozițiilor art. 306 alin. (2) C.proc.civ., a invocat lipsa încheierii de amânare a pronunțare din 22.04.2013 ca motiv de ordine publică, subsumat dispozițiilor art. 304 pct. 5 C.proc.civ., coroborat cu art. 261 și art. 105 alin. (2) din același cod.

Analizând recursul din perspectiva motivului de ordine publică invocat, Înalta Curte a reținut că este fondat în considerarea următoarelor argumente:

Verificând actele dosarului, Înalta Curte a constatat că instanța de apel a rămas în pronunțare la termenul din 15.04.2013, când a amânat pronunțarea la 22.04.2013 și apoi la 29.04.2014, precum și că la dosar nu se regăsește încheierea de amânare de pronunțare din 22.04.2013.

Orice măsură, dispoziție a instanței trebuie să se regăsească într-o încheiere, care constituie o hotărâre relativ la cele petrecute la fiecare dintre termenele de judecată, așa cum statuează dispozițiile art. 255 alin. (2) raportat la art. 147 C.proc.civ., potrivit cărora toate celelalte hotărâri date de instanță în cursul judecării, cu excepția celor care soluționează fondul cauzei în primă instanță, apelul și recursul, se numesc încheieri și cuprind dezbaterile urmate în ședință.

În speță, instanța de apel, rămânând în pronunțare la termenul din 15.04.2013, în încheierea de ședință de la acea dată a consemnat susținerile părților și, având nevoie de timp pentru a delibera, în baza art. 260 C.proc.civ., a amânat pronunțarea la 22.04.2013.

Dispozițiile art. 260 C.proc.civ. prevăd, pentru situația în care instanța nu poate hotărî de îndată, posibilitatea amânării pronunțării pentru un termen ce va fi anunțat de președinte și care nu va putea fi mai mare de 7 zile.

Astfel, la termenul din 22.04.2013, instanța trebuia ori să soluționeze cauza, ori, așa cum s-a întâmplat în speță, având nevoie în continuare de timp pentru a delibera, în aplicarea art. 260 C.proc.civ., să amâne pronunțarea pentru alte cel mult 7 zile.

Această amânare de pronunțare trebuia să se concretizeze într-o încheiere de ședință care să respecte condițiile impuse de art. 261 C.proc.civ.

Textul legal anterior evocat este o normă imperativă, de ordine publică, potrivit căreia hotărârea și, implicit, încheierea, ca varietate a acesteia, se dă în numele legii și trebuie să cuprindă: arătarea instanței care a pronunțat-o și numele judecătorilor care au luat parte la judecată; numele, domiciliul sau reședința părților, calitatea în care s-au judecat; numele mandatarilor sau reprezentanților legali și al avocaților; obiectul cererii și susținerile în prescurtare ale părților cu arătarea dovezilor; arătarea concluziilor procurorului; motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței, cum și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților; dispozitivul; calea de atac și termenul în care se poate exercita; mențiunea că pronunțarea s-a făcut în ședință publică, precum și semnăturile judecătorilor și grefierului.

Toate aceste mențiuni sunt de natură să asigure transparența actului de justiție și desfășurarea procesului cu garanțiile date de art. 6.1 din Convenția Europeană privind Drepturile Omului, creând părților convingerea că au beneficiat de un proces echitabil, în fața unei instanțe competente, precum și posibilitatea verificării legalității și temeiniciei hotărârii în căile de atac.

Cum încheierea de amânare de pronunțare face parte integrantă din hotărârea pronunțată, Înalta Curte a reținut că lipsa încheierii de amânare de pronunțare de la 22.04.2013 nu permite părților să cunoască ce s-a întâmplat la acea dată și nici instanței investite cu soluționarea căii de atac exercitate împotriva deciziei civile nr. 167 din 29 aprilie 2013, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, din care face parte integrantă, să cenzureze legalitatea compunerii instanței și alcătuirii completului de judecată, precum și măsura adoptată.

Motivarea unei hotărâri este înțeleasă ca un silogism logic, de natură a explica inteligibil hotărârea luată, ceea ce nu înseamnă un răspuns exhaustiv al tuturor argumentelor aduse de parte – dar nici ignorarea lor –, ci un răspuns al argumentelor fundamentale, al acelor care sunt susceptibile, prin conținutul lor, să influențeze soluția.

Or, instanța de apel, prin omisiunea pronunțării încheierii de amânare, a fracturat cursul procesual al litigiului prin aceea că nu a explicat raționamentul juridic adoptat, așa încât hotărârea sa nu creează transparența asupra silogismului judiciar care trebuie să explice și să justifice dispozitivul și grație căreia să poată fi realizat controlul judiciar.

În aceste condiții, Înalta Curte a apreciat că, în speță, sunt incidente dispozițiile art. 105 alin. (2) C.proc.civ., potrivit cărora actele îndeplinite cu neobservarea formelor legale se vor declara nule dacă prin aceasta s-a pricinuit părții o vătămare ce nu se poate înlătura decât prin anularea lor.

În cauză, vătămarea produsă părților este evidentă, în condițiile în care, așa după cum s-a arătat anterior, această omisiune nu permite cenzura legalității hotărârii în faza procesuală a recursului.

Toate aceste considerente impun concluzia că instanța de apel nu a pronunțat hotărârea atacată cu respectarea art. 261 C.proc.civ., ceea ce conduce, în conformitate cu art. 312 alin. (5) C.proc.civ., raportat la art. 304 pct. 5 din același cod, la casarea hotărârii atacate și trimiterea acesteia, spre rejudecare, instanței de apel.

Având în vedere că a fost apreciat ca fondat motivul de nelegalitate de ordine publică, analiza celorlalte motive de recurs formulate de pârâtă este de prisos.

52. Cerere de lămurire a dispozitivului hotărârii judecătorești. Invocarea unui impediment la executare. Neîndeplinirea condițiilor prevăzute de textul de lege pentru admiterea cererii.

C.proc.civ. din 1865, art. 281¹, art. 371²

Din cuprinsul prevederilor art. 371² alin. (3) C.proc.civ., rezultă că, în cadrul executării silite, executorul judecătoresc are obligația, la cererea creditorului, să actualizeze creanța, chiar dacă titlul executoriu nu conține vreun criteriu de actualizare, aplicându-se, în acest caz, criteriul legal, în condițiile expres prevăzute.

Ca atare, inserarea precizării în dispozitiv a actualizării, la data plății, a sumei de bani stabilită cu titlu de despăgubiri, în temeiul art. 281¹ C.proc.civ., nu este de vreun folos în cadrul executării silite, atât timp cât executorul va proceda, oricum, la actualizare. Utilitatea unei mențiuni în acest sens s-ar fi dovedit abia prin indicarea criteriului de actualizare, pe care executorul ar fi fost obligat să îl respecte. De asemenea nici împrejurarea că, în considerentele deciziei, s-a menționat că despăgubirile vor fi actualizate la data plății, nu justifică, prin ea însăși, inserarea în dispozitiv a aceleiași mențiuni.

Raportarea la argumentele expuse în susținerea unei soluții reflectate în dispozitiv reprezintă un demers necesar în soluționarea unei cereri întemeiate pe prevederile art. 281¹ C.proc.civ., atât timp cât motivarea face corp comun cu dispozitivul, însă doar dacă se ajunge, în prealabil, la concluzia că se impune clarificarea dispozițiilor adoptate de către instanță, și nu ca justificare a necesității lămuririi dispozitivului.

Secția I civilă, Decizia nr. 337 din 31 ianuarie 2014

Prin decizia civilă nr. 84 din 18 aprilie 2012, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, au fost admise apelurile declarate de reclamantul Ș.C.T. și pârâtul Statul Român prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România S.A. prin Direcția Regională de Drumuri și Poduri Timișoara împotriva sentinței civile nr. 1012 din 26 martie 2009 pronunțate de Tribunalul Timiș; a fost schimbată în parte sentința apelată și, în consecință, s-a dispus obligarea pârâtului la plata către reclamant a sumei de 17.130 lei cu titlu de despăgubiri pentru prejudiciul cauzat prin expropriere și a fost respinsă în rest cererea de chemare în judecată; a fost menținută în rest sentința.

Prin decizia civilă nr. 682 din 13 februarie 2013 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, au fost respinse recursurile declarate de părți împotriva deciziei menționate.

Prin cererea înregistrată la data de 11 iunie 2013, reclamantul petent Ș.C.T. a solicitat completarea dispozitivului deciziei nr. 84 din 18 aprilie 2012 a Curții de Apel Timișoara, în temeiul dispozițiilor art. 281¹ C.proc.civ.

În motivarea cererii, s-a arătat că, deși în considerentele deciziei s-a menționat că suma de 17.130 lei va fi actualizată la data plății, referirea la actualizare nu se regăsește în dispozitiv, împrejurare ce a determinat apariția unor probleme în executarea silită.

Reclamantul petent a solicitat ca în dispozitiv să se menționeze expres că actualizarea solicitată și acordată se referă la cursul de schimb leu/euro al BNR din momentul plății, față de cel de la momentul introducerii acțiunii (31 octombrie 2007), astfel cum rezultă și din sentința nr. 1021 din 26 martie 2009 a Tribunalului Timiș în al cărui dispozitiv este prevăzut expres că „suma urmând a fi achitată în lei la cursul BNR din ziua plății”.

Prin decizia nr. 96 din 08 iulie 2013, Curtea de Apel Timișoara, Secția I civilă, a respins excepția tardivității invocată de intimată și a admis în parte cererea formulată de reclamantul petent Ș.C.T., în sensul că a dispus ca, în dispozitivul deciziei civile nr. 84/A din 18 aprilie 2012, după sintagma „... suma de 17.130 lei cu titlu de despăgubiri ...”, să se treacă „suma urmând a fi actualizată la data plății”, respingând în rest cererea.

Pentru a decide astfel, instanța a constatat că cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 282¹ C.proc.civ. referitoare la lămurirea dispozitivului și că unele dintre susținerile reclamantului se încadrează în această normă, cerere pentru care art. 281¹ nu prevede vreun termen până la care poate fi formulată, astfel încât excepția tardivității invocată de intimat a

fost respinsă ca neîntemeiată.

În ceea ce privește cererea formulată, s-a constatat că, într-adevăr, deși în considerentele deciziei a cărei completare se cere s-a stabilit că suma de 17.130 lei la plata căreia pârâtul a fost obligat către reclamant urmează a fi actualizată la data plății, dispozitivul hotărârii nu cuprinde această mențiune, astfel că, sub acest aspect, cererea este întemeiată și a fost admisă.

Instanța de apel a apreciat, însă, că modalitatea în care reclamantul petent a solicitat completarea dispozitivului (prin referire la diferența de curs leu/euro de la data efectuării plății și cea de la data sesizării primei instanțe cu cererea în despăgubire) nu poate fi reținută.

Astfel, deși prima instanță a stabilit în euro despăgubirea datorată de pârât (suma urmând a fi plătită în lei la cursul BNR din ziua plății), instanța de apel a stabilit în lei cuantumul despăgubirii, iar recursul reclamantului ce viza și moneda de plată stabilită de instanță a fost irevocabil respins de Înalta Curte de Casație și Justiție. În consecință, o asemenea completare a dispozitivului, prin referire la cursul leu/euro, ar echivala cu nelegala modificare a deciziei a cărei completare și lămurire se cere.

S-a apreciat, în raport de motivele de fapt ale cererii, că, prin completarea dispozitivului deciziei cu mențiunea arătată, vor fi înlăturate piedicile apărute în executarea silită ca urmare a omisiunii din dispozitiv a mențiunii referitoare la actualizarea sumei cuvenite, câtă vreme actualizarea astfel dispusă poate fi pusă în executare în cursul executării silite în condițiile art. 371² C.proc.civ. (art. 622 NCPC).

Împotriva deciziei menționate, au declarat recurs reclamantul și pârâtul Statul Român prin CNADNR SA, reprezentat de Direcția Regională de Drumuri și Poduri Timișoara, criticând-o pentru nelegalitate, după cum urmează:

1. În dezvoltarea motivelor de recurs, întemeiate pe art. 304 pct. 9 C.proc.civ., reclamantul a susținut că decizia recurată contravine dispozițiilor art. 315 alin. (1) C.proc.civ., deoarece cuantumul despăgubirii pentru prejudiciul cauzat prin expropriere a fost stabilit de către instanțe în funcție de valoarea de piață de 12,20 euro/mp (stabilită prin raportul de expertiză tehnică), adică 47,77 lei/mp la cursul valutar mediu al BNR din decembrie 2008, respectiv 3,9153 lei/euro.

Prin decizia recurată, s-a reținut în mod greșit că petentul ar pretinde plata în valută a cuantumului despăgubirii, întrucât acesta înțelege să respecte întrutotul moneda de plată stabilită de către instanțele judecătorești, însă recuperarea integrală a prejudiciului cauzat prin expropriere impune cu necesitate referirea la cursul valutar mediu al BNR din luna în care petentul va intra efectiv în posesia acestei despăgubiri. În caz contrar, petentul ar rămâne prejudiciat cu acest cuantum, diferențiat între momentul rămânerii irevocabile a hotărârii și cel al plății efective, fără a se ține seama de momentul producerii prejudiciului efectiv, respectiv anul 2007 când s-a efectuat exproprierea.

2. În dezvoltarea motivelor de recurs formulate, întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 6 și 9 C.proc.civ., pârâtul Statul Român prin C.N.A.D.N.R. SA reprezentat de Direcția Regională de Drumuri și Poduri Timișoara, a arătat următoarele:

Calificarea cererii reclamantului a fost dată diferit atunci când a fost soluționată excepția tardivității, respectiv când s-a soluționat fondul cauzei.

Astfel, dacă excepția de tardivitate a cererii a fost respinsă prin raportare la o cerere de lămurire a dispozitivului hotărârii, ce poate fi introdusă oricând, pe fondul cauzei, instanța de apel s-a pronunțat asupra unei cereri de completare a hotărârii, aspect ce reiese din temeiul de drept pe care și-a întemeiat hotărârea - art. 282¹ C.proc.civ. -, precum și din faptul că hotărârea a îmbrăcat forma unei decizii, pronunțată în ședință publică, și nu a unei încheieri date în camera de consiliu, cum se impunea în cazul cererii de lămurire a hotărârii.

În mod greșit, instanța de judecată a calificat cererea ca fiind o cerere de lămurire a dispozitivului hotărârii și a respins, drept urmare, excepția de tardivitate a formulării cererii.

Procedând astfel, instanța s-a raportat la temeiul de drept invocat de reclamant în cererea sa, respectiv dispozițiile art. 281¹ C.proc.civ. (apreciind chiar că unele dintre susținerile acestuia s-ar încadra în dispozițiile normei, deși solicitările reclamantului au vizat numai completarea hotărârii) și nu a avut în vedere conținutul cererii și motivele pe care se sprijină cererea reclamantului.

Instanța a ignorat faptul că, prin cererea sa, reclamantul a solicitat în mod expres completarea dispozitivului deciziei civile nr. 84/A din 18 aprilie 2012, în sensul de a se menționa expres sintagma „suma urmează a fi actualizată la data plății”, totodată, nu a avut în vedere că acțiunea s-a fondat pe existența unei contradicții între considerentele deciziei civile nr. 84/A din 18 aprilie 2012 și dispozitivului acesteia, în sensul că precizarea din considerente a actualizării sumei de 17.130 lei nu a fost reținută și în dispozitivul hotărârii, aspecte din care se desprinde faptul că reclamantul nu a invocat lipsa de claritate a dispozitivului hotărârii.

Chiar dacă reclamantul a indicat ca temei de drept al cererii sale art. 281¹ C.proc.civ., instanța de judecată era îndreptățită și chiar obligată ca, în exercitarea rolului activ, în temeiul art. 84 și art. 129 C.proc.civ., să dea acțiunii calificarea juridică exactă, prin raportare la conținutul cererii și la motivele pe care cererea se sprijină, nefiind legată de temeiul juridic menționat de reclamant.

Chiar dacă s-ar aprecia că instanța de apel a calificat în mod corect cererea reclamantului ca fiind cerere de lămurire a dispozitivului hotărârii, cererea a fost admisă în parte, cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 281¹ alin. (1) C.proc.civ., prin prisma faptului că, pe calea cererii de lămurire de hotărârii, dispozitivul nu poate fi modificat, ci doar clarificat, interpretându-se măsurile dispuse de instanță.

Or, dispozitivul deciziei nr. 84 din 18 aprilie 2012 este clar exprimat, astfel încât, prin decizia recurată, s-a adus o modificare a dispozitivului hotărârii, în sensul adăugării sintagmei „suma urmează a fi actualizată la data plății”.

De asemenea, aceasta procedură nu poate fi folosită atunci când se invocă existența unor contradicții între dispozitiv și considerente, cum a invocat în speță reclamantul, ci numai atunci când există contradicții în cadrul dispozitivului.

Eventuala contradicție între dispoziția de obligare a pârâtului la plata sumei de 17.130 lei cu titlu de despăgubiri pentru prejudiciul cauzat prin expropriere și considerente, în cuprinsul cărora s-a reținut îndreptățirea reclamantului la actualizarea sumei de 17.130 lei la data plății, putea fi invocată de reclamant numai prin exercitarea recursului împotriva deciziei nr. 84 din 18 aprilie 2012, cale de atac de care reclamantul a și uzat, fără a critica hotărârea sub acest aspect.

Instanța a acordat reclamantului mai mult decât a cerut, respectiv actualizarea la data plății a sumei stabilite prin raportul de expertiză, în condițiile în care reclamantul nu a formulat o asemenea solicitare pe parcursul judecării apelului după casare.

Prin decizia nr. 84 din 18 aprilie 2012, instanța de apel s-a pronunțat, în cadrul considerentelor, în sensul actualizării sumei la data plății, fără a fi investită sub acest aspect de reclamant, însă nu a cuprins această mențiune și în dispozitivul hotărârii, motiv pentru care pârâtul nu a avut interes în atacarea cu recurs a hotărârii și sub acest aspect, în temeiul art. 304 pct. 6 C.proc.civ.

Faptul că instanța de apel s-a pronunțat în cadrul considerentelor în sensul actualizării sumei de 17.130 lei la data plății a permis reclamantului să formuleze o cerere de completare a dispozitivului hotărârii cu această mențiune din considerente, deși nu putea face acest lucru, cât timp, în judecarea fondului, acesta nu solicitase niciodată actualizarea sumei la data plății.

La termenul de judecată din 31 ianuarie 2014, instanța de recurs a rămas în pronunțare asupra recursurilor, urmând a verifica prioritar încadrarea criticilor recurentului reclamant în prevederile art. 304 C.proc.civ., în contextul excepției nulității recursului invocate din oficiu.

1. Examinând recursul reclamantului, față de excepția nulității recursului, Înalta Curte a apreciat că excepția este întemeiată.

În conformitate cu prevederile art. 302¹ alin. (1) lit. c) C.proc.civ., cererea de recurs va cuprinde, sub sancțiunea nulității, motivele de nelegalitate pe care se întemeiază recursul și dezvoltarea lor.

Art. 306 alin. (3) C.proc.civ. prevede că eventuala indicare greșită a motivelor de recurs nu atrage nulitatea recursului, dacă dezvoltarea lor face posibilă încadrarea lor într-unul dintre motivele prevăzute de art. 304 C.proc.civ.

Per a contrario din această normă, sancțiunea nulității recursului nu poate fi evitată atunci când nu se formulează critici de nelegalitate a deciziei, susceptibile de încadrare juridică în cazurile de recurs.

În cauză, cu toate că recurentul a indicat, drept temei al recursului declarat, cazul prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., din dezvoltarea motivelor de recurs, nu rezultă că acestea ar putea fi încadrate în cazul de recurs expres precizat ori în vreunul dintre celelalte cazuri prevăzute de art. 304 C.proc.civ.

Prin decizia recurată, cererea dedusă judecății, formulată de către reclamantul Ș.C.T., a fost admisă în parte, în sensul că a fost admisă solicitarea de inserare, în cuprinsul dispozitivului deciziei nr. 84 din 18 aprilie 2012 a Curții de Apel Timișoara, a mențiunii actualizării sumei de bani stabilite cu titlu de despăgubiri, la data plății, respectiv a fost respinsă solicitarea de inserare în același dispozitiv a mențiunii modalității de actualizare, prin raportarea la cursul BNR leu/euro de la data efectuării plății, față de cel de la data introducerii cererii de chemare în judecată – 31 octombrie 2007.

Pentru a respinge cererea, instanța de apel a considerat că adăugirea pretinsă ar echivala cu o modificare nelegală a deciziei, în condițiile în care prin decizia nr. 84 din 18 aprilie 2012 quantumul despăgubirii convenite reclamantului Ș.C.T. a fost stabilit în lei, iar recursul reclamantului împotriva acelei decizii, ce viza și moneda de plată stabilită de către instanță, a fost respins.

Pentru ca susținerile din motivarea recursului să reprezinte critici de nelegalitate a deciziei recurate, se impune ca motivele de recurs să se refere la considerentele expuse în susținerea acelei decizii, arătându-se argumentele pentru care recurentul consideră că sunt întrunite unul sau mai multe cazuri de nelegalitate dintre cele expres și limitativ prevăzute de art. 304 C.proc.civ. Pe de altă parte, în contextul art. 304 pct. 9 C.proc.civ., explicit invocat, nu este suficientă indicarea unui text de lege pretins ignorat ori greșit aplicat, ci este necesar ca acea normă să aibă incidență în cauză.

Decizia recurată a vizat lămurirea, respectiv completarea unei decizii (se va reveni asupra calificării juridice a cererii reclamantului, cu ocazia analizării recursului pârâtului) prin care au fost soluționate apelurile părților, după casare.

Cu toate că, în principiu, nu ar fi exclusă incidența dispozițiilor art. 315 alin. (1) C.proc.civ. - la care s-a făcut referire prin recursul de față - în procedura completării unei hotărâri, reglementată de art. 281² C.proc.civ., în cauză, din dezvoltarea susținerilor recurentului pe acest aspect, rezultă că norma pretins încălcată prin pronunțarea deciziei recurate nu este aplicabilă.

Recurentul nu a susținut că prin decizia recurată s-ar fi nesocotit dezlegările date prin decizia de casare, pentru a fi incidente prevederile art. 315 alin. (1) C.proc.civ., ci a evocat reperul de cuantificare a despăgubirii stabilite chiar prin decizia a cărei lămurire și completare s-a solicitat (respectiv valoarea în euro a terenului expropriat), fără vreo legătură cu decizia de casare a Înaltei Curți.

Pe de altă parte, pentru încadrarea susținerilor recurentului în vreunul dintre cazurile de modificare sau de casare din art. 304 C.proc.civ., ar fi trebuit formulate critici față de considerentul esențial pentru care Curtea de Apel Timișoara a apreciat că, prin admiterea în

totalitate a pretențiilor, s-ar ajunge la modificarea deciziei al cărei dispozitiv este vizat de cererea reclamantului, care nu este posibilă pe calea procesuală inițiată în cauză.

Afirmarea intenției reclamantului de a respecta întrutotul moneda de plată stabilită de către instanța de apel, respectiv moneda națională, relevă o critică formală a deciziei: reclamantul nu a contestat că, din moment ce raportarea la cursul valutar urmărește convertirea monedei naționale într-o monedă străină, dar despăgubirea a fost stabilită în moneda națională, fără a se menționa în dispozitiv că este rezultatul unei asemenea convertiri, prin aplicarea în cauză a criteriului de actualizare propus, s-ar ajunge implicit la stabilirea despăgubirii în echivalentul în lei al unei valute, ceea ce, prin decizia recurată, a fost considerat drept o modificare a deciziei de apel, incompatibilă cu procedura reglementată de art. 281² C.proc.civ.

Faptul că un asemenea criteriu de actualizare ar trebui să se regăsească în dispozitivul deciziei de apel ce constituie titlu executoriu, pentru a se asigura repararea integrală a prejudiciului creat prin expropriere, astfel cum susține recurentul, nu reflectă nelegalitatea deciziei recurate, dat fiind cadrul procesual în care aceasta a fost pronunțată, cadru în care nu este posibilă modificarea deciziei vizate de vreuna dintre cererile prevăzute de art. 281 - 281² C.proc.civ.

Dreptul la repararea integrală a prejudiciului creat prin expropriere putea fi pus în discuție de către reclamant exclusiv în recursul împotriva deciziei de apel, ceea ce s-a și întâmplat în cauză, recursul reclamantului, prin care a pretins stabilirea despăgubirii în euro, fiind respins.

Față de considerentele expuse, se constată că nu s-au formulat critici de nelegalitate față de decizia recurată, ci exclusiv critici de netemeinicie, ce nu pot fi încadrate în vreunul dintre cazurile prevăzute de art. 304 C.proc.civ.

În această situație, în temeiul art. 306 alin. (3) coroborat cu art. 302¹ alin. (1) lit. c) C.proc.civ., Înalta Curte a admis excepția invocată din oficiu și a constatat nul recursul declarat de reclamantul Ș.C.T.

2. În ceea ce privește recursul declarat de către pârâtul Statul Român prin C.N.A.D.N.R. SA, Înalta Curte a constatat că este fondat, pentru următoarele considerente:

Instanța care a pronunțat decizia de apel nr. 84 din 18 aprilie 2012 a fost investită cu cererea reclamantului, datată 11 iunie 2013, având ca obiect precizarea expresă în dispozitivul deciziei a actualizării sumei de 17.130 lei acordată reclamantului cu titlu de despăgubiri pentru expropriere, actualizarea urmând a se efectua în funcție de cursul de schimb leu/euro al BNR de la data plății, față de cel de la data introducerii cererii de chemare în judecată - 31 octombrie 2007.

Soluționând această cerere, instanța a considerat că este investită cu mai multe solicitări, sens în care a calificat pretenția de precizare a operațiunii actualizării despăgubirii la data plății drept o cerere de lămurire a dispozitivului, întemeiată pe dispozițiile art. 281¹ C.proc.civ., iar pretenția de precizare a criteriului de actualizare - drept o cerere de completare a dispozitivului, întemeiată pe dispozițiile art. 282¹ C.proc.civ., la care a făcut în mod expres referire și pe care le-a aplicat inclusiv în privința hotărârii (decizie pronunțată în ședință publică), prin care a soluționat împreună ambele cereri.

Această dublă calificare juridică explică pronunțarea instanței asupra ambelor temeuri de drept ale cererii, semnalată în motivele de recurs, iar decizia recurată nu poate fi cenzurată pe acest aspect, date fiind finalitatea și conținutul motivelor de recurs.

Astfel, criticile recurentului se referă exclusiv la partea din pretenții admisă, așadar la cea calificată drept o cerere de lămurire a dispozitivului, chiar și atunci când conțin o reiterare a excepției tardivității, deoarece recurentul susține calificarea greșită a pretențiilor pe acest

aspect.

În acest context, urmează a fi analizată doar legalitatea dispoziției de lămurire a dispozitivului deciziei nr. 84 din 18 aprilie 2012, în sensul precizării actualizării despăgubirii de 17.130 lei, la data plății.

Contrar susținerilor recurentului pârât, această cerere (privită distinct de precizarea criteriului de actualizare) nu tinde la completarea dispozitivului hotărârii judecătorești, ci la lămurirea acestuia, în privința întinderii sale.

În termenii art. 281² alin. (1) C.proc.civ., completarea hotărârii poate fi cerută în cazurile în care, prin hotărârea dată, instanța a omis să se pronunțe asupra unui capăt de cerere principal sau accesoriu ori asupra unei cereri conexe sau incidentale.

În cauză, prin cererea de inserare în dispozitiv a mențiunii actualizării despăgubirii, la data plății, nu s-a invocat omisiunea de soluționare a unui capăt de cerere al acțiunii introductive, ci s-a urmărit clarificarea întinderii dispozitivului, în sensul că obligația stabilită în sarcina pârâtului vizează nu numai creanța expres indicată, ci și accesoriul acesteia, reprezentat de suma de bani provenită din actualizarea creanței principale, la data plății.

Or, astfel formulată, cererea se încadrează în prevederile art. 281¹ alin. (1) C.proc.civ., iar atare calificare este susținută chiar prin raportare la finalitatea pretențiilor reclamantului, nefiind fondată susținerea recurentului în sensul că instanța de apel s-ar fi raportat doar la temeiul juridic indicat explicit în cererea dedusă judecății.

Cererea vizând lămurirea dispozitivului hotărârii judecătorești, în mod corect, excepția tardivității a fost respinsă prin decizia recurată, dat fiind că o atare cerere poate fi formulată oricând.

În ceea ce privește fondul pretențiilor, instanța de apel a apreciat că precizarea în dispozitiv a actualizării sumei de bani cu titlu de despăgubiri se impune pentru ca dispozitivul să concorde cu considerentele deciziei nr. 84 din 18 aprilie 2012, în cuprinsul cărora se regăsește această mențiune și, totodată, pentru înlăturarea piedicilor ivite în cursul executării silite.

Așadar, instanța nu s-a raportat la o eventuală solicitare cu acest obiect formulată de către reclamant în cursul judecății, iar această apreciere este corectă în contextul obiectului cererii întemeiate pe dispozițiile art. 281¹ C.proc.civ., cerere care tinde la clarificarea dispozitivului în privința înțelesului, întinderii sau a aplicării sale, și nu la soluționarea unei cereri deduse judecății în cursul procesului, precum în cazul procedurii reglementate de art. 281² C.proc.civ.

Drept urmare, au fost înlăturate criticile recurentului pe acest aspect.

Este, însă, fondat, motivul de recurs referitor la îndeplinirea condițiilor de aplicare a prevederilor art. 281¹ C.proc.civ., în sensul că dispozitivul deciziei este clar exprimat și nu trebuie lămurit sub aspectul întinderii sale.

Disponând inserarea precizării în dispozitiv a actualizării, la data plății, a sumei de bani deja stabilite în moneda națională, cu titlu de despăgubiri, instanța a făcut referire la dispozițiile art. 371² C.proc.civ. din 1865, considerând că, în acest fel, sunt înlăturate piedicile ivite în cursul executării silite.

În conformitate cu art. 371² alin. (3) „Dacă titlul executoriu conține suficiente criterii în funcție de care organul de executare poate actualiza valoarea obligației principale stabilite în bani, indiferent de izvorul ei, se va proceda, la cererea creditorului, și la actualizarea acestei sume. În cazul în care titlul executoriu nu conține niciun asemenea criteriu, organul de

executare va proceda la actualizare în funcție de rata inflației, calculată de la data când hotărârea judecătorească a devenit executorie ...”.

Din norma citată, rezultă că, în cadrul executării silite, executorul judecătoresc are obligația, la cererea creditorului, să actualizeze creanța, chiar dacă titlul executoriu nu conține vreun criteriu de actualizare, aplicându-se, în acest caz, criteriul legal, în condițiile expres prevăzute.

Ca atare, simpla mențiune a actualizării creanței nu este de vreun folos în cadrul executării silite, atât timp cât executorul va proceda, oricum, la actualizare. Utilitatea unei mențiuni în acest sens s-ar fi dovedit abia prin indicarea criteriului de actualizare, pe care executorul ar fi fost obligat să îl respecte. Or, cererea reclamantului având ca obiect precizarea în dispozitiv chiar a criteriului de actualizare a fost respinsă prin decizia recurată, iar, prin prezenta decizie, s-a constatat nulitatea recursului reclamantului, ceea ce lipsește de conținut mențiunea adăugată în dispozitiv prin hotărârea supusă recursului în cauză.

În acest context, se apreciază că dispozitivul deciziei în discuție este clar exprimat și nu necesită vreo lămurire, sub aspectul întinderii sale, nefiind vreun impediment la executarea sa ca atare în cadrul urmăririi silite inițiate de către reclamant.

Împrejurarea că, în considerentele deciziei nr. 84 din 18 aprilie 2012, s-a menționat că despăgubirile vor fi actualizate la data plății, nu justifică, prin ea însăși, inserarea în dispozitiv a aceleiași mențiuni.

Raportarea la argumentele expuse în susținerea unei soluții reflectate în dispozitiv reprezintă un demers necesar în soluționarea unei cereri întemeiate pe prevederile art. 281¹ C.proc.civ., atât timp cât motivarea face corp comun cu dispozitivul, însă doar dacă se ajunge, în prealabil, la concluzia că se impune clarificarea dispozițiilor adoptate de către instanță, și nu ca justificare a necesității lămuririi dispozitivului, astfel cum, în mod greșit, s-a considerat prin decizia recurată în cauză.

Față de considerentele expuse, Înalta Curte a admis recursul pârâtului Statul Român, prin CNADNR și, în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a modificat în parte decizia recurată, în sensul respingerii, ca neîntemeiată, a cererii de lămurire a dispozitivului deciziei nr. 84/A din 18 aprilie 2012 a Curții de Apel Timișoara. Au fost menținute celelalte dispoziții ale deciziei.

53. Instituirea răspunderii solidare prin admiterea cererii de lămurire a dispozitivului hotărârii judecătorești. Modificarea titlului executoriu. Nelegalitate.

C.proc.civ. din 1865, art. 281¹
C.civ. din 1864, art. 1041

Problema unei răspunderi solidare nu poate fi tranșată prin procedura lămuririi dispozitivului unei hotărâri judecătorești, câtă vreme aceasta reprezintă un aspect ce ține de fondul raporturilor litigioase dintre părți, care trebuia supus dezbaterilor contradictorii, cu respectarea ansamblului garanțiilor procesuale impuse de art. 6 al Convenției europene, care reglementează dreptul la un proces echitabil.

Ca atare, instituirea solidarității pasive prin procedura reglementată de art. 281¹ C.proc.civ. echivalează cu o veritabilă modificare a hotărârii judecătorești, cu încălcarea principiului autorității de lucru judecat și cu consecințe asupra efectelor titlului executoriu vizat, ceea ce este inadmisibil.

Secția I civilă, Decizia nr. 1528 din 21 mai 2014

Prin cererea formulată la data de 25 martie 2013, pârâta C.M. a solicitat îndreptarea și lămurirea dispozitivului sentinței civile nr. 1180/F din 20 iunie 2008, pronunțată de Tribunalul București, în sensul de a stabili că obligația impusă în sarcina chemaților în garanție este solidară, în lipsa acestei mențiuni, nefiind posibilă executarea hotărârii.

Prin sentința civilă nr. 135 din 11 aprilie 2013, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a admis cererea formulată de reclamanții (titulari ai cererii de chemare în garanție) C.I. și C.M.A., T.C. și T.M., C.M., P.C., în contradictoriu cu chemații în garanție Consiliului General al Municipiului București, S.C. H.N. S.A. și Ministerul Finanțelor Publice și, pe cale de consecință, a dispus lămurirea dispozitivului sentinței civile nr. 1180/F din 20 iunie 2008, în sensul că chemații în garanție Consiliul General al Municipiului București, S.C. H.N. S.A. și Ministerul Finanțelor Publice sunt obligați, în solidar, la plata către reclamanți a sumelor stabilite prin sentința civilă nr. 1180/F din 20 iunie 2008.

Pentru a hotărî astfel, instanța a reținut că solicitarea titlării cererii de chemare în garanție este fondată, în dispozitivul sentinței civile nr. 1180/F din 20 iunie 2008, pronunțată de Tribunalul București, fiind consemnată dispoziția: „obligă chemații în garanție la plata către pârâții C.I. și C.M.A. a sumei de 22.201 lei, către pârâții T.C. și T.M. a sumei de 41.012 lei, către pârâta C.M. a sumei de 41.012 lei, către pârâțul P.C. a sumei de 20.604 lei, reprezentând prețul achitat, reactualizat cu indicii de inflație, pentru apartamentele cumpărate în temeiul Legii nr. 112/1995”.

Din considerentele hotărârii menționate, rezultă că cererea de chemare în garanție a fost îndreptată împotriva C.G.M.B., S.C. H.N. S.A. și Ministerul Finanțelor Publice, astfel că, în absența înlăturării obligației față de unul din chemații în garanție, aceștia sunt obligați către pârâți, în solidar, la plata sumelor stabilite prin dispozitivul acestei hotărâri.

Împotriva acestei sentințe, la data de 19 iunie 2013, a declarat apel chematul în garanție Ministerul Finanțelor Publice.

În motivarea apelului, apelantul-chemat în garanție a arătat că sentința pronunțată de către Tribunalul București este netemeinică și nelegală, având în vedere că motivarea acesteia este sumară și superficială, instanța de fond reținând că formularea cererii de chemare în garanție, în contradictoriu cu cele trei părți, este suficientă pentru a atrage răspunderea solidară a acestora. În acest mod, instanța de fond a prezumat existența unei obligații solidare, în absența oricărei dovezi.

Or, solidaritatea pasivă poate avea ca izvor voința părților (exprimată prin convenție sau testament) sau legea. Un aspect esențial este faptul că solidaritatea are caracter de excepție, față de regula de drept comun a divizibilității datoriei, ea trebuind să fie stipulată în mod expres. În același sens este și textul art. 1041 C.civ.

În speță, nu poate fi invocată voința părților, ca izvor al solidarității pasive, deoarece, în mod evident, o astfel de voință nu a fost exprimată, prin convenție sau pe altă cale. De asemenea, nu se poate vorbi despre o solidaritate legală, neexistând vreun act normativ care să o instituie. În lipsa oricărui izvor al solidarității și a oricărei dovezi făcute de către reclamantă, singura soluție legală era aceea de respingere a cererii de îndreptare și lămurire a dispozitivului ca neîntemeiată.

S-a menționat și faptul că, inițial, reclamanții C.M., C.I. și C.M.A. au optat pentru punerea în executare a dispozitivului sentinței civile nr. 1180/F din 20 iunie 2008, în forma sa neîndreptată și nelămurită, operațiune juridică ce nu s-a dovedit a fi imposibilă.

Astfel, atât C.G.M.B., cât și Ministerul Finanțelor Publice au executat în mod voluntar obligația de plată ce le revenea (câte o treime din suma stabilită de instanța de judecată), doar S.C. H.N. S.A. refuzând executarea voluntară a obligației ce îi revenea, situație în care

reclamanții au la îndemână calea executării silite împotriva acestei societăți.

Prin decizia civilă nr. 2/A din 09 ianuarie 2014, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și familie a respins, ca nefondat, apelul, reținând următoarele:

Instituția reglementată de art. 281 C.proc.civ. vizează situația existenței unor interpretări divergente cu privire la conținutul măsurilor luate de către instanță prin dispozitivul unei hotărâri judecătorești, când este necesară o interpretare a instanței care a pronunțat hotărârea, sau ipoteza în care se impune înlăturarea eventualelor prevederi potrivnice cuprinse în dispozitiv.

Procedura nu poate fi folosită însă pentru a modifica soluția dată, lămurirea trebuind să se realizeze prin raportare la măsurile obligatorii dispuse prin hotărârea judecătorească vizată și considerentele pe care acestea se fundamentează, avându-se în vedere, în același timp, statuările obligatorii ale instanțelor de control judiciar care au fost învestite anterior cu cenzurarea temeiniciei și legalității respectivei hotărâri.

Ținând seama de aceste aspecte, Curtea a constatat că sunt corecte criticile apelantului vizând

modalitatea în care prima instanță a argumentat lămurirea dispozitivului sentinței civile nr. 1180/F din 20 iunie 2008, pronunțată de Tribunalul București, în sensul unei obligații solidare a C.G.M.B., S.C. H.N. S.A. și Ministerul Finanțelor Publice privind plata sumelor stabilite prin dispozitivul aceleiași sentințe, impunându-se înlăturarea considerentelor sentinței apelate referitoare la fundamentarea răspunderii solidare a celor trei părți, pe simplul fapt al formulării cererii de chemare în garanție în contradictoriu cu acestea.

În conformitate cu dispozițiile art. 1041 C.civ. din 1864, invocate și de apelant în susținerea criticii sale, „Obligația solidară nu se prezumă, trebuie să fie stipulată expres; această regulă nu încetează decât numai când obligația solidară are loc de drept, în virtutea legii”. Prin urmare, solidaritatea este o excepție de la regula de drept comun a divizibilității datoriei și trebuie stipulată expres, dacă nu decurge dintr-o prevedere expresă a legii.

Curtea a reținut însă, că sentința civilă nr. 1180/F din 20 iunie 2008, pronunțată de Tribunalul București, prin care toți chemații în garanție au fost obligați la plata către pârâți a sumelor reprezentând prețul achitat, reactualizat cu indicele de inflație, pentru apartamentele cumpărate în temeiul Legii nr. 112/1995, fără a se specifica felul obligației și reținându-se incidența dreptului comun ca fundament al obligației, respectiv dispozițiile art. 1337 C.civ., a fost apelată doar de două dintre părțile obligate la plată, Ministerul Finanțelor Publice și C.G.M.B., ambele invocând lipsa legitimării lor procesuale în cadrul raportului obligațional dedus judecății.

Prin decizia civilă nr. 410/A din 08 iunie 2010 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, aceste două apeluri au fost respinse, apreciindu-se că se justifică legitimarea procesuală a celor doi pârâți, în condițiile în care, în cauză, ar fi fost incidente atât art. 50 din Legea nr. 10/2001, cât și art. 1337 C.civ.

Ulterior, numai Ministerul Finanțelor Publice a înțeles să reitereze, prin declararea recursului, lipsa calității sale procesuale pasive, în fața instanței supreme, instanță care, prin decizia civilă nr. 705 din 07 februarie 2012, a respins acest recurs, ca nefondat.

Prin această decizie irevocabilă, care se bucură de puterea de lucru judecat și se impune ca atare apelantului din prezenta speță, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă a statuat că se justifică, în litigiul respectiv, calitatea procesuală pasivă a Ministerului Finanțelor Publice, în temeiul dispozițiilor art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, text de lege potrivit căruia acesta apare ca plătitor al prețului actualizat din contractele de vânzare-cumpărare încheiate cu eludarea prevederilor Legii nr. 112/1995, desființate prin hotărâri judecătorești irevocabile, ipoteză care se regăsea în speță, ministerul fiind „gestionarul fondului extrabugetar alimentat cu sumele de bani, constând în prețul plătit de chiriașii-

cumpărători și din care, corelativ, se restituie prețul plătit".

S-a tranșat, totodată, aspectul normei legale incidente în raportul juridic obligațional dedus judecății, arătându-se că aceasta este „Legea nr. 10/2001, ca lege specială, iar nu dispozițiile de drept comun privind obligația de garanție pentru evicțiune".

În consecință, Curtea a remarcat că, în urma finalizării litigiului anterior, în mod definitiv și irevocabil, prin modalitatea în care părțile interesate au înțeles să exercite căile de atac și prin raportare la soluțiile adoptate de instanțele de control judiciar, intrate în puterea lucrului judecat, s-a stabilit calitatea procesuală pasivă a tuturor celor trei chemați în garanție, care au rămas obligați la plata sumelor reținute prin sentința de fond, a cărei lămurire se solicită acum, precum și împrejurarea că, fiind incidente dispozițiile art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001 în privința acestui raport obligațional cu pluralitate de subiecte, Ministerul Finanțelor Publice datorează prețul plătit, iar nu o parte din acesta, respectiv, o treime, așa cum se susține prin apelul declarat.

Într-o atare situație, singura interpretare în acord cu dispozițiile legale a modului în care cei trei debitori sunt ținuți să satisfacă pretențiile intimaților-reclamanți, prin care se respectă, totodată, hotărârile judecătorești menționate, este aceea că plata datoriei se face în solidar. Astfel, potrivit art. 1039 C.civ., „obligația este solidară din partea debitorilor când toți s-au obligat la același lucru astfel că fiecare poate fi constrâns pentru totalitate și că plata făcută de unul din debitori liberează și pe ceilalți față de creditor".

Rezultă că efectul principal al solidarității pasive este obligația fiecărui debitor de a fi urmărit de creditor pentru totalitatea datoriei, efect care face ca riscul eventualei insolvențe a unuia sau mai multor codebitori solidari să fie suportat doar de codebitorul solidar solvabil, iar nu de creditor.

Solidaritatea pasivă funcționează pentru acesta din urmă ca o garanție a realizării creanței și acest aspect a fost avut în vedere, fără echivoc, și de instanța care a pronunțat sentința civilă nr. 1180/F din 20 iunie 2008, finalitatea obligării tuturor celor trei chemați în garanție la plata prețului actualizat fiind aceea a existenței posibilității reale a creditorilor, intimații-reclamanți în cauză, de a-și îndeștula în totalitate creanța, fără a fi afectați în vreun mod de insolvența vreunui dintre debitori.

Din această perspectivă, este lipsită de relevanță susținerea apelantului referitoare la împrejurarea că, până la acest moment, executarea debitului recunoscut prin titlul executoriu reprezentat de sentința de mai sus s-ar fi desfășurat, până în prezent, după regula divizibilității datoriei, întrucât, pe de o parte, în faza executării silite, nu poate exista o coparticipare procesuală pasivă, chiar dacă obiectul pricinii în care s-a pronunțat hotărârea judecătorească pusă în executare a fost o obligație comună mai multor subiecte pasive (un raport obligațional cu o pluralitate de debitori), iar, pe de altă parte, creditorul unei obligații solidare poate urmări pe oricare dintre debitori ca debitori principali pentru întreaga datorie, până la realizarea întregii creanțe. Văzând, totodată, dispozițiile art. 1042-1043 C.civ., referitoare la opțiunile creditorului în acest caz, Curtea a constatat că urmărirea altui codebitor solidar poate fi împiedicată numai dacă s-a făcut plata integrală și efectivă a întregii datorii.

Împotriva acestei decizii, a declarat recurs Ministerul Finanțelor Publice, pentru motive de nelegalitate, întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. și art. 1041 C.civ., solicitându-se admiterea recursului, modificarea deciziei civile atacate, în sensul respingerii, ca neîntemeiată, a cererii de îndreptare și lămurire a dispozitivului sentinței pronunțată de Tribunalul București.

În dezvoltarea motivelor de recurs, s-a arătat că instanța de apel, în mod eronat, a menținut soluția instanței de fond în ceea ce privește obligația solidară a chemaților în garanție C.G.M.B., S.C. H.N. S.A. și Ministerul Finanțelor Publice la plata către reclamanți a sumelor stabilite prin sentința civilă nr. 1180/F/2008, în absența oricărei dovezi.

Mai mult, chiar instanța de apel a reținut, în mod judicios, că „sunt corecte criticile

apelantului care vizau modalitatea în care prima instanță a argumentat lămurirea dispozitivului sentinței civile nr. 1180/F/2008, pronunțată de Tribunalul București, în sensul unei obligații solidare a C.G.M.B., S.C. H.N. S.A. și Ministerul Finanțelor Publice privind plata sumelor stabilite prin dispozitivul aceleiași sentințe, impunându-se înlăturarea considerentelor sentinței apelate referitoare la fundamentarea răspunderii solidare a celor trei părți arătate, pe simplul fapt al formulării cererii de chemare în garanție, în contradictoriu cu acestea".

Prin urmare, de vreme ce însăși instanța de apel a reținut că răspunderea solidară a celor trei chemați în garanție este fără fundament, întrucât cererea de chemare în garanție a fost formulată în contradictoriu cu toate cele trei părți, în mod eronat, a menținut obligația solidară de plată a sumelor stabilite prin sentința civilă nr. 1180/F/2008 a Tribunalului București.

Această concluzie se impune cu atât mai mult cu cât cererea de chemare în garanție a fost admisă irevocabil, în contradictoriu cu toate cele trei părți chemate în garanție, respectiv C.G.M.B., S.C. H.N. S.A. și Ministerul Finanțelor Publice, iar dispozitivul hotărârii se pune în executare de către toate părțile obligate conform titlului executoriu, fiind inechitabil ca riscul insolvabilității unui debitor să fie suportat de către celalalt codebitor.

De asemenea, s-a învederat că solidaritatea pasivă poate avea ca izvor voința părților (exprimată prin convenție sau testament) sau legea. Un aspect esențial este faptul că solidaritatea are caracter de excepție față de regula de drept comun a divizibilității datoriei, ea trebuind să fie stipulată în mod expres. În același sens este și textul art. 1041 C.civ.

În acest punct, au fost reiterate argumentele conținute în motivele de apel, care nu se mai impun a fi reluate.

S-a învederat, inițial, că reclamanții C.M., C.I. și C.M.A. au optat pentru punerea în executare a dispozitivului sentinței civile nr. 1180/F/2008, în forma sa neîndreptată și nelămurită, operațiune juridică ce nu s-a dovedit a fi imposibilă.

Astfel, atât C.G.M.B. cât și Ministerul Finanțelor Publice au executat în mod voluntar obligația de plată ce le revenea (câte o treime din suma stabilită de instanța de judecată); doar S.C. H.N. S.A. a refuzat executarea voluntară a obligației ce îi revenea, situație în care reclamanții au la îndemână calea executării silit împotriva acesteia.

Astfel, nu s-ar putea admite soluția solidarității pasive, lipsite de orice izvor, în scopul ca reclamanții să își recupereze ultima treime din suma totală de la unul dintre chemații în garanție ce și-a executat cu bună-credință propria obligație și care ar urma, în viziunea reclamanților, să achite și suma datorată de S.C. H.N. S.A., urmând a face ulterior diligențe în vederea recuperării acestei sume.

Analizând recursul formulat, în raport de criticile menționate, Înalta Curte apreciază că acesta este fondat, pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 281¹ alin. (1) C.proc.civ., în cazul în care sunt necesare lămuriri cu privire la înțelesul, întinderea sau aplicarea dispozitivului hotărârii (...), părțile pot cere instanței care a pronunțat hotărârea să lămurească dispozitivul.

Din interpretarea teleologică a acestui articol, rezultă că procedura specială de lămurire a dispozitivului poate fi folosită de părți doar în ipoteza în care dispozitivul hotărârii judecătorești nu este suficient de clar, fapt ce poate crea dificultăți în procedura de executare silită, aceasta nefiind o cale menită să ducă la anularea ori modificarea titlului executoriu, întrucât o astfel de finalitate poate fi atinsă doar prin intermediul căilor legale de atac.

În consecință, instanța investită cu o astfel de cerere nu poate modifica soluția pronunțată, în procedura specială instituită de art. 281¹ C.proc.civ., decât cu încălcarea flagrantă a principiului autorității de lucru judecat a hotărârii judecătorești a cărei lămurire s-a solicitat, hotărârea pronunțată în aceste condiții fiind nelegală.

În speță, intimații reclamanți au solicitat instanței lămurirea dispozitivului sentinței

civile nr. 1180/F din 20 iunie 2008 a Tribunalului București, Secția a V-a civilă, în sensul de a se menționa că cei trei chemați în garanție - C.G.M.B., Ministerul Finanțelor Publice și S.C. H.N. S.A. - au fost obligați în solidar la plata sumei de 41.012 lei.

Conform dispozițiilor art. 1041 C.civ. din 1864, „Obligația solidară nu se prezumă, trebuie să fie stipulată expres; această regulă nu încetează decât numai când obligația solidară are loc de drept, în virtutea legii”.

În consecință, solidaritatea pasivă, caracterizată prin existența unei pluralități de debitori care sunt ținuti să execute o prestație unică, în sensul că fiecare debitor solidar este obligat să plătească datoria în întregime, oricare dintre ei putând fi urmărit de creditor pentru totalitatea datoriei, este o excepție de la regula de drept comun a divizibilității datoriei și trebuie stipulată expres, în ipoteza în care nu decurge dintr-o prevedere expresă a legii.

Or, stabilirea în sarcina chemaților în garanție a obligației de a plăti în solidar suma reprezentând prețul reactualizat al imobilului în litigiu nu poate fi determinată prin procedura lămuririi dispozitivului unei hotărâri judecătorești, câtă vreme aceasta reprezintă un aspect ce ține de fondul raporturilor litigioase dintre părți, care trebuia supus dezbaterilor contradictorii, cu respectarea ansamblului garanțiilor procesuale impuse de art. 6 al Convenției europene, care reglementează dreptul la un proces echitabil.

Mai mult, din considerentele sentinței civile nr. 735 din 11 aprilie 2013, pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă, nu rezultă decât o justificare sumară a unei pretinse solidarități pasive, ce ar fi determinată, în opinia primei instanțe, de însăși formularea unei cereri de chemare în garanție împotriva C.G.M.B., Ministerului Finanțelor Publice și S.C. H.N. S.A., iar substituirea acestei motivări de către instanța de apel, prin ample considerente ce vizează temeiurile juridice ale unei răspunderi solidare și rațiunile acesteia în cauza dedusă judecării, nu fac decât să arate, o dată în plus, că problema unei răspunderi solidare nu poate fi tranșată printr-o procedură ulterioară dezbaterii fondului cauzei, câtă vreme, pe parcursul soluționării acesteia, nu s-au formulat apărări cu privire la acest aspect.

În acest context, instituirea solidarității pasive prin procedura lămuririi dispozitivului reglementată de art. 281¹ C.proc.civ. echivalează cu o veritabilă modificare a hotărârii supuse acestei proceduri, cu consecințe asupra efectelor titlului executoriu vizat, ceea ce este inadmisibil.

Este relevantă în acest sens împrejurarea că, astfel cum a rezultat din concluziile orale, intimatului C.M.A. i s-au plătit toate sumele din hotărâre, (fără reactualizarea acestora, conform susținerilor acesteia), iar intimatilor T.M. și T.C. li s-a plătit doar 1/3 din sumă, de la Ministerul Finanțelor Publice, aceștia formulând o cerere de executare silită împotriva celorlalți debitori.

Or, câtă vreme C.G.M.B., Ministerul Finanțelor Publice și SC H.N., în calitate de debitori, și-au executat, în favoarea creditoarei C.M.A., obligația de plată a sumei ce le revenea conform sentinței civile nr. 1180/F din 20 iunie 2008 a Tribunalului București, Secția a V-a civilă, iar, împotriva debitorilor SC H.N. și C.G.M.B., s-a declanșat procedura executării silite de către intimatii creditorilor T.M. și T.C., instituirea solidarității pasive, în scopul evitării insolvabilității unuia dintre codebitori - una dintre rațiunile decelate de instanța de apel pentru a considera admisibilă cererea de lămurire a dispozitivului titlului executoriu - nu poate fi impusă prin intermediul procedurii de lămurire a dispozitivului unei hotărâri, hotărâre care, în ansamblul considerentelor sale, nu a expus un asemenea raționament și nu a justificat necesitatea unei răspunderi solidare a debitorilor chemați în garanție.

Pentru considerentele expuse, găsind operant motivul de recurs reglementat de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a admis recursul declarat de chematul în garanție Ministerul Finanțelor Publice împotriva deciziei nr. 2/A din 09 ianuarie 2014 a Curții de Apel București ; a modificat decizia recurată; a admis apelul declarat de chematul în garanție Ministerul Finanțelor Publice împotriva sentinței nr. 735 din

11 aprilie 2013 a Tribunalului București, pe care o a schimbat-o, în sensul că a respins cererea de îndreptare și lămurire a dispozitivului sentinței civile nr. 1180/F din 20 iunie 2008 a Tribunalului București, ca nefondată.

54. Modificarea hotărârii în procedura specială de lămurire a dispozitivului hotărârii. Încălcarea principiului autorității de lucru judecat. Consecințe.

C.proc.civ. din 1865, art. 281¹, art. 304 pct. 9

Părțile au acces la procedura specială de lămurire a dispozitivului doar în ipoteza în care dispozitivul hotărârii judecătorești nu este suficient de clar, aspect ce poate genera dificultăți în procedura de executare silită, nefiind o cale menită să ducă la anularea ori modificarea titlului executoriu, întrucât o atare finalitate poate fi atinsă doar prin intermediul căilor legale de atac.

Prin urmare, instanța nu poate corecta fondul pricinii în procedura specială instituită de dispozițiile art. 281¹ C.proc.civ. decât cu încălcarea flagrantă a principiului autorității de lucru judecat a hotărârii judecătorești a cărei lămurire s-a solicitat, aspect ce atrage incidența motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 718 din 26 februarie 2014

Notă: În același sens sunt și deciziile nr. 1367 din 8.05.2009 (publicată în Jurisprudența Secției comerciale pe anul 2009 și în Buletinul Jurisprudenței 2009), nr. 1279 din 24.03.2011, nr. 2034 din 22.05.2013, nr. 529 din 13.02.2014.

Prin sentința nr. 341/COM/2012, Tribunalul Bihor a admis în parte acțiunea reclamantei SC M. SRL în contradictoriu cu pârâta SC L. SRL, obligând pârâta la 16.675,02 fără TVA, reprezentând contravaloare energie electrică.

Reclamanta a solicitat lămurirea dispozitivului acestei sentințe, în sensul că expresia „fără TVA” nu înseamnă că pârâta nu ar datora TVA conform legilor fiscale.

Prin încheierea din 15 noiembrie 2012, Tribunalul Bihor a admis cererea reclamantei conform art. 281¹ C.proc.civ. și a lămurit sentința nr. 341/COM/5 iunie 2012, în sensul că „suma de 16.675,02 lei fără TVA” reprezintă „suma netă în care nu este inclus TVA, sumă la care se va adăuga TVA, în condițiile legilor fiscale”.

Împotriva acestei încheieri a declarat apel pârâta, solicitând schimbarea în tot a acesteia, în sensul respingerii cererii de lămurire a dispozitivului.

Prin decizia nr. 16/C/2013-A din 6 martie 2013, Curtea de Apel Oradea a admis apelul pârâtei, schimbând încheierea atacată, în sensul că „suma de 16.675,02 lei fără TVA” reprezintă „suma de 16.675,02 lei în care este inclusă și TVA”.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut că, din raportul de expertiză, astfel cum a precizat expertul la solicitarea Curții de apel, nu rezultă că în suma de 16.675,02 lei reținută ca reprezentând contravaloarea energiei electrice datorată de pârâta reclamantei, nu ar fi inclus și TVA-ul, câtă vreme această sumă a fost stabilită pe baza unor facturi ce includeau TVA.

Curtea de apel a mai reținut că, și în ipoteza în care TVA-ul nu ar fi fost inclus în această sumă, instanța nu poate obliga partea la nimic în plus, față de dispozitiv, nici chiar la plata TVA-ului, întrucât s-ar aduce atingere principiului autorității de lucru judecat, ceea ce este inadmisibil.

Or, a reținut instanța de apel, tribunalul a acordat reclamantei în plus TVA, ceea ce este inadmisibil.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta, formulând critici de nelegalitate ce pot fi încadrate în dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea acestor critici de nelegalitate, reclamanta a arătat că instanța de apel a ignorat faptul că litigiul este în procedură specială prevăzută de art. 281¹ C.proc.civ., respectiv, de lămurire a dispozitivului unei hotărâri pronunțate, și a făcut aprecieri care țin de fondului cauzei, încălcând în mod flagrant autoritatea de lucru judecat de care se bucură sentința, întrucât aceasta a rămas irevocabilă prin neapelare.

Astfel, a învederat recurenta-reclamantă, instanța de apel, pentru a dispune lămurirea dispozitivului a făcut adresă către experții desemnați în dosarul de fond, pentru a preciza dacă suma în litigiu include TVA, probă inadmisibilă în procedura de lămurire a dispozitivului. Or, față de conținutul art. 281¹ C.proc.civ., instanța de apel trebuia să facă interpretarea gramaticală a dispozițiilor fără administrarea altor probe.

Ca atare, curtea de apel a transformat cererea de lămurire a dispozitivului într-o adevărată cale de atac, pronunțându-se pe fondul cauzei.

Examinând actele și lucrările dosarului, prin prisma criticilor de nelegalitate formulate, văzând și dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. raportate la art. 281¹ C.proc.civ., Înalta Curte a reținut că recursul declarat este întemeiat pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 281¹ C.proc.civ., „în cazul în care sunt necesare lămuriri cu privire la înțelesul, întinderea sau aplicarea dispozitivului hotărârii, ori acesta cuprinde dispoziții potrivnice, părțile pot cere instanței care a pronunțat hotărârea să lămurească dispozitivul sau să înlăture dispozițiile potrivnice”.

Din interpretarea acestui text de lege, Înalta Curte a reținut că procedura specială de lămurire a dispozitivului este mijlocul procedural prin care se clarifică, se interpretează doar măsurile dispuse de instanța de judecată, în vederea explicitării acestora, pentru a se putea proceda la executarea silită a hotărârii vizate. Așadar, părțile au acces la această procedură specială doar în ipoteza în care dispozitivul hotărârii judecătorești nu este suficient de clar, aspect ce poate genera dificultăți în procedura de executare silită, nefiind o cale menită să ducă la anularea ori modificarea titlului executoriu, întrucât o atare finalitate poate fi atinsă doar prin intermediul căilor legale de atac.

Pornind de la aceste considerente, Înalta Curte a reținut că, în speță, recurenta-reclamantă a solicitat primei instanțe lămurirea expresiei „fără TVA” din dispozitivul hotărârii pronunțate în sensul de „fără TVA inclus” pentru a nu se crea confuzie cu expresia „nu se datorează TVA”.

Or, prin decizia instanței de apel expresia „fără TVA”, așadar o exprimare negativă, a fost interpretată ca însemnând „cu TVA inclus”, ceea ce presupune o exprimare pozitivă, expresii ce se diferențiază nu doar sub aspectul semantic, dar, mai ales, sub aspectul efectelor titlului executoriu vizat, întrucât instanța de apel a modificat hotărârea supusă procedurii de lămurire a dispozitivului, aducând atingere principiului autorității de lucru judecat, ceea ce este inadmisibil.

Pentru a ajunge la o atare dezlegare, curtea de apel a examinat împrejurările ce țin de fondul cauzei, respectiv, a făcut o reinterpretare și chiar o completare a probei cu expertiză contabilă dispusă de instanța care a soluționat fondul cauzei, aspecte ce au determinat repunerea în discuție, în procedura specială a lămuririi dispozitivului prevăzută de art. 281¹ C.proc.civ., a unei hotărâri judecătorești devenită între timp irevocabilă prin neapelare.

Sub acest aspect, Înalta Curte a reținut că recursul recurantei-reclamante este întemeiat, instanța de apel neputând corecta fondul pricinii în procedura specială instituită de art. 281¹ C.proc.civ., decât cu încălcarea flagrantă a principiului autorității de lucru judecat a hotărârii judecătorești a cărei lămurire s-a solicitat, aspect ce atrage incidența în speță a

motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Înalta Curte a reținut că aceeași încălcare a autorității de lucru judecat a fost făcută în parte și de către prima instanță de fond care nu s-a limitat să explicitizeze expresia „fără TVA” ca reprezentând suma datorată „în care nu este inclus TVA”, ci, în chiar dispozitivul încheierii atacate cu apel a reținut că la această sumă „se va adăuga TVA, în condițiile legii fiscale”, deși, în cauză, recurenta-reclamantă nu a solicitat și plata TVA. Prin urmare, mențiunea respectivă putea fi cel mult explicitată în considerente, în sensul că, pentru ipoteza în care se va solicita, TVA va fi calculată conform legii fiscale. Or, prin introducerea acestei dispoziții în chiar dispozitivul încheierii pronunțate, tribunalul a creat o nouă confuzie, în sensul că s-ar fi solicitat și plata TVA, astfel încât considerentele instanței de apel în sensul că tribunalul nu putea să oblige pârâta la nimic în plus, nici chiar la plata TVA, întrucât se aduce atingere puterii de lucru judecat, sunt corecte.

De altfel, prin chiar cererea de lămurire a dispozitivului întemeiate pe art. 281¹ C.proc.civ., reclamanta însăși a solicitat explicitarea expresiei „fără TVA”, pentru a nu se crea confuzie între ceea ce ar datora conform legii și, respectiv, ceea ce s-a solicitat și tranșat în respectiva cauză finalizată cu hotărârea a cărei lămurire s-a cerut.

Pentru motivul mai sus indicat, în baza art. 312 C.proc.civ., respectiv a art. 304 pct. 9 C.proc.civ., văzând și dispozițiile art. 281¹ C.proc.civ., Înalta Curte a admis recursul recurente-reclamante și a modificat decizia atacată în sensul că expresia „fără TVA” reprezintă suma solicitată care nu include TVA.

III. Căi de atac

Apelul

55. Limitele efectului devolutiv al apelului. Analizarea din oficiu de către instanța de apel a încălcării unor norme de ordine privată. Nelegalitate.

C.proc.civ. din 1865, art. 86, art. 114¹,
art. 295

Regula consacrată prin dispozițiile art. 295 alin. (1) C.proc.civ. - tantum devolutum quantum appellatum - privește limitarea devoluțiunii în apel la criticile formulate prin motivele de apel de titularul căii de atac, în timp ce depășirea acestor limite nu este posibilă decât în situația de excepție în care părțile sau instanța de apel însăși invocă motive de ordine publică, dat fiind regimul juridic de invocare a acestora.

În consecință, instanța de apel analizând și chiar constatând încălcarea prevederilor art. 86 și ale art. 114¹ alin. (2) C.proc.civ., în absența unor astfel de susțineri în cuprinsul memoriului de apel, a încălcat limitele devoluțiunii în apel determinate de ceea ce s-a apelat și, prin aceasta, dispozițiile art. 295 alin. (1) C.proc.civ., cu atât mai mult cu cât prevederile art. 86 precum și cele ale art. 114¹ alin. (2) C.proc.civ. nu reprezintă motive de ordine publică ce ar fi putut fi invocate de instanța de apel din oficiu, ci norme de ordine privată întrucât prin ele se ocrotesc drepturile procedurale ale părții care trebuie să aibă cunoștință de toate actele de procedură provenind de la partea adversă, cu excepția cazurilor în care legea nu prevede o derogare în acest sens.

Așa fiind, pretinsa nesocotire a acestor norme [de natură a fi analizată din perspectiva unei nulități virtuale, ceea ce presupune necesitatea dovedirii vătămării conform art. 105 alin. (2) teza finală] nu poate fi invocată decât de către partea care are interes și numai la prima zi de înfățișare ce a urmat după această neregularitate, dar înainte de a pune

concluzii în fond, sens în care prevede art. 108 alin. (2) și (3) C.proc.civ.; ca atare, partea nu poate invoca o astfel de neregularitate în cadrul căilor de atac, cu excepția cazului în care se invocă o neregularitate săvârșită cu ocazia dezbaterii pe fond sau decurgând din soluția pronunțată.

Secția I civilă, Decizia nr. 330 din 31 ianuarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, la data de 19 aprilie 2010, reclamanta Uniunea Compozitorilor și Muzicologilor din România - Asociația pentru Drepturi de Autor (UCMR - ADA) a solicitat, în contradictoriu cu pârâta SC R.M. SRL, obligarea pârâtei la plata remunerației reprezentând drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale pentru radiodifuzarea operelor muzicale de către pârâtă pe postul Radio B. FM, începând cu trimestrul I 2007 - până la data efectuării raportului de expertiză, remunerații determinate potrivit Autorizației licență neexclusivă de utilizare a operelor muzicale pentru emisiuni de radio nr. 10/2007; obligarea pârâtei la plata penalităților reprezentând 0,1%/zi de întârziere, aferente remunerațiilor achitate cu întârziere sau neachitate începând cu trimestrul I 2007 - până la data efectuării raportului de expertiză, determinate potrivit art. 3.4 lit. b) din Autorizația licență neexclusivă de utilizare a operelor muzicale pentru emisiuni de radio nr. 10/2007, obligarea pârâtei, pentru perioada cuprinsă între data efectuării raportului de expertiză și data plății efective a remunerațiilor restante, la plata către UCMR-ADA a penalităților de 0,1%/zi de întârziere, aplicabile asupra acestor remunerații; obligarea pârâtei să predea UCMR-ADA raportul semnat și stampilat de reprezentantul legal al SC R.M. SRL, cuprinzând: lista cu operele muzicale radiodifuzate zilnic începând cu trimestrul I 2007 - până la data efectuării raportului de expertiză, în cadrul postului Radio B. FM (emisiuni, spoturi publicitare, promo-uri etc.) cu menționarea pentru fiecare operă muzicală utilizată a denumirii, autorului/autorilor, a numărului de difuzări zilnice și a duratei de utilizare a fiecărei opere muzicale.

Reclamanta a precizat că întrucât nu este în posesia unor copii ale documentelor financiar contabile ale pârâtei începând cu trimestrul I 2007, toate aceste documente fiind deținute de pârâtă, se află în imposibilitatea de a preciza valoarea pretențiilor, acestea urmând a fi determinate printr-o expertiză judiciar contabilă.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că este desemnat unic colector al remunerațiilor datorate de utilizatori cu titlu de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale pentru radiodifuzarea operelor muzicale pe posturile de radio, potrivit Metodologiei publicate prin Decizia ORDA nr. 432/2006 în M.Of. nr. 93 din 06 februarie 2007.

Potrivit prevederilor mai sus menționate, pârâta SC R.M. SRL prin Autorizația-licență neexclusivă de utilizare a operelor muzicale pentru emisiuni de radio nr. 10/2007, încheiată cu UCMR-ADA a fost autorizată să utilizeze operele muzicale în cadrul activității de radiodifuzare pentru postul Radio B. FM.

Pârâta nu și-a îndeplinit obligația de plată aferentă remunerațiilor achitate cu întârziere sau neachitate încă datorate UCMR-ADA cu titlu de drepturi patrimoniale de autor pentru radiodifuzarea operelor muzicale pe postul de radio Radio B. FM, începând din trimestrul I 2007 până în prezent.

Potrivit art. 3.1 din Autorizația Licență neexclusivă de utilizare a operelor muzicale pentru emisiuni de radio nr. 10/2007, pârâta avea obligația să achite UCMR-ADA remunerația restantă, reprezentând 3,5% din veniturile trimestriale obținute din activitatea de radiodifuzare a repertoriului de opere muzicale, cu titlu de drepturi patrimoniale de autor pentru radiodifuzarea operelor muzicale de către pârâtă pe postul Radio B. FM.

Totodată, la determinarea remunerațiilor datorate cu titlu de drepturi patrimoniale de autor, dacă prin aplicarea procentului de 3,5% asupra bazei de calcul rezultă o remunerație

mai mică de 2.400 lei/trimestru, remunerația datorată de pârâta este în cuantum de 2.400 lei/trimestru, la care se adaugă TVA conform pct. 3.1 din Autorizația menționată.

În urma comunicării bazei de calcul a remunerațiilor datorate cu titlu de drepturi patrimoniale de autor, făcută pe propria răspundere de pârâta, UCMR-ADA a emis facturile din 12 decembrie 2007, în cuantum de 1.904 lei, aferentă lunilor august-septembrie 2007; din 31 ianuarie 2008, în cuantum de 2.856 lei, aferentă trimestrului IV 2007; din 30 aprilie 2008, în cuantum de 2.856 lei, aferentă trimestrului I 2008; din 28 ianuarie 2010, în cuantum de 2.856 lei, aferentă trimestrului IV 2009. Nefiind în posesia unor copii ale documentelor financiar contabile ale pârâtei începând cu trimestrul I 2007, toate aceste documente fiind deținute de pârâtă, reclamanta a arătat că este în imposibilitatea de a preciza valoarea pretențiilor, acestea urmând a fi determinate printr-o expertiză judiciar contabilă; remunerația datorată cu titlu de drepturi patrimoniale de autor poate fi determinată numai în funcție de evidențele contabile ale pârâtei, de veniturile totale pe care aceasta le-a realizat începând cu trimestrul I 2007 până în prezent, pentru activitatea de radio, printr-o expertiză judiciar-contabilă, probă a cărei administrare o va solicita reclamanta.

De asemenea, reclamanta a arătat că întrucât pârâta nu și-a îndeplinit la termenele scadente obligația de plată a remunerațiilor în conformitate cu dispozițiile din autorizația mai sus menționată, datorează UCMR-ADA și penalități de întârziere de 0,1%/zi, aferente remunerațiilor achitate cu întârziere sau neachitate încă, raportat la sumele neachitate începând cu trimestrul I 2007 până la data efectuării raportului de expertiză, potrivit remunerațiilor și scadențelor trimestriale ce vor rezulta din expertiza judiciară contabilă. De asemenea, penalitățile urmează a fi calculate începând cu data primei scadențe și până la data efectuării expertizei, pentru fiecare remunerație, potrivit scadenței contractuale.

Totodată, reclamanta a arătat că, întrucât pârâta nu a achitat încă remunerațiile restante menționate, aceasta datorează în continuare penalități de 0,1%/zi de întârziere și pentru perioada cuprinsă între data efectuării raportului de expertiză și data plății efective a acestora, penalități al căror cuantum exact va putea fi determinat la momentul la care va fi executată integral obligația pârâtei la plata a remunerațiilor ce fac obiectul cererii de chemare în judecată.

În plus, în conformitate cu dispozițiile art. 130 alin. (1) lit. h) coroborate cu cele ale art. 134 lit. d) din Legea nr. 8/1996 cu modificările ulterioare, pentru ca remunerațiile datorate de pârâtă să poată fi repartizate de UCMR-ADA titularilor de drepturi de autor de opere muzicale îndreptățiți la acestea, este necesar ca pârâta să fie obligată să predea UCMR-ADA raportul cuprinzând: lista cu operele muzicale utilizate zilnic, începând cu trimestrul I 2007 - până la data efectuării raportului de expertiză, în cadrul postului Radio B. FM (emisiuni, spoturi publicitare, promo-uri etc.) cu menționarea pentru fiecare operă muzicală utilizată a: denumirii, autorului/autorilor, a numărului de difuzări zilnice și duratei de utilizare a fiecărei opere muzicale pentru operele radiodifuzate pe postul Radio B. FM.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 8/1996, Protocolul privind utilizarea prin radiodifuzare a operelor muzicale de către organisme de radiodifuziune, publicat în M. Of. nr. 93 din 06 februarie 2007 prin Decizia ORDA nr. 432 din 07 decembrie 2006, art. 111 și urm. C.proc.civ., art. 969 și urm. C.civ., Convenția de la Berna, ratificată de România prin Legea nr. 77/1998.

Reclamanta a mai solicitat să se dispună ca pârâta să comunice instanței raportul cuprinzând toate documentele financiar contabile din care să rezulte veniturile totale ale acesteia începând din trimestrul I 2007 - și până la data efectuării expertizei, respectiv, extras din balanța de verificare contabilă clasa 7.

La data de 06 octombrie 2010, reclamanta a formulat, în temeiul art. 132 alin. (2) C.proc.civ., cerere precizatoare prin care a estimat, cu titlu provizoriu, că remunerațiile restante datorate de pârâtă, începând cu trimestrul I 2007 până în trimestrul II 2010, inclusiv,

sunt în cuantum de 26.235 RON cel puțin; penalitățile de întârziere datorate de pârâtă sunt în cuantum de 10.077,66 lei cel puțin și reprezintă 0,10%/zi de întârziere raportate la remunerațiile neachitate, în cuantum de 26.235 Ron, penalități determinate de la fiecare dată scadentă până la data de 30 septembrie 2010.

Prin sentința civilă nr. 1128 din 24 ianuarie 2012, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a admis cererea formulată de reclamantă, a obligat pârâta să plătească reclamantei suma de 22.335 lei, remunerații aferente perioadei cuprinse între trimestrul II din anul 2008 și trimestrul III din anul 2009 și perioadei trimestrelor III și IV din anul 2010, precum și penalități de 0,1%/zi de întârziere aferente acestui debit, calculate de la data de 31 martie 2011 până la data plății efective; a obligat pârâta să plătească reclamantei suma de 25.580,78 lei, penalități de întârziere aferente perioadei cuprinse între trimestrul III din anul 2007 și trimestrul IV din anul 2010, calculate până la data 31 martie 2011; a obligat pârâta să predea reclamantei raportul cuprinzând lista cu operele muzicale radiodifuzate zilnic începând cu trimestrul I 2007 și până în trimestrul IV 2010 în cadrul postului Radio B. FM (emisiuni, spoturi publicitare, promo-uri etc.), cu menționarea pentru fiecare operă muzicală utilizată a denumirii, a autorului/autorilor, a numărului de difuzări zilnice și a duratei de utilizare a fiecărei opere muzicale.

Prima instanță a reținut că părțile au încheiat autorizația-licență neexclusivă de utilizare a operelor muzicale pentru emisiuni de radio nr. 10/2007, pârâta fiind autorizată să utilizeze operele muzicale în cadrul activității de radiodifuzare pentru postul Radio B. FM. Ulterior, pârâta nu și-a îndeplinit obligația de a plăti, în totalitate și la termen, remunerațiile datorate reclamantei cu titlul de drepturi patrimoniale de autor. Reclamanta a notificat pârâta în vederea achitării remunerațiilor datorate, fără a obține plata în totalitate și la termen a acestora.

Având în vedere dispozițiile Metodologiei publicate prin decizia ORDA nr. 432/2006, precum și clauzele autorizației licență neexclusive nr. 10/2007, prin raportul de expertiză contabilă efectuat în cauză au fost determinate remunerațiile trimestriale și totale datorate de către pârâtă, precum și penalitățile de întârziere de 0,1%/zi aferente remunerațiilor neachitate sau achitate cu întârziere. Ca urmare, tribunalul a reținut că se impune obligarea pârâtei la plata sumei de 22.335 lei, remunerații aferente perioadei cuprinse între trimestrul II din anul 2008 și trimestrul III din anul 2009 și perioadei trimestrelor III și IV din anul 2010, precum și penalități de 0,1%/zi de întârziere aferente acestui debit, calculate de la data de 31 martie 2011 până la data plății efective. Totodată, pârâta a fost obligată să plătească reclamantei suma de 25.580,78 lei, penalități de întârziere aferente perioadei cuprinse între trimestrul III din anul 2007 și trimestrul IV din anul 2010, calculate până la data 31 martie 2011.

A constatat tribunalul că pârâta avea obligația, potrivit dispozițiilor art. 130 alin. (1) lit. h), ale pct. 8 din Metodologia privind utilizarea prin radiodifuzare a operelor muzicale de către organisme de radiodifuziune și în baza art. 134 lit. d) din Legea nr. 8/1996, astfel cum a fost modificată, să comunice reclamantei, în calitatea sa de organism de gestiune colectivă desemnat ca unic colector al remunerațiilor datorate de utilizatori cu titlu de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale, un raport semnat și stampilat de reprezentantul legal cuprinzând lista cu operele muzicale utilizate zilnic, începând cu trimestrul I al anului 2007 și până în trimestrul IV al anului 2010 în cadrul postului Radio B. FM, raport care să cuprindă pentru fiecare operă muzicală utilizată denumirea, autorul/autorii, numărul de difuzări zilnice și durata de utilizare a fiecărei opere muzicale pentru operele difuzate pe post. În consecință, pârâta a fost obligată la îndeplinirea acestei obligații, pentru ca remunerațiile datorate să poată fi repartizate de către reclamantă titularilor de drepturi de autor de opere muzicale îndreptățiți la acestea.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs, calificat de instanță drept apel, pârâta, solicitând casarea acesteia și trimiterea spre rejudecare la prima instanță, în vederea

administrării unei noi expertize contabile, pentru a se stabili în mod corect retribuțiile restante și penalitățile de întârziere datorate de pârâtă.

Prin decizia civilă nr. 165/A din 31 octombrie 2012 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale s-a admis apelul declarat de pârâtă, s-a anulat sentința atacată și s-a dispus trimiterea cauzei spre judecare aceluiași tribunal.

Pentru a pronunța această soluție, în contextul invocării de către apelantă a încălcării dreptului său la apărare, instanța de apel a reținut următoarele aspecte de fapt:

Prin întâmpinarea formulată la data de 03 iunie 2010, pârâta s-a apărât arătând, pe de o parte, că și-a îndeplinit obligația contractuală de a comunica periodic baza de calcul a remunerațiilor, în temeiul căreia reclamanta a emis 4 facturi, iar pe de altă parte, prin solicitarea ca reclamanta să precizeze cuantumul pretențiilor sale, pârâta considerând că în raport de informațiile pe care le comunicase reclamantei, aceasta era în măsură a calcula sumele datorate cu titlu de remunerație pentru radiodifuzarea de opere muzicale. La această întâmpinare, pârâta a atașat un set de înscrisuri prin care tindea a dovedi efectuarea comunicărilor periodice către reclamantă ale veniturilor realizate din publicitate, *play-list-uri*, ponderea operelor utilizate, etc.

Succesiv acestei solicitări, tribunalul a pus în vedere reclamantei la termenul de judecată din 07 septembrie 2010 să își precizeze cuantumul pretențiilor, amânând judecarea cauzei la data de 12 octombrie 2010, pentru când a fixat și momentul strigării pricinii ca fiind ora 13,00, la solicitarea pârâtei, al cărei reprezentant convențional se deplasa din provincie către instanță.

Reclamanta și-a precizat pretențiile bănești pentru termenul din 12 octombrie 2010, arătând că remunerațiile restante datorate de pârâtă sunt în cuantum de „26.325 lei cel puțin” pentru perioada trimestrul I 2007 - trimestrul III 2010, alături de care sunt datorate penalități de întârziere în cuantum de „10.077,66 lei cel puțin”.

La termenul de judecată din 12 octombrie 2010, în lipsa reprezentantului pârâtei, tribunalul a încuviințat reclamantei proba cu înscrisuri și expertiză contabilă, cu obiectivele indicate de aceasta în cererea depusă la dosar.

Termenul acordat de prima instanță în vederea administrării probelor a fost 07 decembrie 2010, ora 13.00, iar încheierea de ședință cuprinde referatul grefierului, care a consemnat prezența reprezentantului pârâtei după amânarea cauzei, precum și solicitarea sa de strigare a dosarului la următoarea înfățișare la ora 13.00.

Curtea de apel a mai constatat că la termenul din 07 decembrie 2010 pârâta a depus la dosar o nouă întâmpinare, în raport de precizarea de către reclamantă a cuantumului pretențiilor sale bănești, prin care a recunoscut parțial solicitările reclamantei, pentru sumele aferente trimestrului IV 2007, trimestrelor I-IV 2008, formulând, totodată, mai multe apărări cu privire la remunerațiile solicitate de reclamanta pentru trimestrele I-III 2007, IV 2009, I și II 2010, precum și cu privire la cererea privind penalitățile, în sensul ca acestea să curgă de la data recepționării facturilor emise de reclamantă, considerând pârâta că nu este de drept în întârziere și că anterior acestui moment penalitățile nu pot fi percepute.

De asemenea, în privința celui de-al patrulea capăt de cerere, pârâta a susținut că nu se opune admiterii acestei cereri, dar a comunicat în format electronic raportul prevăzut de art. 4.2 din contractul autorizație, întocmai și la timp, iar solicitarea reclamantei de comunicare a acestui raport și pe suport de hârtie, este strict șicanatorie.

La termenul de judecată din 07 decembrie 2010, pricina a fost amânată pentru comunicarea către reclamantă a întâmpinării, măsura luată în prezența apărătorului pârâtei și în lipsa reprezentantului reclamantei.

De asemenea, la termenul din 08 februarie 2011, la strigarea cauzei a răspuns numai reclamanta, prin avocat, care a depus la dosar o cerere cu noi obiective ale expertizei,

tribunalul încuviințând acesteia proba cu înscrisuri, anume adrese către pârâtă și către Administrația Financiară pentru obținerea documentelor contabile necesare efectuării expertizei.

La dosar se afla o cerere depusa de pârâta prin fax la 07 februarie 2011, prin care aceasta solicita strigarea cauzei la ora 13.00, asupra căreia instanța nu s-a pronunțat.

Încheierea de ședință din 08 februarie 2011 cuprinde și referatul grefierului în sensul că, ulterior strigării dosarului, s-a prezentat și apărătorul pârâtei, care a depus la dosar propriile obiective pentru expertiza contabilă, precum și interogatoriul propus a fi administrat reclamantei, instanța dispunând la acel moment revenirea asupra măsurilor de emitere a adreselor pentru depunerea documentelor contabile, față de disponibilitatea exprimată de reprezentantul pârâtei de a procura aceste înscrisuri și prorogând discutarea probei cu interogatoriu.

Discutarea acestui mijloc de probă, a fost din nou prorogată la termenul din 12 aprilie 2011, pentru când pârâta solicitase discutarea probelor în lipsa sa, instanța apreciind necesară indicarea tezei probatorii și amânând cauza pentru lipsa raportului de expertiză; ca atare, judecata a fost amânată la termenul din 07 iunie 2011, pentru a se da posibilitatea reclamantei să ia cunoștință de raportul de expertiză, ce fusese depus la dosar cu o zi înaintea termenului de judecată.

Potrivit părții introductive a raportului de expertiză, expertul a avut în vedere la redactarea lucrării în mod exclusiv obiectivele propuse de reclamantă și depuse la dosar la termenul din 12 octombrie 2010.

În ședința publică din 13 septembrie 2011, tribunalul a încuviințat obiecțiunile formulate de ambele părți la raportul de expertiză, dispunând ca expertul să le răspundă și înștiințându-l pe acesta cu privire la obligația instituită în sarcina sa.

Anterior încheierii de ședință din 03 septembrie 2011, la dosar este atașată o cerere formulată de pârâtă prin avocat, prin care solicita a fi primite extrase de cont atestând plățile pe care pârâta le-a efectuat până la acel moment, în scopul de a dovedi că remunerațiile ulterioare trimestrului IV 2009 au fost achitate integral. Această cerere nu poartă rezoluția registratorului și nici viza președintelui completului de judecată care să ateste primirea lor în ședință publică (o asemenea mențiune nefiind inserată nici în încheierea de ședință), astfel încât curtea de apel a apreciat că este probabil ca cererea să fi fost depusă la termenul de judecată din 13 septembrie 2011.

Răspunsul expertului A.I. la obiecțiunile formulate de părți a fost depus la dosar la termenul de judecată din 08 noiembrie 2011, pârâta arătând cu acest prilej că lucrarea nu cuprinde nicio referință la obiectivele pe care le-a formulat ea însăși pentru expertiza contabilă.

După dezbaterile contradictorii a acestei chestiuni, tribunalul a respins solicitarea de a se răspunde și obiectivelor formulate de pârâtă, pentru motivul că obiectivelor 1 - 4 li s-a răspuns deja prin raportul de expertiză, iar obiectivul 5 nu privește obiectul acțiunii.

La solicitarea pârâtei de discutare a probei cu interogatoriul reclamantei, tribunalul a încuviințat această solicitare, iar cererea ca reclamanta să facă dovada că gestionează drepturile artiștilor în perioada de referință, a fost respinsă.

Prin sentința pronunțată la data de 24 ianuarie 2011, tribunalul a admis în tot cererea de chemare în judecată.

Din situația de fapt mai sus expusă, instanța de apel a reținut, pe de o parte, că în speță etapa procesuală a încuviințării și administrării probelor a fost desfășurată cu încălcarea normelor de procedură menite a garanta dreptul la o judecată echitabilă prin prisma necesității dezbaterii contradictorii a tuturor aspectelor deduse judecării, dar și a luării în discuție a chestiunilor ridicate de părți, în egală măsură.

Astfel, pe de o parte, pentru termenul de judecată din 12 octombrie 2010 instanța

stabilise ora de strigare a cauzei 13.00 și, deși nu rezultă din lucrările dosarului dacă în realitate pricina a fost strigată anterior acestei ore, dezbaterile au avut loc în lipsa reprezentantului pârâtei, acesta fiind prezent în sala de ședință înainte de sfârșitul ședinței de judecată. Cu ocazia acestor dezbateri, reclamanta a depus la dosar o precizare a cuantumului pretențiilor, în considerarea căroră s-a procedat la încuviințarea pentru reclamantă a probei cu expertiză.

Or, de vreme ce cererea de chemare în judecată formulată inițial de reclamantă nu cuprindea cuantumul pretențiilor acesteia, în acord cu exigențele art. 112 alin. (1) pct. 3 C.proc.civ., precizarea depusă nu putea fi asimilată unei măriti sau micșorări a câtimii pretențiilor, conform art. 132 alin. (2) C.proc.civ., act de procedură care nu ar fi necesitat comunicarea către partea adversă în vederea formulării unor apărări noi.

În aceste condiții, precizarea complinind o omisiune a cererii introductive, semnalată de pârâtă în prima întâmpinare depusă la dosar, se impunea ca, anterior dezbaterii probatoriului, cererea să fie comunicată părții adverse, care arătase în cuprinsul întâmpinării că nu este în măsură să formuleze apărări legate cu privire la temeinicia pretențiilor reclamantei înainte de a cunoaște întinderea acestora, având în vedere că achitase o parte dintre remunerațiile datorate reclamantei.

În aceste coordonate, instanța de apel a apreciat că indiferent dacă pricina a fost strigată la ora stabilită sau anterior acestui moment (aspect ce nu rezultă cu claritate din probatoriul administrat), actul de procedură prin care reclamanta și-a completat cererea cu elementele necesare pentru o legală investire a instanței se impunea a fi adus la cunoștința pârâtei, în conformitate cu exigențele prevederilor art. 86 și ale art. 114¹ alin. (2) C.proc.civ., urmând ca aceasta din urmă să aibă posibilitatea de a-și formula eventuale apărări cu privire la elementele obiective indicate de reclamantă, în speță, cuantumul pretențiilor și perioada pentru care ele erau solicitate.

În al doilea rând, succesiv depunerii precizării reclamantei, pârâta a formulat o nouă întâmpinare, în cuprinsul căreia a formulat mai multe apărări cu privire la cererea reclamantei, recunoscând temeinicia unei părți din pretenții și contestând justetea celorlalte.

La termenul de judecată din 07 decembrie 2010, pârâta a fost prezentă prin avocat la ședința de judecată, însă, la solicitarea legitimă a reclamantei, cauza a fost amânată pentru ca aceasta din urmă să ia cunoștință de întâmpinarea și înscrisurile care îi fuseseră comunicate în acea ședință.

La următorul termen de judecată, din 08 februarie 2011, tribunalul a omis a se pronunța cu privire la solicitarea pârâtei de strigare a cauzei la ora 13.00, încuviințând din nou probe reclamantei, constând în înscrisuri, și luând măsuri pentru efectuarea expertizei anterior încuviințate aceleiași părți.

Instanța de apel a mai reținut că, pe de o parte, se impunea dezbaterii solicitării pârâtei ca pricina să se strige la o anumită oră și, indiferent dacă pricina era strigată la ordine sau în prezența reprezentantului pârâtei, era necesară reluarea dezbaterii probelor, întrucât prin întâmpinare pârâta a solicitat administrarea probei cu înscrisuri și cu interogatoriul reclamantei, tribunalul omițând a respecta ambele exigențe procedurale.

De asemenea, deși proba cu expertiză fusese încuviințată la un moment la care pârâta nu i se comunicase cererea de precizare a cuantumului pretențiilor și aceasta nu își formulase apărările sub acest aspect, tribunalul a omis a reanaliza coordonatele în care această probă urma a se administra, prin prisma înscrisurilor depuse la dosar de pârâtă și a recunoașterilor cuprinse în întâmpinare.

În condițiile în care la niciun moment pârâta nu a solicitat încuviințarea probei cu expertiză, s-a apreciat de instanța de apel că în mod corect tribunalul nu a primit cererea ca expertul să aibă în vedere și obiectivele proprii acestei părți.

În același timp însă, câtă vreme apărările pârâtei priveau plăți parțiale efectuate, dar și

contestarea bazei de calcul a remunerațiilor, instanța era obligată examina, la judecarea cauzei, toate aceste apărări.

De asemenea, chiar dacă proba cu expertiză era încuviințată reclamantei, pârâta era în drept a formula apărări cu privire la legalitatea întocmirii raportului, la conținutul acestuia, precum și de sesiza instanța cu o cerere de lămurire sau de rectificare a erorilor eventual intervenite.

Or, deși în ședința publică din 13 septembrie 2011 au fost încuviințate obiecțiunile formulate de ambele părți la raportul de expertiză efectuat (reclamanta solicitând calcularea remunerațiilor cu o cotă de TVA de 24% pentru o parte din perioada de referință, iar pârâta solicitând excluderea din baza de calcul a veniturilor din activitatea de anunțuri videotext și din activitatea de producție audio, luarea în calcul a remunerației forfetare de 2.400 lei numai de la data de 14 martie 2008, precum și calculul penalităților de întârziere numai după data punerii sale în întârziere), în lucrarea întocmită de expert ca răspuns la obiecțiuni nu se face nicio referire la susținerile pârâtei.

În atare condiții, aspectul fiind sesizat de pârâtă și consemnat în încheierea de ședință din 08 noiembrie 2011, s-a apreciat că tribunalul avea obligația fie să ceară expertului să răspundă criticilor pârâtei fie, dacă aprecia că aceste solicitări nu priveau legalitatea probei ci temeinicia cererii reclamantei, să analizeze aceste apărări în cuprinsul hotărârii pronunțate.

Curtea de apel a constatat însă că nicio referire la toate apărările pârâtei, anterior expuse, nu a fost făcută în considerentele sentinței apelate, împrejurare care, coroborată cu admiterea pretențiilor reclamantei, subliniază cu claritate vătămarea suferită de pârâta apelantă prin modalitatea concretă de desfășurare a procesului în fața primei instanțe, astfel cum s-a arătat.

Din considerentele tribunalului, mai sus expuse, rezultă că prima instanță a reținut îndreptățirea reclamantei la a solicita pârâtei plata remunerațiilor ce fac obiectul cauzei în baza autorizației licență neexclusivă încheiată între părți și pe baza criteriilor de calcul stabilite prin metodologia specifică, cu însușirea concluziilor raportului de expertiză efectuat în cauză, fără a arăta motivele pentru care au fost înlăturate apărările pârâtei, cel puțin cele care priveau compunerea bazei de calcul a remunerațiilor și momentul de la care curg penalitățile datorate de aceasta.

S-a mai constatat că, deși până la închiderea dezbaterilor în fața primei instanțe, aceasta era investită cu cererea reclamantei astfel cum fusese precizată la data de 06 octombrie 2010 (în sensul obligării pârâtei la suma de „26.235 lei cel puțin” cu titlu de remunerații și la suma de „10.077,66 lei” cel puțin cu titlu de remunerații), fără vreo altă precizare ulterioară, iar din concluziile raportului de expertiză rezultau sume datorate în alt quantum, tribunalul a obligat pârâta la sume diferite decât cele indicate în precizare sau în raport și aferente altor perioade decât cele indicate în acțiune.

În acest context, s-a observat că sumele cuprinse în dispozitivul hotărârii și perioadele pentru care ele sunt datorate corespund celor menționate în concluziile scrise depuse la dosar de reclamantă la data de 16 ianuarie 2012, ulterior închiderii dezbaterilor, la data de 10 ianuarie 2012.

Prin urmare, aceste concluzii scrise nu puteau decât să sistematizeze cererile cu care instanța era legal investită și în niciun caz să restrângă obiectul cererii.

Chiar și așa, în lipsa oricărei aprecieri a tribunalului cu privire la apărările pe care le primește din partea pârâtei (spre exemplu a plăților parțiale, a momentului de la care curg penalitățile, etc.), instanța de apel a apreciat că se află în imposibilitate de a efectua controlul judiciar, mai ales că limitele admiterii cererii nu corespund întocmai cu limitele investiției sale și nici nu justifică în vreun fel măsura în care cererea a fost admisă.

În consecință, s-a apreciat că nici apărările pârâtei din cererea de apel referitoare la temeinicia pretențiilor reclamantei nu pot fi examinate, deoarece nu se cunoaște în ce măsură

instanța a considerat întemeiate sau nu o parte dintre susținerile pârâtei din fața primei instanțe.

Nici critica referitoare la caracterul șicanatoriu al solicitării reclamantei de comunicare a raportului prevăzut de contractul încheiat între părți nu a putut fi analizată, deoarece prima instanță a admis acest capăt de cerere fără analiza apărării formulate de pârâtă prin întâmpinare, astfel încât în calea de atac a apelului nu este posibilă examinarea legalității și temeiniciei sentinței sub acest aspect.

Ansamblul erorilor de procedură mai sus reliefate, constând, în esență, în încălcarea normelor legale ce reglementează dezbateră contradictorie a tuturor aspectelor cauzei, în încuviințarea probelor pentru toate părțile la același moment procesual, în condiții de contradictorialitate și cu acordarea tuturor părților a posibilității de a-și proba pretențiile, respectiv apărările, precum și în omisiunea de a insera în considerentele hotărârii motivele însușirii sau înlăturării argumentelor de care părțile s-au folosit, curtea de apel a apreciat că echivalează cu necercetarea fondului cauzei, chiar dacă, în mod formal, instanța s-a pronunțat asupra cererii de chemare în judecată pe fondul ei.

De aceea, s-a constatat incidența prevederilor art. 297 C.proc.civ., care impun desființarea sentinței și trimiterea cauzei spre rejudecare, urmând ca, la soluționarea pricinii, să fie administrate probele considerate utile și pertinente în raport de înscrisurile deja aflate la dosar, de răspunsul reclamantei la interogatoriul administrat și de expertiza efectuată, în așa fel încât instanța să fie în măsură a răspunde tuturor argumentelor părților și a realiza astfel o judecată completă și efectivă a cererilor cu care este investită.

Instanța de apel a mai stabilit că în rejudecare vor fi examinate și motivele de apel a căror dezlegare nu a fost posibilă în calea de atac în lipsa unei judecăți a primei instanțe pe fond, o parte dintre acestea fiind comune cu apărările pârâtei din fața tribunalului, a căror examinare se impunea oricum ca efect al desființării sentinței și trimiterii cauzei la rejudecare; de asemenea, cheltuielile de judecată solicitate de apelantă în calea de atac vor fi avute în vedere de prima instanță cu ocazia rejudecării.

Împotriva acestei decizii, reclamanta a declarat recurs, prevalându-se de dispozițiile art. 304 pct. 5, 6, 7 și 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recurenta a susținut că instanța de apel a interpretat greșit dispozițiile art. 297 alin. (1) C.proc.civ., astfel că, prin soluția pronunțată s-a creat un nou motiv de trimitere a cauzei spre rejudecare, întrucât acesta nu își găsește reglementare în dispozițiile procedurale în vigoare.

S-a arătat că art. 297 C.proc.civ. reglementează două situații în care instanța de apel este obligată să trimită cauza spre rejudecare primei instanțe, și anume: instanța a soluționat în mod greșit procesul fără a intra în cercetarea fondului cauzei, precum și atunci când judecarea cauzei s-a realizat în lipsa părții care nu a fost legal citată.

Doctrina și practica judiciară au stabilit ca regulă faptul că prevederile art. 297 alin. (1) partea I C.proc.civ. își găsesc aplicare în situația în care judecătorul fondului a soluționat pricina pe calea unei excepții peremptorii.

Or, argumentele enunțate de instanța de apel în considerentele deciziei recurate sunt acelea că tribunalul ar fi săvârșit erori de procedură constând, în esență, în pretinsa încălcare a normele legale ce reglementează dezbateră contradictorie a tuturor aspectelor cauzei, în încuviințarea probelor pentru toate părțile la același moment procesual în condiții de contradictorialitate și cu acordarea tuturor părților a posibilității de a-și proba pretențiile respectiv apărările, precum și în considerarea omisiunii primei instanțe de a insera în considerentele hotărârii motivele însușirii sau înlăturării argumentelor de care părțile s-au folosit.

În mod evident aceste constatări ale instanței de apel nu se circumscriu motivelor de casare prevăzute de art. 297 alin. (1) C.proc.civ., astfel că decizia recurată este pronunțată cu

greșita aplicare a dispozițiilor invocate, ceea ce se încadrează în motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Recurenta a învederat că din considerentele sentinței rezultă cu certitudine că litigiul a fost soluționat în fond, prima instanță analizând pe baza materialului probator câștigat cauzei temeinicia pretențiilor sale împotriva pârâtei, iar faptul că tribunalul nu ar fi motivat admiterea sau respingerea tuturor pretențiilor și apărărilor formulate în cauză, nu echivalează cu o necercetare a fondului cauzei.

Pe de altă parte, instanța de apel s-a pronunțat cu privire la pretinsa încălcare a dispozițiilor art. 132 C.proc.civ. de către tribunal, fără a fi investită cu o astfel de critică prin motivele de apel, susțineri pe care recurenta le-a încadrat, de asemenea, în ipoteza de nelegalitate prevăzută de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În acest context, recurenta a învederat că în această analiză efectuată de curtea de apel dincolo de limitele investiției sale, au fost încălcate și aplicate în mod greșit atât prevederile art. 112, cât cele ale art. 132 C.proc.civ.

Astfel, potrivit art. 132 alin. (2) C.proc.civ., cererea nu se socotește modificată atunci când se majorează sau se micșorează câtimea obiectului cerii, aceasta putând fi realizată chiar și oral în fața instanței de judecată; pe de altă parte, cererea va cuprinde valoarea obiectului cererii, în măsura în care această evaluare este cu puțință.

Recurenta a arătat că la momentul formulării cererii de chemare în judecată sau la primul termen de judecată în fața primei instanțe nu putea realiza o precizare exactă a cuantumului pretențiilor sale, având în vedere faptul că documentele contabile relevante se aflau în posesia pârâtei-intimate. Cu toate acestea, la solicitarea tribunalului, reclamanta a precizat valoarea pretențiilor sale, în mod provizoriu, fără însă ca aceasta cerere să reprezinte o modificare a cererii introductive ori o restrângere a pretențiilor sale.

Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta a solicitat obligarea pârâtei la plata remunerațiilor restante datorate pentru perioada trimestrul I 2007 - până la data efectuării raportului de expertiză, valoarea remunerațiilor urmând a fi stabilită prin raportul de expertiză contabilă ce se va efectua în cauză.

Recurenta a susținut că instanța de apel a încălcat prevederile art. 112 C.proc.civ., în condițiile în care a apreciat că cererea sa în calitate de reclamantă se limita numai la pretențiile menționate în cererea precizatoare, precum și atunci când a apreciat că prima instanță nu putea determina remunerațiile și să dispună obligarea pârâtei în raport de perioada menționată în petitul cererii principale și prin raportul de expertiză, și că ar fi fost legată doar de cererea precizatoare prin care au fost evaluate provizoriu remunerațiile.

De asemenea, s-a afirmat aplicarea greșită a dispozițiilor art. 132 C.proc.civ., întrucât s-a apreciat că precizarea câtimii pretențiilor în funcție de concluziile raportului de expertiză, reprezintă o modificare a cererii de chemare în judecată, ce poate fi realizată numai în scris și care trebuie a fi comunicată pârâtei; recurenta reclamantă a susținut că a procedat la precizarea orală a câtimii pretențiilor sale la ultimul termen de judecată, precizare ce a fost reluată în cuprinsul notelor scrise.

În dezvoltarea motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C.proc.civ., recurenta reclamantă a susținut că instanța de apel a încălcat și dispozițiile art. 105 alin. (2) C.proc.civ., întrucât apelanta pârâtă nu a dovedit vătămarea ce i-ar fi fost cauzată.

Prin motivele de apel, pârâta a justificat pretinsa vătămare a drepturilor sale procesuale, pe de o parte, prin nepunerea în discuția părților a necesității, pertinentei și utilității administrării probei cu expertiză contabilă, propusă de către reclamantă prin cererea introductivă, iar pe de altă parte, pârâta s-a considerat vătămată în drepturile sale procesuale pentru faptul că nu a putut propune propriile obiective la efectuarea expertizei contabile. Cu toate acestea, însăși pârâta în cuprinsul motivelor de apel a menționat că deși obiectivele sale la raportul de expertiză au fost încuviințate de instanță la termenul din data de 08 februarie

2011, și aduse la cunoștința expertului, cu toate acestea expertul nu a răspuns la ele.

În consecință, rezultă că drepturile procesuale ale pârâtei au fost respectate, întrucât aceasta a formulat obiective la raportul de expertiză contabilă, care au și fost comunicate expertului, aspecte ce sunt consemnate în cuprinsul încheierii de ședință din data de 08 februarie 2011, necontestate de apelantă și inserate chiar în cuprinsul motivelor sale de apel.

Recurenta a învederat că nu se poate critica prin motivele de apel, iar instanța nu poate analiza în absența unor critici cu un astfel de obiect, faptul că tribunalul nu a analizat din oficiu apărări în interesul pârâtei; mai mult, obiecțiunile pârâtei admise de către prima instanță, reprezentau în realitate apărări ce țineau de aplicarea legii și a clauzelor contractului încheiat între părți (remunerația minimă și scadența remunerațiilor).

Ca atare, recurenta a susținut că instanța de apel a încălcat astfel prevederile art. 295 C.proc.civ., ce impuneau analizarea acestor aspecte în calea de atac, fără trimiterea cauzei spre rejudecare.

În plus, în mod greșit curtea de apel a apreciat că prima instanță nu s-ar fi pronunțat cu privire la apărările pârâtei, întrucât prin sentința pronunțată se arată în mod explicit faptul că cererea este întemeiată pe prevederile contractului dintre părți (cele două contracte licență neexclusivă) și pe cele ale metodologiei aplicabile în speță.

Ambele reglementează remunerația minimă și scadența remunerațiilor, fără condiționarea scadenței sau a curgerii penalităților de emiterea vreunei facturi; de altfel, emiterea unei facturi nici nu este posibilă mai înainte a fi cunoscut cuantumul remunerațiilor.

Documentele contabile pe baza cărora urmau a fi determinat remunerațiile erau întocmite și se aflau în posesia pârâtei.

Pe de altă parte, recurenta a menționat și faptul că art. 131² alin. (8) din Legea nr. 8/1996 prevede în mod expres faptul că de la remunerațiile stabilite prin metodologii nu pot fi acordate reduceri; în consecință, pârâta nu putea pretinde în mod legal plata unei remunerații minime, mai mici decât remunerația minimă prevăzută de Metodologie; se mai susține de către recurentă că această apărare a sa a fost ignorată de instanța de apel.

În cuprinsul motivelor de apel, pârâta a criticat încuviințarea expertizei contabile propuse de reclamantă fără a fi pusă în discuția părților în ședința din data de 12 octombrie 2010, fiind încălcat, în opinia apelantei, principiul contradictorialității.

Cu ocazia analizei acestei critici, instanța de apel a verificat încălcarea normelor de procedură privind încuviințarea și administrarea probelor, ca urmare a faptului că pricina nu ar fi fost strigată la termenul din 12 octombrie 2010 la orele solicitate de către pârâtă, termen la care a fost pusă în discuția părților necesitatea administrării probei cu expertiză contabilă, concluzionând în mod legal și temeinic că nu poate aprecia dacă dosarul a fost strigat la ora stabilită sau anterior, deoarece în încheierea de la termenul menționat nu a fost consemnată ora strigării cauzei.

Pe de altă parte, cu toate că nu a fost investită cu o astfel de cerere, iar apelanta nu a formulat o astfel de critică, instanța de apel s-a pronunțat și cu privire la necesitatea comunicării către pârâtă a cererii precizatoare depuse de către reclamantă la dosarul cauzei, prin serviciul registratură la data de 06 octombrie 2010, anterior termenului de judecată din data de 12 octombrie 2010, pentru ca aceasta să aibă posibilitatea de a își pregăti apărarea.

La următorul termen de judecată, din 07 decembrie 2010 în fața tribunalului, pârâta a depus o nouă întâmpinare în raport de precizarea de către reclamantă a cuantumului pretențiilor.

Cu toate că instanța de apel nu a fost investită cu un motiv de apel referitor la încălcarea prevederilor art. 132 alin. (1) partea II-a C.proc.civ., iar apelanta nu a invocat încălcarea dreptului său la apărare, înțelegând să uzeze de altfel de dreptul său de a formula întâmpinare față de cererea precizatoare depusă la data de 06 octombrie 2010, recurenta consideră că instanța s-a autoinvestit cu analiza unui motiv de apel ce a condus la pronunțarea

unei hotărâri nelegale, întrucât reprezintă încălcarea limitelor investiției sale, contrar prevederilor art. 295, dar și ale art. 129 alin. (6) C.proc.civ.; recurenta încadrează această critică în dispozițiile art. 304 pct. 6 și 9 C.proc.civ.

Totodată, instanța de apel a înțeles să se pronunțe încă o dată cu privire la motive de apel cu care nu a fost investită, analizând omisiunea tribunalului de a se pronunța cu privire la solicitarea pârâtei de strigare a cauzei pentru termenul din data de 08 februarie 2011, la orele 13,00 și a reținut că prima instanță nu a reanalizat coordonatele în care proba cu expertiză urma a fi administrată, prin prisma înscrisurilor depuse la dosar de către pârâtă și a recunoașterilor cuprinse în întâmpinare.

Or, pârâta nu a formulat o astfel de critică prin motivele de apel, ci, dimpotrivă, în cuprinsul motivelor de apel a menționat că obiectivele sale la raportul de expertiză au fost încuviințate la termenul din data de 08 februarie 2011; instanța de apel nu se poate substitui apelantei sau oricăreia dintre părțile litigiului, în exercitarea propriilor drepturi procesuale.

Instanța de apel a stabilit în mod eronat că dreptul de apărare al pârâtei a fost încălcat, având în vedere că cererea precizatoare a cererii de chemare în judecată nu ar fi fost adusă la cunoștința pârâtei pentru ca aceasta să formuleze eventual apărări; în același timp însă, curtea de apel a consemnat faptul că pârâta a formulat o nouă întâmpinare față de depunerea cererii precizatoare de către reclamantă.

Față de cele menționate, recurenta a susținut că există o vădită contradicție în cuprinsul considerentelor, atâta vreme cât cererea precizatoare a fost depusă la dosarul cauzei la data de 08 octombrie 2010 (cu șase zile înainte termenului de judecată din 12 octombrie 2010), iar după comunicarea acesteia, pârâta a formulat o nouă întâmpinare; recurenta încadrează această critică în motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ.

Recurenta a mai susținut că instanța de apel nu a luat în considerare recunoașterea parțială a pretențiilor formulate prin cererea de chemare în judecată și nici nu a ținut cont de faptul că pârâta-apelantă a înțeles în cele din urmă să solicite doar modificarea, iar nu casarea sentinței apelate (precum în motivele de apel), poziție a apelantei consemnată în încheierea de ședință din 23 octombrie 2012 (admiterea apelului, modificarea sentinței apelate, în sensul admiterii parțiale a acțiunii).

Recursul formulat este fondat, potrivit celor ce urmează.

Cu privire la dispozițiile procedurale aplicabile judecății în apel se impune o precizare prealabilă, anume că, cererea de chemare în judecată fiind formulată la data de 19 aprilie 2010, anterior intrării în vigoare a Legii nr. 202/2010 (26 noiembrie 2010), dispozițiile art. 297 C.proc.civ. incidente ce vor fi avute în vedere în soluționarea prezentului recurs sunt cele din formularea anterioară modificării textului prin actul normativ menționat, dezlegare ce se regăsește și în Decizia nr. 2/2013 pronunțată Înalta Curte de Casație și Justiție în recurs în interesul legii.

Astfel, art. 297 C.proc.civ. dispune: (1) În cazul în care se constată că, în mod greșit, prima instanță a rezolvat procesul fără a intra în cercetarea fondului ori judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată, instanța de apel va desființa hotărârea atacată și va trimite cauza spre rejudecare primei instanțe.

(2) (...) În acest caz, precum și atunci când există vreun alt motiv de nulitate, iar prima instanță a judecat în fond, instanța de apel, anulând în tot sau în parte procedura urmată și hotărârea pronunțată, va reține procesul spre judecare.”

În consecință, cum corect a susținut recurenta reclamantă două sunt motivele ce permit instanței de apel soluția desființării sentinței apelate (iar nu a anulării) cu trimiterea cauzei spre rejudecare: soluționarea greșită a procesului de prima instanță fără a intra în judecata fondului și în cazul în care judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată.

Instanța de apel a reținut însă o serie de neregularități procedurale constând, în esență, în pretinsa încălcare a normele legale ce reglementează dezbaterea contradictorie a tuturor

aspectelor cauze, în încuviințarea probelor pentru toate părțile la același moment procesual în condiții de contradictorialitate și cu acordarea tuturor părților a posibilității de a-și proba pretențiile respectiv apărările, precum și în considerarea omisiunii primei instanțe de a insera în considerentele hotărârii motivele însușirii sau înlăturării argumentelor de care părțile s-au folosit, această ultimă constatare conducând curtea de apel la concluzia necercetării fondului cauzei, chiar dacă, în aprecierea instanței de apel, în mod formal instanța de judecată s-a pronunțat asupra cererii de chemare în judecată pe fondul ei.

Consecutiv, s-a apreciat că în lipsa oricărei analize a tribunalului cu privire la apărările pe care le primește din partea pârâtei, instanța de apel a constatat că se află în imposibilitatea realizării controlului judiciar, motiv pentru care se impune reluarea judecății la prima instanță.

Înalta Curte constată că deși corect reținute unele dintre neregularitățile procedurale arătate de instanța de apel (astfel cum se va analiza în continuare), acestea nu erau susceptibile de sancționare pe temeiul dispozițiilor art. 297 alin. (1) teza I C.proc.civ. (neîncadrându-se în niciuna dintre variantele normative ale textului), ci din perspectiva art. 297 alin. (1) teza a II-a C.proc.civ. ca efect al analizării acestor neregularități pe temeiul art. 105 alin. (2) C.proc.civ. și al constatării acestor încălcări ale regulilor de procedură.

În primul rând, potrivit susținerilor recurente, instanța de apel a reținut încălcarea dispozițiilor art. 112 alin. (1) pct. 3 și ale art. 132 alin. (2) C.proc.civ., recurenta susținând că o atare analiză depășea limitele investiției instanței prin motivele de apel; cu toate acestea, Înalta Curte constată că instanța de apel s-a referit la aceste texte doar pentru demonstrarea încălcării dispozițiilor art. 86 și ale art. 114¹ alin. (2) C.proc.civ., fără a reține și încălcarea celor două norme anterior menționate; prin urmare, se va analiza această critică prin raportare la cele reținute în mod real de instanța de apel, iar nu cele menționate de recurentă, din memoriul de recurs rezultând în mod neechivoc intenția recurente de a se critica decizia instanței de apel asupra acestei dezlegări.

Înalta Curte, procedând la verificarea acestei susțineri constată că, într-adevăr, prin memoriul de apel apelanta pârâtă nu a formulat astfel de critici, primul dintre motivele de apel concepute de apelantă privind nelegalitatea sentinței din perspectiva unui probatoriu încuviințat și administrat în mod nelegal (cu referire expresă la încuviințarea probei cu expertiză contabilă).

Potrivit dispozițiilor art. 295 alin. (1) C.proc.civ., instanța de apel va verifica, *în limitele cererii de apel*, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță și doar motivele de ordine publică vor putea fi invocate și din oficiu.

Regula consacrată prin această normă - *tantum devolutum quantum appellatum* - privește limitarea devoluțiunii în apel la criticile formulate prin motivele de apel de titularul căii de atac, în timp ce depășirea acestor limite nu este posibilă decât în situația de excepție în care părțile sau instanța de apel însăși invocă motive de ordine publică, dat fiind regimul juridic de invocare a acestor motive.

În consecință, curtea de apel analizând și chiar constatând încălcarea prevederilor art. 86 și ale art. 114¹ alin. (2) C.proc.civ., în absența unor astfel de susțineri în cuprinsul memoriului de apel a încălcat limitele devoluțiunii în apel determinate de ceea ce s-a apelat și, prin aceasta, dispozițiile art. 295 alin. (1) C.proc.civ.

Totodată, Înalta Curte apreciază că pretinsa încălcare a dispozițiilor art. 86 și art. 114¹ alin. (2) C.proc.civ., constând în obligația tribunalului de comunicare a cererii de chemare în judecată complinite în acord cu prevederile art. 112 alin. (1) pct. 3 C.proc.civ., nu reprezintă motive de ordine publică ce ar fi putut fi invocate de instanța de apel din oficiu, motive care, de altfel, nici nu au fost supuse dezbaterii părților, ci au fost analizate direct prin considerentele deciziei; cu alte cuvinte, curtea de apel a calificat cererea depusă de recurentă în dosarul primei instanțe drept o complinire a cererii de chemare în judecată, complinire care

trebuie realizată la momentul investirii instanței, în condițiile art. 114 alin. (2) C.proc.civ., iar nu o cerere modificatoare conform art. 132 alin. (1) și nici o cerere precizatoare potrivit art. 132 alin. (2) C.proc.civ.

Dispozițiile art. 86 (comunicarea din oficiu a cererilor și a tuturor actelor de procedură către părți), precum și cele ale art. 114¹ alin. (2) C.proc.civ. (comunicarea către pârât în copie a cererii de chemare în judecată împreună cu înscrisurile ce o însoțesc etc.) reprezintă norme de ordine privată întrucât prin ele se ocrotesc drepturile procedurale ale părții care trebuie să aibă cunoștință de toate actele de procedură provenind de la partea adversă, cu excepția cazurilor în care legea nu prevede o derogare în acest sens (cum este cazul dispozițiilor art. 132 alin. (2) C.proc.civ., cererea precizatoare nefiind susceptibilă de comunicare).

Așa fiind, pretinsa nesocotire a acestor norme (de natură a fi analizată din perspectiva unei nulități virtuale, ceea ce presupune necesitatea dovedirii vătămării conform art. 105 alin. 2 teza finală) nu poate fi invocată decât de către partea care are interes și numai la prima zi de înfățișare ce a urmat după această neregularitate și înainte de a pune concluzii în fond, sens în care prevede art. 108 alin. (2) și (3) C.proc.civ.

În consecință, încălcarea dispozițiilor art. 86 și art. 114¹ alin. (2) C.proc.civ., reală de ar fi, nu ar fi putut fi invocată decât de către pârâtă fie la prima zi de înfățișare consecutivă acestei neregularități ori până la momentul procesual limită anterior menționat - înainte de a pune concluzii în fond; constatarea anterioară permite concluzia că partea însăși ale cărei interese sunt nesocotite prin încălcarea unei norme de procedură nu poate invoca astfel de neregularitate în cadrul căilor de atac (cu excepția cazului în care se invocă o neregularitate săvârșită cu ocazia dezbaterii pe fond sau decurgând din soluția pronunțată); ca atare, cu atât mai puțin, instanța investită cu soluționarea căii de atac nu poate invoca motive de ordine privată sau nulități relative din oficiu.

Date fiind cele anterior arătate, Înalta Curte constată că reținând nesocotirea de către tribunal a textelor menționate în absența unor critici ale pârâtei cu un astfel de conținut și fără ca acestea să se constituie în motive de ordine publică, instanța de apel a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 295 alin. (1) C.proc.civ., ceea ce determină reținerea motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.; în plus, Înalta Curte constată că întrucât acestea pretinse neregularități nu puteau fi analizate în mod legal în cadrul apelului pârâtei, nu se mai impune cenzurarea lor din perspectiva concluziei curții de apel și, în consecință, nici analizarea susținerilor recurente din motivele de recurs în ce privește calificarea cererii depuse la prima instanță pentru termenul din 12 octombrie 2010 din perspectiva dispozițiilor art. 132 C.proc.civ.

Într-o altă critică, recurenta pretinde însă greșita apreciere a instanței de apel a obiectului cererii de chemare în judecată în raport de cererea precizatoare din 06 octombrie 2010, având în vedere obiectul pronunțării primei instanțe care reflectă alte sume și alte perioade care corespund concluziilor raportului de expertiză și coincid cu cele solicitate de către reclamantă prin concluziile scrise formulate în fața primei instanțe, concluzii scrise depuse ulterior închiderii dezbaterilor și care, potrivit aprecierii instanței de apel, nu puteau conține o restrângere a pretențiilor.

Nici această dezlegare dată de curtea de apel nu reflectă o corectă aplicare a dispozițiilor art. 132 alin. (2) C.proc.civ., întrucât deși recurenta reclamantă a solicitat prin cererea de chemare în judecată obligarea pârâtei la plata remunerațiilor restante datorate pentru perioada trimestrul I 2007- până la data efectuării raportului de expertiză, penalități de întârziere etc., în timp ce prin cererea precizatoare, prin care au fost estimate provizoriu pretențiile sale, a solicitat obligarea pârâtei la plata remunerațiilor restante datorate pentru perioada trimestrul I 2007 - trimestrul II 2010, a penalităților de întârziere, prima instanță s-a pronunțat cu privire la remunerațiile restante și la penalitățile de întârziere aferente unei alte perioade decât cele anterior menționate (trimestrul II 2008 - trimestrul III 2009, trimestrul III

și IV 2010, cu penalitățile de întârziere aferente acestui debit), precum și penalități de întârziere pentru efectuarea cu întârziere a unor plăți (trimestrul III 2007 - trimestrul II 2010).

Or, în condițiile în care recurenta reclamantă a menționat încă prin cererea introductivă că obiectul acesteia se va concretiza după efectuarea raportului de expertiză contabilă (precizarea *valorii obiectului* cererii nefiind cu putință la momentul formulării cererii, astfel cum permite art. 112 alin. (1) pct. 3 C.proc.civ., în absența documentelor contabile ale părâtei și, deci, până la data efectuării expertizei), iar această probă a verificat pretențiile reclamantei cu respectarea perioadei indicate prin chiar cererea de chemare în judecată (trimestrul I 2007 - *data efectuării expertizei*), în mod evident concluziile sale pe fond și din notele scrise prin care se valorificau cele stabilite prin proba invocată se circumscriu prevederilor art. 132 alin. (2) pct. 2 C.proc.civ. și se constituie în obiectul asupra căruia prima instanță era ținută a se pronunța, cu respectarea art. 129 alin. (6) C.proc.civ.

Prin urmare, nici această pretinsă inadvertență dintre obiectul investiției primei instanțe și cea al pronunțării tribunalului nu se verifică în sensul celor reținute de curtea de apel și, ca atare, nici din această perspectivă nu se justifică trimiterea cauzei spre rejudecare, întemeiată pe premisa nepronunțare asupra fondului cererii.

Printr-un alt motiv de recurs, dezvoltat pe temeiul art. 304 pct. 5 C.proc.civ., recurenta a susținut că instanța de apel a încălcat și dispozițiile art. 105 alin. (2) C.proc.civ., întrucât apelanta pârâtă nu a dovedit vătămarea ce i-ar fi fost cauzată prin modalitatea de încuviințare și administrare a probelor.

Înalta Curte constata că această critică se impune a fi recalificată în baza art. 304 pct. 9 C.proc.civ. și, prin urmare, a fost analizată pe acest temei, întrucât recurenta nu a susținut producerea unei vătămări proprii și încălcarea de către instanța de apel însăși a formelor de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2), ci a invocat greșita aplicare a aceluiași text cu referire la pretinsa vătămare a apelantei pârâte prin anumite acte de procedură ale primei instanțe.

Astfel, prin motivele de apel, pârâta a invocat nesocotirea dreptului său la apărare și a principiului contradictorialității ca urmare a nepunerii în dezbaterea părților a necesității, pertinentei și utilității probei cu expertiză contabilă, propusă de către reclamantă prin cererea introductivă, pârâta considerându-se vătămată în drepturile sale procesuale pentru faptul că nu a putut propune propriile obiective la efectuarea expertizei contabile.

Cu privire la acest aspect însă, Înalta Curte constată legalitatea concluziei instanței de apel în ce privește vătămarea produsă pârâtei prin măsurile procedurale dispuse de prima instanță cu referire la încuviințarea și administrarea probei cu expertiză contabilă, chiar în condițiile în care apelanta însăși a precizat prin motivele de apel că obiectivele sale la expertiza contabilă au fost comunicate expertului, în timp ce recurenta a arătat că obiectivele pârâtei au fost încuviințate de tribunal la termenul din 08 februarie 2011.

Este real, astfel cum recurenta a susținut, că a solicitat proba cu expertiză contabilă prin cererea de chemare în judecată, numai că încuviințarea probei este supusă dispozițiilor art. 167 alin. (1) C.proc.civ., fiind subordonată cerințelor de relevanță, concludență și utilitate, iar verificarea îndeplinirii acestor cerințe de către instanță se poate realiza numai după dezbaterea contradictorie a acesteia, legea stabilind, de asemenea, regula administrării dovezii și a dovezii contrarii, pe cât cu putință în același timp [art. 167 alin. (3) C.proc.civ.].

La termenul de dezbatere a probei din 12 octombrie 2010, pârâta nu a fost prezentă, fără ca din actele dosarului să se poată stabili dacă cererii acesteia de strigare a cauzei după ora 11,00 i s-a dat curs; prin referatul grefierului de ședință, rezultă că apărătorul pârâtei s-a prezentat până la sfârșitul ședinței când i-a fost comunicată cererea precizatoare depusă de reclamantă și a solicitat strigarea cauzei la termenul următor după ora 13,00, aspect adus în atenția instanței de apel prin memoriul de dezvoltare a criticilor împotriva sentinței, contrar

celor susținute de recurentă.

În condițiile în care una dintre părți nu a fost prezentă la dezbaterile probei, art. 167 alin. (5) C.proc.civ. stabilește în sarcina acesteia obligația de a cere dovada contrarie la ședința următoare, iar în caz de împiedicare, la prima zi când se înfățișează; la termenul următor din 07 decembrie 2010, pârâta a depus însă întâmpinare la cererea precizatoare a reclamantei și cauza a fost amânată la termenul din 08 februarie 2011, termen până la care s-a prorogat și cel prevăzut de art. 167 alin. (5) C.proc.civ. și la care, prin urmare, pârâta putea cere dovada contrarie.

Cu toate acestea, și la termenul din 08 februarie 2011 cauza a fost strigată în absența apărătorului pârâtei (fără posibilitatea de verificare a orei de strigare a dosarului, potrivit mențiunilor din practica încheierii), apărătorul pârâtei prezentându-se după luarea cauzei, ocazie cu care a depus pentru partea pe care o reprezenta și obiectivele la expertiza contabilă; deși proba nu îi fusese încuviințată, tribunalul a comunicat expertului contabil desemnat în cauză și obiectivele pârâtei.

Expertiza efectuată însă a răspuns numai obiectivelor reclamantei, iar pentru acest motiv tribunalul a încuviințat obiecțiunile ambelor părți la termenul din 13 septembrie 2011, cele ale pârâtei vizând chiar neanalizarea de către expert și a obiectivelor sale; expertul răspunde doar la obiecțiunile reclamantei în cuprinsul lucrării, iar pârâta a reluat la termenul din 08 noiembrie 2011 susținerea din obiecțiunile inițiale, iar instanța le-a respins.

Față de această succesiune a actelor de procedură ale primei instanțe, Înalta Curte constată că în mod legal instanța de apel a reținut vătămarea drepturilor procesuale ale pârâtei ca urmare a nerespectării dreptului său la apărare care, între altele, presupune posibilitatea sa de a participa în mod nemijlocit la dezbaterile probelor în condiții de contradictorialitate, de a solicita dovezi în apărare și de a beneficia de o procedură echitabilă.

Simpla comunicare către expert și a obiectivelor pârâtei fără o dispoziție expresă a instanței, în sensul încuviințării acestei probe și pentru pârâtă și, în plus, anihilarea posibilității de a se constata înlăturarea vătămării prin faptul de a se fi răspuns de către expert și la obiectivele acesteia, fie la momentul efectuării lucrării, fie ulterior după încuviințarea obiecțiunilor pârâtei prin care reclama chiar acest aspect și, în plus, revenirea tribunalului și asupra acestei încuviințări de obiecțiuni la termenul din 08 noiembrie 2011 (reiterarea celor dintâi), nu sunt decât împrejurări de natură a contura vătămarea drepturilor procesuale ale pârâtei în legătură cu încuviințarea și administrarea probelor și, în consecință, reținerea incidenței art. 105 alin. (2) C.proc.civ.; prin formularea obiecțiunilor, pârâta și-a epuizat în fața primei instanțe posibilitatea de a invoca aceste neregularități în condițiile art. 108 alin. (2) și (3) C.proc.civ., însă dezlegarea dată de prima instanță cu privire la reclamarea acestor încălcări, în mod legal a fost invocată de apelantă prin motivele de apel cu valoare de critici de nelegalitate.

Toate cele anterior arătate se circumscriu constatării de către instanța de apel a încălcării formelor de procedură de către tribunal, ceea ce atrăgea incidența art. 297 alin. (2) teza finală C.proc.civ. și, deci, anularea sentinței și reținerea procesului spre judecare de instanța de apel care va proceda la dezbaterile probelor în condiții de contradictorialitate și cu respectarea dreptului la apărare al ambelor părți, analizând susținerile și apărările fiecăreia dintre părți.

De altfel, regula de procedură consacrată de dispozițiile menționate nu reprezintă decât o aplicare particulară a regulii generale în materia nulității actelor de procedură prevăzută de art. 106 alin. (1) C.proc.civ.: „Anularea unui act de procedură atrage și nulitatea actelor următoare, în măsura în care acestea nu pot avea existență de sine stătătoare.”; or, hotărârea judecătorească nu poate avea existență de sine stătătoare atunci când se bazează pe un probatoriu încuviințat și administrat în mod nelegal.

În considerarea celor deja expuse, Înalta Curte, în aplicarea dispozițiilor art. 312 alin.

(1) și (3) rap. la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., a admis recursul reclamantei, a modificat în parte decizia recurată și a trimis cauza spre judecare instanței de apel, în aplicarea dispozițiilor art. 297 alin. (2) teza finală C.proc.civ., în rejudecare, instanța de apel urmând a analiza și celelalte critici invocate de recurentă prin memoriul de recurs și a căror analiză nu s-a mai impus acestei instanțe.

56. Formularea cererii de apel de către apărător. Indicarea unui sediu ales al părții în absența unei împuterniciri avocațiale pentru această fază procesuală. Anularea apelului ca netimbrat în lipsa legalei citări a apelantului. Nulitatea actelor de procedură.

C.proc.civ. din 1865, art. 67, art. 69, art. 87, art. 90, art. 93, art. 100, art. 105
Legea nr. 51/1995, art. 29

Cum cererea de apel a fost formulată de avocat care, în numele părții, a procedat și la indicarea sediului ales pentru comunicarea actelor de procedură, instanța de apel trebuia să stabilească în ce măsură indicarea sediului ales prin semnatarul cererii de apel este un act de procedură valabil îndeplinit în numele părții și, deci, opozabil acesteia, în condițiile lipsei împuternicirii avocațiale pentru această etapă procesuală.

În acest caz, instanța era ținută să cenzureze conținutul declarației de apel, în temeiul art. 69 alin. (2) teza finală C.proc.civ. și să constate că actele de procedură nu pot fi efectuate în mod valabil decât față de partea însăși, ceea ce avea semnificația citării acesteia la sediul său social și nu la pretinsul sediu ales, respectiv la cabinetul de avocatură al apărătorului său de la prima instanță, întrucât în absența unui contract pentru etapa apelului, nu există certitudinea că alegerea de domiciliu era manifestarea de voință a apelantei înseși, contractul de asistență juridică sau reprezentare judiciară fiind singurul act juridic prin care se stabilește în mod expres întinderea puterilor pe care clientul le conferă avocatului său, astfel cum prevede art. 131 din Statutul profesiei de avocat.

Ca atare, având în vedere că partea a fost citată de instanța de apel la o altă adresă decât cea a sediului ei social, adresă care nu constituia un sediu ales în mod valabil, rezultă că aceasta nu a avut cunoștință despre termenul stabilit și nici despre obligația de timbrare a căii de atac, menționată în cuprinsul citației, astfel că hotărârea prin care apelul a fost anulat ca netimbrat, a fost pronunțată cu încălcarea formelor de procedură prevăzute de lege sub sancțiunea nulității, potrivit celor prevăzute de art. 105 alin. (2) C.proc.civ., aspect ce se circumscrie motivului de casare prevăzut de art. 304 pct. 5 C.proc.civ.

Secția I civilă, Decizia nr. 1457 din 16 mai 2014

Prin sentința civilă nr. 1137 din 24 mai 2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă a fost admisă excepția lipsei de interes a reclamantei în formularea acțiunii, fiind respinsă ca lipsită de interes acțiunea formulată de reclamanta SC S.F.C.I.E. SRL în contradictoriu cu pârâta SC S.E.I. SRL și cu intervenienta S.P.

Împotriva acestei sentințe reclamanta a declarat apel.

Prin decizia civilă nr. 13/A din 29 ianuarie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale, apelul formulat de reclamantă a fost anulat ca netimbrat.

Instanța de apel a reținut că prin rezoluție, s-a stabilit în sarcina apelantei obligația de a achita taxă judiciară de timbru în cuantum de 19,5 lei și timbru judiciar în cuantum de 0,15 lei, corespunzătoare apelului declarat.

Pentru termenul de judecată din 29 ianuarie 2013, apelanta a fost citată la sediul ales

indicat în cererea de apel, cu mențiunea de a face dovada achitării taxelor legale.

Apelanta nu s-a prezentat însă în instanță și nici nu a depus la dosar dovada achitării taxelor menționate, așa încât, în temeiul art. 20 alin. (1) - (3) din Legea nr. 146/1997, curtea de apel a anulat calea de atac ca netimbrată.

Împotriva acestei decizii, reclamanta a formulat recurs, prevalându-se de dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ., cererea de recurs fiind precedată de formularea unei cereri de repunere în termenul de declarare a recursului, întemeiată pe dispozițiile art. 103 C.proc.civ.

Față de împrejurarea că există la dosar o dovadă de comunicare a deciziei recurate din data de 17 mai 2013, recurenta a învederat că înțelege să formuleze cererea de repunere în termenul de recurs.

Astfel, s-a susținut de către recurentă că nu a avut cunoștință despre pronunțarea instanței de apel asupra apelului său decât în data de 10 septembrie 2013 când s-a judecat cererea de completare a dispozitivului deciziei atacate, iar de redactarea și comunicarea deciziei civile a luat cunoștință în data de 16 noiembrie 2013 din arhiva Curții de Apel București, când a formulat cerere de eliberare a unei fotocopii a deciziei menționate.

Instanța de apel a dispus citarea sa la sediul social pentru prima dată pentru termenul din 10 septembrie 2013, în timp ce anterior nu a primit nicio altă citație, așa cum rezultă din dovezile de îndeplinire a procedurii de citare ce se regăsesc în dosar.

Recurenta a solicitat instanței de recurs a observa că la prima instanță a fost reprezentată de avocat, având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la acesta - av. D.S., respectiv în București.

Apelul împotriva sentinței tribunalului a fost declarat însă de avocat G.M.F., apărător care, prin cererea de apel a indicat sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la sediul Cabinetului Individual de Avocat F.B., fără ca acesta să depună împuternicirea avocațială sau vreun înscris din care să rezulte alegerea de către apelanta însăși a acestui sediu pentru comunicarea actelor de procedură.

Primul termen de judecată acordat pentru soluționarea apelului promovat de reclamantă prin avocat, a fost în data de 29 ianuarie 2013 când instanța a decis anularea apelului ca netimbrat, termen la care acesta nu s-a prezentat.

Ulterior, dosarul a fost repus pe rol și a primit un nou termen de judecată, anume la data de 11 iunie 2013 pentru completarea dispozitivului, la solicitarea intimatei, termen la care s-a constatat lipsa de procedură cu apelanta reclamantă.

Din dovezile de la dosar reiese că decizia atacată a fost comunicată apelantei doar la sediul ales indicat prin cererea de apel, respectiv la sediul Cabinetului Individual de Avocat F.B., deși la termenul din data de 29 ianuarie 2013 nu a răspuns nimeni pentru apelantă.

Recurenta a mai învederat că, potrivit dispozițiilor art. 93 C.proc.civ., în cazul alegerii domiciliului pentru comunicarea actelor de procedură se va indica și persoana însărcinată cu primirea actelor de procedură, pentru că, în caz contrar, comunicările se vor face la sediul sau domiciliul părții.

În practică, s-a statuat ca citarea societăților comerciale să se efectueze atât la sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură, cât și la sediul social al acestora. Or, din verificarea actelor dosarului se poate constata că există o adresă înaintată de avocat F.B., înregistrată în data de 06 iunie 2013 pentru termenul de judecată din data de 11 iunie 2013 acordat pentru completarea dispozitivului, prin care se aducea la cunoștința instanței că a fost reziliat contractul de asistență juridică cu apelanta, fără a indica însă data la care a operat această reziliere; prin aceeași cerere s-a indicat instanței necesitatea citării acesteia la sediul său social.

Față de motivele invocate și împrejurarea că recurenta nu a avut cunoștință nici de primul termen de apel, nici de comunicarea deciziei instanței de apel, actele de procedură fiind îndeplinite de instanța de apel fără citarea legală a apelantei-reclamante la sediul său

social, recurenta solicită instanțe de recurs a constata că data la care a luat cunoștință și a intrat în posesia efectivă a deciziei recurate prin care apelul său a fost anulat ca netimbrat, este 16 noiembrie 2013, motiv pentru care, până la acel moment a fost împiedicată să promoveze recursul; prin urmare, solicită a se dispune repunerea în termenul de declarare a recursului.

În susținerea recursului său, recurenta a dezvoltat următoarele critici:

Singura citație pe care a primit-o în etapa procesuală a apelului este cea emisă la adresa sediului său social pentru termenul din 10 septembrie 2013, acordat în cererea de completare a dispozitivului.

Prin urmare, recurenta nu a avut cunoștință de termenul din apel din data de 29 ianuarie 2013 și, în consecință, nici de obligația de timbrare a apelului ce i se aducea la cunoștință prin citația emisă la o altă adresă decât cea a sediului său social, în timp ce la sediul social nu a fost citată pentru termenul menționat.

Astfel cum deja s-a arătat în motivarea cererii de repunere în termenul de recurs, cererea de apel a fost semnată de avocat G.M.F. și trimisă prin poștă, însoțită de anumite înscrisuri, între care nu se găsea și împuternicirea avocațială; pe de altă parte, recurenta învederează că mandatul acordat la prima instanță nu cuprindea și împuternicirea pentru promovarea căilor de atac și nici alegerea domiciliului la sediul cabinetului de avocat, astfel că sentința tribunalului a fost comunicată la sediul ales prin cererea de chemare în judecată.

Drept urmare, în situația în care din niciun înscris depus la prima instanță nu rezulta alegerea sediului pentru comunicarea actelor de procedură la Cabinetul Individual al dl. av. F.B., iar cererea de apel semnată de către avocat nu era însoțită și de mandatul acordat acestuia, eventual și pentru alegerea sediului în vedere îndeplinirii actelor de procedură, recurenta apreciază că, premergător primului termen de judecată, instanța de apel avea obligația să dispună citarea sa, în calitate de apelantă, la sediul său social, cu mențiunea de a indica sediul pentru comunicarea actelor de procedură și de a face dovada calității de reprezentant a semnatarului cererii de apel.

Potrivit dispozițiilor art. 85 C.proc.civ., instanța nu poate hotărî asupra unei cereri decât după citarea sau înfățișarea părților, astfel că, verificarea îndeplinirii procedurii de citare este anterioară verificării timbrajului cererii, precum și oricăror alte excepții ori cereri.

De asemenea, au fost încălcate și dispozițiile art. 107 C.proc.civ. care prevăd că președintele va amâna judecata ori de câte ori va constata că partea care lipsește nu a fost citată cu respectarea cerințelor prevăzute de lege sub pedeapsa nulității, întrucât s-a procedat la soluționarea apelului în sensul anulării lui ca netimbrat.

Încălcarea normelor procedurale enunțate, ce se constituie în garanții ale asigurării respectării a două dintre principiile fundamentale ale procesului civil - principiul contradictorialității și principiul dreptului la apărare, atrage sancțiunea nulității hotărârii pronunțate în aceste condiții, astfel cum prevede art. 105 alin. (2) C.proc.civ., fiind astfel incident motivul de casare prevăzut de art. 304 pct. 5

C.proc.civ.

Intimata-pârâta precum și intimata intervenientă au formulat întâmpinare prin care au solicitat respingerea cererii de repunere în termenul de recurs ca tardivă și, în consecință, respingerea recursului ca tardiv declarat.

Analizând, în ordine, cererea de repunere în termenul de recurs, excepția tardivității formulării cererii de recurs, excepția tardivității declarării recursului, dar și motivele de recurs, Înalta Curte constată următoarele:

Potrivit art. 301 C.proc.civ.: „Termenul de recurs este de 15 zile de la comunicarea hotărârii, dacă legea nu dispune altfel. Dispozițiile art. 284 alin. 2-4 se aplică în mod corespunzător.”

În consecință, pentru verificarea respectării termenului de declarare și, implicit, de

motivare a

recursului [date fiind dispozițiile art. 303 alin. (1) C.proc.civ.], este necesară constatarea îndeplinirii

premisei unei comunicări valabile a hotărârii recurate (conforme art. 100 C.proc.civ.), aptă să declanșeze curgerea termenului de recurs, întrucât în cauză este aplicabilă regula curgerii termenului de recurs de 15 zile de la comunicare, nefiind incidentă vreo altă ipoteză de excepție prevăzută de lege nici în ce privește termenul, dar nici referitor la momentul de la care acesta se calculează.

Se constată din cuprinsul procesului-verbal de îndeplinire a procedurii de comunicare din dosarul de apel din data de 17 mai 2013 că, în cauză, decizia recurată a fost comunicată reclamantei (apelante) la adresa din București, cu mențiunea „sediul ales la av. F.B.”, ceea ce corespunde celor indicate prin cererea de declarare a apelului.

Prin urmare, trebuie analizat dacă atare comunicare la acest sediu ales îndeplinește cerințele prevăzute de lege pentru a avea aptitudinea legală să genereze curgerea termenului de recurs.

În această privință, art. 93 C.proc.civ. dispune astfel: „În caz de alegere de domiciliu, dacă partea a arătat și persoana însărcinată cu primirea actelor de procedură, comunicarea acestora se va face la acea persoană, iar în lipsa unei asemenea arătări, la domiciliul părții”.

În consecință, dacă cerințele de la art. 93 nu sunt îndeplinite, se revine la aplicarea regulii citării părții la domiciliul sau reședința sa în cazul persoanei fizice [art. 90 alin. (1) C.proc.civ.], iar referitor la persoanele juridice, în conformitate cu regula prevăzută la art. 87 pct. 2 C.proc.civ., anume: „prin reprezentanții lor, la sediul principal sau la cel al sucursalei ori, după caz, al reprezentanței.”

Față de cele prevăzute de art. 93, anterior citate, rezultă că în ipoteza alegerii de domiciliu, partea este cea care trebuie să învedereze instanței domiciliul sau, respectiv, sediul pentru citare, obligație ce trebuie dublată de cea a indicării explicite a persoanei însărcinate cu primirea actelor de procedură.

a) În ce privește prima condiție dintre cele două de mai sus, referitor la titularul obligațiilor menționate, trebuie observat că, în procesul civil, părțile pot să își exercite drepturile procedurale personal sau prin mandatar, astfel cum dispune art. 67 alin. (1) C.proc.civ.; pe de altă parte, procura pentru exercițiul dreptului de chemare în judecată sau de reprezentare în judecată (procura ad litem) trebuie făcută prin înscris sub semnătură legalizată, iar în cazul în care procura este dată unui avocat, semnătura sa va fi certificată, potrivit legii avocaților, astfel cum dispune art. 68 alin. (1) C.proc.civ.

Așa fiind, rezultă că reclamanta își putea îndeplini această obligație de a indica în mod valabil instanței de apel sediul său ales în vederea comunicării actelor de procedură la o altă adresă decât sediul său social, fie personal, fie prin mandatar avocat sau neavocat.

Cum reclamanta nu a declarat ea însăși apelul împotriva sentinței tribunalului, trebuie stabilit în ce măsură indicarea sediului ales prin semnatarul cererii de apel este un act de procedură valabil îndeplinit în numele părții și, deci, opozabil acesteia.

Verificând îndeplinirea aceste cerințe, se constată că în cuprinsul cererii de apel s-a menționat astfel: „Subscrisa, SC S.F.I.E. SRL, cu sediul în București (...), în calitate de reclamantă în dosarul sus menționat, având domiciliul ales pentru comunicarea actelor de procedură la Cabinetul Individual de avocat F.B. din București”; în același timp, cererea de apel este semnată de G.M.F., avocat colaborator.

Potrivit acestei formulări, rezultă că cererea de apel a fost formulată de avocat care, în numele părții, a procedat și la indicarea sediului ales pentru comunicarea actelor de procedură de către instanța de apel.

Pentru a se confirma valabilitatea acestui act de procedură (formularea și motivarea cererii de apel) este necesar a se constata raporturile contractuale de reprezentare judiciară ori

de asistare a reclamantei de către avocatul semnat al motivelor de apel (av. colaborator G.M.F.) ori al titularului cabinetului de avocatură (av. F.B.).

Înalta Curte constată însă că nici anexat cererii și motivelor de apel, ca, de altfel, nici în întreg dosarul de apel nu se regăsește nicio împuternicire avocațială emisă de oricare dintre cei doi avocați menționați, împuternicire care ar fi constituit dovada raporturilor contractuale dintre părți.

În sensul celor menționate, sunt dispozițiile art. 29 din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat care prevăd: „Avocatul înscris în tabloul baroului are dreptul să asiste și să reprezinte orice persoană fizică sau juridică, în temeiul unui contract încheiat în formă scrisă, care dobândește dată certă prin înregistrarea în registrul oficial de evidență”. În același sens dispune și art. 131 din Statutul profesiei de avocat, anume: „Contractul de asistență juridică prevede în mod expres întinderea puterilor pe care clientul le conferă avocatului. În baza acestuia, avocatul se legitimează față de terți prin împuternicirea avocațială întocmită conform anexei nr. II la prezentul statut.”

Totodată, nu trebuie omis faptul că cererea de apel declanșează etapa procesuală ulterioară

cele derulate la prima instanță, caz în care trebuie observate dispozițiile art. 69 alin. (2) C.proc.civ. care prevăd: „Avocatul care a asistat pe o parte la judecarea pricinii, chiar fără mandat, poate face orice acte de procedură pentru păstrarea drepturilor supuse unui termen și care s-ar pierde prin neexercitarea lor la timp. El poate să exercite, de asemenea, orice cale de atac împotriva hotărârii date; în acest caz însă, toate actele de procedură se vor îndeplini numai față de partea însăși.”

Ca atare, chiar și în absența unei împuterniciri avocațiale care să facă dovada raporturilor de reprezentare judiciară a reclamantei pentru etapa procesuală a apelului de unul dintre cei doi avocați, oricare dintre ei putea proceda la declararea valabilă a căii de atac numai în baza raporturilor de reprezentare judiciară sau asistență juridică a reclamantei în fața tribunalului.

În acest caz însă, instanța de apel, constatând lipsa împuternicirii avocațiale pentru apel, era ținută să cenzureze conținutul declarației de apel, în temeiul art. 69 alin. (2) teza finală C.proc.civ. și să constate că actele de procedură nu pot fi efectuate în mod valabil decât față de partea însăși, ceea ce avea semnificația citării apelantei-reclamante la sediul său social nu la pretinsul sediu ales, anume cabinetul de avocatură al unuia dintre apărătorii reclamantei de la prima instanță, având în vedere că și la prima instanță recurenta reclamantă a avut doi apărători, conform împuternicirilor avocațiale din dosarul tribunalului.

Pe de altă parte, din conținutul împuternicirii din dosarul de fond (cea care interesează în cauză, dat fiind conținutul cererii de apel) rezultă că aceasta este emisă pentru avocații F.B., F.O. și F.G.M., fiind fără dubiu că raporturile contractuale dintre părți aceștia și reclamantă au privit numai etapa procesuală de primă instanță, reprezentarea clientului privind „dosarul nr. xxx2/3/2011 al Tribunalului București, Secția a V-a civilă”, conform mențiunilor exprese din cuprinsul împuternicirii.

În consecință, apărătorii F.B. și/sau F.G.M. (avocat colaborator, semnat al cererii de apel) au procedat la declararea apelului și formularea motivelor de apel în temeiul art. 69 alin. (2) C.proc.civ., astfel încât actele de procedură (citații, comunicări etc.) nu puteau fi efectuate în mod valabil decât la sediul social al reclamantei, iar nu la pretinsul sediu ales; în absența unui contract pentru etapa apelului, nu există certitudinea că alegerea de domiciliu era manifestarea de voință a apelantei înseși, contractul de asistență juridică sau reprezentare judiciară fiind singurul act juridic prin care se stabilește în mod expres întinderea puterilor pe care clientul le conferă avocatului său, astfel cum prevede art. 131 din Statutul profesiei de avocat.

b) Deși cerințele enunțate de art. 93 C.proc.civ. sunt cumulative, astfel că

neîndeplinirea uneia dintre ele este suficientă pentru a reține imperativul efectuării actelor de procedură față de apelantă la sediul său social (pentru aceea că alegerea de domiciliu nu provine de la partea însăși sau un reprezentant legal al său), este util a se adăuga și faptul că simpla indicare a domiciliului ales nu acoperă exigențele textului, dacă această indicare de sediu ales nu este însoțită și de arătarea expresă a persoanei însărcinate cu primirea actelor de procedură.

Or, astfel cum deja s-a arătat, având prin cererea de apel s-a menționat doar că apelanta are „domiciliul ales pentru comunicarea actelor de procedură la Cabinetul Individual de avocat F.B. din București (...)”, rezultă că nu s-a procedat nici la indicarea persoanei însărcinate cu primirea actelor de procedură.

Pe de altă parte, simpla menționare a cabinetului de avocatură și indicarea avocatului titular nu reflectă îndeplinirea acestei cerințe, tocmai pentru că și în cadrul unui cabinet individual își pot desfășura activitatea unul sau mai mulți avocați, astfel cum, cu referire la această formă de exercitare a profesiei de avocat, prevede art. 5 alin. (2) din Legea nr. 51/1995: „În cabinetul individual își poate exercita profesia un avocat definitiv, singur sau împreună cu alți avocați colaboratori”; totodată, potrivit art. 5 alin. (1) din aceeași lege și cabinetele asociate reprezintă o altă formă de exercitare a acestei profesii, ceea ce multiplică posibilitatea ca la unul și același sediu să existe mai mult de un singur avocat.

Pentru aceste motive, nu s-ar putea reține prezumția că, indicându-se numele titularului cabinetului de avocatură în actul de procedură prin care se învederează alegerea de domiciliu, această mențiune ar putea fi interpretată ca suplinind și obligația de arătare a persoanei însărcinate cu primirea actelor de procedură.

Având în vedere că nici din acest punct de vedere îndeplinirea procedurii de citare la pretinsul sediu ales nu putea fi îndeplinită în mod valabil, instanța de apel trebuia să dispună ca actele de procedură să se efectueze „la domiciliul părții”, astfel cum prevede art. 93 C.proc.civ.

În acest context, se poate constata că soluțiile procedurale desprinse din interpretarea art. 69 alin. (2) și art. 93 C.proc.civ. sunt congruente.

Față de cele deja arătate, este lipsită de relevanță înștiințarea transmisă prin mail-ul din 25 ianuarie 2013 apărătorului intimat-pârâte de către apărătorul semnatar al motivelor de apel (av. G.M.F.) - că nu mai colaborează cu avocatul titular B.F., întrucât acesta este un act subsecvent cererii de apel evaluate pe temeiul textelor menționate și care impuneau instanței de apel a dispune citarea apelantei și îndeplinirea celorlalte acte de procedură la sediul său social.

De asemenea, din perspectiva celor analizate prin prezentele considerente, nici înștiințarea din dosarul din apel transmisă la dosar la data de 11 iunie 2013 de Cabinet de avocat F.B., prin avocat F.B., în sensul că a reziliat contractul de asistență juridică a reclamantei, astfel încât solicita instanței să dispună citarea acestei societăți la sediu ei, nu are vreo relevanță, întrucât, astfel cum deja s-a reținut, nu s-a făcut dovada existenței vreunor raporturi contractuale de asistență sau reprezentare în instanță pentru etapa apelului, iar pe de altă parte, atare înștiințare, ulterioară pronunțării deciziei recurate (din 29 ianuarie 2013), a fost valorificată de instanța de apel în procedura în care a și fost formulată - cererea de completare a dispozitivului deciziei instanței de apel formulată de intimata-pârâtă în conformitate cu art. 281² C.proc.civ.; ca atare, apelanta a fost citată la adresa sediului său social pentru termenul din 10 septembrie 2013, termen la care s-a și prezentat printr-un alt avocat, conform delegației din dosarul de la apel și celei de substituție.

Cum citarea recurentei-reclamante de instanța de apel a generat (ca act de procedură consecutiv) și comunicarea deciziei recurate la o altă adresă decât cea a sediului său social, rezultă că procesul verbal de comunicare a hotărârii atacate, act de procedură îndeplinit la data de 17 mai 2013 la adresa cab. Av. F.B. fără ca aceasta să constituie sediul ales în

condiții procedurale, este lovit de nulitate conform art. 100 alin. (4) rap. la art. 100 alin. (1) pct. 4 C.proc.civ.

Or, nulitatea comunicării nu poate genera efectul declanșării curgerii termenului de recurs împotriva părții înseși în condițiile art. 301 C.proc.civ., astfel încât, Înalta Curte reține că față de reclamantă termenul de recurs nu a început să curgă; prin urmare, recursul reclamantei formulat la data de 21 noiembrie 2013 este declarat în termen, excepția tardivității formulării recursului neputând fi reținută.

Pe de altă parte, cererea de repunere în termenul de recurs, formulată de recurentă potrivit art. 103 alin. (1) C.proc.civ., presupune și ea ca premisă existența unei comunicări valabil efectuate, iar partea împotriva căreia curge termenul legal peremptoriu a fost împiedicată să exercite calea de atac ori să efectueze actul de procedură în termenul prevăzut de lege, dintr-o împrejurare mai presus de voința sa; cum în speță, premisa nu este îndeplinită, rezultă că instanța de recurs nu a fost investită cu o veritabilă cerere de repunere în termenul de formulare a recursului.

Consecutiv, Înalta Curte apreciază că nici excepția tardivității formulării cererii de repunere în termenul de recurs invocată de intimata-intervenientă în considerarea dispozițiilor art. 103 alin. (2) C.proc.civ., nu are obiect.

În plus, nu s-ar putea reține nici cele invocate de această parte, anume că se poate considera că reclamanta a luat cunoștință de decizia pronunțată de instanța de apel la termenul din 10 septembrie 2013 când a fost citată pentru soluționarea cererii de completare a dispozitivului, întrucât dispozițiile art. 301 alin. (1) C.proc.civ. sunt fără echivoc în sensul că termenul de recurs curge de la comunicare, dacă legea nu dispune altfel.

Pe de altă parte, cazurile de echipolență prevăzute de lege sunt cele de la art. 284 alin. (2)-(4) C.proc.civ., dispoziții de trimitere referitoare la termenul și formele apelului care se aplică în mod corespunzător și în recurs (conform art. 301), astfel că, susținerea intimatei nu poate fi încadrată în niciuna dintre aceste variante normative; prin urmare, citarea părții într-o altă procedură nu poate valora comunicarea deciziei; aceeași concluzie se impune și cu privire la cererea reclamantei de copiere a deciziei instanței de apel din 15 noiembrie 2013, aceasta fiind o comunicare administrativă, iar nu una efectuată cu respectarea prescripțiilor procedurale, de asemenea, nementionată între ipotezele de la art. 284 alin. (2)-(4) C.proc.civ.

În ce privește criticile formulate prin motivele de recurs, date fiind cele reținute cu privire la nulitatea procesului verbal de comunicare a deciziei recurate, Înalta Curte reține că acestea sunt valabile mutatis mutandis și cu referire la nulitatea citării reclamantei la termenul când a avut loc judecarea apelului - 29 ianuarie 2013.

Având în vedere că reclamanta a fost citată de instanța de apel la o altă adresă decât cea a sediului ei social, adresă care nu constituia un sediu ales în mod valabil, rezultă că aceasta nu a avut cunoștință despre termenul stabilit de instanța de apel și nici despre obligația de timbrare a căii de atac, menționată în cuprinsul citației; în consecință, se constată că decizia recurată a fost pronunțată cu încălcarea formelor de procedură prevăzute de lege sub sancțiunea nulității, potrivit celor prevăzute de art. 105 alin. (2), ceea ce se circumscrie motivului de casare prevăzut de art. 304 pct. 5 C.proc.civ.

Față de toate aceste considerente, în aplicarea dispozițiilor art. 312 alin. (1), (3) și (5) rap. la art. 304 pct. 5 C.proc.civ., Înalta Curte a admis recursul reclamantei, a casat decizia atacată și a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe de apel.

57. Apel formulat de una dintre părțile litigiului față de care se luase act de renunțarea la judecată. Excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de reclamant. Pronunțarea unei soluții pe fondul apelului în lipsa analizei excepției. Nelegalitate.

C.proc.civ. din 1865, art. 105, art. 137, art. 298, art. 304 pct. 5

Admițând apelurile pârâților și infirmând în totalitate sentința fondului, prin care se luase act de renunțarea la judecată față de unul dintre pârâții chemați în judecată, instanța de apel a încălcat dispozițiile art. 137 alin. (1) C.proc.civ., în condițiile în care a pronunțat hotărârea fără a analiza excepția invocată de intimata reclamantă, respectiv a lipsei calității procesuale pasive a pârâtului față de care renunțase la judecată.

Astfel, instanța de apel avea obligația, în temeiul art. 298 cu referire la art. 137 alin. (1) C.proc.civ., să examineze și să se pronunțe, prealabil cercetării motivelor de apel formulate de acest pârât, asupra excepției invocate, cu atât mai mult cu cât apelul nu pune în discuție alte aspecte care să trebuiască a fi analizate anterior excepției lipsei calității procesuale pasive a acestei părți (eventuale alte excepții de procedură sau de fond).

De asemenea, nu s-ar putea reține nici lipsa de interes a intimatei reclamante în invocarea, în apel, a excepției lipsei calității procesuale pasive a unui pârât pe care tot această parte l-a chemat în judecată, deoarece, în ipoteza unei soluții favorabile date de către Curte excepției în discuție, în mod procedural, instanța de apel nu ar mai fi examina criticile pârâtului, vizând fondul litigiului.

Secția I civilă, Decizia nr.1414 din 15 mai 2014

Prin sentința civilă nr. 20334 din 16 noiembrie 2013, Judecătoria Sectorului 1 București a admis excepția necompetenței materiale a acestei instanțe și a declinat în favoarea Tribunalului București competența de soluționare a cauzei privind pe reclamanta Asociația M.R., în contradictoriu cu pârâții Municipiul București prin Primarul General, și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, având ca obiect constatarea dobândirii dreptului de proprietate, prin uzucapiunea de 30 de ani, asupra imobilului, teren și construcție, situat în București.

Prin sentința civilă nr. 2118 din 29 noiembrie 2012 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, s-a luat act de renunțarea la judecată formulată de reclamantă în contradictoriu cu pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice; s-a admis acțiunea aceleiași reclamante în contradictoriu cu pârâtul Municipiul București prin Primarul General; s-a constatat că reclamanta a dobândit, prin efectul prescripției achizitive de 30 de ani, dreptul de proprietate asupra imobilului, construcție și teren, compus din teren în suprafață de 590,34 mp, și construcție compusă din subsol, parter, etaj și un corp secundar-parter; s-a omologat expertiza topo-cadastrală și expertiza tehnică construcții.

În pronunțarea acestei hotărâri, prima instanță a reținut că reclamanta a depus la dosar cerere prin care a arătat că înțelege să renunțe la judecata în contradictoriu cu pârâtul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor, în temeiul dispozițiilor art. 246 C.proc.civ., cerere de care Tribunalul a luat act. Prima instanță a menționat că, urmare a soluției pronunțate, apărările acestui pârât, formulate prin întâmpinare, nu au mai format obiect al judecății, cu excepția celor însușite de către celelalte părți.

Cu privire la fondul cauzei, Tribunalul a constatat că imobilul, teren și construcție, a aparținut, inițial, în proprietate E.S., care l-a lăsat prin testament Eforiei Spitalelor Civile. A urmat punerea în posesie a acestei instituții, iar, după instaurarea regimului comunist, imobilul a fost preluat de către fostul Comitet executiv al Sfatului popular al Capitalei și atribuit Societății Ș.M., cu titlu de folosință. Această societate a suferit mai multe modificări, devenind Uniunea S.Ș.M., pentru ca, ulterior, în ședința Consiliului din 26 iulie 1991, să-și schimbe denumirea în Asociația M.R.

Prima instanță a constatat că a avut loc o posesiune asupra imobilului în litigiu de către reclamanta din prezenta cauză, prin joncțiunea posesiilor, întrucât schimbarea denumirii

petentei, prin transformarea Uniunii S.Ș.M. în Asociația M.R., reprezintă o transmisiune legală a personalității juridice.

Din cuprinsul înscrisurilor depuse la dosar, rezultă că imobilul a făcut parte din fondul privat al Statului, iar potrivit art. 6 din Legea nr. 213/1998 și art. 36 din Legea nr.18/1991, când se pune în discuție dreptul de proprietate privată al statului, calitatea de pârât o are Municipiul București prin Primarul General, deoarece terenul se află în raza administrativ-teritorială a acestuia.

În raport de probele administrate, Tribunalul a constatat că s-a împlinit termenul de prescripție achizitivă de 30 ani, prevăzut de art. 1890 C.civ., neexistând nicio întrerupere a prescripției, că reclamanta, în calitate de continuatoare a personalității juridice a autoarei sale, a preluat posesiunea, prin joncțiunea posesiilor, fiind succesor în drepturi, potrivit art.1859-1860 C.civ., și că a exercitat o posesie utilă, neviciată și sub nume de proprietar.

În consecință, a admis acțiunea și a constatat că reclamanta, prin efectul prescripției achizitive de 30 ani, a dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului, teren și construcție, situat în București.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel pârâții Municipiul București prin Primarul General și Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice.

Prin decizia civilă nr. 190/A din 29 mai 2013 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, astfel cum a fost îndreptată din oficiu prin încheierea din Camera de Consiliu de la data de 24 aprilie 2014, s-au admis apelurile formulate de apelanții pârâți, a fost schimbată, în tot, sentința atacată, în sensul că s-a respins acțiunea, ca nefondată.

În pronunțarea acestei decizii, Curtea a constatat următoarele:

În mod greșit s-a luat act de renunțarea la judecată a acțiunii formulate în contradictoriu cu pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, față de dispozițiile art.246 alin.(4) C.proc.civ.

Cererea de renunțare la judecată a fost depusă la termenul la care a fost soluționată cauza în fond, fiind încheiate dezbaterile, ipoteză în care, conform textului de lege enunțat, era necesar acordul acestui pârât pentru a se putea lua act de renunțare, acord inexistent în speță.

În ceea ce privește apelul declarat de Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, în legătură cu fondul litigiului, Curtea a constatat invocarea împrejurării că imobilul este proprietatea Ministerului Sănătății, care a cedat folosința bunului Uniunii S.Ș.M., în anul 1960. Ulterior, aceasta și-a schimbat denumirea în Asociația M.R., ca organizație profesională științifică a cadrelor medicale din România.

Din adresa din 14 martie 2008 a Primăriei municipiului București, rezultă că, începând cu anul 1986, Asociația M.R., fostă Societatea Ș.M.R., a fost înscrisă cu un imobil în București, cu o suprafață de teren de 544 m.p., din care 230 m.p., și 72 m.p. ocupați de construcții, reprezentând proprietate de stat, categoria de folosință - dotări sanitare.

Referitor la lipsa calității procesuale pasive, invocată de către Municipiul București prin Primarul General, Curtea a reținut că art.4 din Legea nr.213/1998 statuează că domeniul privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale este alcătuit din bunuri aflate în proprietatea lor și care nu fac parte din domeniul public, iar asupra acestor bunuri statul sau unitățile administrativ-teritoriale au drept de proprietate privată. Apelantul pârât are calitate procesuală pasivă, fiind persoana juridică care ar putea să pretindă un drept asupra bunului, raportat la dispozițiile art.21 din Legea nr. 215/2001, potrivit cărora bunurile ce fac parte din domeniul privat al unităților administrativ-teritoriale sunt supuse dispozițiilor de drept comun, dacă prin lege nu se dispune altfel.

Pe fond, conform art. 1890 C.civ., pentru a se constata dobândirea dreptului de proprietate prin uzucapiunea de lungă durată, trebuie îndeplinite cumulativ condițiile referitoare la posesia utilă și neviciată timp de 30 de ani a reclamantului, precum și exercitarea

acesteia sub nume de proprietar.

Din probele administrate, rezultă că Asociația M.R. a primit imobilul cu o suprafață de 229 m.p. conform anexei nr.6, prin hotărârea Consiliului de Miniștri al Republicii Populare Române din 07 ianuarie 1989, când purta denumirea de Societatea Ș.M., imobil având destinația de birou. Începând din anul 1986, în evidențele cadastrale a fost înscris imobilul cu o suprafață de teren de 554 m.p., din care 230 m.p. + 72 m.p. construcții, ca fiind proprietate de stat, folosită pentru dotări sanitare, în folosința Filialei București a Societății Ș.M.

Din înscrisul aflat la dosarul de fond, rezultă că, în anul 1959, Secretariatul General al Consiliului de Miniștri a comunicat Uniunii Societății Ș.M. că, prin hotărârea Consiliului de Miniștri nr. 2/1959, i-a fost repartizat spațiul din str. P. nr. 8-10, deținut de către Consiliul Central al Sindicatelor. Din aceeași adresă reiese că partea situată la nr.8 este proprietate particulară, iar partea situată la nr. 10 este proprietatea Ministerului Sănătății și cedată Uniunii Societății Ș.M., în anul 1960. De asemenea, conform certificatului de atestare fiscală din 06 martie 2008, rolul fiscal al Asociației M.R. figurează pentru un teren primit în folosință, în suprafață de 519,40 m.p.

În concluzie, intimata reclamantă nu a exercitat o posesie utilă, neviciată și sub nume de proprietar asupra imobilului în litigiu, ci a deținut numai folosința acestuia, chiar dacă a fost înregistrată la administrația financiară și a achitat taxele și impozitele aferente bunului respectiv. Reclamanta a cunoscut că imobilul se află în proprietatea Ministerului Sănătății și că deține numai folosința acestuia.

Ca atare, în mod greșit, prima instanță a considerat că sunt îndeplinite condițiile uzucapiunii de 30 de ani, ceea ce determină admiterea apelurilor, în baza art. 296 C.proc.civ. și schimbarea hotărârii Tribunalului, în sensul respingerii acțiunii, ca nefondate.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta, criticând-o pentru următoarele motive:

1. Instanța de apel nu s-a pronunțat asupra excepției lipsei calității procesuale pasive a apelantului pârât Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, invocată de reclamantă, excepție ce tindea la respingerea apelului acestei părți, ca fiind formulat de o persoană fără calitate procesuală pasivă (art.304 pct.6 C.proc.civ.).

Pe de altă parte, excepția în discuție a fost invocată și de apelantul pârât, prin întâmpinarea depusă la data de 18 februarie 2009, în fața primei instanțe, dar soluționarea acesteia nu a mai fost necesară, întrucât reclamanta a înțeles să renunțe la judecată în contradictoriu cu Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

În sprijinul excepției invocate, recurenta a arătat ca imobilul în litigiu a fost lăsat, prin testament, Eforiei Spitalelor Civile, iar, după instaurarea regimului comunist, a fost preluat de către fostul Comitet executiv al Sfatului popular al Capitalei.

Potrivit dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 18/1991, bunul a devenit proprietatea Primăriei municipiului București, aspect reținut și de instanța de apel, situație în care singurul pârât ce are calitate procesuală pasivă în cauză este Municipiul București prin Primar.

2. Instanța de apel a analizat anumite înscrisuri și nu tot probatoriul administrat în cauză; cu referire la cele analizate, le-a dat o interpretare greșită, schimbând înțelesul vădit neîndoielnic al acestora (art.304 pct.8 C.proc.civ.).

Curtea a analizat adresa din 14 martie 2008 emisă de Primăria municipiului București, din care reieșea că, din anul 1986, imobilul a fost înscris ca fiind proprietate de stat, categoria de folosință, cu posesor de parcelă Filiala București a Societății Ș.M.; au fost avute în vedere doar declarații, fără să se verifice actele de proprietate.

De asemenea, instanța de apel a ținut seama și de adresa din care reiese contrariul celor constatate de Curte, respectiv că imobilul în litigiu a fost cedat Uniunii Ș.M., din anul 1960, fără un document scris din care să rezulte această cedare, că imobilul cedat a fost înscris în evidența contabilă cu suma de 439.000 lei și că se solicită un titlu de proprietate.

Curtea a analizat doar aceste două înscrisuri, făcând abstracție de celelalte documente și probe administrate în cauză, mai mult, apreciind că nu are relevanță plata impozitului, că recurenta este doar un detentor precar și că a cunoscut împrejurarea că imobilul aparține Ministerului Sănătății, „neexercitând posesia sub nume de proprietar”; toate aceste aprecieri ale instanței doar în baza a două adrese nu pot atesta realitatea de fapt.

3. Hotărârea atacată este dată cu aplicarea și interpretarea greșită a legii, respectiv a dispozițiilor art. 1846 și urm.; art.1890 C.civ. (art.304 pct.9 C.proc.civ.).

Instanța de apel a apreciat că posesia reclamantei nu a fost exercitată sub nume de proprietar, întrucât aceasta cunoștea care este adevăratul proprietar, și anume Ministerului Sănătății.

Imobilul în litigiu nu aparține Ministerului Sănătății, ci Municipiului București prin Primar, așa cum a constatat instanța de apel, când a stabilit calitatea procesuală pasivă a acestei părți.

Curtea a interpretat în mod eronat dispozițiile art. 1890 C.civ., întrucât posesia exercitată, chiar de rea-credință, nu poate fi opusă celui care invocă prescripția de treizeci de ani.

Dacă instanța ar fi analizat declarațiile martorilor audiați în cauză, ar fi constatat că aceștia au susținut că „societățile de științe medicale nu au fost tulburate în folosința imobilului” și „nimeni nu a invocat vreun drept cu privire la imobil”, iar „Asociația M.R. a făcut o igienizare a imobilului și reparații interioare, securizare a clădirii, s-au montat gratii la ferestre, sistem de alarmă și geamuri termopan”.

Pe de altă parte, Curtea a apreciat în mod greșit că reclamanta este doar un detentor precar, întrucât imobilul i-a fost dat în folosință și, ca atare, nu putea să exercite o posesie utilă, nefiind îndeplinite, în opinia instanței, condițiile art.1890 C.civ.

Detenția nu este o simplă stare de fapt, ci reprezintă o situație bine definită, delimitată printr-un titlu, care, în situația de față, nu există.

Inexistența unui înscris din care să rezulte că imobilul a fost repartizat în folosință reiese și din faptul că niciodată nu s-a achitat chirie vreunei instituții (fiind de esența precarității), iar imobilul a fost trecut în patrimoniul recurente, având o valoare contabilă aferentă anului 1969, de 439,000 lei.

Analizând decizia civilă atacată în raport de criticile formulate și de dispozițiile art.304 pct.5 C.proc.civ., Înalta Curte constată că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:

1. Susținerile referitoare la nepronunțarea Curții asupra excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, invocată în apel de recurentă, vor fi analizate din perspectiva art. 304 pct. 5 C.proc.civ., iar nu a art. 304 pct. 6 din același cod, întrucât vizează încălcarea formelor de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2). Cazul de modificare reglementat de art. 304 pct. 6 C.proc.civ., în ipoteza lui „minus petita” (instanța nu s-a pronunțat asupra a ceea ce s-a cerut) nu este incident în ipoteza deciziei recurate, întrucât motivul de modificare respectiv constă în omisiunea instanței de a se pronunța asupra unui capăt de cerere, iar nu asupra unei excepții procesuale invocate, astfel cum se critică în recurs.

Prin urmare, susținerile respective nu vor fi examinate raportat la cazul de modificare sus-menționat, ci la cazul de casare reglementat de art. 304 pct. 5 C.proc.civ., care sancționează încălcarea oricărei forme de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2) de către instanța care a pronunțat hotărârea atacată.

Cum s-a arătat deja, recurenta a invocat nepronunțarea de către Curte asupra excepției lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, excepție de fond, care vizează legitimarea părții de a sta în proces, invocată de intimata reclamantă în apel.

Conform art. 137 alin. (1) C.proc.civ., instanța se va pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură și asupra celor de fond, care fac de prisos, în tot sau în parte, analiza în fond a pricinii.

Prin întâmpinarea depusă la 27 mai 2013, în dosarul Curții de Apel, intimata reclamantă a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, susținând excepția și cu ocazia cuvântului acordat în dezbaterile apelurilor.

Este adevărat că solicitarea intimitei reclamante, în ceea ce privește această excepție, a fost în sensul respingerii apelului ca fiind formulat de o persoană fără calitate procesuală pasivă, soluție incompatibilă cu calitatea de apelant, care presupune, pentru declararea apelului, îndeplinirea condiției de exercițiu a calității procesuale active, nu pasive, iar sancțiunea respingerii căii de atac intervine în cazul în care apelantul nu justifică îndeplinirea acestei condiții de exercițiu.

Pe de altă parte, însă, din argumentele invocate de intimata reclamantă în susținerea excepției, aceleași cu cele din prezentul recurs, este lipsit de dubiu că aceasta a înțeles să invoce excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, în cadrul cererii de chemare în judecată, excepție pe care, de altfel, și pârâtul o formulase în dosarul primei instanțe și care nu a mai fost analizată de Tribunal ca urmare a soluției pronunțate în legătură cu acest pârât, prin care s-a luat act de renunțarea reclamantei la judecarea cererii, în temeiul art.246 C.proc.civ.

Cum, în apel, s-a infirmat sentința în ceea ce privește renunțarea la judecată față de pârâtul menționat, iar intimata reclamantă a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive a acestei părți, Curtea avea obligația, în temeiul art. 298 cu referire la art. 137 alin. (1) C.proc.civ., să examineze și să se pronunțe, prealabil cercetării motivelor de apel formulate de Statul Român asupra excepției invocate de intimata reclamantă. Aceasta în condițiile în care apelul declarat de Statul Român nu pune în discuție alte aspecte care să trebuiască a fi analizate anterior excepției lipsei calității procesuale pasive a acestei părți (eventuale alte excepții de procedură sau de fond).

De asemenea, nu s-ar putea reține nici lipsa de interes a intimitei reclamante în invocarea, în apel, a excepției lipsei calității procesuale pasive a unui pârât pe care tot această parte l-a chemat în judecată, deoarece, în ipoteza unei soluții favorabile date de către Curte excepției în discuție, în mod procedural, instanța de apel nu ar mai fi examina criticile apelantului pârât Statul Român, vizând fondul litigiului, prin care se contestă sentința din perspectiva constatării dobândirii dreptului de proprietate de către reclamantă, prin uzucapiunea de lungă durată.

Neanalizând excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, instanța de apel a încălcat dispozițiile art. 137 alin. (1) C.proc.civ.

Totodată, este îndeplinită și cea de-a doua condiție din art. 304 pct. 5 C.proc.civ., și anume ca forma de procedură încălcată de instanța a cărei hotărâre se atacă să fie prevăzută sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2), în consecință, sub condiția producerii unei vătămări părții, care să nu poată fi înlăturată decât prin anularea hotărârii pronunțate în aceste condiții.

Or, vătămarea subzistă în speță, de vreme ce excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, nu poate fi soluționată direct, în prezentul recurs, nefiind pe deplin stabilit în fapt, în raport de probele administrate de către instanțele anterioare, cine este adevăratul proprietar al imobilului la data introducerii acțiunii, în contradictoriu cu care se soluționează cererile de tipul celei de față (Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, Municipiul București prin Primarul General, Ministerul Sănătății, persoane fizice).

Astfel, prima instanță reține, în raport de înscrisul depus la dosarul de fond, că partea din imobil de la nr. 8 este proprietate particulară, iar partea de la nr. 10 este proprietatea Ministerului Sănătății, după care menționează că bunul a fost preluat, în timpul regimului comunist, de către fostul Comitet executiv al Sfatului Popular al Capitalei (actuala Primărie a municipiului București), concluzionând că „rezultă cu certitudine că imobilul în litigiu a făcut parte din fondul privat al Statului”, astfel încât calitate procesuală pasivă justifică Municipiul București prin Primarul General.

Instanța de apel reține că, „începând cu anul 1986, Asociația M.R. ... a fost înscrisă cu un imobil în București, str. I.P. nr.10, cu o suprafață de teren de 544 m.p., din care 230 m.p. și 72 m.p. ocupați de construcții, *reprezentând proprietate de stat*”, constatând că apelantul pârât Municipiul București prin Primarul General, are calitate procesuală pasivă în raport de dispozițiile art.4 din Legea nr. 213/1998, text de lege al cărui conținut îl redă în considerentele deciziei atacate și care se referă în mod distinct la bunurile din domeniul privat al statului față de cele din domeniul privat al unităților administrativ teritoriale.

Ulterior, și instanța de apel face referire la probele avute în vedere de către instanța de fond, din care rezultă că, „începând cu anul 1986, în evidențele cadastrale a fost înscris imobilul cu str. I.P.... cu o suprafață de 554 mp, din care 230 m.p. + 72 m.p. construcții ca *fiind proprietate de stat...*”, în continuare, menționează că, din adresa aflată la dosarul de fond „rezultă că partea situată la nr.8 este *proprietate particulară*, iar partea situată la nr. 10 este *proprietatea Ministerului Sănătății...*”. Mai reține, în analiza îndeplinirii condițiilor uzucapiunii, că intimata reclamantă nu a stăpânit bunul sub nume de proprietar, „cunoscând faptul că imobilul este *proprietatea Ministerului Sănătății*”.

În concluzie, instanța de apel este oscilantă în ceea ce privește calitatea de proprietar al imobilului, care să poată fi atras într-un proces în materie de uzucapiune, nu stabilește această calitate la data introducerii cererii de chemare în judecată și nici diferențiat pentru imobilul în discuție, de vreme ce, în considerente, a reținut că o parte din bun se află în proprietate particulară (nr.8) și o parte în proprietatea Ministerului Sănătății (nr.10). De asemenea, consideră că justifică legitimare procesuală pasivă Municipiul București prin Primarul General, prin raportare la dispozițiile art.4 din Legea nr. 213/1998, deși, cum s-a arătat deja, textul de lege enunțat distinge între domeniul privat al statului și cel al unităților administrativ teritoriale.

Cum situația de fapt în ceea ce privește persoana sau persoanele care pot fi considerate adevăratul proprietar al imobilului, la data introducerii acțiunii, nu a fost pe deplin stabilită, Înalta Curte nu poate soluționa excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice.

În consecință, în baza art. 312 alin. (1)-(3) cu referire la art. 304 pct. 5 C.proc.civ., a fost admis recursul declarat de reclamantă, a fost casată decizia atacată și trimisă cauza, spre rejudecare, la aceeași curte de apel, pentru ca această instanță să se pronunțe asupra excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, sens în care va administra toate probele necesare pentru lămurirea situației de fapt în ceea ce privește persoana sau persoanele care aveau în patrimoniu, cu titlu de proprietate, imobilul în litigiu, la data introducerii cererii de chemare în judecată.

Dispoziția de casare a prezentei instanțe vizează întreaga decizie atacată, întrucât, pe de-o parte, nefiind stabilit, prin decizia recurată, cine este titularul dreptului de proprietate la data sus-menționată, acest aspect interesează și soluționarea apelului formulat de Municipiul București prin Primarul General, în care se susține lipsa calității procesuale pasive a acestei părți, problemă cetrebuie dezlegată alături de excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, invocată de intimata reclamantă.

Pe de altă parte, ambii apelanți au un motiv de apel comun, privind fondul litigiului, și anume cel referitor la imposibilitatea dobândirii bunurilor proprietate de stat prin uzucapiune,

în perioada regimului politic trecut, cu consecința neîmplinirii termenului prescripției achizitive, în raport de momentul de la care acesta a început să curgă, respectiv după anii 1989-1990.

În prezentul recurs, față de soluția de casare pentru ca instanța de apel să se pronunțe asupra excepției lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, și să reanalizeze calitatea procesuală pasivă a Municipiului București, care nu este lămurită, Înalta Curte nu poate examina criticile de fond ale recurente, privind îndeplinirea condițiilor uzucapiunii de lungă durată în persoana acesteia.

În mod firesc, la acest moment al judecării litigiului nu se poate estima soluția ce se va pronunța de către Curte, în rejudecare, asupra calității procesuale pasive a părților chemate în judecată, dar, în ipoteza în care instanța de apel va proceda la înlăturarea susținerilor privind cele două excepții și va reține că ambii părâți justifică legitimare procesuală pasivă, va trebui să procedeze la analiza criticilor de fond din cadrul celor două apeluri.

Cum unul dintre motivele prezentate în apeluri este comun, casarea deciziei recurate nu poate fi decât totală, neputând fi păstrată hotărârea Curții sub aspectul admiterii apelului declarat de părâțul Municipiul București prin Primarul General. Aceasta, deoarece motivul respectiv din cele două apeluri nu a fost analizat prin decizia, atacată și presupune o rezolvare unitară, în rejudecare, asupra aceleiași probleme de drept.

Pe de altă parte, cum motivul de apel în discuție este comun celor două apeluri, în plus, este și singurul motiv de apel al Municipiului în ceea ce privește fondul litigiului, soluția de păstrare a deciziei recurate, din perspectiva admiterii apelului declarat de Municipiul București, ar fi contradictorie pentru ipoteza în care, în apelul Statului Român, instanța de rejudecare va considera că acest motiv este neîntemeiat. În cele din urmă, sub acest aspect, casarea parțială ar fi pur formală, întrucât ar limita instanța de rejudecare să se pronunțe asupra motivului de apel al Statului, vizând problema întreruperii prescripției achizitive în perioada regimului politic anterior, doar în sensul admiterii, pentru a nu contrazice soluția dată apelului Municipiului București. Or, o astfel de limitare a soluției, impusă instanței de apel, în rejudecare, nu poate fi acceptată.

Pentru aceste considerente, în baza art. 312 alin. (1)-(3) cu referire la art. 304 pct. 5 C.proc.civ., Înalta Curte a admis recursul declarat de reclamantă, a casat decizia atacată și a trimis cauza, spre rejudecare, la aceeași instanță de apel, sub aspectul ambelor apeluri exercitate în cauză.

Criticile prezentate în cadrul motivelor 2 și 3 din cererea de recurs, vizând fondul acțiunii în uzucapiune, nu au mai fost examinate de această instanță, față de soluția și motivului casării, urmând a fi avute în vedere de Curte, în rejudecare, alături de motivele de apel formulate de apelanți.

58. Apelul. Cerere de completare a expertizei sau de efectuare a unei noi expertize în raport de înscrisuri noi depuse în apel. Condiții și efecte.

C.proc.civ. din 1865, art. 132, art. 212 alin. (1)

Potrivit dispozițiilor art. 212 alin. (1) C.proc.civ., dacă instanța nu este lămurită prin expertiza făcută, poate dispune întregirea expertizei sau o nouă expertiză.

Respingerea de către instanța de apel a cererii de efectuare, pe baza înscrisurilor noi depuse în apel, a unei expertize contrarii sau a unei expertize de completare/lămurire a expertizei deja efectuate nu vine în contradicție cu dispozițiile art. 212 C.proc.civ., dispoziții care conferă instanței dreptul, nu obligația de a ordona o nouă expertiză și aceasta numai în condițiile în care nu se socotește lămurită, neputându-se imputa instanței de apel că a preferat să facă o analiză proprie a acestor înscrisuri noi.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3478 din 7 noiembrie 2014

Prin cererea înregistrată la nr. xx96/1259/2010 la 18 septembrie 2010 pe rolul Tribunalului Comercial Argeș, creditoarea SC L. Broker de Asigurare SRL a solicitat ca instanța să îl someze la plată pe debitorul D.L. pentru suma de 122.006,09, reprezentând debit acumulat pe perioada iunie 2007 – aprilie 2010 și pentru suma de 255.266,29 lei, reprezentând penalități calculate pentru aceeași perioadă, prevăzute în anexele și în actele adiționale la contractul de mandat nr. 894/2003. A solicitat obligarea debitoarei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii, creditoarea a arătat că la 07 noiembrie 2003 a încheiat cu debitorul un contract de mandat comercial (nr. 894), prin care debitorului i s-a încredințat managementul activității departamentului L. Broker Neamț, obligația debitorului fiind aceea de a coordona, ca reprezentant al creditoarei, toată activitatea societății în județele Neamț și Bacău.

A arătat creditoarea că toate obligațiile ce îi incumbau debitorului erau prevăzute în contract, în anexele și în actele adiționale la contract, debitorul având obligația ca, din sumele încasate, să plătească prima negociată de creditoare, dar și dreptul de a primi maxim 87% din comisionul încasat de creditoare.

A arătat că pentru perioada iunie 2007 - aprilie 2010 debitorul îi datorează din derularea contractului sumele precizate în petitul cererii, sume care reprezintă o creanță certă, lichidă și exigibilă pe care debitorul refuză să o plătească.

Cererea este întemeiată în drept pe dispozițiile O.G. nr. 5/2001 și pe dispozițiile art. 274 C.proc.civ.

La 19 noiembrie 2010, debitorul a formulat întâmpinare, prin care a invocat excepția necompetenței teritoriale a Tribunalului Comercial Argeș și excepția inadmisibilității, aceasta din urmă motivată de caracterul cert, lichid și exigibil al creanței, precizând în mod expres că nu datorează sumele pretinse.

La 19 noiembrie 2010, creditoarea și-a modificat cererea în condițiile art. 132 alin. (1) C.proc.civ., menținând petitul și motivele de fapt din cererea de emitere a ordinului care să conțină somația de plată.

Subsecvent acestei modificări, urmare căreia părțile au dobândit calitățile procesuale de reclamantă și de pârât, pârâtul a formulat o nouă întâmpinare, prin care a invocat și excepția de netimbrare, întrucât taxa judiciară de timbru nu era achitată la valoarea pretențiilor și prin care a arătat, în esență, că pentru perioada invocată de reclamantă nu înregistrează niciun debit restant.

La termenul din 1 martie 2011 au fost respinse excepția netimbrării și excepția necompetenței teritoriale, iar recursul declarat de pârât împotriva încheierii de ședință de la acest termen de judecată a fost respins prin decizia nr. 1408/R-COM/2011 din 27 mai 2011 a Curții de Apel Pitești, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal.

Prin încheierea nr. 3774 din 22 noiembrie 2011, pronunțată în dosarul nr. xx24/1/2011, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a dispus strămutarea judecății la Tribunalul Brașov, instanță pe rolul căreia dosarul s-a înregistrat sub numărul inițial la 9 decembrie 2011.

În fața acestei instanțe, pârâtul a depus o nouă întâmpinare, prin care își detaliază apărarea cu privire la modificarea de acțiune, întâmpinare căreia reclamanta îi răspunde prin notele de ședință depuse în ședința publică de la 13 martie 2012.

La 5 decembrie 2013, reclamanta și-a majorat cătimea pretențiilor, solicitând în principal suma de 181.296,79 lei cu titlu de debit restant și suma de 858.591,79 lei cu titlu de penalități, calculate la zi, iar în subsidiar suma de 43.972,56 lei cu titlu de dobândă legală.

Prin sentința civilă nr. 93/C din 22 martie 2013, Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis în parte acțiunea precizată. L-a obligat pe pârât să plătească reclamantei 80.006,09 lei cu titlu de debit restant, la care se adaugă penalități de întârziere de 1%, care se calculează de la data neachitării debitului – 5 iulie 2007 și până la data plății efective. A respins în rest pretențiile reclamantei și l-a obligat pe pârât să plătească suma de 7.730 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut cadrul contractual în care s-au desfășurat raporturile juridice dintre părți, respectiv drepturile și obligațiile care reveneau părților conform contractului de mandat nr. 894 din 7 noiembrie 2003 și conform actelor adiționale din 15 iunie 2007 și din 22 septembrie 2009 la acest contract.

A apreciat că în cauză sunt incidente prevederile art. 969 C. civ. chiar și pentru perioada ce depășea cei 4 ani conveniți inițial, întrucât contractul de mandat a fost prelungit tacit cu toate clauzele sale, așa cum reiese din recunoașterea făcută de pârât în întâmpinarea depusă în fața Tribunalului Brașov și din confirmarea care se deduce din actul adițional încheiat la 22 septembrie 2009.

În ceea ce privește debitul principal, tribunalul a evocat constatările și concluziile raportului de expertiză întocmit în cauză și a reținut că suma pretinsă în cererea introductivă de instanță s-a compus din „impozit salarii și comisionari” și din „restanțe din sumele datorate conform contractului”, sume „detaliat în centralizator - situație penalități calculate”.

Referitor la ratele de leasing, tribunalul a reținut, față de clauzele contractuale, că pârâtul nu era obligat a le suporta, dar că pârâtul însuși a înțeles să le deconteze, motiv pentru care a apreciat că se impune deducerea ratelor de leasing achitate până la data încetării raporturilor contractuale (prin reziliere), nu și ulterior, câtă vreme nu s-a făcut dovada că pârâtul ar fi devenit proprietarul autoturismelor, că le-ar fi folosit și nici că ar fi convenit cu reclamanta achitarea acestor rate până la finalizarea leasingului.

În legătură cu suma pretinsă cu titlu de chirie, tribunalul a reținut că în contractul de mandat nu s-a stipulat obligarea mandatarului de a suporta chiria, pe cale de consecință a apreciat că această sumă nu i se datorează reclamantei.

Cât privește suma de 16.123,96 lei, pe care expertul a cuantificat-o și explicat-o în răspunsul la obiecțiuni, tribunalul a apreciat că aceasta i se datorează reclamantei, întrucât reprezintă o sumă datorată pentru nerespectarea obligațiilor în cadrul contractelor încheiate în județul Neamț, pentru care răspunzător era pârâtul.

Conchizând, tribunalul a stabilit că suma ce reprezintă debit principal la care este îndrituită reclamanta se ridică la 80.006,09 lei și a fost calculată prin diminuarea sumei 181.296,79 lei, stabilită de expert, cu sumele arătate în precedent ca nedatorate reclamantei (59.290,70 lei și 42.000 lei).

A înlăturat solicitarea pârâtului de compensare a sumei de 100.832,44 lei, motivat de faptul că expertul nu a găsit înregistrate în contabilitatea reclamantei sume datorate pârâtului cu titlu de comision pentru perioada 20 iulie 2007 - 31 martie 2008, iar pârâtul nu a fost în măsură să depună originalul procesului-verbal înregistrat sub nr. 177 din 4 martie 2010, pe care se sprijină în pretenția de compensare, ci doar o copie a acestuia, tăgăduită de reclamantă.

Relativ la penalitățile de întârziere, tribunalul a apreciat că pârâtul le datorează față de dispozițiile art. 2a) din actul adițional încheiat la 15 iunie 2007, că acestea sunt în quantum de 1% pe zi de întârziere și se cuvin calculate la suma reținută în precedent cu titlu de debit principal, începând cu scadența debitului – 5 iulie 2007 și până la plata efectivă a acestuia, urmând a fi calculate de executorul judecătoresc în conformitate cu dispozițiile art. 371 alin. (2) C.proc.civ.

A făcut aplicarea dispozițiilor art. 274 C.proc.civ., calculând cheltuielile de judecată proporțional cu pretențiile admise.

Prin decizia civilă nr. 94/AP din 10 martie 2014, Curtea de Apel Brașov, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie, de conflicte de muncă și asigurări sociale a admis în parte apelul declarat de reclamantă. A schimbat în parte hotărârea pronunțată de instanța de fond, în sensul că l-a obligat pe pârât să plătească reclamantei suma de 122.006,09, în loc de 80.000,09 lei cu titlu de debit restant, sumă la care se adaugă penalități de 1% pe zi de întârziere, care se vor calcula de la data neachitării debitului (5 iulie 2007) și până la data plății efective.

L-a obligat pe pârât să plătească reclamantei cheltuieli de judecată în sumă de 11.770 lei, în loc de 7.730 lei.

A păstrat restul dispozițiilor sentinței.

L-a obligat pe intimatul-pârât D.L. să plătească apelantei-reclamante SC L. Broker de Asigurare SRL suma de 4.435 lei reprezentând cheltuieli de judecată parțiale în apel.

A respins restul pretențiilor din apelul formulat de apelanta-reclamantă.

A respins apelul formulat de apelantul-pârât D.L. împotriva sentinței de fond împotriva tuturor încheierilor de ședință pronunțate în dosar de Tribunalul Brașov.

Pentru a decide astfel, instanța de prim control judiciar a reținut în esență următoarele:

Precizarea de acțiune din 5 februarie 2013, formulată după depunerea raportului de expertiză, nu reprezintă o modificare a acțiunii în sensul art. 132 alin. (1) C.proc.civ., ci o majorare a cîtimii

obiectului cererii, permisă de dispozițiile art. 132 alin. (2) C.proc.civ., întrucât natura pretențiilor din cele două cereri este identică, fiind vorba despre debite rezultate din derularea contractului din mandat.

Cât privește debitul principal, instanța de apel a apreciat că referirile apelantului-pârât D.L. la inexistența debitului și la plățile superioare procentului de comision convenit sunt făcute în termeni de maximă generalitate și nu sunt dovedite.

În legătură cu susținerile aceleiași părți relative la reaua-credință a reclamantei și la netemeinicia raportului de expertiză, deduse din insuficiența documentelor aflate la dosar, instanța de apel a reținut că proba cu înscrisurile la care s-a referit partea a fost făcută în apel și că aceste înscrisuri urmează a fi luate în analiză.

A înlăturat critica apelantului-pârât referitoare la soluția de respingere a cererii de recuzare a expertului, constatând că pretențiile dubii privind obiectivitatea expertizei sunt neargumentate și nesusținute de probele administrate. Pe același aspect, a reținut instanța de apel că nu există o antepronunțare a expertului, că formularea în raport a unor concluzii favorabile reclamantei nu echivalează cu părtinirea, că expertiza a fost întocmită pe baza documentelor prezentate de părți și că prima instanță s-a raportat atât la concluziile expertului desemnat de instanță, cât și la cele formulate de experții consilieri, în măsura în care acestea au fost susținute de probatoriul administrat.

Legat de respingerea de către prima instanță a cererii de efectuare a unei noi expertize, instanța de apel a reținut caracterul general al criticii și a apreciat că, raportat la dispozițiile art. 212 C.proc.civ., soluția este corectă câtă vreme instanța de fond s-a socotit lămurită prin expertiza efectuată.

A apreciat ca nefondată critica legată de valorificarea în expertiză a anexei „Criteriile de performanță”, motivat de faptul că apelantul-pârât nu a indicat în ce măsură a fost prejudiciat de această valorificare, nu a arătat care sume au fost greșit stabilite conform acestei anexă și nici nu a solicitat reducerea debitului cu aceste sume.

Cât despre înscrisurile noi administrate ca probă în apel, instanța de prim control judiciar a apreciat că adresa emisă de SC E.R. Asigurare-Reasigurare SA nu confirmă susținerea despre existența unor comisioane suplimentare plătite de către această societate intimătei-reclamante.

Privitor la pretinsa compensare care a operat între reclamantă și SC C.A. SA, instanța

de apel a stabilit că nu poate determina această compensare într-un dosar în care nu figurează ambele părți, iar în privința compensării legale, ce pretinde a fi operat în raporturile dintre părțile din cauza de față, a apreciat că apelantul-pârât nu a făcut dovada că deține împotriva intimatei-reclamante o creanță certă, lichidă și exigibilă, intimata-reclamantă contestând creanța apelantului-pârât, ceea ce impune ca aceasta să fie stabilită pe cale judecătorească.

Cu referire la componența debitului, instanța de apel a apreciat întemeiată critica apelantei-reclamante cu privire la neacordarea sumei solicitate cu titlu de chirie, motivat de faptul că din contractul încheiat nu reiese că apelanta-reclamantă s-a obligat să-i pună intimatului-pârât un spațiu la dispoziție, ca și de faptul că din raportul de expertiză reiese că intimatul-pârât a decontat pe parcursul contractului din totalul sumei de 42.000 lei suma de 31.200 lei și, deși acesta s-a apărut susținând că suma ar fi reprezentat franciză, nu a dovedit acest aspect, expertiza subliniind că între documentele justificative predate, centralizatoarele întocmite lunar de intimatul-pârât și evidențele contabile ale apelantei-reclamante nu există diferență.

Instanța de apel a înlăturat criticile formulate de ambele părți în legătură cu acordarea sumei de 16.123,96 lei, apreciind că soluția primei instanțe este, sub acest aspect, corectă, întrucât existența și cuantumul obligației de plată au fost stabilite prin acordul celor trei experți și nu au fost infirmate de nicio altă probă.

A fost confirmată soluția primei instanțe și în legătură cu suma reprezentând ratele de leasing, instanța de prim control judiciar reținând că nu s-a dovedit că pârâta ar fi devenit proprietarul autoturismelor și că pentru suma de 59.290,70 lei, plătită de reclamantă ulterior rezilierii contractului, nu există nicio justificare în fapt și nici un temei de drept în acest sens.

Critica apelantei-reclamante cu privire la suma datorată de intimata-pârâtă cu titlu de chirie a fost apreciată ca întemeiată, instanța de apel luând în calcul și suma de 10.800 lei, neplătită de către intimata-pârâtă și corectând, astfel, calculul primei instanțe.

Raportat la considerentele ce preced, instanța de apel a apreciat că suma datorată de intimata-pârâtă cu titlu de debit principal este de 122.006,09 lei, în loc de 80.006,09 lei cât a reținut instanța de fond.

Referitor la penalitățile de întârziere, instanța de prim control judiciar a reținut că acestea sunt datorate conform art. 2 din actul adițional la contractul de mandat, încheiat la 15 iulie 2007 și că părțile au prelungit în mod tacit convenția inițială, astfel cum reiese din actul adițional încheiat la 22 septembrie 2009 (art. 3.1), prin care aceleași părți au convenit prelungirea contractului de mandat pe o perioadă nedeterminată.

Sub același aspect, au fost înlăturate susținerile apelantului-pârât despre incidența dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 469/2002 și despre limitarea prin convenție a părților a daunelor la 1.000 Euro, instanța de apel reținând că art. 2 lit. b), invocat de apelantul-pârât, se referă la o altă ipoteză decât cea de la art. 2 lit. a), în acest din urmă caz părțile convenind neechivoc ca penalitățile să fie calculate pe zi de întârziere, iar cuantumul lor să nu fie limitat.

Subsecvent schimbării în parte a sumelor datorate cu titlu de debit principal și de penalități, instanța de apel, făcând aplicarea dispozițiilor art. 276 C.proc.civ., a schimbat și cuantumul cheltuielilor de judecată acordate în fond și a acordat cheltuieli de judecată în apel în concordanță cu pretențiile admise, în proporție de 41% din cele efectuate.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 296 C.proc.civ. a respins ca nefondat apelul declarat de pârâtul D.L.

Împotriva acestei decizii, în termen legal a declarat recurs motivat pârâtul, cauza fiind înregistrată sub același număr unic la 20 martie 2014 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

Recurentul a făcut o prezentare a raporturilor juridice în care s-au găsit părțile, a cadrului procesual și a evoluției litigiului în fața primei instanțe și a instanței de apel și a criticat hotărârea instanței de apel în primul rând pentru greșita interpretare a precizării de

acțiune depusă de către reclamantă la termenul din 5 februarie 2013, motiv de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În susținerea acestei critici, recurentul-pârât a arătat că, deși primele două instanțe au reținut că precizarea de acțiune reprezintă o majorare a câtimii obiectului cererii, permisă de art. 132 alin. (2) C.proc.civ., în realitate precizarea reprezintă o modificare a cererii și trebuia să fie apreciată ca tardivă și înlăturată.

Astfel, față de natura sumelor pretinse, indicate de intimata-reclamantă încă de la 16 noiembrie 2010, prin cererea precizatoare s-au solicitat și sume pe care le-a stabilit expertul cu încălcarea mandatului dat de instanță (situația leasingului auto, chiria plătită de reclamantă unui terț, debite plătite pe calea executării silite).

A doua critică se întemeiază pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. și privește soluționarea pretins nelegală a cererii de încuviințare a efectuării unei expertize contrare sau de completare / lămurire, având în vedere răspunsul furnizat de SC C.A. SA.

A criticat recurentul-pârât motivarea pe care a adus-o instanța de apel soluției de respingere a cererii privind încuviințarea unei expertize contrarii sau lămuritoare, arătând că interpretarea pe care instanța a dat-o înscrisurilor noi este nelegală, câtă vreme atât recurentul-pârât, cât și SC C.A. SA au confirmat că a avut loc o compensare a sumelor datorate de intimata-reclamantă către SC C.A. SA cu sumele datorate de SC C.A. SA către recurentul-pârât.

În ce privește respingerea solicitării de încuviințare a unei noi expertize sau a unei completări la expertiză, recurentul-pârât a arătat că, pentru a răspunde la toate obiectivele încuviințate, experții au plecat de la documente insuficiente și de la o insuficientă cercetare a contabilității intinatei-reclamante, ceea ce impunea ca instanța de apel să încuviințeze proba solicitată, care putea confirma existența compensării și a înregistrării acesteia în evidențele contabile.

În sprijinul aceleiași critici s-a făcut de către recurentul-pârât trimitere la dosarul nr. xx47/103/2011, în care Curtea de Apel Bacău a pronunțat decizia nr. 117 din 19 decembrie 2013 și în care s-a efectuat o expertiză care a pus în evidență faptul că intimata-reclamantă nu a pus la dispoziție evidența contabilă generală a firmei și care a relevat anumite date contradictorii celor reținute în raportul întocmit în cauza de față, acestea fiind semnalate instanței de apel și constituind tot atâtea argumente pentru încuviințarea probei solicitate, nu pentru respingerea acesteia.

A conchis recurentul-pârât că aspectele prezentate în precedent infirmă concluzia pe care a tras-o curtea de apel în sensul că nu a indicat în concret motivele de critică aduse expertizei contabile.

A treia critică se întemeiază pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ., recurentul-pârât susținând că instanța de apel a aplicat greșit legea atunci când i-a luat în analiză apărarea privind compensarea intervenită între părțile litigiului în limita creanței pentru care SC C.A. SA și-a stins creanța față de intimata-reclamantă.

A arătat recurentul-pârât că simpla contestare a compensării dintre părți nu este de natură a afecta compensarea produsă anterior în puterea legii sau a convenției părților.

Astfel, a arătat că în cazul compensării legale nu este necesar consimțământul părților, iar în cazul compensării convenționale ulterioara răzgândire a părții semnatare nu poate produce efecte față de văditul caracter sinalagmatic al convenției.

În aceeași ordine de idei, a susținut recurentul-pârât că administrarea de probe suplimentare (expertiza) sub aspectul sus-disputat ar fi pus în evidență faptul că intimata-reclamantă a și operat compensarea în contabilitatea proprie, în caz contrar rămânând debitoarea SC C.A. SA.

A patra critică se întemeiază pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ. și vizează greșita interpretare a contractului dintre părți și a actelor adiționale la acesta sub aspectul

obligațiilor părților și a aplicării clauzei privind penalități de întârziere.

În susținerea acestei critici, recurentul-pârât a arătat că, pe cale de interpretare a clauzelor sumare ale contractului, instanțele au stabilit în sarcina sa obligații de plată neconvenite de părți, cum sunt cele privind chiria și cele decurgând din unele executări fiscale. A reiterat susținerile privind modificarea tardivă a cererii de chemare în judecată și a solicitat excluderea sumelor sus-amintite din categoria debitului principal.

În cadrul aceluiași motiv de recurs a fost criticată și interpretarea în baza căreia instanța de apel a apreciat, în consens cu prima instanță, că recurentul-pârât datorează penalități de întârziere, acesta susținând că respectiva clauză pe care a invocat-o reclamanta și-a încetat existența odată cu încetarea contractului prin ajungere la termen.

În același sens, a arătat și că faptul că a acceptat să-și desfășoare activitatea în continuare ca mandatar al intimatei-reclamante, în lipsa unui contract, nu înseamnă preluarea obligațiilor din vechiul contract, ci exercitarea mandatului în condițiile generale ale Codului comercial, instanța ignorând prevederile art. 969 C. civ. și limitele implicite ale acestui text legal, cu consecințe prejudiciabile pentru recurentul-pârât sub aspectul cuantumului penalităților.

A criticat interpretarea dată de instanța de apel dispozițiilor art. 2 lit. a) și b) din actul adițional, în sensul cumulării penalităților prevăzute de cele două ipoteze convenționale și a arătat că interpretarea este în defavoarea debitorului obligației și contrară scopului urmărit de părți la încheierea convenției.

A solicitat cheltuieli de judecată.

La 29 octombrie 2014, intimata-reclamantă a depus întâmpinare, prin care s-a apărut în fapt și în drept față de criticile dezvoltate, solicitând respingerea recursului ca nefondat.

Față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca nefondat și l-a respins pentru considerentele ce se vor arăta:

Prima critică este nefondată și a fost înlăturată. Instanța supremă constată că în cererea de emiteră a ordonanței care să conțină somația de plată intimata-reclamantă a făcut referire la sumele pretinse cu titlu de debit principal și de penalități ca avându-și sorginea în contractul de mandat, în anexele și în actele adițional la acesta, sume pe care nu le-a detaliat și în legătură cu care a arătat că au caracter de creanțe certe, lichide și exigibile.

În modificarea la acțiune depusă la 19 noiembrie 2010 în fața Tribunalului Comercial Argeș, intimata-reclamantă a făcut referire la faptul că recurentul-pârât a refuzat să îi plătească sumele restante conform convenției încheiate și că prejudiciul creat ca urmare a nerespectării clauzelor contractuale se compune din diferența din totalul veniturilor realizate pe seama mandantului și cele 87 de procente convenite mandatarului cu titlu de comision, plus penalități de 1% pe zi de întârziere, la care se adaugă impozitele aferente întregii activități, astfel cum s-a stabilit prin contract, anexe și actele adiționale la contract.

Această cerere modificatoare a fost precizată și explicitată în răspunsul pe care intimata-reclamantă l-a formulat la 13 martie 2012 la întâmpinarea depusă de recurentul-pârât în fața Tribunalului Brașov, răspuns însoțit de o situație a penalităților, calculate pe următoarele categorii: impozite, franciză, restanță, chirie.

Constată instanța supremă că instanța de fond a încuviințat efectuarea unei expertize cu obiectivele formulate de recurentul-pârât, dar și cu obiectivul expus oral de intimata-reclamantă la termenul din 10 aprilie 2012, că a încuviințat pentru ambele părți experți consilieri și că în opinia separată pe care a formulat-o expertul consilier propus de recurentul-pârât nu se contestă, sub aspectul compunerii debitului principal determinat în raportul de expertiză, decât obligația de plată a ratelor de leasing, precum și insuficiența probelor pentru determinarea compensării.

Ca urmare, Înalta Curte apreciază că ambele părți litigante au avut, de la momentul

depunerii obiectivelor și a raportului de expertiză, însoțit de opinia separată, reprezentarea exactă a elementelor în funcție de care s-a determinat debitul principal, astfel încât formularea de către intimata-reclamantă a precizării de la 5 februarie 2013, ulterior depunerii raportului de expertiză, nu poate avea decât semnificația dată de instanțele de fond, anume aceea de majorare a câtimii obiectului pricinii în conformitate cu dispozițiile art. 132 alin. (2) C.proc.civ., nefiind vorba despre pretenții noi, exhibate cu depășirea termenului prevăzut de art. 132 alin. (1) C.proc.civ., ci de pretenții izvorând din executarea aceluiași contract, al căror quantum a fost determinat prin expertiză.

Cererea formulată la 5 februarie 2013 fiind corect calificată de instanța de fond și confirmată de instanța de apel, se reține că nu este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., întrucât dispozițiile art. 132 alin. (1) și (2) C.proc.civ. au fost corect aplicate.

A doua critică este nefondată. Înalta Curte subliniază, în mod prioritar, că nu pot forma obiectul examenului în calea de atac a recursului criticile vizând modul în care instanța de apel a înțeles să interpreteze și să aprecieze asupra înscrisurilor noi depuse în această cale de atac, întrucât aceste aspecte țin de netemeinicie, și nu de nelegalitate, și nu pot fi subsumate vreunui din motivele de recurs expres prevăzute de dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Singurul aspect pe care instanța supremă îl poate cenzura este dacă instanța de apel, respingând cererea recurentei-pârâte de efectuare a unei expertize contrarii sau a unei expertize de completare/lămurire, a înfrânt vreo dispoziție legală incidentă.

În ceea ce privește cererea de efectuare a unei expertize de completare/lămurire (SIC !) pe baza înscrisurilor noi depuse în apel, reține instanța supremă că această probă, astfel cum a denumit-o recurentul-pârât, este prevăzută de dispozițiile art. 212 alin. (1) C.proc.civ., putând fi concepută doar ca venind în completarea unei expertize deja efectuate, ceea ce recurentul-pârât nu a precizat și nici solicitat în mod expres. În plus, întregirea expertizei poate fi dispusă cu condiția ca instanța să nu se socotească lămurită de expertiza inițială. Sub acest aspect, se reține că nu se poate imputa instanței de apel că a preferat să facă o analiză proprie a înscrisurilor, și nu o completare a expertizei deja efectuate, în condițiile în care sistemul românesc de drept nu cunoaște o ierarhie a probelor, iar judecătorul are libertatea de a le interpreta coroborat, cu obligația ca, în raționamentul pe care îl face, să motiveze în mod clar - ca în speță - de ce a preferat anumite probe și le-a înlăturat pe celelalte.

În plus, Înalta Curte pune în evidență și faptul că, pentru rațiunile expuse în precedent, modul de interpretare și de valorificare a probelor scapă controlului de legalitate în calea de atac a recursului.

Cât privește respingerea cererii de efectuare a unei expertize contrarii, Înalta Curte apreciază că în cauză această măsură luată de instanța de apel nu vine în contradicție cu dispozițiile art. 212 C.proc.civ., dispoziții care conferă instanței dreptul, nu obligația („instanța poate dispune”) de a ordona o nouă expertiză și aceasta numai în condițiile în care nu se socotește lămurită.

Or, în speță, ipoteza legală nu este întrunită, întrucât instanța de apel și-a format părerea pe baza analizei înscrisurilor depuse în apel, dar și reținând că aspectul către a cărui dovadă se tinde nu poate fi tranșat în cadrul acestui proces, în care nu este parte și societatea terță în raport de ale cărei creanțe se pretinde că a operat o compensare.

În plus, sunt apreciate ca lipsite de relevanță susținerile referitoare la existența unor motive de critică la adresa expertizei efectuate, câtă vreme instanța de apel nu a reținut că solicitarea privind o nouă expertiză nu ar fi fost motivată.

Sub aspectul relevat nu este incident motivul de recurs prevăzute de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., dispozițiile art. 212 C.proc.civ. fiind aplicate în limitele legale.

A treia critică este nefondată.

Prealabil, se cuvine subliniat faptul că, deși recurentul-pârât invocă și dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., nu arată în concret norma legală invocată. Instanța supremă apreciază că nu se poate face trimitere implicită la dispozițiile art. 1143 și urm. C. civ. de la 1864, întrucât instanța de apel nu a analizat în concret condițiile compensației.

Plecând de la examinarea înscrisurilor, care nu poate fi analizată în recurs pentru argumentele deja expuse, instanța de apel a conchis, apreciind și în funcție de conduita procesuală a intimătei-reclamante că nu se află în fața unei compensații legale, că intimata-reclamantă a tăgăduit caracterul cert, lichid și exigibil al creanței ce i se opune pe calea compensației și că existența obligației și întinderea acesteia nu pot fi stabilite decât în cadrul unui alt proces.

Altfel spus, examinând apărarea recurente-pârâte legată de compensare, instanța de apel, interpretând înscrisurile depuse a apreciat că nu se află în fața unei completări legale sau convenționale, pentru considerente de ordin procesual, care țin de contradictorialitatea procesului civil, de principiul asigurării dreptului la apărare, a considerat că nu este legal investită cu o cerere de aplicare a compensației judiciare câtă vreme unul din titularii pretinselor creanțe contestate nu este parte în procesul de față.

Urmând logica instanței de apel, pentru considerentele ce preced, instanța supremă a apreciat că, pe acest aspect, nu poate fi decelată încălcarea nici unui text de lege, ca atare nu este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Cu atât mai puțin poate fi vorba despre incidența motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ. În acest sens, Înalta Curte apreciază că textul legal invocat nu deschide părții dreptul de a contesta orice fel de interpretare făcută de instanța de judecată, ci numai interpretarea urmare căreia s-a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al actului juridic dedus judecății.

Din acest punct de vedere, trebuie remarcat pe de o parte că recurentul-pârât nu indică *in terminis* acest act juridic dedus judecății, nu arată care este natura și nici înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia și în ce mod au fost acestea schimbate prin interpretarea dată de instanța de apel.

Pe de altă parte, că această critică nu poate fi încadrată în motivul prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ. reiese și din faptul că un astfel de act juridic nici nu există, câtă vreme recurentul-pârât tinde a dovedi compensarea prin suplimentarea probatoriului prin administrarea unei noi expertize, care să pună în vedere că intimatul-reclamant a operat compensarea în contabilitatea proprie, pentru că altfel ar fi fost debitoarea SC C.A. SA.

A patra critică este nefondată.

În ceea ce privește greșita interpretare a contractului și a actelor adiționale la acesta sub aspectul obligațiilor părților, Înalta Curte constată, în primul rând, că susținerile recurentului-pârât nu se încadrează în ipoteza textului legal, câtă vreme recurentul-pârât însuși pleacă de la premisa că instanța de apel a avut în vedere clauze sumare, căora le-a dat o interpretare extensivă, adăugând la obligațiile convenite de părți.

Or, pentru ca dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ. să fie incidente, prin ipoteză, trebuie ca interpretarea să poarte asupra unui act juridic cu o natură ori un înțeles lămurit și vădit neîndoielnic și să schimbe aceste elemente.

În al doilea rând, Înalta Curte constată că instanța de apel nu numai că nu a denaturat prin interpretare natura și înțelesul lămurit al contractului și al actelor adiționale la acesta, ci dimpotrivă, cu respectarea dispozițiilor art. 969 și îndeosebi ale art. 970 alin. (2) C.civ. de la 1864, a stabilit că obligațiile ce decurg pentru părți nu sunt numai cele prevăzute expres în act, ci și cele ce rezultă din lege, din echitate sau din obicei, după natura obligației.

Sub acest aspect, instanța de apel a făcut referire la obiceiul statornicit între părți cu privire la decontarea chiriei și la faptul că obligația de asigurare a unui spațiu în care quantumul să își desfășoare activitatea nu a fost convenită în sarcina mandantului, fiind astfel

corect aplicată prevederea art. 970 alin. (2) C.proc.civ.

În ce privește suma stabilită ca izvorând dintr-o executare silită, instanța de apel a reținut implicit că aceasta îi este imputabilă recurentului-pârât pentru neîndeplinirea corespunzătoare de către acesta a obligațiilor contractuale a plății la termen către SC A.A. SA a primelor de asigurare, ceea ce atrage incidența dispozițiilor art. 1082 C. civ., cu raportare la art. 969 C. civ., la art. 1539 și urm. C. civ. și la art. 381 și urm. C. com.

Referitor la greșita interpretare a clauzelor privitoare la penalități, reține Înalta Curte cu titlu preliminar că instanța de apel, cu respectarea dispozițiilor art. 969 și ale art. 970 alin. (2) C. civ., a apreciat în funcție de probele administrate că raporturile juridice dintre părți au continuat și în lipsa unui act scris, aspect care rezultă din înscrisurile atestând activitatea ambelor părți, dar și din actul adițional încheiat în anul 2009, care atestă prelungirea contractului vechi pe o durată nedeterminată și care nu poate avea, din acest motiv, valoarea unui contract nou.

Acest considerent al instanței de apel nu a fost combătut motivat de către recurentul-pârât, care s-a limitat la a-l tăgădui formal, pentru ca ulterior, plecând de la concluzia trasă de instanța de apel, să

sustină că o continuare a activității în perioada neacoperită de act scris ca *instrumentum* nu s-a făcut în condițiile primului act adițional.

Susținerea nu poate fi primită, pe de o parte pentru că nu este argumentată și, pe de altă parte, pentru că argumentul adus de instanța de apel, bazat pe obiceiul statornicit între părți și pe dispozițiile art. 970 alin. (2) C. civ. este unul solid, în concordanță cu conduita contractuală a părților.

Este nefondată și critica întemeiată pe interpretarea dată de instanța de apel clauzelor art. 2 lit. a) și lit. b) din actul adițional din 19 iunie 2007, instanța supremă apreciind că în mod legal instanța de apel a reținut că sancțiunile impuse de cele două clauze au în vedere ipoteze diferite, la lit. a) reglementându-se sancțiunea penalizatoare de 1% pe zi de întârziere fără a se limita cuantumul acestora, iar la lit. b) reglementându-se sancțiunea rezilierii pentru o întârziere mai mare de 30 de zile, precum și cumulul sumelor restante de la lit. a) cu daune-interese cuantificate la 100 euro.

Privitor la acest aspect, instanța supremă apreciază că instanța de apel a interpretat clauzele conform dispozițiilor art. 982 C. civ., cu respectarea voinței reale a părților, că nu există nicio denaturare a înțelesului celor două clauze, care este neechivoc și că această interpretare nu are a fi sancționată exclusiv pe considerentul că este păgubitoare pentru recurentul-pârât, câtă vreme acestuia îi revine culpa pentru modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale, neputându-se reține motivul de recurs prevăzut de dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ.

Toate considerentele ce preced au format convingerea Înaltei Curți că hotărârea recurată este la adăpost de orice critică și că în privința acesteia nu sunt incidente motivele de recurs invocate, recursul fiind, în consecință, respins ca nefondat în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) teza a II-a C.proc.civ.

59. Aplicarea sancțiunii nulității cererii de apel nesemnată de parte. Nelegalitatea măsurii în condițiile complinirii lipsei prin declarație notarială prin care partea declară că își însușește apelul.

C.proc.civ. din 1865, art. 287

C.E.D.O., art. 6

Aplicarea sancțiunii nulității cererii de apel, conform dispozițiile art. 287 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., constituie o ingerință în dreptul de acces la instanță al părții, în condițiile

în care partea care deși depusese o cerere de apel nesemnată, fiind citat cu mențiunea de a se prezenta în instanță pentru a semna cererea de apel, a complinit această absență prin depunerea unei declarații notariale prin care a arătat în mod expres că își însușește apelul formulat prin avocatul ales și prin depunerea contractului de asistență juridică al cărui obiect îl reprezenta redactarea apelului, precum și asistarea și reprezentarea în fața instanței de apel.

Astfel, părții apelante i s-a produs o vătămare procesuală esențială, constând în aplicarea sancțiunii nulității apelului, nulitate ce nu a mai permis cercetarea pe fond a motivelor de apel, ceea ce echivalează cu împiedicarea dreptului părții de acces la calea de atac a apelului, măsură ce nu era necesară și nici nu a păstrat un raport rezonabil de proporționalitate între scopul vizat, mijloacele utilizate și interesul părții de a-și vedea protejat dreptul pretins.

Secția I civilă, Decizia nr. 182 din 22 ianuarie 2014

Prin cererea înregistrată inițial pe rolul Judecătorei Timișoara, declinată ulterior Tribunalului Timiș, spre competentă soluționare, reclamantul C.A.M. a solicitat în contradictoriu cu pârâții D.G., D.M. și S.C. L.D. S.R.L., pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare pentru imobilele situate în Timișoara.

Prin sentința civilă nr. 1321 din 25 octombrie 2012, Tribunalul Timiș a luat act de renunțarea la excepția lipsei procedurii prealabile; a admis excepția prescripției extinctive și a respins, ca prescrisă, cererea formulată de reclamantul C.A.M., în contradictoriu cu pârâții D.G., D.M. și S.C. L.D. S.R.L.

Împotriva acestei sentințe, a declarat apel reclamantul C.A.M., solicitând admiterea apelului, anularea hotărârii apelate și trimiterea cauzei spre rejudecare primei instanțe.

În motivarea apelului, s-a invocat faptul că dreptul la acțiunea în prestație tabulară este imprescriptibil, instanța de fond reținând, în mod eronat, că prevederile art. 1 din Decretul nr. 167/1958 ar fi aplicabile speță, în condițiile în care prezentei cauze îi sunt aplicabile disp. art. 21 din același act normativ.

Prin decizia civilă nr. 42/A din 25 martie 2013, Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă a constatat nul apelul formulat de reclamantul C.A.M.

Pentru a hotărî astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

În conformitate cu art. 287 alin. (1) C.proc.civ., cererea de apel va cuprinde semnătura, cerință prevăzută, sub sancțiunea nulității, la alin. (2) al aceluiași articol și care poate fi complinită în condițiile art. 133 alin. (2) C.proc.civ.

Potrivit art. 133 alin. (2) C.proc.civ., lipsa semnăturii se poate împlini în tot cursul judecării, iar dacă pârâtul invocă lipsa de semnătură, reclamantul va trebui să semneze, cel mai târziu la prima zi de înfățișare următoare, iar când este prezent în instanță, în chiar ședința în care a fost invocată nulitatea.

Curtea a constatat că pârâtul, deși legal citat pentru a se prezenta în instanță și pentru a semna apelul, potrivit prevederilor legale arătate, nu s-a conformat dispozițiilor instanței, depunând la dosar o declarație notarială prin care arată că își însușește apelul formulat de apărătorul său.

Acest înscris nu poate echivala cu complinirea semnăturii, deoarece apelul declarat în cauză a fost introdus pe rolul instanței de către C.A.M. personal, și nu prin apărător.

Împotriva acestei decizii, a declarat recurs reclamantul, solicitând admiterea recursului, casarea hotărârii atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

În dezvoltarea motivelor de recurs, întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 5 și 9 C.proc.civ., recurentul a susținut următoarele:

La primul termen de judecată, în apel, s-a învederat instanței că apelul a fost formulat

prin avocat, iar, dintr-o eroare materială, a omis semnarea cererii de apel, eroare/omisiune care se acoperă prin depunerea împuternicirii avocațiale și a contractului de asistență juridică, instanța de apel acordând un termen de judecată, până la care apelantul să facă dovada că își însușește cererea de apel, punându-le în vedere să depună în acest sens și contractul de asistență juridică încheiat, pentru a se putea observa dacă reprezentantul apelantului avea dreptul să formuleze și să semneze apelul în numele părții.

La termenul din 15 martie 2013, din cauza faptului că apelantul este cetățean italian și locuiește în Italia, unde își desfășoară activitatea profesională, nu s-a putut prezenta în fața instanței pentru semnarea apelului, însă, anterior termenului de judecată, aflându-se în România, s-a prezentat la BNP B.P., unde a dat o declarație notarială, prin care declara că își însușește apelul formulat, declarație pe care a depus-o la dosar.

Chiar dacă, a depus alături de declarația notarială, anterior menționată, și contractul de asistență juridică, din care rezultă cu certitudine că avocatul ales a fost angajat pentru redactarea și susținerea apelului, instanța, limitându-se la dispozițiile art. 287 alin. (1) C.proc.civ., fără a avea în vedere înscrisurile și dispozițiile art. 68 alin. (2) C.proc.civ. și art. 133 alin. (2) C.proc.civ., a concluzionat că înscrisurile nu pot echivala cu complinirea semnăturii.

Or, prin declarația notarială, autenticată sub nr. 227 din 16 martie 2013, apelantul a arătat că își însușește apelul formulat prin avocat, iar declarația autenticată este asimilată declarației verbale, astfel cum prevede art. 68 alin. (2) C.proc.civ.

Recurentul a mai susținut că motivarea hotărârii, sub aspectul lipsei semnăturii, este de un formalism exagerat, rezultat din greșita interpretare a art. 68 C.proc.civ.; scopul acestei reglementări fiind preîntâmpinarea sesizării instanței în numele unor persoane, fără știința acestora, însă, în prezenta speță, având în vedere și obiectul acesteia și toate demersurile făcute de recurent, acestuia i se încalcă dreptul la un proces echitabil și liberul acces la justiție prevăzut de art. 6 din Convenția europeană.

Cerința ca o cauză să fie examinată în mod echitabil trebuie înțeleasă în sensul da a se asigura respectarea principiilor fundamentale ale oricărui proces, și anume principiul contradictorialității și principiul dreptului la apărare, ambele asigurând egalitatea deplină a părților în proces.

Dreptul la un proces echitabil înseamnă și posibilitatea rezonabilă a oricărei părți de a expune cauza sa instanței de judecată, în condiții care să nu o dezavantajeze față de partea adversă, ceea ce se realizează prin asigurarea dreptului său la apărare. În sens material, acest drept include toate drepturile și garanțiile procesuale, care asigură părților posibilitatea de a-și apăra interesele, iar, în sens formal, el include dreptul părților de a-și angaja un avocat, însă, față de hotărârea pronunțată în apel, toate aceste drepturi ale recurentului au fost încălcate.

Analizând recursul, în raport de criticile menționate, Înalta Curte a apreciat că este fondat, pentru considerentele ce vor succede:

Motivele de recurs se raportează la greșita aplicare și interpretare în concret a dispozițiilor art. 287 alin. (2) C.proc.civ., care prevăd aplicarea sancțiunii nulității în ipoteza în care cererea de apel nu cuprinde semnătura părții care a formulat-o, astfel cum se menționează dispozițiile art. 287 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ.

În cauză, se constată că apelantul reclamant C.A.M. a depus o cerere de apel nesemnată, acesta fiind citat cu mențiunea de a se prezenta în instanță pentru a semna cererea de apel.

Din perspectiva recurentului, această absență a unui element intrinsec al conținutului cererii de apel nu a fost complinită în cauză, prin prezentarea sa, ci prin depunerea unei declarații notariale, autentificate sub nr. x din 16 martie 2013, prin care apelantul a arătat în mod expres că își însușește apelul formulat prin avocatul ales și prin depunerea contractului de

asistență juridică din 30 noiembrie 2012, al cărui obiect îl reprezintă redactarea apelului împotriva sentinței civile nr. 1321/2012, pronunțată de Tribunalul Timiș, precum și asistarea și reprezentarea apelantului în fața Curții de Apel Timișoara.

Distingând în mod necesar între excepția lipsei de semnătură și excepția lipsei dovezii calității de reprezentant, distincție care pare ignorată de către apărătorul recurentului, care ar fi trebuit să semneze cererea de apel în virtutea contractului de asistență juridică din 30 noiembrie 2012, care îi conferea această putere, urmează a analiza dacă sancțiunea nulității cererii de apel este necesară și proporțională în cauză, din perspectiva art. 6 al Convenției europene, care garantează dreptul la un proces echitabil, cu componenta sa materială esențială - dreptul de acces la instanță, invocat ca temei juridic în cuprinsul motivelor de recurs.

Conform jurisprudenței CEDO, în ipoteza în care există o ingerință în dreptul de acces la un tribunal independent și imparțial, instituit de lege, această ingerință nu doar că trebuie să fie legală, să urmărească un scop legitim și să fie necesară într-o societate democratică, dar ea trebuie să fie și proporțională, proporționalitate ce se apreciază prin balansul dintre măsura dispusă și interesele aflate în joc, dintre mijloacele folosite și scopul vizat (cauza *Lungoci c. României*, hotărârea din 26 ianuarie 2006, par. 36).

În cauză, ingerința în dreptul de acces la instanță al reclamantului constă în aplicarea sancțiunii nulității apelului.

Or, dacă această ingerință este prevăzută de lege, respectiv de art. 287 alin. (2) C.proc.civ., urmărește un scop legitim - respectarea unor formalități impuse de lege și buna administrare a justiției, Înalta Curte apreciază că această sancțiune nu era necesară și proporțională în cauză, pentru următoarele argumente:

Sub un prim aspect, Înalta Curte consideră util să precizeze că, deși în materie civilă instanța de contencios european a drepturilor omului nu instituie în sarcina statelor contractante obligația de a crea instanțe de apel sau de recurs (casație), în ipoteza în care statul reglementează, în propriul sistem de drept, atât calea de atac a apelului, cât și a recursului, accesul la aceste grade de jurisdicție trebuie să fie efectiv, garanțiile fundamentale ale articolului 6 din Convenție fiind aplicabile (cauza *Blandeau c. Franței*, hotărârea din 10 iulie 2008, cauza *Gregorio de Andrade c. Portugaliei*, hotărârea din 14 noiembrie 2006).

În cauza dedusă judecății, deși, în mod formal, cererea de apel nu a fost semnată nici de către apelant, nici de către apărătorul ales al acestuia, voința reclamantului de a-și însuși apelul este expresă și este manifestată în formă autentică în fața notarului, astfel încât nu există nici un dubiu că acesta si-a manifestat voința de a declanșa calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe și de a învesti instanța cu soluționarea acesteia.

În acest context, judecătorii apelului ar fi putut să îi impună apărătorului reclamantului să semneze cererea de apel, câtă vreme acesta era împuternicit să o facă, conform contractului de asistență juridică încheiat între părți.

Neprocedând în acest mod, i s-a produs apelantului reclamant, o vătămare procesuală esențială, constând în aplicarea sancțiunii nulității apelului, nulitate ce nu a mai permis cercetarea pe fond a motivelor de apel, într-o cauză a cărei complexitate este dată de obiectul său și de miza sa pentru reclamant, ceea ce echivalează cu împiedicarea dreptului părții de acces la calea de atac a apelului împotriva sentinței civile nr. nr. 1321 din 25 octombrie 2012, pronunțată de Tribunalul Timiș, măsură ce nu este necesară în cauză și nu păstrează un raport rezonabil de proporționalitate între scopul vizat, mijloacele utilizate și interesul reclamantului de a-și vedea protejat dreptul pretins.

În acest sens, Înalta Curte apreciază că singurul remediu efectiv în cauză, pentru a garanta dreptul părții la un proces echitabil, între care dreptul de acces nu este decât un aspect, este acela al casării deciziei recurate și continuării judecății căii de atac a apelului.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) și (5) C.proc.civ., a admis recursul declarat de reclamantul C.A.M. împotriva deciziei Curții de

Apel Timișoara, a casat decizia recurată și a trimis cauza pentru continuarea judecății aceleiași instanțe de apel.

60. Acțiune în acordarea de daune morale pentru vătămare corporală. Finalizarea procesului penal în care partea vătămată se constituise parte civilă, în faza de urmărire penală. Caracterul netimbrabil al cererii în fața instanței civile. Termenul de prescripție al dreptului material la acțiunea în daune morale. Încălcarea principiului *tantum devolutum quantum appellatum*. Consecințe.

C.civ. din 1864, art. 998, art. 999, art. 1000

C.proc.civ. din 1865, art. 295

Decretul nr. 167/1958, art. 3, art. 8, art. 16

C.proc.pen. din 1968, art. 19 - 20

Legea nr. 46/1997, art. 15 lit. o)

Notă : Decretul nr. 167/1958 a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011. Legea nr. 146/1997 a fost abrogată la 29 iunie 2013 prin art. 58 lit. a) din O.U.G. nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru, însă conținutul prevederilor art. 15 lit. o) au fost preluate de dispozițiile art. 29 lit. i) din OUG nr. 80/2013

1. Sintagma "cauze penale" cuprinsă în art. 15 lit. o) din Legea nr. 146/1997 nu este limitată numai la ipoteza în care s-a pus în mișcare acțiunea penală și aceasta, întrucât procesul penal (sau cauza penală) cunoaște mai multe faze, respectiv: urmărirea penală (având ca etape procesuale cercetarea penală și soluționarea cauzei de către procuror), judecata, punerea în executare a hotărârilor penale. Toate aceste faze și etape procesuale se circumscriu procesului (cauzei penale).

În consecință, împrejurarea că procesul penal a luat sfârșit în faza urmăririi penale - prin soluții de scoatere de sub urmărire penală și de neîncepere a urmăririi penale - nu înseamnă inexistența cauzei penale, care nu poate fi redusă la inculparea persoanei față de care s-au efectuat actele de urmărire penală. Și în acest caz acțiunea în despăgubiri pentru prejudiciul creat ca urmare a faptei ilicite, este o acțiune ce decurge dintr-o cauză penală, operând scutirea de la plata taxei judiciare de timbru reglementată de art. 15 lit. o) din Legea nr. 146/1997.

2. Persoana care optase pentru realizarea pretențiilor civile în procedura judiciară penală - în cadrul căreia se putea constitui parte civilă până la citirea actului de sesizare a instanței - nu poate să-și vadă paralizat dreptul de a sesiza instanța civilă doar pentru că această opțiune legală a rămas nefinalizată din cauza soluției de neîncepere a urmăririi penale, astfel că dreptul de a investi instanța civilă pentru validarea jurisdicțională a pretențiilor civile se naște în momentul în care partea prejudiciată a luat cunoștință că latura civilă a procesului penal nu mai poate fi soluționată și numai raportat la acest moment poate fi analizat dacă sesizarea instanței civile s-a făcut înăuntrul și cu respectarea termenului de prescripție extinctivă.

3. Instanța de apel, aducând în dezlegarea jurisdicțională a litigiului, direct în considerentele deciziei, aspecte care depășesc limitele cererii de apel, a nesocotit dispozițiile art. 295 C.proc.civ. și, de asemenea, a încălcat principiul contradictorialității dezbaterilor (inclusiv al dreptului de apărare, în condițiile în care partea a fost în imposibilitate de a-și exprima poziția față de argumente ale instanței care nu răspund unor critici din apel).

Întrucât, deși devoluează fondul, instanța de apel este una de control judiciar, aceasta înseamnă că îi sunt supuse judecății critici care tind să demonstreze netemeinicia și nelegalitatea hotărârii de primă instanță.

Secția I civilă, Decizia nr. 1827 din 11 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 06 aprilie 2012, reclamanta G.E.G.E. a chemat în judecată pârâta Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România S.A., solicitând obligarea acesteia la plata sumei de 1.000.000 euro, cu titlu de daune morale.

În motivarea cererii, s-a arătat că la data de 26 decembrie 2006, pe DN 13, la KM 34 din județul Brașov, s-a produs un accident de circulație în urma căruia reclamanta a suferit vătămări grave constând în pierderea membrului superior și alte afecțiuni secundare, diagnosticul fiind: amputație 1/3 superioară braț drept PSH drept Capsulita retractilă, scolioză dorso-lombară secundară.

S-a format dosarul penal cu nr. unic xxx93/P/2008 la Parchetul de pe lângă Judecătoria Brașov, efectuându-se cercetări privind săvârșirea infracțiunii prevăzute și pedepsite de dispozițiile art. 184 alin. (2) și (4) C.pen.

În cauză s-a efectuat o expertiză tehnică auto judiciară, având ca obiective: stabilirea dinamicii producerii accidentului rutier din data de 26 decembrie 2006 și stabilirea locului unde a avut loc impactul; stabilirea vitezei de deplasare a autovehiculului condus de învinuitul I.I.C. în momentul premergător accidentului și în momentul accidentului; posibilități de evitare a accidentului de către învinuit; verificarea posibilității ca starea de fapt prezentată de învinuit anterioară producerii impactului cu parapetul metalic să fi determinat consecințele menționate.

Ca urmare a concluziilor raportului de expertiză, prin ordonanța procurorului din 07 octombrie 2008 a fost dispusă scoaterea de sub urmărire penală a învinuitului I.I.C. și disjungerea privind pe administratorul drumului public, CNADNR S.A.

Prin referatul Inspectoratului de Poliție al județului Brașov - Serviciul rutier nr. xx655/2008, s-a propus neînceperea urmăririi penale, punct de vedere însușit de Parchetul de pe lângă Judecătoria Brașov, care, prin rezoluția din 20 decembrie 2011, a dispus neînceperea urmăririi penale față de CNADNR, sub aspectul săvârșirii infracțiunii de vătămare din culpă, în temeiul art. 228 alin. (6) raportat la art. 10 alin. (1) lit. b) C.proc.pen. și art. 19¹ alin. (1) C.pen. Împotriva respectivei rezoluții nu s-a formulat plângere în conformitate cu art. 278¹ C.proc.pen.

S-a mai arătat că, în cursul urmăririi penale, reclamanta s-a constituit parte civilă cu o sumă neprecizată, urmând ca eventuala cuantificare să fie efectuată în condițiile art. 15 alin. (2) C.proc.pen.

Având în vedere soluția adoptată de Parchet, reclamanta a fost nevoită să se adreseze instanței civile, conform art. 19 C.proc.pen.

A arătat reclamanta, că suma pretinsă cu titlu de daune morale este pe deplin justificată, având în vedere că aceasta a pierdut, prin amputație, brațul drept, care i-a fost îndepărtat aproape de umăr, făcând imposibilă protezarea acestuia.

Un prim aspect în cuantificarea daunelor morale de care instanța trebuie să țină seama, îl reprezintă durerile fizice (*pretium doloris*) suferite de reclamantă, atât în momentul producerii accidentului, cât și ulterior, ca urmare a amputației membrului și a tratamentelor medicale necesare în vederea recuperării. Aceste dureri sunt inimaginabile, fiind de o intensitate și durată majore. Referitor la durerile fizice, o componentă a acestora o reprezintă și cele încercate de reclamantă ca urmare a fizioterapiei necesare recuperării medicale ulterioare pierderii membrului și înlăturării celorlalte efecte secundare derivate din aceasta

(scolioză, etc.). Totodată, chiar dacă amputarea membrului superior a fost efectuată sub anestezie, dispariția efectelor acesteia i-a produs dureri groaznice reclamantei.

Un al doilea aspect care trebuie avut în vedere în stabilirea cuantumului despăgubirilor, îl constituie durerea psihică încercată de reclamantă ca urmare a pierderii brațului și care se manifestă pregnant, creând victimei un complex de inferioritate pe mai multe planuri. Împrejurarea că o tânără frumoasă, inteligentă (reclamanta fiind studentă în anul III la Facultatea de Drept), nu are un braț, i-a cauzat acesteia o depresie gravă ce a determinat schimbarea radicală a reclamantei, dintr-o persoană veselă, extrovertită, perfect integrată social, într-o persoană retrasă, introvertită, ce nu agreează compania tinerilor și preferă să trăiască singură.

Prejudiciul estetic (*pretium pulchritudinis*) cuprinzând toate vătămările și leziunile ce aduc atingere armoniei fizice sau înfățișării persoanei este de asemenea, un element fundamental, acesta fiind imposibil de acoperit printr-o eventuală protejare care să mascheze infirmitatea, iar impactul psihic asupra victimei este cu atât mai dur cu cât aceasta trăiește într-o societate ce pune tot mai mult accent pe aspectul fizic și frumusețea exterioară.

Infirmitatea suferită de reclamantă îi creează acesteia un complex de inferioritate aproape imposibil de surmontat, dramatismul acestei situații fiind accentuat de faptul că reclamanta va trăi toată viața cu acest handicap fizic și psihic. În condițiile în care reclamantei îi lipsește un braț, este de la sine înțeles că multe activități îi sunt interzise acesteia.

Mai mult, în literatura de specialitate s-a afirmat că există o specie de prejudiciu numit prejudiciu juvenil, reprezentând un tip aparte de daună corporală, care creează în favoarea victimei un drept special la reparație, cunoscut sub denumirea de *pretium juventutis*. În autonomia acestui tip de prejudiciu, vârsta victimei are o importanță aparte. S-a spus că „indemnizarea separată a prejudiciului juvenil este justificată în cazul în care victima este o persoană tânără și este în mod special afectată posibilitatea sa de a beneficia de avantajele specifice vârstei tinere.

Pârâta CNADNR S.A. a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea cererii reclamantei, iar pe cale de excepție, a invocat netimbrarea acțiunii, deoarece prevederile art. 15 lit. o) din Legea nr. 146/1997 nu ar fi incidente, precum și prescripția dreptului la acțiune, față de data la care a avut loc accidentul rutier (26 decembrie 2006) și data la care a fost sesizată instanța.

Prin sentința civilă nr. 830 din 12 aprilie 2013, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a respins excepția prescripției dreptului la acțiune, ca neîntemeiată. A admis cererea și a obligat pârâta la plata către reclamantă, a sumei de 1.000.000 euro, în echivalent lei la cursul B.N.R. din ziua plății, cu titlu de daune morale.

Prima instanță a reținut, ca fiind dovedită în cauză, situația de fapt prezentată de reclamantă prin cererea de chemare în judecată, în legătură cu producerea accidentului rutier din data de 26 decembrie 2006 și consecințele grave asupra stării sănătății reclamantei.

În ceea ce privește prescripția dreptului la acțiune al reclamantei, tribunalul a reținut că, având caracter patrimonial, acest drept se prescrie în termenul general de 3 ani, prevăzut de Decretul nr. 167/1958. În cadrul procesului penal, persoana vătămată poate cere acoperirea prejudiciului material sau moral încercat prin săvârșirea infracțiunii, de la inculpat și persoana responsabilă civilmente, constituindu-se parte civilă. Întotdeauna, temeiul constituirii părții civile trebuie să fie o infracțiune care, prin natura ei, produce prejudicii materiale sau morale, obligația de acordare a despăgubirilor în cadrul procesului penal neputând avea ca temei un fapt ilicit extrapenal.

Acțiunea civilă întemeiată pe răspunderea civilă delictuală se prescrie în termenul de drept comun prevăzut de Decretul nr. 167/1958, de 3 ani, care se calculează de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască, atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea

[art. 8 alin. (2) Decretul nr. 167/1958].

Tribunalul a apreciat că momentul de la care curge termenul de prescripție a dreptului reclamantei de a solicita despăgubiri morale de la pârâtă este cel de când s-a dispus prin rezoluție neînceperea urmăririi penale față de CNADNR S.A., respectiv 20 decembrie 2011, întrucât din acest moment reclamanta a înțeles să-și valorifice pretențiile pe calea unei acțiuni civile separate, neputându-se constitui parte civilă cât timp nu poate exista un proces penal. Mai mult, având în vedere că, potrivit art. 22 alin. (1) C.proc.pen. numai hotărârea definitivă a instanței penale are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile care judecă acțiunea în despăgubiri, cu privire la existența faptei, a persoanei care a săvârșit-o și a vinovăției acesteia, rezultă că în cazul în care procurorul este cel care a dispus neînceperea urmăririi penale, scoaterea de sub urmărire penală ori încetarea urmăririi penale, indiferent pentru care motive, soluția adoptată de acesta nu are autoritate de lucru judecat, astfel încât o acțiune civilă având ca temei răspunderea civilă delictuală este posibilă, fără a se putea invoca, cu autoritate de lucru judecat, ordonanța procurorului.

În consecință, având în vedere momentul reținut în ceea ce privește începutul cursului prescripției dreptului la acțiune (20 decembrie 2011), precum și faptul că reclamanta s-a constituit parte civilă în cauza penală la data de 11 martie 2011, raportat la data formulării prezentei cereri de chemare în judecată (06 aprilie 2012) și la dispozițiile art. 8 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958, tribunalul a respins ca neîntemeiată excepția prescripției dreptului la acțiune. Nu au fost reținute argumentele pârâtei prin care s-a arătat că termenul de prescripție curge de la data producerii accidentului (26 decembrie 2006), întrucât cerințele prevăzute la art. 8 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958 trebuie îndeplinite cumulativ, reclamanta cunoscând cauzele producerii accidentului după ce s-au efectuat cercetări în dosarul de urmărire penală, reținându-se prin raportul de expertiză tehnică efectuat, că elementele de protecție și siguranța traficului rutier montate pe acostamentul dreapta al sensului de mers către Brașov erau în stare distrusă și nereparate.

În ceea ce privește fondul cauzei, tribunalul a apreciat că din probele administrate în cauză rezultă că reclamanta a făcut dovada tuturor condițiilor prevăzute la art. 998 și art. 1000 alin. (1) C.civ., privind angajarea răspunderii civile delictuală a pârâtei.

Astfel, la data de 26 decembrie 2006, pe DN 13 s-a produs un accident de circulație în urma căruia reclamanta a suferit vătămări grave, constând în pierderea membrului drept superior și alte afecțiuni. Evenimentul rutier s-a produs prin coliziunea autoturismului condus de numitul I.I.C. (autoturism în care se afla și reclamanta) cu balustrada metalică desprinsă din parapet, penetrarea acesteia prin portiera ușii dreapta față determinând producerea mai multor traumatisme reclamantei. Conducătorul acestui autoturism a încercat să evite coliziunea cu un autoturism, care a intrat pe contrasens cu viteză ridicată.

În dosarul penal s-a efectuat un raport de expertiză tehnică auto prin care s-a stabilit dinamica producerii accidentului și posibilitățile de evitare a acestuia, reținându-se că elementele de protecție și siguranța traficului rutier montate pe acostamentul dreapta al sensului de mers către Brașov erau distruse și nereparate.

Din cuprinsul raportului de expertiză a mai rezultat că autoturismul în care se afla reclamanta circula cu viteză legală, că a fost efectuată o manevră de evitare a coliziunii cu autoturismul ce venea în sens invers și a intrat în derapaj, lovind balustrada metalică, iar aceasta dacă era în stare corectă de montaj, ducea la evitarea unor distrugerii sau răsturnări ale autoturismului, protejând autoturismul ce și-a pierdut controlul mișcării, rolul acestor parapete fiind tocmai acela de a asigura siguranța pasagerilor și a conducătorilor auto.

În consecință, tribunalul a reținut că traumatismele suferite de reclamantă s-au datorat tocmai penetrării balustradei prin portiera ușii dreapta față, balustradă care era distrusă și nereparată de 2 ani, deși rolul acesteia era tocmai de a proteja autoturismele în cazul unor derapări.

Astfel, tribunalul a constatat îndeplinirea cumulativă a condițiilor răspunderii civile delictuale pârâtei pentru acordarea daunelor morale solicitate de reclamantă.

Pentru determinarea cuantumului daunelor, prima instanță a avut în vedere că la data producerii accidentului și implicit, a vătămării corporale, reclamanta avea 17 ani, iar atingerea adusă integrității corporale a unei persoane potențează existența unui prejudiciu care trebuie să fie reparat, chiar dacă nu întotdeauna poate fi evaluat, pentru ca astfel să se poată asigura o ocrotire deplină a drepturilor subiective ale celui vătămat.

Prejudiciul, ca element esențial al răspunderii civile delictuale, constă în efectul negativ suferit de o persoană, urmare a faptei ilicite săvârșite de o altă persoană sau lucru, pentru care aceasta este ținută a răspunde, unul din cazurile particulare prezentându-l vătămarea sănătății unei persoane, ce are ca urmare fie pierderea, fie reducerea capacității sale de muncă.

Prejudiciul corporal suferit de reclamantă este evident, aceasta având amputat brațul drept, fapt ce a determinat nu numai suferința și durerea fizică pentru recuperarea sa, dar și suferința psihică, reclamanta fiind la o vârstă la care se află în curs de formare profesională, speranțele acesteia pentru viitor, inclusiv pentru întemeierea unei familii fiind reduse.

S-a reținut din declarațiile martorilor audiați că dacă, înainte de accident, reclamanta era o persoană veselă, sociabilă, ulterior a devenit extrem de tristă, izolată, refuzând să socializeze cu persoane de vârsta sa și aceasta cu atât mai mult cu cât, fostul său prieten, conducătorul autoturismului în care se afla în momentul producerii accidentului, a părăsit-o după acest nefericit eveniment. Din declarațiile acelorași martori a mai rezultat că reclamanta refuză să se întâlnească ziua cu prietenii, din cauza infirmității, preferând să iasă mai mult seara, poartă numai haine cu mâneca lungă.

Cu referire la așa-numitul prejudiciu estetic, instanța a constatat că acesta cuprinde suma vătămarilor și leziunilor prin care se aduce atingere armoniei fizice sau înfățișării unei persoane, el referindu-se, în concret, la mutilările, desfigurările ori cicatricile cauzate persoanei, la urmările dezagreabile pe care acestea le au sau le pot avea asupra posibilităților ei de afirmare deplină în viață, precum și la suferințele psihice pe care asemenea situații le pot determina. Această varietate de prejudiciu corporal poate constitui, pentru o anumită persoană, în speță pentru reclamantă, un „handicap” mereu supărător, generator de complexe și neliniște, având ca efect colateral excluderea acesteia de la viața socială, stigmatizarea sau marginalizarea acesteia în raport cu semenii sau colectivitatea din care face parte. Prejudiciul corporal cuprinde, pe lângă prejudicii materiale diverse (imposibilitatea de a se descurca singură), pe lângă cele morale exprimate în dureri fizice, și suferințe pur morale, pe care reclamanta le resimte văzându-se mutilată.

Dacă înainte de accident reclamanta era o persoană activă, căreia îi plăcea să danseze, să facă sport, ulterior a renunțat la toate acestea, producându-i-se un prejudiciu de agrement, prin restrângerea elementelor agreabile ale vieții.

Instanța a reținut că tot o varietate a prejudiciului corporal suferit de reclamantă este prejudiciul juvenil, în caracterizarea căruia se pornește de la faptul că urmările de durată ale vătămarilor corporale sunt cu atât mai greu resimțite de către o persoană tânără (care încă nu s-a realizat pe plan profesional, familial, social). Producerea acestui prejudiciu creează pentru victimă un drept la reparații materiale, numit *pretium iuventutis*.

Analizând toate aceste aspecte, tribunalul a concluzionat că reclamanta este puternic marcată de pierderea brațului drept, fiind un handicap în urma căruia se izolează de persoanele de vârsta sa și care o împiedică să ducă o viață normală, descurcându-se foarte greu cu întreținerea și procurarea celor necesare vieții de zi cu zi.

Întrucât pierderea suferită de reclamantă nu poate fi cuantificată în bani, prejudiciul moral suferit de aceasta fiind mare, dată fiind și vârsta acesteia, prima instanță a apreciat că asigurarea unei reparații, în parte, a traumei suferite de reclamantă în urma accidentului și a

consecințelor care o vor marca pentru toată viața, înseamnă acordarea daunelor morale în cuantumul solicitat prin cererea de chemare în judecată.

Împotriva sentinței a declarat apel pârâta, prin care a solicitat admiterea apelului, așa cum a fost formulat, rejudecarea excepției prescripției dreptului material la acțiune și modificarea hotărârii pronunțate în primă instanță cu consecința respingerii acțiunii ca netemeinică și nelegală.

În motivare, s-a arătat, sub un prim aspect, că soluția vizând excepția prescripției dreptului material la acțiune este greșită, având în vedere că reclamanta și-a motivat cererea de chemare în judecată pe dispozițiile art. 998, 999 și 1000 C.civ., iar accidentul rutier a avut loc la data de 26 decembrie 2006, acțiunea reclamantei fiind înregistrată pe rolul tribunalului la data de 06 aprilie 2012, deci peste termenul de prescripție (al cărui moment de început ar trebui considerat cel mai târziu la 12 noiembrie 2008, când s-a comunicat ordonanța procurorului de disjungere a cauzei penale).

Cât privește fondul cauzei, apelanta - pârâtă menționează că nu este de acord cu obligarea sa la plata sumei de 1.000.000 euro, cu titlu de daune morale, considerând că această sumă este exagerat de mare în condițiile în care nu s-a reținut vinovăția CNADNR S.A., iar această sumă ar fi achitată de la bugetul de stat.

Printr-o „cerere precizatoare și completatoare a apelului”, pârâta a arătat că soluția privind excepția netimbrării cererii de chemare în judecată este greșită, deoarece prevederile art. 15 lit. o) din Legea nr. 146/1997 nu sunt incidente, nefiind pendinte o cauză penală. Referitor la răspunderea civilă delictuală, prin nicio probă concludentă, directă sau indirectă, nu s-a dovedit culpa sa. S-a arătat că în subsidiar, în cazul în care apelul va fi respins, pârâta solicită reducerea cuantumului sumei acordate intimetei reclamante cu titlu de daune morale.

Prin decizia civilă nr. 301 din 27 noiembrie 2013, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a admis apelul declarat și, în consecință, a schimbat în parte sentința, în sensul că a obligat pârâta la plata sumei de 200.000 euro, cu titlu de daune morale.

Instanța de apel a reținut, în primul rând, că aspectele de ordin procedural invocate nu pot fi primite.

Astfel, în ce privește prescripția extinctivă, s-a constatat că tribunalul a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor legale (art. 8 din Decretul nr. 167/1958), raportat la circumstanțele de fapt rezultate din probele administrate. Câtă vreme, potrivit dispozițiilor legale, prescripția dreptului la acțiune în repararea pagubei pricinuite prin fapta ilicită, începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască, atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea, determinarea momentului la care se naște dreptul la acțiune al reclamantei trebuie să aibă în vedere ambele elemente la care face referire textul citat, respectiv paguba, sub aspectul existenței și întinderii, dar și autorul acesteia.

Sustinerile apelantei au fost înlăturate, având în vedere că la data producerii accidentului de circulație, în urma căruia a rezultat paguba ce se urmărește a fi reparată, reclamanta nu cunoștea pe autorul acesteia - în condițiile în care accidentul de circulație s-a produs ca urmare a manevrei executate de conducătorul auto pentru a evita impactul cu un alt autoturism al cărui șofer a rămas neidentificat, manevră ce s-a finalizat cu oprirea într-un parapet metalic de protecție, deteriorat, ce a străpuns portiera autoturismului și a amputat brațul drept al reclamantei.

Întrucât conducătorul autoturismului care a pătruns pe sensul opus de mers a rămas neidentificat, iar prin ordonanța procurorului din 27 octombrie 2008, s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală a numitului I.I.C. (șoferul autoturismului în care s-a aflat reclamanta) instanța de apel a apreciat că nu se poate reține că la data producerii accidentului, reclamanta cunoștea persoana răspunzătoare de producerea pagubei.

Pe de altă parte, nici data la care s-a comunicat reclamantei ordonanța procurorului

din 27 august 2008, prin care s-a dispus alături de scoaterea de sub urmărire penală a conducătorului autoturismului, disjungerea cauzei în ceea ce privea CNDNR SA, nu a putut fi considerată, așa cum s-a pretins, ca fiind momentul de la care curgea termenul de prescripție. Aceasta, întrucât disjungerea s-a dispus în vederea efectuării de cercetări cu privire la săvârșirea infracțiunii de vătămare corporală din culpă de către CNADNR S.A. Soluția definitivă în ce privește aceste cercetări s-a dispus la data de 20 decembrie 2011, prin rezoluția procurorului, de neîncepere a urmăririi penale, constatându-se că legea nu prevede răspunderea penală a persoanelor exceptate de art. 19¹ alin. (1) C.pen.

Mai mult, pe parcursul cercetărilor penale, la data de 11 martie 2011, reclamanta se constituise parte civilă împotriva CNADNR, pretențiile sale civile nemaiputând fi însă valorificate în cadrul procesului penal, ca urmare a rezoluției din 20 decembrie 2011.

Ca atare, instanța de apel a constatat că opțiunea reclamantei de a obține repararea pagubei suferite în urma accidentului de circulație, în cadrul procesului penal, nu mai putea fi realizată ca urmare a rezoluției de neîncepere a urmăririi penale, așa încât dreptul acesteia la a-și valorifica pretențiile pe calea unei acțiuni civile nu se putea naște mai devreme de 20 decembrie 2011, dată fiind obligația acesteia de a opta pentru una din căile prevăzute de lege (art. 19 C.proc.pen.).

A fost apreciată ca neîntemeiată și susținerea apelantei, potrivit căreia în cauză nu erau aplicabile prevederile art. 15 lit. o) din Legea nr. 146/1997, întrucât acțiunea în răspundere civilă delictuală promovată de reclamantă se încadrează în sfera cererilor și acțiunilor avute în vedere de textul menționat, fiind o acțiune ce decurge dintr-o cauză penală și având ca obiect despăgubiri civile pentru daune morale.

S-a reținut că nici dispozițiile art. 24 lit. o) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 146/1997 nu pot justifica susținerea apelantei, câtă vreme circumstanțele de fapt și de drept în care reclamanta a sesizat instanța civilă, în vederea obținerii de despăgubiri pentru acoperirea pagubei rezultate dintr-o infracțiune (neînceperea urmăririi penale dispunându-se pentru existența unei cauze de impunitate penală), conduc la concluzia că acțiunea reclamantei poate fi inclusă în categoria la care se referă teza a II-a a textului legal menționat.

În ce privește fondul cauzei, Curtea a constatat că apelanta a făcut referire la două aspecte din perspectiva cărora soluția primei instanțe este neîntemeiată, susținându-se, pe de o parte, că nu s-a dovedit culpa sa în producerea faptei ce a cauzat paguba, iar pe de altă parte, că despăgubirile au fost stabilite într-un quantum exagerat, întrucât „nu s-a reținut vinovăția CNADNR S.A.” și că această sumă ar urma să fie achitată de la bugetul de stat.

Referitor la existența culpei apelantei în producerea pagubei, Curtea a considerat necesar ca, anterior analizei privind condiția vinovăției, să precizeze anumite aspecte legate de celelalte cerințe ce trebuie îndeplinite, potrivit prevederilor art. 998 - 999 C.civ., pentru ca răspunderea civilă delictuală să poată fi atrasă în ceea ce o privește pe apelantă, anume fapta ilicită și legătura de cauzalitate dintre aceasta și paguba produsă.

Astfel, în ce privește fapta ilicită a pârâtei-apelante, aceasta constă în omisiunea de a menține în stare corespunzătoare parapetul de protecție și rezultă din cercetările efectuate în dosarul de urmărire penală nr. xxx93/P/2008, pe parcursul cărora s-a reținut că în urma reviziei din data de 25 decembrie 2006, „s-a constatat deformarea parapetului metalic de protecție de la km. 34, partea stângă, fără a exista lipsă de elemente din parapet”.

Din referatul cu propunere de neîncepere a urmăririi penale, întocmit la 14 decembrie 2011 în același dosar, a mai rezultat că nu s-a trecut imediat la înlocuirea parapetului metalic deformat, din lipsa fondurilor care să permită achiziționarea și montarea acestuia. De asemenea, starea necorespunzătoare a parapetului de protecție a rezultat inclusiv din raportul de expertiză întocmit pe parcursul cercetării penale, reținută pe baza constatărilor de natură tehnică ale expertului.

Totodată, în concluziile raportului de expertiză s-a menționat că accidentul putea fi

evitat dacă elementele de siguranță a traficului rutier montate pe partea dreaptă a drumului erau „în stare reparată și nu creau pericole”, fiind deci dovedită și legătura de cauzalitate dintre inacțiunea ilicită a apelantei și leziunile suferite de intimată.

Sub aspectul raportului de cauzalitate, instanța de apel a constatat că în cuprinsul acestuia intră nu numai cauza necesară (care în speță este dată de pierderea de către șofer a controlului autoturismului ca urmare a manevrei de evitare a unui alt autoturism), dar și condițiile cauzale, adică acele fapte ilicite care au făcut posibilă, care au mediat acțiunea cauzală.

În speță, o astfel de natură, de condiție cauzală, o are omisiunea apelantei de a menține parapetul de protecție în stare corespunzătoare, rezultatul vătămător producându-se ca urmare a ambelor fapte (acțiunea șoferului și omisiunea ilicită a apelantei) și, în același timp, fiind exclus în lipsa oricăruia dintre acestea.

Ca atare, câtă vreme paguba reclamată s-a produs ca urmare a unei omisiuni din partea apelantei, fiind dovedită legătura de cauzalitate dintre acestea, iar inacțiunea a fost rezultatul încălcării obligațiilor pe care legea le stabilește în sarcina apelantei CNADNR în domeniul siguranței traficului pe drumurile publice, instanța de apel a constatat că susținerile acesteia privind nedovedirea vinovăției sunt fără niciun temei.

Vinovăția apelantei a rezultat, din ansamblul elementelor la care s-a făcut referire anterior, în special din caracterul ilicit obiectiv al faptei și din relația de cauzalitate dintre inacțiunea apelantei și rezultatul impactului dintre autoturism și parapet (amputația brațului).

În continuare, Curtea de apel a reținut că cea de-a doua critică a apelantei, sub aspectul temeiniciei soluției pronunțate de tribunal, vizează cuantumul sumei acordate cu titlu de daune morale, susținându-se că acesta este unul exagerat, ținând seama că nu s-a dovedit vinovăția sa și că acestea urmează să fie plătite de la bugetul de stat.

Sub un prim aspect, instanța de apel a apreciat că tribunalul s-a raportat corect la situația de fapt rezultată pe baza probelor administrate, constatându-se în mod judicios că prejudiciul pe care reclamanta îl solicită a fi reparat prin acordarea daunelor morale este unul complex, trebuind a fi avute în vedere, dincolo de suferințele fizice și psihice produse, și aspecte legate de vârsta reclamantei la care trebuie raportate aceste suferințe, dar și urmările acestora, precum și așa-numitul prejudiciu estetic.

Cât privește întinderea prejudiciului, Curtea a constatat că, spre deosebire de despăgubirile materiale, a căror stabilire este posibilă pe baza probelor administrate, despăgubirile morale fac în bună măsură obiectul evaluării instanței de judecată, care însă nu are la îndemână concluzii certe deduse din probele administrate.

În materia daunelor morale, dată fiind natura prejudiciului care le generează, practica judiciară și literatura de specialitate au subliniat că nu există criterii precise pentru cuantificarea lor, respectiv că problema stabilirii despăgubirilor morale nu trebuie privită ca o cuantificare economică a unor drepturi și valori nepatrimoniale (cum ar fi demnitatea, onoarea, ori suferința psihică încercată de cel ce le pretinde), ci ca o evaluare complexă a aspectelor în care vătămările produse se exteriorizează, supusă puterii de apreciere a instanțelor de judecată.

Prin urmare, chiar dacă valorile morale nu pot fi evaluate în bani, atingerile aduse acestora îmbracă forme concrete de manifestare, iar instanța de judecată are astfel posibilitatea să aprecieze intensitatea și gravitatea lor și să dispună repararea prejudiciului moral produs.

Deși stabilirea cuantumului despăgubirilor echivalente unui prejudiciu nepatrimonial include o doză de aproximare, instanța trebuie să aibă în vedere o serie de criterii, cum ar fi: consecințele negative suferite de cel în cauză pe plan fizic și psihic, importanța valorilor morale lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori și intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării, măsura în care i-a fost afectată situația familială,

profesională și socială.

S-a făcut referire la jurisprudența instanței europene, care a stabilit în *cauza Tolstoy Miloslovsky c. Regatul Unit*, că despăgubirile trebuie să prezinte un raport rezonabil de proporționalitate cu atingerea adusă, având în vedere, totodată, gradul de lezare a valorilor sociale ocrotite, intensitatea și gravitatea atingerii adusă acestora.

În speță, instanța de apel a apreciat că este fără putință de tăgadă că reclamanta a suferit traume fizice și psihice accentuate, ca urmare a accidentului rutier, o astfel de concluzie fiind sprijinită de toate probele administrate (actele medicale, declarațiile martorilor), acesteia fiindu-i limitată posibilitatea de a desfășura activități cotidiene, activități de agrement, sportive, dar și accesul în condiții normale la o activitate profesională, la o viață de familie și socială.

Cu toate acestea, s-a considerat că suma acordată de prima instanță nu poate fi considerată drept rezonabilă, concluzia fiind determinată, în principal, de argumente legate de urmările pe care pierderea brațului drept le are sub toate aspectele în viața reclamantei.

Deși pierderea menționată are natura unei infirmități cu caracter permanent, nu poate fi negat faptul că aceasta nu limitează, de exemplu, posibilitatea de deplasare autonomă a reclamantei. De asemenea, chiar dacă accesul la o activitate profesională este limitat, fiind necesare eforturi suplimentare, totuși aceasta nu poate echivala cu o situație de îngrădire totală a acestei posibilități.

Față de aspectele de fapt de natura celor menționate, Curtea a apreciat că suma de 200.000 euro reprezintă o reparație justă și echitabilă a prejudiciului moral suferit de reclamantă, reținând în plus că argumentul legat de sursa din care urmează să fie plătite despăgubirile este fără nicio relevanță din perspectiva regulilor aplicabile în materia răspunderii civile delictuale.

Împotriva deciziei au declarat recurs ambele părți.

1. Reclamanta a susținut că instanța a acordat ceea ce nu s-a cerut (art. 304 pct. 6 C.proc.civ.) întrucât, așa cum lesne se poate observa din motivele de apel formulate de către apelanta-pârâtă CNADNR, aceasta a invocat chestiuni referitoare la excepția prescripției extinctive, excepția timbrajului și la lipsa vinovăției, ca element al răspunderii civile delictuale.

Criticile aduse sentinței tribunalului au vizat exclusiv aceste aspecte, fără a se antama cuantumul daunelor morale, pârâta-apelantă nesolicitând diminuarea acestora și neindicând vreun motiv pe care instanța de apel să-l poată avea în vedere la analiza cuantumului daunelor.

În realitate, solicitarea apelantei-pârâte, conform criticilor deduse judecății, a vizat exonerarea de plata daunelor întrucât nu s-a reținut vinovăția CNADNR, iar suma ar trebui să fie achitată de la bugetul de stat.

În aceste condiții, pronunțându-se asupra a ceea ce nu s-a cerut - în condițiile în care motivele de apel au vizat neîndeplinirea elementelor răspunderii civile delictuale, ceea ce ar fi condus la respingerea acțiunii, iar nu la diminuarea daunelor - instanța de apel a dat o hotărâre susceptibilă din motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 6 C.proc.civ.

Hotărârea este lipsită de temei legal, fiind dată cu încălcarea legii (art. 304 pct. 9 C.proc.civ.).

Astfel, decizia curții de apel a nesocotit dispozițiile art. 295 C.proc.civ., care obligă instanța

investită cu această cale de atac să verifice, în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță.

Deși apelul este o cale devolutivă de atac, potrivit principiului *tantum devolutum quantum appellatum*, efectul devolutiv se raportează la criticile apelantului și eventual, atunci când există, la motive de ordine publică.

În speță, instanța de apel a depășit limitele investiției sale, nesocotind, astfel, dispozițiile art. 295 C.proc.civ.

Pe de altă parte, în condițiile în care curtea de apel ar fi apreciat că există motive de ordine publică, de natură să conducă la diminuarea sumei acordate de instanța de fond, trebuia să le pună în discuția contradictorie a părților și, evident, să le identifice și să le expliciteze ca atare în decizia pronunțată.

Or, nu există în cauză motive de ordine publică, de natură să averseze incidenta asupra cuantumului daunelor morale iar apelantul nu a criticat soluția sub aspectul dimensionării despăgubirilor, pentru a putea obține reducerea acestora.

2. Pârâta a criticat decizia din apel sub următoarele aspecte:

Instanța a înlăturat greșit excepția de netimbrare, neobservând că în cauză nu erau incidente dispozițiile art. 15 lit. o) din Legea nr. 146/1997, câtă vreme prin rezoluția procurorului din 20 decembrie 2011, s-a dispus neînceperea urmăririi penale față de CNADNR, sub aspectul săvârșirii infracțiunii de vătămare corporală din culpă, întrucât fapta nu e prevăzută de legea penală.

Potrivit dispozițiilor anterior menționate, pentru a fi incidentă scutirea de plata taxelor judiciare de timbru, trebuie să fie sau să fi fost pendinte o cauză penală, în sensul ca acțiunea penală să fi fost pusă în mișcare printr-un act de inculpare prevăzut de lege.

Decizia recurată este criticabilă și sub aspectul soluției date excepției de prescripție extinctivă, reținând greșit că dreptul reclamantei de a-și valorifica pretențiile pe calea unei acțiuni civile nu se putea naște mai devreme de 20 decembrie 2011, dată fiind obligația acesteia de a opta pentru una din căile prevăzute de lege (art. 19 C.proc.pen.).

În speță, reclamanta se prezumă că a avut cunoștință de săvârșirea faptei ilicite cauzatoare de prejudiciu, așa cum rezultă și din cererea de chemare în judecată, încă din 12 noiembrie 2008, data când i s-a comunicat ordonanța procurorului prin care s-a dispus disjungerea cauzei penale privind pe administratorul drumului public CNADNR, nefiind necesară în acest sens o hotărâre de stabilire a vinovăției.

De la acest moment au trecut mai mult de 3 ani până la data introducerii acțiunii, dreptul material la acțiune fiind prescris, iar întreruperea prescripției în temeiul art. 16 lit. b) din Decretul nr. 167/1958 este inoperantă, întrucât, în cauză, acțiunea civilă nu a fost exercitată pe cale separată, anterior începerii urmăririi penale sau în timpul urmăririi penale.

Or, dacă legiuitorul ar fi intenționat ca dreptul material la acțiune pentru recuperarea prejudiciului produs prin fapta ilicită să poată fi exercitat oricând după darea unei soluții, de către procuror, prevederea legală prin care se recunoaște dreptul de a exercita acțiunea civilă separat de procesul penal și suspendarea cauzei civile până la soluționarea cauzei penale nu ar fi avut nicio rațiune.

Pe fondul cauzei, s-a susținut că decizia este greșită, întrucât ar fi trebuit să respingă acțiunea întemeiată pe răspunderea civilă delictuală, neexistând fapta ilicită a CNADNR.

Astfel, raportul de expertiză a fost efectuat la doi ani de la producerea accidentului, moment la care parapetul de pe DN 13 km 34 era distrus urmare altor evenimente rutiere. La data producerii accidentului, 25 decembrie 2006, parapetul era deformat, fără a exista elemente lipsă din acesta, conform cercetărilor efectuate în dosarul de urmărire penală.

Nu poate fi considerat corect nici considerentul instanței de apel conform căruia vinovăția CNADNR ar rezulta, în special, din caracterul ilicit obiectiv al faptei și din relația de cauzalitate dintre inacțiunea CNADNR și impactul dintre autoturism și parapet, în condițiile în care nu CNADNR a provocat accidentul.

Decizia este criticabilă și pentru că instanța de apel a respins toate probele solicitate de pârâtă, încălcând rolul activ pe care trebuie să-l manifeste judecătorul și, astfel, nesocotind dreptul la un proces echitabil.

În concluzie, pentru că nu s-a dovedit răspunderea civilă a CNADNR față de

prejudiciul cauzat reclamantei, recurenta-pârâtă a solicitat să fie exonerată de plata daunelor morale.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

Printr-o precizare a motivelor de recurs depusă la 07 februarie 2014, pârâtă a arătat că solicită diminuarea daunelor morale de 200.000 euro acordate reclamantei de instanța de apel.

Analizând recursurile deduse judecății, în ordinea impusă de aspectele ce fac obiect al criticilor, Înalta Curte constată următoarele :

1. Recursul pârâtei are caracter nefondat.

În ce privește chestiunea timbrajului, pârâtă-recurentă reiterează în recurs aceeași susținere, conform căreia s-ar fi făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 15 lit. o) din Legea nr. 146/1997, invocată și în fața instanței de control judiciar anterioare.

Fără să combată punctual dezlegările date pe acest aspect de instanța de apel, recurenta pretinde că norma legală menționată nu ar fi incidentă întrucât nu există „pendinte” o cauză penală, adică „situația în care acțiunea penală, ce are ca obiect tragerea la răspundere penală a persoanelor care au săvârșit infracțiuni a fost pusă în mișcare printr-un act de inculpare prevăzut de lege”.

Cu privire la sintagma „cauză penală”, recurenta-pârâtă limitează în mod eronat accepțiunea acesteia la ipoteza în care s-a pus în mișcare acțiunea penală, ignorând faptul că procesul penal (sau cauza penală) cunoaște mai multe faze, respectiv: urmărirea penală (având ca etape procesuale cercetarea penală și soluționarea cauzei de către procuror), judecata, punerea în executare a hotărârilor penale. Toate aceste faze și etape procesuale se circumscriu procesului (cauzei penale).

Împrejurarea că, în speță, procesul penal a luat sfârșit în faza urmăririi penale - prin soluții de scoatere de sub urmărire penală, respectiv de neîncepere a urmăririi penale - nu înseamnă inexistența cauzei penale, cum pretinde recurenta, care confundă diferitele etape ale desfășurării procedurii judiciare penale, reducând cauza penală la situația inculpării persoanei față de care s-au efectuat actele de urmărire penală.

De aceea, ambele instanțe de fond au constatat corect că, fiind vorba de o acțiune ce decurge dintr-o cauză penală, operează scutirea de la plata taxei judiciare de timbru reglementată de art. 15 lit. o) din Legea nr. 146/1997.

Referirea la Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 146/1997 [art. 24 lit. o)] nu justifică nici ea susținerea recurantei privind necesitatea timbrării cererii de chemare în judecată.

Normele respective detaliază textul legii (care face referire la „cauzele penale, inclusiv despăgubirile civile pentru daunele materiale și morale decurgând din acestea”) arătând că este vorba despre „despăgubiri pentru daune materiale și morale decurgând din cauzele penale, formulate cu prilejul soluționării dosarului penal sau prin acțiunea civilă separată, introdusă la instanța civilă potrivit art. 19 și 20 C.proc.pen., ori ca urmare a amnistiei intervenite în cursul procesului penal”.

Sub acest aspect, instanța de apel a reținut corect că în speță este vorba despre o acțiune ce a investit instanța civilă după ce s-a dispus neînceperea urmăririi penale pentru existența unei cauze de impunitate (derivând din calitatea de persoană juridică a CNADNR, așa cum statuează art. 19¹ C.pen.), astfel încât, rămânând nesoluționată latura civilă în procesul penal devenea incident, pentru identitate de rațiune (mutatis mutandis), art. 20 C.proc.pen. și, implicit, teza a II-a a art. 24 lit. o) din Normele metodologice menționate de către recurentă.

Este, de asemenea, lipsită de fundament legal susținerea pârâtei-reclamante conform căreia termenul de prescripție ar fi început să curgă la data de 12 noiembrie 2008 - când i s-a comunicat reclamantei ordonanța parchetului (din 27 octombrie 2008) prin care s-a dispus disjungerea cauzei penale față de administratorul drumului public - moment în raport de care

acțiunea civilă ar fi prescrisă.

Potrivit ordonanței menționate, după ce s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală a conducătorului autoturismului, s-a dispuns cauza penală față de CNADNR, în vederea continuării cercetărilor penale sub aspectul săvârșirii infracțiunii de vătămare corporală.

În dosarul astfel dispuns, reclamanta s-a constituit parte civilă la data de 11 martie 2011, precizând că va indica ulterior întinderea despăgubirilor pretinse.

Împrejurarea că în dosarul penal, față de CNADNR s-a dispus neînceperea urmăririi penale - pe aspectul legat de calitatea de persoană juridică a acesteia, care excludea răspunderea penală - nu înseamnă decât că opțiunea părții vătămate, de a-și valorifica pretențiile civile în procesul penal, nu mai putea fi realizată în acel cadru procesual.

Reclamanta care optase, cum s-a menționat, pentru realizarea pretențiilor civile în procedura judiciară penală - în cadrul căreia se putea constitui parte civilă până la citirea actului de sesizare a instanței - nu poate să-și vadă paralizat dreptul de a sesiza instanța civilă doar pentru că această opțiune legală a rămas nefinalizată din cauza soluției date urmăririi penale.

În realitate, dreptul de a investi instanța civilă pentru validarea jurisdicțională a pretențiilor sale civile, s-a născut pentru reclamantă abia în momentul în care aceasta a luat cunoștință - ca urmare a rezoluției din 20 decembrie 2011 - că latura civilă a procesului penal nu mai poate fi soluționată.

Pe de o parte, întrucât prescripția este o sancțiune civilă aplicabilă atitudinii culpabile, inactive, a celui care își lasă dreptul nevalorificat înăuntrul termenului prevăzut de lege, atitudine căreia nu-i poate fi asimilată poziția reclamantei, care în procesul penal se constituise parte civilă, cu respectarea dispozițiilor procedurii penale.

Pe de altă parte, este un principiu de drept, aplicabil speței, conform căruia prescripția extinctivă nu curge împotriva celui care nu poate acționa (*contra non valentem agere non currit praescriptio*).

Or, în cauză, reclamanta nu putea acționa separat în fața instanței civile (pentru ca, operând această obligație, să se determine altfel momentul de la care începea să curgă termenul de prescripție a dreptului la acțiune) - câtă vreme aceasta se constituise deja parte civilă în procesul penal.

Potrivit art. 19 C.proc.pen., „persoana vătămată care nu s-a constituit parte civilă în procesul penal poate introduce la instanța civilă acțiune pentru repararea pagubei materiale și a daunelor morale” [alin. (1)] și, de asemenea, „poate să pornească acțiune în fața instanței civile persoana vătămată care s-a constituit parte civilă în procesul penal dar acesta a fost suspendat [alin. (3)].

Așadar, fiind deja constituită parte civilă în procesul penal, concretizându-și astfel vocația de a pretinde despăgubiri morale, reclamanta nu se putea îndrepta separat cu o acțiune civilă, în valorificarea aceluiași pretenții (în absența suspendării procesului penal), pentru a i se opune prescripția extinctivă.

Aceasta, întrucât opțiunea valorificării dreptului subiectiv este irevocabilă și partea nu o poate părăsi (*electa una via non datur recursus ad alteram*), cu rezerva situației în care aceasta este împiedicată să urmeze calea aleasă până la definitivarea ei - de exemplu, când s-a dispus de către procuror scoaterea de sub urmărire penală sau încetarea urmăririi penale (ca în speță) ori când instanța penală a lăsat nerezolvată acțiunea civilă sau când procesul penal a fost suspendat.

În speță, abia în momentul pronunțării soluției de scoatere de sub urmărire penală - 20 decembrie 2011 - și astfel, a rămânerii laturii civile nerezolvate, reclamanta a putut acționa separat de procedura penală pentru care optase și sesiza astfel, instanța civilă.

Raportat la acest moment, sesizarea instanței civile, la data de 06 aprilie 2012, s-a făcut înăuntrul și cu respectarea termenului de prescripție extinctivă.

Este eronată afirmația recurente, conform căreia „se prezumă că reclamanta a cunoscut săvârșirea faptei ilicite încă din data de 12 noiembrie 2008, când i s-a comunicat ordonanța de disjungere a cauzei penale”, întrucât ignoră faptul că procesul penal - cu faza sa, de urmărire penală - a continuat și că nu este suficientă cunoașterea faptei ilicite, pentru a începe să curgă prescripția, fiind necesară și cunoașterea persoanei vinovate [art. 8 alin. (1) din Decr. nr 167/1958].

De altfel, chiar indicând acest moment (12 noiembrie 2008) ca marcând debutul prescripției extinctive, recurenta-pârâtă nesocotește faptul că la 11 martie 2011, reclamanta s-a constituit parte civilă, ceea ce înseamnă promovarea acțiunii civile în procesul penal și implicit, activarea efectului întreruptiv al prescripției conform art. 16 alin. (1) lit. b) din Decr. nr. 167/1958. Incidența acestui din urmă text pentru ipoteza avansată de către recurentă este negată în mod greșit de aceasta, care apreciază că, pentru a fi operant efectul întreruptiv de prescripție, ar fi trebuit ca acțiunea civilă să fi fost exercitată pe cale separată. În realitate, ceea ce interesează este lipsa pasivității părții, manifestată procesual în formele prevăzute de lege, prin alăturarea acțiunii civile procesului penal, astfel cum s-a întâmplat în speță.

Totodată, este eronată susținerea recurente potrivit căreia, dacă legiuitorul ar fi intenționat ca dreptul material la acțiune pentru recuperarea prejudiciului cauzat prin fapta ilicită să poată fi exercitat oricând după darea unei soluții de netrimitere în judecată de către procuror, atunci ar rămâne lipsită de rațiune prevederea legală privind exercitarea acțiunii civile separat de procesul penal și suspendarea cauzei civile până la soluționarea celei penale.

Pe de o parte, nu este vorba despre o „exercitare oricând a dreptului material la acțiune”, întrucât dreptul subiectiv nevalorificat în procesul penal din cauza unor impedimente de natura celor menționate anterior nu se transformă într-un drept imprescriptibil.

Pe de altă parte, exercitarea acțiunii civile separat de cea penală, cu suspendarea judecării în fața instanței civile până la rezolvarea definitivă a cauzei penale, se realizează într-o altă situație decât cea din speță - respectiv, atunci când persoana vătămată nu s-a constituit parte civilă în procesul penal și introduce direct la instanța civilă acțiunea (a cărei judecată este suspendată pentru a se da eficiență dispozițiilor art. 22 C.proc.pen., referitoare la modalitatea în care se repercutează efectele autorității de lucru judecat din penal în procesul civil).

În privința criticilor pe fondul cauzei, pârâta-recurentă redă, de o manieră nepermisă procedural, față de faza procesuală în care se află, aspecte de probațiune legate de întocmirea raportului de expertiză, a procesului-verbal de la locul accidentului, arătând, totodată, că nu poate fi de acord cu aprecierea instanțelor fondului, în sensul că vinovăția pârâtei ar decurge „din caracterul ilicit obiectiv al faptei și din relația de cauzalitate între inacțiunea CNADNR și impactul dintre autoturism și parapet”.

Deducând judecării asemenea aspecte, recurenta ignoră aspectul esențial că stabilirea situației de fapt este în căderea instanțelor fondului, cele în fața cărora se administrează probatoriul, în timp ce instanța de recurs exercită doar un control de legalitate, respectiv de corectă aplicare a legii asupra situației de fapt determinate de instanțele de fond.

Or, sub acest aspect al elementelor de fapt ale pricinii, instanțele anterioare au stabilit, evaluând probatoriul administrat, că, în condițiile în care pârâta nu și-a îndeplinit obligațiile legale de a menține în stare corespunzătoare parapetul de protecție - situație persistentă, conform expertizei, și la doi ani de la producerea accidentului - omisiunea acesteia, care a favorizat evenimentul rutier, o situează în zona ilicitului care angajează răspunderea delictuală.

Contestând existența faptei ilicite, pârâta afirmă în recurs că raportul de expertiză întocmit la doi ani de la producerea evenimentului, nu a putut consemna situația parapetului de la momentul accidentului, acesta „fiind distrus urmare altor evenimente rutiere”.

În felul acesta, recurenta își invocă în realitate propria culpă - indicând că în zonă s-ar fi produs și alte evenimente rutiere - și tinde, printr-o simplă afirmație, să conteste concluziile unui raport de expertiză conform căruia „accidentul se putea evita dacă elementele de siguranță erau în stare reparată și nu creau pericole, răspunzător fiind administratorul de drumuri care în cei doi ani nu a reparat parapetul, fiind un real pericol și astăzi pentru traficul rutier”.

În consecință, constatându-se că, pe baza probelor administrate, instanțele fondului au stabilit fapta ilicită, vinovăția și raportul de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu, rezultă că în mod corect s-a făcut aplicarea dispozițiilor art. 998, 999, 1000 alin. (1) C.civ. privind angajarea răspunderii civile delictuale.

Susținerea recurentei referitoare la încălcarea rolului activ de către instanța de apel vizează, în realitate, tot aspecte de probațiune, criticându-se modalitatea în care a fost censurată solicitarea de probe în apel.

Asemenea împrejurări nu se circumscriu însă nesocotirii principiului rolului activ, cum pretinde recurenta, întrucât instanța nu poate încuviința orice probe, ci, în sensul art. 167 C.proc.civ., numai „pe acelea pe care le socotește că pot să aducă dezlegarea pricinii”.

Or, conform încheierii de dezbatere din 13 noiembrie 2013 - la care face referire recurenta - instanța a censurat, sub aspectul pertinentei și utilității, probele solicitate, arătând motivat, de ce nu oferă elemente suplimentare față de cele existente deja la dosarul cauzei, apte să ducă la dezlegarea pricinii.

În ce privește așa-numita „precizare” a motivelor de recurs formulată de către pârâtă (prin care s-a solicitat ca, în subsidiar, să se diminueze cuantumul despăgubirilor morale), se constată că aceasta nu poate investi legal instanța de recurs, fiind depusă în afara termenului legal.

Potrivit art. 303 alin. (1) C.proc.civ., recursul „se va motiva prin însăși cererea de recurs sau înăuntrul termenului de recurs”, sub sancțiunea nulității acestuia [art. 306 alin. (1) C.proc.civ.].

În speță, termenul de recurs a început să curgă la 17 ianuarie 2014 (data comunicării deciziei către pârâtă) și s-a împlinit la 03 februarie 2014, astfel încât, depunerea așa-numitelor precizări, la 05 februarie 2014, s-a făcut cu depășirea termenului procedural, neputând investi legal instanța de recurs.

Pentru toate considerentele arătate, recursul pârâtei a fost găsit nefondat și a fost respins în consecință.

2. Recursul declarat de reclamantă deduce judecății critici care au caracter fondat.

Astfel, admitând apelul pârâtei și schimbând sentința tribunalului, instanța de apel a procedat la rejudecarea cauzei sub aspectul daunelor morale, dispunând o admitere în parte a cererii reclamantei, în afara limitelor investiției sale.

Aceasta, în condițiile în care, prin apelul exercitat în cauză, CNADNR a criticat sentința primei instanțe (separat de chestiunile formale vizând timbrajul și prescripția extintivă) în ce privește dezlegarea dată fondului raportului juridic, susținând că suma acordată cu titlu de daune morale „este exagerat de mare, întrucât nu s-a reținut vinovăția pârâtei, iar suma ar urma să fie achitată de la bugetul de stat”, solicitând, în consecință, respingerea acțiunii și exonerarea sa de plata sumei de 1 milion euro.

Investită cu asemenea critici, instanța de apel avea de analizat dacă există, într-adevăr, vinovăția pârâtei, ca element al răspunderii civile delictuale și în ce măsură această formă a răspunderii juridice ar fi influențată de împrejurarea că plata sumelor s-ar face din bugetul de stat.

Susținând că suma la plata căreia a fost obligată „este exagerat de mare”, apelanta nu a dezvoltat critici care să justifice o redimensionare a cuantumului acestora, ci a pretins, în realitate, lipsa răspunderii și, drept consecință, exonerarea de plată - pentru că îi lipsește

vinovăția și, suplimentar, ar fi grevat bugetul statului.

Procedând la judecata apelului pe aceste aspecte, instanța a constatat că vinovăția pârâtei există, ca și celelalte elemente ale răspunderii civile delictuale, așa încât pârâta nu poate fi exonerată de plată.

Celălalt aspect, vizând plata sumei de la bugetul statului, a fost găsit ca lipsit de relevanță din perspectiva regulilor care guvernează materia răspunderii civile delictuale.

Or, găsim ca având caracter nefondat singurele critici ale apelantei care, în opinia acesteia, ar fi exonerat-o de răspunderea pentru prejudiciul pretins de reclamantă, soluția care se impunea era aceea a confirmării sentinței de primă instanță și, deci, respingerea apelului.

Cu toate acestea, nesocotind regulile devoluțiunii (*tantum devolutum quantum appellatum*), instanța de apel a procedat la o nouă judecată, în afara limitelor investiției sale și a dispozițiilor art. 295 C.proc.civ.

Astfel, toată analiza pe care o face instanța de apel - în legătură cu traumele fizice și psihice pe care le-a încercat reclamanta, limitarea posibilității de a desfășura activități cotidiene, dar în același timp, existența unei posibilități de deplasare autonomă, accesul la o activitate profesională care, deși limitat, presupunând o activitate suplimentară, totuși, nu ar echivala cu o îngrădire totală a acestei posibilități - este rezultatul unor aprecieri proprii care nu corespund și nu aduc răspuns unor critici care să o fi investit în acest sens.

La fel, considerentele vizând raportul de proporționalitate și rezonabilitate, cele privind îmbogățirea fără justă cauză nu aduc dezlegare unor motive de apel, fiind în afara limitelor devoluțiunii și a dezbaterii contradictorii a părților.

Or, așa cum corect a arătat recurenta-reclamantă, dacă ar fi identificat motive de ordine publică, pe baza cărora să procedeze - în afara motivelor de apel ale părții - la dimensionarea cuantumului despăgubirilor, instanța avea obligația să le supună discuției contradictorii în cadrul procedurii judiciare orale, pentru a putea apoi să facă obiectul propriei analize.

Neprocedând de această manieră, instanța a nesocotit dispozițiile art. 295 C.proc.civ., aducând în dezlegarea jurisdicțională a litigiului, direct în considerentele deciziei, aspecte care depășesc limitele cererii de apel și, de asemenea, a încălcat principiul contradictorialității dezbaterilor (inclusiv al dreptului de apărare, în condițiile în care reclamanta a fost în imposibilitate de a-și exprima poziția față de argumente ale instanței care nu răspund unor critici din apel).

Apărarea pârâtei CNADNR S.A., conform căreia limitele judecății ar fi fost respectate, întrucât printr-o cerere precizatoare și completatoare a motivelor de apel ar fi solicitat „în subsidiar, în cazul în care se respinge apelul promovat, reducerea cuantumului sumei acordate”, nu poate fi primită.

Formulând o asemenea apărare, intimata-pârâtă demonstrează, încă o dată, că este în eroare în legătură cu normele și regulile care organizează desfășurarea judecății în apel, care nu sunt identice cu cele din primă instanță, întrucât, deși devolvează fondul, instanța de apel este una de control judiciar. Aceasta înseamnă că îi sunt supuse judecății critici care tind să demonstreze nețemeinicia și nelegalitatea hotărârii de primă instanță.

Or, într-un non-sens juridic, pârâta-apelantă a pretins (conform precizării menționate) ca, în cazul în care se respinge apelul, al cărei titular era, să se dispună reducerea despăgubirilor.

Pe de o parte, soluția de respingere a apelului nu poate avea drept consecință decât confirmarea hotărârii atacate, nepermițând redimensionarea daunelor.

Pe de altă parte, simpla solicitare de reducere a cuantumului unor despăgubiri - fără a preciza, în concret, de ce ar fi eronată soluția primei instanțe - nu se constituie într-o critică, pentru a putea fi supusă analizei în cadrul controlului de temeinicie și legalitate din apel.

Pentru toate aceste considerente, se constată că decizia din apel a fost pronunțată cu

nesocotirea limitelor devoluțiunii și a dispozițiilor art. 295 C.proc.civ., care circumscriu efectul devolutiv la aspecte decurgând din cererea de apel (cu rezerva identificării unor motive de ordine publică, ce pot fi invocate și din oficiu).

Cum în speță, criticile din apelul pârâtei au fost apreciate de instanță ca nefondate și cum aceasta nu a reținut existența unor motive de ordine publică înseamnă, potrivit argumentelor arătate anterior, că nu putea fi schimbată sentința tribunalului, a cărei legalitate fusese confirmată prin chiar considerentele deciziei recurate.

În consecință, decizia din apel este lipsită de fundament legal, ceea ce atrage incidența art. 304 pct. 9 C.proc.civ. (argumentele aduse de recurenta-reclamantă în susținerea motivului prevăzut de art. 304 pct. 6 C.proc.civ. circumscriindu-se, de fapt, aceluiași aspect vizând depășirea limitelor devoluțiunii).

Ca atare, recursul reclamantei a fost admis și a fost modificată decizia în sensul respingerii apelului pârâtei ca nefondat.

61. Apel. Invocarea încălcării principiului *tantum devolutum quantum judicatum*. Condiții și efecte

C.proc.civ. din 1865, art. 84, art. 134, art. 287 alin. (1) pct. 3, alin. (2),
art. 292 alin. (2), art. 295 alin. (1)

Potrivit art. 287 alin. (1) pct. 3 și alin. (2) C.proc.civ., cererea de apel trebuie să cuprindă, între alte mențiuni, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază apelul, sub sancțiunea decăderii, această cerință putând fi împlinită până cel mai târziu la prima zi de înfățișare.

*Nu este încălcat principiul *tantum devolutum quantum judicatum* în cazul în care instanța de prim control judiciar s-a pronunțat și cu privire la o critică suplimentară adusă sentinței atacate, formulată de apelant prin concluziile scrise depuse la prima zi de înfățișare, când instanța a și rămas în pronunțare, întrucât aceasta s-a pronunțat în limitele criticilor din apel, formulate înăuntrul termenului prevăzut de art. 287 C.proc.civ.*

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3475 din 7 noiembrie 2014

Prin sentința civilă nr. 893/19.04.2013, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, a admis cererea reclamantei C.M. în contradictoriu cu pârâțul Municipiul București, prin Primarul General, a constatat că reclamanta a dobândit prin efectul uzucapiunii de 10 ani dreptul de proprietate asupra terenului în suprafață de 295,79 m.p., aferent imobilului situat în București, str. B. nr. 1, etaj 1, ap. 1, sectorul 2, compus din 210,22 m.p. teren situat sub construcție și 85,55 m.p. teren liber de construcții, a omologat raportul de expertiză întocmit de expert ing. L.D.U. și a obligat pârâțul la 1.200 lei cheltuieli de judecată, reprezentând taxă judiciară de timbru și onorariu de avocat.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că prin hotărâri judecătorești irevocabile reclamantei C.M. i-au fost restituite apartamentul nr. 1 aflat la etajul 1 din imobilul situat în București, str. B. nr. 1, sector 2, compus din 2 camere în suprafață de 44 mp, dar și mansarda din același imobil, în suprafață de 62,2 mp, fără însă a se dispune și asupra terenului pe care se află construit imobilul și a celui aferent curții; a mai notat că prin procesul-verbal din 16.01.1995, SC A. SA a predat reclamantei întregul imobil.

A mai reținut, din analiza situației juridice transmise de AFI, că asupra terenului situat sub construcție și asupra celui liber de construcții, Statul nu are înscris niciun drept, iar la

momentul înființării cărților funciare, în anul 1940, acesta a aparținut bunicii reclamantei, P.M., fiind preluat prin Decretul nr. 92/1950 odată cu construcția.

Tribunalul a mai notat că în anul 1986 terenul a fost inclus în evidențele cadastrale ale municipiului București pe adresa poștală str. N.F. nr. 40, fostă str. S. nr. 40, sector 2, cu suprafața de 1370 mp, posesor de parcelă fiind la data întocmirii evidențelor Departamentul Cultelor, dar, prin sentința civilă nr. 2048 din 08.02.1999 pronunțată de Judecătoria Sectorului 2 București, s-a stabilit linia de hotar dintre proprietatea reclamantei și a numitei P.M. și cea deținută de Secretariatul de Stat pentru Culte și Ministerul Finanțelor pe baza unui raport de expertiză judiciară efectuat în dosar.

În cauză au fost audiați martorii V.I.M. și P.M., care, cunoscând situația imobilului de 60 și respectiv 40 de ani, au declarat că în prezent curtea stăpânită de reclamantă este delimitată de clădirea ce aparține Ministerului Cultelor, că de curte se îngrijește reclamanta, aceasta fiind considerată proprietar al terenului liber aferent imobilelor care i-au fost retrocedate.

În continuare, prima instanță a prezentat concluziile raportului de expertiză tehnică judiciară, care a identificat terenul.

A apreciat și că pârâtul se legitimează procesual pasiv, în condițiile în care probele administrate în cauză nu relevă un alt proprietar al imobilului.

În considerarea celor prezentate mai sus, tribunalul a constatat că sunt îndeplinite condițiile uzucapiunii scurte, prevăzute de art. 1895 C.civ., întrucât reclamanta se bazează pe un just titlu care provine de la municipiul București și a exercitat o posesie utilă asupra terenului situat sub construcție și asupra curții aferente, sub nume de proprietar și de bunăcredință, așa încât a admis acțiunea.

Împotriva acestei sentințe, ambele părți au declarat apel.

Apelul declarat de reclamantă nu a fost nici timbrat, nici motivat.

În motivarea apelului propriu, Municipiul București a arătat că soluția primei instanțe este greșită, întrucât nu are calitate procesuală pasivă, deoarece nu reiese că imobilul a fost sau mai este încă în domeniul privat al municipalității. Pe fond, acest apelant a susținut că potrivit art. 11 alin. (1) din Legea nr. 213/1998 și art. 135 pct. 5 din Constituție, proprietatea publică este imprescriptibilă, astfel că nu poate fi sub nici o formă uzucapată. A mai arătat că în mod eronat a fost obligat la plata cheltuielilor de judecată, deoarece în cauză nu se poate reține culpa sa procesuală, iar, în subsidiar, a solicitat să se facă aplicarea art. 274 alin. (3) C.proc.civ.

La termenul din 05.12.2013, Municipiul București a depus concluzii scrise, în cuprinsul cărora a arătat că nu sunt îndeplinite condițiile uzucapiunii de la 10 până la 20 ani, reclamanta nedeținând un just titlu și exercitând astfel asupra suprafeței de teren o posesie fără titlu.

Prin decizia civilă nr. 347A/05.12.2013, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a anulat ca netimbrat apelul declarat de apelanta-reclamantă C.M., a admis apelul declarat de apelantul-pârât Municipiul București, prin Primarul General și a schimbat în tot sentința atacată, în sensul că a respins acțiunea, ca neîntemeiată.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că apelanta-reclamantă C.M. nu și-a îndeplinit obligația de a achita taxa judiciară de timbru în cuantum de 4.633,5 lei, stabilită în sarcina sa, astfel încât a făcut aplicarea art. 20 din Legea nr. 146/1997, anulând cererea de apel promovată de această parte, ca netimbrată.

Referitor la apelul declarat de pârât, instanța de prim control judiciar a reținut că este nefondată critica vizând lipsa calității procesuale pasive, având în vedere că atât timp cât terenul aferent construcției nu a făcut obiectul restituirii în baza Legii nr. 10/2001 sau Legii nr. 18/2001, probele nerelevând un alt proprietar, acesta a rămas în proprietatea privată a statului, respectiv a unității administrativ teritoriale, fiind incidente prevederile Legii nr.

213/998 și cele ale Legii nr. 215/2001, potrivit cărora domeniul privat al unităților administrativ teritoriale este alcătuit din bunuri mobile și imobile, altele decât cele care aparțin domeniului public intrate în proprietatea acestora prin modalitățile prevăzute de lege.

Pe fond, instanța de apel a constatat că deși terenul în litigiu, nefiind proprietate publică, este, în principiu, susceptibil de a fi uzucapat, în cauză nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 1895 și art. 1897 din Codul civil din 1864 pentru dobândirea dreptului de proprietate prin uzucapiunea de 10 ani.

În continuare, curtea de apel a citat dispozițiile art. 1895 și 1897 C.civ. și a subliniat că justul titlu trebuie să provină de la altcineva decât de la adevăratul proprietar, pentru că dacă ar proveni de la adevăratul proprietar ar fi suficient prin el însuși să ducă la dobândirea proprietății fără să fie nevoie de vreo trecere a timpului.

Astfel, a notat că reclamanta a invocat drept just titlu procesul-verbal încheiat la data de 16.01.1995 de SC A. SA, însă a observat că acest înscris nu se referă la terenul în litigiu, ci la un apartament din imobil și nu reprezintă oricum un act translativ de proprietate pentru a putea fi calificat ca just titlu.

Prin urmare, curtea de apel a constatat că în mod greșit prima instanță a admis acțiunea formulată, hotărârea pronunțată fiind dată cu aplicarea greșită a prevederilor art. 1895 și 1897 C.civ., așa încât a admis apelul declarat de Municipiul București, prin Primarul General și a schimbat în tot sentința atacată, în sensul că a respins acțiunea ca neîntemeiată.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta C.M., solicitând modificarea sa, în sensul respingerii apelului declarat de pârât ca nefondat.

În motivare, recurenta a arătat că hotărârea atacată este lipsită de temei legal și a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii, indicând, astfel, motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea motivului de recurs invocat, recurenta, după ce a prezentat pe larg situația de fapt, a arătat că decizia atacată încalcă dispozițiile art. 292 alin. (2) și art. 295 alin. (1) C.proc.civ.

Astfel, a arătat că pe cale orală și doar la termenul la care a fost pronunțată decizia atacată, Municipiul București a invocat neîndeplinirea condițiilor de valabilitate a justului titlu exhibit în cauză.

A mai susținut că instanța de apel nu și-a motivat soluția prin raportare la mijloace de apărare sau dovezi noi, neadministrare la prima instanță, ci a valorificat doar probatoriul administrat deja, depășind însă limitele cererii de apel și prin urmare încălcând art. 295 alin. (1) C.proc.civ. care reglementează efectul devolutiv al apelului.

Recurenta a precizat că, în fața primei instanțe, pârâtul nu a formulat apărări și nici nu a administrat probe în combaterea cererii sale, așa încât a apreciat că nu se justifică analiza apărărilor părții adverse prezentate în apel.

În continuare, recurenta a evocat definiția Curții Europene asupra principiului contradictorialității și a susținut că acesta este încălcat atunci când judecătorul nu pune în discuția părților aspectele relevante ale unui proces.

În final, recurenta a arătat că a dovedit în speță că deține un just titlu, dar și că de la momentul punerii în posesie a plătit taxe și impozite pe terenul stăpânit și a stat în procesul de grănițuire cu Ministerul Cultelor, ca parte adversă.

Analizând actele dosarului, precum și decizia atacată, prin prisma motivului de recurs invocat, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurenta a invocat motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., potrivit căruia hotărârea poate fi modificată atunci când este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Acest motiv de nelegalitate presupune trei ipoteze, dintre care recurenta a invocat doar încălcarea legii, cu referire expresă la art. 292 alin. (2) și art. 295 alin. (1) C.proc.civ.; în mod

implicit, a susținut încălcarea art. 1895 și art. 1897 C.civ.

Potrivit art. 292 alin. (2) C.proc.civ., „în cazul în care apelul nu se motivează ori motivarea apelului sau întâmpinarea nu cuprind motive, mijloace de apărare sau dovezi noi, instanța de apel se va pronunța, în fond, numai pe baza celor invocate la prima instanță.”

Iar în conformitate cu art. 295 alin. (1) C.proc.civ., „instanța de apel va verifica, în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță. Motivele de ordine publică pot fi invocate și din oficiu.”

Din analiza succesiunii actelor de procedură derulate în fața instanței de prim control judiciar, Înalta Curte reține că în motivele sale de apel, depuse la dosar la data de 07.08.2013, Municipiul București nu a prezentat critici care să vizeze neîndeplinirea condițiilor justului titlu.

La primul termen acordat în cauză în faza procesuală a apelului, 14.11.2013, judecata a fost amânată pentru data de 05.12.2013, în vederea comunicării întâmpinării depuse de intimata-reclamantă.

Prin urmare, Înalta Curte constată că la data de 14.11.2013 nu fusese epuizat momentul procesual al primei zile de înfățișare, definit de art. 134 C.proc.civ., deoarece la termenul respectiv, părțile nu au putut pune concluzii.

Acest moment a fost consumat la termenul imediat următor, 05.12.2013, când Municipiul București, pe calea concluziilor scrise, a invocat neîndeplinirea condițiilor justului titlu, reîterând această susținere și oral, în cadrul dezbaterilor contradictorii.

Potrivit art. 287 alin. (1) pct. 3 și alin. (2) C.proc.civ., cererea de apel trebuie să cuprindă, între alte mențiuni, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază apelul, sub sancțiunea decăderii; această cerință poate fi împlinită până cel mai târziu la prima zi de înfățișare.

Așadar, Înalta Curte constată că înăuntrul termenului stabilit de textul de lege anterior evocat, Municipiul București a formulat critica vizând neîndeplinirea condițiilor justului titlu; în acest context, intitularea de către parte drept ”concluzii scrise” a actului de procedură prin care a adus critici suplimentare sentinței este irelevantă deoarece, în sensul art. 84 C.proc.civ., voinței părții trebuie să i se dea eficiență chiar dacă este manifestată într-un act care poartă o denumire greșită.

În raport de considerentele expuse mai sus, nu este fondată critica recurente, potrivit căreia ar fi fost încălcat principiul *tantum devolutum quantum judicatum*, instanța de prim control judiciar pronunțându-se în limitele criticilor din apel, formulate în termen.

Pe de altă parte susținerea recurente în sensul că atât timp cât în fața primei instanțe, pârâțul nu a formulat apărări și nici nu a administrat probe în combatere, nu se justifică analiza apărărilor acestuia prezentate în apel, nu poate fi primită, deoarece ea are aptitudinea de a goli de conținut o cale de atac promovată de partea care, neprezentându-se în fața instanței, a pierdut procesul.

În aceste condiții, Înalta Curte constată că, în mod legal, instanța de apel a examinat cerințele justului titlu și le-a apreciat ca nefiind îndeplinite.

Astfel, în mod judicios a reținut că justul titlu trebuie să emane de la o altă persoană decât adevăratul proprietar, pentru că dacă ar proveni de la adevăratul proprietar ar fi suficient prin el însuși să ducă la dobândirea proprietății fără să fie nevoie de vreo trecere a timpului.

Cum recurenta-reclamantă a invocat drept just titlu procesul-verbal încheiat la data de 16.01.1995 de SC A. SA, care se referă la un apartament din imobil, nu și la terenul în litigiu, acesta nu poate fi calificat ca just titlu, iar în calea extraordinară de atac, recurenta nu a prezentat critici asupra acestui aspect, limitându-se la a le relua pe cele expuse în fazele procesuale anterioare, deja examinate de instanțe.

Având în vedere considerentele expuse mai sus, Înalta Curte constată că decizia atacată este legală, iar motivul invocat de recurentă nu justifică modificarea sa, așa încât, în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins recursul ca nefondat.

Constatând că în faza procesuală a judecății în primă instanță, reclamanta nu a achitat taxa judiciară de timbru în cuantumul legal, Înalta Curte, dând eficiență art. 20 alin. (5) din Legea nr. 146/1997, a obligat-o la plata sumei de 9.573 lei, cu titlu de diferență de taxă judiciară de timbru datorată pentru judecata în primă instanță

În această ordine de idei, reține că la data sesizării primei instanțe, 12.09.2011, erau incidente dispozițiile art. 2 alin. (1¹) din Legea nr. 146/1997, care impuneau timbrarea acțiunilor în constatarea existenței unui drept la valoare, potrivit distincțiilor făcute în art. 2 alin. (1) din același act normativ; la calculul taxei judiciare de timbru, instanța supremă are în vedere valoarea de circulație a imobilului teren, de 566.200 lei, stabilită în raportul de expertiză administrată în fața primei instanțe.

62. Apelul. Respingerea excepției tardivității declarării apelului. Principiul echipolenței

C.proc.civ. din 1865, art. 284 alin. (2), art. 387

Conform art. 284 alin. (2) C.proc.civ., termenul de apel curge chiar dacă comunicarea hotărârii a fost făcută odată cu somația de executare.

Sintagma „somația de executare” folosită de legiuitor în cuprinsul art. 284 alin. (2) C.proc.civ. are în vedere actul procedural întocmit de executorul judecătoresc înainte de începerea executării silite propriu-zise, fiind concretizarea principiului înștiințării prealabile a debitorului consacrat de art. 387 C.proc.civ.

Un înscris care emană de la una dintre părți prin care se solicită celeilate să-i plătească suma de bani datorată în baza unei hotărâri judecătorești nu îndeplinește cerințele legale pentru a putea fi considerat somație în sensul art. 284 alin. (2) C.proc.civ., din punct de vedere al formei, al conținutului și al persoanei emitente, pentru a se considera că este incident principiul echipolenței în soluționarea excepției tardivității declarării apelului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3047 din 14 octombrie 2014

Prin sentința civilă nr. 143 din 17 mai 2013, Tribunalul Brașov a dispus următoarele:

A respins acțiunea formulată și precizată de reclamanta B.I.R. Spa Italia Treviso - Sucursala București în contradictoriu cu pârâtele SC A.R.A.V.I.G. SA și SC M.P. SRL, având ca obiect acțiune oblică.

A obligat reclamanta să plătească pârâtei SC A.R.A.V.I.G. SA suma de 12.000 lei cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această sentință, instanța a reținut, în raport de limitele investiției și a probatoriului administrat, că în condițiile în care asiguratul nu a înștiințat asiguratorul despre schimbarea condițiilor care influențează riscul (imobil fără activitate și nepăzit, cu instalație electrică defectă în funcțiune), întemeiat asiguratorul a respins cererea de acordarea de daune pentru incendiul produs la pensiunea pârâtei SC M.P. SRL, refuzul acesteia având ca temei dispozițiile contractuale prevăzute la pct. 63.

Împotriva încheierii din 7 octombrie 2013 a Tribunalului Brașov și a sentinței a formulat apel reclamanta B.I.R. SpA Italia prin Sucursala București care a solicitat și schimbarea sentinței în tot, în sensul admiterii acțiunii și obligarea pârâtei SC A. SA la plata sumelor de 534.000 lei credit restant și 56.317,71 lei dobânzi și penalități calculate până la

data formulării acțiunii, dobânzi penalizatoare pe fiecare zi întârziere egale cu dobânda curentă practică de bancă, în funcție de evoluția pieței bancare plus o marjă de 4% p.a., percepută conform cap. 5 pct. 5.3 din convenția de credit, sume cesionate de debitoarea SA SC M.P. SRL cu titlu de despăgubire în favoarea creditoarei, conform contractului de asigurare seria IC nr. 0061549 din 3 iunie 2008.

Curtea de Apel Brașov, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie, de conflicte de muncă și asigurări sociale, prin decizia nr. 53/Ap din 5 februarie 2014, a respins apelul formulat de apelanta-reclamantă B.I.R. SpA cu sediul în Italia prin B.I.R. SpA Treviso Sucursala București - Agenția Brașov împotriva încheierii din 7 octombrie 2013 pronunțată de Tribunalul Brașov, pe care a păstrat-o.

A admis în parte apelul formulat de apelanta-reclamantă B.I.R. SpA cu sediul în Italia prin B.I.R. SpA Treviso Sucursala București - Agenția Brașov împotriva sentinței civile nr. 143 din 17.05.2013 a Tribunalului Brașov, pe care a schimbat-o în tot, în sensul că:

A admis în parte cererea de chemare în judecată formulată și precizată de reclamanta B.I.R. SpA prin B.I.R. SpA Treviso Sucursala București - Agenția Brașov în contradictoriu cu pârâții SC M.P. SRL prin lichidator judiciar I.C. - Cabinet de insolvență și SC A.R.A.V.I.G. SA București și în consecință:

A obligat pârâta SC A.R.A.V.I.G. SA București să plătească reclamantei B.I.R. SpA prin B.I.R. SpA Treviso Sucursala București - Agenția Brașov suma de 207.710 lei cu titlu de despăgubiri cesionate prin polița de asigurare, evaluate conform expertizei tehnice efectuată de ing. L.I.

A respins restul pretențiilor reclamantei.

A obligat pârâta SC A.R.A.V.I.G. SA București să plătească reclamantei B.I.R. SpA cu sediul în Italia prin B.I.R. SpA Treviso Sucursala București - Agenția Brașov suma de 10.321 lei cheltuieli de judecată la fond reprezentând onorariu expertiză construcții, taxă timbru și onorariu avocat parțial, și suma de 2.636 lei cheltuieli de judecată în apel reprezentând taxă timbru și timbrul judiciar.

A obligat reclamanta să plătească pârâtei SC A.R.A.V.I.G. SA București suma de 9746 lei reprezentând cheltuieli de judecată la fond - onorariu experți și parțial onorariu avocat, în loc de 33.896 lei cum s-a dispus la fond și suma de 2.500 lei cheltuieli de judecată în apel reprezentând onorariu avocat parțial.

În fundamentarea acestei decizii instanța de control judiciar a reținut, în esență, că în speță nu poate fi primită inadmisibilitatea unei cereri de îndreptare a erorii materiale ca excepție, ci eventual ca apărare de fond, însă pentru chestiunile de drept invocate în susținerea ei, respectiv faptul că instanța de fond s-a pronunțat asupra cererii de îndreptare a erorii materiale cu încălcarea principiului contradictorialității, că a dispus asupra acesteia în ședința publică în loc de camera de consiliu, acesta nu poate fi primită nici ca apărare de fond.

Instanța a constatat că și intimata-pârâtă SC M.P. SRL a declarat apel împotriva acestei încheieri din 7 octombrie 2013, însă încheierea atacată nu conține nicio prevedere care să o vizeze pe intimata SC M.P. SRL, cheltuielile de judecată fiind stabilite doar în sarcina apelantei-reclamante B.I.R., astfel încât nu justifică interes în promovarea acestui apel.

Cu privire la sentința civilă nr. 143 din 18 iunie 2013, instanța a reținut că doar apelul declarat de apelanta-reclamantă B.I.R. SpA este formulat în termen, nu și cel promovat de apelanta-pârâtă SC M.P. SRL prin lichidator, prin raportare la dovezile de comunicare a sentinței de fond, conform art. 261 alin. (3) C.proc.civ., drept pentru care instanța s-a raportat doar la apelul promovat de B.I.R. împotriva sentinței.

Analizând apelul formulat de apelanta-reclamantă B.I.R. SpA împotriva sentinței civile nr. 143 din 17 mai 2013, instanța a constatat că este fondat în parte, pentru criticile ce vizează interpretarea și aplicarea clauzelor din contractul de credit dintre debitoarea B.I.R. și

debitorul SC M.P. SRL și respectiv din contractul de asigurare all risk dintre intimata-pârâta A. SA și SC M.P. SRL.

Instanța de apel, raportat la criticile apelantei creditoare, ținând cont și de apărările intimatei-pârâte SC A. SA, a constatat că în mod greșit instanța de fond a reținut că a intervenit un caz la excludere de la obligația asiguratorului de acordare de despăgubiri. Dispozițiile din cap VIII pct. 12 litera s din contractul de asigurare au fost interpretate greșit.

A reținut instanța de apel că nici raportarea la situația de „încetare a activității asiguratului în raport cu bunul asigurat” ca și motiv de încetare de drept a contractului de asigurare, apărare pe care o susține intimata A. nu se poate aplica în speță ca și cauză exoneratoare de la plata despăgubirilor, deoarece asiguratorul cunoștea situația bunului asigurat la momentul încheierii contractului de asigurare, acest aspect rezultând din conținutul raportului de inspecție de risc întocmit de reprezentantul asiguratorului în 4 iunie 2008, în care, cu ocazia inspectării imobilului asigurat, s-a menționat la pct. 19 din raport că este asigurată paza imobilului, iar „actualmente pensiunea nu funcționează”.

Cu privire la apărarea intimatei referitoare la neîndeplinirea obligației asiguratului de la pct. 63 din contractul de asigurare potrivit căreia asiguratul trebuie să înștiințeze asiguratorul despre schimbarea condițiilor care influențează riscul în cursul perioadei asigurate, putând să refuze plata despăgubirii dacă față de aceste împrejurări contractul nu s-ar fi încheiat, instanța a avut în vedere că nu poate fi primită deoarece asiguratorul nu a dovedit faptul că a fost străin de aceste împrejurări care au mărit riscul asigurat, respectiv starea instalației electrice, nefolosirea imobilului de către asigurat, asiguratorul având posibilitatea verificării bunului asigurat conform prevederilor art. 64 din contractul de asigurare ori de câte ori consideră necesar.

În consecință, instanța a constatat că nu este antrenată în speță o cauză de înlăturare a obligației contractuale de acordare de despăgubiri stabilită în sarcina asiguratorului, drept pentru care a stabilit că reclamanta este îndrituită să încaseze despăgubirile ce i s-ar cuveni asiguratului debitor pentru riscul asigurat, în baza cesiunii asigurării conform art. 7.1 și 7.2 din contractul de credit ipotecar.

În legătură cu cuantumul despăgubirii instanța a acceptat susținerea intimatei-pârâte în sensul de a se aplica valoarea de înlocuire a imobilului incendiat estimată prin expertiza de evaluare construcției la suma de 207.710 lei, restul pretențiilor fiind respinse.

Întrucât pretențiile reclamantei creditoare au fost admise în parte, iar pârâta SC A. SA a căzut în pretenții, instanța a obligat pârâta la plata cheltuielilor de judecată pentru fond în valoare de 10.321 lei, proporțional cu pretențiile admise (1946 lei ex construcții, 3112 lei onorariu avocat redus conform art. 274 alin. 3 C.proc.civ. din totalul de 6225 lei și taxa de timbru de 5263 lei aferentă pretențiilor admise).

Deoarece și pârâta A. SA a avansat cheltuieli de judecată (onorariu expertiză construcții 1946 lei, onorariu avocat, onorariu expertiză incendiu 2800 lei) instanța a obligat reclamanta căreia i-au fost admise în parte pretențiile să suporte parțial din cheltuielile pârâtei, până la concurența sumei de 9746 lei (ex construcții 1946 lei, ex. incendii 2800 lei, onorariu avocat redus conform art. 274 alin. (3) C.proc.civ. de la 28.500 lei la 5000 lei) în loc de 33.896 lei cum s-a dispus prin sentința de fond și prin încheierea de îndreptare eroare materială.

În apel intimata SC A. SA a fost obligată să plătească apelantei-reclamante, banca creditoare, suma de 2636 lei cheltuieli de judecată reprezentând taxa de timbru și timbrul judiciar aferente pretențiilor admise, iar apelanta-reclamanta a fost obligată să achite intimatei A. în temeiul art. 276 C.proc.civ. cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocațial parțial în valoare de 2.500 lei.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta SC A.R.A.V.I.G. SA prin A. Sucursala Brașov, solicitând admiterea recursului și, în consecință, casarea deciziei

pronunțate în apel și menținerea în totalitate a sentinței civile nr. 143 din 17 mai 2013 pronunțată de Tribunalul Brașov prin care s-a respins acțiunea oblică formulată de intimata-reclamantă de rang 1 și cu acordarea integrală a cheltuielilor de judecată din fond, apel și recurs.

Recurenta-pârâtă își subsumează criticile motivelor de nelegalitate reglementate de art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

Într-o primă critică recurenta-pârâtă a arătat că prin decizia recurată instanța de apel a soluționat în mod eronat excepția de tardivitate a apelului declarat de bancă.

Recurenta-pârâtă a arătat că dovedește prin înscrisurile anexate la prezentul recurs – înscrisuri cunoscute de bancă la momentul judecării apelului dar trecute sub tăcere - că părțile acestui litigiu se află întocmai în acele situații de echipolență pentru scurgerea termenului de apel prin comunicarea unei somații de executare, dată de la care termenul de apel pentru bancă a început să curgă și s-a îndeplinit fără ca acest termen procesual să fi fost valorificat din partea băncii.

A constatat recurenta-pârâtă că instanța de apel a admis un apel tardiv declarat și a săvârșit o nelegalitate procedurală fățișă, de fapt a trecut peste acest incident procesual fără a analiza atent situația părților în dosar și a urmărit în mod vădit modificarea sentinței de fond pentru a obliga societatea recurentă la plata cu nesocotirea oricăror reguli elementare de drept.

A arătat recurenta-pârâtă că reprezentanții intimatei-reclamante de rang 1 BITR nu au restituit dovada de comunicare a sentinței civile la dosarul cauzei, după ce această sentință civilă a fost comunicată în mod procedural din partea primei instanțe de judecată, că reprezentanții băncii sub acest pretext de necomunicare a sentinței pronunțate pe fondul cauzei au așteptat un moment și context favorabil pentru a promova apelul în fața Curții de Apel Brașov.

Recurenta a mai arătat că a observat acest comportament neloial și disprețuitor față de actul de justiție din partea intimatei-reclamante de rang 1 încă la termenul de judecată din 24 septembrie 2013 și a solicitat să fie pus în vedere reprezentantului convențional la care s-au comunicat actele să-și expună în mod public poziția în ceea ce privește declararea sau nu a apelului față de sentință, moment în care nu s-a dat un răspuns de nici un fel, împrejurare în care față de dispozițiile art. 284 alin. (2) C.proc.civ., recurenta a procedat la comunicarea unei somații în vederea executării sentinței către intimata-reclamantă de rang 1 fiindcă era mai mult decât evident că dovada de comunicare a sentinței civile din partea primei instanțe de judecată nu va mai ajunge înapoi la dosarul cauzei.

Cu adresa recurente nr. 12927 din 4 noiembrie 2013 la care au fost anexate sentința civilă de pe fond și încheierea de îndreptare eroare materială, a precizat recurenta, banca a fost somată să execute dispozițiile primei instanțe de judecată privind plata cheltuielilor de judecată, față de această somație de executare banca a răspuns cu adresa nr. 3535 din 13 noiembrie 2013 prin care a susținut că va formula apel față de sentință, pe care o consideră nelegală și netemeinică, caz în care termenul de apel pentru bancă față de sentința pronunțată pe fondul cauzei a început să curgă din 13 noiembrie 2013 și s-a împlinit pe data de 28 noiembrie 2013.

Consideră, astfel, recurenta că intimata-reclamantă de rang 1 BITR nu și-a exercitat calea de atac în acest termen legal față de sentința de fond, că apelul exercitat din partea băncii în acest termen a vizat doar exclusiv încheierea de îndreptare eroare materială la sentința de pe fondul cauzei și concluzionează în sensul că actul procedural civil neefectuat în termen legal este sancționat de lege prin decădere, în sensul că înscrisul numit apel este și rămâne un simplu înscris ineficace în ceea ce privește prorogarea puterii jurisdicționale în verificarea legalității și temeiniciei sentinței civile, că apelul formulat de intimata-reclamantă a fost înregistrat într-un final la prima instanță de judecată în data de 6 ianuarie 2014, deci

după șase luni de zile din data primei comunicări, și mai mult cu peste o lună de zile din data de 28 noiembrie 2013, ultima dată la care ar mai fi fost în termen legal pentru declararea căii de atac a apelului.

A conchis recurenta-pârâtă în sensul că în aceste condiții de tardivitate a actului procesual civil instanța de apel a respins excepția de tardivitate ridicată de recurentă, cu privire la apelul declarat de bancă și în mod vădit nelegal și netemeinic a trecut la interpretarea greșită a contractului de asigurare bunuri pentru a modifica sentința civilă nr. 143/C/2013 a Tribunalului Brașov și a dispus obligații civile în sarcina societății recurtei de asigurare în valoare de 208.421 lei.

Pe fondul cauzei recurenta-pârâtă a formulat următoarele critici:

Instanța de apel a procedat la interpretarea greșită a contractului de asigurare bunuri, mai bine zis a analizat în cuprinsul considerentelor deciziei unele aspecte nerelevante dar care, oricum, nu au stat la baza raționamentului primei instanțe de judecată pentru respingerea acțiunii oblice formulate de bancă, iar alte aspecte din conținutul contractului de asigurare, drepturi și obligații ale părților, cine avea de probat culpa contractuală și nu a probat mai nimic, care drepturi și obligații din contract nu au fost respectate și de către cine, apoi din ce cauză nu se va ține seama de concluziile expertizei judiciare tehnice de specialitate pirogenie - despre toate aceste aspecte cu privire la fondul cauzei instanța de judecată din apel, fie nu le-a reținut, fie le-a citit superficial.

Respingerea acțiunii oblice s-a bazat pe prevederile pct. 64 din contract, și nu pe dispozițiile pct. 12 lit. s) din contractul de asigurare.

Faptul că prevederile pct. 12 lit. s) din contract au fost puse în discuția părților și menționate în mod aparte din partea primei instanțe de judecată nu înseamnă că raționamentul de respingere a acțiunii oblice ar fi fost cătuși de puțin afectate pe legalitatea și temeinicia lor.

Probele au fost încuviințate și administrate din partea primei instanțe de judecată pentru dovada condițiilor care au influențat și determinat creșterea riscului de incendiu, condițiile în care un risc incert a devenit un risc cert, adică apariția incendiului era o chestiune de timp, riscul acceptabil din sfera unui contract de asigurare a ieșit din această sferă și a devenit un risc inacceptabil.

Se arată că aceste aspecte ale cauzei au fost trecute cu vederea din partea instanței de apel care a trecut la o interpretare tendențioasă a clauzelor contractuale și a pășit în nelegalitate și netemeinicie, dar a dat dovadă și de faptul că nu a înțeles când se face și pentru ce se face inspecția de risc la momentul anterior încheierii contractului de asigurare, instanța nereținând că asiguratul avea de îndeplinit câteva obligații contractuale elementare și anume după cum urmează:

Referindu-se la pct. 69 din contract, recurenta-pârâtă a arătat că instanța de apel nu a analizat nerespectarea obligațiilor din contract din partea asiguratului, neînștiințarea asiguratorului cu privire la împrejurări care influențează riscul, în cursul perioadei asigurate, situație față de care riscul incert a devenit un risc cert, riscurile certe neputând forma obiectul unui contract de asigurare motiv pentru care s-a probat pe fondul cauzei că față de apariția și dezvoltarea acestor împrejurări nu se mai putea încheia contract de asigurare în vederea acoperirii unui risc cert de incendiu.

Referindu-se la pct. 63 din contract, Capitolul XV, recurenta-pârâtă a precizat că a dovedit în cauză că imobilul a rămas, a fost lăsat nesupravegheat și cu instalația defectă, la momentul efectuării inspecției de risc, acest imobil era locuit și cu instalația electrică în bună stare, că a probat faptul că asiguratul și-a încălcat prevederile pct. 38 din Contract, astfel:

- nu a luat măsurile de precauție cu privire la protecția și explorarea bunului asigurat și întreținerea acestuia în bune condiții

- din declarația ultimului paznic al imobilului (din 1 august 2008 și completat în 13 octombrie 2008) rezultă că ploua în camerele superioare unde nu se putea locui, instalația electrică era îngrijită prost, în sensul că ardeau becurile în mod repetat ori se aprindeau cu întârziere și

pâlpăiau - aspecte exterioare evidente prin care se manifestă un scurtcircuit electric existent în instalația de iluminat al imobilului,

- acest scurtcircuit nu s-a manifestat la momentul încheierii inspecției de risc și nici nu era vizibil din exterior pentru ca agentul de asigurare să-și dea seama de gradul de pericol existent, după părerea expertului de specialitate din dosar, un asemenea defect poate fi sesizat doar de a lungul unei perioade de timp și îndepărtat ca urmare a folosinței instalației respective,

- afirmația instanței de apel cum că asigurătorul nu a fost străin de aceste împrejurări frizează ridicolul: dacă agentul de asigurare ar fi observat un defect în mod evident ar fi menționat în formularul de inspecție de risc, apoi asigurătorul nu era în măsură să prevadă faptul că familia care locuia în locație și asigura paza se va muta, iar imobilul va rămâne nepăzit.

Precizează recurenta că aceste împrejurări au fost și au rămas necunoscute asigurătorului, că nu se știe din ce cauză instanța de apel nu a reținut că întocmai aceste împrejurări trebuiau comunicate asigurătorului din partea asiguratului, aspect care acesta nu a făcut – a încălcat orice obligație contractuală, instanța menționând că potrivit pct. 64 din contract asigurătorul avea posibilitatea verificării bunului asigurat ori de câte ori considera necesar.

Instanța de apel, consideră recurenta că, procedând astfel, a creat un arbitrar și întrece în interpretare orice lege a părților, hotărârea fiind o dovadă elocventă de abuz în putere jurisdicțională.

Precizează recurenta și că asiguratul nu a luat măsurile de întreținere a bunului asigurat ca proprietar prudent și diligent în scopul prevenirii producerii incendiului, că asiguratul nu a respectat singura recomandare rezonabilă a asigurătorului pentru a preveni distrugerea sau avarierea bunurilor asigurate, menționată la pct. 19 din Raportul Inspecției de Risc – menținerea pazei imobilului) la data cuprinderii în asigurare imobilul fiind locuit de foștii proprietari) – voința contractuală a părților s-a manifestat pe această condiție minimală care a fost luată în considerare ca punct de plecare pentru intrarea în valabilitate a contractului.

În condițiile susmenționate, se arată, intimata-reclamantă de rang 1 a devenit titularul unei acțiuni în despăgubire pentru care prima instanță de judecată a pronunțat o sentință de respingere a pretențiilor în mod legal și temeinic, în concordanță cu prevederile contractuale susmenționate.

O altă critică vizează faptul că instanța de apel a diminuat și cheltuielile de judecată ale societății recurente, atât pe fond cât și în apel, din oficiu și fără să fi fost solicitat în mod expres acest lucru din partea părților litigante. Acest aspect al deciziei civile din apel, a arătat recurenta, constituie o altă nelegalitate săvârșită din partea instanței de apel care în mod dinadins a urmărit să modifice un raport juridic stabilit și definitivat în mod corect - procesul civil a durat deja 5 ani de zile, a avut două cicluri procesuale din care unul complet, s-au administrat două expertize de specialitate, a necesitat deplasări, timp și muncă alocată în decursul anilor, valoarea pretențiilor dar și importanța cauzei deduse judecătii, cercetarea de frontieră efectuată în premieră în România în domeniul riscurilor de incendiu .

Pentru motivele arătate recurenta a apreciat că este îndreptățită la acordarea integrală a cheltuielilor de judecată.

A mai arătat recurenta că analiza jurisdicțională efectuată din partea instanței de apel este neprocedurală și nu poate dobândi efecte juridice, decizia civilă pronunțată în apel este pe hârtie un fapt, în drept ea nu există și nu poate exista în afara legii și a competenței legal recunoscute de lege instanțelor de judecată din România.

Intimata-reclamantă B.I.R. SPA Italia Treviso - Sucursala București a formulat întâmpinare prin care a invocat excepția nulității recursului în raport de art. 302¹ lit. c) C.proc.civ.

Înalta Curte a respins această excepție constatând că prima critică formulată este singura susținută de argumente ce permit exercitarea controlului de legalitate a hotărârii din perspectiva temeiului de drept invocat, respectiv art. 304 pct. 8 C.proc.civ.

Înalta Curte, examinând decizia recurată din prisma criticii de nelegalitate

circumscrișă de recurentă art. 304 pct. 8 C.proc.civ., a constatat că recursul este nefondat pentru motivele ce se vor arăta:

Conform art. 284 alin. (2) C.proc.civ., termenul de apel curge chiar dacă comunicarea hotărârii a fost făcută odată cu somația de executare.

Sintagma „somația de executare” folosită de legiuitor în evocatul articol are în vedere actul procedural întocmit de executorul judecătoresc înainte de începerea executării silite propriu-zise, fiind concretizarea principiului înștiințării prealabile a debitorului consacrat de art. 387 C.proc.civ.

În speță, somația la care se referă recurenta este o adresă emisă de A. prin care se pune în vedere intimătei-pârâte B.I.R. SPA Italia Treviso - Sucursala București să-i plătească suma datorată în baza sentinței nr. 143/C/2013 a Judecătoriei București, înscrisul neîndeplinind cerințele legale pentru a putea fi considerat somație în sensul art. 284 alin. (2) C.proc.civ. din punct de vedere al formei, al conținutului și al persoanei emitente, astfel că nu se poate discuta în cauză încălcarea de către instanța de apel a principiului echipolenței în soluționarea excepției tardivității declarării apelului, excepție judicios respinsă prin încheierea din 30 ianuarie 2014 care face parte integrantă din decizia recurată.

Criticile ce privesc fondul judecății referitoare la faptul că nu poate fi obligată la plata despăgubirilor (pentru că riscul asigurat s-a produs ca urmare a nerespectării obligațiilor contractuale de către asigurat), precum și cele ce se referă la stabilirea de către instanța de apel a obligației de plată a cheltuielilor de judecată sunt susținute în integralitate de argumente ce readuc în discuție interpretarea probatoriilor și reevaluarea stării de fapt în cauză, situație ce nu permite exercitarea controlului de legalitate în condițiile expres și limitativ prevăzute de art. 304 C.proc.civ.

În considerarea celor ce preced Înalta Curte, constatând că decizia recurată nu este susceptibilă de a fi cenzurată din perspectiva criticilor formulate, în temeiul art. 312 C.proc.civ., a respins recursul ca nefondat.

63. Complet de divergență asupra motivului de apel privind calitatea procesuală pasivă. Pronunțarea soluției în compunerea de trei judecători cu privire la toate aspectele apelului. Încălcarea normelor imperative de judecare a căii de atac. Motiv de ordine publică.

C.proc.civ. din 1865, art. 257 alin. (5), art. 304 pct. 1
Legea nr. 304/2004, art. 54 alin. (2)

Pronunțând hotărârea, inclusiv pe aspectele de fond ale cauzei, în complet format din trei judecători, deși divergența nu viza decât criticile apelanților cu privire la calitatea lor procesuală pasivă, instanța de apel a încălcat atât dispozițiile alin. (5) ale art. 257 C.proc.civ. cât și prevederile imperative ale art. 54 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, potrivit căroră ”apelul se judecă în complet format din doi judecători”, împrejurare ce atrage incidența dispozițiilor art. 304 pct. 1 C.proc.civ.

Secția I civilă, Decizia nr. 2847 din 23 octombrie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 01 octombrie 2008, Asociația V.P.S. a chemat în judecată Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale și Ministerul Economiei și Finanțelor, solicitând obligarea acestora, în solidar, la plata sumei de 700.000 lei reprezentând valoarea prejudiciului creat în perioada sezonului de vânătoare octombrie 2005 - aprilie 2006, urmare a intrării în vigoare a O.U.G. nr. 140/2005 (prin care vânătoarea a fost interzisă total pe

fondurile de vânătoare pe care le gestiona reclamanta) și obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

În drept, reclamanta a invocat art. 5 din O.U.G. nr. 140/2005, O.U.G. nr. 11/2006, art. 999, art. 1000, art. 1073 și urm. C.civ.

Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale a solicitat introducerea în cauză a Ministerului Mediului și Pădurilor, pentru a se constata transmiterea calității procesuale pasive către această instituție.

Pe cale de consecință, Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive a instituției chemată inițial în judecată.

Prin sentința civilă nr. 722 din 28 martie 2012, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a respins excepțiile lipsei calității procesuale pasive invocate de Ministerul Finanțelor Publice și Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale, a admis acțiunea principală formulată de reclamantă și a obligat pârâții, în solidar, la 700.000 lei daune materiale și la 5.000 lei cheltuieli de judecată, către reclamantă.

Tribunalul a reținut că toate cele trei pârâte au calitate procesuală pasivă în cauză, iar pe fond, a constatat că sunt îndeplinite condițiile pentru angajarea răspunderii civile delictuale în sarcina instituțiilor pârâte, în temeiul art. 999 C.civ., privind răspunderea civilă delictuală, pentru repararea prejudiciilor cauzate prin neglijență, raportat la art. 5 din O.U.G. nr. 140/2005.

Prin încheierea din 07 ianuarie 2014, tribunalul a admis cererea de îndreptare a erorii materiale în sensul că instituția pârâtă este Guvernul României prin Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale, aceasta fiind partea obligată, alături de ceilalți pârâți, prin dispozitivul sentinței.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel instituțiile pârâte. Prin apelurile formulate, fiecare dintre pârâte a invocat faptul că nu are calitate procesuală pasivă, astfel încât în mod greșit a fost obligată la plata sumei solicitate de reclamantă prin acțiune. De asemenea, apelantele au formulat critici cu privire la soluția dată de prima instanță pe fondul cauzei.

Instanța de apel a rămas în pronunțare asupra apelurilor, la termenul de judecată din data de 03 martie 2014, însă, cei doi judecători din completul de judecată au avut păreri divergente cu privire la calitatea procesuală pasivă a apelanților, situație ce a determinat repunerea cauzei pe rol, pentru reluarea dezbaterilor în complet de divergență.

Astfel cum rezultă din practica deciziei recurate, la termenul din data de 24 martie 2014, în complet de divergență format din trei judecători, s-a acordat cuvântul exclusiv pe aspectul calității procesuale pasive a apelanților, acesta fiind punctul de divergență.

Prin decizia civilă nr. 125/A din 24 martie 2014 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, pronunțată de completul de divergență, s-au respins apelurile, ca nefondate.

În considerentele acestei decizii s-au reținut următoarele:

Motivul de apel invocat de Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice în sensul că prima instanță a încălcat principiul disponibilității întrucât s-a pronunțat cu depășirea limitelor investiției, reclamantul neinvocând în acțiunea introductivă prevederile art. 999 C.civ., este neîntemeiat. Într-adevăr, în respectarea principiului disponibilității, în virtutea căruia reclamantul este cel care stabilește cadrul procesual, inclusiv temeiul cererii sale, instanța de judecată trebuie să respecte limitele investiției sale. În cauză însă nu a fost încălcat acest principiu, reclamanta invocând, în acțiunea introductivă, atât prevederile art. 5 din O.U.G. nr. 140/2005, cât și, contrar susținerii apelantului, pe cele ale art. 999 C.civ.

Temeiul juridic al cererii de chemare în judecată, fundamentul raportului juridic litigios, îl constituie faptul că, urmare a suspiciunii apariției gripei aviare, a fost interzisă vânătoarea pe fondurile de vânătoare gestionate de reclamantă. Prejudiciul cauzat reclamantei s-a produs sub imperiul O.U.G. nr. 140/2005, iar notificarea prin care aceasta a învederat

cuantumul pagubelor suferite a fost transmisă către M.A.P.D.R. la 31 ianuarie 2006, înainte de adoptarea O.U.G. nr. 11/2006 prin care a fost abrogată ordonanța de urgență anterioară. Prin urmare, faptul că acțiunea a fost înregistrată în anul 2008 nu este de natură a atrage incidența în cauză a O.U.G. nr. 11/2006.

Conform art. 5 din O.U.G. nr. 140/2005, sumele necesare asigurării derulării acțiunilor de prevenire și combatere a bolii, precum și cele necesare pentru acordarea de despăgubiri se asigură din Fondul de intervenție la dispoziția Guvernului și se aprobă prin hotărâre a guvernului.

În acest sens, apelantul Ministerul Agriculturii a considerat că nu există cadru legal pentru acordarea despăgubirilor aferente reprezentând contravaloarea prejudiciului cauzat reclamantei întrucât hotărârea de guvern privind sumele necesare pentru acordarea de despăgubiri din Fondul de intervenție la dispoziția Guvernului nu a fost adoptată. Împrejurarea că Guvernul României, din care fac parte și apelanții, nu a emis o hotărâre în respectarea cerințelor art. 5 din O.U.G. nr. 140/2005 nu trebuie să fie suportată de către reclamantă, recurenții invocându-și, practic, propria culpă pentru a obține respingerea cererii reclamantei.

Aceste considerente se impun și în ceea ce privește susținerile apelantului pârât M.F.P. în sensul lipsei calității sale procesuale pasive, în cazul alocării unor sume din Fondul de intervenție la dispoziția Guvernului, acest minister având atribuția de a efectua modificările corespunzătoare în structura bugetului de stat.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Agriculturii și Dezvoltării Rurale și a Ministerul Mediului și Pădurilor, reorganizat în Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice prin O.U.G. nr. 96/2012, Curtea a constatat că prin O.U.G. nr. 115/2009 și H.G. nr. 1639/2009, atribuțiile privind pădurile și activitățile structurilor specializate au fost preluate de Ministerul Mediului și Pădurilor. Conform art. 2 din O.U.G. nr. 115/2009 privind stabilirea unor măsuri de reorganizare în cadrul administrației publice centrale, se înființează Ministerul Mediului și Pădurilor prin reorganizarea Ministerului Mediului și prin preluarea activității privind pădurile și a structurilor specializate în acest domeniu de la Ministerul Agriculturii, Pădurilor și Dezvoltării Rurale.

Totuși, în speță, astfel cum a constatat tribunalul, calitatea procesuală pasivă a Ministerului Agriculturii și Dezvoltării Rurale a fost corect stabilită la momentul introducerii acțiunii în funcție de prevederile legale aplicabile la acel moment. Mai mult, în Nota de fundamentare a O.U.G. nr. 140/2005, avizată de Ministrul agriculturii, pădurilor și dezvoltării rurale se arată că măsurile necesare a fi luate ca urmare a suspiciunii de influență aviară pe teritoriul României trebuie să fie stabilite și aplicate în mod unitar și coerent de către autoritățile competente ale statului, acest minister având competențe în acest sens la momentul emiterii actului normativ care constituie temeiul juridic al pretențiilor reclamantei.

În acest context, stabilirea unei obligații solidare între aceste părți în circumstanțele concrete ale cauzei nu este greșită, solidaritatea pasivă fiind caracterizată prin faptul că creditorul poate pretinde plata întregii datorii de la oricare dintre debitorii ținută solidar, și reprezintă astfel, pentru creditor, o adevărată garanție a executării creanței sale. În condițiile unei astfel de răspunderi, plata făcută creditorului de către unul singur din debitorii solidari îi liberează pe toți debitorii solidari față de creditorul comun. Mai mult, debitorii solidari pot să prevadă între ei o modalitate de repartizare a prestației executate. În acest context, subrogația legală invocată de Ministerul Agriculturii, rezultând din dispozițiile legale arătate mai sus, își va produce efectele în cadrul fazei de executare a obligației.

Este de observat că apelantul pârât a recunoscut obligația sa de a acorda reclamantei despăgubirile solicitate. Astfel, prin adresa emisă la data de 09 februarie 2006, ca răspuns la notificarea reclamantei, M.A.P.D.R. a arătat că modalitatea de acordare a despăgubirilor

civile pentru prejudiciul înregistrat de reclamantă ca urmare a aplicării dispozițiilor O.U.G. nr. 140/2005 urmează a fi stabilită, solicitând fundamentarea pe bază de documente oficiale a sumelor solicitate de reclamantă cu titlul de despăgubiri.

De asemenea, recunoașterea obligației rezultă din Nota din 08 martie 2006 anexată raportului de expertiză, în care M.A.P.D.R. a arătat că instituția sa, în calitate de administrator al faunei de interes cinegetic, are obligația de a lua măsuri de conservare a acesteia. În situația în care gestionarii nu mai pot susține financiar cheltuielile pentru gestionarea vânatului datorită afectării negative a veniturilor acestora ca urmare a unor măsuri impuse de stat, în situații de forță majoră, acestora trebuie să li se asigure despăgubiri pentru veniturile neîncasate din această cauză.

Susținerea apelantului Ministerul Agriculturii în sensul că activitatea de vânătoare a fost interzisă în scopul diminuării riscului contactului direct al omului cu sursele de infecție a influenței aviare, în temeiul O.U.G. nr. 140/2005, astfel încât aceasta nu poate fi calificată ca fiind o faptă ilicită, scopul fiind acela de a diminua riscul răspândirii gripei aviare, este corectă. În cauză nu se contestă motivele care au condus la emiterea ordonanței, acestea fiind de interes general, și nici nu se pretinde, cum greșit au considerat apelanții, că emiterea acestui act normativ constituie faptă ilicită. Astfel cum s-a arătat mai sus, răspunderea părților rezultă din nerespectarea cerințelor art. 5 din O.U.G. nr. 140/2005.

În ceea ce privește raportul dintre prevederile dreptului comun privind răspunderea civilă delictuală și dispozițiile speciale ale O.U.G. nr. 140/2005, Curtea constată că acestea din urmă reprezintă recunoașterea de către autorități, prin act normativ, a prejudiciului cauzat prin măsurile luate pentru a se preveni răspândirea gripei aviare, răspunderea instituită de normele speciale menționate constituind un caz particular de răspundere civilă delictuală, al cărei temei general se regăsește în prevederile art. 998, 999 C.civ.

Astfel, prin efectul O.U.G. nr. 140/2005 au fost instituite o serie de măsuri privind protecția împotriva efectelor gripei aviare, măsuri ce au vizat și activitatea reclamantei. Prevăzând că prin măsurile impuse vor fi create prejudicii unor persoane fizice sau juridice, legiuitorul a reglementat prin art. 5 din O.U.G. nr. 140/2005 dreptul acestora la despăgubiri, acceptând, implicit și corelativ, obligația statului de a suporta contravaloarea acestora.

Conform art. 5 din O.U.G. nr. 140/2005 privind măsurile ce se aplică ca urmare a suspiciunii influenței aviare, sumele necesare asigurării derulării acțiunilor de prevenire și combatere a bolii, precum și cele necesare pentru acordarea de despăgubiri se asigură din Fondul de intervenție la dispoziția Guvernului și se aprobă prin hotărâre a Guvernului.

Art. 12 din O.U.G. nr. 11/2006 privind măsurile ce se aplică pentru monitorizarea, combaterea și eradicarea gripei aviare pe teritoriul României a abrogat O.U.G. nr. 140/2005 privind măsurile ce se aplică ca urmare a suspiciunii influenței aviare, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 909/2005.

Art. 10 din O.U.G. nr. 11/2006 a menținut însă dispozițiile referitoare la acordarea de despăgubiri.

Astfel, prin adoptarea reglementărilor speciale menționate mai sus, chiar autoritățile statului cunoșteau faptul că prin luarea acelor măsuri vor fi cauzate prejudicii persoanelor fizice sau juridice, prin încălcarea drepturilor acestor persoane, motiv pentru care s-a considerat necesară despăgubirea acestora. În acest context, refuzul de a acorda despăgubiri pentru întreg prejudiciul cauzat poate fi asimilat unei fapte ilicite culpabile, chiar dacă măsurile luate au fost justificate de starea de necesitate.

În speță, prejudiciul suferit a fost stabilit cert și evaluat prin raportul de expertiză efectuat în cauză, la suma de 700.000 lei.

Prin raportul de expertiză s-a constatat că prejudiciul pe care l-a suportat reclamanta în sezonul de vânătoare mai 2005 - iunie 2006 s-a datorat faptului că, datorită suspiciunii influenței aviare, în scopul diminuării riscului direct al omului cu sursele de infecție al

influenței aviare a fost interzis vânatul fără excepție, pentru toate speciile de pasări și mamifere cuprinse în fondurile de vânătoare de pe teritoriul Rezervației B.D.D. și de pe raza administrativ-teritorială a județului Tulcea prin O.U.G. nr. 140/2005 și nr. 11/2006, interdicție care a fost ridicată prin decizia din 25 aprilie 2006 a Comandamentului Antiepidiologic Central. Urmare acestei interziceri a vânatului, reclamanta nu a putut realiza obligațiile sale legale privind accesul vânătorilor, membri ai asociației, ai celorlalte județe ale țării și în mod special al vânătorilor străini, situație ce a dus la nerespectarea prevederilor contractelor economice, încheiate în vederea realizării de venituri pentru acoperirea cheltuielilor efectuate pentru întreținerea și ocrotirea păsărilor și mamiferelor prevăzute în autorizația de mediu pentru a fi vâdate.

Prin expertiză, s-a constatat prejudiciul rezultând din imposibilitatea valorificării unui procent de 25% aprobat pentru Bugetul de Venituri și Cheltuieli al Asociației din speciile și efectivele aprobate pentru recolta 2005-2006 de către vânători români, prin autorizare de vânătoare individuală sau în grup restrâns; imposibilitatea valorificării către terți a vânatului rezultat în urma vânătorilor colective organizate la diverse specii, în cursul sezonului; imposibilitatea valorificării cotelor de recolta aprobate pentru vânătoarea cu străinii (în situația în care acestea au fost acoperite integral cu contracte încheiate în scopul sus menționat); refuzul unor vânători de a mai achita cotizațiile pentru anul 2005 (rata II-a și integral), pentru anul 2006 rata I-a, în condițiile lipsirii de dreptul de a mai practica vânătoarea la toate speciile în sezonul 2005-2006.

De altfel, și M.A.P.D.R., prin Nota din 08 martie 2006, anexată raportului de expertiză, a arătat principiile ce trebuie avute în vedere pentru elaborarea unui proiect de guvern privind acordarea de despăgubiri gestionarilor de fonduri de vânătoare ca urmare a interzicerii vânătoriei, mai întâi prin O.U.G. nr. 140/2005 și apoi prin O.U.G. nr. 11/2006.

Pe baza veniturilor și cheltuielilor realizate în anul 2005 și în semestrul I-2006, precum și a sumelor plătite de AVPS pentru gestionarea fondurilor de vânătoare, în raportul de expertiză s-a concluzionat că pierderea de mijloace circulante suferită de către reclamanta AVPS este în sumă totală de 517.520 lei (394.463 lei diferența dintre cheltuieli - venituri cinegetice + 123.057 lei taxe plătite pentru gestionare fonduri de vânătoare), pierderi care nu reflectă integral paguba suferită de către reclamantă.

De asemenea, în raportul de expertiză contabilă s-a arătat că AVPS a încheiat la data de 17 iunie 2005 cinci contracte economice și un contract economic la data de 13 iulie 2005, prin care a contractat întreaga cantitate de pasări și mamifere prevăzută în autorizația de mediu ce urma să fie recoltată în sezonul de vânătoare 2005-2006 prin vânători străini, cantități centralizate pe fiecare firma contractantă.

Motivul de apel invocat de apelantul pârât M.F.P. în sensul că în mod greșit a fost obligat la plata cheltuielilor de judecată este neîntemeiat. Conform art. 274 alin. (1) C.proc.civ., partea care cade în pretenții va fi obligată, la cerere, să plătească cheltuielile de judecată. Astfel, așa cum rezultă din prevederile art. 274 C.proc.civ., fundamentul răspunderii pentru plata cheltuielilor de judecată este culpa procesuală a părții care a pierdut procesul. În cauză, acțiunea îndreptată împotriva pârâtului a fost admisă, situație în care în mod corect a reținut prima instanță culpa procesuală a acestuia, în condițiile în care pârâtul este partea căzută în pretenții. În cazul în care cererea de chemare în judecată este admisă, iar pârâtul nu recunoaște până la prima zi de înfățișare pretențiile reclamantului, înseamnă că operează prezumția culpei procesuale a celui care cade în pretenții, prezumție care rezultă din prevederile art. 274 alin. (1) C.proc.civ.

Față de aceste considerente, criticile formulate de apelanții pârâți nu pot fi reținute, prima instanță pronunțând o hotărâre temeinică cu interpretarea și aplicarea corectă a dispozițiilor legii materiale incidente în cauză. În consecință, în temeiul art. 296 C.proc.civ., Curtea a respins ca nefondate apelurile declarate de apelanții pârâți.

Împotriva deciziei Curții de Apel București au declarat recurs pârâții Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale și Ministerul Finanțelor Publice, reprezentat de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice București.

Invocând motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., ambii recurenți au criticat, cu prioritate, soluția dată cu privire la excepțiile vizând lipsa calității procesuale pasive, iar în subsidiar au formulat critici raportate la soluția dată pe fondul acțiunii în pretenții.

Înalta Curte a pus în discuție, din oficiu, ca motiv de ordine publică, motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 1 C.proc.civ., sub aspectul greșitei compunerii a completului de judecată care a pronunțat decizia recurată.

Examinând cu prioritate acest motiv de recurs, se constată că în apel divergența a vizat exclusiv criticile apelanților cu privire la calitatea lor procesuală pasivă, situație ce a determinat repunerea cauzei pe rol, pentru reluarea dezbaterilor în complet de divergență.

Astfel cum rezultă din practica deciziei recurate, la termenul din data de 24 martie 2014, în complet de divergență format din trei judecători, s-a acordat cuvântul exclusiv pe aspectul calității procesuale pasive a apelanților.

Cu toate acestea, completul format din trei judecători a pronunțat decizia de respingere a apelurilor, analizând în totalitate criticile formulate de apelanți, inclusiv pe cele care vizau fondul cauzei.

În acest mod, au fost încălcate prevederile art. 257 alin. (5) C.proc.civ., potrivit cărora, ”după judecarea punctelor rămase în divergență, completul care a judecat înainte de ivirea ei va putea continua judecarea pricinii”.

Pronunțând hotărârea, inclusiv pe aspectele de fond ale cauzei, în complet format din trei judecători, deși divergența nu viza decât problema calității procesuale pasive a pârâților, instanța de apel a încălcat prevederile imperative ale art. 54 alin. 2 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, potrivit cărora ”apelul se judecă în complet format din doi judecători”.

Constatând că este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 1 C.proc.civ., în temeiul art. 312 alin. (3) și art. 313 C.proc.civ., decizia recurată a fost casată, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță de apel.

IV. Căi extraordinare de atac

A. Recursul

64. Recurs formulat împotriva unei hotărâri prin care s-a soluționat un conflict de competență. Inadmisibilitatea căii de atac potrivit dispozițiilor noului Cod de procedură civilă.

NCPC, art. 135, art. 457, art. 483, art. 634

Potrivit dispozițiilor art.135 alin. (4) din noul Cod de procedură civilă, hotărârea judecătorească prin care a fost soluționat un conflict de competență, este definitivă, nefiind supusă niciunei căi de atac. Ca atare, recursul declarat împotriva unei astfel de hotărâri este inadmisibil.

Secția I civilă, Decizia nr. 763 din 5 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Ialomița data de 23 aprilie 2013, reclamanta K.C. S.R.L. a chemat în judecată pe pârâții Ministerul Economiei și Finanțelor Publice, Direcția Generală a Finanțelor Publice Ialomița, Administrația Finanțelor Publice Ialomița, Ș.A. și L.G., solicitând obligarea pârâților la plata, în solidar, a sumelor în cuantum de 611.644,49 lei și 338.700 euro, reprezentând daune materiale și a dobânzii aferente până la momentul plății efective, respectiv a sumei de 10.000 lei, reprezentând daune morale și a dobânzii aferente până la momentul plății efective.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că D.G.F.P. Ialomița - Activitatea de Control Fiscal, în urma unui control efectuat la aceasta, a emis la data de 28 noiembrie 2007 decizia de impunere nr. 403xx pentru suma de 28.502 lei, iar la data de 26 noiembrie 2007 procesul verbal de contravenție nr. 11xx pentru suma de 1.000 lei; după parcurgerea fazei contestării acestora în procedura prealabilă, a formulat acțiune la Tribunalul Ialomița, acțiune care a fost soluționată în mod irevocabil prin decizia Curții de Apel București în sensul că a fost admisă, în parte, cererea de chemare în judecată și a fost obligată pârâta D.G.F.P. Ialomița la plata sumei de 4.104,03 lei.

În drept, cererea de chemare în judecată a fost întemeiată pe dispozițiile art. 998, 999 și 1000 C.civ. din 1865 [1349 NCC - coroborat cu art. 723 alin. (2) NCC, art. 1357 NCC, art. 1373, art. 1382 și art. 1385 NCC], art. 60 și urm. C.proc.civ., art. 112 C.proc.civ., art. 274 C.proc.civ., Legea nr. 29/1990 și art. 35 din Decretul nr. 31/1954.

Dosarul a fost înregistrat inițial la Completul 6 Contencios Administrativ, care prin sentința civilă nr. 1849/F din 28 mai 2013, în baza art. 132 alin. (3) raportat la art. 136 alin. (4) C.proc.civ., a declinat competența de soluționare a pricinii în favoarea Completului 3 - Civil.

La rândul său, Tribunalul Ialomița, Secția civilă, prin sentința nr. 1981/F din 13 iunie 2013 a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea completului specializat în materie de contencios administrativ și, în baza art. 136 alin. (4) C.proc.civ., constatând ivit conflictul negativ de competență, l-a înaintat spre soluționare Curții de Apel București.

Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, investită cu soluționarea conflictului de competență ivit între completul specializat în materie de contencios administrativ și completul specializat în materie civilă ale Tribunalului Ialomița, prin sentința nr. 58/F din 23 septembrie 2013, a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Ialomița, Secția civilă.

Împotriva sentinței nr. 58/F din 23 septembrie 2013, pronunțată de Curtea de Apel București au declarat recurs pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Ploiești - Administrația Județeană a Finanțelor Publice Ialomița, în nume propriu și pentru Ministerul Finanțelor Publice și pârâtele Ș.A. și L.G.

Pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție dosarul a fost înregistrat la data de 24 octombrie 2013.

După comunicarea motivelor recursurilor și a întâmpinărilor la recursuri, instanța a dispus, în temeiul art. 493 alin. (2) din Legea nr. 134/2010, cu modificările și completările ulterioare, întocmirea raportului asupra admisibilității în principiu a recursului.

În raport s-a reținut, față de dispozițiile art. 135 alin. (4) coroborate cu art. 430 alin. (1) C.proc.civ. și art. 634 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., că hotărârea pronunțată în soluționarea conflictului de competență este definitivă și are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată. Prin urmare, față de dispozițiile art. 248 alin. (1) raportat la art. 493 alin. (1) C.proc.civ., urmează a se dispune asupra admisibilității recursurilor declarate împotriva unei hotărâri care nu este supusă căii de atac a recursului.

Raportul a fost comunicat părților care, în temeiul art. 493 alin. (4) C.proc.civ., au formulat puncte de vedere asupra raportului.

Intimata reclamantă SC K.C. SRL a susținut că recursurile nu sunt admisibile, că

hotărârea pronunțată în soluționarea conflictului de competență este definitivă, în raport de dispozițiile art. 135 alin. (4) C.proc.civ., coroborate cu dispozițiile art. 430 alin. (1) C.proc.civ. și că sentința nr. 58/F din 23 septembrie 2013 a Curții de Apel București nu este supusă niciunei căi de atac; în temeiul art. 493 alin. (2) și (5) C.proc.civ., a solicitat anularea acestora.

Recurentele pârâte Ș.A. și L.C. au susținut că recursurile sunt admisibile și că este eronată interpretarea conform căreia hotărârea pronunțată în condițiile art. 135 alin. (4) C.proc.civ. este „definitivă” în sensul dispozițiilor art. 634 alin. (1) pct. 1 din același cod (hotărâre care nu este supusă nici apelului și nici recursului), cu atât mai mult cu cât legiuitorul nu a prevăzut explicit că o asemenea hotărâre „nu este supusă niciunei căi de atac”, așa cum este cazul spre exemplu, hotărârilor prevăzute de art. 132 alin. (3), art. 143 alin. (2) sau art. 493 alin. (5) C.proc.civ.

Au arătat aceste recurente că întrucât la art. 135 alin. (4) C.proc.civ. legiuitorul nu utilizează o asemenea exprimare iar, pe de altă parte, nici nu distinge (în sensul că hotărârea pe care o pronunță completul investit cu soluționarea conflictului de competență este „definitivă” fie de la data pronunțării ei, fie de la data expirării termenului de exercitare a căii de atac), hotărârea recurată se încadrează între cele prevăzute de dispozițiile art. 634 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., fiind o hotărâre dată în primă instanță, fără drept de apel, dar cu drept de recurs.

Recurentele au solicitat totodată sesizarea Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 135 alin. (4) C.proc.civ., în măsura în care interpretarea lor ar fi în sensul că hotărârea supusă controlului judiciar este dată fără calea de atac a recursului deoarece încalcă prevederile art. 21 alin. (1)-(2) din Constituția României, respectiv prevederile art. 6 pct. 1 teza I și art. 13 din CEDO.

Prin încheierea pronunțată la data de 05 martie 2014, Înalta Curte, constatând că sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 29 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 47/1992, republicată, conform alin. (5) al aceluiași articol, a sesizat Curtea Constituțională cu soluționarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 135 alin. (4) C.proc.civ., invocată de recurentele pârâte Ș.A. și L.C.

Analizând în condițiile art. 493 alin. (5) C.proc.civ. recursurile formulate, Înalta Curte a constatat că sunt inadmisibile pentru următoarele considerente:

Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, investită cu soluționarea conflictului de competență ivit între completul specializat în materie de contencios administrativ și completul specializat în materie civilă ale Tribunalului Ialomița, prin sentința nr. 58/F din 23 septembrie 2013, a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Ialomița, Secția civilă.

În dispozitivul sentinței s-a menționat „Cu recurs în termen de 5 zile de la comunicare”.

Potrivit dispozițiilor art. 135 alin. (4) C.proc.civ., „Instanța competentă să judece conflictul va hotărî, în camera de consiliu, fără citarea părților, printr-o hotărâre definitivă”.

Conform dispozițiilor art. 457 alin. (1) C.proc.civ., „Hotărârea judecătorească este supusă numai căilor de atac prevăzute de lege, în condițiile și termenele stabilite de aceasta, indiferent de mențiunile din dispozitivul ei”, iar potrivit alin. (2) „Mențiunea inexactă din cuprinsul hotărârii cu privire la calea de atac deschisă contra acesteia nu are niciun efect asupra dreptului de a exercita calea de atac prevăzută de lege.”

Art. 634 alin. (1) C.proc.civ. stipulează că: „Sunt hotărâri definitive: (1) hotărârile care nu sunt supuse apelului și nici recursului; (2) hotărârile date în primă instanță, fără drept de apel, neatacate cu recurs; (...)”.

Potrivit dispozițiilor art. 483 alin. (1) C.proc.civ., pot fi recurate hotărârile date în apel, cele date, potrivit legii, fără drept de apel, precum și alte hotărâri în cazurile expres prevăzute de lege.

O hotărâre judecătorească nu poate fi atacată pe alte căi decât cele expres prevăzute de lege sau, cu alte cuvinte, căile de atac a hotărârilor judecătorești nu pot exista în afara legii.

Regula are valoare de principiu constituțional, dispozițiile art. 129 din Constituție prevăzând că mijloacele procesuale de atac a hotărârii judecătorești sunt cele prevăzute de lege, iar exercitarea acestora se realizează în condițiile legii.

Față de dispozițiile legale anterior menționate, sentința civilă nr. 58/F din 23 septembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, împotriva căreia pârâtele Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Ploiești - Administrația Județeană a Finanțelor Publice Ialomița, în nume propriu și pentru Ministerul Finanțelor Publice, Ș.A. și L.G. au declarat recurs, nu este supusă căii de atac a recursului.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte a respins recursurile, ca inadmisibile.

65. A. Invocarea necompetenței funcționale direct în recurs. Admisibilitate

B. Cerere de reziliere a unui contract de achiziții publice. Calea de atac

C.proc.civ. din 1865, art. 2 lit. d), art. 304 pct. 1, pct. 3, pct. 9, art. 725
O.U.G. nr. 34/2006, art. 286 (1), art. 287¹⁶

A. Competența instanțelor, în accepțiunea normelor de procedură civilă, reprezintă departajarea prerogativelor jurisdicționale între instanțele judecătorești, atât pe verticală (competența materială), cât și pe orizontală (competența teritorială) și este stabilită prin norme cu caracter procedural reglementate în Codul de procedură civilă sau în legi cu caracter special.

Sintagma competență funcțională nu desemnează o departajare a competențelor în sensul strict al legii de procedură, ci o departajare a cauzelor la același nivel al competenței materiale, după specializarea judecătorului în anumite materii, potrivit art. 35 alin. (2) și art. 39 alin. (2) din Legea nr. 304/2004, dispoziții cu caracter organic și imperativ, a căror încălcare poate fi invocată în cadrul incidentului procedural al excepției de necompetență, regimul său procesual neputând fi, însă, delimitat la cel specific excepției absolute de necompetență materială.

Astfel, în cazul invocării încălcării unei norme de competență reglementată de dispoziții imperative prevăzute prin legi speciale, punerea sa în dezbateră poate fi solicitată și direct în recurs, în condițiile art. 304 pct. 3 C.proc.civ.

B. În cazul în care obiectul litigiului îl constituie o cerere de reziliere a unui contract de achiziții publice pentru care legea specială conține dispoziții procedurale speciale de imediată aplicare, sunt incidente dispozițiile art. 725 C.proc.civ. și, ca atare, cele ale art. 287¹⁶ din O.U.G. nr. 34/2006 care impun concluzia că în această materie hotărârile de primă instanță sunt supuse numai recursului la instanța ierarhic superioară celei care a judecat cauza în fond.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2373 din 24 iunie 2014

Notă: * Forma O.U.G. nr. 34/2006 avută în vedere în prezenta decizie este cea în vigoare la data de 16 noiembrie 2012.

** Ordonanța Guvernului nr. 12/1993 privind achizițiile publice a fost abrogată prin O.G. nr.

118/1999 la data de 1 ianuarie 2000.

1. Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă sub nr. xx0/3/2012, reclamanta SC M. SA a chemat în judecată pârâtele Municipiul București și Consiliul General al Municipiului București, solicitând instanței ca prin hotărârea ce o va pronunța să se dispună rezilierea contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 încheiat între Consiliul Municipiului București – Direcția de Investiții, în calitate de achizitor și reclamantă, în calitate de antreprenor, ca urmare a neexecutării de către pârâte a unor obligații esențiale; obligarea pârâtelor la acoperirea prejudiciului constând în 1.000.000 lei – pagubă efectivă și 1.000.000 lei – profit nerealizat, precum și dobânzi aferente acestor sume, calculate de la data de 18.11.2009 (dată la care Municipiul București a organizat o nouă licitație) și până la acoperirea efectivă a prejudiciului.

În motivarea cererii s-a arătat că la data de 18.04.2000 între reclamantă, în calitate de antreprenor și CMB - Direcția de Investiții, în calitate de investitor achizitor a fost încheiat contractul de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000. Contractul avea ca obiect realizarea de către reclamantă a unor lucrări de „Consolidare și reparații capitale la instalații în construcții la clădirea Primăriei Municipiului București” în schimbul unui preț în cuantum de 217.040.269.370 lei.

La data de 07.08.2000, achizitorul a transmis adresa nr. 1352 din 07.08.2000 prin care a solicitat, în temeiul art. 5.10 din contract, sistarea lucrărilor ca urmare a întârzierii aprobării bugetului Municipiului București pe anul 2000, lucrările urmând a fi reluate la momentul primirii unei solicitări exprese în acest sens din partea Primăriei.

Deși motivul invocat în susținerea solicitării de sistare a lucrărilor a încetat în cursul anului 2009, la data formulării prezentei cereri de chemare în judecata reclamanta nu a primit din partea achizitorului nici un fel de notificare prin care să i se solicite reluarea a acestora.

A susținut reclamanta că, deși contractul de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 era în vigoare, nefiind anulat, reziliat sau finalizat, la data de 18.11.2009, Municipiul București în calitate de autoritate contractantă a organizat o licitație în vederea achiziției de lucrări pentru consolidarea sediului Primăriei Municipiului București.

În urma acestei licitații a fost încheiat contractul de execuție de lucrări nr. 89 din 30.06.2010 prin care Municipiul București, în calitate de achizitor, în mod nelegal, a încredințat unei terțe societăți R.C., în calitate de executant, executarea lucrărilor ce formau obiectul contractului pe care același achizitor îl încheiase anterior cu reclamanta.

Din faptul organizării licitației și semnării acestui nou contract rezultă în mod evident că la sfârșitul anului 2009 nu mai subzista motivul pentru care achizitorul suspendase executarea contractului pe care îl încheiase cu reclamanta, respectiv acesta dispunea de banii necesari pentru continuarea lucrărilor.

Astfel, acesta este momentul la care, față de obligațiile contractuale pe care și le-au asumat, pârâții ar fi trebuit să notifice reclamantei reluarea lucrărilor și potrivit art. 6.1 din Condițiile speciale de contractare să predea pe bază de proces-verbal „frontul de lucru”.

Fapta achizitorului de a nu permite constructorului accesul la bunul asupra căruia trebuiau realizate lucrările de reparație și de a încheia cu o terță persoană un nou contract de antrepriză ce are ca obiect prestarea acelorași lucrări de reparație ale aceluiași bun reprezintă o evidentă încălcare a dispozițiilor contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000, împrejurare care dă dreptul reclamantei de a solicita rezilierea acestuia potrivit dispozițiilor art. 1021 C. civ.

Consecința rezilierii contractului dă dreptul creditorului de a obține, pe lângă acoperirea pierderii efectiv suferite, și plata câștigului nerealizat. Câștigul nerealizat reprezintă profitul pe care reclamanta l-ar fi obținut ca urmare a executării lucrărilor de reparații ce au format obiectul contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000.

Prin întâmpinare pârâtele Municipiul București și Consiliul General al Municipiului București au invocat excepția inadmisibilității acțiunii motivat de faptul că reclamanta nu a efectuat procedura prealabilă a concilierii prevăzută de art. 720¹ C.proc.civ.

În fond s-a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

Prin notele de ședință pârâta Municipiul București a invocat excepția lipsei calității sale procesuale pasive întrucât parte în contractul de execuție a investiției a fost Consiliul Municipiului București – Direcția de Investiții și excepția prescripției dreptului material la acțiune motivat de faptul că din chiar acțiune rezultă că așa-zisa neexecutare a obligațiilor contractuale o reprezintă inițierea unei noi proceduri de achiziție publică care a avut loc la data de 3.10.2007, dată la care Primăria Municipiului București a organizat noua licitație.

Pârâta Municipiul București a invocat și excepția lipsei de interes a acțiunii formulate de SC M. SA.

2. La termenul din 28.09.2012 tribunalul a respins excepția prematurității acțiunii ca neîntemeiată și a admis excepția lipsei capacității procesuale de folosință a pârâtei C.G.M.B, dispunând scoaterea din cauză a acestei părți.

În aceeași ședință de judecată, instanța a respins motivat excepția lipsei interesului acțiunii și excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Municipiul București.

Prin sentința civilă nr. 13570 din 05.10.2012 a Tribunalului București a fost soluționată excepția prescripției dreptului material la acțiune, în sensul admiterii, iar acțiunea a fost respinsă, în consecință.

Tribunalul a reținut că prin contractul de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000, SC M. SA s-a obligat față de CMB - Direcția de Investiții să execute lucrările la obiectivul „Consolidare la clădirea Primăriei Municipiului București” în schimbul prețului de 217.040.269.370 ROL, inclusiv TVA.

La data de 7.08.2000, după 4 luni de la încheierea contractului, cu adresa nr. 1352, Primăria Municipiului București a sistat executarea lucrărilor din cauza neaprobării Bugetului Primăriei Municipiului București pentru anul 2000. Această adresă a avut ca temei prevederile art. 5.10 din Condițiile generale de contractare, potrivit cărora antreprenorul este obligat să sisteze execuția lucrărilor la dispoziția scrisă a achizitorului, pe o durată și în modul în care persoana juridică achizitoare consideră necesar. Potrivit adresei emise de Primăria Municipiului București, menționată, lucrările contractate urmau a fi reluate numai în baza unei comunicări către reclamantă.

Până la introducerea cererii de chemare în judecată – 10.01.2012, Primăria Municipiului București nu a încunoștințat reclamanta despre intenția de reluare a lucrărilor și, așa cum reiese din înscrisurile depuse la dosar, a organizat o altă licitație încă din anul 2007.

Prin acțiune, reclamanta SC M. SA a arătat că momentul de la care pârâta nu și-a respectat obligațiile contractuale a fost 18.11.2009, când Primăria Municipiului București a organizat noua licitație, încălcând dispozițiile art. 16.1 lit. a) și art. 5.10 din Condițiile generale de contractare.

Această dată nu a putut fi reținută de tribunal ca moment al începerii termenului de prescripție prevăzut de art. 3, raportat la art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958.

Din înscrisurile depuse la dosar rezultă că primul anunț de participare la licitația lucrărilor pentru consolidarea sediului primăriei din B-dul E. nr. 47 a fost publicat sub nr. 34581 din data de 3.10.2007. La acest moment Primăria Municipiului București și-a încălcat obligațiile contractuale, exprimându-și intenția clară de a denunța contractul încheiat cu SC M. SA și este data la care s-a născut dreptul la acțiune al reclamantei de a cere rezilierea actului.

Cererea de chemare în judecată s-a formulat la data de 10.10.2012, cu depășirea termenului de prescripție de 3 ani prevăzut de Decretul nr. 167/1958.

3. Împotriva acestei sentințe au declarat apel pârâta Municipiul București reprezentat

prin primar și reclamanta SC M. SA.

În ceea ce privește apelul declarat de pârâta Municipiul București s-a invocat netemeinicia și nelegalitatea soluției instanței de fond sub aspectul excepției lipsei de interes invocate de către PMB, respinsă printr-o încheiere insuficient motivată.

Particularizând în speță, apelantul a susținut că este neîndoielnic faptul că instanța de fond nu a răspuns niciunui argument invocat de către pârât și nici nu a oferit o motivare generală din care să rezulte, fie și implicit, de ce au fost înlăturate argumentele părții.

Prin acțiunea formulată M. a solicitat rezilierea contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000, în esență pentru considerentul că, în mod culpabil, Municipiul București nu și-a executat obligațiile contractuale.

Raportat la condiția existenței interesului în formularea unei acțiuni civile, a arătat că interesul reprezintă folosul practic, material sau moral, pe care-l urmărește titularul acțiunii și care trebuie să fie personal, născut și actual și constituie una dintre condițiile generale ce trebuie îndeplinite în cadrul oricărui proces, atât în momentul promovării acțiunii, cât și ulterior cu ocazia întocmirii actelor procedurale. În prezenta speță, interesul - înțeles ca folos practic urmărit de cel ce a pus în mișcare acțiunea - nu îndeplinește condițiile antemenționate.

Aceasta deoarece la data promovării acțiunii în rezilierea contractului de execuție de lucrări M. nu avea dreptul legal de a desfășura următoarele activități (în ordinea codului CAEN): 4120 - Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale; 4399 - Alte lucrări speciale de construcții n.c.a.; 4321 - Lucrări de instalații electrice.

Totodată, având în vedere faptul că obiectul contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 este: „Consolidare și reparații capitale la instalații în construcții la clădirea Primăriei Municipiului București”, rezultă faptul că, în raport de activitățile pe care M. le poate desfășura legal, intimata nu putea să realizeze obiectul contractului de execuție. În ceea ce privește apelul declarat de reclamanta SC M. SA, aceasta susține nelegalitatea și netemeinicia soluției instanței de fond ca fiind dată cu încălcarea condițiilor imperative ale legii care reglementează prescripția dreptului la acțiune.

Potrivit dispozițiilor art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, "prescripția începe să curgă de la data când se naște dreptul la acțiune", iar potrivit art. 7 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958, "în obligațiile care urmează să se execute la cererea creditorului, precum și în acelea al căror termen de executare nu este stabilit, prescripția începe să curgă de la data nașterii raportului de drept". De asemenea, conform art. 7 alin. (3) din Decretul nr. 167/1958 "dacă dreptul este sub condiție suspensivă sau cu termen suspensiv, prescripția începe să curgă de la data când s-a împlinit condiția sau a expirat termenul".

Potrivit dispozițiilor art. 8 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, "prescripția dreptului la acțiune în repararea pagubei pricinuite prin fapta ilicită începe să curgă de la data când pagubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască, atât paguba cât și pe cel care răspunde de ea."

În conformitate cu prevederile art. 5.10 din Contractul de execuție, achizitorul și-a rezervat dreptul de a suspenda execuția lucrărilor pe o durată și în modalitatea aleasă de acesta. Prin adresa nr. 1352 din 07.08.2000 achizitorul a solicitat, în temeiul art. 5.10 din contract, sistarea lucrărilor cauzată de lipsa fondurilor necesare continuării investiției. Totodată, în respectiva adresă se precizează că "lucrările vor fi reluate numai în baza unei comunicări a Primăriei Municipiului București".

În consecință, pe toată perioada suspendării execuției lucrărilor la inițiativa achizitorului, apelanta nu avea posibilitatea de a solicita rezilierea contractului de execuție, din moment ce achizitorul avea dreptul contractual de a suspenda executarea. Așadar, în această perioadă toate drepturile și obligațiile părților erau suspendate, iar această suspendare trebuia să dureze până la momentul la care achizitorul obținea fondurile necesare continuării lucrărilor și își manifesta în mod expres intenția reluării acestor lucrări.

Față de motivarea oferită de achizitor prin adresa de suspendare a lucrărilor și față de

prevederile contractuale, condiția necesară pentru nașterea dreptului apelantei de a solicita rezilierea contractului este afectată de o dublă condiționare: inexistența comunicării Primăriei privind reluarea lucrărilor, care face ca drepturile și obligațiile contractuale să rămână suspendate, cu consecința neînceperii curgerii vreunui drept la acțiune și existența unei acțiuni/inacțiuni abuzive a Primăriei care să îl pună pe antreprenor în imposibilitate de a executa lucrarea. Cu alte cuvinte, dreptul la acțiune se naște în momentul în care atitudinea Primăriei făcea imposibilă executarea contractului.

Impedimentul pentru continuarea lucrărilor în temeiul contractului de execuție a apărut numai în momentul în care Municipiul București a încheiat un nou contract, având același obiect, cu SC R.C. SRL, în data de 30.06.2010, urmat de predarea către aceasta din urmă a frontului de lucru, aspecte care au făcut imposibilă reluarea Contractului încheiat cu apelanta.

De la momentul încheierii acestui nou contract cu o terță persoană a devenit practic imposibilă reluarea de către apelantă a lucrărilor începute în temeiul contractului de execuție.

4. Apelurile declarate de părți au fost soluționate prin decizia civilă nr. 402 din 30.10.2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă în sensul respingerii acestora ca nefondate.

Pentru a se pronunța astfel, cu privire la apelul pârâtei vizând soluționarea de către prima instanță a excepției lisei de interes a reclamantei, instanța de apel a arătat că instanța de fond s-a pronunțat asupra acestei excepții prin încheierea de dezbatere din 28.09.2012, încheiere prin care s-a pus în discuția părților toate excepțiile invocate.

Asupra excepției lipsei interesului, instanța de fond s-a pronunțat în sensul că această excepție a fost considerată neîntemeiată având în vedere faptul că pretențiile formulate de reclamantă sunt în legătură cu un contract în care aceasta figurează ca parte, iar prin excepția invocată nu se poate discuta valabilitatea convenției.

S-a constatat că prima instanță a motivat excepția lipsei de interes respingând-o motivat. S-a arătat că prin acțiunea formulată reclamanta a solicitat să se dispună rezilierea contractului de execuție lucrări nr. 201 din 18.04.2000 încheiat între părți, reclamanta având calitatea de antreprenor, contractul fiind încheiat în conformitate cu documentele de participare la licitație și cu oferta antreprenorului general, de unde rezultă că acest contract a fost încheiat în considerarea capacității antreprenorului general de a desfășura acest obiect de activitate.

În aceste condiții, nu se poate spune că reclamanta, ca și parte în contract, nu are un interes în a solicita rezilierea contractului și despăgubiri pentru neexecutarea acestuia.

Cu privire la apelul promovat de către reclamantă, instanța de apel a arătat că durata contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 a fost de 54 de luni, durată care, potrivit art. 5.9 din condițiile generale de contractare, avea să fie prelungită în condițiile întreruperii sau întârzierii, în condiții agreeate în comun.

Conform art. 5.10 din aceleași condiții, la dispoziția scrisă a persoanei juridice achizitoare, antreprenorul sista execuția lucrărilor sau a unor părți din acestea, pe o durată și în modul în care persoana juridică achizitoare considera necesar, iar, potrivit art. 5.11, dacă motivele stânjenirii sau ale întreruperii sunt imputabile uneia dintre părțile contractante, atunci cealaltă parte putea emite pretenții privind despăgubirea pentru daunele intervenite și care pot fi dovedite.

În opinia instanței de apel, aceste clauze trebuiau interpretate în sensul că sistarea executării lucrărilor atrage decalarea termenului contractual, la care s-ar fi adăugat o durată suplimentară apreciată de comun acord, iar dacă motivele sistării lucrărilor erau imputabile uneia din părți, cealaltă parte putea emite pretenții pentru daune.

A rezultat că reclamanta avea un drept de acțiune în despăgubire pentru daune care începea să curgă de la data comunicării de către Primărie a intenției de sistare a lucrărilor –

durata termenului fiind de 3 ani, termenul general de prescripție, conform Decretului 167/1958 în vigoare la data nașterii raporturilor contractuale, acțiune în cadrul căreia dacă ar fi fost exercitată s-ar fi stabilit dacă motivele întreruperii sunt imputabile sau nu Primăriei Municipiului București.

Astfel, reclamanta nu a dat dovadă de diligență și a lăsat sistată executarea contractului *sine die*, până în data de 18.11.2009 când a susținut că a luat cunoștință de noua licitație.

S-a considerat că în contract nu există nici o prevedere contractuală care să prevadă că pe durata sistării lucrărilor sunt „suspendate” drepturile și obligațiile părților, respectiv dreptul la acțiune în justiție, din contră dispozițiile art. 5.11 dau posibilitatea părților de a emite pretenții privind despăgubirile.

Pe de altă parte, dispozițiile legale în materie de suspendare a termenului de prescripție prevăd expres care sunt cazurile ce atrag suspendarea, iar dreptul reclamantei de a acționa nu era supus nici unui termen suspensiv sau condiție suspensivă, fiind aplicabile dispozițiile art. 7 alin. (2) Decretul nr. 167/1958.

Ca urmare, pentru aceste considerente, susținerile reclamantei cu privire la consecințele suspendării executării contractului sunt neîntemeiate.

În măsura în care apelanta s-a prevalat de dispozițiile art. 8 din Decretul nr. 167/1958, curtea de apel a pornit de la susținerea reclamantei în sensul că fapta ilicită constă în declanșarea de către Primăria Municipiului București a unei noi licitații pentru consolidarea imobilului, având același obiect cu cel al contractului încheiat în 2000 cu reclamanta.

Însă, luând în considerare prima licitație organizată, al cărei anunț a fost publicat în condițiile O.U.G. nr. 34/2006 în SEAP sub nr. 34581 din 03.10.2007, publicație de interes public, nu se poate invoca necunoașterea unei asemenea publicații. Anterior publicării acestui anunț a fost adoptată Hotărârea C.G.M.B. din 12.07.2007 prin care s-au aprobat indicatorii tehnico-economici pentru consolidarea imobilului din Bd. R.E. și s-a abrogat Hotărârea C.G.M.B. nr. 169/1999 care a stat la baza organizării licitației în urma căreia s-a încheiat contractul nr. 201 din 18.04.2000 a cărei reziliere se cere în cauză.

Concluzionând, pentru toate motivele expuse, Curtea a apreciat că momentul de la care a început să curgă termenul de prescripție în cazul analizat este 3.10.2007, acțiunea fiind înregistrată pe rolul Tribunalului București la 10.01.2012, peste termenul general de prescripție.

5. Împotriva acestei decizii au declarat recurs atât reclamanta SC M. SA, cât și pârâțul Municipiul București, prin primar, solicitându-se în principal casarea deciziei și rejudecarea litigiului.

5.1. Prin recursul reclamantei SC M. SA se critică decizia instanței de apel sub aspectul nelegalității, prin incidența motivelor de recurs prevăzute de art. 304 pct. 7 și pct. 9 C.proc.civ.

S-a arătat, în primul rând, că hotărârea instanței de apel cuprinde motive străine de natura pricinii, având în vedere referirea acesteia, în cuprinsul considerentelor, la dispozițiile art. 5.9-5.11 din condițiile generale ale contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000.

Astfel, s-a arătat că reclamanta nu a solicitat daune pentru prejudiciile determinate prin sistarea executării contractului, ci a solicitat rezilierea acestuia cu daune-interese, astfel încât, cauza acțiunii nu a constat în solicitarea de a se constata că sistarea executării contractului a fost făcută cu rea-credință pentru a se considera incidente dispozițiile art. 5.11 din condițiile generale ale contractului. Fapta culpabilă a achizitorului a constat în omisiunea emiterii unui ordin de reluare a lucrărilor, dublată de încheierea unui nou contract, cu alt antreprenor, având același obiect.

Rezultă, așadar, că motivarea instanței de apel referitoare la sistarea culpabilă a

lucrării de către achizitor și dreptul SC M. SA de a solicita daune-interese de la data acestei sistări este străină de natura pricinii.

Al doilea argument în susținerea acestui motiv de recurs a constatat în aceea că instanța de apel nu a argumentat de ce dreptul la acțiune al reclamantei nu era un drept afectat de modalități, atunci când a făcut aplicarea dispozițiilor art. 7 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958.

În plus, instanța de apel a făcut și o confuzie între suspendarea cursului prescripției, instituție neincidentă în speță și începutul prescripției extinctive determinat de suspendarea executării contractului.

Al doilea motiv al recursului vizează greșita aplicare a legii, respectiv, a dispozițiilor art. 7 alin. (3) din Decretul nr. 167/1958.

Reținând că dreptul la acțiune al reclamantei s-a născut la data comunicării adresei nr. 1352 din 07.08.2000 prin care s-a dispus asupra suspendării executării contractului, instanța de apel a încălcat flagrant dispozițiile art. 7 alin. (3) din Decretul nr. 167/1958 care stabilește că în cazul obligațiilor care urmează a se executa la cererea creditorului, prescripția va începe să curgă la data solicitării de executare. Astfel, s-a considerat că suntem în prezența unui drept afectat de modalitatea termenului suspensiv incert, astfel că prescripția dreptului material la acțiune pentru protejarea acestui drept își începe cursul la data împlinirii termenului, egală datei la care achizitorul ar fi solicitat reluarea executării lucrărilor.

Nu se poate considera nici că nașterea dreptului la acțiune al reclamantei a fost determinat de publicarea anunțului de licitație în SEAP la data de 03.10.2007, fiind nelegală prezumția de încunoștințare a reclamantei referitoare la conținutul acelui anunț.

Recurenta a reafirmat că simpla suspendare a executării contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 nu era ilicită, ci numai menținerea abuzivă a suspendării, echivalentă refuzului de reluare a lucrărilor, prin încălcarea obligațiilor care reveneau achizitorului.

În mod similar, o procedură de achiziție publică inițiată de către pârâtă nu reprezintă o încălcare a contractului dintre cele stabilite prin art. 16.1 lit. a), adică încălcarea unei obligații contractuale.

Era esențial, din punctul de vedere al recurente, a se stabili momentul la care suspendarea executării contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 devenea ilicită și reprezenta, în condițiile contractului, o obstrucționare a antreprenorului la îndeplinirea propriilor obligații.

Or, nu se poate, astfel, considera că organizarea unei licitații de către pârâtă are o asemenea semnificație, cu atât mai mult cu cât aceasta a fost declarată nelegală. În plus, organizarea acestei noi licitații nu a fost cunoscută reclamantei, cu atât mai mult cu cât, în desfășurarea contractului dintre părți, pentru a fi opozabile orice împrejurări terțe, acestea trebuia să fie notificate cocontractantului, potrivit art. 18.1 din contract.

Nu se poate reține nici că publicarea anunțului de licitație în SEAP prezumă cunoașterea faptului de către reclamant. Aceasta cu atât mai mult cu cât, nefiind o prezumție legală, aplicarea sa trebuie să se realizeze precaut, plecând de la un fapt cunoscut, or în cauza a lipsit tocmai demonstrația faptului conex.

Potrivit O.U.G. nr. 34/2006, SEAP desemnează un sistem informatic utilizat pentru asigurarea accesibilității și transparenței procedurilor de achiziție publică și nu se poate prezuma dincolo de aceste aspecte.

Împotriva acestui recurs intimatul Municipiul București a formulat întâmpinare solicitând respingerea sa ca nefondat.

S-a arătat că nu este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., recurenta însăși subliniind legătura dintre suspendarea executării contractului și efectele acesteia în ceea ce privește cursul prescripției extinctive.

S-a mai arătat că la data suspendării contractului dreptul al acțiune al reclamantei nu

era suspendat.

În ce privește motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. distincția realizată prin considerente de către instanța de apel este corectă. Este justă și concluzia că la data publicării în SEAP a anunțului de licitație nr. 43581 din 03.10.2007 intenția pârâtei de a nu mai continua contractul de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 era certă. Aceasta a reprezentat fie o denunțare unilaterală a contractului, fie ipotetic, poate fi asimilată unei neexecutări culpabile a contractului de execuție inițial, adică, o faptă ilicită de natură să justifice dreptul la acțiunea pentru rezilierea contractului.

În plus, publicarea acestui anunț a fost precedată de adoptarea Hotărârii C.G.M.B. din 12.07.2007 prin care s-au aprobat indicatorii tehnico-economici pentru consolidarea imobilului din Bd. R.E. și s-a abrogat Hotărârea C.G.M.B. nr. 169/1999 care a stat la baza organizării licitației în urma căreia s-a încheiat contractul nr. 201 din 18.04.2000 a cărei reziliere se cere în cauză.

În opinia Municipiului București, chiar aceasta ar putea fi considerată data denunțării contractului sau a faptului terț de natură a semnifica refuzul de reluare a executării contractului inițial.

Este, așadar, dincolo de orice îndoială că la 03.10.2007 reclamanta trebuia să cunoască împrejurarea că reluarea contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 nu mai putea avea loc.

Cât privește semnificația publicării anunțului nr. 43581 din 03.10.2007 în SEAP, aceasta trebuie considerată un moment obiectiv, dincolo de atitudinea subiectivă a reclamantei de a fi depus diligențele necesare asupra cunoașterii conținutului și semnificației sale. Chiar O.U.G. nr. 34/2006 arată, în conformitate cu art. 3 lit. v), că prin publicare acesta devine opozabil terților, astfel că sistemul de prezumții cu care a operat instanța de apel este corect.

5.2 Prin recursul propriu, Municipiul București a solicitat, în principal, casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare la instanța de contencios administrativ, ca instanță de recurs, iar, în subsidiar, modificarea deciziei și respingerea acțiunii reclamantei pentru lipsa interesului.

Totodată, recurentul a formulat concomitent recurs și împotriva încheierii interlocutorii din 22.05.2013 a instanței de apel.

După un sinopsis al situației de fapt, recurentul a arătat că un prim motiv al recursului său se întemeiază pe dispozițiile art. 304 pct. 2 C.proc.civ., întrucât litigiul dedus judecății era promovat în materia achizițiilor publice, iar instanța avea obligația calificării căii de atac ca fiind recursul, potrivit art. 84 coroborat cu art. 129 alin. (5) C.proc.civ., astfel încât completul de judecată trebuia să fie compus dintr-un număr de trei judecători, conform art. 54 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară.

S-a arătat că în mod greșit instanța s-a considerat investită cu soluționarea unui apel într-un complet compus din 2 judecători.

Chestiunea calificării căii de atac a fost pusă în dezbatere la termenul de judecată din 08.05.2013 și soluționată prin încheierea din 22.05.2013 recurată, cu argumentul că, față de obiectul acțiunii și modului în care prima instanță a apreciat asupra naturii juridice a litigiului, calea de atac promovată este apelul.

Or, susține recurenta, determinarea căii de atac se face în temeiul principiului legalității, ignorat de către instanța de apel.

Recurenta a arătat că dispozițiile de procedură aplicabile litigiului sunt cele cuprinse în O.U.G. nr. 34/2006, Secțiunea a 9-a, chiar dacă procedura de achiziție a contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 s-a desfășurat sub auspiciile O.G. nr. 12/1993, căruia i-a succedat O.U.G. nr. 34, aplicabil în ceea ce privește normele de procedură judiciară, potrivit art. 725 C.proc.civ.

Au fost evocate dispozițiile art. 289 și art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 care reconfirmă principiul *tempus regit actum*, dar și principiul de drept al aplicării imediate a legii procedurale. În această lumină, sunt deplin incidente dispozițiile art. 287¹⁶ din O.U.G. nr. 34/2006 care stabilesc că, în materia achizițiilor publice, hotărârea de primă instanță este supusă recursului în termen de 5 zile de la comunicare, iar competența de atribuțiune avea să fie stabilită potrivit art. 286 alin. (1) din același act normativ care, în cazul rezilierii judiciare, conferă litigiile spre soluționare fostelor secții comerciale ale tribunalului.

Hotărârea a fost criticată și în temeiul art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ.

În ceea ce privește soluționarea excepției lipsei interesului reclamantei, s-a considerat greșit că acesta este implicat de calitatea de parte contractuală a SC M. SA.

De vreme ce SC M. SA nu poate afirma nici un fel de prejudiciu la data promovării acțiunii, fie chiar și viitor, urmează că interesul în promovarea cererii de chemare în judecată nu este născut și actual. S-a susținut că instanța a realizat o confuzie între calitatea procesuală și interes în raport cu argumentele prezentate cu prilejul soluționării acestei excepții.

Împotriva acestui recurs SC M. SA a depus întâmpinare, solicitând respingerea sa ca nefondat.

S-a susținut în apărare că nu sunt incidente dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006 câtă vreme contractul de achiziție a cărui reziliere se cere a fost încheiat sub incidența O.G. nr. 12/1993. Astfel, însuși art. 289 din O.U.G. nr. 34/2006 prevede că acele contracte aflate în curs de executare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență se definitivează pe baza prevederilor legale în vigoare la data inițierii lor.

Ca urmare a abrogării O.G. nr. 12/1993 au intrat în vigoare dispozițiile O.G. nr. 118/1999, iar noua reglementare conținea dispoziții procedurale de imediată aplicare. Contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 îi sunt aplicabile dispozițiile O.G. nr. 118/1999, care imprimă actului juridic în discuție natura unui act juridic administrativ. Or, la data intrării în vigoare a O.U.G. nr. 34/2006, prin dispozițiile noului act normativ se prevedea că sunt comerciale contractele de achiziție publică, iar aceste dispoziții nu pot retroactiva.

Așadar, O.U.G. nr. 34/2006 nu se aplică contractelor încheiate anterior intrării sale în vigoare nici din punct de vedere substanțial, nici procedural. Pe cale de consecință, calificarea căii de atac s-a făcut corect de către instanța de apel.

A fost combătut și motivul de recurs determinat de greșita soluționare a excepției lipsei interesului, arătând că reclamanta a prefigurat folosul material pe care l-ar obține în ipoteza admiterii petiului principal.

6. În procedura de judecată a recursului, în conformitate cu dispozițiile art. 306 alin. (2) C.proc.civ., recurenta SC M. SA a invocat un motiv de ordine publică, întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 3 C.proc.civ., referitor la încălcarea unei norme de competență de ordine publică.

S-a susținut, astfel, că s-au încălcat dispozițiile de ordine publică referitoare la competența funcțională, adică acel nivel al competențelor care delimitează atribuțiile jurisdicționale care revin fiecărei categorii de instanțe. Această competență, reglementată prin norme imperative, absolute, inderogabile, are o dublă componentă, de organizare judecătorească și de competență materială absolută.

Aceste norme imprimă necesitatea ca fiecare litigiu să fie soluționat în funcție de natura raportului juridic, de instanțe specializate care vor ține cont de normele specifice aplicabile atât din punct de vedere material, cât și procedural.

S-a susținut, astfel, că soluționarea cauzei s-a realizat prin încălcarea acestor norme exclusive, în măsura în care instanța competentă era cea de contencios administrativ.

Sub aspectul succesiunii în timp a legilor aplicabile, recurenta a arătat că anterior intrării în vigoare a O.U.G. nr. 34/2006 era în vigoare O.G. nr. 12/1993. Aceasta fusese

abrogată prin O.G. nr. 118/1999, însă a avut o scurtă perioadă de activitate, revitalizând după abrogare dispozițiile actului normativ pe care l-a succedat. Totuși, contractul de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000 a fost încheiat sub auspiciile O.G. nr. 118 care îi stabilea natura juridică de act administrativ, natură nealterată prin reactivarea dispozițiilor O.G. nr. 12/1993. Mai mult, chiar O.U.G. nr. 60/2001 care a abrogat expres O.G. nr. 118/1999 a restabilit natura administrativă a contractului de achiziție publică, întărită ulterior și prin intrarea în vigoare a Legii nr. 554/2004.

În concluzie, fiind vorba despre acțiunea de desființare a unui act administrativ, rezultă că instanța competentă pentru analiza cauzei era cea de contencios administrativ, recurenta apreciind că se impune casarea deciziei și a sentinței și sesizarea în primă instanță a secției de contencios administrativ a tribunalului.

A mai arătat recurenta că această chestiune a fost pusă în dezbateră în fața instanței de apel, dar excepția necompetenței funcționale a fost respinsă, considerându-se că aceasta nu a fost evocată în condițiile procedurale impuse de art. 159¹ C.proc.civ.

Acest motiv de ordine publică a fost luat în dezbateră concomitent cu celelalte motive de recurs evocate de părți, în ședința publică din 24.06.2014.

7. *În soluționarea recursurilor, având în vedere suma criticilor invocate, Înalta Curte a arătat că se impune analiza simultană a celor două recursuri în ceea ce privește greșita soluționare a litigiului în apel și necompetența instanței civile în soluționarea cauzei, motive întemeiate de recurenți pe dispozițiile art. 304 pct. 1, respectiv, pct. 3 C.proc.civ.*

Pentru a lămuri temeinicia acestor critici, Înalta Curte va trebui să decidă asupra naturii juridice a actului juridic dedus judecății și legii aplicabile acestuia, atât din punct de vedere material cât și procedural, pentru determinarea, în final, a competenței de soluționare a cauzei din punct de vedere funcțional și a căilor de atac deschise de lege în situația acestor litigii.

Contractul de execuție a investiției nr. 201 a fost încheiat la 18.04.2000.

Deși la 31.08.1999 fusese publicată în Monitorul Oficial al României O.G. nr. 118/1999 privind achizițiile publice, intrarea în vigoare a acestui act normativ fusese amânată, iar ulterior suspendată, astfel că intrarea în vigoare a acesteia a început la 01.12.2000.

Așadar, la data încheierii contractului activa legea anterioară în materia achizițiilor publice, O.G. nr. 12/1993, lege aplicabilă contractului în discuție, potrivit principiului *tempus regit actum* statuat în art. 1 din Codul Civil de la 1864 și art. 15 alin. (2) din Constituția României.

Potrivit art. 2 lit. a) din O.G. nr. 12/1993, aplicabil contractului, *prin achiziții publice* se înțelege dobândirea, definitivă sau temporară, de către o persoană juridică achizitoare, de bunuri, investiții prin contract de cumpărare, închiriere sau de antrepriză, precum și servicii, finanțate integral sau parțial din bugetul de stat, din bugetele locale, din fondurile speciale constituite prin lege în afara acestor bugete, din mijloace extrabugetare și din credite externe garantate sau contractate direct de stat.

Dincolo de calificarea contractului în cauză ca fiind unul de achiziție publică, în lumina acestei definiții, actul normativ arătat nu conține reguli procedurale speciale referitoare la jurisdicția aplicabilă în cazul solicitării rezilierii unui astfel de contract.

Pentru scurta perioadă de activitate a O.G. nr. 118/1999, din perspectiva aplicabilității sale, norma tranzitorie reglementată în art. 102 stabilea că achizițiile publice în curs de desfășurare la data aplicării prezentei ordonanțe se vor definitiva pe baza prevederilor O.G. nr. 12/1993, republicată, cu modificările ulterioare, și ale actelor normative date în aplicarea acesteia.

Atât O.G. nr. 12/1993, cât și O.G. nr. 118/1999 au fost definitiv abrogate prin art. 111 al O.U.G. nr. 60/2001. Prin art. 102 al O.U.G. nr. 60/2001 s-a prevăzut, de asemenea, că

achizițiile publice în curs de desfășurare la data aplicării prezentei ordonanțe se vor definitiva pe baza prevederilor legale în vigoare la data inițierii procedurilor respective.

În concluzie, în lumina acestor prevederi succesive, rezultă că litigiul poartă asupra unui contract de achiziție publică, căruia îi sunt aplicabile dispozițiile O.G. nr. 12/1993, care este legea aplicabilă contractului din perspectiva evaluării validității și efectelor contractului.

Niciunul, însă, dintre actele normative succesive nu a reglementat norme de procedură speciale aplicabile în situația atacării în justiție a contractului cu acțiuni specifice executării acestuia. Normele de procedură reglementate vizau exclusiv controlul jurisdicțional al procedurii de atribuire reglementate de lege și defereau competența instanțelor de contencios administrativ în legătură cu verificarea respectării legilor privind achizițiile publice.

Numai prin art. 2 lit. c) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ se stabilește natura administrativă a contractului de achiziție publică, atașată inclusiv contractului de execuție a investiției nr. 201 din 18.04.2000.

La rândul său, O.U.G. nr. 60/2001 a fost abrogată prin O.U.G. nr. 34/2006 care, în forma în vigoare la data promovării cererii de chemare în judecată de către reclamanta SC M. SA prevedea, de asemenea, prin art. 298 că în privința contractelor în curs de executare și procedurile de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență se definitivează pe baza prevederilor legale în vigoare la data inițierii acestora, reconfirmând principiul constituțional potrivit căruia verificarea valabilității și efectelor contractului i se aplică legea în vigoare la data încheierii sale, ca lege de drept material.

Nu aceeași este însă situația normelor de drept procesual. Art. 725 din Codul procedură civilă de la 1865 stabilește prin alin. (1), ca principiu, că dispozițiile legii noi de procedură se aplică din momentul intrării sale în vigoare, chiar și proceselor în curs de judecată începute sub legea veche,

afară de cazul în care o normă de procedură prevede în mod excepțional altfel.

Or, Secțiunea a 9-a a O.U.G. nr. 34/2006 conține un set de norme procedurale speciale care nu derogă de la acest principiu, dar care stabilesc o competență jurisdicțională specială.

Astfel, art. 286 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 stabilește că procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și cele privind executarea, nulitatea, anularea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor de achiziție publică se soluționează în primă instanță de către secția comercială a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante.

Se reglementează astfel o competență specială de soluționare a acestor litigii care au ca obiect un contract de achiziție publică, a cărui natură administrativă rămâne nealterată.

Astfel, Înalta Curte răspunde criticii invocate de către recurenta SC M. SA potrivit art. 306 alin. (2) C.proc.civ., întemeindu-se pe dispozițiile art. 304 pct. 3 C.proc.civ.

Cât privește posibilitatea de a invoca această critică drept motiv de ordine publică prin coexistența dispozițiilor din art. 159¹ alin. (2) C.proc.civ. cu cele ale art. 304 pct. 3 C.proc.civ., urmează a se reține următoarele:

Intimatul Municipiul București a sesizat instanța de recurs cu inadmisibilitatea motivului de ordine publică cu argumentul că necompetența funcțională este parte a competenței materiale și, astfel, nu ar fi putut fi invocată decât *in limine litis*, adică numai în fața primei instanțe, dar nu mai târziu de începerea dezbaterilor asupra fondului.

Înalta Curte observă, însă, că recurenta SC M. SA nu invocă necompetența materială a tribunalului în sensul în care aceasta este reglementată de Codul de procedură civilă în Cartea I, Titlul I intitulat "Competența după materie", unde se stabilesc competențele departajate pe verticală, admitând ca tribunalul a fost legal sesizat cu soluționarea litigiului. În măsura în care justificarea motivului de recurs se referă la faptul că pricina era de competența

tribunalului, secția de contencios administrativ, având în vedere natura administrativă a contractului, potrivit art. 2 lit. d) C.proc.civ., iar nu de competența tribunalului, secția civilă specializată în materia litigiilor cu profesioniști, Înalta Curte de Casație arată că incidentul sesizat de parte se referă la regulile de legală constituire a completului ca parte distinctă a competenței materiale.

Competența instanțelor, în accepțiunea normelor de procedură civilă, reprezintă departajarea prerogativelor jurisdicționale între instanțele judecătorești, atât pe verticală (competența materială), cât și pe orizontală (competența teritorială) și este stabilită prin norme cu caracter procedural reglementate în Codul de procedură civilă sau în legi cu caracter special.

În acest sens sunt atât art. 286 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cât și art. 2 alin. (1) lit. d) C.proc.civ. care stabilesc competența materială a tribunalului. Astfel, competența materială nu se raportează la specializarea judecătorilor care intră în constituirea completului, ci la nivelul instanței în ierarhia instanțelor judecătorești. Modul de distribuire a cauzelor în funcție de o anumită specializare a judecătorilor în anumite materii sau domenii ale dreptului ține de organizarea judiciară și nu reprezintă norme de competență materială în sens strict.

Chiar dacă jurisprudențial departajarea cauzelor în funcție de domenii se face prin sintagma *competența funcțională*, aceasta nu desemnează o departajare a competențelor în sensul strict al legii de procedură, ci o departajare a cauzelor, la același nivel al competenței materiale, după specializarea judecătorului în anumite materii, potrivit art. 35 alin. (2) și art. 39 alin. (2) din Legea nr. 304/2004.

Aceste dispoziții au caracter organic și imperativ, astfel că încălcarea lor poate fi invocată în cadrul incidentului procedural al excepției de necompetență, însă regimul său procesual nu poate fi delimitat la cel specific excepției absolute de necompetență materială.

Imprimând invocarea încălcării unei norme de competență reglementată de dispoziții imperative prevăzute prin legi speciale, punerea sa în dezbatere poate fi solicitată și direct în recurs, în condițiile art. 304 pct. 3 C.proc.civ., apărarea intimatului fiind, deci, nefondată.

Cu toate acestea, Înalta Curte reiterează concluzia că după principiul aplicării imediate a legii de procedură, de la care O.U.G. nr. 34/2006 nu conține dispoziții derogatorii, potrivit art. 286 alin. (1) din acest act normativ, instanța competentă să soluționeze litigiul în primă instanță era tribunalul, secția civilă specializată în soluționarea litigiilor cu profesioniști.

Pe cale de consecință, motivul de recurs prin care SC M. SA invocă încălcarea dispozițiilor referitoare la necompetența funcțională a tribunalului, întrucât judecata trebuie să se desfășoare, în primă instanță, în fața instanței de contencios administrativ, este nefondat.

Trecând la motivul de recurs invocat de către pârâtul Municipiul București, întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 1 C.proc.civ., referitor la alcătuirea instanței cu nerespectarea dispozițiilor legale, Înalta Curte a arătat următoarele:

Potrivit art. 54. alin. (2) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, ca regulă, apelul se judecă în complet format din 2 judecători.

În măsura în care instanța de apel a calificat, potrivit încheierii interlocutorii din 22.05.2013, calea de atac ca fiind apel, rezultă că s-au respectat dispozițiile legale privind organizarea judiciară în ceea ce privește alcătuirea instanței.

Totuși, invocarea acestui motiv de recurs are o altă susținere, referitoare la aplicarea greșită a legii în procedura calificării căii de atac, față de dispozițiile excepționale din art. 287¹⁶ din O.U.G. nr. 34/2006.

Această critică este fondată. Reamintind că obiectul litigiului îl constituie cererea de reziliere a unui contract de achiziții publice pentru care legea specială conține dispoziții procedurale speciale de imediată aplicare, urmează a evoca dispozițiile art. 725 alin. (3) și pe cele ale art. 287¹⁶ din O.U.G. nr. 34/2006 care impun concluzia că în această materie

hotărârile de primă instanță sunt supuse numai recursului la instanța ierarhic superioară celei care a judecat cauza în fond.

Prin urmare, încadrând criticile recurentului-pârât în cele prevăzute la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., dispozițiile luate de instanța de apel prin încheierea interlocutorie din 22.05.2013 au avut ca temei aplicarea greșită a legii și au determinat incorecta calificare a căii de atac drept apel.

Admițând acest motiv de recurs, Înalta Curte a apreciat că în cauză litigiul trebuia soluționat de către curtea de apel ca recurs, astfel că, prin decizia atacată nu se poate considera că a fost soluționată calea de atac admisă de lege.

Se impune, astfel, admiterea recursurilor, casarea deciziei și trimiterea cauzei aceleiași instanțe pentru soluționarea căii de atac a recursului, iar față de argumentele prezentate, Înalta Curte a arătat că nu se mai este posibilă analiza celorlalte motive ale recursului în raport cu soluția adoptată.

Cu prilejul rejudecării, instanța de apel va avea în vedere și cererile accesorii formulate de părți în acest recurs, vizând plata cheltuielilor de judecată.

66. Contestație formulată în temeiul Legii nr. 10/2001. Calea de atac împotriva hotărârii pronunțată în primă instanță în rejudecare după intrarea în vigoare a Legii nr. 202/2010.

Legea nr. 202/2010, art. XII, art. XXII, art. XXVI

Art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001 a fost modificat prin dispozițiile art. XII din Legea nr. 202/2010, în sensul că s-a suprimat calea de atac a apelului în situația exercitării contestației împotriva actului emis de unitatea deținătoare, hotărârile de primă instanță rămânând supuse astfel doar recursului.

Acest text de lege este aplicabil, potrivit art. XXVI din Legea nr. 202/2010, și situației în care ulterior intrării în vigoare a actului normativ sus menționat s-a pronunțat o hotărâre în primă instanță în rejudecare după casare, hotărâre care atât potrivit normei tranzitorii, cât și potrivit dispoziției de drept comun incidentă în cauză - art. 725 C.proc.civ., este supusă regimului căilor de atac în vigoare la data emiterii actului jurisdicțional.

Secția I civilă, Decizia nr. 1217 din 10 aprilie 2014

Prin încheierea din 03 aprilie 2013, Curtea de Apel Constanța, Secția I civilă a calificat drept apel calea de atac exercitată de către pârâtul Primarul municipiului Constanța și de intervenientul P.G. împotriva sentinței civile nr. 2142 din 24 aprilie 2012 pronunțată de Tribunalul Constanța.

S-a arătat că dispozițiile art. XXVI din Legea nr. 202/2010 sunt norme speciale de procedură care se aplică în cazul incidenței dispozițiilor art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001.

În dosar a fost pronunțată o hotărâre pe fond anterior intrării în vigoare a Legii nr. 202/2010.

Prin decizia civilă nr. 39/C din 17 aprilie 2013, Curtea de Apel Constanța, Secția I civilă a respins ca nefondate apelurile declarate de pârâtul Primarul municipiului Constanța și de intervenientul P.G. împotriva sentinței civile nr. 2142 din 24 aprilie 2012 pronunțată de Tribunalul Constanța.

Instanța a reținut că imobilul a fost preluat în proprietatea statului prin naționalizare în baza Decretului nr. 92/1950, fiind menționat în anexa la acest act normativ la poziția 441, pe numele R.C.M.

Simplul fapt al consemnării, în anexa decretului de naționalizare, a prenumelui M. în loc de U. nu poate conduce la concluzia că imobilul a fost preluat de la o altă persoană decât autoarea reclamanților, U.C.R., în condițiile în care diferența există, așa cum s-a arătat, numai în privința prenumelui, în rest, asupra numelui de familie și chiar a inițialei C. existând o perfectă concordanță.

Nu se poate aprecia decât ca o eroare materială mențiunea din anexa la decretul de naționalizare cu privire la prenumele proprietarului de la care s-a preluat bunul, rezultată din scrierea olografa a numelui „U.”, așa cum el apare în registrele matricole (impozitul pe clădiri), în procesul-verbal de stabilire a impozitului succesoral întocmit de Administrația Financiară Constanța la decesul E.L., în contractul de închiriere încheiat în iulie 1948, în declarația globală de impunere a veniturilor proprietăților clădite dată de proprietar în martie 1950 - înscrisuri anterioare naționalizării - caligrafia în scrierea olografa a acestui nume permițând facil o confuzie între numele U. și numele M., îndeosebi în condițiile în care, la momentul naționalizării, nu se poate reține o preocupare pentru rigurozitate a funcționarilor care au întocmit listele anexe, erorile de nume fiind frecvente în cazul acestor liste.

Esențial însă, pentru a reține că decretul de naționalizare s-a aplicat U.C.R., este faptul că, potrivit înscrisurilor depuse în apel, această persoană a contestat măsura naționalizării imobilului în litigiu, arătând că nici ea și nici soțul său nu se încadrează în categoriile vizate de acest act normativ.

În referatul de respingere a contestației formulate de U.C.R. se menționează că imobilul care face obiectul acestei contestații figurează în anexa la decret la nr. 441, pe numele M.C.R.; motivul de respingere a contestației nu este însă acela că petiționara nu este proprietarul imobilului, ci că „se încadrează în naționalizare.” Rezultă astfel că, în mod oficial, cei care au aplicat măsura naționalizării au recunoscut apartenența imobilului în patrimoniul U.R., motivul aplicării naționalizării fiind acela că imobilul era compus din 6 apartamente, deci un imobil mare, deținătorul unui asemenea bun fiind considerat ca aparținând clasei burghezo-moșierești, vizată de actul normativ de naționalizare.

Aceste date sunt suficiente pentru a stabili că, la data naționalizării, imobilul în litigiu se afla în patrimoniul U.C.R., autoarea reclamanților, bunul fiind preluat abuziv de stat de la această persoană

care figura în evidențele fiscale, publice, ca proprietar al imobilului. În acest context, ținând seama de dispozițiile derogatorii ale Legii nr. 10/2001 în privința regimului probatoriu permis pentru dovada dreptului de proprietate [art.23 și 24 din lege și pct. 23.1 lit. d) din H.G. nr. 250/2007 de aprobare a Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 10/2001] și în lipsa unor dovezi contrare ale apelanților în privința apartenenței bunului în patrimoniul unei terțe persoane la data naționalizării, instanța a constatat că reclamanții au făcut dovada că, la data naționalizării, imobilul notificat era proprietatea autoarei lor, U.C.R., ei având îndreptățirea de a obține restituirea imobilului notificat ca succesori ai proprietarului.

Analizând însă calitatea de proprietar al imobilului și din perspectiva transmisiunii successorale de la E.L., recunoscută în mod necontestat, chiar de către apelanți, proprietarul imobilului la data decesului său, 19 iunie 1948, instanța a constatat că, printr-o analiză judicioasă a probelor administrate, tribunalul a ajuns la concluzia că bunul a fost transmis pe cale succesorală către U.C.R., nepoata de soră a E.L.

Susținerea principală a apelanților a fost aceea că nu a existat nicio legătură de rudenie între E.L. și mama U.R., M.G., cu consecința evidentă că, în lipsa înscrisului testamentului menționat în registrul de înscriere a actelor autentice, fond Tribunalul Constanța, anul 1948, la nr. 2608, unde apare „E.G.L. face testament”, nu ar fi avut loc nicio transmisiune legală a moștenirii.

În scopul obținerii acestei concluzii, a lipsei legăturii de rudenie, pârâtul și

intervenientul au subliniat neconcordanța dintre numele de familie al E.L., anterior căsătoriei și numele de familie avut înainte de căsătorie de către M.G., mama U.R., neconcordanțe găsite în actele de stare civilă ale acestora, fiind subliniate diferențele de nume din certificatele de deces ale defunctelor E.L. și G.M.

S-a invocat chiar ca fiind false aceste înscrisuri și s-a solicitat declanșarea procedurii de verificare a falsului prevăzută de art. 180 C.proc.civ.

În legătură cu cercetarea falsului de către instanța de fond, în mod corect tribunalul a respins solicitarea intervenientului pe motiv că o asemenea verificare s-a făcut pe cale penală prin plângerea pe care a făcut-o intervenientul în legătură cu aceste înscrisuri, soluția finală dată de Parchetul de pe lângă Judecătoria Constanța, fiind de neîncepere a urmăririi penale pentru că fapta nu există. Respingerea solicitării de declanșare a procedurii de cercetare a falsului este, de asemenea, justă și pentru că, în ceea ce privește certificatele de deces care au fost defăimate ca false, ele pot fi menținute sau înlăturate de către instanța civilă prin simpla verificare a registrului de stare civilă care a consemnat faptul decesului, certificatul de stare civilă fiind numai un înscris doveditor al actului de stare civilă. Depunerea la dosar a extrasului pentru uz oficial al actelor de stare civilă, probă administrată în cauză, face inutilă verificarea contrafacerii certificatului de stare civilă, prin declanșarea procedurii prevăzute pentru cercetarea judecătorească a falsului.

S-a reținut ca fiind corectă, justificată probator, concluzia instanței de fond a legăturii de rudenie dintre E.L. și M.G., respectiv faptul că cele două erau surori.

Chiar dacă această concluzie nu rezultă explicit din actele de stare civilă, există suficiente elemente menționate în aceste acte care conduc neîndoielnic la această concluzie.

Cele mai relevante date din aceste acte sunt cele referitoare la faptul că prenumele părinților celor două era același, D. și C., iar numele acestora avea o rezonanță apropiată, fiind consemnat N. în cazul E.L. și N. în cazul M.G. La aceasta se adaugă și faptul că în actele de căsătorie, astfel cum sunt ele înregistrate în registrul de stare civilă pentru căsătoriți, atât în cazul E.L. cât și în cazul M.G., semnăturile părinților celor două sunt identice, tatăl semnând cu litere din alfabetul grecesc, iar mama cu litere din alfabetul latin. Nu lipsită de relevanță este, în acest context, constatarea că vârsta părinților la data căsătoriei celor două concordă, tatăl fiind trecut în etate de 65 de ani în 1889, la căsătoria M.G. și de 68 de ani în 1894, la căsătoria E.L. Se reține, de asemenea, că semnătura E.L. pe actul de căsătorie este N., nume ce coincide cu cel reținut în actul de căsătorie ca aparținând M.G., anterior căsătoriei.

Rezultă cu prisosință din actele de căsătorie ale E.L. și M.G., chiar ignorând celelalte date din actele de stare civilă contestate de către apelanți, că cele două erau surori, având aceiași părinți.

Legătura de rudenie este confirmată, ca și transmisiunea succesorală, prin mențiunile pe care U.C.R. le-a făcut în contestația depusă la naționalizare, în sensul că imobilul din a fost dobândit prin moștenire de la mătușa sa; ori, U.R. era, în mod necontestat, fiica M.G. Concluzia logică ce se impune este că mătușa U.R., E.L., proprietara imobilului, era sora mamei U.R.

Instanța nu a putut reține critica din apelul intervenientului referitoare la faptul că, la decesul E.L., succesiunea acesteia s-a transmis nu către nepoata de soră, respectiv către U.R., ci către părinții săi, care ar fi fost în viață la acea dată.

Chiar în condițiile în care mențiunea că părinții E.L. erau în viață la data decesului acesteia se regăsește în registrul de decese, instanța nu poate reține ca fiind reală această mențiune câtă vreme, prin actul de notorietate autentificat sub nr. 36xx din 03 noiembrie 1948 de Tribunalul Județului Constanța în cadrul procedurii succesoriale, s-a consemnat că atât părinții cât și soțul E.L. erau decedați la data decesului acesteia, iar din actul de căsătorie al E.L. rezultă că, în anul 1894, părinții săi aveau vârsta de 68 de ani tatăl și 55 de ani mama; concluzia că în anul 1948, când a decedat E.L., părinții săi în vârstă de 122 ani, respectiv 109

ani, erau în viață, este greu de reținut, iar intervenientul nu a depus acte de stare civilă privind decesul părinților E.L. pentru a confirma această susținere.

Prin urmare, la data decesului E.L., singurul succesibil în viață era nepoata de soră, U.R., pentru că atât părinții cât și soțul defunctei dar și sora sa, M.G., erau decedați.

Pentru U.R., persoană cu vocație la succesiune care venea prin reprezentarea mamei sale, M.G., dovada acceptării succesiunii mătușii sale s-a făcut prin depunerea procurii de administrare a imobilului dată la 24 iunie 1948 pentru A.C., prin care mandantul își declină calitatea de moștenitor al defunctei mătuși E.G.L., prin menționarea sa în calitate de proprietar al imobilului în registrele fiscale și plata impozitului pe anii 1948, 1949, prin solicitarea de a se constata, evalua și stabili impozitul succesoral, finalizată prin întocmirea procesului verbal din 10 noiembrie (act valabil și calificat ca act autentic prin aplicarea art. 1173 C.civ. de către Î.C.C.J. prin decizia nr. 7412/2011), dar și prin încheierea unor contracte de închiriere a imobilului, într-un caz locațiunea fiind continuată cu același chiriaș, căruia îi închiriasse și E.L., contracte încheiate imediat după decesul proprietarului imobilului.

Având toate aceste date, instanța nu a putut reține că autoarea reclamanților, U.R., a uzurpat proprietatea E.L. după decesul acesteia, evident fiind că numai calitatea de succesori legal sau testamentar, constatată de autoritățile vremii, i-au permis acesteia să intre în posesia și proprietatea imobilului ce a aparținut autoarei sale.

Atât pârâtul Primarul municipiului Constanța, cât și intervenientul P.G. au declarat recurs împotriva încheierii din 03 aprilie 2013, precum și împotriva deciziei civile nr. 39/C din 17 aprilie 2013, criticile vizând următoarele aspecte:

În mod eronat a fost calificată calea de atac drept apel când, în mod corect, față de obiectul cauzei, calea de atac era aceea a recursului. Hotărârea judecătorească pronunțată la judecarea fondului în primă instanță a fost desființată și nu mai produce nici un efect.

Hotărârea judecătorească la care face referire art. XXVI din Legea nr. 202/2010 trebuie să fie o hotărâre validă.

În aceste condiții, în mod nelegal recursul a fost soluționat în complet de doi judecători.

A fost aplicată necorespunzător procedura falsului și s-a făcut aplicarea și interpretarea eronată a normelor juridice care guvernează succesiunea testamentară.

În mod greșit curtea de apel a apreciat asupra unor situații de fapt care nu erau dovedite probator.

Recursurile sunt întemeiate pentru următoarele considerente:

Curtea de apel nu a calificat corect calea de atac ce putea fi exercitată în cauză, în raport cu modificările operate în ce privește regimul căilor de atac în materia Legii nr. 10/2001, prin Legea nr. 202/2010, și în raport cu norma tranzitorie conținută de acest din urmă act normativ.

Astfel, prin art. XII din Legea nr. 202/2010 s-a modificat art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, în sensul că s-a suprimat calea de atac a apelului în situația exercitării contestației împotriva actului emis de unitatea deținătoare, hotărârile de primă instanță rămânând supuse astfel doar recursului.

Totodată, potrivit art. XXVI din Legea nr. 202/2010, care conține norme tranzitorii, dispozițiile modificate ale art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001 se aplică „și proceselor aflate în curs de soluționare în primă instanță dacă nu s-a pronunțat o hotărâre în cauza până la data intrării în vigoare a prezentei legi”.

În cauză, sentința pronunțată la data de 11 aprilie 2006, în primul ciclu procesual, a fost desființată în calea de atac a recursului, după modificarea hotărârii din apel prin decizia nr. 7412 din 21 octombrie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală, cauza fiind trimisă spre rejudecare la prima instanță. Ulterior, a fost pronunțată sentința civilă nr. 2142 din 24 aprilie 2012 a Tribunalului Constanța, Secția I

civilă.

Așadar, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 202/2010, la 25 noiembrie 2010, s-a pronunțat o hotărâre de primă instanță care, atât potrivit normei tranzitorii, cât și potrivit dispoziției de drept comun incidentă în cauză - art. 725 C.proc.civ. rămâne supusă regimului căilor de atac în vigoare la data emiterii actului jurisdicțional.

O hotărâre desființată, cum este sentința pronunțată în cauză în primul ciclu procesual, nu este producătoare de efecte, este inexistentă juridic, astfel încât prin raportare la ea nu se poate determina, cum se pretinde, situația căilor de atac cărora le este supusă.

Intenția legiuitorului, dedusă din conținutul art. XXVI al Legii nr. 202/2010, a constat în suprimarea unei căi de atac în privința hotărârilor de primă instanță pronunțate după intrarea în vigoare a noii reglementări - ipoteză regăsită în speță, cu referire la singura hotărâre a fondului existentă din punct de vedere juridic - sentința civilă nr. 2142/2012 a Tribunalului Constanța, Secția 1 civilă.

În felul acesta, legiuitorul s-a îndepărtat de la regula conform căreia dispozițiile noi de procedură se aplică numai proceselor, cererilor începute, respectiv formulate după intrarea în vigoare a legii [art. XXII alin. (2)], situație căreia i s-ar fi subsumat cea din speță, alegând ca moment de referință cel al pronunțării hotărârii de primă instanță după modificarea normei, pentru ca astfel, partea să beneficieze de o hotărâre a fondului și de o cenzură a acesteia în recurs.

Prin urmare, este lipsit de relevanță faptul că în primul ciclu procesual cauza a parcurs cele trei etape procesuale, primă instanță, apel și recurs, conform reglementărilor în vigoare la momentul respectiv.

În consecință, rezultă că instanța anterioară a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. XXVI din Legea nr. 202/2010, atunci când a stabilit că împotriva sentinței tribunalului este deschisă și calea de atac a apelului.

Ca atare, criticile formulate de recurenți întrunesc cerințele art. 304 pct. 5 C.proc.civ., interpretarea eronată a unor dispoziții procedurale fiind de natură să provoace recurenților o vătămare procesuală ce nu poate fi înlăturată decât în condițiile art. 105 alin. (2) C.proc.civ.

Pe de altă parte, consecință a calificării greșite a căii de atac, instanța a fost alcătuită într-o compunere nelegală, cu nesocotirea prevederilor art. 54 alin.(2) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, ceea ce atrage incidența motivului de casare prevăzut de art. 304 pct. 1 C.proc.civ.

Față de cele ce preced, în temeiul art. 312 alin. (3) C.proc.civ. recursurile au fost admise în sensul reținut prin dispozitiv, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare, în recurs, la aceeași curte de apel.

67. Contestație asupra valorii despăgubirilor stabilite prin hotărâre de guvern pentru un imobil expropriat. Cerere evaluabilă în bani. Calea de atac prevăzută de lege în raport cu dispozițiile art. 282¹ alin. (1) din Codul de procedură civilă de la 1865.

C.proc.civ. din 1865, art. 282¹ alin. (2), art. 304 pct. 1

În legătură cu cererile evaluabile în bani, dispozițiile art. 282¹ alin. (1) C.proc.civ. prevăd că „nu sunt supuse apelului hotărârile judecătorești date în primă instanță în cererile introduse pe calea principală privind pensii de întreținere, în litigii al căror obiect are o valoare de până la 100.000 lei inclusiv, atât în materie civilă cât și în materie comercială, asupra acțiunilor posesorii, acțiunilor în evacuare în materie comercială, a celor referitoare la înregistrările în registrele de stare civilă și luarea măsurilor asiguratorii, asupra cererilor pentru repararea prejudiciilor cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale și în

alte cazuri prevăzute de lege".

Acest text legal este unul de aplicabilitate generală, fiind incident chiar și în materii speciale, cum este cea a exproprierii, întrucât legea specială - Legea nr. 33/1994 - care reglementează procedura în cauzele de expropriere nu conține nicio dispoziție derogatorie de la dreptul comun sub aspectul căilor de atac.

Prin urmare, fiind vorba despre un text legal de generală aplicabilitate hotărârilor judecătorești date în primă instanță în "litigii al căror obiect are o valoare depănă la 100.000 lei inclusiv", și dacă valoarea despăgubirii contestate sau acordate este inferioară pragului legal de 100.000 lei, în mod greșit curtea de apel a soluționat cauză în apel și nu în recurs, cum se impunea față de normele legale aplicabile.

Secția I civilă, Decizia nr. 1520 din 21 mai 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalul Iași reclamantul M.A.I. a chemat în judecată Statul Român prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România pentru a se stabili valoarea reală a despăgubirilor la suma de 16.300 lei, datorată de pârâtul expropriator pentru suprafața de teren de 815 mp situată în comuna Mîroslava.

În petitul cererii, contestatorul a susținut că a fost proprietarul suprafeței de 815 mp teren pe raza comunei Mîroslava, teren arabil, număr topografic 4919/2, număr cadastral 4919/2 și 4919/4.

Prin H.G. nr. 1229 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 179 din 23 decembrie 2011 la Anexa 2, poziția 8, s-a stabilit că suma aferentă despăgubirilor pentru imobilul proprietatea reclamantului supus exproprierii este de 4,117 lei.

Reclamantul a contestat valoarea despăgubirii stabilită prin Hotărârea Guvernului, precizând că valoarea de tranzacție în zonă a unui teren similar celui expropriat este în sumă de 16.300 lei.

Prin sentința civilă nr. 514 din 20 februarie 2013 a Tribunalului Iași, Secția civilă s-a admis acțiunea și a fost obligat pârâtul să plătească reclamantului suma de 22.312 lei cu titlu de despăgubiri.

Împotriva sentinței a declarat apel pârâtul susținând că persoanele expropriate, nemulțumite de quantumul despăgubirii, pot contesta acest quantum numai după emiterea hotărârii de acordare a despăgubirilor, act emis de Comisia de verificare a dreptului de proprietate potrivit art. 22 raportat la art. 19 din Legea nr. 255/2010, pe acest considerent s-a invocat inadmisibilitatea acțiunii și prematuritatea introducerii cererii.

Un al motiv de apel a vizat modalitatea de realizare a raportului de expertiză, care a fost întocmit numai de expertul numit de instanță și însoțit de ceilalți experți. De asemenea, evaluarea a fost realizată în mod teoretic, formal, fără ca expertul să se raporteze la prețurile efective de vânzare cu care s-au tranzacționat în mod real terenuri similare.

Prin decizia civilă nr. 95 din 02 octombrie 2013 Curtea de Apel Iași a respins apelul, reținând, în esență că au fost respectate dispozițiile art. 25 - 26 din Legea nr. 33/1994.

Astfel, comisia de experți a fost alcătuită legal și, tot legal, a folosit metoda comparației directe și ofertele de vânzare cumpărare de pe piața imobiliară pentru stabilirea quantumului despăgubirii,

Împotriva deciziei instanței de apel a declarat recurs pârâtul, în temeiul art. 304 pct. 9 C.proc.civ., susținând că, în speță nu a fost emisă hotărârea de stabilire a quantumului despăgubirii, iar instanțele au anulat dreptul și obligația legală a Comisiei de verificare a dreptului de proprietate deoarece au admis contestația împotriva deciziei de expropriere și au stabilit o despăgubire pentru terenul expropriat.

Recurentul a mai susținut că la stabilirea quantumului despăgubirii nu au fost respectate dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994, întrucât comisia de experți nu a avut în

vedere prețurile reale cu care se vând imobilele la data întocmirii raportului de expertiză.

Reprezentantul Ministerului Public a invocat, ca motiv de recurs de ordine publică, incidența dispozițiilor art. 282¹ C.proc.civ. potrivit cărora nu sunt supuse apelului hotărârile judecătorești date în litigiile al căror obiect are o valoare de până la 100.000 lei, raportat la art. 304 pct. 1 din același cod, potrivit căruia se impune casarea/modificarea hotărârii dată de un complet nelegal constituit, în sensul că instanța de apel a judecat în complet de apel, iar nu de recurs, astfel cum prevede legea.

Cu referire la motivul de ordine publică pus în discuție de reprezentantul Ministerului Public, vizând incidența în cauză a dispozițiilor art. 304 pct. 1 C.proc.civ., Înalta Curte a reținut următoarele:

Prin cererea dedusă judecății s-a contestat cuantumul despăgubirii oferite de expropriator, respectiv suma de 4.117 lei, recurentul solicitând o despăgubire de 16.300 lei pentru terenul expropriat în suprafață de 815 mp.

În urma soluționării contestației, cuantumul despăgubirii stabilit de instanță a fost majorat la suma de 22.312 lei.

Având în vedere că prin contestație reclamantul a solicitat majorarea cuantumului despăgubirii ce i se cuvine pentru imobilul expropriat, acțiunea astfel formulată privește un drept patrimonial și este evaluabilă în bani.

În legătură cu cererile evaluabile în bani, dispozițiile art. 282¹ alin. (1) C.proc.civ. prevăd că „nu sunt supuse apelului hotărârile judecătorești date în primă instanță în cererile introduse pe calea principală privind pensii de întreținere, în litigii al căror obiect are o valoare de până la 100.000 lei inclusiv, atât în materie civilă cât și în materie comercială, asupra acțiunilor posesorii, acțiunilor în evacuare în materie comercială, a celor referitoare la înregistrările în registrele de stare civilă și luarea măsurilor asigurătorii, asupra cererilor pentru repararea prejudiciilor cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale și în alte cazuri prevăzute de lege”.

Acest text legal este unul de aplicabilitate generală, fiind incident chiar și în materii speciale, cum este cea a exproprierii, întrucât legea specială care reglementează procedura în cauzele de expropriere nu prevede nicio condiționare în aplicarea sa.

Astfel, dispozițiile art. 21 - 27 din Legea nr. 33/1994, care stabilesc cadrul legal de soluționare a contestației formulată de persoana expropriată, nu conțin nicio dispoziție derogatorie de la dreptul comun sub aspectul căilor de atac în care se judecă astfel de litigii.

Mai mult, din cuprinsul dispozițiilor art. 23 alin. (2), teza finală, din aceeași lege, care trimit la dreptul comun, se deduce că hotărârea judecătorească pronunțată în astfel de cauze este supusă căilor de atac prevăzute de lege.

Prin urmare, fiind vorba despre un text legal de generală aplicabilitate hotărârilor judecătorești date în primă instanță în *”litigii al căror obiect are o valoare depănă la 100.000 lei inclusiv”* și cum valoarea pretenției contestate, ori a celei acordate în această procedură, în speță, este cu mult inferioară pragului legal de 100.000 lei, Înalta Curte apreciază că în mod greșit Curtea de Apel Iași a soluționat prezenta cauză în apel și nu în recurs, cum se impunea față de argumentele expuse anterior.

Reținând că prin aceasta s-a adus o încălcare dispozițiilor legale cuprinse în art. 54 alin. (2) din Legea nr. 304/2004, republicată, care reglementează compunerea completelor de judecată în apel și în recurs, Înalta Curte apreciază că în cauză devin incidente prevederile art. 304 pct. 1 coroborate cu cele ale art. 312 alin. (3) C.proc.civ.

De asemenea, reținerea acestui motiv de casare, face inutilă cercetarea motivelor de nelegalitate invocate de recurent, care vor fi analizate de instanța de recurs, cu ocazia rejudecării.

Pentru motivele arătate, Înalta Curte a admis motivul de recurs de ordine publică invocat de reprezentanta Ministerului Public, a casat decizia atacată și a trimis cauza Curții de

Apel Iași pentru soluționare, ca instanță de recurs, a căii de atac.

68. Litigiu de muncă. Acțiune introdusă după intrarea în vigoare a noului Cod de procedură civilă. Cerere de suspendare provizorie a executării sentinței de fond, formulată în apel. Inadmisibilitatea căii de atac declarată împotriva încheierii prin care a fost soluționată cererea.

NCPC, art. 97, art. 483, art. 448, art. 450, art. 718
Legea nr. 304/2004, art. 21

Este inadmisibilă calea de atac formulată împotriva încheierii pronunțate de o curte de apel, prin care s-a soluționat cererea de suspendare a executării sentinței tribunalului și care, potrivit dispozițiilor noului Cod de procedură civilă, este supusă numai căii de atac a apelului. În acest caz încheierea pronunțată este definitivă, aplicându-se prin analogie dispozițiile art. 484 NCPC, pentru că nu se poate ca încheierea de suspendare a executării unei hotărâri să fie supusă altor căi de atac decât cele pe care le are deschise hotărârea supusă executării, chiar dacă în baza art.450 NCPC, în apel poate fi solicitată suspendarea executării provizorii, iar în alin. (3) al acestui articol, se prevede că la judecata cererii de suspendare sunt aplicabile dispozițiile art. 718 alin. (6) NCPC, potrivit cărora încheierea asupra suspendării poate fi atacată numai cu apel, în mod separat.

Secția I civilă, Decizia nr. 420 din 6 februarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București, Secția a VII-a civilă și pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, intimata SC U.H. SA a solicitat, în contradictoriu cu reclamantul M.E., suspendarea provizorie a executării sentinței civile nr. 1334 din 26 septembrie 2013 a Tribunalului Călărași, Secția civilă.

Prin încheierea din data de 06 decembrie 2013 Curtea de Apel București, Secția a VII-a civilă și pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale a admis cererea și a dispus suspendarea executării provizorii a sentinței civile nr. 1334 din 26 septembrie 2013 a Tribunalului Călărași până la soluționarea apelului declarat în cauză.

Împotriva acestei încheieri a declarat „apel” reclamantul.

Analizând cererea, Înalta Curte constată următoarele:

Conform art. 448 alin. (1) pct. 10 și alin. (2) NCPC hotărârile primei instanțe sunt executorii de drept, executarea având un caracter provizoriu în orice situație în care legea prevede că hotărârea este executorie.

În baza art.450 NCPC, în apel poate fi solicitată suspendarea executării provizorii, în alin. (3) al acestui articol, prevăzându-se că, la judecata cererii de suspendare sunt aplicabile dispozițiile art. 718 alin. (6) NCPC. Potrivit acestor dispoziții, la care norma care reglementează procedura de suspendare a executării provizorii în apel, face trimitere, încheierea asupra suspendării poate fi atacată numai cu apel, în mod separat.

Tot în materia suspendării, este aplicabil și art. 484 NCPC, care dispune că în situația în care se formulează în recurs o cerere de suspendare a executării hotărârii recurate, aceasta se soluționează prin încheiere motivată, care este definitivă.

În speță, hotărârea a cărei executare s-a suspendat prin încheierea din 06 decembrie 2013 este dată într-un litigiu de muncă, iar potrivit art. 483 alin. (2) NCPC, hotărârile pronunțate în cererile privind conflictele de muncă nu sunt supuse recursului.

Prin urmare, cum în speță s-a dispus suspendarea executării unei hotărâri judecătorești care este supusă numai căii de atac a apelului, încheierea pronunțată este definitivă, aplicând

prin analogie dispozițiile art. 484 NCPC, pentru că nu se poate ca încheierea de suspendare a executării unei hotărâri să fie supusă altor căi de atac decât cele pe care le are deschise hotărârea supusă executării.

Pe de altă parte, în ceea ce privește normele de competență, se constată că, potrivit dispozițiilor art. 97 NCPC, Înalta Curte de Casație și Justiție judecă recursuri precum și orice alte cereri date prin lege în competența sa.

În această materie, art. 21 din Legea nr. 304/2004 republicată, privind organizarea judiciară prevede că „Secția I civilă, Secția a II-a civilă și Secția de contencios administrativ și fiscal ale Înaltei Curți de Casație și Justiție judecă recursurile împotriva hotărârilor pronunțate de curțile de apel și a altor hotărâri, în cazurile prevăzute de lege, precum și recursurile declarate împotriva hotărârilor nedefinitive sau a actelor judecătorești, de orice natură, care nu pot fi atacate pe nicio altă cale, iar cursul judecății a fost întrerupt în fața curților de apel”. În ceea ce privește completele de judecată, potrivit art. 314 alin. (1) din aceeași lege, „Completele de judecată se compun din 3 judecători ai aceleiași secții”.

Coroborând dispozițiile legale incidente, menționate anterior și aplicând cu prioritate normele imperative ce guvernează materia competenței materiale, Înalta Curte reține că prezenta cale de atac este inadmisibilă și pentru următoarele motive:

Deși potrivit art. 718 alin. (6) NCPC, încheierea asupra suspendării executării se poate ataca cu apel, în mod separat, trebuie avută în vedere particularitatea că încheierea ce face obiectul controlului judiciar în speță este pronunțată, în faza procesuală a apelului, de către Curtea de Apel.

Se constată, totodată, că, în reglementarea dispozițiilor NCPC și ale Legii nr. 303/2004, menționate anterior, Înaltei Curți nu i-au fost atribuite competențe în a judeca litigii aflate în stadiul procesual al apelului, în condițiile în care legile procesuale și de organizare judiciară nu menționează expres o astfel de posibilitate.

Pentru a judeca, potrivit art. 97 alin. (1) pct. 4 NCPC, orice alte cereri date prin lege în competență, trebuie ca aceste cereri să fie expres atribuite de lege în sarcina Înaltei Curți de Casație și Justiție. Or, în economia textelor de lege, nu există o prevedere care să confere expres Înaltei Curți competență în soluționarea apelului împotriva încheierii dată de Curtea de Apel într-o cerere de suspendare a executării unei hotărâri pronunțată într-un conflict de muncă.

Pentru aceste considerente, calea de atac intitulată „apel” formulată de reclamant împotriva încheierii din 06 decembrie 2013 a Curții de Apel București, a fost respinsă, ca inadmisibilă.

69. Acțiune în despăgubiri pentru repararea prejudiciilor cauzate prin erori judiciare. Calea de atac în raport cu modificările aduse prin Legea nr. 202/2010.

C.proc.civ. din 1865, art. 84, art. 282¹ alin.(1)
Legea nr. 304/2004, art. 54 alin. (2)

În condițiile în care sesizarea primei instanțe cu o acțiune în despăgubiri pentru repararea prejudiciilor cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale a avut loc ulterior intrării în vigoare la Legii nr. 202/2010 - care a modificat dispozițiile art. 282¹ C.proc.civ., în sensul suprimării apelului în astfel de litigii - împotriva hotărârii de primă instanță poate fi exercitată doar calea de atac a recursului.

Ca atare, procedând la judecata cauzei în apel, instanța de control judiciar – care trebuia să califice, în raport de dispozițiile art. 84 C.proc.civ., calea de atac exercitată ca fiind recursul – s-a situat în afara sistemului legal al căilor de atac în materia erorilor

judiciare, nesocotind în același timp normele de organizare judiciară referitoare la compunerea completului cuprinse în art.54 alin. (2) din Legea nr. 304/2004.

Secția I civilă, Decizia nr. 2486 din 1 octombrie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Harghita la 23 ianuarie 2013, B.E. a solicitat, în temeiul art.504 - 506 C.proc.pen., art.52 din Constituția României și art. 5 paragraful 5 din CEDO, obligarea Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice la plata sumei de 66.000 lei cu titlu de daune materiale și a sumei de 50.000 lei cu titlu de daune morale, produse prin arestarea preventivă, trimiterea în judecată și condamnarea sa în primă instanță și apel.

Prin întâmpinarea formulată la 07 februarie 2013 de către Direcția Generală a Finanțelor Publice Harghita în reprezentarea Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice s-a considerat justificată chemarea în garanție a Ministerului Public și Ministerului Justiției.

Tribunalul Harghita, Secția civilă, prin sentința nr.4437 din 11 octombrie 2013, a admis excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de chematul în garanție Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Tribunalul Harghita prin întâmpinare și, în consecință, a respins cererea de chemare în garanție îndreptată împotriva acestuia ca fiind formulată împotriva unei persoane lipsite de calitate procesuală pasivă. A admis excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de chematul în garanție Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție prin întâmpinare și, în consecință, a respins cererea de chemare în garanție îndreptată împotriva acestuia ca fiind formulată împotriva unei persoane lipsite de calitate procesuală pasivă. A admis excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de chematul în garanție Ministerul Justiției prin întâmpinare și, în consecință, a respins cererea de chemare în garanție îndreptată împotriva acestuia ca fiind formulată împotriva unei persoane lipsite de calitate procesuală pasivă. A admis în parte acțiunea formulată în contradictoriu cu pârâțul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice pe care l-a obligat la plata către reclamantă a sumei de 5.000 lei reprezentând daune morale. A respins celelalte pretenții ale reclamantei, ca neîntemeiate.

Soluționând excepțiile invocate, tribunalul a reținut, în raport de conținutul dispozițiilor art.60 C.proc.civ., art.52 alin.(3) din Constituția României și art.506 alin.(3) C.proc.pen., că răspunderea pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare revine întotdeauna și fără excepție, direct și nemijlocit, Statului.

Pe fond, tribunalul a reținut, pornind de la prevederile art.504 alin.(2) și (3) C.proc.pen., că în cauză, prin Ordonanța dată de procuror la 25 noiembrie 2010, s-a dispus reținerea învinuitei B.E. pe o durată de 24 ore.

După expirarea reținerii, față de învinuită s-a dispus măsura obligării de a nu părăsi localitatea pe o perioadă de 30 de zile, prin Ordonanța procurorului din 25 noiembrie 2010.

Prin sentința penală nr.171 din 30 iunie 2011 a Tribunalului Harghita, menținută și în apel, inculpata B.E. a fost condamnată la 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de trafic de droguri.

În recurs, Înalta Curte de Casație și Justiție a dispus achitarea inculpatei în temeiul art.11 pct.2 lit. a) raportat la art.10 lit. a) C.proc.pen.

Prin urmare, constatările ulterioare ale instanței de judecată, au condus la concluzia că la data reținerii și obligării de a nu părăsi localitatea nu existau motive întemeiate de a bănui că reclamanta a săvârșit o infracțiune, ceea ce înseamnă că măsurile privative și restrictive de libertate luate față de aceasta nu au fost conforme exigențelor art.5 paragraful 1 lit.c) din Convenție.

În ceea ce privește cuantumul sumei acordate cu titlu de despăgubiri pentru

prejudiciul moral suferit, tribunalul a constatat că art.505 alin.(1) C.proc.pen. stabilește criteriile în funcție de care se determină acordarea despăgubirilor pentru prejudiciul suferit, dar nu stabilește și criterii de cuantificare a acestuia, acest lucru fiind pe deplin justificat de faptul că prejudiciul moral nu poate fi stabilit prin rigori abstracte stricte, din moment ce el diferă de la persoană la persoană, în funcție de circumstanțele concrete ale fiecărui caz.

De asemenea, prejudiciul moral nu poate fi determinat nici prin aprecieri privind eventuale oportunități de a desfășura activități sau de a continua activități care erau în curs la momentul lipirii de libertate.

De aceea, nici Curtea Europeană, atunci când acordă despăgubiri morale nu operează cu criterii de evaluare prestabilite, ci judecă în echitate.

Or, judecând în echitate, s-a constatat că suma de 5000 lei acordată reclamantei cu titlu de despăgubiri pentru prejudiciul moral suferit este suficientă pentru a oferi o reparație completă pentru atingerea adusă onoarei, reputației și persoanei acesteia, atât în ceea ce privește viața sa privată cât și cea socială.

În ce privește despăgubirile materiale, tribunalul a apreciat că suma pretinsă și modalitatea de calcul a acesteia nu sunt dovedite.

Astfel, prejudiciul material pretins nu are caracter cert deoarece din probele administrate nu a reieșit fără echivoc faptul că, dacă nu s-ar fi luat împotriva reclamantei măsurile preventive amintite, aceasta ar fi beneficiat de un venit în cuantum de 1000 euro pe lună timp de 15 luni.

Prin decizia nr.74/A din 14 ianuarie 2014, Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția I civilă a admis apelurile declarate de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Brașov – Administrația Județeană a Finanțelor Publice Harghita și de Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și a respins, ca nefondat, apelul reclamantei împotriva sentinței tribunalului, pe care a schimbat-o în parte, în sensul că a respins acțiunea civilă formulată în contradictoriu cu pârâțul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, menținând celelalte dispoziții ale hotărârii atacate.

În temeiul art.129 C.proc.civ. și art.99 alin.(3) din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești, curtea de apel a pus în discuția părților calificarea căilor de atac.

Constatând abrogarea dispozițiilor art.506 alin.(5) C.proc.pen. prin art.108 din Legea nr. 255/2013, începând cu 1 februarie 2014, înainte ca părțile să-și expună punctul de vedere cu privire la recalificarea căilor de atac, precum și faptul că noile norme de procedură aplicabile tuturor cauzelor (art.3 din Legea nr. 255/2013) nu prevăd o cale de atac specială și în raport cu normele de procedură civilă cuprinse la art.282¹ alin.(1), curtea a calificat căile de atac exercitate în prezenta cauză ca fiind apeluri.

În fapt, s-a reținut că reclamanta a solicitat acordarea de despăgubiri atât pentru „arestarea preventivă” cât și pentru trimiterea în judecată și condamnarea sa în fața primei instanțe și în apel.

S-a constatat că starea de fapt descrisă în motivarea cererii de chemare în judecată nu corespunde, în întregime, realității, față de reclamantă dispunându-se măsura reținerii și nu a arestului preventiv pe o perioadă de 24 de ore și, ulterior, s-a luat măsura obligării de a nu părăsi localitatea pentru o perioadă de 30 de zile. Niciuna dintre aceste măsuri nu a fost contestată de reclamantă, iar la momentul trimiterii ei în judecată, respectiv la data de 19 ianuarie 2011, încetase măsura restrictivă sau privativă de libertate.

Tribunalul Harghita, investit cu soluționarea acuzei aduse reclamantei, a dispus condamnarea acesteia la pedeapsa de 3 ani închisoare, pedeapsă a cărei executare a fost suspendată, stabilindu-se un termen de încercare de 5 ani.

Apelul reclamantei a fost respins de Curtea de Apel Târgu-Mureș prin decizia penală nr.75/A din 03 noiembrie 2011, însă Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul reclamantei și, prin decizia nr. 1011 din 04 aprilie 2012, a dispus achitarea acesteia de sub

acuză săvârșirii infracțiunii de trafic de droguri de risc.

S-a constatat că de la data sesizării instanței prin rechizitoriu, 19 ianuarie 2011 și până la soluționarea definitivă a cauzei penale, 04 aprilie 2012, s-au scurs 15 luni, durata fiind una rezonabilă în condițiile în care în acest interval de timp cauza a fost analizată pe fond, în apel și în calea de atac a recursului, neexistând intervale de timp în care aceasta a rămas în nelucrare.

S-a mai reținut că în susținerea cererii de acordare a despăgubirilor pentru daune morale, reclamanta a înțeles să invoce ca probă doar dosarul penal, fără a aduce dovezi suplimentare în ceea ce privește existența unor informații publicate în presă în legătură cu ancheta penală ori cu privire la efectele produse de aceste informații în relațiile pe care acestea le-a avut cu mama sa sau cu alte persoane.

Pornind de la prevederile art.1169 C.civ., curtea de apel a constatat că reclamanta nu a dovedit faptul că în presă au apărut informații concrete cu privire la persoana sa, informații de natură să-i afecteze imaginea publică.

Este adevărat faptul că prevederile art. 504-507 C.proc.pen. garantează dreptul la despăgubiri pentru condamnări pe nedrept ori pentru privări sau restrângeri de libertate în mod nelegal, cu alte cuvinte, legislația internă recunoaște posibilitatea acordării unor despăgubiri morale, însă norma internă condiționează acordarea acestor despăgubiri de anumite împrejurări, și anume: atunci când o persoană, după ce a fost condamnată definitiv, în urma rejudecării, a fost achitată ori atunci când o persoană a fost privată de libertate sau i s-a restrâns libertatea în mod nelegal.

S-a reținut că prima instanță a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor speciale din legislația națională, cuprinse la art.504 alin.(3) C.proc.pen., deoarece caracterul nelegal al acestor măsuri privative ori restrictive de libertate trebuia stabilit, fie printr-o ordonanță a procurorului într-o eventuală cale de atac exercitată de reclamantă, fie printr-o hotărâre a instanței de judecată, nefiind atinse cerințele prevăzute de acest text de lege atunci când instanța de judecată pronunță o hotărâre de achitare a reclamantei, trebuind să se constate caracterul nelegal al măsurii privative ori restrictive de libertate.

Așadar, sub aspectul legislației naționale, cererea de acordare a despăgubirilor pentru daune morale nu a fost găsită întemeiată, avându-se în vedere și art.5 paragraful 1 lit. c) din Convenția europeană, dar și considerentele din cauza *Creangă c. României*.

Faptul că, ulterior, instanța de recurs, în interpretarea probelor, a dispus achitarea reclamantei s-a reținut că nu echivalează cu constatarea nelegalității măsurilor preventive luate față de aceasta. De altfel, la soluționarea recursului, Înalta Curte de Casație și Justiție a avut în vedere și alte probe decât cele administrate în cursul urmăririi penale.

Prin urmare, în cauză nu s-a putut reține caracterul nelegal al măsurilor privative sau restrictive de libertate la care reclamanta a fost supusă prin raportare la normele interne și nici caracterul arbitrar al acestor măsuri, ele fiind luate în raport cu probele aflate la dosar, probe ce constituiau indicii temeinice de săvârșire a unor fapte de natură penală.

În ceea ce privește cererea de acordare a despăgubirilor pentru daune materiale, s-a constatat că în susținerea acesteia, reclamanta a arătat că timp de 15 luni, cât a durat procesul, nu a putut să lucreze, cuantumul despăgubirilor fiind stabilit în raport cu veniturile pe care le-ar fi putut obține lucrând în Austria. De asemenea, reclamanta a susținut că, din lipsa veniturilor, a fost nevoită să-și interneze unul dintre copii într-un centru de ocrotire a minorilor.

S-a constatat că reclamanta nu a dovedit însă acest aspect, pe de o parte, observându-se faptul că față de aceasta s-au luat măsuri privative ori restrictive de libertate doar pe o perioadă de 31 de zile, iar, pe de altă parte, că nu a depus nicio probă din care să rezulte că, în afara perioadei de 24 de ore cât a fost efectiv reținută, nu a putut să presteze o activitate din care să poată obține venituri.

Față de cele reținute, fără a mai fi găsit necesară analizarea criticilor de nelegalitate referitoare la cuantumul despăgubirilor acordate de instanța de judecată ori cele referitoare la cererile de chemare în garanție, constatând că instanța de fond a făcut o greșită aplicare a legii, curtea de apel, în temeiul art.295 și 296 C.proc.civ., a admis apelul pârâtului Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Brașov, precum și pe cel al Ministerului Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și a respins apelul reclamantei, schimbând hotărârea primei instanțe, în sensul respingerii cererii de chemare în judecată.

Împotriva acestei decizii au declarat recursuri reclamanta și pârâtul.

Prin motivele de recurs circumscrise pct.7, 8 și 9 ale art. 304 C.proc.civ., reclamanta a criticat decizia atacată, arătând că temeiul de drept al acțiunii sale este cel prevăzut de penultima teză a art.504 alin.(3) C.proc.pen., instanța de apel schimbând natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia.

A menționat că, în opinia sa, nu trebuia să dovedească faptul că nu a putut lucra în Miercurea Ciuc, această lipsă a muncii fiind dată de restrângerea dreptului său de mișcare.

În susținerea cererii de acordare a daunelor morale a solicitat a se avea în vedere faptul că în toată perioada procedurii judiciare i-au fost terfelite numele și onoarea, persoanele care o cunoșteau având o atitudine rezervată față de ea.

Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Brașov – Administrația Județeană a Finanțelor Publice Harghita în reprezentarea intereselor Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin motivele de recurs, a criticat decizia atacată sub aspectul greșitei mențineri a soluției tribunalului referitoare la admiterea excepțiilor lipsei calității procesuale pasive a intimaților chemați în garanție, întrucât aceștia sunt în măsură să justifice și să susțină cu probe concludente ordonanța de reținere, hotărârea de a propune arestarea reclamantei, dispunerea arestării, aplicarea măsurii obligării de a nu părăsi localitatea, în contextul în care s-a susținut că instanța de recurs a dispus achitarea în baza art.11 pct.2 lit. a) raportat la art.10 lit. a) C.proc.pen.

Analizând cu prioritate, în condițiile art.306 alin. (2) C.proc.civ., regimul căilor de atac cărora le este supusă hotărârea în materia erorii judiciare și, în consecință, soluționarea căii de atac corespunzătoare de instanța anterioară, Înalta Curte constată următoarele:

Este real că, așa cum a reținut Curtea de Apel Târgu Mureș, dispozițiile art.506 alin.(5) din vechiul Cod de procedură penală au fost abrogate prin art. 108 din Legea nr.255/2013, începând cu 1 februarie 2014, însă relevant pentru determinarea căilor de atac în care se judecă prezenta speță de drept civil este observarea normei de drept procesual civil, respectiv art.282¹ alin. (1) C.proc.civ., al cărei conținut a rămas neschimbat în pofida modificărilor ce au avut loc la nivelul legii procesuale penale.

Se observă astfel că art.3 din Legea nr.255/2013, la care face referire curtea de apel, reglementează situațiile tranzitorii aplicabile doar cauzelor penale.

Așadar, fiind vorba de un litigiu de drept civil – cel în care se pretinde acordarea daunelor materiale și morale – stabilirea competenței și, în mod corespunzător, a căilor de atac incidente se realizează conform normelor procesuale civile.

În acest context, se constată că potrivit art.282¹ C.proc.civ., astfel cum a fost modificat prin Legea nr.202/2010, nu sunt supuse apelului hotărârile judecătorești date în primă instanță asupra cererilor pentru repararea prejudiciilor cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale.

În speță, sesizarea primei instanțe s-a făcut la 23 ianuarie 2013, ulterior deci intrării în vigoare la Legii nr.202/2010 și deci ulterior suprimării apelului în astfel de litigii.

Ca atare, împotriva hotărârii de primă instanță putea fi exercitată doar calea de atac a recursului, în competența instanței imediat superioare tribunalului.

În atare condiții, curtea de apel trebuia să califice, în raport de dispozițiile art.84 C.proc.civ., căile de atac exercitate ca fiind recursuri.

Procedând la judecata cauzei în apel, curtea s-a situat în afara sistemului legal al căilor de atac în materia erorilor judiciare, nesocotind în același timp normele de organizare judiciară referitoare la compunerea completului cuprinse în art.54 alin.(2) din Legea nr.304/2004.

În consecință, constatând că instanța nu a fost alcătuită potrivit dispozițiilor legale, s-a reținut, în condițiile art.306 alin.(2) C.proc.civ., care permit instanței invocarea din oficiu a motivelor de ordine publică, incidența motivului de recurs prevăzut de art.304 pct.1 din cod.

Prin urmare, în temeiul acestui text de lege coroborat cu art.312 alin.(3) C.proc.civ., s-a casat decizia atacată și a fost trimis dosarul curții de apel pentru judecarea cauzei în recurs.

70. Recurs. Condiții de admisibilitate din perspectiva principiului legalității căii de atac

NCPC, art. 191 alin. (4), art. 457, art. 483 alin. (1), art. 634

Recunoașterea exercitării unei căi de atac în alte situații decât cele prevăzute de legea procesuală constituie o încălcare a principiului legalității acestora, precum și a principiului constituțional al egalității în fața legii și autorităților și, din acest motiv, apare ca o soluție inadmisibilă în ordinea de drept.

Astfel, în cazul în care hotărârea recurată are caracter definitiv de la pronunțarea sa, potrivit prevederilor art. 191 alin. (4) C.proc.civ., nefiind susceptibilă de a fi atacată cu recurs, devine operant principiul legalității căii de atac consacrat de art. 457 C.proc.civ., și, ca atare, recursul astfel promovat nu este admisibil.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2469 din 26 iunie 2014

Reclamantul M.I., prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel Iași, Secția civilă, înregistrată sub nr. xx3/45/2013, a chemat în judecată în calitate de pârâtă Judecătoria I. solicitând obligarea acesteia la plata sumei de 1.076.170 lei cu titlu de daune materiale și morale.

Prin încheierea de ședință din 1 noiembrie 2013, Curtea de Apel Iași, Secția civilă, a anulat ca netimbrată cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul M.I.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța a reținut că reclamantul nu și-a îndeplinit obligația legală de achitare a taxei judiciare de timbru în sumă de 14.366,7 lei, stabilită în baza art. 3 alin. (1) lit. f) din O.U.G. nr. 80/2013, astfel cum a fost înștiințat prin înscrisurile aflate la filele 8 și 9 în dosar nr. xx3/45/2013 al Curții de Apel Iași, Secția civilă.

Reclamantul a solicitat reexaminarea acestei încheieri invocând faptul că încheierea este nulă întrucât nu a fost semnată de președintele completului de judecată și de grefier.

Curtea de Apel Iași, Secția civilă, prin încheierea de ședință din camera de consiliu pronunțată la data de 29 ianuarie 2014, în dosarul nr. xx3/45/2013/a1, a respins cererea de reexaminare a încheierii de ședință din 1 noiembrie 2013 a Curții de Apel Iași, Secția civilă, formulată de reclamantul M.I.

Analizând cererea de reexaminare formulată în temeiul dispozițiilor art. 200 alin. (6) din NCPC, instanța a reținut următoarele:

Că deși legal citat cu mențiunea achitării taxei judiciare de timbru comunicată prin citație, pentru termenul de judecată din 1.11.2013, reclamantul nu a înțeles să conteste taxa de timbru stabilită de președintele completului de judecată în conformitate cu dispozițiile art. 39 din O.U.G. nr. 80/2013, astfel că în acest context nefiind achitată taxa judiciară de timbru

comunicată, în mod corect instanța în conformitate cu dispozițiile art. 197 teza finală din NCPC a aplicat sancțiunea anulării cererii ca netimbrată.

Împotriva încheierii de ședință din camera de consiliu pronunțată la data de 29 ianuarie 2014, în dosarul nr. xx3/45/2013/a1, de către Curtea de Apel Iași, Secția civilă, a declarat recurs reclamantul M.I.

Înalta Curte a procedat la întocmirea raportului asupra admisibilității în principiu a recursului, în temeiul art. 493 alin. (2) din NCPC, prin raport constatându-se că recursul nu este admisibil.

Prin încheierea din camera de consiliu din data de 15.05.2014 a fost încuviințat, în unanimitate, raportul asupra admisibilității în principiu a recursului și s-a dispus comunicarea acesteia părților potrivit dispozițiilor art. 493 alin. (4) din NCPC.

Potrivit dovezilor aflate la dosar se constată că raportul asupra admisibilității în principiu a recursului a fost comunicat părților la data de 16.05.2014.

Înalta Curte, conform art. 245 din NCPC, luând în examinare excepția inadmisibilității declarării recursului, invocată din oficiu, a reținut următoarele:

Potrivit art. 457 din NCPC, părțile au obligația să exercite căile de atac în condițiile și termenele stabilite de lege, indiferent de mențiunile din dispozitivul hotărârii.

Recursul este o cale extraordinară de atac și poate fi exercitat numai în cazurile prevăzute de art. 483 alin. (1) din NCPC.

Potrivit dispozițiilor art. 129 din Constituția României, părțile interesate pot exercita căile de atac, în condițiile legii procesuale.

Corespunzător acestor prevederi, legea procesual civilă stabilește hotărârile susceptibile a fi supuse controlului judecătoresc, căile de atac și titularii acestora, precum și cazurile de reformare sau retractare.

Prin urmare, admisibilitatea unei căi de atac este examinată în raport cu îndeplinirea cumulativă a condițiilor prevăzute de legea procesuală.

Recunoașterea exercitării unei căi de atac în alte situații decât cele prevăzute de legea procesuală constituie o încălcare a principiului legalității acestora, precum și a principiului constituțional al egalității în fața legii și autorităților și din acest motiv, apare ca o soluție inadmisibilă în ordinea de drept.

Normele procesuale privind sesizarea instanțelor judecătorești și soluționarea cererilor în limitele competenței atribuite prin lege sunt de ordine publică, corespunzător principiului stabilit prin art. 126 alin. (2) din Constituția României.

Drept urmare, neobservarea acestora este sancționată cu nulitatea hotărârilor judecătorești pronunțate cu nesocotirea lor.

În accepțiunea conferită de legiuitor, hotărârile definitive enumerate în cele șase puncte ale art. 634 C.proc.civ. sunt cele care nu mai pot fi atacate cu apel, respectiv cu recurs, fie că a expirat termenul pentru exercitarea căii de atac - acestea dobândesc caracter definitiv la momentul expirării termenului de exercitare a căii de atac - fie pentru că legea nu prevede posibilitatea atacării lor, ipoteză în care hotărârile devin definitive la data pronunțării lor.

Hotărârea care formează obiectul prezentului recurs are caracter definitiv de la pronunțarea sa, astfel că nu este susceptibilă de a fi atacată cu recurs, în speță fiind operant principiul legalității căii de atac consacrat de art. 457 C.proc.civ.

Față de această situație, s-a constatat că recursul astfel promovat nu este admisibil, și că, în mod corect, Curtea de Apel Iași a pronunțat o hotărâre definitivă în raport de dispozițiile art. 191 alin. (4) din NCPC, hotărârea atacată nefiind supusă niciunei căi de atac, astfel că Înalta Curte a respins recursul ca inadmisibil.

71. Recurs promovat împotriva sentinței pronunțate în regulatorul de competență. Săvârșirea unui abuz de drept. Consecințe.

C.proc.civ. din 1865, art. 21, art. 22 alin. (5), art. 723 alin. (1)

Scopul recursului declarat împotriva hotărârilor prin care se soluționează conflicte de competență între instanțe, cu excepția celor pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, este acela de a se stabili, în mod irevocabil, instanța competentă să judece o pricină, dreptul de a promova acest recurs, deși recunoscut părților, trebuind să fie exercitat cu bună-credință și potrivit scopului în vederea căruia a fost recunoscut de lege, conform art. 723 alin. (1) C.proc.civ.

Promovarea recursului împotriva sentinței pronunțate în regulatorul de competență după mai mult de patru ani de la data pronunțării acesteia și de la data comunicării ei valabile către una dintre părți constituie un abuz de drept - în condițiile în care dreptul conferit de lege este dirijat către un alt scop decât cel pentru care a fost recunoscut - care impune aplicarea sancțiunii respingerii căii de atac astfel exercitate, ca tardivă, ca o consecință a admiterii excepției de tardivitate invocate de intimat, deoarece sancțiunea cea mai potrivită este însăși lipsirea actului abuziv de efectele în vederea cărora a fost realizat.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3688 din 21 noiembrie 2014

Obiectul cererii de chemare în judecată. Aspecte procesuale și sentința Curții de Apel Brașov, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie, de conflicte de muncă și asigurări sociale

Prin cererea înregistrată la data de 25.02.2009 pe rolul Judecătoriei Brașov, reclamantul H.B. a chemat în judecată pe pârâții C.A., V. (în prezent F.) S.G. și SC A.H.I.I. SRL, solicitând instanței ca prin hotărârea pe care o va pronunța să anuleze contractele de închiriere nr. 48433/15.12.2006 și nr. 47145/28.11.2006 încheiate între părți și să oblige pe pârâții C.A. și SC A.H.I.I. SRL la restituirea către reclamant a fructelor civile încasate de aceștia în numele său, în calitate de mandatar, evaluate provizoriu la suma de 10.000 de lei.

În cuprinsul cererii de chemare în judecată, reclamantul a indicat sediul, respectiv domiciliul pârâților SC A.H.I.I. SRL și C.A. în Brașov, str. H. nr. 21, jud. Brașov, unde aceștia au fost citați.

La termenul din data de 13.05.2009, pârâții au depus la dosar o întâmpinare, prin care au invocat, între altele, excepția necompetenței materiale a Judecătoriei Brașov; prin același act de procedură, pârâții SC A.H.I.I. SRL și C.A. și-au indicat sediul, respectiv domiciliul, în Brașov, str. H. nr. 21, bl. 31, ap. 1, jud. Brașov.

Prin sentința civilă nr. 5091 din 13.05.2009, Judecătoria Brașov a admis excepția necompetenței sale materiale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Brașov, Secția comercială.

Pentru a hotărî astfel, judecătoria a reținut că potrivit art. 2 pct. 1 lit. a) C.proc.civ., procesele și cererile în materie comercială al căror obiect are o valoare de peste 100.000 lei sunt de competența tribunalului în primă instanță.

Subliniind natura comercială și evaluabilă în bani a litigiului și notând valoarea totală a chiriei stabilite prin contractele a căror anulare se cere, de 183.573 lei, la care se adaugă contravaloarea fructelor civile, de 10.000 lei, judecătoria a reținut că obiectul cererii depășește suma de 100.000 lei, așa încât a apreciat că tribunalului îi revine competența de soluționare a cauzei în primă instanță.

Dosarul a fost astfel înregistrat pe rolul Tribunalului Brașov, Secția comercială și de contencios administrativ la data de 05.06.2009, însă prin încheierea din 01.09.2009, această

Secție, constatându-și necompetența sa funcțională – motivat de faptul că natura litigiului este una civilă, iar nu comercială –, a transpus cauza Secției civile.

Prin sentința civilă nr. 221 din 02.10.2009, Tribunalul Brașov, Secția civilă a admis excepția necompetenței sale materiale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Brașov.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut, în esență, natura civilă a litigiului și caracterul său evaluabil în bani, aplicând, ca o consecință, criteriul valoric instituit de art. 2 pct. 1 lit. b) C.proc.civ.

Dosarul a fost reînregistrat pe rolul Judecătoriei Brașov, care, prin încheierea de la 11.01.2010, a scos cauza de pe rolul său și a înaintat-o Tribunalului Brașov, în vederea sesizării instanței competente să hotărască asupra conflictului.

Tribunalul Brașov, Secția civilă, a pronunțat o încheiere în ședința din Camera de Consiliu de la 21.01.2010, prin care a respins sesizarea și a trimis cauza Judecătoriei Brașov, apreciind că întrucât între instanțele civile, respectiv Judecătoria Brașov și Tribunalul Brașov, Secția civilă, nu există declinări reciproce de competență, acestea nu se află în conflict.

Sesizată fiind totuși de Judecătoria Brașov prin încheierea din data de 05.05.2010, în vederea pronunțării regulatorului de competență, Curtea de Apel Brașov, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie, de conflicte de muncă și asigurări sociale, a stabilit competența Judecătoriei Brașov în soluționarea cauzei, prin sentința civilă nr. 4/F/CC/20.05.2010.

Pentru a hotărî astfel, curtea de apel a reținut că natura litigiului trebuie raportată la motivul pentru care s-a solicitat anularea contractelor, acela al nerespectării regulilor mandatului dat de reclamant pârâtului C.A., care creează raporturi juridice de drept civil între părți.

În considerarea acestor argumente și cum obiectul contractelor de închiriere nu face parte din fondul de comerț al societății contractante, curtea a considerat că prezumția de comercialitate nu operează în speță, că litigiul are, așadar, o natură civilă, iar competența, în funcție de criteriul valoric, revine judecătoriei.

Dosarul a fost restituit astfel Judecătoriei Brașov, s-a stabilit un prim termen de judecată la data de 15.09.2010, când toate părțile au fost reprezentate de avocați, iar judecata a continuat până la data de 24.04.2013, când s-a pronunțat sentința civilă nr. 7287 asupra fondului.

Apelurile declarate de părți împotriva acestei sentințe – în care pârâții au repus în discuție natura comercială, iar nu civilă a litigiului –, au fost judecate, prin decizia civilă nr. 195/A/24.04.2014 a Tribunalului Brașov, Secția I civilă.

În prezent, cauza este în etapa procesuală a recursului.

Recursul. Motivele de nelegalitate invocate

Împotriva sentinței civile nr. 4/F/CC/20.05.2010 a Curții de Apel Brașov, Secția civilă și pentru cauze cu minori și de familie, de conflicte de muncă și asigurări sociale, pronunțate în regulatorul de competență, SC A.H.I.I. SRL, F. (fostă V.) S.G. și C.A. au declarat recurs la data de 08.09.2014, solicitând modificarea sa, în sensul stabilirii competenței Tribunalului Brașov în soluționarea cauzei.

După ce au susținut că sentința atacată nu le-a fost comunicată, recurenții au arătat, în motivarea căii de atac, că natura juridică a litigiului era comercială, întrucât obiectul contractelor de închiriere era reprezentat de spații destinate unor activități comerciale, ceea ce atrage incidența art. 56 C.com.

Astăzi, în ședință publică, intimatul a invocat excepția tardivității declarării recursului, asupra căreia, în temeiul art. 137 alin. (1), cu aplicarea art. 298, raportat la art. 316 C.proc.civ., Înalta Curte reține următoarele:

Potrivit art. 301 C.proc.civ., termenul de recurs este de 15 zile de la comunicarea

hotărârii, dacă legea nu dispune altfel.

În materia conflictului de competență, art. 22 alin. (5) C.proc.civ. derogă sub aspectul termenului în care calea de atac trebuie declarată, stabilind că acesta este de 5 zile de la comunicare.

Sentința atacată a fost comunicată părților SC A.H.I.I. SRL și C.A. la data de 02.06.2010, după cum atestă dovezile privind îndeplinirea procedurii de comunicare regăsite la filele 6 și 8 din dosarul de fond, la adresa din Brașov, str. H. nr. 21, jud. Brașov, iar pârâtei V. (în prezent F.) S.G., la adresa din Brașov, C.B. nr. 94, bl. 1, sc. B, ap. 36, jud. Brașov, așa cum atestă dovada privind îndeplinirea procedurii de comunicare regăsită la fila 7 din dosarul de fond.

Astfel, Înalta Curte a constatat, în acord cu recurenții, că sentința nu a fost comunicată părților-recurenți SC A.H.I.I. SRL și C.A. la adresa lor completă de sediu, respectiv de domiciliu, pe care și-o indicaseră prin întâmpinarea depusă la data de 13.05.2009, aceea din Brașov, str. H. nr. 21, bl. 31, ap. 1, jud. Brașov.

De asemenea, a mai constatat că pârâtei-recurente V. (în prezent F.) S.G.a, hotărârea i-a fost comunicată la domiciliu, care a fost complet indicat.

În raport de cele reținute mai sus, o primă constatare este aceea că, formal, recursul pare a fi declarat în termen.

Cu toate acestea, Înalta Curte constată însă că, în speță, recurenții și-au exercitat abuziv dreptul de a ataca sentința pronunțată în regulatorul de competență.

Astfel, notează că scopul recursului declarat împotriva hotărârilor prin care se soluționează conflicte de competență între instanțe, cu excepția celor pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, este acela de a se stabili, în mod irevocabil, instanța competentă să judece o pricină.

Așadar, subsumat acestui scop, părților li se recunoaște dreptul de a ataca, pe calea recursului, hotărârile pronunțate într-un regulator de competență, cu excepția celor ale instanței supreme, care sunt irevocabile.

Efectul promovării unui asemenea recurs îl continuă pe cel pe care art. 21 C.proc.civ. îl reglementează pentru cazul ivirii unui conflict de competență, respectiv cel al menținerii suspendării oricărei proceduri, așa încât niciuna dintre instanțele aflate în conflict nu mai poate păși la soluționarea cauzei, până la momentul stabilirii irevocabile a celei care este competentă.

Dreptul de a promova acest recurs, deși recunoscut părților, trebuie exercitat așadar cu bună-credință și potrivit scopului în vederea căruia a fost recunoscut de lege, conform art. 723 alin. (1) C.proc.civ.

În speță, recurenții au promovat recursul, invocând necomunicarea hotărârii în mod valabil către doi dintre ei, după mai mult de patru ani de la data pronunțării sentinței atacate și de la data comunicării ei valabile cel puțin către recurenta F. (fostă V.) S.G., în condițiile în care, așa cum s-a reținut deja, după restituirea dosarului către Judecătoria Brașov, la primul termen de judecată stabilit pentru data de 15.09.2010, toate părțile au fost reprezentate de avocați, care au cunoscut astfel instanța în favoarea căreia competența de soluționare a cauzei fusese stabilită în mod irevocabil.

Mai mult, recursul de față a fost declarat ulterior pronunțării deciziei de apel împotriva sentinței date asupra fondului, în care, după cum rezultă din consultarea evidenței informatizate a instanțelor, fuseseră înlăturate criticile apelanților-pârâți, care au repus în discuție natura comercială, iar nu civilă a litigiului, tocmai în considerarea sentinței date în regulator.

În prezent, pe rolul Curții de Apel Brașov se judecă recursul declarat împotriva deciziei civile nr. 195/A/24.04.2014 a Tribunalului Brașov, Secția I civilă.

În considerarea acestei succesiuni a actelor de procedură, dar și a atitudinii procesuale

a părților, Înalta Curte apreciază că scopul urmărit de autorii căii de atac nu este cel de a de a obține stabilirea irevocabilă a instanței competente să judece pricina, ci, eventual, pe cel de constituire a unei probe în susținerea unor critici îndreptate împotriva deciziei de apel, eventual circumscrise ipotezei prevăzute de art. 304 pct. 3 C.proc.civ.

Așa fiind, dreptul conferit de lege este dirijat către un alt scop decât cel pentru care a fost recunoscut, motiv pentru care, apreciind că recurenții săvârșesc un abuz de drept prin promovarea acestui recurs, Înalta Curte a aplicat sancțiunea respingerii căii de atac astfel exercitate, ca tardivă, ca o consecință a admiterii excepției de tardivitate invocate de intimat, deoarece sancțiunea cea mai potrivită este însăși lipsirea actului abuziv de efectele în vederea cărora a fost realizat.

72. Redactarea cererii de recurs de către mandatarul unei persoane juridice, care nu are calitatea de avocat sau consilier juridic. Nulitatea cererii în raport cu prevederile noului Cod de procedură civilă.

NCPC, art. 13, art. 83, art. 84, art. 486

Notă : Dispozițiile art. 13 alin.(2) teza a doua, art.83 alin.(3), art.486 alin.(3) din noul Cod de procedură civilă au fost declarate neconstituționale prin Decizia Curții Constituționale nr. 462 din data de 17.09.2014, publicată în Monitorul Oficial nr.775 din data de 24.10.2014,

În cazul persoanelor juridice, în etapa procesuală a recursului subzistă obligația legală a asistării mandatarului de către avocat sau de către consilier juridic, prin raportare la dispozițiile art. 80 alin. (5) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, care face trimitere la art. 84 alin. (2) din același act normativ. În conformitate cu acest din urmă text de lege, la redactarea și motivarea cererii de recurs, precum și în exercitarea și susținerea căii de atac, persoanele juridice vor fi asistate, sau după caz, reprezentate, sub sancțiunea nulității, numai de către un avocat sau de către un consilier juridic.

Ca atare, faptul că persoana care a redactat cererea de recurs în numele și pentru o persoană morală, are pregătire juridică, fiind licențiat în drept, nu îi conferă acestuia calitatea de a o reprezenta în condițiile art. 84 alin. (2) din Legea nr. 134/2010, chiar cu împuternicire în acest sens, excepția instituită de prevederile art. 13 alin. (2) fiind aplicabilă doar părților persoane fizice, și este de strictă interpretare și aplicare.

Pe cale de consecință, actul procedural întocmit fără respectarea condițiilor de reprezentare este supus sancțiunii nulității, necondiționat de existența unei vătămări, conform prevederilor art. 176 alin. (1) pct. 2 coroborat cu art. 486 alin. (3) din Legea nr. 134/2010.

Secția I civilă, decizia nr.1011 din 26 martie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Înaltei Curți la data de 03.02.2014, reclamantul Sindicatul S.L. a formulat recurs împotriva deciziei civile nr. 16 din 14.01.2014 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția I civilă, prin care a fost respins, ca nefondat, apelul declarat de acesta.

În motivarea recursului, recurentul a susținut că sunt incidente motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 8, respectiv pct. 6 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă.

Prin rezoluția din 11 februarie 2014, a fost dispusă întocmirea raportului asupra admisibilității căii de atac, în condițiile art. 493 alin. (2) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă.

După întocmirea raportului asupra admisibilității în principiu a recursului, prin rezoluția din aceeași dată, în condițiile art. 493 alin. (4) din Legea nr. 134/2010, a fost dispusă comunicarea acestuia părților în vederea formulării unor puncte de vedere în termen de 10 zile de la comunicare.

În termenul legal prevăzut de art. 493 alin. (4) teza I, respectiv la 26.02.2014, recurentul a formulat punct de vedere.

Analizând în condițiile art. 486 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, cererea de recurs formulată, Înalta Curte a constatat că aceasta nu îndeplinește condițiile de formă și urmează, în consecință, să o anuleze, pentru următoarele considerente:

Art. 486 alin. (1) lit. a) și lit. e) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă prevede că, în afară de datele de identificare ale recurentului, cererea de recurs trebuie să cuprindă și pe cele ale avocatului, respectiv, ale consilierului juridic care întocmește cererea, în condițiile în care potrivit noilor reglementări procedurale, în recurs părțile nu se mai pot compărea singure în fața instanțelor de judecată, ci numai asistate sau reprezentate de avocat. În acest sens au fost edictate prevederile art. 83 alin. (3) și art. 84 alin. (2) din actul normativ menționat referitoare la reprezentarea convențională a părților în recurs. De asemenea, art. 486 din Legea nr. 134/2010 prevede la alin. (2) obligativitatea anexării cererii de declarare a căii de atac și a împuternicirii avocațiale sau a delegației consilierului juridic.

Potrivit art. 13 alin. (1) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, “În recurs, cererile și concluziile părților nu pot fi formulate și susținute decât prin avocat sau, după caz, consilier juridic, cu excepția situației în care partea sau mandatarul acesteia, soț sau rudă până la gradul al doilea inclusiv ”.

Se impune corelarea textul în discuție cu restul dispozițiilor relevante sub acest aspect. Astfel, potrivit dispozițiilor art. 83 alin. (3) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, la redactarea cererii și a motivelor de recurs, precum și în exercitarea și susținere a recursului, persoanele fizice vor fi asistate, sau după caz, reprezentate, sub sancțiunea nulității, numai de către un avocat, în condițiile legii, cu excepția cazurilor prevăzute la art. 13 alin. (2) din același act normativ. Totodată, cererea de recurs va cuprinde semnătura părții sau a mandatarului părții în situația menționată de art. 13 alin. (2) din Legea nr. 134/2010, a avocatului sau a consilierului juridic, iar la această cerere se va atașa împuternicirea avocațială sau după caz delegația consilierului juridic, conform art. 486 alin. (1) lit. e) și alin. (2) din același act normativ.

Ca atare, Înalta Curte a reținut că în cazul reprezentării legale sau judiciare a persoanelor fizice, dacă mandatarul este soț sau rudă până la gradul al doilea grad, inclusiv, și este licențiat în drept, asistarea acestuia de către avocat nu este cerută în etapa procesuală a recursului.

În ceea ce privește reprezentarea legală sau judiciară a persoanelor juridice, întrucât nu se poate pune problema rudeniei mandatarului cu persoana juridică, în etapa procesuală a recursului subzistă obligația legală a asistării mandatarului de către avocat sau de către consilier juridic, prin raportare la dispozițiile art. 80 alin. (5) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, care face trimitere la art. 84 alin. (2) din același act normativ.

În conformitate cu acest din urmă text de lege, la redactarea și motivarea cererii de recurs, precum și în exercitarea și susținerea căii de atac, persoanele juridice vor fi asistate, sau după caz, reprezentate, sub sancțiunea nulității, numai de către un avocat sau de către un consilier juridic.

Sancțiunea prevăzută pentru lipsa oricăreia dintre mențiunile la care se referă alin. (1) lit. a) și c) – e) a art.486 din Legea nr. 134/2010 precum și a oricăruia dintre documentele la care se referă alin. (2) este prevăzută generic ca fiind nulitatea.

În ceea ce privește încălcarea dispozițiilor referitoare la reprezentarea procesuală, conform art. 176 alin.(1) pct. 2 din Legea nr. 134/2010, nulitatea este necondiționată de

existența unei vătămări, în sensul în care nu operează în funcție de existența unei vătămări, ceea ce înseamnă că nu este permisă dovada contrară, adică a lipsei vătămării.

Articolul 82 alin. (1) se referă la obligația instanței care constată lipsa dovezii calității de reprezentant de a da un termen pentru acoperirea acesteia.

În procedura filtrului, verificarea dovezilor calității de reprezentant va fi făcută în temeiul art. 493 alin. (3) din Legea nr. 134/2010, iar raportul, odată comunicat, va conferi posibilitatea părții să remedieze lipsa.

Același art. 82 în alin. (1) se referă la obligația care incumbă instanței care constatând lipsa dovezii calității de reprezentant și după acordarea unui termen în acest sens, de a anula cererea.

În cauza de față, cererea de recurs a fost formulată de reclamantul Sindicatul S.E.L.C. prin reprezentant, M.I., în calitate de lider de sindicat.

Prin raportul asupra admisibilității în principiu a recursului, s-a precizat că cererea nu îndeplinește condițiile de formă stabilite sub sancțiunea nulității, necuprinzând următoarele mențiuni: numele și prenumele consilierului juridic sau a avocatului care a întocmit cererea de recurs, conform art. 84 alin. (2) C.pr.civ.; împuternicirea avocațială sau delegația pentru consilierul juridic care a redactat cererea de recurs, conform prevederilor art. 13 alin. (1) teza a 2 a raportat la art. 84 alin. (2), cu aplicarea art.85 alin. (3) C.pr.civ., semnătura avocatului sau, după caz, a consilierului juridic. De asemenea, a fost menționat faptul că cererea de recurs este însoțită de încă un exemplar de pe cerere pentru comunicare, lipsind împuternicirea avocatului sau delegația consilierului juridic care reprezintă partea, conform art. 84 alin. (2) din Legea nr. 134/2010.

Ulterior, urmare a comunicării raportului, recurentul a transmis împuternicirea pentru M.I., împreună cu o copie de pe diploma de licență a acestuia care dovedește că este licențiat în drept al Facultății de Drept și Administrație Publică din cadrul Universității S.H. precum și o copie de pe cartea de identitate,.

Instanța, a constatat că față de înscrisurile depuse la dosar de recurent, cererea de recurs nu îndeplinește exigențele art. 486 din Legea nr. 134/2010, nefiind redactată de un avocat sau de un consilier juridic, nu este atașată dovada împuternicirii sau a delegației și nici nu este semnată de un astfel de reprezentant.

Împrejurarea că liderul de sindicat, M.I. care a redactat cererea de recurs în numele și pentru recurentul persoană morală, are pregătire juridică, fiind licențiat în drept, nu îi conferă acestuia calitatea de a o reprezenta în condițiile art. 84 alin. (2) din Legea nr. 134/2010, chiar cu împuternicire în acest sens. Excepția instituită de prevederile art. 13 alin. (2) fiind aplicabilă doar părților persoane fizice, și este de strictă interpretare și aplicare.

Pe cale de consecință, actul procedural întocmit fără respectarea condițiilor de reprezentare este supus sancțiunii nulității, necondiționat de existența unei vătămări, conform prevederilor art. 176 alin. (1) pct. 2 coroborat cu art. 486 alin. (3) din Legea nr. 134/2010.

Prin urmare, pentru considerentele mai sus expuse și în raport de dispozițiile art. 82 alin. (1) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, a fost admisă excepția nulității cererii.

73. Recurs. Invocarea dispozițiilor art. 304 pct. 7 din Codul de procedură civilă de la 1865. Înțelesul sintagmei ”motive contradictorii”. Dispoziție emisă în temeiul Legii nr. 10/2001. Acțiune în contravaloarea lipsei de folosință. Condiții.

C.proc.civ. din 1865, art. 304 pct. 7

Legea nr. 10/2001, art. 25 alin. (5), art. 40

1. Motivarea contradictorie presupune ca hotărârea recurată să cuprindă în

considerentele sale constatări de fapt distincte și contradictorii care fac imposibilă aplicarea textelor de lege reținute și, pe cale de consecință, exercitarea de către instanța de recurs a controlului în ceea ce privește aplicarea legii.

Totodată, motivarea contradictorie nu se confundă cu eroarea de fapt pretins săvârșită de instanțele de fond, ca urmare a interpretării greșite a probatoriilor. Eroarea de fapt ori omisiunea pronunțării instanțelor asupra unor dovezi administrate la judecata în fond, puteau fi invocate în fața instanței de recurs doar prin intermediul motivelor prevăzute de dispozițiile art. 304 pct. 10 și pct. 11 C.proc.civ. care, însă, au fost abrogate prin dispozițiile O.U.G. nr. 138/2000, astfel cum au fost modificate și completate prin Legea nr. 219/2005. O astfel de critică, prin care se pretinde săvârșirea unei erori de fapt de către instanțele de fond, în aprecierea probatoriilor administrate, nu se confundă cu contradictorialitatea considerentelor unei hotărâri și, în condițiile abrogării prevederilor art. 304 pct. 11 C.proc.civ., nu poate face obiectul analizei instanței de recurs.

2. Condițiile de acordare a contravalorii lipsei de folosință pentru imobilele ce au făcut obiectul măsurilor reparatorii prevăzute de Legea nr. 10/2001 sunt stabilite prin dispozițiile art. 25 alin. (5) coroborate cu cele ale art. 40 din această lege specială de reparație, dispoziții care fac aplicarea la un caz particular a condițiilor răspunderii civile delictuale prevăzute de dispozițiile art. 998-999 C.civ.

Potrivit dispozițiilor legii speciale sus menționate, dreptul de despăgubire pentru lipsa de folosință a unor astfel de imobile se naște la momentul expirării unui termen de 30 de zile de la data rămânării definitive a deciziei/dispoziției de restituire, astfel încât analizarea prescripției dreptului material la acțiune se face raportat la acest moment.

Secția I civilă, Decizia nr. 2018 din 25 iunie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 28 mai 2010, reclamantul T.B.I. a solicitat obligarea pârâtei SC S. SCM să înainteze către Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților (ANRP) București, în termen de 15 zile de la comunicarea hotărârii, dosarul privind notificarea formulată în temeiul Legii nr. 10/2001, având ca obiect suprafața de 1448 m.p. teren situat în municipiul Rm. Vâlcea, sub sancțiunea plății de daune cominatorii de 500 lei/ pentru fiecare zi de întârziere (1), ca pârâta să fie obligată să-și ridice construcțiile și să-i restituie în deplină posesie terenul în suprafață de 3.916 m.p., astfel cum s-a dispus prin decizia civilă nr. 365/A din 18 octombrie 2007 a Curții de Apel Pitești (2) și ca pârâta să fie obligată la plata lipsei de folosință pentru terenul în suprafață de 5.364,22 m.p. situat în Rm. Vâlcea, pentru perioada folosirii acestuia (3), invocând incidența dispozițiilor art. 2 alin. (2), art. 3 alin. (1) lit. a) art. 9, art. 10, art. 25 alin. (5) și art. 40 din Legea nr. 10/2001.

În motivarea cererii, reclamantul a susținut că, prin decizia civilă sus menționată, Curtea de Apel Pitești, în cadrul procedurii speciale prevăzută de Legea nr. 10/2001, a statuat cu privire la dreptul său de proprietate asupra terenului în suprafață de 5.364,22 m.p. și a dispus restituirea în natură a suprafeței de 3.916 m.p. teren și acordarea de despăgubiri, în condițiile legii speciale, pentru suprafața de 1.448 m.p. teren, imposibil de restituit în natură.

Reclamantul a susținut, totodată, că acest teren a fost dat în folosință, prin decizia nr. 591/1988 a Consiliului Județean Vâlcea, antecesorului pârâtei S. SCM, societatea cooperatistă, persoană juridică de drept privat și că, pârâta se face vinovată de daunele suferite prin nepredarea terenului și neemiterea titlului de despăgubire.

Prin întâmpinare, pârâta a invocat excepția autorității de lucru judecat cât privește capătul de cerere privind restituirea în natură a terenului de 3.916 m.p., în raport de mențiunile deciziei nr. 365/2007 a Curții de Apel Pitești, iar cât privește capătul de cerere prin care se solicită acordarea de despăgubiri, excepția prescripției dreptului material la

acțiune.

Pârâta a mai susținut că pentru suprafața de 1.448 mp. teren, reclamantul urmează să primească despăgubiri de la ANPR, iar în ceea ce privește suprafața de 3.916 mp teren, că nu folosește acest teren și că el se află la dispoziția reclamantului din anul 2007, fără însă ca acesta să se prezinte și să solicite preluarea sa.

Prin sentința civilă nr. 596 din 02 iunie 2011, Tribunalul Vâlcea, Secția civilă a respins excepția prescripției dreptului material la acțiunea în despăgubire, invocată de pârâtă.

Prin aceeași sentință au fost respinse capetele 1 și 2 ale cererii de chemare în judecată, ca rămase fără obiect, și, respectiv, capătul 3 al cererii de chemare în judecată, ca neîntemeiat.

În motivarea deciziei, tribunalul a reținut că primul capăt al cererii de chemare în judecată a rămas fără obiect, întrucât pârâta a înaintat către ANRP București, din data de 29 iunie 2010, documentația constituită cu ocazia soluționării notificării formulate în procedura Legii nr. 10/2001, cu mențiunea că, în cauză, nu au fost administrate dovezi care să confirme susținerea reclamantului potrivit căreia documentația transmisă nu ar fi completă.

Cu privire la cel de-al doilea capăt al cererii de chemare în judecată, tribunalul a constatat că pârâta, urmare a demersurilor efectuate, a obținut certificatul de urbanism din 27 iunie 2010 și autorizația de desființare a construcțiilor din 06 decembrie 2010, și că la data de 25 februarie 2011 a procedat, în conformitate cu autorizațiile legale obținute, la ridicarea construcțiilor, fapt atestat prin procesul verbal din 25 februarie 2011, dată de la care terenul este liber și de construcții.

Referitor la cel de-al treilea capăt al cererii de chemare în judecată, tribunalul a reținut, în raport de precizările făcute la termenul de judecată din 28 septembrie 2010 de reclamant, că acțiunea

în despăgubire este întemeiată pe prevederile Legii nr. 10/2001.

În raport temeiul de drept al acțiunii și de împrejurarea că reclamantul și-a fundamentat pretenția de despăgubire pe faptul emiterii unei decizii de restituire în natură în cadrul procedurii prevăzute de Legea nr. 10/2001, tribunalul a reținut că nu poate primi excepția prescripției dreptului la acțiune și nici excepția autorității de lucru judecat.

Cât privește excepția prescripției dreptului la acțiune, tribunalul a reținut că dispozițiile Legii nr. 10/2001 dau dreptul la despăgubiri reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a terenurilor restituite numai din momentul emiterii deciziei de restituire și că, în raport de acest moment, cererea de despăgubire, înregistrată la data de 28 mai 2010, se dovedește a fi formulată în termenul de prescripție, de 3 ani.

Referitor la excepția autorității de lucru judecat invocată în raport de decizia civilă nr.365/A din 18 octombrie 2007 a Curții de Apel Pitești, tribunalul a reținut că nu poate fi primită, întrucât nu este dată identitatea de părți, de obiect și de cauză juridică.

Pe fondul cererii de despăgubire, tribunalul a constatat că nu poate fi primită.

Anume, referitor la suprafața de 3.916 mp teren, pentru care, în cadrul procedurilor prevăzute de Legea nr. 10/2001, s-a dispus restituirea în natură către reclamant, tribunalul a constatat că nu este culpa pârâtei în ceea ce privește întârzierea înregistrată în predarea terenului, întrucât, potrivit probatoriilor administrate, reclamantului i s-a stabilit dreptul la restituirea în natură a acestui teren prin decizia civilă nr.365/A din 18 octombrie 2007 a Curții de Apel Pitești, dată la care pentru acest teren era emis și titlul de proprietate în procedura Legii nr. 18/1991, în favoarea numitelor B.O. și O.M.P., care și-au înscris dreptul de proprietate în registrul de publicitate imobiliară.

În atare situație, instanța a reținut că pârâta, care deținea terenul în mod legal, în baza deciziei nr. 591/1988 a Consiliului Județean Vâlcea, a fost în imposibilitate să îl predea, ea neputând alege unul sau altul dintre cei doi proprietari, acesta fiind și motivul pentru care nu s-a putut încheia, în condițiile prevăzute de dispozițiile art. 25 alin. (5) din Legea nr. 10/2001,

un protocol de predare primire a terenului cu reclamantul.

Tribunalul a constatat că titlul de proprietate emis numitelor B.O. și O.M.P. a fost anulat, la cererea reclamantului, prin sentința civilă nr. 5453 din 13 mai 2007 a Judecătorei Râmnicu Vâlcea, rămasă irevocabilă la data de 27 mai 2011.

A reținut, totodată, că imposibilitatea predării terenului la momentul pronunțării deciziei nr. 365/2007 a Curții de Apel Pitești era justificată și de faptul că pârâta avea obligația legală de a-l preda liber de orice tulburare din partea vreunui terț, ceea ce în cauză nu se putea realiza la acel moment.

Referitor la suprafața de 1.448 mp. teren, tribunalul a constatat că în cadrul procedurilor prevăzute de Legea nr. 10/2001 s-a statuat cu privire la imposibilitatea restituirii sale în natură, motiv pentru care reclamantului i-au fost acordate despăgubiri în condițiile Legii nr. 10/2001 și ale Legii nr. 247/2005.

În concluzie, tribunalul a constatat că nu poate fi primită solicitarea de despăgubire formulată de reclamant pentru întreaga suprafață de 5.946 m.p. teren, dat fiind că, pentru considerentele mai sus arătate, nu sunt întrunite condițiile angajării răspunderii civile delictuale a pârâtei, lipsind vinovăției acesteia.

Tribunalul a mai reținut și că reclamantul nu a făcut nici dovada prejudiciului pretins, prejudiciu care nu poate reprezenta, astfel cum eronat pretinde, lipsirea de o chirie egală cu taxa stabilită de autoritățile locale pentru desfășurarea activităților comerciale sezoniere în zonă în care este situat terenul.

Prin decizia civilă nr.91/A din 24 octombrie 2011, Curtea de Apel Pitești a respins ca nefondat, apelul formulat de reclamant.

În motivarea deciziei s-a reținut că acțiunea dedusă judecății este inadmisibilă în raport de faptul că reclamantul a dobândit dreptul asupra imobilului în litigiu în baza unui contract de cesiune de drepturi litigioase încheiat la data de 30 iulie 2007 cu numiții G.N.M. și G.I.C., caz în care nu are calitatea de persoană îndreptățită, în accepțiunea prevederilor ale art. 3 și 4 alin. (3) din Legea nr. 10/2001 și nu poate recurge la procedura acestei legi speciale de reparație în vederea finalizării procedurilor inițiate de vânzătorii dreptului litigios.

Prin decizia nr. 6310 din 17 octombrie 2012 Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă a admis recursul declarat de reclamant, a casat decizia curții de apel și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe de apel.

În motivarea deciziei, instanța de recurs a reținut că pretențiile ce au făcut obiectul cererii de chemare în judecată își au originea într-o altă cauză, soluționată irevocabil, prin care reclamantilor din acel dosar, G.N.M. și G.I.C. li s-a restituit în natură terenul în suprafață de 3.916 mp., iar pentru suprafața de teren de 1.448 m.p., cauza a fost trimisă ANRP în vederea stabilirii de despăgubiri în condițiile legii speciale (sentința civilă nr. 93/2007, definitivă prin decizia civilă nr. 365/2007 a Curții de Apel Pitești și irevocabilă prin decizia civilă nr. 8720/2009 a ICCJ).

S-a constatat, totodată, că prin contractul de vânzare-cumpărare de drepturi autentificat la data de 30 iulie 2007, G.N.M. și G.I.C. au vândut lui T.I.B. toate drepturile decurgând din calitatea de persoane îndreptățite, în sensul Legii nr. 10/2001, printre care și „toate drepturile deduse judecății (...) împreună cu toate drepturile procesuale decurgând din calitatea de reclamant”.

Prin urmare, instanța de recurs a statuat că reclamantul T.I.B. este titularul drepturilor litigioase dobândite în baza sus menționatului contract și că, față de obiectul litigiului pendinte, calitatea procesuală activă nu presupunea existența calității de persoană îndreptățită, ci existența calității de titular al drepturilor ce se intenționa a fi realizate în justiție, caz în care, în mod greșit instanța de apel a primit excepția inadmisibilității acțiunii deduse judecății.

Prin decizia civilă nr. 158 din 17 decembrie 2013, Curtea de Apel Pitești, Secția I

civilă a respins apelul declarat de reclamant.

În motivarea deciziei s-a reținut că prima instanță, contrar celor susținute de reclamant, a soluționat cererea cu respectarea limitelor investiției. Anume, instanța de apel a reținut că reclamantul, prin precizările formulate cu privire la temeiul de drept al cererii în despăgubire, la termenul de judecată din data de 28 octombrie 2010, a stabilit cadrul procesual în care urma să se desfășoare judecata, ca fiind cel prevăzut de dispozițiile Legii nr. 10/2001.

Ca atare, cum dispozițiile acestei legi de reparație stabilesc că dreptul la plata de despăgubiri pentru contravaloarea lipsei de folosință a terenurilor restituite în cadrul procedurilor prevăzute de acest act normativ se naște la momentul emiterii dispoziției de restituire, nu poate primi apărarea reclamantului potrivit căreia dreptul său la despăgubire s-ar fi născut începând cu anul 1988, când pârâta a intrat în posesia acestui teren.

În ceea ce privește despăgubirea reprezentând contravaloarea lipsei de folosință pentru suprafața de 3.916 mp, instanța de apel a reținut că o astfel de cerere poate avea ca obiect doar despăgubirile pe ultimii trei ani anterior formulării cererii și că, în raport de momentul înregistrării, 28 mai 2010, a fost formulată în termenul legal de prescripție, cum corect a statuat și prima instanță.

Referitor la această pretenție de despăgubire, instanța a constatat că atâta timp cât pentru acest teren erau emise două titluri de proprietate, în mod corect prima instanță a reținut că pârâta a fost pusă în situația de a ști cui să predea terenul până la clarificarea situației, ea nefiind în măsură să aleagă pe unul sau altul dintre cei doi titulari ai titlurilor exhibate pentru a îi preda imobilul și, pe cale de consecință, că nu este îndeplinită condiția relativă la vinovăție în vederea angajării răspunderii sale delictuale.

Nefiind dată condiția referitoare la vinovăția pârâtei, instanța de apel a reținut că nu se mai justifică analizarea celorlalte condiții ale răspunderii civile delictuale, respectiv, nici criticile formulate de reclamant cu privire la întinderea prejudiciului și cuantumul despăgubirii bănești pretinse.

Cât privește suprafața de 1.448 mp teren, pentru care, în litigiul soluționat irevocabil în procedura Legii nr. 10/2001, s-a statuat cu privire la dreptul reclamantului de a primi despăgubiri în condițiile legii de reparație, instanța a reținut că aceste despăgubiri reprezintă modalitatea în care statul a înțeles să evalueze și să repare prejudiciul suferit, atât ca urmare a deposederii abuzive de stat de imobile, cât și ca urmare a imposibilității restituirii acestor imobile în natură.

Instanța de apel a mai reținut că prin transformarea vechiului drept de proprietate într-un drept de creanță având ca obiect sumele acordate ca măsură reparatorie pentru bunurile preluate abuziv, statul și-a îndeplinit obligația de reparare a prejudiciului suferit prin deposederarea abuzivă, și că acest fapt împiedică beneficiarii măsurilor reparatorii să formuleze alte pretenții, cum ar fi cea dedusă judecății de reclamant, de plată a contravalorii lipsei de folosință.

Tribunalul a reținut că întârzierea de către autoritățile statului în emiterea titlului de despăgubire în cadrul procedurilor speciale nu poate fundamenta pretenția de despăgubire din procesul pendinte împotriva pârâtei.

Instanța de apel a statuat că nu poate primi nici apărarea reclamantului privind încălcarea de către prima instanță a prevederilor art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenția europeană, motivat de faptul că obiectul acțiunii deduse judecății nu îl constituie revendicarea, ci plata unei despăgubiri, iar temeiul juridic al pretenției de despăgubire îl constituie dispozițiile unei legi de reparație, anume, ale Legii nr. 10/2001.

În fine, s-a reținut că atâta timp cât pârâta a înaintat ANRP dosarul constituit în cadrul procedurii administrative prevăzută de dispozițiile Legii nr. 10/2001, dosarul nefiindu-i restituit sub motiv că ar fi incomplet, în mod corect prima instanță a constatat că nu poate

primi capătul de cerere având ca obiect obligarea pârâtei de a-și îndeplini această obligație.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamantul, invocând incidența motivelor prevăzute de dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea criticii întemeiate pe prevederile art. 304 pct. 7 C.proc.civ., reclamantul a invocat caracterul contradictoriu al considerentelor hotărârii recurate referitoare la excepția prescripției dreptului la acțiunea în despăgubire dedusă judecății. Anume, a susținut că instanța de apel a statuat, pe de o parte, că acțiunea dedusă judecății, în raport de temeiul de drept invocat, nu este prescrisă pentru ca, ulterior, să rețină că despăgubirile pretinse pot fi acordate „potrivit termenului general de prescripție pe ultimii trei ani”, fără însă a pronunța o soluție de admitere a acestei excepții.

În consecință, a solicitat înlăturarea considerentelor care pun în discuție admiterea excepției prescripției dreptului la acțiunea în despăgubire de la momentul depunerii de către stat de imobilul în litigiu, întrucât această excepție nu putea fi primită pentru argumentele pe care le detaliază pe larg în justificarea caracterului imprescriptibil al unei astfel de acțiuni, rezultat al interpretării, per a contrario, a dispozițiilor art. 1890 C.civ., precum și a aplicării prevederilor art. 6 alin. (2) din Legea nr. 213/1998, ale art. 2 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, în forma din 19 octombrie 2007 și, respectiv, al incidenței posibilelor cauze de natură a întrerupe cursul prescripției, cum ar fi existența regimului comunist.

Reclamantul a mai invocat și caracterul contradictoriu al constatărilor instanțelor de fond referitoare la existența în sarcina pârâtei a obligației de predare a terenului și, mai apoi, la lipsa vinovăției pârâtei în legătură cu neîndeplinirea acestei obligații.

În dezvoltarea criticii întemeiate pe prevederile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., reclamantul a susținut că la judecata în fond s-au stabilit greșit limitele investiției instanței, întrucât, atâta timp cât dreptul său la despăgubire s-a născut în anul 1988, instanțele aveau a analiza cererea de despăgubire pentru lipsa de folosință a terenului pentru ultimii 22 de ani și nu, cum greșit s-a statuat, doar pentru ultimii 3 ani, după momentul emiterii deciziei de restituire în natură a terenului în procedura Legii nr. 10/2001.

În dezvoltarea criticii întemeiate pe prevederile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., reclamantul a susținut că instanțele de fond au interpretat și aplicat greșit dispozițiile art. 2 alin. (2) ale art. 3 și pe cele ale art. 9 din Legea nr. 10/2001 raportului juridic dedus judecății.

Reclamantul a susținut că statuarea din cuprinsul art. 2 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, potrivit căreia exercitarea dreptului de proprietate asupra bunurilor preluate abuziv de stat se face după primirea deciziei de restituire, nu poate crea confuzie cu privire la faptul că dreptul de proprietate recunoscut în cadrul legii de reparație este valabil din momentul depunerii abuzive de către stat a fostului proprietar de imobil.

Ca atare, în raport de aceste dispoziții legale și de cele ale art. 9 din Legea nr. 10/2001, potrivit cărora imobilul se retrocedează în starea în care se afla la data cererii de restituire și liber de orice sarcini, reclamantul era îndreptățit la plata de despăgubiri pentru lipsa de folosință a întregului teren preluat de statul comunist încă de la momentul depunerii abuzive.

Cât privește terenul de 3.916 mp teren, reclamantul a arătat că erau îndeplinite condițiile angajării răspunderii civile delictuale a pârâtei.

În argumentarea acestei critici, s-a susținut că instanțele de fond au evaluat greșit probatoriile când au statuat cu privire imposibilitatea predării terenului de către pârâtă, sub motiv că pentru acest teren au fost emise două titluri de proprietate, întrucât titlul de proprietate emis în procedura Legii nr. 18/1991 era lovit de nulitate. Pârâta cunoștea adevăratul proprietar al terenului, în persoana sa, și că acesteia, în calitatea sa de detentor precar al terenului din anul 1988, îi incumba atât obligația de predare a terenului, cât și obligația de a repara prejudiciul cauzat fostului proprietar în ultimii 22 ani prin lipsirea de folosință terenului.

S-a susținut, de asemenea, că argumentele reținute de instanțele de fond în justificarea soluțiilor pronunțate contravin și prevederilor art. 480 C.civ., care consacră obligativitatea respectării dreptului de proprietate, precum și celor ale art. 166 C.proc.civ., care impun respectarea autorității lucrului judecat.

Reclamantul a arătat că după pronunțarea deciziei civile nr. 365/2007 a Curții de Apel Pitești, pârâta avea obligația să se conformeze și prevederilor art. 371 alin. (1) C.proc.civ. (să execute, de bună voie, obligația de predare), precum și prevederilor art. 25 alin. (5) din Legea nr. 10/2001 (să încheie protocolul de predare primire în condițiile stipulate de acest text de lege) și că, dată fiind nerespectarea acestor obligații, instanța de apel avea a face aplicarea și în această cauză, ca în alte cauze similare, a prevederilor art. 40 din Legea nr. 10/2001, care impuneau obligarea pârâtei la plata unei sume de bani calculată pe zi de întârziere, reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a terenului restituit.

În dezvoltarea criticilor, reclamantul a susținut și că hotărârea recurată a fost dată, inclusiv în ceea ce privește excepția prescripției dreptului la acțiune, cu încălcarea prevederilor art. 2 alin. (2), art. 3 și art. 9 din Legea nr. 10/2001, în esență, susținând că aceste texte legale se constituie în temei de drept atât pentru pretenția de restituire în natură a imobilelor preluate de stat abuziv, cât și pentru pretenția de plată a despăgubirilor reprezentând contravaloarea lipsei de folosință pentru aceste imobile.

Cât privește soluția de respingere a cererii de despăgubire pentru lipsa de folosință a terenului în suprafață de 1.448 mp teren, pentru care, în procedura Legii nr. 10/2001 i-au fost acordate despăgubiri, reclamantul susține că a fost pronunțată cu încălcarea prevederilor Legii nr. 10/2001, art. 20 Constituție și Convenției europene.

Reclamantul a arătat că ANRP îi poate acorda cu titlu de despăgubire doar valoarea de circulație a terenului de 1.448 mp și a susținut că în aplicarea dispozițiilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, față și de împrejurarea că până la această dată titlul de despăgubire nu a fost emis, este îndreptățit să fie despăgubit și cu contravaloarea lipsei de folosință pentru acest teren.

Reclamantul a mai criticat hotărârea instanței de apel ca fiind greșită și din perspectiva prevederilor art. 6 alin. 1 din Convenție și ale art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenție, precum și a jurisprudenței instanței de contencios european generată în aplicarea acestor prevederi (cu trimitere la anumite hotărâri de speță), întrucât prin soluția pronunțată a înlăturat, „printr-o evidentă inechitate, speranța legitimă (...) cu privire la concretizarea dreptului la restituirea fructelor civile” pentru terenul în litigiu.

În finalul memoriului de recurs, reclamantul prezintă „condițiile și întinderea prejudiciului suferit pentru lipsa de folosință” a întregului teren în suprafață de 5.364 m.p., susținând că singura „metodă obiectivă aplicabilă în speță, privind evaluarea prejudiciului, este cea raportată la situația locală, astfel cum este percepută și concretizată prin hotărârile de Consiliu Local”, pentru argumentele descrise pe larg, și solicită a se avea în vedere modul de calcul a despăgubirii prezentat de expert, apreciind că sunt suficiente elemente care să contureze o evaluare corectă a prejudiciului suferit de către instanța de recurs.

Analizând recursul, Înalta Curte a constatat că nu poate fi primit, pentru următoarele considerente:

În drept, motivul de recurs bazat pe nemotivare, prevăzut de dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ., se grefează pe ceea ce trebuie să cuprindă partea a doua a unei hotărâri judecătorești și, anume, pe considerentele acesteia, în care sunt prezentate faptele reținute, rezultat al evaluării probatoriilor administrate și, respectiv, dispozițiile legale aplicate și care fundamentează soluția.

Motivarea contradictorie presupune ca hotărârea recurată să cuprindă în considerentele sale (și, nu prin raportare la apărările părților) constatări de fapt distincte și contradictorii care fac imposibilă aplicarea textelor de lege reținute și, pe cale de consecință,

exercitarea de către Înalta Curte a controlului în ceea ce privește aplicarea legii.

Totodată, motivarea contradictorie nu se confundă cu eroarea de fapt pretins săvârșită de instanțele de fond, ca urmare a interpretării greșite a probatoriilor.

Eroarea de fapt ori omisiunea pronunțării instanțelor asupra unor dovezi administrate la judecata în fond, puteau fi invocate în fața instanței de recurs doar prin intermediul motivelor prevăzute de dispozițiile art. 304 pct. 10 și pct. 11 C.proc.civ. care, însă, au fost abrogate prin dispozițiile O.U.G. nr. 138/2000, astfel cum au fost modificate și completate prin Legea nr. 219/2005.

Cât privește motivul de recurs prevăzut de dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., el poate fi invocat atunci când prin hotărârea recurată s-a produs o încălcare expresă și reală a legii, anume, când soluția este în contradicție cu legea care a fost aplicată raportului juridic dedus judecății și înlăturarea acestei contradicții se impune în raport de fapte, astfel cum acestea au fost pe deplin stabilite de judecătorii fondului.

În fine, criticile de nelegalitate trebuie să se grefeze pe conținutul hotărârii atacate și nu pe chestiuni de drept străine raportului juridic dedus judecății în fața instanțelor de fond, întrucât, în caz contrar, partea nu poate justifica interesul în exercitarea căii de atac a recursului.

În speța supusă analizei, se constată că reclamantul subsumează motivului de recurs prevăzut de dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ., critica potrivit căreia considerentele hotărârii recurate relative la excepția prescripției dreptului material la acțiune ar fi contradictorii ca, de altminteri, și constatările de fapt relative la existența obligației de predare a terenului de către pârâtă și cele relative la lipsa sa de vinovăție cât privește neîndeplinirea acestei obligații.

Verificând cuprinsul considerentelor hotărârii recurate, se constată că statuările de fapt și de drept ale instanței de apel privind chestiunea prescripției dreptului la acțiune, nu sunt contradictorii.

Dimpotrivă, instanța de apel a răspuns criticilor formulate de reclamant, explicând că analiza excepției s-a realizat în raport de obiectul și temeiul juridic al cererii în despăgubire dedusă judecății, astfel cum aceasta a fost precizată și calificată la judecata în primă instanță.

Anume, instanța de apel a reținut că dreptul material la acțiunea în despăgubire pentru lipsa de folosință a terenului restituit în procedura Legii nr. 10/2001 s-a născut la momentul emiterii dispoziției de restituire în natură a terenului, astfel cum prevăd dispozițiile acestei legi speciale de reparație, adică la data 18 octombrie 2007.

În raport de acest moment, instanța de apel a constatat că cererea în despăgubire, înregistrată la data 28 mai 2010, este formulată în interiorul termenului general de prescripție, de 3 ani, prevăzut de dispozițiile art. 3 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, termen care s-ar fi împlinit la data de 18 octombrie 2010, caz în care excepția prescripției dreptului material la acțiune nu poate fi primită, astfel cum corect a statuat și prima instanță.

Prin intermediul acestui motiv de recurs, reclamantul dezvoltă și argumente potrivit cărora instanțele de fond au interpretat și aplicat greșit mai multe dispoziții ale Legii nr. 10/2001 atunci când au stabilit că dreptul său la despăgubire s-ar fi născut la data emiterii dispoziției de restituire în natură, 18 octombrie 2007 și nu în anul 1988, astfel cum a pretins. Aceste argumente se circumscriu însă motivului de recurs prevăzut de dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. și vor fi analizate în cadrul acestui motiv.

În raport de considerentele arătate, Înalta Curte urmează a constata că nu poate primi solicitarea reclamantului de a se înlătura din cuprinsul hotărârii recurate considerentele care au fundamentat soluția de respingere a excepției prescripției dreptului la acțiune, favorabilă reclamantului, sub motiv că acestea ar pune în discuție caracterul imprescriptibil al unei acțiuni în despăgubire pentru perioada de timp anterioară emiterii dispoziției de restituire în natură.

De altminteri, referitor la această solicitare, reclamantul afirmă, contradictoriu, că instanțele de fond ar fi procedat la analiza implicită a excepției prescripției dreptului material la acțiunea în despăgubire pentru perioada 1988 - 2007, însă a omis să pronunțe o soluție explicită cu privire la această chestiune.

Cât privește critica prin care se invocă caracterul contradictoriu al constatărilor de fapt ale instanțelor de fond relative la existența în sarcina pârâtei a obligației de a preda terenul, pe de o parte și, respectiv, la lipsa de vinovăție a pârâtei pentru întârzierea în predarea terenului, ca și condiție pentru angajarea răspunderii civile delictuale, pe de altă parte, Înalta Curte constată, de asemenea, că nu poate fi primită.

Aceasta, întrucât, considerentele hotărârii nu evidențiază existența unor statuări intrinseci, distincte și contradictorii, cele două chestiuni de fapt fiind analizate în succesiunea impusă de necesitatea verificării condițiilor răspunderii civile delictuale.

De altfel, în argumentarea criticii, reclamantul contestă ca fiind greșită cea de a doua constatare de fapt, relativă la lipsa de vinovăție a pârâtei, susținând, cu trimitere la unele probatorii, că pârâta se face vinovată de neîndeplinirea obligației de predare a terenului, întrucât putea aprecia că titlul de proprietate emis unor terțe persoane pentru terenul în litigiu era lovit de nulitate.

O astfel de critică, prin care se pretinde săvârșirea unei erori de fapt de către instanțele de fond, în aprecierea probatoriilor administrate, nu se confundă cu critica privind contradictorialitatea considerentelor unei hotărâri și, în condițiile abrogării prevederilor art. 304 pct. 11 C.proc.civ., nu poate face obiectul analizei instanței de recurs.

Referitor la motivul de recurs prevăzut de dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., Înalta Curte constată că nu poate fi primit, întrucât reclamantul nu dezvoltă nicio critică prin care să evidențieze pretinsa denaturare de către instanțele de fond a naturii actului juridic dedus judecății.

Astfel, potrivit art. 304 pct. 8 C.proc.civ., este caz de modificare a unei hotărâri, atunci când instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecății (în înțelesul material al acestuia, de *negotium iuris*) i-a schimbat natura ori înțelesul, denaturându-i clauzele clare și neechivoce.

În speță, fără să facă referire la un asemenea act care să fi fost dedus judecății, reclamantul reiterează susținerea potrivit căreia instanțele de fond au dat o interpretare greșită mai multor dispoziții ale Legii nr. 10/2001 (pe care le detaliază și cu privire la care propune o altă interpretare) atunci când au stabilit că dreptul său la despăgubire s-a născut la data de 18 octombrie 2007, data emiterii deciziei de restituire, și nu în anul 1988, astfel cum a pretins, critici care, astfel cum s-a arătat, vor fi analizate în cadrul motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Analizând criticile ce se circumscriu motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte a constatat că nu pot fi primite pentru considerentele ce vor urma.

Instanțele de fond, în urma precizărilor formulate de reclamant, s-au investit cu judecata unei cereri în despăgubire pentru lipsa de folosință a unui teren în suprafață totală de 5.355 m.p., întemeiată pe prevederile Legii nr. 10/2001.

Condițiile de acordare a contravalorii lipsei de folosință pentru imobilele ce au făcut obiectul măsurilor reparatorii prevăzute de Legea nr. 10/2001 sunt stabilite prin dispozițiile art. 25 (5) coroborate cu cele ale art. 40 din această lege specială de reparație, dispoziții care fac aplicarea la un caz particular a condițiilor răspunderii civile delictuale prevăzute de dispozițiile art. 998 - 999 C.civ.

Potrivit dispozițiilor legii speciale sus menționate, dreptul de despăgubire pentru lipsa de folosință a unor astfel de imobile se naște la momentul expirării unui termen de 30 de zile de la data rămânării definitive a deciziei/dispoziției de restituire.

În consecință, cât timp și-a întemeiat pretenția de despăgubire pentru lipsa de

folosință a terenului în litigiu pe dispozițiile Legii nr. 10/2001 și cât timp dispozițiile acestei legi de reparație stabilesc momentul la care se naște dreptul de despăgubire, reclamantul nu poate solicita ca, pe cale de interpretare, acest moment să fie mutat la o altă dată, în speță, la data de 28 decembrie 1988, când antecesoarea pârâtei a primit de la stat terenul în folosință.

Așa fiind, analizarea de către instanțele de fond a excepției prescripției dreptului material la acțiune raportat la momentul emiterii dispoziției de restituire în natură a terenului către reclamant, precum și a temeiniciei pretenției de despăgubire, raportat tot la acest moment, nu se constituie într-o greșită stabilire a limitelor judecății ori într-o încălcare a principiului disponibilității, cum eronat se afirmă, ci într-o respectare a principiului legalității, care impune atât părților litigante, cât și instanțelor ca judecata să se desfășoare în acord cu dispozițiile legale invocate ca fundament juridic.

Totodată, în condițiile în care legea specială prevede cu claritate momentul la care se naște dreptul la acțiune, solicitarea reclamantului ca, pe cale de interpretare a dispozițiilor art. 2 alin. (2), art. 3 și art. 9 din Legea nr. 10/2001, art. 6 alin. (2) din Legea nr. 213/1998, art. 480 C.civ. și art. 166 C.proc.civ., să se constate că dreptul său la acțiune s-ar fi născut la o altă dată, anume la data de 28 decembrie 1988, nu poate fi primită, întrucât o astfel de interpretare ar contraveni textelor legale aplicate raportului juridic dedus judecății la judecata în fond, invocate ca temei juridic al pretenției în despăgubire.

De altminteri, este de observat că prin dispozițiile legale mai sus arătate nu se reglementează în favoarea persoanelor îndreptățite, în înțelesul legii speciale, vreun drept de despăgubire pentru lipsa de folosință a imobilelor și nici în sarcina entităților deținătoare obligații la plata unor astfel de despăgubiri.

Dispozițiile legale arătate nu statuează, astfel cum se afirmă, nici cu privire la caracterul prescriptibil ori imprescriptibil al unor cereri în despăgubire pentru imobilele ce cad în sfera de aplicare a Legii nr. 10/2001, în sensul prevederilor art. 1890 C.civ., chestiune de drept care, fiind străină judecății instanțelor de fond în procesul pendinte, nu poate fi analizată nici de instanța de recurs.

În acest context al analizei este de menționat și că dispozițiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, pe lângă faptul că nu au fost reținute ca fiind incidente raportului juridic dedus judecății, nu puteau fi nici invocate la data de 28 mai 2010 ca temei juridic al vreunei pretenții, întrucât au fost abrogate prin dispozițiile art. I pct. 2 din Legea nr. 1/2009.

Totodată, este de observat că reclamantul, în susținerea criticii privind greșita aplicare de către instanțele de fond a prevederilor art. 40 coroborate cu cele ale art. 25 alin. (5) din Legea nr. 10/2001 și cu cele ale art. 371 alin. (1) C.proc.civ., cu ocazia analizării condițiilor răspunderii civile delictuale, nu dezvoltă aspecte de nelegalitate ale hotărârii recurate, ci aspecte de netemeinicie.

Anume, reclamantul se rezumă să critice statuările instanțelor de fond referitoare la existența cauzelor obiective care au condus la imposibilitatea încheierii de către părți a protocolului de predare primire a terenului în suprafață de 3.916 mp și pe cele referitoare la lipsa de vinovăție a pârâtei cât privește neîndeplinirea obligației de predare a terenului.

Acestea sunt însă elemente de fapt ale procesului deduse din coroborarea mijloacelor de probă administrate în cauză, inclusiv referirea la efectele actelor juridice nule, și ele nu pot face, astfel cum s-a arătat, obiect al controlului exercitat de instanța de recurs.

De altminteri, deși invocă în apărare dispozițiile legale mai sus arătate, reclamantul nu a probat faptul formulării vreunei solicitări către pârâtă ori către executorul judecătoresc pentru predarea suprafeței de 3.916 mp teren, afirmând că demersurile sale au fost doar verbale.

În acest context al analizei, Înalta Curte observă că aspectele relative la întinderea și condițiile prejudiciului prezentate de reclamant prin recurs nu au fost analizate de instanța de apel, pentru considerentele expuse în hotărâre, caz în care ele nu pot face obiectul analizei

instanței de recurs.

Cât privește soluția de respingere a cererii de despăgubire pentru terenul în suprafață de 1.448 m.p. pentru care, în procedura Legii nr. 10/2001 reclamantului i-au fost acordate măsuri reparatorii în echivalent, se constată că reclamantul nu își fundamentează critica pe considerentele de drept ale instanței de apel.

Anume, reclamantul formulează această critică în termeni generali, susținând că soluția ar încălca prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 10/2001, pe cele ale art. 20, Tratatelor internaționale privind drepturile omului, din Constituția României și pe cele ale Convenției europene, fără a arăta în ce anume ar consta această încălcare.

Astfel de critici, formulate în termeni generali, prin trimitere la o normă de drept care s-a constatat că nu este aplicabilă raportului juridic dedus judecății și, respectiv, la dispoziții constituționale ori convenționale, fără însă a se arăta relevanța acestora din punct de vedere al analizei, nu întrunesc cerința referitoare la motivarea recursului în conformitate cu dispozițiile procedurale, motiv pentru nu pot fi primite și analizate.

În același sens, susținerea de către reclamant că acordarea unei despăgubiri pentru terenul în suprafață de 1.448 m.p. s-ar justifica pe faptul întârzierii emiterii titlului de despăgubire de către autoritățile statului, nu se constituie într-o critică de nelegalitate la adresa hotărârilor recurate și, mai mult, ignoră cadrul procesual în care s-a desfășurat judecata în fața instanțelor de fond.

Aceasta, întrucât, o astfel de despăgubire, pentru prejudiciul cauzat prin întârzierea emiterii titlului de despăgubire în cadrul legii speciale, nu se confundă cu despăgubirea pentru prejudiciul cauzat prin lipsa de folosință a terenului, care a făcut obiectul analizei instanțelor de fond în procesul pendinte.

În fine, este de menționat că, în materia imobilelor preluate abuziv de statul comunist, potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, Statul Român beneficiază de o marjă largă de apreciere pentru a alege măsurile destinate să garanteze respectarea drepturilor patrimoniale sau să reglementeze raporturile de proprietate.

Așa fiind, pretențiile de despăgubire pentru astfel de imobile, preluate abuziv de statul comunist, trebuie formulate de persoanele îndreptățite în cadrul procedurilor și cu respectarea condițiilor impuse de actele normative de reparație, și nu în afara cadrului legal instituit de legiuitor pentru acordarea de compensații pentru aceste imobile.

Ca atare, constatarea de către instanțele de fond a faptului că în procesul pendinte reclamantul nu este îndreptățit să primească un anumit tip de despăgubire, întrucât, în raport de probatoriile administrate s-a constatat neîndeplinirea condițiilor impuse de legea specială pentru acordarea acesteia, nu pune în discuție încălcarea prevederilor art. 6 la Convenția europeană și nici pe cele ale art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție, cum eronat se afirmă prin recurs.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte, în aplicarea prevederilor art. 312 alin.(1) C.proc.civ., a respins, ca nefondat, recursul declarat de reclamant.

74. Acțiune în rezoluțiunea unui antecontract de vânzare-cumpărare. Neanalizarea de către instanță a obligațiilor reciproce asumate de părți. Incidența dispozițiilor art. 304 pct. 7 din Codul de procedură civilă din 1865

C.proc.civ. din 1865, art. 304 pct. 7

C. civ. din 1864, art. 970 alin. (2), art. 977, art. 981

Rezoluțiunea unei convenții sinalagmatice se întemeiază atât pe principiul forței obligatorii a contractului, cât și pe ideea de cauză și simultaneitate a executării obligațiilor născute din convenție.

Enumerarea formală de către instanța de apel a condițiilor cerute de lege pentru a opera rezoluțiunea, fără o analiză concretă și efectivă a obligațiilor reciproce asumate de părți și a gravității neexecutării lor, nu poate fundamenta soluția pronunțată de instanță, de confirmare a sentinței fondului în sensul respingerii acțiunii în rezoluțiunea unui antecontract de vânzare-cumpărare formulată de promitentul-cumpărător -, astfel încât, în această situație, devin incidente dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ., motivarea instanței de apel echivalând unei necercetări corespunzătoare a fondului.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3893 din 5 decembrie 2014

Prin acțiunea introductivă precizată, reclamanta SC O. SRL prin lichidator judiciar a solicitat, în contradictoriu cu pârâta SC C. SA, în principal, obligarea pârâtei la încheierea contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică cu privire la imobilul construcție și teren, ce a făcut obiectul antecontractului de vânzare-cumpărare nr. 62/13.01.2006, iar în subsidiar, rezoluțiunea antecontractului nr. 62/2006 și obligarea pârâtei la plata sumei de 59.986,86 lei reprezentând avans acordat pentru cumpărarea imobilului și la plata sumei de 78.292,11 lei reprezentând contravaloarea investițiilor realizate la imobil.

Potrivit reclamantei, prin antecontractul de vânzare-cumpărare nr. 62/2006 pârâta s-a obligat să transfere reclamantei cumpărător proprietatea imobilului denumit - magazie cereale - situat în localitatea Moftin, sens în care pârâta trebuia ca în termen de 60 zile de la încheierea antecontractului să intabuleze imobilul și să se prezinte la notarul public în vederea perfectării contractului de vânzare-cumpărare.

A susținut reclamanta că pentru lămurirea situației imobilului a notificat-o pe pârâtă, care, prin adresa nr. 2367 din 13 aprilie 2011, a arătat că nu dorește rezilierea contractului și restituirea avansului, iar în ce privește perfectarea actului autentic a precizat că nu se opune, dar în prealabil solicită o ofertă din partea promitentului-cumpărător pentru achiziționarea imobilului.

Prin întâmpinare pârâta a solicitat respingerea acțiunii reclamantei, arătând că prin antecontractul de vânzare-cumpărare nu s-a obligat la încheierea contractului în formă autentică în termen de 60 de zile de la încheierea convenției și că reclamanta nu și-a respectat propriile obligații asumate cu privire la termenele de plată a prețului, ultimele două rate a câte 20.000 euro fiecare, scadente la 14 mai 2006 și respectiv 14 iunie 2006 nefiind achitate.

A mai arătat pârâta că în prezent procedura de intabulare a imobilului nu este finalizată din motive independente de voința societății, dar reclamanta, în temeiul unui contract de comodat, are bunul în folosință.

Prin sentința civilă nr. 3/CA din 21 ianuarie 2014, Tribunalul Satu Mare a admis în parte acțiunea precizată formulată de reclamanta SC O. SRL prin lichidator judiciar și a obligat pârâta la plata către reclamantă a sumei de 21.840 lei reprezentând contravaloarea investițiilor realizate la imobil; a respins celelalte capete de cerere, ca neîntemeiate.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că, potrivit clauzelor antecontractului de vânzare-cumpărare nr. 62 încheiat de părți la 16 ianuarie 2006, pârâta s-a obligat să transmită dreptul de proprietate și să remită spre folosință reclamantei imobilul construcție și teren înscris în CF nr. 1170, prețul contractului fiind de 60.000 euro+TVA, ce urma să fie achitat în trei rate, a câte 20.000 euro scadente la 14.04.2006, 20.000 euro la data de 14.05.2006, 20.000 euro la data de 14.06.2006.

Totodată tribunalul a reținut că potrivit clauzei inserate la art. 4, capitol V, în cazul în care situația juridică a imobilului nu va fi definitivată în decurs de trei luni de la data încheierii antecontractului pentru a se putea încheia actul autentic de vânzare-cumpărare, contractul de comodat încheiat între părți se prelungește până la soluționarea situației juridice.

În opinia instanței, clauzele susmenționate impun concluzia că pârâta nu s-a obligat la încheierea contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică în termen de 60 de zile de la data încheierii antecontractului, părțile neprevăzând un termen limită în sarcina pârâtei pentru clarificarea situației juridice a imobilului.

În drept, prima instanță a reținut că potrivit principiului reciprocității și interdependenței obligațiilor părților în contractele sinalagmatice, obligațiile trebuie executate simultan, oricare parte putând să refuze executarea obligațiilor proprii, atâta timp cât cealaltă parte, care pretinde executarea, nu își execută propriile obligații.

Sub acest aspect, tribunalul a reținut că reclamanta nu și-a respectat obligația de plată a ultimelor două rate, obligație care nu era condiționată de finalizarea formalităților de intabulare a imobilului, motiv pentru care solicitarea reclamantei de obligare a pârâtei la încheierea contractului în formă autentică apare nefondată.

În virtutea aceluiași considerente, în raport de dispozițiile art. 1020 C. civ., tribunalul a constatat că se impune și respingerea cererii subsidiare formulată de reclamantă, respectiv rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare și restabilirea situației anterioare în sensul obligării pârâtei la plata sumei de 59.986,86 lei reprezentând avans acordat pentru cumpărarea imobilului.

În ceea ce privește capătul de cerere având ca obiect obligarea pârâtei la 21.840 lei reprezentând contravaloarea investițiilor realizate la imobilul de către reclamantă, tribunalul, raportat la poziția exprimată de părți în cursul procesului, respectiv imposibilitatea obiectivă de achitare a diferenței de preț de către pârâtă datorită situației sale juridice, respectiv deschiderea procedurii falimentului față de aceasta, a apreciat că părțile se află într-o imposibilitate obiectivă de executare a obligațiilor asumate prin contract, chiar dacă nu s-a dispus rezoluțiunea, și că, întemeiat pe principiul îmbogățirii fără just temei, pârâta trebuie să achite reclamantei contravaloarea investițiilor efectuate la imobil, stabilită prin raportul de expertiză tehnică judiciară efectuată în cauză.

2. Apelul.

Decizia nr. 85/C din 28 mai 2014 pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția a II-a civilă și de contencios administrativ și fiscal.

Împotriva sentinței fondului a declarat apel reclamanta invocând motive de nelegalitate cu privire la soluția adoptată atât pe capătul principal de cerere, cât și pe cererea subsidiară.

Prin decizia nr. 85/C/28.05.2014, Curtea de Apel Oradea a respins ca nefondat apelul declarat de reclamantă, menținând în totalitate sentința fondului.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că susținerea reclamantei, în sensul că nu a achitat diferența de preț întrucât pârâta nu a efectuat niciun demers pentru intabularea dreptului ei de proprietate, nu poate fi primită, întrucât conform art. 1 din antecontract părțile au convenit să încheie contractul de vânzare-cumpărare în forma autentică în termen de 5 zile de la plata ultimei rate, respectiv la 19 iunie 2006, iar prin art. 4 părțile au prelungit contractul de comodat încheiat în aceeași zi cu antecontractul, până la clarificarea situației juridice a imobilului, în ipoteza în care aceasta nu era clarificată în termen de trei luni, fără a se indica vreo dată de la care curge termenul de trei luni.

În continuare, curtea de apel a reținut că nu s-a dovedit împrejurarea că pârâta ar fi finalizat procedura de intabulare în cartea funciară a dreptului său, aspect infirmat de pârâtă prin concluziile scrise depuse la instanța de fond, în care a arătat că intabularea nu a fost posibilă din motive tehnice.

Totodată, curtea de apel a apreciat că în condițiile în care reclamanta nu a făcut dovada plății diferenței de preț, pârâta nu poate fi obligată să încheie contractul în formă autentică.

În ce privește rezoluțiunea judiciară, curtea de apel, făcând trimitere la condițiile

cerute de art. 1020 C. civ., a constatat că reclamanta este cea care nu și-a executat obligația constând în plata diferenței de preț de care depindea încheierea contractului în formă autentică, iar înscrierea la masa credală, neurmata de plată nu poate echivala cu efectuarea plății, astfel că nu sunt îndeplinite condițiile rezoluțiunii contractului.

Referitor la investițiile efectuate la imobil, instanța a apreciat că solicitarea reclamantei de obligare la 271.000 lei reprezentând contravaloarea lor este neîntemeiată, față de concluziile expertului D.V. în sensul că investițiile făcute nu erau necesare pentru destinația imobilului, de magazie cereale, precum și raportat la faptul că au fost efectuate fără acordul promitentului-vânzător, contrar clauzei din contractul de comodat.

În sfârșit, referitor la susținerea reclamantei în sensul că suma acordată de 21.840 lei reprezintă o eroare materială în raport de suma de 212.840 lei reținută în raportul lui D. V., Curtea a apreciat că acest motiv de critică nu poate face obiectul apelului conform art. 281² C.proc.civ.

3. Recursul. Motivele de recurs.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta SC O. SRL prin lichidator C.L.J. 2000 SPRL solicitând modificarea deciziei atacate în sensul admiterii apelului și schimbării sentinței fondului cu consecința admiterii capătului de cerere privind rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare nr. 62/2006, restabilirea situației anterioare, respectiv obligarea pârâtei la restituirea avansului în sumă de 59.986,86 lei, precum și obligarea pârâtei la plata sumei de 271.000 lei reprezentând contravaloarea investițiilor realizate la imobil.

Recurenta și-a întemeiat recursul pe motivul reglementat de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., invocând aplicarea greșită a legii.

În argumentarea criticilor de nelegalitate formulate, recurenta a arătat că la data încheierii antecontractului de vânzare-cumpărare din 13 ianuarie 2006 pârâta era proprietara extratabulară a imobilului – magazie de cereale situat în localitatea Moftin și, deși s-a obligat să transmită dreptul de proprietate asupra imobilului în termen de 5 zile de la plata ultimei rate, respectiv până la 19 iunie 2006, pârâta nu a făcut niciun demers legal pentru intabularea dreptului său de proprietate, situație care subzistă și în prezent, deși au trecut 8 ani de la încheierea antecontractului.

A considerat recurenta că, în acest context, pârâta nu își poate îndeplini obligația asumată prin antecontract, de a transmite dreptul de proprietate asupra bunului, ipoteză în care se impune rezoluțiunea antecontractului.

Sub acest aspect, recurentul a invocat încălcarea dispozițiilor art. 1020 C. civ. de către instanța de apel, deoarece chiar și în situația în care părțile nu au stabilit un termen pentru clarificarea situației juridice, acesta nu putea fi decât un termen rezonabil, aspect nesesizat de către instanță, față de împrejurarea că au trecut 8 ani de la încheierea antecontractului, iar pârâta nu și-a îndeplinit obligația asumată.

Referitor la investițiile efectuate în imobil, recurenta a arătat că ele au fost confirmate de expertiza contabilă dispusă în cauză, valoarea actuală fiind de 271.000 lei potrivit expertizei tehnice întocmite de expert M.A. și, respectiv 212.840 lei conform raport D.V., investiții care au adus un sport de valoare imobilului care profită actualului proprietar.

Potrivit recurentei, instanța de apel în mod greșit a reținut punctul de vedere al expertului D. exprimat în afara obiectivelor stabilite de instanță, în sensul că nu erau necesare pentru destinația imobilului,

În sfârșit, recurenta a arătat că în prezent, nefiind finalizată tranzacția, bunul nu poate fi valorificat în procedura falimentului, dar, în același timp, pârâta s-a înscris în tabelul creditorilor cu diferența de preț, fiind și în posesia avansului și a investițiilor neachitate.

Intimata SC C. SA a formulat întâmpinare în această fază procesuală prin care a solicitat respingerea recursului și menținerea deciziei instanței de apel care a reținut în mod corect neexecutarea culpabilă a obligației asumate de reclamantă, referitoare la plata

diferenței de preț, obligație care nu era condiționată de finalizarea formalităților de intabulare.

4. *Înalta Curte, examinând în cadrul controlului de legalitate decizia atacată în raport de criticile formulate, a constatat că recursul este fondat pentru considerentele ce urmează:*

Cu privire la capătul de cerere privind rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare încheiat de părți, instanța de apel, confirmând soluția fondului, a reținut neexecutarea culpabilă a obligației reclamantei, promitentul-cumpărător, de plată a ultimelor două rate din prețul vânzării, fără să examineze și obligația asumată de pârâtă, promitentul vânzător, de a intabula imobilul în vederea încheierii actului autentic, mai mult chiar, a reținut, *in terminis*, că în cauză nu s-a făcut dovada de către pârâte că ar fi finalizat procedura de intabulare în Cartea Funciară a dreptului său de proprietate asupra imobilului.

Or, prin antecontractul de vânzare-cumpărare părțile și-au asumat obligații reciproce a căror interdependență este atașată noțiunii de scop, de cauză, în sensul că neexecutarea de către o parte a obligațiilor sale lipsește de cauză obligația corelativă a celorlalte părți.

Altfel spus, rezoluțiunea unei convenții sinalagmatice se întemeiază atât pe principiul forței obligatorii a contractului, cât și pe ideea de cauză și simultaneitate a executării obligațiilor născute din convenție.

Din această perspectivă, determinarea conținutului convenției pentru a se stabili obligațiile asumate, interdependența și reciprocitatea lor era o abordare esențială și necesară în soluționarea cauzei, cu respectarea dispozițiilor art. 977 C. civ. care instituie principiul voinței reale a părților, dar și a dispozițiilor art. 970 alin. (2) și art. 981 C. civ. potrivit cărora convențiile obligă nu numai la ceea ce este expres prevăzut, dar și la toate urmările pe care legea, obiceiul sau echitatea le presupune în funcție de tipul convenției.

Sub acest aspect, instanța de apel a reținut numai obligația reclamantei de plată a prețului în termen de trei luni de la încheierea antecontractului, precum și faptul că părțile au convenit data la care se va încheia actul autentic - 19 iunie 2006 -, iar în ceea ce privește obligația pârâtei vânzătoare de intabulare a dreptului său de proprietate în cartea funciară, apreciază că părțile nu au convenit o dată de la care curge termenul de trei luni, concluzie care nu are nici un suport în clauzele convenției și care în sine este în vădită contradicție cu cele statuate anterior, în sensul că părțile au stabilit data de încheiere a actului autentic 19.06.2006, ceea ce presupunea și îndeplinirea de către pârâtă a obligației de reglementare a situației juridice a imobilului și intabulare a imobilului în CF, condiție necesară pentru încheierea actului în formă autentică.

În continuare, instanța de apel, deși constată că neîndeplinirea acestei obligații de către pârâtă subzistă la data judecării cauzei, nu a acordat nici o semnificație acestei neexecutări sub aspectul rezoluțiunii antecontractului care apare lipsit de însuși fundamentul sau scopul său.

Așa fiind, Înalta Curte a constatat că motivarea instanței de apel nu respectă exigențele legii, deoarece enumerarea formală a condițiilor cerute de lege pentru a opera rezoluțiunea, fără o analiză concretă și efectivă a obligațiilor reciproce asumate de părți și a gravității neexecutării lor nu poate fundamenta soluția pronunțată de instanță, dincolo de faptul că o serie de apărări ale reclamantei referitoare la poziția pârâtei care s-a opus atât rezilierii antecontractului, cât și încheierii actului autentic, deși s-a înscris la masa credală pentru diferența de preț, nu au fost examinate.

Aceeași concluzie se impune și cu privire la soluționarea capătului de cerere având ca obiect obligarea pârâtei la contravaloarea investițiilor aduse imobilului de către reclamantă în sumă de 271.000 lei, confirmate de expertiza contabilă și de cele două rapoarte de expertiză tehnică dispuse în cauză.

Instanța de apel, fără un examen efectiv, real și consistent al probatoriilor administrate pe acest aspect și al argumentelor reclamantei, a respins apelul cu o motivare contradictorie

deoarece, deși confirmă îndreptățirea reclamantei de a primi contravaloarea investițiilor în baza principiului îmbogățirii fără just temei a părâtei, a reținut, totodată, că aceste investiții, nefiind necesare pentru destinația imobilului, nu aduc un aport suplimentar și, prin urmare, nu ar fi datorate. Or, în ipoteza îmbogățirii fără justă cauză, chestiunea naturii lucrărilor, ca utile sau necesare, este lipsită de relevanță juridică, deoarece în acțiunea de *in rem verso* determinantă este stabilirea îmbogățirii fără justă cauză a

patrimoniului unei persoane și sărăcirea celui care a procurat acest avantaj îmbogățitului.

Distinct de acestea, afirmația potrivit căreia lucrările de investiții nu erau necesare dată fiind destinația imobilului nu este argumentată tehnic, fiind preluată de instanță fără nicio cenzură din expertiza D.V. care nu oferă nicio explicație sub acest aspect.

Așa fiind, Înalta Curte a constatat fondate criticile recurentului-reclamant, pe care le-a încadrat, în baza art. 306 alin. (3) C.proc.civ., în prevederile art. 304 pct. 7 C.proc.civ., motivarea instanței de apel echivalând unei necercetări corespunzătoare a fondului.

De aceea, dând eficiență dispozițiilor art. 312 alin. (5) C.proc.civ., potrivit cărora neintrarea în cercetarea fondului conduce la casarea hotărârii atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare, Înalta Curte a admis prezentul recurs, a casat decizia nr. 85/C/28.05.2014 a Curții de Apel Oradea și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

75. Recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 din Codul de procedură civilă de la 1865. Condiții de admisibilitate

C.proc.civ. din 1865, art. 261 (1) pct. 5, art. 304 pct. 7
Legea nr. 169/1997, art. III alin. (1¹)

Motivarea unei hotărâri este înțeleasă ca un silogism, de natură a explica inteligibil hotărârea luată, ceea ce nu înseamnă un răspuns exhaustiv la toate argumentele aduse de parte - dar nici ignorarea lor -, ci o prezentare a argumentelor fundamentale, a acelor care sunt susceptibile, prin conținutul lor, să influențeze soluția.

În cazul în care instanța nu a reținut și nici nu a înlăturat susținerile părților și nu a explicat de o manieră convingătoare raționamentul juridic pe care l-a adoptat, hotărârea astfel pronunțată nu creează transparența asupra silogismului judiciar care trebuie să explice și să justifice dispozitivul și grație căreia să poată fi realizat controlul judiciar, așa încât devin incidente dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1954 din 30 mai 2014

Judecata în fața primei instanțe. Cererile părților și sentința Tribunalului București, Secția a VI-a civilă

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 13.07.2009, R.A.A.P.P.S. a chemat în judecată pe pârâta SC C.F. SRL, solicitând instanței ca prin hotărârea pe care o va pronunța să dispună rezilierea contractului de asociere în participațiune nr. 13043/14.10.2003, pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale privind aportul și a celor care impuneau suportarea de către pârâtă a facturilor de utilități, dar și evacuarea părâtei din imobilul „Complex P.”, situat în C., jud. Ilfov, cu cheltuieli de judecată.

La data de 14.08.2009 reclamanta a formulat o completare la cererea de chemare în judecată, prin care a solicitat obligarea pârâtei la plata sumei de 735.924,72 lei, din care 454.909 lei reprezintă debite derivate din facturi curente calculate până la data de 31.05.2009, iar 218.015,72 lei reprezintă penalități de întârziere calculate la factura de preț achitată cu întârziere, dar și la plata sumei de 1.556.822 lei, echivalent a 530.000 USD, reprezentând daune-interese.

Pe calea unei cereri de micșorare a câtimii obiectului cererii, din data de 16.09.2009, reclamanta a solicitat obligarea pârâtei la plata sumei de 724.746,76 lei cu titlu de debit, cuprinzând atât facturi curente în valoare de 367.046,57 lei, cât și facturi de penalități în valoare de 357.700,19 lei; micșorarea pretențiilor a fost determinată de o plată efectuată de pârâtă la data de 31.07.2009, prin care a fost achitată factura aferentă lunii martie 2009; nivelul sumei pretinse cu titlu de daune-interese nu a fost modificat.

La data de 08.02.2010, reclamanta a precizat că înțelege să crească cuantumul debitorilor pretinse, de la suma de 724.746,76 lei la 970.333.82 lei.

La data de 09.11.2009, pârâta a depus la dosar întâmpinare prin care a invocat excepția de neexecutare a obligațiilor asumate de reclamantă la art. 3 și art. 18 pct. 1 din contract, dar și o cerere reconvențională.

Formulând-o cu caracter subsidiar, în situația respingerii excepției de neexecutare, pârâta-reclamantă a solicitat prin cererea reconvențională ca, în ipoteza admiterii cererii principale, reclamanta-pârâtă să fie obligată la plata sumei care reprezintă investiția realizată până la data rezilierii contractului, dar și la plata daunelor-interese pentru acoperirea prejudiciului material determinat de suportarea tuturor cheltuielilor efectuate prealabil construcției, respectiv studii de fezabilitate, obținerea de avize și autorizații, proiecte, studii de specialitate (inclusiv geodezice), întocmire proiecte de arhitectură, devize, altele decât cele care au făcut obiectul recunoașterii prin procesul-verbal de recepție întocmit cu reclamanta; de asemenea, a solicitat stabilirea unui drept de retenție asupra imobilului până la plata contravalorii bunurilor încorporate acestuia, care i-au sporit valoarea.

Prin sentința civilă nr. 9973/09.07.2012, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a respins, ca neîntemeiate, cererea principală și cererea reconvențională, a stabilit onorariu definitiv de expert în cuantum de 6.000 lei, a dat în debit fiecare parte cu câte 3.000 lei și a obligat reclamanta la plata către pârâtă a sumei de 55.000 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut că la data de 14.10.2003 părțile au încheiat contractul de asociere în participațiune nr. 13043, în vederea reabilitării, modernizării și dotării Complexului P., în scopul realizării unui parc tematic și de recreere integrat, în comuna C., jud. Ilfov, părțile agreeând ca R.A. A.P.P.S. - S.A.A. S. să aporțeze folosința activului Complex P. în valoare de 1.724.305 USD fără T.V.A., iar SC C.F. SRL - pe o perioadă de 4 ani de la semnarea contractului, suma de 4.600.000 USD fără T.V.A., ce reprezenta sursa de finanțare a lucrărilor de investiții, care constau în edificarea unui hotel de 4 stele, în renovarea unui restaurant, zonă comercială, cinematograful, zonă pentru copii, centru de agrement și infrastructura aferentă.

A mai notat că în art. 7 din contract s-au stabilit procentele în care părțile urmau să participe la profit: R.A. A.P.P.S. - 30 % și SC C.F. SRL - 70 %. Prin art. 8 din contract s-a stipulat că activitatea care se desfășura în comun urma să conducă la realizarea unui profit anual estimat de cca. 260.000 USD/an (din care 30% revenea R.A. A.P.P.S., adică 78.000 USD/an) pe perioada efectuării lucrărilor de investiții (4 ani) și de cca. 428.000 USD/an (din care R.A. A.P.P.S. îi revenea suma de 128.400 USD/an) după finalizarea lucrărilor de investiții, cota de participare cuvenită R.A. A.P.P.S. trebuind să-i fie achitată lunar până cel târziu în ziua de 20 a lunii următoare.

Prima instanță a luat act că în art. 14 din contract, părțile au inserat o clauză penală, potrivit căreia în cazul neplății sau întârzierii la plata sumei lunare se datorau penalități de 0,25%/zi din valoarea neachitată.

Cum reclamanta-pârâtă a solicitat rezilierea contractului de asociere în participațiune motivat de nerespectarea graficului de lucrări și de neplata facturilor curente și a penalităților aferente, iar pârâta-reclamantă a opus excepția de neexecutare, tribunalul a analizat apărarea invocată, care a pornit de la existența unor litigii ce au tulburat în drept

folosința lucrului.

Astfel, a reținut că, potrivit art. 18.1 din contract, reclamanta-pârâtă s-a obligat să pună la dispoziția pârâtei-reclamante folosința exclusivă și liberă de orice sarcini a Complexului P. situat în C., jud. Ilfov, dar terenul respectiv, pe care urmau a se realiza investițiile, a fost revendicat, fie pe cale judiciară, cererile făcând obiect al dosarelor nr. xx49/94/2006, nr. xx73/94/2009 și nr. xx88/94/2007, fie pe cale administrativă.

În acest sens, instanța de fond a avut în vedere dispozițiile art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997, notând și că din adresa nr. 1503/23.02.2006 emisă de Comisia de aplicare a Legii nr. 18/1991 C. rezultă că actul administrativ prin care terenul a trecut în proprietatea privată a statului și în administrarea R.A. A.P.P.S. este suspendat până la terminarea procedurii de stabilire a dreptului de proprietate asupra terenului.

Examinând corespondența părților, tribunalul a subliniat că pârâta-reclamantă a intenționat să clarifice situația juridică a terenului, sistând provizoriu investiția pe perioada soluționării cererilor de retrocedare.

În continuare, a evocat clauzele cuprinse în art. 17 și 24 din contract, a apreciat ca fiind întemeiată excepția de neexecutare invocată de pârâta-reclamantă și, având în vedere că doar partea care și-a executat sau se declară gata să-și execute propriile obligații poate uza de acțiunea în reziliere, prima instanță a respins primele două capete de cerere din acțiunea reclamantei-pârâte, ca neîntemeiate.

În examinarea celui de-al treilea capăt de cerere, a luat act de concluziile rapoartelor de expertiză contabilă și tehnică în construcții și a subliniat că suspendarea plăților și a investițiilor a avut drept argument existența litigiilor privind revendicarea unor părți din terenul pe care se afla Complexul P.

Însă, tribunalul a constatat că probele relevă că pârâta-reclamantă a întocmit studiul de fezabilitate aferent realizării proiectului, documentația necesară, a realizat și obținut aprobările planului urbanistic zonal și planului urbanistic de detaliu, a obținut autorizația de construcție, a realizat toate proiectele necesare refacerii infrastructurii, obținând avizele și autorizațiile necesare, refăcând în baza lor întreaga infrastructură a complexului P., ridicând o stație de epurare, refăcând integral rețeaua de alimentare cu apă, înlocuindu-le pe cele subterane de alimentare cu energie electrică, cu gaze, de canalizare și instalațiile sanitare, consolidând și refăcând clădirea principală, pe care a transformat-o în centru cultural cinematografic european dotat cu 3 săli de proiecție, o sală de conferințe, 8 apartamente de cazare pentru invitații din țară și străinătate și un bar/restaurant.

Pentru argumentele expuse, în baza art. 969 și 1073 C.civ. și art. 251-256 C.com., tribunalul a respins cererea principală, ca nefondată.

Cum pârâta-reclamantă a conferit cererii reconvenționale un caracter subsidiar, solicitând a fi admisă doar în cazul admiterii cererii principale, prima instanță a respins-o, ca o consecință a soluției date cererii principale.

Totodată, a stabilit onorariul definitiv de expert în quantum de 6.000 lei și a dat în debit fiecare parte cu câte 3.000 lei și, în temeiul art. 274 C.proc.civ., a obligat reclamanta la plata către pârâtă a sumei de 55.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, compuse din taxa de timbru și timbrul judiciar de 22.797,20 lei, onorariu de expert de 6.000 lei și onorariu de avocat în sumă de 26.200 lei, redus în condițiile art. 274 alin. 3 C.proc.civ., apreciind că reclamanta este partea căzută în pretenții.

Apelurile. Decizia instanței de prim control judiciar

Împotriva acestei sentințe, ambele părți au declarat apel.

Prin calea de atac promovată, R.A. A.P.P.S. a solicitat schimbarea în tot a sentinței apelate, în sensul admiterii acțiunii principale astfel cum a fost precizată.

În motivare, apelanta-reclamantă-pârâtă a arătat că sub aspect procedural, deși prima instanță a apreciat că excepția de neexecutare este întemeiată, nu a admis-o prin hotărârea

atacată sau printr-o încheiere separată, așa încât apare o contradicție între considerente și dispozitiv, că în mod greșit a fost obligată la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 55.000 lei, sumă în care a fost inclusă și taxa judiciară de timbru și timbru judiciar achitate de pârâta-reclamantă pentru cererea reconvențională, de vreme ce această cerere a fost respinsă, fiind astfel încălcate dispozițiile art. 274 alin. 1 C.proc.civ., că referitor la onorariul de expert de 6.000 lei, din dispozitiv nu rezultă cu claritate cât, cui și de către cine trebuie achitat, dar și că măsura admiterii excepției de neexecutare este greșită și nu este argumentată.

Pe de altă parte, apelanta-pârâta-reclamantă a considerat că sentința atacată este netemeinică doar în privința reducerii onorariului de avocat de la suma de 111.156,80 lei dovedită de înscrisurile de la dosar, la suma de 26.200 lei.

Prin decizia nr. 193/20.05.2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a respins ca nefondat apelul declarat de reclamanta-pârâtă R.A. A.P.P.S., a admis apelul declarat de pârâta-reclamantă SC C.F. SRL, a schimbat în parte sentința atacată, în sensul că a obligat reclamanta-pârâtă la plata către pârâta-reclamantă a sumei de 138.954 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată, compuse din 22.797,20 lei reprezentând taxă judiciară de timbru și timbru judiciar, 5.000 lei - onorariu expert și 111.156,86 lei - onorariu avocat; a menținut celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a prezentat raporturile de natură contractuală dintre părți și, referitor la excepția de neexecutare, a reținut că potrivit art. 3 din convenția nr. 13043/14.10.2003, apelanta reclamantă-pârâtă s-a obligat să aporțeze pentru realizarea activității economice comune folosința exclusivă și liberă de orice sarcini a activului Complex P., situat în com. C., jud. Ilfov, însă pe parcursul efectuării demersurilor legale pentru realizarea investițiilor, apelanta-pârâtă-reclamantă a fost înștiințată de autorități de faptul că respectivul teren era revendicat de mai multe persoane în cadrul unor demersuri administrative și judecătorești, în diferite faze de soluționare - dosarele nr. xx49/94/2006; nr. xx73/94/2009 și nr. xx88/94/2007.

Din acest motiv, având în vedere și dispozițiile art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997 care a modificat și completat Legea nr. 18/1991, curtea de apel a constatat că apelanta-pârâtă-reclamantă a sistat lucrările de construcție. În sensul celor menționate, instanța de prim control judiciar a avut în vedere și adresa nr. 1503/23.02.2006 emisă de Comisia de aplicare a Legii nr. 18/1991 C., către apelanta-reclamantă-pârâtă, prin care i se aducea la cunoștință că în temeiul dispozițiilor art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997 modificată și completată, actul prin care terenul a trecut în proprietatea privată a Statului Român și în administrarea R.A.A.P.P.S. este suspendat până la terminarea procedurii de stabilire a dreptului de proprietate.

În acest context juridic incert, care avea implicații asupra situației terenului care a constituit obiectul contractului de asociere în participațiune și investiției apelantei-pârâte-reclamante, curtea de apel a apreciat că aceasta din urmă în mod justificat a considerat că nu mai este ținută de executarea propriilor obligații, atâta vreme cât cealaltă parte nu mai era în măsură să și le execute pe ale sale, respectiv să-i asigure folosința exclusivă și liberă de sarcini a activului Complex P., întrucât existența numeroaselor litigii în revendicare reprezenta o tulburare evidentă a folosirii bunului imobil.

A mai notat că în această situație, apelanta-pârâtă-reclamantă și-a manifestat intenția de a continua executarea contractului, dar după sistarea provizorie a investiției pe perioada soluționării cererilor de retrocedare, nerezolvate irevocabil nici până la data judecării apelului, cum ar fi cazul dosarului nr. xx429/3/2008 aflat pe rolul Tribunalului București cu termen de judecată la 03.06.2013 și cel al dosarului nr. xx19/1/2003 aflat pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție cu termen de judecată 21.10.2013.

De aceea, a apreciat că, întrucât în cadrul contractului de asociere în participațiune, efectuarea lucrărilor și realizarea investițiilor reprezenta faza premergătoare, necesară

începerii desfășurării unei activități profitabile și efectele suspendării actului administrativ pe perioada clarificării situației juridice a imobilului trebuie suportate de ambele părți, ar fi nelegal să se rețină în sarcina apelantei-pârâte-reclamante ca și pe perioada suspendării intervenite potrivit art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997, când exista riscul restituirii imobilului către terți, să-i incumbe obligația de a realiza investiția în condițiile inițial convenite, cât timp cealaltă parte și le-a încălcat pe ale sale.

În raport de această situație de fapt, instanța de apel a considerat că excepția de neexecutare opusă de pârâta-reclamantă ca mijloc de apărare este întemeiată.

Totodată, a subliniat că aceasta nu este o excepție de procedură propriu-zisă și nicio excepție de fond, așa cum greșit consideră apelanta-reclamantă-pârâtă, ci doar un mijloc de apărare, care, de aceea, nu trebuie să primească o dezlegare prin dispozitiv.

Referitor la motivul de apel privind includerea în categoria cheltuielilor de judecată și a sumei de 22.797,20 lei achitată de pârâta-reclamantă pentru timbrarea cererii reconvenționale, care a fost respinsă, instanța de apel a evocat dispozițiile art. 274 alin. 1 C.proc.civ. și a subliniat că la baza obligației de restituire a cheltuielilor de judecată stă culpa procesuală a părții din vina căruia s-a pornit procesul, judecătorul având posibilitatea de a discerne, de la caz la caz, care dintre părțile procesului poate fi considerată câștigătoare și care dintre ele se află în culpă procesuală pentru a putea fi obligată la cheltuieli de judecată către partea adversă.

Cum față de respingerea cererii principale, reclamanta-pârâtă a căzut în pretenții, a apreciat că ea datorează părții adverse cheltuieli de judecată făcute justificat, iar faptul că și cererea reconvențională a fost respinsă a fost apreciat ca irelevant, de vreme ce ea a fost formulată drept răspuns la cererea principală de care era intim legată, pârâta folosindu-se de acest mijloc procedural pentru a formula pretenții proprii, pe cale incidentală, care derivau din același raport juridic cu pretenția reclamantei.

Referitor la onorariul de expertiză datorat, a constatat că dispozitivul este clar și coroborat cu considerentele.

Având în vedere cele expuse anterior, curtea de apel, în temeiul art. 296 C.proc.civ., a respins apelul declarat de reclamanta-pârâtă.

Examinând apelul declarat de pârâta-reclamantă SC C.F. SRL, a constatat că prima instanță i-a acordat acesteia numai în parte cheltuielile de judecată solicitate și dovedite, în sensul că a redus onorariul de avocat conform dispozițiilor art. 274 alin. 3 C.proc.civ. de la suma de 111.156,80 lei la 26.200 lei, fără a explica însă criteriile în raport de care a făcut această operațiune și modul de apreciere.

După ce a prezentat conținutul art. 274 alin. 3 C.proc.civ., instanța de apel a subliniat că aceste prevederi au menirea de a împiedica abuzul de drept, prin deturnarea onorariului de avocat de la finalitatea sa firească, aceea de a permite justițiabilului să beneficieze de o asistență judiciară calificată pe parcursul procesului. În aprecierea cuantumului onorariului, instanța de fond trebuia să aibă în vedere atât valoarea pricinii, cât și proporționalitatea onorariului cu volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în cauză, determinat de elemente precum complexitatea și dificultatea litigiului.

Astfel, a apreciat că în speță nu este justificată reducerea onorariului achitat de parte avocatului său, onorariul acestuia fiind stabilit de către părți ținând seama de elementele prevăzute în art. 132 alin. 3 din Statutul profesiei de avocat, iar apărătorul apelantei-pârâte-reclamante a dovedit că în raport de valoarea pricinii și de complexitatea cazului, că onorariul este proporțional cu volumul de muncă depus, așa încât în temeiul dispozițiilor art. 296 C.proc.civ., a admis apelul declarat de pârâta-reclamantă și a schimbat în parte sentința atacată, în sensul că a obligat reclamanta-pârâtă la plata către pârâta-reclamantă a sumei totale de 138.954 lei, cu titlu cheltuieli de judecată.

Recursul. Motivele de nelegalitate invocate

Împotriva acestei decizii, R.A.A.P.P.S. a declarat recurs, solicitând, în principal, casarea sa și trimiterea cauzei, spre rejudecare, fie instanței de apel, fie primei instanțe, iar în subsidiar, modificarea sa în tot, în sensul admiterii apelului pe care l-a promovat împotriva sentinței instanței de fond și schimbării acesteia, în sensul admiterii cererii de chemare în judecată astfel cum a fost precizată.

În motivare, recurenta a arătat că decizia atacată nu a răspuns criticilor prezentate în apel și instanța de prim control judiciar nu a verificat stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță în limitele cererii de apel, încălcând astfel prevederile art. 261 alin. (1) pct. 5 și art. 295 alin. (1) C.proc.civ.

Încadrând această critică în motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., recurenta, procedând la dezvoltarea sa, a arătat că hotărârea instanței de apel nu este motivată corespunzător, lipsindu-i claritatea și fluența.

Concretizând, recurenta a arătat că instanța de apel nu a răspuns în considerentele deciziei sale următoarelor critici invocate în calea ordinară de atac, care vizau greșita reținere a excepției de neexecutare raportat la împrejurările că partea adversă a făcut trimitere la existența unor litigii deja soluționate irevocabil la data formulării întâmpinării, că instanța nu a avut la dispoziție expertize de identificare care să confirme că revendicările vizau terenul asupra căruia poartă litigiul, că partea adversă a avut folosința exclusivă și efectivă a Complexului P., fără să fi fost tulburată de litigiile ce au existat, dar și că aceasta nu a efectuat investiția la care se obligase nici anterior datei la care a susținut că ar fi luat cunoștință de existența litigiilor.

De aceea, recurenta a susținut că instanța de apel nu s-a pronunțat în limitele cererii de apel, așa cum prevede art. 295 alin. 1 C.proc.civ., ci dimpotrivă, chiar le-a ignorat și, cum o asemenea situație este echivalentă necercetării fondului, a solicitat, în baza art. 312 alin. 5 C.proc.civ., casarea deciziei și trimiterea cauzei, spre rejudecare, instanței de apel.

Al doilea motiv de recurs, circumscris art. 304 pct. 9 C.proc.civ., constă în greșita aplicare de către instanța de apel a prevederilor art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997.

În dezvoltarea sa, recurenta a arătat, sub un prim aspect, că textul de lege evocat face trimitere la suspendarea actelor administrative prin care au fost trecute în domeniul public sau privat al statului sau al localităților terenuri pentru care s-au depus cereri de reconstituire a dreptului de proprietate.

Or, în condițiile în care contractul de asociere dintre părți nu este un act administrativ prin care terenul să fi trecut în domeniul public sau privat, recurenta a susținut că dispozițiile art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997 nu erau incidente în speță și, ca atare, nu puteau fi reținute pentru a justifica neexecutarea convenției de către intimată.

Sub un al doilea aspect, recurenta a apreciat că în situația în care se va considera textul legal aplicabil, acesta a fost greșit aplicat; astfel a precizat că dispozițiile art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997 prevăd că "*Actele administrative prin care au fost trecute în domeniul public sau privat al statului sau al localităților terenuri pentru care s-au depus cereri de reconstituire a dreptului de proprietate privată își suspendă efectele cu privire la aceste terenuri până la soluționarea cererii de către comisia de fond funciar, cu excepția terenurilor intrate deja în circuitul civil*", însă curtea de apel a omis să citeze în considerente excepția conținută de text, deși ea era esențială, în condițiile în care însăși încheierea contractului de asociere în participațiune cu intimata făcea ca bunul să intre în circuitul civil. Iar dacă textul art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997 a intrat în vigoare în anul 2005, prin Legea nr. 247/2005, contractul dintre părți a fost încheiat la data de 14.10.2003, moment de la care terenul s-a aflat în circuitul civil, așa încât a susținut că suspendarea vizată de textul legal nu se putea aplica retroactiv unor situații juridice născute anterior intrării sale în vigoare, fără a înfrânge principiul constituțional al neretroactivității legii civile, înscris în art. 15 alin. 2 din Constituția României.

În considerarea acestor argumente, recurenta a apreciat că în mod nelegal a apreciat instanța de apel că intimata nu era obligată la realizarea investiției, judicios trebuind să constate, de fapt, că suspendarea prevăzută de art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997 nu operase și ca atare că excepția de neexecutare nu era întemeiată.

Sub un al treilea aspect, circumscris aceluiași motiv de recurs, a mai arătat că dispozițiile art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997 nu erau oricum aplicabile, deoarece terenul în dispută nu a fost unul cu destinație agricolă, ci era situat în intravilan, nu numai la data preluării, dar și ulterior acestui moment; prin urmare, a arătat că ar fi putut fi cel mult incidente prevederile Legii nr. 10/2001 și, față de conținutul art. 14 din această din urmă lege, intimata nu ar fi putut opune excepția de neexecutare a contractului, de vreme ce, în caz de admitere a unei cereri de revendicare, noul proprietar ar fi urmat să se subroge legal în drepturile R.A. A.P.P.S.; distinct de aceasta, recurenta a precizat că procedurile administrative sau judiciare derulate au fost deja finalizate fără ca părți din teren să fi fost restituite vreunei persoane.

În considerarea acestor aspecte, autoarea căii de atac a afirmat că intimata nu a fost tulburată, prin simpla existență a notificărilor de restituire, în drepturile sale de folosință a terenului, subliniind însă că ar fi fost necesar ca partea adversă să dovedească o tulburare efectivă, prin acțiuni de împiedicare propriu-zisă în folosința bunului sau a unor părți însemnate din acesta; or, recurenta a precizat că intimata a recunoscut în fața instanțelor fondului că nu a fost niciodată împiedicată să folosească bunul.

În realitate, susține recurenta, intimata nu a efectuat investițiile din lipsa disponibilităților bănești; or, notificările de retrocedare care s-ar fi constituit într-o tulburare a dreptului de folosință au fost inițiate în anul 2006, iar intimata, care avea obligația ca până în luna decembrie 2005 să angajeze investiții în cuantum de 2.675.000 USD, a efectuat pe toată durata derulării contractului investiții de aproximativ 500.000 USD, adică un procent de 18,69% din cele scadente. În aceste condiții, a apreciat că inițierea ulterioară a respectivelor proceduri nu putea reprezenta un motiv de neexecutare a unor obligații anterioare, împrejurare care denotă vădita netemeinicie a excepției de neexecutare care i-a fost opusă, dar și caracterul fondat al cererii de reziliere a contractului și de obligare la plata de daune-interese.

Pe de altă parte, recurenta a mai arătat că decizia atacată a fost dată cu greșita aplicare a art. 969 și 1073 C.civ., a art. 251-256 C.com. și a art. 1 alin. 1, art. 3 alin. 1 și art. 5 alin. 1 lit. a) din H.G. nr. 60/2005.

În dezvoltarea acestei critici, a arătat că instanța de apel a menținut în mod nelegal atât calificarea greșită dată de prima instanță obligațiilor asumate de recurentă, cât și constatarea acesteia că R.A. A.P.P.S. nu și-ar fi îndeplinit obligațiile care îi reveneau, interpretând astfel greșit actul juridic dedus judecății, respectiv art. 3 și art. 18.1 din contractul de asociere; recurenta a încadrat aceste susțineri în motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

Prezentând în continuare condițiile cerute pentru a putea fi invocată, în mod justificat, excepția de neexecutare a contractului, recurenta a arătat, cu prioritate, că nu există o neexecutare din partea sa a obligațiilor care îi reveneau, potrivit art. 3 și art. 18.1 din contract. Astfel, a precizat că s-a obligat să pună la dispoziția intimatei folosința exclusivă și liberă de orice sarcini a activului Complex P., iar partea adversă a exercitat în mod exclusiv folosința bunului, pe întreaga perioadă de timp scursă de la încheierea contractului, aceasta nefiind grevată de nicio sarcină, așa încât a apreciat că nu îi putea fi opusă excepția de neexecutare. Din acest punct de vedere, recurenta a susținut că instanța de apel, interpretând în contra voinței părților dispozițiile art. 3 și art. 18.1 din contractul de asociere, care fac referire la folosința imobilului, a încălcat prevederile art. 969 C.civ.

În continuare, autoarea căii de atac a arătat că intimata nu a dovedit că nu și-ar fi

executat o

obligație contractuală; în acest context, a afirmat că instanța de apel nu a examinat critica potrivit căreia, în lipsa unei expertize care să fi probat că acțiunile de revendicare vizau imobilul aportat și că ele au condus în mod nemijlocit la tulburarea dreptului de folosință transmis părții adverse prin contract, nu putea fi reținută îndeplinirea cumulativă a condițiilor invocării excepției de neexecutare.

De aceea, cum nu au fost analizate criticile din apel care se refereau la inexistența oricăror probe care să demonstreze că litigiile se poartă asupra unor porțiuni din terenul aportat și să indice care sunt acestea și ce pondere au din întreaga suprafață de teren, recurenta a afirmat că instanța de prim control judiciar a încălcat grav prevederile art. 295 C.proc.civ., care îi impuneau să verifice, în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță.

Pe de altă parte, recurenta a mai arătat că s-a reținut, ca împrejurare care justifică invocarea de către intimată a excepției de neexecutare, existența litigiilor care au format obiect al dosarelor nr. xx49/94/2006, nr. xx73/94/2006 și nr. xx88/94/2007, fără însă să se constate că toate aceste dosare fuseseră soluționate irevocabil în anul 2008, anterior formulării de către intimată a cererii reconvenționale, ceea ce conduce spre concluzia că instanța de apel nu a analizat criticile care vizau motivul pentru care până în luna decembrie 2005 partea adversă nu și-a îndeplinit integral obligațiile investiționale scadente, dar nici motivul pentru care ulterior anului 2008 ea nu a reluat executarea aceluiași obligații.

Mai mult, recurenta a arătat că în contra dispozițiilor art. 295 C.proc.civ., instanța de apel a reținut existența altor dosare decât cele avute în vedere de tribunal ca reprezentând o justificare a invocării excepției de neexecutare, respectiv dosarul nr. xx429/3/2008** (în care nu R.A. A.P.P.S. a fost parte, ci S.R.I. UM yy98), dar și dosarul nr. xx19/1/2003, despre care recurenta a arătat că nu există, fiind însă vorba despre dosarul nr. xx19/1/2013, având ca obiect o contestație în anulare, înregistrată la data de 15.04.2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În concluzie, autoarea căii de atac a apreciat că niciunul dintre aceste dosare, prin simpla sa existență, nu ar fi putut constitui un argument al neexecutării de către R.A. A.P.P.S. a obligațiilor contractuale - de vreme ce intimata a avut și are folosința bunului -, dar și că instanțele fondului aveau obligația de a stabili și gravitatea neexecutării, nefăcând însă o astfel de analiză, ceea ce conduce spre concluzia nelegalității deciziei recurate.

În considerarea argumentelor amplu expuse mai sus, recurenta a mai susținut și că excepția de neexecutare a contractului nu a fost invocată cu bună credință de către intimată, care nu și-a îndeplinit decât în procent de 18,69% obligația investițională anterior momentului la care, potrivit propriei afirmații, a luat cunoștință de existența litigiilor ce ar fi determinat-o să sisteze efectuarea acesteia; de aceea, a apreciat că partea adversă a transformat excepția de neexecutare într-un instrument de presiune ilegală asupra recurentei, pentru a încerca să obțină o modificare a contractului, invocând-o doar pentru a crea aparența de legitimitate realității că nu și-a îndeplinit obligațiile ce-i reveneau.

În această ordine de idei, recurenta a susținut că instanța de apel ar fi trebuit să cenzureze constatarea primei instanțe asupra legitimei invocări a excepției de neexecutare, în sensul de a reține că aceasta i-a fost opusă cu vădită rea-credință și, astfel, să aplice în mod corect legea, ajungând la concluzia temeiniciei cererii principale.

Astfel, a afirmat că cererea de reziliere a contractului este fondată, de vreme ce intimata nu și-a respectat obligațiile de aport și cele investiționale, dar nici cele de achitare a cotei de profit și a cheltuielilor cu utilitățile, taxele și impozitele; ca o consecință, și cererea de evacuare este întemeiată, cât timp contractul urma să nu mai ființeze. De asemenea, recurenta a mai apreciat că și capetele de cerere privind obligarea intimătei la plata sumelor restante și a daunelor interese sunt întemeiate; în susținerea acestora a invocat clauzele

cuprinse în art. 24 lit. a) cu trimitere la art. 4 și art. 5, art. 24 lit. b) cu referire la art. 12, 13, 15 și 16 din contract, art. 27 din contract completate cu art. 254 C.com., art. 12, 13, 14, 15, 16 și 37 din contract.

Pe de altă parte, recurenta a susținut, circumscris aceluiași motiv de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., că decizia atacată a fost pronunțată cu greșită aplicare a art. 274 alin. 1 C.proc.civ., întrucât a fost menținută măsura primei instanțe de obligare a sa la plata taxei de timbru achitate de intimata-pârâtă-reclamantă pentru cererea reconvențională, care a fost respinsă, așa încât culpa procesuală pentru angajarea de către intimată a unor cheltuieli nu îi poate reveni decât acesteia.

Recurenta a criticat și soluția dată apelului promovat de către SC C.F. SRL, cu privire la diminuarea onorariului de avocat, apreciind că cel acordat de curtea de apel, de 111.156,8 lei, este unul vădit disproporționat față de munca prestată și obiectul pricinii, fiind astfel încălcate dispozițiile art. 274 alin. 3 C.proc.civ.

În recurs a fost administrată proba cu înscrisuri noi.

Analizând actele dosarului, precum și decizia atacată, prin prisma motivelor de recurs invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

În mod expres, recurenta a invocat trei motive de recurs, respectiv cele reglementate de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ., texte de lege potrivit cărora hotărârea atacată va fi modificată când aceasta este nemotivată sau există contrarietate între considerente și dispozitiv, ori atunci când instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura sau înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia sau atunci când hotărârea este lipsită de temei legal ori a fost pronunțată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Examinând primul motiv de recurs, Înalta Curte a reținut că, respingând apelul declarat de către R.A. A.P.P.S., instanța de apel a notat, referitor la excepția de neexecutare opusă de partea adversă, că pe parcursul efectuării demersurilor legale pentru realizarea investițiilor, SC C.F. SRL a fost înștiințată de faptul că terenul era revendicat de mai multe persoane în cadrul unor demersuri administrative și judecătorești, în diferite faze de soluționare - dosarele nr. xx49/94/2006; nr. xx73/94/2009 și nr. xx88/94/2007; din acest motiv, având în vedere și dispozițiile art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997, curtea de apel a constatat că intimata a sistat lucrările de construcție în mod justificat, de vreme ce cealaltă parte nu mai era în măsură să-și execute obligația de a-i asigura folosința exclusivă și liberă de sarcini a activului Complex P., apreciind că existența numeroaselor litigii în revendicare reprezenta o tulburare a folosinței imobilului. A mai subliniat că în această situație, intimata și-a manifestat intenția de a continua executarea contractului, după sistarea investiției pe perioada soluționării cererilor de retrocedare, nerezolvate irevocabil nici până la data judecării apelului, cum ar fi cazul dosarului nr. xx429/3/2008 aflat pe rolul Tribunalului București și cel al dosarului nr. xx19/1/2003 aflat pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În raport de această situație de fapt, instanța de apel a considerat că excepția de neexecutare opusă de pârâta-reclamantă ca mijloc de apărare este întemeiată.

O asemenea motivare a deciziei atacate nu satisface însă cerința procesului echitabil.

Potrivit art. 261 alin. 1 pct. 5 C.proc.civ., hotărârea se dă în numele legii și trebuie să cuprindă, printre alte mențiuni, motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

Un proces civil finalizat prin hotărârea care dezleagă fondul, cu garanțiile date de art. 6.1 din Convenția Europeană privind Drepturile Omului, include printre altele dreptul părților de a fi în mod real „ascultate”, adică în mod corect examinate de către instanța sesizată. Aceasta implică mai ales în sarcina instanței obligația de a proceda la un examen efectiv, real și consistent al mijloacelor, argumentelor și elementelor de probă ale părților, cel puțin pentru a le aprecia relevanța în determinarea situației de fapt. Obligația de motivare impune o

apreciere întotdeauna atașată de natura cauzei, de circumstanțele acesteia, stilul judiciar și tipologia actului de justiție. Motivarea unei hotărâri este înțeleasă ca un silogism logic, de natură a explica inteligibil hotărârea luată, ceea ce nu înseamnă un răspuns exhaustiv al tuturor argumentelor aduse de parte – dar nici ignorarea lor –, ci un răspuns al argumentelor fundamentale, al acelor care sunt susceptibile, prin conținutul lor, să influențeze soluția.

Or, instanța de apel nu a reținut și nici nu a înlăturat susținerile părților și nu a explicat de o manieră convingătoare raționamentul juridic pe care l-a adoptat, așa încât hotărârea sa nu creează transparența asupra silogismului judiciar care trebuie să explice și să justifice dispozitivul și grație căreia să poată fi realizat controlul judiciar.

Examinarea motivării deciziei de apel prin raportare la considerentele de principiu anterior expuse conduce Înalta Curte către concluzia că instanța de apel nu a răspuns criticilor invocate în calea ordinară de atac, care vizau greșita reținere a caracterului fondat al excepției de neexecutare raportat la împrejurările că intimata a făcut trimitere la existența unor litigii deja soluționate irevocabil la data formulării întâmpinării, că instanța nu a avut la dispoziție expertize care să confirme dacă revendicările vizau întregul teren asupra căruia poartă litigiul sau o parte importantă din acesta, că intimata a avut folosința exclusivă și efectivă a Complexului P., fără să fi fost tulburată de litigiile ce au existat – fiind adusă în discuție și măsura în care promovarea respectivelor dosare, în sine, s-ar fi putut constitui într-un argument al neexecutării de către R.A. A.P.P.S. a obligațiilor contractuale –, dar și că aceasta nu a efectuat investiția la care se obligase nici anterior datei la care a susținut că ar fi luat cunoștință de existența litigiilor, nici ulterior soluționării lor irevocabile.

De aceea, instanța de apel nu s-a pronunțat în limitele cererii de apel, așa cum prevede art. 295 alin. 1 C.proc.civ., ci dimpotrivă, le-a ignorat, o asemenea situație fiind echivalentă necercetării fondului.

Distinct de aceasta, referirile din decizia recurată la incidența art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997 par a fi nelegale, nu doar pentru că textul de lege evocat face trimitere la suspendarea actelor administrative prin care au fost trecute în domeniul public sau privat al statului sau al localităților terenuri pentru care s-au depus cereri de reconstituire a dreptului de proprietate (contractul de asociere dintre părți nefiind un act administrativ prin care terenul să fi trecut în domeniul public sau privat), ci și pentru că textul legii a fost prezentat trunchiat în considerentele hotărârii instanței de prim control judiciar, lipsindu-i excepția prevăzută în partea finală.

Potrivit art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997, *"Actele administrative prin care au fost trecute în domeniul public sau privat al statului sau al localităților terenuri pentru care s-au depus cereri de reconstituire a dreptului de proprietate privată își suspendă efectele cu privire la aceste terenuri până la soluționarea cererii de către comisia de fond funciar, cu excepția terenurilor intrate deja în circuitul civil"*.

Prin urmare, curtea de apel a omis să citeze în considerente excepția conținută de text, deși ea era esențială, în condițiile în care chiar încheierea contractului de asociere în participațiune cu intimata dovedea că bunul se afla în circuitul civil.

Instanța de apel nu a răspuns nici criticilor potrivit cărora dispozițiile art. III alin. 1¹ din Legea nr. 169/1997 nu ar fi fost oricum aplicabile, deoarece terenul în dispută nu a fost unul cu destinație agricolă, ci era situat în intravilan, nu numai la data preluării, ci și ulterior acestui moment.

Pe de altă parte, nu s-a argumentat motivul pentru care, în cazul în care intimata a avut totuși folosința terenului, ea nu ar fi fost ținută de îndeplinirea obligațiilor de plată a cotei de profit, a utilităților, precum și cele cu impozitele și taxele locale - caz în care fie și doar nerespectarea lor ar fi putut fundamenta cererea de reziliere, potrivit art. 24 raportat la art. 4, 5, 11, 12, 13, 15 și 16 din contract.

De aceea, Înalta Curte apreciază că instanța de prim control judiciar nu a examinat susținerea recurenței, potrivit căreia intimata nu a invocat cu bună credință excepția de neexecutare a contractului, de vreme ce aceasta pare a nu-și fi îndeplinit decât în parte obligațiile asumate; or, excepția de neexecutare nu trebuie transformată într-un instrument de presiune ilegitim, doar pentru a crea aparența de legitimitate a atitudinii uneia dintre părți în cazul în care nu își îndeplinește obligațiile ce-i revin.

Pe de altă parte, soluția dată de instanța de prim control judiciar apelului declarat de SC C.F. SRL, ce a avut drept consecință includerea în categoria cheltuielilor de judecată și a sumei de 22.797,20 lei achitată de pârâta-reclamantă pentru timbrarea cererii reconvenționale, este nelegală, fiind pronunțată cu încălcarea prevederilor art. 274 alin. 1 C.proc.civ.

Este adevărat că la baza obligației de restituire a cheltuielilor de judecată stă culpa procesuală a părții din vina căruia s-a pornit procesul.

Cu toate acestea, în speță, cererea reconvențională a fost respinsă, iar acest fapt nu poate fi irelevant, așa cum a apreciat curtea de apel; contrar considerentelor reținute de aceasta, Înalta Curte subliniază că o cerere reconvențională nu poate fi privită ca fiind formulată drept răspuns la cererea principală, un asemenea rol neavând decât întâmpinarea - care însă nu se timbrează.

Or, cât timp pârâta a înțeles să se folosească de mijlocul procedural al cererii reconvenționale pentru a formula pretenții proprii împotriva reclamantei și, în aplicarea principiului disponibilității, a conferit cererii sale un caracter subsidiar, este nelegal să fie puse în sarcina celeilalte părți obligația de a suporta taxele de timbru datorate pentru promovarea unei cereri respinse.

Considerentele expuse mai sus impun concluzia că sunt fondate atât motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7, cât și cel reglementat de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Cum însă motivarea instanței de apel echivalează unei necercetări corespunzătoare a fondului, Înalta Curte a dat deplină eficiență art. 312 alin. (3) și (5) C.proc.civ., texte legale în baza cărora a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza instanței de apel, care în rejudecare, va examina nu doar criticile enumerate în considerentele prezentei decizii, care nu și-au primit răspuns în calea ordinară de atac, dar și pe celelalte prezentate în recurs, a căror analiză nu a mai fost utilă în prezenta fază a procesului.

76. Recurs. Constatarea, în al doilea ciclu procesual, a încălcării dispozițiilor art. 315 C.proc.civ. Consecințe

C.proc.civ. din 1865, art. 304 pct. 5, art. 315 alin. (1)

Conform art. 315 alin. (1) C.proc.civ., „În caz de casare, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate precum și asupra necesității administrării unor probe sunt obligatorii pentru judecătorii fondului”.

În situația în care, în al doilea ciclu procesual, instanța de recurs constată întemeiate criticile recurentului cu privire la încălcarea dispozițiilor imperative ale art. 315 alin. (1) C.proc.civ., aceasta se limitează a lua act de această încălcare a legii, fără posibilitatea exercitării unor atribuții de arbitrar asupra dezlegărilor în drept, neavând rol de suprainstanță față de prima instanță de recurs, fiind, astfel, incident motivul de casare reglementat de art. 304 pct. 5 C.proc.civ. raportat la art. 315 alin. (1) C.proc.civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 679 din 25 februarie 2014

În rejudecare, după casarea cu trimitere a deciziei nr. 47 din 17 mai 2011 a Curții de apel Bacău prin decizia nr. 1271 din 8 martie 2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție,

Curtea de Apel Bacău, prin decizia nr. 111 din 20 decembrie 2012, a admis apelul pârâților Ț.O. și G.D. declarat împotriva sentinței nr. 448/COM din 13 mai 2010 a Tribunalului Neamț și a respins apelul declarat de reclamantul B.I.C. împotriva aceleiași sentințe.

A schimbat în parte sentința apelată în sensul că a respins capetele de cerere privind constatarea nulității contractelor nr. 1384/2003, rectificat prin încheierea nr. 8581/2003 a B.N.P. P.M., 1863/2003 și 1864/2004 rectificate prin încheierea nr. 9543/2003 a B.N.P. P. ca nefondate, fiind menținute celelalte dispoziții ale sentinței apelate; a fost obligat apelantul B.I.C. la plata sumei de 5093 cheltuieli de judecată către apelantul Ț.O. și la 2370 lei cheltuieli de judecată către apelantul G.D., soluția fiind identică cu dispozitivul deciziei nr. 47 din 17 mai 2011 casată prin decizia nr. 1271 din 8 martie 2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Sub aspectul considerentelor ultima decizie a reținut cu privire la apelul declarat de reclamant că art. 111 C.proc.civ. condiționează exercitarea unei acțiuni în anulare de îndeplinirea cumulativă a condițiilor referitoare la imposibilitatea de a solicita realizarea dreptului, existența unui interes precum și de constatarea prin hotărâre a unei stări de fapt.

Confirmând sentința cu privire la soluția și motivarea respingerii capetelor de cerere 1 și 2 în constatarea existenței în perioada 24 septembrie 1996 - 8 octombrie 1996 a contractului de credit nr. 5210 din 24 septembrie 1996 și a constatării încetării la 9 octombrie 1996, de comun acord, a efectelor contractului de credit nr. 5210 din 24 septembrie 1996, ca inadmisibil, decizia atacată cu recursul de față constată că reclamantul are la îndemână acțiunea în realizarea dreptului, respectiv acțiunea în constatarea nulității contractului ale cărui efecte le contestă. Nu se poate pune semnul egalității între acțiunea în constatare prevăzută de art. 111 C.proc.civ. și acțiunea în constatarea nulității cum pretinde apelantul fără argumente, doar prin prisma identității parțiale a denumirilor celor două acțiuni, deoarece prin acțiunea în constatarea nulității unui act juridic nu se constată o stare de fapt ci se produce în fapt o modificare a raporturilor juridice, ceea ce înseamnă că are un caracter în realizare, consemnează decizia recurată.

Cu privire la existența autorității de lucru judecat, instanța de apel a reținut că instanța de fond a stabilit corect existența autorității de lucru judecat pentru capetele 7 și 8 din cererea reclamantului care au ca obiect constatarea falsificării de către pârâta B. a art. 9 din contractul de credit nr. 5210 din 9 octombrie 1996 referitor la modul de garantare a creditului acordat și constatarea inexistenței vreunui drept real de ipotecă accesoriu la contractul de credit nr. 5210 din 9 octombrie 1996 ca urmare a nesemnării acestui contract la rubrica garanți, neîncheierii unui contract de garanție ulterioare sau concomitent încheierii contractului de credit nr. 5210 din 9 octombrie 1996.

Prin sentința nr. 713/2002 a Tribunalului Neamț, irevocabilă prin decizia nr. 207/2002 a Curții de Apel Bacău a fost respinsă acțiunea prin care apelantul B. împreună cu B.A. și în contradictoriu cu B. SA a solicitat constatarea nulității absolute parțiale a contractului nr. 5210/1996 în ceea ce privește art. 9 din contract, decizia prin care s-a respins recursul reținând că reclamantii au semnat contractul nr. 5210/1996 conform contractelor de garanție imobiliară nr. 3503 și 3504.

Prima instanță a stabilit corect existența autorității de lucru judecat, chestiunile juridice dezlegate prin sentința civilă nr. 713/2002 a Tribunalului Neamț sunt identice cu cele deduse judecării în prezentul litigiu, în care reclamantul urmărește tot nulitatea art. 9 din contractul respectiv, chestiune asupra căreia instanța de judecată s-a pronunțat irevocabil.

Soluția irevocabilă asupra valabilității art. 9 din contractul de credit justifică soluția sentinței în ce privește capătul de cerere nr. 3, așa încât susținerea apelantului referitoare la stingerea drepturilor de ipotecă accesorii acestuia nu a intervenit la data de 9 octombrie 2012.

Au fost înlăturate și susținerile reclamantului referitoare la nulitatea absolută a contractelor cauzate de faptul că notarul public F.S. nu a activat în municipiul Piatra Neamț,

față de dispozițiile art. 52 și 10 din Legea nr. 36/1995.

A mai reținut decizia existența cauzei contractelor de garanție, că acestea cuprind mențiuni cu privire la creanța garantată, iar în contractul de credit nr. 5210/1996 sunt făcute trimiteri la garanțiile constituite prin contractele a căror nulitate este invocată, semnarea contractului de credit valorând ratificarea contractului de garanție.

Decizia a confirmat sentința și cu privire la validitatea contractului de cesiune de creanță nr. 748 din 23 iulie 2003 a cărei nulitate s-a cerut să se constate, reținând că motivele invocate de apelant nu sunt de natură să atragă nulitatea cesiunii, legea necerând forma autentică și reclamantul nefăcând dovada caracterului fraudulos al contractului.

Cererea cu privire la încheierea de rectificare nr. 9543/2003 corect a fost apreciată ca intrând în sfera erorilor materiale, diferențele de număr nefiind de natură să modifice raporturile juridice dintre părți.

Întrucât ceea ce se impută părților-apelanți prin încheierea contractelor de cesiune a căror nulitate a constatat-o prima instanță este încheierea lor în perioada în care executarea silită a creanței era contestată, nesancționată prin niciun text de lege, chiar în condițiile suspendării acelei proceduri printr-o hotărâre judecătorească, apelul declarat de părți a fost admis și schimbată sentința în parte sub acest aspect, în sensul respingerii și a acestui capăt de cerere, iar apelul reclamantului respins.

În contra acestei decizii a declarat recurs reclamantul B.I.C. solicitând casarea acesteia și trimiterea spre rejudecare.

În dezvoltarea criticilor de nelegalitate recurentul a arătat că instanța de apel în rejudecare a încălcat art. 315 C.proc.civ. cu privire la:

1. dezlegarea în drept pe care instanța de casare a dat-o cu privire la art. 111 C.proc.civ. și incidența acestuia cu privire la capetele 1 și 2 ale cererii de chemare în judecată;

2. dezlegarea în drept asupra autorității de lucru judecat, raportat la sentința civilă nr. 713/2002 a Tribunalului Neamț, irevocabilă, cu privire la anularea art. 9 din contractul de credit;

3. nerespectarea dispozițiilor instanței de casare de a analiza aspectele invocate în apel esențiale pentru soluționarea cauzei, și anume:

- 3.1. transferarea garanțiilor constituite pentru creditul inițial convenit de 2.500.000.000 lei vechi care nu s-a mai acordat, asupra creditului de 1.665.000.000 lei, cu mult mai mic și care nu era garantat cu aceste ipoteci.

Prin decizia sa, instanța de apel extinde autoritatea de lucru judecat a sentinței nr. 713/2002 și cu privire la capătul 3 din acțiune, fără ca părțile sau instanța din oficiu să fi invocat aceasta;

- 3.2. nu a răspuns la ceea ce a invocat cu privire la contractele de garanție încheiate de notarul S.F. : necompetența teritorială raportat la art. 1171 și 1172 C. civ. vechi incident în speță și lipsa consimțământului părților, nefiind prezente persoanele care aveau competența de a angaja răspunderea B. SA;

- 3.3. deși a invocat cauze de nulitate absolută, caracterul fals al cauzei încheierii contractelor de garanție, care nu se confirmă, în decizie se fac afirmații generale;

- 3.4. nu s-a răspuns la critica nerespectării principiului specializării ipotecii, a dispozițiilor art. 1776 C. civ., nefiind de acceptat că accesoriul, ipoteca, să se constituie pentru o sumă inexistentă la momentul constituirii, ce urma a fi stabilită printr-un act juridic principal viitor;

- 3.5. în decizie nu se argumentează afirmațiile în termeni generali cu privire la nulitatea și inopozabilitatea contractului de cesiune de creanță nr. 748 din 23 iulie 2003 și nu a răspuns la criticile esențiale pe care le-a formulat:

- contractul de cesiune menționat nu a fost notificat debitorului cedat, încălcându-se

art. 1393 alin. (1) C. civ.;

- încheierea contractului prin înscris sub semnătură privată, deși prin acesta s-au transmis inclusiv accesoriile creanței – ipotecile, pentru care art. 1772 C. civ. impune forma autentică sub sancțiunea nulității absolute, *ad validitatem*;

- critica eludării Legii nr. 64/1995 întrucât B. SA aflată în lichidare nu putea exercita drepturile decât prin lichidator judiciar, iar contractul menționat nu este încheiat prin lichidator, instanța de apel încălcând nu numai art. 315 alin. (1) C.proc.civ. prin refuzul de a răspunde la critici, dar și art. 1393

alin. (1) C. civ., art. 1772 C. civ. și Legea nr. 64/1995 (în vigoare în 2003);

4. motivarea admiterii apelurilor declarate de pârâții Ț.O. și G.D. are 6 rânduri, practic soluția este nemotivată, în condițiile în care Înalta Curte a casat decizia anterioară pentru că nu era motivată în fapt și în drept;

Astfel, nu s-au analizat:

- succesiunea temporală a cesiunilor care fac obiectul contractului nr. 748 încheiat la 23 iulie 2003 între B. SA în calitate de cedent și G.D. în calitate de cesionar, a contractului nr. 1384 încheiat la 19 august 2003 prin care G.D. a cesionat 1% din creanța pârâtului C.D., operațiune ascunsă instanței și reclamantului, a contractului nr. 1863 din 24 octombrie 2003 prin care C.D. i-a recesionat lui G.D. 1% din 1% cât a făcut obiectul cesiunii nr. 1384 din 18 august 2003, la final G.D. deținând 99,01% din creanța cumpărată inițial de la B. SA, iar C.D. 0,99%; contractul de cesiune nr. 1864 din 24 octombrie 2003 prin care G.D. cesează lui Ț.O. 99,01% dar acesta execută întreaga creanță;

- critica încălcării art. 1393 alin. (1) C. civ., niciuna din aceste cesiuni nefiind notifică debitorului cedat, SC I. SRL, soții B. fiind introduși ca debitori cedați ulterior, la 5 decembrie 2003, prin încheierea de „rectificare” nr. 9543;

- scopul operațiunilor de cesiune, zădărnicierea aflării titularului creanței în vederea exercitării retractului litigios, în condițiile în care prin sentința nr. 10161/2003 Judecătoria Iași suspendase executarea silită pentru a-i lăsa posibilitatea exercitării retractului litigios și nici critica incidenței art. 1402 C. civ.;

- critica mențiunilor false pe care contractele de cesiune le conțin, că s-ar fi predat titlul de cesiune, cerință cerută de art. 1391 Cod civil, iar acesta se afla la dosarul de executare;

- critica operațiunilor ilicite de schimbare a adresei imobilelor din M.S. nr. 28, în M.S. 28 - 28A;

- criticile privind modul de soluționare a capătului 6 din cererea de chemare în judecată.

Recurentul a invocat motivele de nelegalitate reglementate de art. 304 pct. 5 raportat la art. 105 alin. (2), art. 304 pct. 7 și 9, subsumate încălcării art. 315 C.proc.civ.

Intimata B. SA, în faliment, a depus întâmpinare la dosar, solicitând, pe cale de excepție anularea recursului ca tardiv declarat, excepție care a fost respinsă conform consemnărilor din practica acestei decizii. Pe fond, intimata a solicitat respingerea recursului ca nefondat, apreciind ca legală decizia atacată pentru considerentele pe care aceasta le conține.

I. Recursul împotriva deciziei este fondat.

1. Înalta Curte constată că prima decizie asupra apelurilor promovate de reclamantul-recurent și cei doi pârâți, Ț.O. și G.D., nr. 47 din 17 mai 2011, a fost casată de Înalta Curte prin decizia nr. 1271 din 8 martie 2012 subsecvent admiterii recursului declarat de reclamant, că prin decizia în prezent recurată, pronunțată în rejudecare, s-a pronunțat aceeași soluție cu a deciziei casate și că dezlegările în drept pe care le conține decizia de casare nu au fost respectate de instanța de apel, acestea nefiind nici măcar evocate, singura mențiune pe care o cuprinde decizia în rejudecare cu privire la decizia de casare fiind numărul și data.

2. Conform art. 315 alin. (1) C.proc.civ., „În caz de casare, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate precum și asupra necesității administrării unor probe sunt obligatorii pentru judecătorii fondului”.

3. Cu precizarea că în situația în care, în al doilea ciclu procesual, cazul în speță, instanța de recurs constată întemeiate criticile recurentului cu privire la încălcarea dispozițiilor imperative ale art. 315 alin. (1) C.proc.civ., ipoteza de față, aceasta se limitează a lua act de această încălcare a legii, fără posibilitatea exercitării unor atribuții de arbitrar asupra dezlegărilor în drept, neavând rol de suprainstanță față de prima instanță de recurs, Înalta Curte constată incidența motivului de casare reglementat de art. 304 pct. 5 C.proc.civ. raportat la art. 315 alin. (1) C.proc.civ.

4. Astfel, la critica sentinței și a primei decizii din apel cu privire la incidența autorității de lucru judecat, în prima decizie de casare s-a statuat: „Potrivit dispozițiilor art. 1201 C. civ., pentru existența autorității de lucru judecat este necesar să existe identitate de părți, obiect și cauză”.

În rejudecare, decizia recurată reține: „... prima instanță a stabilit în mod corect existența autorității de lucru judecat, chestiunile juridice dezlegate prin sentința nr. 713/2002 a Tribunalului Neamț și deduse judecății prezente sunt identice ...”, fără a face analiza și a constata îndeplinite condițiile reclamate de art. 1201 C. civ., conform dezlegării deciziei de casare.

5. Cu privire la caracterul în constatare al unor capete de cerere, decizia de casare statuează:

”... toate capetele de cerere au caracterul unor acțiuni în constatare, fie că este vorba de acțiuni în constatarea existenței sau inexistenței vreunui drept, cum este cazul capetelor de cerere 1, 2, 3 și 8, fie că este vorba de acțiuni în constatarea nulității absolute sau inopozabilității unor contracte, cum este cazul capetelor de cerere nr. 5, 6, 11 și 12”.

În rejudecare, decizia din apel statuează contrariul „Este ușor de observat că analizând capetele 1 și 2 din această perspectivă, că apelantul are la îndemână acțiunea în realizarea dreptului, respectiv acțiunea în constatarea nulității contractului ale cărui efecte le contestă /.../ nu se poate pune semnul egalității între acțiunea în constatare prevăzută de art. 111 C.proc.civ. și acțiunea în constatarea nulității cum pretinde apelantul”.

6. A mai dezlegat decizia de casare problema de drept a incidenței art. 261 alin. (5) C.proc.civ. statuând că decizia asupra apelurilor trebuie „să cuprindă în motivarea sa argumentele pro și contra care au format, în fapt și în drept, convingerea instanței cu privire la soluția pronunțată, argumente care, în mod necesar, trebuie să se raporteze, pe de o parte, la susținerile și apărările părților, iar, pe de altă parte, la dispozițiile legale aplicabile raportului juridic dedus judecății”.

Sub acest aspect, se constată că instanța de rejudecare nu a răspuns aplicat la toate criticile apelantului-reclamant, respectiv la cele pe care acesta le evocă, prezentate supra la pct. 3-4, și nu și-a reconsiderat tehnica nici cu privire la motivarea admiterii apelurilor declarate de pârâți, cu privire la care prima decizie de casare a constatat că „instanța a reținut în două fraze că aceștia în mod corect și în termen legal au solicitat schimbarea sentinței civile, fără a arăta care sunt motivele de fapt și temeiurile în drept care au determinat instanța să ajungă la această concluzie”, situație în care și sub acest aspect se reține încălcarea art. 315 alin. (1) C.proc.civ.

7. Înalta Curte constată, în concluzie, că dezvoltarea criticilor de nelegalitate se încadrează concomitent în motivele reglementate de art. 304 pct. 5, 7 și 9 C.proc.civ. raportat la incidența art. 315 alin. (1) C.proc.civ., situație în care decizia a fost casată și cauza trimisă spre rejudecare aceleiași instanțe de apel pentru a se conforma dezlegărilor în drept pe care le conține prima decizie de casare și care au determinat casarea și reluarea judecății apelurilor.

II. Recursul împotriva încheierii de ședință din 23 noiembrie 2012 nu poate fi primit.

8. Recurentul-reclamant a atacat cu recurs și încheierea de ședință din 23 noiembrie 2012 susținând că în mod nelegal prin aceasta i s-a respins excepția insuficienței timbrării a apelurilor formulate de pârâții G.D. și Ț.O.

A arătat recurentul că instanța de apel a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 137 alin. (1), art. 150, art. 152 raportat la art. 298 C.proc.civ., soluționând apelul cu încălcarea prevederilor legale referitoare la timbraj și la sancțiunea prevăzută de art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru și ale art. 9 alin. (2) din O.G. nr. 32/1995 privind timbrul judiciar.

Cu privire la acest recurs Înalta Curte a constatat cele ce urmează:

9. Excepția insuficienței timbrării a apelurilor pârâților a fost invocată de apelantul-reclamant după casare cu trimitere, prin avocat la termenul din 12 octombrie 2012, când instanța pentru citarea intimaților-apelanți cu această mențiune a acordat termen la 23 noiembrie 2012.

Pentru acest termen apelantul-reclamant a depus note scrise solicitând admiterea excepției de anulare ca insuficient timbrate a cererilor de apel promovate de cei doi pârâți G.D. și Ț.O. conform art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997.

10. La termenul din 23 noiembrie 2012, instanța a pus în discuție excepția invocată și urmând *„dispozițiile încheierii interlocutorii din 22 februarie 2011 prin care a fost stabilit cuantumul taxei judiciare de timbru în sarcina celor doi apelanți pârâți”* pe care o constată satisfăcută, a respins excepția insuficienței timbrării.

11. Excepția netimbrării cererilor de apel a fost invocată în primul ciclu procesual, în fața instanței de apel la termenul din 22 martie 2011 când instanța, constatând lipsa apelanților-pârâți și a dovezilor taxelor de timbru *stabilite prin încheierea de ședință din 22 februarie 2011*, a rămas în pronunțare cu privire la excepția netimbrării apelului și în considerarea faptului că prin compartimentul arhivă s-a primit la dosar din partea apelantului-pârât G.D. dovada achitării taxei judiciare de timbru de 2370 lei și timbrul judiciar de 81,50 lei *„așa cum s-a dispus la termenul anterior”*, a repus cauza pe rol și a acordat termen la 19 aprilie 2011.

12. Nepronunțarea *asupra excepției de netimbrare a apelurilor pârâților a fost criticată în primul recurs* (pct. II din recurs p. 6 - 12) sub motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

13. În susținerea acestui motiv de nelegalitate recurentul-reclamant a criticat greșita aplicare a dispozițiilor legale, respectiv: art. 137 alin. (1), art. 150, art. 152 raportat la art. 298 C.proc.civ. și încălcarea prevederilor art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru și ale art. 9 alin. (2) din O.G. nr. 32/1995 privind timbrul judiciar.

14. Înalta Curte a constatat că acest pasaj privind critica aplicării dispozițiilor legale este același cu cel de la pct. 1 alin. (2) din recursul de față, fiind practic transpus. Așa se și explică invocarea art. 150 și art. 152 C.proc.civ. care erau incidente numai măsurii procesuale dispuse în primul ciclu procesual, de repunere a cauzei pe rol.

15. A constatat, de asemenea, că și motivarea din primul recurs cu privire la aceste aspecte este în cea mai mare parte transpusă identic în prezentul recurs, astfel: p.2 pct. 1 alin. 1, 2, 4, p.3 alin. 1 - 3; 5 - 7, p. 4 alin. 5 - 6, continuare pe p. 5 până la pct. 2.

16. Totodată, prin *primul recurs*, recurentul-reclamant a înțeles să reitereze invocarea *excepției de insuficientă timbrare a apelurilor* declarate de cei doi pârâți în temeiul art. 162 C.proc.civ., arătând că este o excepție de procedură absolută și dirimantă (p. 11 alin. 2, 3 din primul recurs).

17. În prezentul recurs se referă, ca și în primul recurs, la cuantumul taxelor stabilite prin *încheierea din 22 februarie 2011*, criticată și reprodușă în primul recurs, încheiere pe care și-a motivat și susținut după casare cu trimitere excepția de insuficientă timbrare și cu privire la care prin încheierea din 23 noiembrie 2012, recurată, s-a reținut caracterul

interlocutoriu, quantum care, de altfel, nu a fost contestat de debitorii obligației de plată în condițiile legii fiscale.

18. Înalta Curte a constatat că, pe fond, criticile de nelegalitate privind respingerea excepției de insuficiență timbrare sunt aceleași cu cele care au fost subsumate în primul recurs motivului de nelegalitate întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 (pct. II din primul recurs), și cum, prin prima decizie de casare s-a reținut cu privire la apelurile pârâților numai faptul că motivarea asupra acestora conține două fraze, fără indicarea motivelor de fapt și de drept, rezultă că etapa analizei neregularităților de investire a instanței de apel de către pârâți, în care se încadrează executarea obligației fiscale de plată a taxelor judiciare de timbru, în lipsa căreia nu se putea trece la examinarea cererilor și a altor excepții și incidente procedurale, a fost depășită. Drept urmare, instanța de recurs în al doilea ciclu procesual nu mai poate examina ceea ce a fost deja supus examinării primei instanțe de recurs în primul ciclu procesual, anume aplicarea dispozițiilor legale privitoare la excepția de insuficiență timbrare a apelurilor declarate de pârâții G.D. și T.O., reiterată identic după casare cu trimitere: „respectiv a art. 137 alin. (1), art. 150, art. 152 raportat la art. 298 C.proc.civ. și a soluționat apelul încălcând prevederile legale referitoare la timbraj și la sancțiunea aplicabilă în cazul neîndeplinirii obligației de plată a taxei judiciare de timbru, respectiv prevederile art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru și ale art. 9 alin. (2) din O.G. nr. 32/1995 privind timbrul judiciar” (p. 6 pct. 1, alin. 1 din primul recurs; p. 2 pct. 1 alin. 2 din recursul de față, al doilea), față de recomandările primei instanțe de casare cu privire la aceste apeluri.

Drept urmare, Înalta Curte a respins recursul declarat de reclamant împotriva încheierii de ședință din 23 noiembrie 2012 sub aspectul soluției de respingere a excepției de insuficiență timbrare a apelurilor declarate de apelanții-pârâți, în baza art. 312 alin. (1) C.proc.civ.

B. Contestația în anulare

77. Contestație în anulare întemeiată pe dispozițiile art. 317 alin. (1) pct. 2 din Codul de procedură civilă din 1865. Condiții de admisibilitate

C.proc.civ. din 1865, art. 317 alin. (1) pct. 2, art. 364 lit. a)

Pentru a fi incidente dispozițiile art. 317 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., potrivit cărora o hotărâre irevocabilă poate fi atacată cu contestație în anulare atunci când a fost dată de judecători cu încălcarea dispozițiilor de ordine publică privitoare la competență, este necesar a fi nesocotite regulile de competență absolută, iar pentru admiterea contestației ar trebui ca pârâtul să nu fi invocat necompetența în fața instanței de fond, ca instanța să nu fi reținut această excepție din oficiu și ca recursul părții să nu fi ajuns a fi cercetat în fond.

Prin urmare, dacă excepția de necompetență a fost invocată în fața instanței de fond, iar aceasta a respins-o, calea contestației în anulare devine inadmisibilă, în caz contrar, – contestația în anulare fiind o cale de atac de retractare – aceeași instanță urmând a fi chemată, din nou, să se pronunțe asupra propriei sale competențe și, implicit, asupra soluției deja adoptate.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2642 din 23 septembrie 2014

Prin sentința arbitrală nr. 119 din 25.05.2010 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României în dosarul nr.

xx1/2009, cu majoritate de opinii, tribunalul arbitral a admis în parte acțiunea înregistrată sub nr. 336 din 11.06.2009 formulată de reclamanta SC S.T.S. SRL și, în consecință, a obligat pârâta Compania Națională P.R. SA (C.N.P.R.) să plătească reclamantei-pârâte următoarele sume:

-642.484,96 lei, reprezentând contravaloarea serviciilor prestate de S.T.S. către C.N.P.R., evidențiate în factura fiscală nr. 1888/30.04.2009 emisă de S.T.S. și neachitată de C.N.P.R.:

-11.885,97 lei, reprezentând daune moratorii în cuantum de 0,05% pentru fiecare zi de întârziere la plata sumelor datorate de S.T.S. către C.N.P.R. începând cu data scadenței obligației de plată și până la data introducerii acțiunii:

-4.598.977 Euro, plătibili în lei la cursul BNR din ziua plății, reprezentând daune interese compensatorii (despăgubiri) pentru acoperirea prejudiciului constând în profitul nerealizat de S.T.S. ca urmare a denunțării unilaterale a contractului de către C.N.P.R.; a respins cererea reconvențională formulată de pârâta-reclamantă SC Compania Națională P.R. SA; a obligat pârâta-reclamantă să plătească reclamantei-pârâte cheltuieli de arbitrară constând în 427.117,16 lei taxă arbitrală.

Pentru a pronunța această hotărâre, tribunalul arbitral a reținut că, prin acțiunea arbitrală înregistrată la Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României sub nr. 336 din 11.06.2009, reclamanta SC S.T.S. SRL (S.T.S.) a solicitat obligarea pârâtei SC Compania Națională P.R. SA (C.N.P.R.) la plata următoarelor sume: 642 484,96 lei, reprezentând contravaloarea serviciilor prestate de S.T.S. către C.N.P.R. evidențiate în factura fiscală nr. 1888/30.04.2009 emisă de S.T.S. și neachitată de C.N.P.R.; 11885,97 lei reprezentând daune moratorii în cuantum de 0,05% pentru fiecare zi de întârziere la plata sumelor datorate S.T.S. de către C.N.P.R. începând cu momentul scadenței obligației de plată și până la momentul introducerii acțiunii; 5.261.303 Euro plătibili în lei la cursul BNR din ziua plății, reprezentând daune-interese compensatorii (despăgubiri) pentru acoperirea prejudiciului constând în profitul nerealizat de S.T.S., ca urmare a denunțării unilaterale de către C.N.P.R.

A mai reținut tribunalul arbitral că pârâta-reclamantă, contrar prevederilor art. 969 și 970 C. civ., potrivit cărora convențiile legal făcute au putere de lege între părțile contractante și trebuie executate cu bună-credință, în mod nejustificat nu a achitat în termen de 5 zile de la emitere factura nr. 1888/30.04.2009 și a denunțat unilateral contractul încheiat cu reclamanta-pârâta anterior expirării termenului de 5 ani, în loc să solicite rezilierea instanței competente.

În consecință, tribunalul arbitral, cu majoritatea opiniilor arbitrilor, a admis în parte acțiunea reclamantei-pârâte S.T.S. și a respins ca nefondată cererea reconvențională promovată de pârâta-reclamantă C.N.P.R., cu obligarea pârâtei-reclamante la plata de cheltuieli de judecată.

Împotriva sentinței arbitrale nr. 119/25.05.2010 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României a formulat, în termen legal, acțiune în anulare pârâta-reclamantă Compania Națională P.R. SA, solicitând admiterea și anularea sentinței atacate, suspendarea executării ei până la soluționarea irevocabilă a acțiunii în anulare și obligarea reclamantei-pârâte la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 173 din 12 decembrie 2011, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă a respins ca neîntemeiată acțiunea în anularea sentinței arbitrale nr. 119 din 25.05.2010 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României în dosarul arbitral nr. xx1/2009, formulată de petenta Compania Națională P.R. în contradictoriu cu intimata SC S.T.S. SRL.

Pentru a dispune astfel, curtea și-a fundamentat soluția pronunțată pe următoarele argumente:

Referitor la critica privind nesoluționarea cererii reconvenționale formulate de ea privind rezilierea contractului, neanalizarea pe fond a situațiilor de încălcare culpabilă a obligațiilor S.T.S. și nemotivarea sentinței sub acest aspect, invocată de petentă subsumat motivului de desființare a hotărârii arbitrale prevăzut de art. 364 lit. g) C.proc.civ., curtea a reținut că nu este întemeiată, având în vedere că din analiza sentinței arbitrale reiese că tribunalul arbitral s-a pronunțat prin dispozitivul sentinței atât asupra acțiunii arbitrale, cât și asupra cererii reconvenționale și a prezentat considerentele avute în vedere la pronunțarea soluției de respingere a cererii reconvenționale.

În ceea ce privește critica subsumată art. 364 lit. i) C.proc.civ., prin care petenta a invocat încălcarea prevederilor art. 1082-1084 C. civ. care guvernează răspunderea contractuală, despre care a afirmat că ar avea caracter imperativ, Curtea a apreciat-o ca fiind neîntemeiată, deoarece normele de drept care reglementează răspunderea contractuală și condițiile acordării de despăgubiri în situația angajării răspunderii civile contractuale nu sunt norme imperative, așa cum consideră petenta, ci supletive, putând fi, în principiu, modificate prin convenția părților, care pot conveni înlăturarea, limitarea sau agravarea răspunderii contractuale sau pot conveni asupra întinderii despăgubirilor.

Tot în cadrul motivului prevăzut de art. 364 lit. i) C.proc.civ., petenta C.N.P.R. a invocat și încălcarea dispozițiilor art. 1022-1025 C. civ., considerate de ea, de asemenea, ca fiind dispoziții legale imperative, critică apreciată și ea ca neîntemeiată de instanța de control, care și-a argumentat soluția pe caracterul dispozitiv al acestor norme, referitoare la termen ca modalitate a raportului juridic obligațional și cuprinzând reguli aplicabile în general contractelor ce pot face obiectul convenției părților.

Motivul de nulitate a sentinței arbitrale constând în greșita apreciere de către tribunalul arbitral a caracterului cert al prejudiciului solicitat de către reclamanta S.T.S., a fost respins de curte cu motivarea că nu poate fi încadrat în dispozițiile art. 364 lit. i) C.proc.civ., deoarece prevederile art. 1084 și 1085 C. civ., la care s-a raportat petenta C.N.P.R. susținând că beneficiul nerealizat acordat nu întrunește condiția certitudinii, nu au, așa cum s-a arătat, caracter imperativ, iar interpretarea probatoriului administrat în cauză sub acest aspect nu poate constitui motiv de desființare a hotărârii arbitrale.

Criticile privind modul de calcul al beneficiului nerealizat de către expertul tehnic desemnat în cauză au fost înlăturate în considerarea faptului că nu pot forma obiectul acțiunii în anularea hotărârii arbitrale, neîncadrându-se în nici unul dintre motivele prevăzute de art. 364 C.proc.civ.

Referitor la motivul de desființare a hotărârii arbitrale prevăzut de art. 364 lit. i) C.proc.civ., subsumat căruia petenta a susținut că tribunalul arbitral a pronunțat sentința cu încălcarea dreptului său la apărare prin respingerea probei cu o nouă expertiză contabilă, curtea a reținut că tribunalul arbitral a respectat întocmai prevederile art. 358 C.proc.civ., încuviințând integral părților toate probele și obiectivele propuse pentru expertiza contabilă, permițând părților să fie asistate de experți parte la efectuarea expertizei dispuse și încuviințând obiecțiunile petentei C.N.P.R. la raportul de expertiză contabilă prin încheierea de ședință din data de 29.02.2010, obiecțiuni la care expertul desemnat a răspuns la data de 01.03.2010 și, la solicitarea tribunalului, s-a înfățișat personal pentru a da lămuriri referitoare la modalitatea de întocmire și concluziile raportului de expertiză.

Împotriva sentinței civile nr. 173 din 12 decembrie 2011 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, în termen legal, a declarat recurs petenta Compania Națională P.R. SA București, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie și solicitând admiterea recursului, modificarea hotărârii atacate în sensul admiterii acțiunii în anulare, desființării sentinței arbitrale nr. 119/2010 și trimiterii cauzei uneia dintre secțiile civile ale Curții de Apel București în vederea unei competente soluționări a cauzei în fond.

Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, prin decizia nr. 1883 din 14 mai

2013, a respins ca nefondat recursul declarat de recurenta Compania Națională P.R. SA București împotriva sentinței civile nr. 173 din 12 decembrie 2011 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă.

Pentru a decide astfel, instanța de recurs a reținut că, Compania Națională P.R. SA București a invocat în recurs excepția nesusceptibilității litigiului de soluționare pe calea arbitrajului, motivat de faptul că actul dedus judecății, respectiv contractul nr. 101/4298 din 27 iulie 2006, ar fi în realitate un contract de achiziții publice guvernat de prevederile O.U.G. nr. 34/2006, și nu contract de asociere în participație reglementat de dispozițiile art. 253 C. com., așa cum l-au intitulat părțile, chiar în scopul eludării prevederilor legale speciale menționate.

În acest sens, având în vedere că actul dedus judecății - contractul nr. 101/4928 din data de 27.07.2006, a fost denumit expres ca fiind asociere în participațiune și în cuprinsul său, la art. 3, părțile au menționat că dă naștere unei asociații independente fără personalitate juridică constituită în temeiul dispozițiilor art. 251-256 C. com. și art. 3-34 din Legea nr. 15/1990; că în fața instanței arbitrale niciuna dintre părți nu a contestat natura juridică a contractului, mai mult chiar petenta, în calitate de pârâtă, în fața instanței arbitrale a formulat cerere reconvențională invocând pretenții proprii decurgând din contractul de asociere în participațiune; că niciuna dintre părți nu a invocat nearbitrabilitatea litigiului în fața instanței arbitrale; că tribunalul arbitral și-a verificat competența și a apreciat că a fost legal investit; că în cadrul acțiunii în anulare petenta nu a formulat o astfel de critică în temeiul art. 364 alin. (1) lit. a) C.proc.civ., că în motivele de recurs aceasta susține că acest contract a fost astfel denumit și încheiat chiar în scopul eludării prevederilor O.U.G. nr. 34/2006 – situație ce ține eventual de ilicitul penal și în raport de care petenta își invocă practic propria culpă, precum și în considerarea argumentelor anterior expuse relativ la atribuțiile și competențele instanței de recurs în prezenta cauză, Înalta Curte a reținut că nu poate fi primită excepția nearbitrabilității litigiului, invocată în această fază procesuală pentru prima dată, cu încălcarea dispozițiilor speciale cuprinse în Cartea a IV-a, Capitolul VIII „Desființarea hotărârii arbitrale”.

Referitor la criticile asupra soluției de respingere a acțiunii în anulare, Înalta Curte a reținut că, deși recurenta a încercat să justifice admisibilitatea acesteia raportat la dispozițiile limitativ prevăzute de art. 364 lit. g) și i) C.proc.civ., în realitate toate criticile exced celor două cazuri de nulitate prevăzute de lege.

Din această perspectivă, Înalta Curte a reținut că criticile formulate de recurentă nu se încadrează în rigorile art. 364 lit. i) C.proc.civ., recurenta încercând să repună în discuția instanței chestiuni ce țin exclusiv de modalitatea în care tribunalul arbitral a analizat în fond raporturile dintre părți și probatoriile administrate, precum și dezlegările date de instanța arbitrală, situație reținută corect de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă.

Astfel, sentința pronunțată în prima instanță s-a apreciat a fi legală și temeinică, având în vedere că aceasta a analizat fiecare dintre criticile formulate de petentă prin acțiunea în anulare, respingându-le motivat, raportat atât la specificul acțiunii în anulare, precum și la dezlegările și probatoriile date de instanța arbitrală prin hotărârea pronunțată.

Critica întemeiată formal pe dispozițiile art. 364 lit. g) teza I C.proc.civ. vizează presupusa nemotivare în cadrul sentinței arbitrale a soluției de respingere a cererii reconvenționale formulate de C.N.P.R. privind rezilierea contractului, neanalizarea pe fond a situațiilor de încălcare culpabilă a obligațiilor S.T.S. și nemotivarea sentinței sub acest aspect, petenta susținând că tribunalul arbitral a refuzat practic să analizeze în concret argumentele care demonstrau culpa S.T.S. în derularea contractului.

În acest context, se reține faptul că recurenta nu este mulțumită de motivarea instanței arbitrale, aspect ce nu poate fi de natură a-i deschide calea acțiunii în anulare conform art. 364 lit. g) C.proc.civ., în condițiile în care modalitatea de interpretare a voinței părților sau a

probatoriilor administrate de către instanța arbitrală nu se încadrează în ipoteza prevăzută de dispozițiile art. 364 lit. g) teza I C.proc.civ., potrivit căreia hotărârea arbitrală poate fi desființată atunci când nu cuprinde dispozitivul și motivele care au format convingerea tribunalului.

A mai reținut instanța de recurs că, subsumat aceluiași caz de desființare a hotărârii arbitrale prevăzut de art. 364 lit. i) C.proc.civ., recurenta a mai criticat hotărârea arbitrală și referitor la: modul de calcul al beneficiului nerealizat utilizat de expertul tehnic desemnat în cauză, susținând că acesta nu a fost corect quantificat în raport de caracterul său ipotetic; referitor la încălcarea dispozițiilor imperative ale art. 167 și art. 201 C.proc.civ., precum și ale art. 14 din O.G. nr. 2/2000, prin efectuarea expertizei judiciare de către un expert care figura pe lista experților ca inactiv, arătând că o expertiză are valoare probatorie numai în limita specialității expertului desemnat nu pot forma obiectul unei acțiuni în anularea hotărârii arbitrale; referitor la pretinsa încălcare a dreptului la un proces echitabil prin încălcarea dreptului la apărare constând în refuzul tribunalului arbitral de a-i încuviința cererea de refacere a raportului de expertiză.

În acest sens, Înalta Curte a reținut că soluția primei instanțe a fost corectă, judicios și amplu motivată în raport de fiecare dintre aceste critici, pe care le-a apreciat ca fiind nefondate, necorespunzând realității consemnate în considerentele hotărârii arbitrale și neîncadrându-se în cazurile expres și limitativ avute în vedere de legiuitor prin dispozițiile art. 346 alin. (1) lit. i) C.proc.civ. invocate de petentă, întrucât modalitatea în care instanța arbitrală a analizat probatoriile nu s-a circumscris ipotezei legale menționate.

Împotriva acestei decizii, contestatoarea Compania Națională P.R. SA București a formulat contestație în anulare, înregistrată pe rolul Înaltei Curți la data de 14 mai 2014.

În motivarea contestației în anulare, contestatoarea Compania Națională P.R. SA București a susținut că sunt incidente dispozițiile prevăzute de art. 317 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., privitoare la încălcarea dispozițiilor de ordine publică privitoare la competență.

În acest sens, contestatoarea consideră că doar instanțele de drept comun puteau fi investite și puteau judeca acțiunea formulată de către pârâta SC S.T.S. SRL din 11.06.2009, contractul real între părți fiind de achiziție publică și, din acest considerent, nu este admisibilă clauza compromisorie în asemenea contracte.

Astfel, contractul de asociere în participațiune nr. 101/4928/2006, având ca obiect prestarea de servicii de intermediere a plăților efectuate în regim electronic prin POS pentru persoanele fizice și juridice din România are natura juridică a unui contract de achiziție publică și, pe cale de consecință, clauza compromisorie inserată în respectivul contract este nelegală, iar cererea de chemare în judecată formulată de către pârâta SC S.T.S. SRL trebuia soluționată de o instanță de drept comun, nicidecum de către tribunalul arbitral.

În acest context, contestatoarea consideră că cererea întemeiată pe dispozițiile art. 317 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ. este admisibilă, întrucât instanța de recurs a încălcat dispozițiile de ordine publică privitoare la competență.

Contestația în anulare este nefondată.

În condițiile art. 317 C.proc.civ., hotărârile irevocabile pot fi atacate cu contestație în anulare pentru motivele arătate la pct. 1 și 2, precum nerespectarea condițiilor legale referitoare la citarea părților pentru ziua când s-a judecat pricina și încălcarea dispozițiilor de ordine publică privitoare la competență.

În acest sens, pentru a fi incidente dispozițiile mai sus-evocate, privind situația când hotărârea a fost dată de judecători cu încălcarea dispozițiilor de ordine publică privitoare la competență este necesar a fi nesocotite regulile de competență absolută, iar pentru admiterea contestației ar trebui ca pârâtul să nu fi invocat neкомпetența în fața instanței de fond, ca instanța să nu fi reținut această excepție din oficiu și ca recursul părții să nu fi ajuns a fi cercetat în fond.

Prin urmare, dacă excepția de necompetență a fost invocată în fața instanței de fond, iar aceasta a respins-o, calea contestației în anulare devine inadmisibilă. În sprijinul acestei soluții se reține și faptul că, în caz contrar, – contestația în anulare fiind o cale de atac de retractare – aceeași instanță ar fi chemată, din nou, să se pronunțe asupra propriei sale competențe și implicit asupra soluției deja adoptate.

În acest context, se reține din analiza recursului declarat de petentă împotriva sentinței că aceasta a indicat, printre altele, ca motiv de nelegalitate a sentinței arbitrale nr. 119/25.05.2010, cel prevăzut de art. 364 lit. a) C.proc.civ. - „litigiul nu era susceptibil de soluționare pe calea arbitrajului”.

În cadrul acestui motiv de nelegalitate a sentinței, petenta a urmărit desființarea sentinței arbitrale nr. 119 din 25.05.2010 pentru necompetența tribunalului arbitral de a soluționa litigiul pretins izvorât dintr-un contract apreciat ca fiind de achiziție publică.

Din această perspectivă, Înalta Curte de Casație și Justiție, în analiza motivelor de recurs, a examinat pe fond motivul de desființare prevăzut de art. 364 lit. a) - „litigiul nu era susceptibil de soluționare pe calea arbitrajului”.

Astfel, examinarea acestui motiv de recurs s-a făcut în mod precis, în sensul că instanța de recurs a analizat în mod concret criticile aduse sentinței, înlăturând punctual și argumentat susținerile petentei, iar soluția Înaltei Curți de Casație și Justiție a fost aceea de respingere a recursului ca nefondat, atât în ceea ce privește motivul de desființare prevăzut de art. 364 lit. a) C.proc.civ., „litigiul nu era susceptibil de soluționare pe calea arbitrajului”, cât și celelalte motive invocate de petentă.

În acest context, se reține că, în realitate, nu se pune în discuție necompetența Înaltei Curți, având în vedere că motivul contestației în anulare a constituit și motiv de recurs, fiind examinat pe fond de instanța de recurs și găsit ca nefondat, ca urmare a unei analize pe fondul chestiunii deduse judecării în recurs.

Aceasta deoarece, fiind o cale de retractare a unei hotărâri definitive, iar nu de cenzură judiciară, contestația în anulare nu poate fi exercitată pentru alte motive decât cele prevăzute de lege, fiind inadmisibilă repunerea în discuție a unor probleme de fond, a unor motive care au fost soluționate de instanță.

Din această perspectivă, rezultă că motivele invocate nu intră în sfera de aplicare a prevederilor art. 317 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., avute în vedere de legiuitor, motiv pentru care contestația în anulare formulată de contestatoarea Compania Națională P.R. SA București, întemeiată pe dispozițiile mai sus-evocate, a fost respinsă.

78. Contestație în anulare specială. Cale de atac de retractare. Limitele analizei hotărârii atacate.

C.proc.civ. din 1865, art. 318

Contestația în anulare specială, cale extraordinară de atac de retractare, este deschisă exclusiv pentru situațiile de la art. 318 C.proc.civ. (greșeală materială sau nepronunțarea asupra unui motiv de recurs), iar nu pentru greșita apreciere a probelor sau aplicare a legii, care sunt motive de reformare a hotărârii, posibilă doar în apel și recurs.

Astfel că, instanța sesizată cu contestația în anulare nu este îndreptățită să verifice corectitudinea argumentelor cu care anumite motive de recurs au fost respinse și, în funcție de rezultatul acestei analize, să schimbe eventual hotărârea pronunțată în cauză, deoarece această cale de atac nu poate fi utilizată ca un recurs la recurs.

Secția I civilă, Decizia nr. 2236 din 18 septembrie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția I civilă, la data de 27 martie 2014, contestatoarea U.B. a formulat contestație în anulare, solicitând anularea deciziei nr. 214 din 23 ianuarie 2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă și acordarea unui termen pentru soluționarea recursului formulat de aceasta împotriva deciziei nr. 180/A din 07 decembrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, conflicte de muncă și asigurări sociale.

În motivarea contestației în anulare, s-a susținut că decizia vizată este nelegală raportat la motivul prevăzut de art. 318 teza a II-a C.proc.civ., respectiv, „instanța respingând recursul, a omis să cerceteze vreunul dintre motivele de modificare sau casare”.

În speță, instanța a omis să cerceteze mai multe dintre motivele de recurs invocate de recurenta pârâtă U.B.

Contestatoarea a susținut că a invocat opt motive de recurs, circumstanțiate cazurilor de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ., precum și art. 312 alin. (3) teza a II-a C.proc.civ. Motivele dezvoltate la pct. 1 - 4 din cererea de recurs au fost total ignorate de instanță, atât timp cât în cuprinsul hotărârii nu se regăsesc motivele de fapt și de drept pentru care instanța ar fi înlăturat aceste critici care puteau conduce fie la casarea hotărârii, fie la modificarea ei.

De asemenea, pretinsa analiză a motivului nr. 5 de recurs este strict una formală, fără a conține o verificare în concret a criticilor susținute de recurentă în dezvoltarea acestuia, respectiv, fără a se indica care sunt „motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței”, simpla apreciere că „această critică a fost examinată, motivată și bine argumentată de instanța de apel”, nefiind aptă să înlocuiască cerința cercetării în concret a motivului de recurs invocat.

Primul motiv dezvoltat în cererea de recurs a fost reprezentat de motivul de casare stabilit conform prevederilor art. 312 alin. (3) teza a II-a C.proc.civ., respectiv necesitatea administrării de probe noi pentru lămurirea situației de fapt. Instanța nu a cercetat acest motiv, care a fost înlăturat fără nicio analiză, pe considerentul că, „criticile referitoare la necesitatea administrării unei noi expertize privesc situația de fapt și nu pot fi încadrate în cazurile prevăzute de art. 304 pct. 1-9 C.proc.civ.”, fără a-l cerceta însă, astfel cum a fost formulat, prin raportare la prevederile art. 312 alin. (3) teza a II-a.

Al doilea motiv de recurs invocat de recurentă, prin care a învederat că instanța de apel a schimbat înțelesul vădit al înscrisului reprezentat de sentința nr. 538 din 13 aprilie 2007 pronunțată de Tribunalul București nu a fost cercetat prin decizia atacată prin prezenta contestație în anulare.

Instanța a considerat că în cuprinsul recursului nu s-a formulat nicio critică raportată la prevederile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., omițând astfel să observe că motivul de la pct. 2 constituie o critică întemeiată pe acest motiv de recurs.

Prin motivul nr. 2 din cererea de recurs, încadrat în prevederile art. 304 pct. 8, s-a arătat că în motivarea respingerii motivelor de apel unu, doi, trei și patru, instanța de apel în mod greșit a reținut că prin sentința nr. 538 din 13 aprilie 2007 a Tribunalului București s-ar fi recunoscut reclamantei dreptul de proprietate, schimbând astfel înțelesul neîndoielnic al respectivei hotărâri judecătorești ce ar fi putut fi observat din simpla lecturare a acestuia.

Instanța nu a cercetat motivul nr. 3 de recurs. Prin acest motiv s-a arătat că soluția instanței de apel a fost dată cu aplicarea greșită a legii, în condițiile în care s-a reținut autoritatea de lucru judecat cu privire la aspecte care nu făcuseră obiectul acelei judecăți. Practic, argumentul privind pretinsa existență a unei autorități de lucru judecat raportat la sentința nr. 538 din 13 martie 2007 a fost unul esențial în fundamentarea soluției de apel.

În considerentele deciziei pronunțate de instanța de recurs nu poate fi identificată nicio mențiune cu privire la această critică. Instanța a omis să observe acest motiv, cu

consecința pronunțării unei hotărâri nelegale.

Motivul de recurs prevăzut la pct. 4 a fost omis de instanța de recurs. Nici la momentul emiterii

dispoziției, nici anterior, Primăria nu a deținut un drept asupra imobilului în discuție.

Lipsa titlului de proprietate al reclamantei constituie un alt aspect esențial în prezenta cauză care a fost ignorat de instanța de recurs.

Considerentele deciziei pronunțate de instanța de recurs nu conțin nici o referire la criticile recurente privind consecințele juridice determinate de lipsa calității de „unitate deținătoare” a primăriei la momentul emiterii dispoziției invocate drept titlu de proprietate.

Motivul ce se regăsește la pct. 5 din recurs nu a fost cercetat de instanța de recurs. Prin acest motiv s-a invocat lipsa motivării din cadrul deciziei instanței de apel, referitoare la înlăturarea criticilor aduse cu privire la lipsa calității de unitate deținătoare a primăriei raportat la bunul în discuție.

În mod formal, instanța de recurs face referire la acest motiv, pe care însă nu îl cercetează.

Instanța preia în mod eronat motivul de recurs invocat, considerând că este vorba despre „Lipsa motivării calității de unitate deținătoare a Primăriei Municipiului București” și consideră că „această critică a fost examinată, motivată și bine argumentată de instanța de apel”.

Nu există însă nicio cercetare asupra faptului că Primăria nu deținea această calitate și nicio indicație unde în cadrul deciziei de apel s-ar regăsi această critică motivată și bine argumentată de către instanța de apel.

Astfel cum s-a arătat la pct. 4, de mai sus, dispoziția care a fost considerată drept titlu de proprietate al reclamantei nu a fost emisă de autoritatea căreia legea îi conferea calitatea de unitate deținătoare. Nici la momentul intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001, nici la momentul emiterii dispoziției, Primăria Municipiului București nu deținea calitatea cerută de lege, respectiv nu era unitate deținătoare raportat la imobilul în cauză.

În drept, s-au invocat dispozițiile art. 318 C.proc.civ.

Intimatul S.S.D. a depus întâmpinare, prin care a invocat excepția tardivității contestației în anulare, sens în care a susținut că hotărârea atacată cu contestație în anulare este o hotărâre irevocabilă, care se aduce la îndeplinire pe cale de executare silită, fiind incidente dispozițiile art. 319 alin. (2) teza I C.proc.civ., că executarea silită a început anterior promovării recursului prin somația de executare comunicată la data de 08 august 2013, fiind suspendată până la soluționarea recursului. Având în vedere dispozițiile art. 401 alin. (1) lit. c) C.proc.civ., aplicabil în cauză, contestația în anulare putea fi depusă în termen de 15 zile de la pronunțare, termen ce a fost depășit.

În aplicarea dispozițiilor art. 137 alin. (1) C.proc.civ., Înalta Curte s-a pronunțat cu prioritate asupra excepției ridicate de intimat.

Potrivit art. 319 alin. (2) C.proc.civ., „Contestația se poate face oricând înainte de începutul executării silite, iar în timpul ei, până la împlinirea termenului stabilit la art. 401 alin. (1) lit. b) sau c). Împotriva hotărârilor irevocabile care nu se aduc la îndeplinire pe cale de executare silită, contestația poate fi introdusă în termen de 15 zile de la data când contestatorul a luat cunoștință de hotărâre dar nu mai târziu de un an de la data când hotărârea a rămas irevocabilă.”

În speță, contestatoarea a formulat contestație în anulare, solicitând anularea deciziei nr. 214 din 23 ianuarie 2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă, prin care s-a respins, ca nefondat, recursul declarat de pârâta în cauză.

Decizia Înaltei Curți, de respingere a recursului ca nefondat, nu este o hotărâre susceptibilă de executare silită, deoarece nu cuprinde niciun fel de obligație pentru vreuna din părți, și poate fi atacată cu contestație în anulare în termen de 15 zile de la data când

contestatorul a luat cunoștință de hotărâre, dar nu mai târziu de un an calculat de la data când hotărârea a rămas irevocabilă, potrivit tezei a II-a a art. 319 alin. (2) C.proc.civ.

Prin urmare, față de data pronunțării deciziei de recurs, contestația în anulare a fost făcută înăuntrul termenului limită de un an prevăzut de art. 319 alin. (2) teza a II-a C.proc.civ., aplicabil în speță, așa încât excepția tardivității contestației în anulare nu poate fi primită, fiind respinsă.

Contestația în anulare formulată de contestatoarea U.B., a fost respinsă pentru considerentele ce succed:

Contestația în anulare specială, cale extraordinară de atac de retractare, este deschisă exclusiv pentru situațiile de la art. 318 C.proc.civ. (greșeală materială sau nepronunțarea asupra unui motiv de recurs), iar nu pentru greșita apreciere a probelor sau aplicare a legii, care sunt motive de reformare a hotărârii, posibilă doar în apel și recurs, și nu în contestația în anulare.

Pentru ca o contestație în anulare specială, întemeiată pe teza a II-a a art. 318 C.proc.civ., să poată fi admisă trebuie îndeplinite următoarele condiții: instanța de recurs să fi omis să cerceteze vreunul din motivele de modificare sau casare; această omisiune să se fi produs din greșeală de instanță.

În speță, prin decizia nr. 214 din 23 ianuarie 2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția I civilă s-a respins recursul declarat de pârâta U.B. împotriva deciziei nr. 180/A din 07 decembrie 2012 a Curții de Apel București.

Contestatoarea a susținut că primul motiv dezvoltat în cererea de recurs a fost reprezentat de motivul de casare prevăzut de art. 312 alin. (3) teza a II-a C.proc.civ., respectiv *necesitatea administrării de probe noi pentru lămurirea situației de fapt*.

Prin acest motiv a învederat instanței care sunt lacunele raportului de expertiză realizat în fața primei instanțe, care nu au permis lămurirea situației de fapt, respectiv chiar identificarea corectă a imobilului în litigiu. Această concluzie, arată contestatoarea, a fost susținută și prin probele pe care le-a administrat în fața instanței de recurs constând în raportul de expertiză extrajudiciară prin care se analizează raportul efectuat în cauză.

Înalta Curte constată că în analiza acestui motiv de casare, instanța de recurs a reținut în decizia contestată: „criticile referitoare la necesitatea administrării unei noi expertize pentru stabilirea suprafeței totale de teren ce a aparținut reclamantei, și dacă această suprafață se suprapune peste terenul ce a aparținut recurente, privesc situația de fapt și nu pot fi încadrate în cazurile prevăzute de art. 304 pct. 1-9 C.proc.civ., care permit analizarea hotărârii atacate numai pentru motive de nelegalitate”.

Prin urmare, instanța de recurs a arătat, motivându-și soluția, de ce nu pot fi primite criticile referitoare la necesitatea administrării de probe noi pentru lămurirea situației de fapt, iar motivele pentru care instanța de recurs a procedat în acest mod nu pot fi cenzurate pe calea contestației în anulare, deoarece această cale de atac nu poate fi utilizată ca un recurs la recurs.

Prin urmare, în acest caz, nu poate fi vorba despre omisiunea instanței, produsă din greșeală, de a cerceta criticile formulate de recurentă, astfel cum pretinde contestatoarea, ci dimpotrivă, instanța a acționat în mod deliberat, respingând practic acest motiv de recurs pentru că privește situația de fapt și nu aspecte de nelegalitate a hotărârii recurate.

În analiza celui de-al doilea motiv invocat în susținerea contestației în anulare *pendinte*, Înalta Curte constată că, în speță, instanțele de fond, în procedura comparării titlurilor de proprietate ale părților, au analizat modalitatea de dobândire a titlurilor de proprietate, dând preferabilitate titlului reclamantei în proces.

Astfel, s-a reținut că titlul de proprietate al reclamantei este reprezentat de dispoziția nr. 13424/2011 emisă de Primarul General al Municipiului București, prin care s-a luat act de

sentința civilă nr. 538/2007 a Tribunalului București, definitivă și irevocabilă, prin care a fost obligată Primăria Municipiului București să dispună restituirea în natură reclamantei a terenului în suprafață de 9.860 m.p.

Faptul că instanța de recurs a confirmat soluția la care au ajuns instanțele de fond, în sensul că titlul de proprietate al reclamantei este preferabil titlului de proprietate exhibit de pârâtă, nu înseamnă că instanța de recurs a schimbat natura actului (sentinței) sau înțelesul lămurit al acestuia, ci doar că, în urma analizei modalității de dobândire a titlurilor de către părți, reiese că titlul reclamantei este mai bine caracterizat, fiind preferabil celui pretins de pârâtă.

Prin urmare, deși recurenta pârâtă a invocat dispozițiile 304 pct. 8 C.proc.civ., criticile formulate nu se circumscriu acestui motiv de recurs, deoarece nu se referă la interpretarea greșită a vreunui act juridic dedus judecății, în înțelesul lui material (de *negotium iuris*) ale cărui clauze clare, neechivoce să fi fost interpretate greșit de către instanță, denaturându-li-se înțelesul, ci la greșita interpretare a probelor. Prin act juridic dedus judecății nu se poate înțelege, așa cum susține recurenta, o probă administrată în cauză.

Concluzionând că nu subzistă cazul de modificare a hotărârii prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ., fiind impropriu invocat, nu înseamnă că acest motiv de recurs nu a format obiectul analizei instanței de recurs, astfel cum susține contestatoarea, ci dimpotrivă, că instanța a luat în discuție acest motiv de recurs și a examinat în ce măsură criticile formulate se încadrează în textul de lege invocat.

Referitor la susținerea contestatoarei privind necercetarea celui de-al treilea motiv de recurs, vizând aplicarea greșită a legii, în condițiile în care s-a reținut autoritatea de lucru judecat cu privire la aspecte care nu făcuseră obiectul judecății finalizate prin sentința nr. 538/2007, Înalta Curte observă că instanța de recurs a răspuns motivului de nelegalitate întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., ea neavând obligația de a analiza fiecare argument cuprins în motivele de recurs, ci de a analiza fiecare motiv de nelegalitate.

Prin urmare, instanța nu era obligată să răspundă la argumentele folosite de recurentă în dezvoltarea acestui motiv de nelegalitate, ci era îndreptățită să grupeze aceste argumente, pentru a răspunde la motivul de nelegalitate printr-un considerent comun, obligație pe care, în prezenta cauză, instanța de recurs și-a îndeplinit-o.

În acest sens, instanța de recurs a concluzionat sintetizând că, „având în vedere că reclamantei-intimate i s-a recunoscut, printr-o hotărâre judecătorească anterioară, dreptul la restituirea imobilului în litigiu, circumstanțele cauzei permit acesteia recunoașterea unui drept la restituirea imobilului și o îndreptățesc la redobândirea posesiei”.

De fapt, deși invocă faptul că instanța a omis să observe acest motiv de recurs, contestatoarea este nemulțumită de modul în care instanța de recurs a răspuns acestuia, analiză la care nu este îndreptățită instanța sesizată cu soluționarea contestației în anulare.

Totodată, susținerile contestatoarei privind ignorarea de către instanța de recurs a lipsei titlului de proprietate al reclamantei sau a considerentelor referitoare la consecințele juridice determinate de lipsa calității de „unitate deținătoare” a primăriei la momentul emiterii dispoziției invocate drept titlu de proprietate, nu pot fi primite, câtă vreme aceste critici au fost respinse în mod argumentat de către Înalta Curte

Instanța sesizată cu contestația în anulare nu este îndreptățită să verifice corectitudinea argumentelor cu care anumite motive de recurs au fost respinse și, în funcție de rezultatul acestei analize, să schimbe eventual hotărârea pronunțată în cauză, așa cum solicită contestatoarea.

Câtă vreme toate aspectele deduse prezentei judecăți în precedent au fost examinate și respinse în mod argumentat (mai amplu sau mai puțin amplu) de către instanța de recurs, nu sunt îndeplinite condițiile contestației în anulare speciale, aceasta fiind respinsă.

C. Revizuirea

79. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 pct. 8 din noul Cod de procedură civilă. Condiții de admisibilitate.

NCPC, art. 431, art. 435, art. 509 pct. 8
Legea nr. 62/2011, art. 28 alin. (1)

Potrivit art. 509 pct. 8 NCPC, revizuirea unei hotărâri definitive, care evocă sau nu fondul, poate fi cerută dacă există hotărâri definitive potrivnice, date de instanțe de același grad sau grade diferite, care încalcă autoritatea de lucru judecat a primei hotărâri.

Nu este îndeplinită cerința de admisibilitate reglementată de art. 509 pct. 8 NCPC în cazul în care hotărârea invocată de revizuent ca având autoritate de lucru judecat nu a fost pronunțată într-un litigiu în care acesta să fi avut calitatea de parte, faptul că revizuentul are același reprezentant convențional ca și părțile din alte litigii similare în care au fost pronunțate hotărâri definitive neputând conduce la concluzia că aceste hotărâri au avut aceleași părți, efectele hotărârilor răsfrângându-se asupra părților, nu asupra reprezentantului lor.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3310 din 28 octombrie 2014

Revizuiantul Sindicatul M. al angajaților din Administrația Publică Locală H. pentru B.A. a formulat cerere de revizuire împotriva deciziei nr. 337/A din 21.08.2014 pronunțată de Curtea de Apel

Târgu Mureș, în dosarul nr. xx98/96/2013, întemeiată pe art. 509 alin. (1) pct. 8 NCPC.

În motivarea cererii a arătat că prin decizia a cărei revizuire se solicită a fost admis apelul declarat împotriva sentinței civile nr. 696/27.02.2014 prin care fusese obligat să restituie reclamantului Municipiul M.C. suma de 1964,88 lei cu titlu de dispozitiv, încasat în mod necuvenit în anul 2011 și să plătească dobânda legală aferentă acestei sume.

A arătat revizuiantul că instanța care a pronunțat decizia a cărei revizuire face obiectul prezentului dosar, respectiv Curtea de Apel Târgu Mureș, a pronunțat un set de decizii favorabile angajaților intimatei și enumeră : 354/A/17.07.2014 (dosar xx76/96/2013); 355/A/17.07.2014 (dosar xx80/96/2013); 356/A/17.07.2014 (dosar xx88/96/2013); 357/A/17.07.2014 (dosar xx92/96/2013); ș.a prin care angajații intimatei nu trebuie să restituie suma primită în 2011 cu titlu de spor de dispozitiv cu dobânda legală aferentă spre deosebire de angajații acestei entități al căror apel a fost soluționat la 21.08.2014 și care trebuie să restituie această sumă.

În opinia revizuientului, această situație constituie un tratament diferit al diferitelor persoane aflate în aceeași situație juridică, prin urmare există contrarietate de hotărâri ale aceleași instanțe, Curtea de Apel Târgu Mureș hotărând diferit în dosare având același obiect, cauză și, în definitiv, prin prisma prevederilor art. 28 alin. (3) din Legea nr. 63/2011, aceleași părți.

S-a mai susținut de către revizuient faptul că setul de decizii din data de 17.04.2014 la care se raportează în ceea ce privește contrarietatea de hotărâri sunt decizii definitive intrate în puterea lucrului judecat, revizuirea deciziei în cauză impunându-se întrucât este ulterioară celor pronunțate anterior.

Revizuiantul a arătat în final că nu a beneficiat de un proces echitabil deoarece aceasta presupune ca dezlegările date într-un proces asupra chestiunilor de drept soluționate anterior

să fie obligatorii pentru deciziile ulterioare, în considerarea principiului securității raporturilor juridice.

Înalta Curte, examinând cererea de revizuire prin prisma motivului invocat, a respins-o ca inadmisibilă pentru următoarele motive:

În susținerea cererii, revizuiantul face trimitere la un set de hotărâri definitive pronunțate de instanță în cauze similare, solicitând să fie admisă cererea de revizuire și anulată hotărârea definitivă în care a avut calitatea de parte raportat la aceste hotărâri, invocând puterea de lucru judecat.

Potrivit art. 509 pct. 8 NCPC, revizuirea unei hotărâri definitive, care evocă sau nu fondul, poate fi cerută dacă există hotărâri definitive potrivnice, date de instanțe de același grad sau grade diferite, care încalcă autoritatea de lucru judecat a primei hotărâri.

Conform art. 431 NCPC, nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect, iar lucrul anterior judecat într-un alt litigiu poate fi opus de părțile acelui litigiu.

Or, în speță, hotărârea invocată ca având autoritate de lucru judecat, depusă la dosar, nu a fost pronunțată într-un litigiu în care revizuiantul să fi avut calitatea de parte pentru a o putea opune cu acest titlu, ca fiind potrivnică deciziei a cărei revizuire se solicită.

Conform art. 435 NCPC, hotărârea judecătorească este obligatorie și produce efecte numai între părți și succesorii acestora, iar conform art. 55 sunt părți reclamantul și pârâtul precum și, în condițiile legii, terțele persoane care intervin voluntar sau forțat în proces, iar acestea, conform art. 80, pot să-și exercite drepturile procedurale personal sau prin reprezentant.

Faptul că părțile din litigii și hotărâri pronunțate în cauze distincte au avut același reprezentant convențional în temeiul art. 28 alin. (1) din Legea nr. 62/2011 legea dialogului social nu conduce la concluzia că aceste hotărâri au avut aceleași părți, susținerea reprezentantului convențional al revizuientului neputând fi primită deoarece efectele hotărârilor, astfel cum s-a arătat, se răsfrâng asupra părților, nu asupra reprezentantului lor, obligată la plată fiind partea, iar nu reprezentantul convențional, sens în care este neechivoc alin. (2) al art. 28 menționat care dispune: „Acțiunea nu va putea fi introdusă sau continuată de organizația sindicală, dacă cel în cauză se opune sau renunță la judecată”.

În realitate, revizuiantul, raportându-se impropriu la art. 509 pct. 8 NCPC, își manifestă nemulțumirea față de practica neunitară a instanțelor judecătorești constatată prin hotărâri definitive, iar acestea, pentru respectarea securității juridice, nu pot fi anulate în căile extraordinare de atac de retractare decât dacă sunt îndeplinite condițiile limitativ și expres reglementate prin lege, sens în care este și jurisprudența CEDO în aplicarea art. 6 din Convenția europeană.

Așa fiind, Înalta Curte, constatând că hotărârile asupra cărora poartă cererea de revizuire de față nu se înscriu în cerințele de admisibilitate reglementate de art. 509 pct. 8 din noul Cod de procedură civilă, a respins cererea de revizuire ca inadmisibilă.

80. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 pct. 8 NCPC. Tardivitatea cererii.

NCPC, art. 181, art. 509 pct. 8, art. 511

Conform dispozițiilor art. 511 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., revizuirea pentru contrarietate de hotărâri poate fi exercitată în termen de o lună de la data rămânerii

definitive a ultimei hotărâri, astfel că formularea cererii peste termenul defipt de lege are drept consecință respingerea revizuirii ca tardivă.

Secția I civilă, Decizia nr. 1869 din 12 iunie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție la data de 13 martie 2014, revizuenta S.C. A.P. S.A. a solicitat anularea sentinței civile nr. 6457 din 16 iulie 2013 a Judecătoriei Sectorului 5 București, definitivă prin decizia civilă nr. 279 din 04 decembrie 2013 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă.

În motivarea cererii a susținut că hotărârea atacată este potrivnică deciziei comerciale nr. 440/2006 a Curții de Apel București, Secția a V-a comercială, rămasă irevocabilă prin decizia nr. 2020 din 25 mai 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția comercială, prin care s-a dispus respingerea capătului de cerere în evacuare ca neîntemeiat, reținându-se că evacuarea este un efect al acțiunii în revendicare și că ambele părți au titluri valabile.

A mai susținut că sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate a cererii de revizuire, în sensul că

există două hotărâri judecătorești definitive, pronunțate în dosare diferite, având aceleași părți, cauză și obiect și în care instanța a cărei hotărâre se cere a fi revizuită nu s-a pronunțat asupra excepției autorității de lucru judecat.

De asemenea, a susținut că instanța s-a pronunțat asupra unui lucru care nu s-a cerut, respectiv asupra legalității modului de constituire a SC A.P. SA, respectiv asupra continuității persoanei juridice din 1991 și până în prezent. Pe lângă faptul că niciuna din părți nu a promovat o asemenea cerere, instanța nici măcar nu a pus-o în discuție. Mai mult, aflându-se în procedura specială prevăzută de art. 1039 și urm. C.proc.civ., instanța a analizat titlul părâtei, deși nu era îndreptățită s-o facă.

În drept, cererea de revizuire a fost întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 1 și pct. 8 C.proc.civ.

Intimata SCM O. a invocat excepția tardivității cererii de revizuire și, în subsidiar, excepția inadmisibilității acesteia, ca urmare a invocării excepției autorității lucrului judecat în fața instanței ce a pronunțat hotărârea a cărei revizuire se cere.

Examinând cererea de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., în raport de dispozițiile art. 248 alin. (1) cu referire la art. 511 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., Înalta Curte a constatat că aceasta este tardivă, pentru considerentele ce succed:

Prin cererea dedusă judecătii revizuenta a solicitat anularea sentinței civile nr. 6457 din 16 iulie

2013 a Judecătoriei Sectorului 5 București, definitivă prin decizia civilă nr. 279 din 04 decembrie 2013 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, susținând că este contrară deciziei comerciale nr. 440/2006 a Curții de Apel București, Secția a V-a comercială, rămasă irevocabilă prin decizia nr. 2020 din 25 mai 2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția comercială.

Conform dispozițiilor art. 511 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., revizuirea pentru contrarietate de hotărâri poate fi exercitată în termen de o lună de la data rămânerii definitive a ultimei hotărâri.

Termenul de o lună are caracterul unui termen legal, imperativ și absolut, a cărui încălcare atrage sancțiunea decăderii din dreptul de a mai exercita calea de atac.

Spre deosebire de vechea reglementare, care prevedea o modalitate diferită de calcul a termenului de exercitare a căii de atac, după cum hotărârile între care exista contrarietate erau sau nu pronunțate de instanțe de recurs, normele legale aplicabile cauzei pendinte prevăd un termen generic de o lună, care începe să curgă invariabil de la rămânerea definitivă a ultimei hotărâri judecătorești.

În cauză, ultima hotărâre judecătorească, dintre cele pretins potrivnice, este decizia nr. 279 din 04 decembrie 2013 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă.

Prin decizia a cărei revizuire se solicită a fost respins ca nefondat apelul formulat de pârâta SC A.P. SA împotriva sentinței civile nr. 6457 din 16 iulie 2013 pronunțată de Judecătoria Sectorului 5 București, prin care a fost dispusă evacuarea pârâtei din imobilul situat în București, decizie care este definitivă potrivit legii.

Conform dispozițiilor art. 483 alin. (2) C.proc.civ., cererile pronunțate în materie de evacuare nu sunt supuse recursului.

Potrivit art. 634 alin. (1) pct. 4 C.proc.civ. „sunt decizii definitive deciziile date în apel, fără drept de recurs”. Totodată, alin. (2) al aceluiași articol stabilește că hotărârile prevăzute la alin. (1) devin definitive la data expirării termenului de exercitare a apelului (...) sau, după caz, la data pronunțării.

Din interpretarea sistematică a dispozițiilor legale evocate, rezultă că deciziile pronunțate în apel în materia evacuării sunt decizii definitive de la data pronunțării.

În cauza dedusă judecății, cererea de revizuire a fost formulată în temeiul prevederilor art. 509 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. și a fost transmisă prin poștă la data de 12 martie 2014, fiind îndreptată împotriva unei hotărâri definitive chiar de la data pronunțării sale, respectiv de la data de 04.12.2013.

În raport de dispozițiile art. 511 alin. (1) pct. 8 cu aplicarea dispozițiilor art. 181 alin. (1) pct. 3 C.proc.civ., termenul pentru exercitarea căii de atac a revizuirii s-a împlinit la 04 ianuarie 2014.

Înalta Curte constată că revizuenta nu a formulat cerere de repunere în termen și nici nu a invocat vreo împrejurare care să o fi pus în imposibilitatea absolută de a exercita calea de atac.

Pentru aceste considerente, cererea de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. a fost respinsă ca tardivă.

Cât privește cererea de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., Înalta Curte a constatat că nu este competentă material cu soluționarea acesteia.

Potrivit dispozițiilor art. 510 alin. (1) C.proc.civ., cererea de revizuire se îndreaptă la instanța care a pronunțat hotărârea a cărei revizuire se cere.

Mai mult, alin. (3) al art. 510 C.proc.civ. prevede că în cazul în care se invocă motive care atrag competențe diferite, nu va opera prorogarea competenței.

Or, în speță, hotărârea atacată, nr. 279 din 04 decembrie 2013, a fost pronunțată de Tribunalul București.

Pentru aceste considerente, constatând că textul de lege cuprinde o normă de competență materială imperativă, Înalta Curte a declinat competența de soluționare a cererii de revizuire formulată în temeiul dispozițiilor art. 509 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., în favoarea Tribunalului București.

81. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 4 din Codul de procedură civilă de la 1865. Condiții de admisibilitate

C.proc.civ. din 1865, art. 322 pct. 4

Potrivit dispozițiilor art. 322 pct. 4 C.proc.civ., revizuirea unei hotărâri dată de o instanță de recurs, atunci când se evocă fondul, se poate cere [...] dacă un judecător, martor sau expert, care a luat parte la judecată, a fost condamnat definitiv pentru o infracțiune privitoare la pricină sau dacă hotărârea s-a dat în temeiul unui înscris declarat fals în cursul sau în urma judecății ori dacă un magistrat a fost sancționat disciplinar pentru exercitarea

funcției cu rea-credință sau gravă neglijență în acea cauză.

Nu sunt întrunite cerințele art. 322 pct. 4 C.proc.civ. în cazul condamnării pentru săvârșirea unei infracțiuni privitoare la pricină a recurentului-reclamant, întrucât dispozițiile legale sunt de strictă interpretare, astfel că numai în cazul condamnării unui judecător, martor sau expert este admisibilă revizuirea hotărârii.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1470 din 10 aprilie 2014

Prin cererea înregistrată la 2 aprilie 2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, A.A.K. a formulat o cerere de revizuire a deciziei comerciale nr. 1542 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție la 8 mai 2008 prin care solicită modificarea în tot a acestei decizii, în sensul respingerii recursului declarat de M.I. și C.G.S. și, pe cale de consecință, menținerea hotărârii Curții de Apel București.

În motivarea acestei cereri se arată următoarele:

La 16 decembrie 2003, A.A.K. a achiziționat în baza contractului de vânzare-cumpărare nr. 3134/2003, terenul situat în V., Șos. A., lotul 20, jud. Ilfov, având număr cadastral nr. 783/21 în suprafață de 2.316,53 mp și construcția edificată pe aceasta, în suprafață de 646,01 mp de la SC T. SA, reprezentată de C.C., în conformitate cu prevederile hotărârii AGA din 2 decembrie 2003.

Ulterior, acționarii SC T. SA s-au adresat instanței în vederea anulării contractului de vânzare-cumpărare întrucât nu au participat la ședința AGA din data de 2 decembrie 2003 și nu au fost de acord cu vânzarea terenului.

Instanța de fond și cea de apel au reținut că hotărârea AGA din 2 decembrie 2003 este lovită de nulitate absolută, întrucât nu s-au respectat prevederile imperative ale art. 117 din Legea nr. 31/1990 privind convocarea adunărilor generale.

Cu privire la contractul de vânzare-cumpărare s-a reținut principiul bunei credințe a terțului dobânditor.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs M.I. și C.G.S.

Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul și, în consecință, a constatat nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 3134/2003, reținând că este de necontestat că a lipsit consimțământul vânzătorului la încheierea contractului de vânzare-cumpărare și că s-au fraudat dispoziții legale imperative, consimțind clauze care atrag nulitatea absolută potrivit art. 948 și urm. C. civ., buna-credință neputând constitui în această situație o excepție de la efectele juridice ale nulității actului juridic.

În această situație, A.A.K. a formulat o plângere penală împotriva intimaților M.I. și C.C. pentru săvârșirea infracțiunii de înșelăciune prevăzută de art. 215 alin. (1), (2) și (3) C. pen.

Prin sentința penală nr. 3122/16 noiembrie 2012, Judecătoria Sectorului 4 i-a condamnat pe M.I. și pe C.C. pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 215 alin. (1), (2) și (3) C. pen., reținându-se că cei doi l-au înșelat la momentul semnării contractului de vânzare-cumpărare.

Instanța a reținut că inculpații ar fi indus în eroare partea vătămată cu ocazia încheierii contractului de vânzare-cumpărare, prin faptul că inculpatul C.C. a depus la notarul public o hotărâre AGA semnată de el și de inculpatul M.I. și care cuprindea mențiunea nereală că toți acționarii societății ar fi fost de acord cu acea vânzare. Ulterior, M.I., deși cunoștea că semnase acea hotărâre AGA, că participase la perfectarea vânzării, că nu adusese la cunoștința părții vătămate despre existența contractului de concesiune, a acționat în judecată societatea alături de alți acționari obținând anularea AGA din 2 decembrie 2003. Printre motivele de anulare a AGA s-au numărat și faptul că inculpatul M.I. nu ar fi semnat acea hotărâre și că ar fi avut în concesiune acel contract și că vânzarea s-a făcut astfel ilegal.

Cei doi inculpați au folosit un mijloc fraudulos pentru a induce în eroare partea vătămată și pentru a-și crea ulterior posibilitatea anulării contractului de vânzare-cumpărare.

În conformitate cu prevederile art. 322 pct. 4 C.proc.civ.: „dacă un judecător, martor sau expert, care a luat parte la judecată, a fost condamnat definitiv pentru o infracțiune privitoare la pricină sau dacă hotărârea s-a dat în temeiul unui înscris declarat fals în cursul sau în urma judecății ori dacă un magistrat a fost sancționat disciplinar pentru exercitarea funcției cu rea-credință sau gravă neglijență în această cauză”, se poate cere revizuirea unei hotărâri dată de o instanță de recurs atunci când se evocă fondul.

Se invocă dispozițiile art. 322 pct. 4 având în vedere: condamnarea recurentului-reclamant M.I. pentru o infracțiune privitoare la pricină, condamnarea numitului C.C., administrator al pârâtei-intimate SC T. SA, faptul că s-a constatat că în fața instanței civile a fost depusă o hotărâre AGA, care ar fi stat la baza încheierii contractului de vânzare-cumpărare nr. 3134/16 decembrie 2003, diferită de cea depusă la notar, fapt care a indus în eroare instanța civilă, prin sentința penală a Judecătoriei sectorului 4 s-a reținut că reclamanții din dosarul civil au avut o atitudine vădit mincinoasă, prin prezentarea în fața instanței a altor două hotărâri AGA și declarații mincinoase ale părților din dosar.

Pentru a fi admisibilă revizuirea, înscrisul și afirmațiile făcute în fața instanței să fi fost determinante în darea hotărârii, în sensul că în lipsa lui soluția ar fi fost alta.

Cei doi inculpați au folosit un mijloc fraudulos pentru a induce în eroare partea vătămată și pentru a-și crea ulterior posibilitatea anulării contractului de vânzare-cumpărare.

Se arată că afirmațiile făcute de recurentul-reclamant M.I. în fața instanței civile, prin cererea de chemare în judecată, cererile de apel și recurs, concluzii scrise au fost constatate ca fiind mincinoase.

Prin sentința penală s-a constatat că la dosarul civil a mai fost depusă o altă hotărâre AGA diferită de cea care a fost depusă la notar cu ocazia semnării contractului de vânzare, instanța civilă fiind indusă în eroare.

Se consideră că, în sensul art. 322 pct. 4, este admisibilă revizuirea și atunci când există o simplă alterare a realității constatate prin hotărâre judecătorească, nefiind necesară o condamnare în acest sens.

Se solicită admiterea cererii de revizuire a deciziei nr. 1542/8 mai 2008 și schimbarea în tot a deciziei, constatarea bunei credințe a subsemnatului la încheierea contractului autentificat sub nr. 3134/16 decembrie 2003 de către BNP „E.” și respingerea recursului declarat de M.I. și C.G.S. și, pe cale de consecință, menținerea hotărârii Curții de Apel București.

La dosar s-a depus copia sentinței penale nr. 3122/16 noiembrie 2012 a Judecătoriei Sector 4 București.

În cauză, intimatul M.I. a depus întâmpinare solicitând respingerea cererii de revizuire și obligarea revizuentului la plata cheltuielilor de judecată.

A fost invocată excepția lipsei de interes a revizuentului față de faptul că în prezent în patrimoniul revizuentului nu mai există niciun prejudiciu produs, dată fiind repunerea părților în situația anterioară încheierii contractului de vânzare-cumpărare nr. 3134/16 decembrie 2003.

De asemenea, a fost invocată inadmisibilitatea revizuirii față de dispozițiile art. 322 pct. 4 C.proc.civ.

Înalta Curte a apreciat aceste excepții ca fiind apărări de fond, și nu excepții propriu-zise care să facă inutilă cercetarea fondului cauzei, considerând că în prezenta cauză trebuie să se analizeze dacă sunt întrunite sau nu cerințele art. 322 pct. 4 C.proc.civ., revizuirea fiind o cale extraordinară de atac de retractare.

Importanța revizuirii rezidă în posibilitatea retractării unei hotărâri judecătorești definitive care se vedește a fi greșită în raport cu unele împrejurări de fapt survenite după

pronunțarea acesteia. Retractarea unei hotărâri judecătorești definitive produce efecte grave pentru părți și pentru stabilitatea raporturilor juridice civile. Pe de altă parte, însă, revizuirea constituie un remediu procesual important pentru înlăturarea acelor situații excepționale care au făcut ca o hotărâre judecătorească să fie viciată chiar în substanța sa.

În conformitate cu dispozițiile art. 322 pct. 4 C.proc.civ.: „revizuirea unei hotărâri dată de o instanță de recurs, atunci când se evocă fondul, se poate cere [...] dacă un judecător, martor sau expert, care a luat parte la judecată, a fost condamnat definitiv pentru o infracțiune privitoare la pricină sau dacă hotărârea s-a dat în temeiul unui înscris declarat fals în cursul sau în urma judecății ori dacă un magistrat a fost sancționat disciplinar pentru exercitarea funcției cu rea – credință sau gravă neglijență în acea cauză”.

Prima ipoteză a textului de lege vizează cazul când „un judecător, martor sau expert, care a luat parte la judecată, a fost condamnat definitiv pentru o infracțiune privitoare la pricină”.

Așadar, se are în vedere situația în care soluția din hotărârea atacată este rezultatul lipsei de obiectivitate a judecătorului sau a comportării martorului care a declarat mincinos, ori a expertului care a denaturat adevărul în raportul său.

În cauză nu există o hotărâre penală de condamnare a unui judecător, martor sau expert. Nu poate fi primită alegația revizuentului în sensul că odată ce M.I. și C.C. au fost condamnați pentru înșelăciune, afirmațiile făcute de M.I. în cererea de chemare în judecată, în apel și în recurs pot fi subsumate și interpretate în sensul oricărei mărturii, chiar a părții, astfel că sunt întrunite cerințele art. 322 pct. 4.

Dispozițiile legale sunt de strictă interpretare, astfel că numai în cazul condamnării unui judecător, martor sau expert este admisibilă revizuirea hotărârii.

În cauză, M.I. a fost reclamant, deci a avut calitate de parte în litigiu, iar legea nu dispune cu privire la afirmațiile reclamantului sau la condamnarea definitivă a părții ca o condiție pentru admiterea revizuirii.

Pe de altă parte, C.C. nu a avut nicio calitate în acest litigiu, nu a fost martor sau expert.

Răspunsul la interogatoriu sau mărturisirea nu se confundă cu mărturia care aparține martorului.

Cea de-a doua ipoteză a dispozițiilor art. 322 pct. 4 C.proc.civ. este aceea în care „hotărârea s-a dat în temeiul unui înscris declarat fals în cursul sau în urma judecății”.

În cauză nu există o hotărâre judecătorească prin care să fie declarat fals un înscris în cursul sau în urma judecății. Așadar, nu s-a făcut dovada săvârșirii unei infracțiuni de fals.

În această situație, Înalta Curte a apreciat că în cauză nu există o hotărâre judecătorească de condamnare a vreunui martor, judecător sau expert și nici nu s-a dat o hotărâre în temeiul unui înscris declarat fals în cursul sau în urma judecății.

Ca atare, Înalta Curte a considerat că nu este cazul a se analiza dacă presupusa infracțiune săvârșită de judecător, martor sau expert a fost determinantă pentru soluția pronunțată de instanța a cărei hotărâre este atacată cu revizuire.

Cu toate acestea, este important de menționat că în considerentele hotărârii supuse revizuirii s-a reținut că hotărârea AGA care a fost anulată nu poate fi producătoare de efecte juridice, având în vedere inopozabilitatea față de terți.

De asemenea, „nu se poate reține nici lipsa oricărei culpe a cumpărătorului care putea să prevadă neasigurarea opozabilității hotărârii AGA din 2 decembrie 2003, contractul de vânzare-cumpărare fiind încheiat înaintea expirării celor 15 zile prevăzute de Legea nr. 31/1990”.

Așa fiind, instanța nu a reținut în considerente susținerile reclamantului M.I. sau ale lui C.C., ci a analizat probatoriul administrat în cauză, inclusiv hotărârea AGA ce se susține că a stat la baza încheierii contractului de vânzare – cumpărare.

Față de aceste considerente, Înalta Curte a apreciat că în cauză nu sunt întrunite

cerințele art. 322 pct. 4 C.proc.civ. și, pe cale de consecință, revizuirea a fost respinsă, reținând că revizuentul a primit suma de 198.936,00 lei reprezentând daune materiale, sumă ce se compune din 93.383 lei prețul contractului de vânzare-cumpărare nr. 3134/16 decembrie 2003 reactualizată cu rate inflației.

Față de dispozițiile art. 274 C.proc.civ., revizuentul a fost obligat la plata cheltuielilor de judecată către intimatul M.I.

82. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 4 din Codul de procedură civilă. Constatarea de către instanța de revizuire a conținutului nereal al unui înscris.

C.proc.civ. din 1865, art. 100, art. 322 pct. 4

Înscrisul la care se face referire în conținutul dispozițiilor art. 322 pct. 4 C.proc.civ. nu este doar înscrisul constatat ca fiind fals odată cu stabilirea săvârșirii unei infracțiuni, ci și înscrisul al cărui conținut nu este real, chiar dacă prin operațiunea de alterare a realității nu s-a comis o infracțiune, urmând ca dovada conținutului nereal al înscrisului să fie făcută în fața instanței de revizuire.

În această ipoteză se încadrează și situația în care s-a dispus neînceperea urmăririi penale pentru săvârșirea infracțiunii de fals intelectual, nedovedindu-se intenția agentului poștal de a realiza un fals, în contextul în care, îndeplinind o procedură de afișare a unei recomandate, în mod eronat, din neglijență, a trecut în procesul verbal de predare o dată nereală, aspect care însă, afectează valabilitatea actului procedural.

Secția I civilă, Decizia nr. 1287 din 6 mai 2014

Prin decizia civilă nr. 7062 din data 16.11.2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția I civilă s-a constatat nul recursul declarat de reclamantul B.I. împotriva deciziei nr. 102/A din 21 noiembrie 2011 a Curții de Ape Pitești, Secția I civilă.

La pronunțarea hotărârii, Înalta Curte a reținut următoarele considerente:

Potrivit prevederilor art. 301 C.proc.civ., termenul de recurs este de 15 zile de la comunicarea hotărârii, iar conform art. 303 alin. (1) din același cod, recursul se va motiva prin însăși cererea de recurs sau înăuntrul termenului de recurs.

Totodată, în conformitate cu art. 303 alin. (2) C.proc.civ., termenul pentru depunerea motivelor se socotește de la comunicarea hotărârii, chiar dacă recursul s-a făcut mai înainte.

În speță, din dovada de primire și procesul-verbal de predare a hotărârii, care cuprinde toate mențiunile prevăzute de art. 100 C.proc.civ., rezultă că recurentului-reclamant B.I. i s-a comunicat, prin afișare, decizia nr. 102/A din 21 noiembrie 2011 pronunțată de Curtea de Apel Pitești, Secția I civilă la data de 23 decembrie 2011, dată completată pe procesul-verbal de persoana însărcinată cu comunicarea actului procedural.

În raport de această dată, aplicând modul de calcul pe zile libere, prevăzut de art. 101 alin. (1) C.proc.civ. pentru termenele procedurale pe zile, s-a constatat că termenul de recurs s-a împlinit pentru reclamant la data de 09 ianuarie 2012.

Data poștei - 27 decembrie 2011 - invocată de recurent ui-reclamant, cu ocazia dezbaterilor orale, ca fiind data când i-a fost comunicată decizia reprezintă, de fapt, data restituirii procesului-verbal - după comunicarea hotărârii către reclamant - în vederea atașării la dosarul de apel, ca dovadă a comunicării.

Recurentul-reclamant, deși a declarat recurs în termenul prevăzut de art. 301 C.proc.civ., nu l-a motivat în termenul de 15 zile prevăzut de textul legal menționat, termen care a început să curgă de la data de 23 decembrie 2011 și care s-a împlinit la 09 ianuarie

2012.

Recurentul-reclamant a formulat motivele de recurs după expirarea termenului prevăzut de art. 301 C.proc.civ., respectiv la data de 10 ianuarie 2012 (data poștei), astfel cum reiese din ștampila aplicată pe plicul cu care au fost expediate motivele de recurs.

Așa fiind, având în vedere dispozițiile art. 103 alin. (1) C.proc.civ., potrivit cărora neexercitarea oricărei căi de atac și neîndeplinirea oricărui alt act de procedură în termenul legal atrage decăderea precum și prevederile art. 306 alin. (1) din același cod, în conformitate cu care recursul este nul dacă nu a fost motivat în termenul legal și văzând că în cauză nu sunt motive de ordine publică ce pot fi invocate din oficiu de instanța de recurs pentru a le pune în discuție părților, în temeiul art. 306 alin. (2) C.proc.civ., s-a constatat că recursul declarat de recurentul-reclamant este nul.

Împotriva acestei decizii, a formulat cerere de revizuire recurentul B.I., întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 4 C.proc.civ., în susținerea căreia a arătat următoarele:

A formulat plângere penală împotriva agentului care a comunicat actul de procedură ce a determinat soluția instanței de recurs, pentru comiterea faptelor de neglijență în serviciu și fals intelectual, prin înscrierea unei date nereale în procesul verbal de predare de afișare la domiciliul său.

Dosarul penal a fost soluționat la data de 19 iulie 2013, prin ordonanță dispunându-se scoaterea de sub urmărirea penală a învinutului sub aspectul săvârșirii infracțiunii de neglijență în serviciu, cu aplicarea sancțiunii administrative a amenzii în cuantum de 400 lei, și neînceperea urmăririi penale sub aspectul săvârșirii infracțiunii de fals intelectual.

S-a reținut că "învinutul (...) a recunoscut faptul că deși s-a prezentat la domiciliul părții vătămate pe data de 27 decembrie 2011, îndeplinind o procedură poștală de afișare a unei recomandate, în mod eronat, din neglijență, a trecut în cuprinsul procesului - verbal de predare, la rubrica datei, ziua de 23 decembrie 2011, în loc de 27 decembrie 2011, cum de altfel era corect, învinutul motivând această eroare pe baza "volumului mare de lucru."

Cu toate că organul de urmărire penală a luat act de recunoașterea de către agentul poștal a faptei de înscriere a unei date nereale în procesul verbal de comunicare, a constatat totuși că impedimentul legal în obținerea unei hotărâri penale de constatare a falsului îl reprezintă neîntreținerea elementelor constitutive ale faptei, respectiv, nedovedirea intenției făptuitorului de a realiza un fals - art. 10 lit. d) C.proc.pen. - faptei îi lipsește unul din elementele constitutive ale infracțiunii.

A solicitat instanței de revizuire să constate pe cale incidentală faptul că procesul-verbal de predare a deciziei din apel, care a stat la baza constatării nulității recursului, este fals deoarece cuprinde o dată nereală la care aceasta i-ar fi fost comunicată.

Cererea poate fi formulată nu numai atunci când falsul este stabilit printr-o hotărâre de condamnare pentru săvârșirea unei infracțiuni, ci și atunci când organul de cercetare penală a constatat că prin operațiunile de alterare a realității nu s-a comis o infracțiune.

Înalta Curte a constatat că se impune admiterea cererii de revizuire, în considerarea argumentelor ce succed:

a. Intimata a invocat inadmisibilitatea cererii de revizuire sub două aspecte, susținând că revizuirea este o cale extraordinară de atac destinată îndreptării erorilor de fapt, datorată unor probe false din dosar, determinante în soluționarea pricinii, și că revizuentul nu mai are deschisă calea revizuirii în condițiile în care nu a urmat procedura impusă de art. 100 alin. (4) C.proc.civ., ce prevede că dovada de comunicare trebuie să fie primită ca atare până la înscrierea în fals.

Sub primul aspect invocat urmează a fi avute în vedere aceleași considerente consemnate în încheierea din data de 11 martie 2014, prin care s-a respins excepția inadmisibilității susținută pe cerința evocării fondului de decizia atacată și prin care s-au arătat motivele pentru care este necesar să se înlăture și pentru ipoteza în speța această cerință, așa

cum s-a acceptat deja în literatura juridică și jurisprudență și pentru alte motive de revizuire, subliniindu-se totodată caracterul determinant al actului vizat.

În ceea ce privește al doilea aspect pus în discuție, revizuentul a respectat dispozițiile art. 322 pct. 4 C.proc.civ., care impun cerința constatării infracțiunii de fals printr-o hotărâre penală, adresându-se organului de cercetare penală. Cu referire la aceste dispoziții procedurale, revizuentul invocă faptul că nu se mai poate face constatarea infracțiunii printr-o hotărâre penală, pentru motivele reținute în ordonanța procurorului, și solicită ca instanța de revizuire să constate pe cale incidentală faptul că procesul verbal de predare a deciziei din apel, care a stat la baza constatării nulității recursului, este fals deoarece cuprinde o dată nereală la care aceasta i-ar fi fost comunicată.

b. Literatura juridică și jurisprudență au acceptat că, în sensul dispozițiilor art. 322 pct. 4 C.proc.civ., înscrisul la care se face referire nu este doar înscrisul constatat ca fiind fals odată cu stabilirea săvârșirii unei infracțiuni, ci și înscrisul al cărui conținut nu este real, chiar dacă prin operațiunea de alterare a realității nu s-a comis o infracțiune, urmând ca dovada conținutului nereal al înscrisului să fie făcută în fața instanței de revizuire. Aceasta în ipoteza în care instanța penală nu a mai fost sesizată, deoarece organele de urmărire penală au considerat că nu s-a săvârșit o infracțiune. Altfel, erorile judiciare a căror înlăturare este urmărită ar rămâne în ființă, lucru de neconceput.

Prin ordonanță s-a dispus neînceperea urmării penale pentru săvârșirea infracțiunii de fals intelectual, prevăzută de art. 289 alin. (1) C.pen., cu aplicarea art. 10 lit. d) C.proc.pen., apreciindu-se că nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii, probatoriul dosarului nedovedind intenția făptuitorului de a realiza un fals; pentru infracțiunea de neglijență în serviciu, prevăzută de art. 248 alin. (1) C.pen., cu aplicarea art. 10 lit. b¹) C.proc.pen. și reținerea faptului că prin săvârșirea faptei s-a adus o atingere minimă valorilor apărute de lege, i s-a aplicat învinutului sancțiunea administrativă a amenzii în cuantum de 400 lei.

În susținerea acestei soluții s-a reținut că învinuitul, agent poștal, a recunoscut faptul că deși s-a prezentat la domiciliul revizuentului la data de 27 decembrie 2011, îndeplinind o procedură de afișare a unei recomandate, în mod eronat, din neglijență, a trecut în procesul verbal de predare, la rubrica datei, ziua de 23 decembrie 2011, în loc de 27 decembrie 2011, cum de altfel era corect, învinuitul motivând această eroare pe volumul mare de muncă. Împotriva ordonanței a formulat plângere revizuentul, care a fost respinsă ca nefondată prin hotărârea nr. 936 din 22 noiembrie 2013 pronunțată de Judecătoria Slatina.

Considerentele ordonanței organului de cercetare penală dovedesc faptul că data din procesul verbal întocmit de agentul poștal, de comunicare a deciziei de apel către revizuent, nu este reală - aspect ce afectează valabilitatea actului procedural.

În considerarea acestor argumente și cu aplicarea dispozițiilor art. 326 alin. (3) coroborate cu 322 pct. 4 C.proc.civ., Înalta Curte a admis cererea de revizuire și a desființat decizia atacată, urmând a se fixa termen pentru judecarea recursului declarat de reclamantul B.I. împotriva deciziei Curții de Apel Pitești.

83. Revizuire. Analiza cerinței caracterului determinant al înscrisului nou invocat. Aprecierea forței probante. Distincția între faptul principal și faptul probator.

C.proc.civ. din 1865, art. 322 pct. 5

Din perspectiva cerinței de admisibilitate a cererii de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 5 C.proc.civ., respectiv a caracterului determinant al înscrisului invocat, instanța trebuie să analizeze în concret dacă, în raport de considerentele hotărârii

și de probatoriul administrat, precum și în raport de cererile și apărările părților, înscrisul nou are aptitudinea de a determina stabilirea unei alte situații de fapt în cauză. Așadar, aprecierea acestei cerințe are drept premisă situația de fapt reținută prin considerentele hotărârii supuse revizuirii, susținerile părților din acea cauză și nu poate ignora conținutul înscrisului nou, pentru că numai în acest fel s-ar putea stabili dacă acest înscris ar fi fost hotărâtor pentru modul de soluționare a cauzei.

Luarea în considerare a conținutului înscrisului nou invocat prin cererea de revizuire este

relevantă din perspectiva distincției între faptul principal, ce constituie raportul litigios dedus judecății și care trebuie dovedit, și faptul probator, care, fără a constitui însuși raportul litigios, contribuie la dovedirea existenței sau a inexistenței acestuia, noțiuni ce au o semnificație diferită în materia probelor.

Avându-se în vedere această distincție, examinarea caracterului determinant al unui înscris, ca cerință de admisibilitate a revizuirii, presupune verificarea aptitudinii înscrisului, din conținutul căruia rezultă faptul probator, de a combate aprecierea instanței ce a pronunțat hotărârea supusă revizuirii asupra faptului principal, astfel încât să fi putut conduce la adoptarea unei alte soluții decât cea efectiv pronunțată.

Secția I civilă, Decizia nr. 1071 din 28 martie 2014

Prin decizia nr. 53 din 18 septembrie 2013 a Curții de Apel Galați, Secția I civilă, a fost respinsă, ca nefondată, excepția nulității cererii de revizuire; a fost respinsă ca inadmisibilă cererea formulată de revizuentul Primarul Municipiului Galați, în contradictoriu cu intimatul C.C.M.

Pentru a decide astfel, instanța a constatat că înscrisurile invocate de petent ca acte doveditoare noi în sprijinul cererii sale de revizuire nu îndeplinesc cel puțin una din condițiile desprinse din art. 322 pct. 5 C.proc.civ., respectiv aceea de a fi înscrisuri determinante care, dacă ar fi fost cunoscute de

instanță, cu ocazia soluționării pricinii, soluția ar fi putut fi alta decât cea pronunțată.

Astfel, așa cum însuși revizuentul a precizat, înscrisurile invocate (sentința civilă nr. 2802/1963 a Tribunalului Popular al Raionului Galați și actul de vânzare-cumpărare din 27 aprilie 1946) dovedesc, în opinia sa, că imobilul în litigiu nu a aparținut niciodată familiei intimatului.

Or, această împrejurare a fost cunoscută de instanța care a pronunțat decizia a cărei revizuire se solicită, întrucât în dosarul nr. x80/C/2006, devenit x30/44/2007, există adresa din 06 septembrie 2006, emisă de Primăria Municipiului Galați, prin care se aduce la cunoștința instanței de judecată împrejurarea că imobilul a aparținut proprietarului F.S., fiind preluat de stat în baza Deciziei nr. 1443/1963.

Prin urmare, chiar dacă înscrisurile în sine nu au fost depuse la dosar cu ocazia soluționării cauzei, situația ce se dorește a se dovedi cu acestea era cunoscută instanței de judecată, ea rezultând din alte înscrisuri care au existat la momentul pronunțării hotărârii.

Pe cale de consecință, constatând că înscrisurile nu îndeplinesc în totalitate condițiile impuse prin dispozițiile art. 322 pct. 5 C.proc.civ., Curtea a respins cererea de revizuire ca inadmisibilă.

De altfel, din verificările efectuate a rezultat că pe rolul Curții de Apel Galați a mai existat o cerere de revizuire, formulată de aceeași parte, întemeiată pe același motiv și în care a fost invocat ca înscris nou doar sentința civilă nr. 2802/1963 a Tribunalului Popular al Raionului Galați, cerere care a fost respinsă, de asemenea, ca inadmisibilă, pentru aceleași considerente cu cele mai sus reținute.

Împotriva deciziei menționate, a declarat recurs pârâțul Primarul Municipiului Galați, invocând prevederile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. și susținând următoarele:

În mod greșit, instanța de apel a considerat că nu este îndeplinită condiția de admisibilitate prevăzută de dispozițiile art. 322 pct.5 teza I C.proc.civ., în condițiile în care doar cunoașterea, la data pronunțării hotărârii a cărei revizuire se solicită, a împrejurării că imobilul nu a aparținut niciodată familiei intimatului, reținută prin decizia recurată, nu este suficientă din perspectiva textului de lege.

Art. 322 pct. 5 C.proc.civ. impune ca partea interesată să prezinte un înscris nou, care nu a fost folosit în procesul în care s-a pronunțat hotărârea atacată, nu să facă doar vorbire de acele înscrisuri, deci condiția este ca înscrisurile să fi fost înfățișate.

Or, la data pronunțării hotărârii atacate, nu s-au putut prezenta înscrisurile invocate (contractul de vânzare-cumpărare și sentința prin care s-a preluat imobilul de către stat) din cauza atitudinii abuzive a reclamantului, care a făcut vorbire despre un alt imobil și nu despre cel revendicat, pentru ca, ulterior, să solicite, potrivit art. 281 C.proc.civ., îndreptarea materială din dispozitivul deciziei atacate, arătând o altă situație, cea a unui imobil pentru care a primit despăgubiri în baza altei decizii a tribunalului.

S-a învederat că sunt îndeplinite toate condițiile de admisibilitate prevăzute de art. 322 pct.5 C.proc.civ., iar cele două înscrisuri invocate în cererea de revizuire au forță probantă prin ele însele, fără să fie nevoie de a fi confirmate prin alte mijloace de probă, atât timp cât din conținutul acestora rezultă că imobilul revendicat, din str. B. nr. x1, a aparținut lui F.S. și F.M.G., care au cumpărat de la S. și V.B. la data de 27.04.1946, și nu autorului intimatului, C.P.

Începând din anul 1956, proprietarul imobilului din str. M. nr. x3, F.S., a abandonat imobilul, nemaifăcând niciun fel de administrare, iar în anul 1963, conform dispozițiilor art. 1 al Decretului 111/1951 și ale Instrucțiunilor M.F. nr. 259/1955, imobilul a trecut în patrimoniul statului în baza sentinței civile nr. 2802/1963 pronunțată de Tribunalul Popular al Raionului Galați.

Acest imobil este diferit de cel din str. M. nr. x1, care a fost naționalizat în baza Decretului nr. 92/1950. Mai mult, intimatul C.C.M. a formulat două notificări în temeiul Legii nr. 10/2001: prima a vizat imobilul din str. M. nr. x3, actual str. B. nr. x1, iar cea de-a doua notificare a vizat imobilul din str. M. nr. x1, actual str. B. nr. x7, așa cum rezultă din adresa din 23 septembrie 2002 emisă de Parchetul de pe lângă Tribunalul Galați. Intimatul a folosit ca mijloc de probă același Decret nr. 92/1950, poziția nr. 22, inducând în eroare instanța de judecată, în sensul că a obținut măsuri reparatorii pentru ambele imobile (prin sentința civilă nr. 627/C/2006 a Tribunalului Galați, i s-au acordat intimatului și măsuri reparatorii prin echivalent pentru imobilul situat în str. B. fost M. nr. x1, conform Titlului VII din Legea nr. 247/2005).

Prin motivele de recurs, s-a susținut că, deoarece reclamantul nu a putut face dovada proprietății cu un titlu care să îndeplinească exigențele dreptului comun în materie, instanța de apel nu putea da eficiență nici prezumției legale relative de preluare abuzivă prevăzută de norma specială.

În prezenta cauză, recunoașterea calității de persoane îndreptățite a intimatului C.C.M. și a lui

C.I., doar pe baza unor simple presupuneri, fără a avea în concret un act de proprietate din care să rezulte dreptul cerut, practic înseamnă depășirea cadrului legal impus de norma specială și înfrângerea principiilor dreptului comun în materie, cu consecința producerii unei grave erori judiciare.

Prin întâmpinarea depusă în cauză, intimatul a solicitat respingerea recursului ca nefondat, întrucât nu este îndeplinită niciuna dintre condițiile de admisibilitate a revizuirii prevăzute de art. 322 pct. 5 C.proc.civ. și, mai mult, revizuentul a promovat anterior o altă

cerere de revizuire cu același obiect, pe același temei juridic, între aceleași părți, hotărârea de respingere a cererii având autoritate de lucru judecat în pricina de față.

Examinând decizia recurată în raport de criticile formulate și actele dosarului, Înalta Curte constată următoarele:

Se impune a se preciza, în primul rând, că intimatul, cu toate că a susținut, prin întâmpinare, autoritatea de lucru judecat a deciziei nr. 241/2011 pronunțate de Curtea de Apel Galați, prin care a fost respinsă ca inadmisibilă o cerere de revizuire a aceleiași decizii ca în prezenta cauză, nu a înțeles să invoce un motiv de ordine publică, în condițiile art. 306 alin. (2) C.proc.civ., ci a urmărit respingerea recursului, după cum se arată explicit în întâmpinare.

Ca atare, susținerile intimatului nu se circumscriu unei excepții procesuale, care ar putea conduce, în cazul admiterii sale, la admiterea recursului și modificarea deciziei recurate în sensul respingerii cererii de revizuire pentru autoritate de lucru judecat, ci unor apărări de fond, care urmează a fi evaluate ca atare în considerentele ce vor fi expuse, fără ca instanța să se pronunțe distinct asupra excepției autorității de lucru judecat.

Mai mult, aspectul învederat a fost analizat chiar prin decizia recurată și reținut ca relevant pentru admisibilitatea cererii de revizuire, ceea ce confirmă finalitatea reiterării sale prin întâmpinarea depusă prin recurs, ca apărare de fond, anume respingerea recursului și menținerea deciziei Curții de Apel Galați.

În ceea ce privește legalitatea deciziei recurate, se constată următoarele:

Analizând admisibilitatea cererii de revizuire întemeiate pe dispozițiile art. 322 pct. 5 C.proc.civ., Curtea de Apel Galați a enumerat condițiile de admisibilitate desprinse din norma menționată, însă a examinat, în realitate, două condiții, aceea a caracterului nou, respectiv a caracterului determinant al înscrisurilor invocate de către revizuentă.

Astfel, a apreciat că cele două înscrisuri sunt noi, în sensul că nu au fost depuse la dosar cu

ocazia soluționării cauzei finalizate prin hotărârea supusă revizuirii, însă nu au caracter determinant, deoarece situația ce se dorește a se dovedi cu acestea era cunoscută instanței de judecată, rezultând din alte înscrisuri care au existat la momentul pronunțării hotărârii.

S-a reținut, totodată, că pe rolul Curții de Apel Galați a mai existat o cerere de revizuire, formulată de aceeași parte, întemeiată pe același motiv și în care a fost invocat ca înscris nou doar sentința civilă nr. 2802/1963 a Tribunalului Popular al Raionului Galați, cerere care a fost respinsă, de asemenea, ca inadmisibilă, pentru absența caracterului determinant, întrucât înscrisul tindea la dovedirea unei situații cunoscute instanței de judecată.

Din cele expuse, rezultă că, prin decizia recurată, a fost analizată împrejurarea relevantă prin întâmpinarea depusă în recurs, anume existența unei hotărâri judecătorești anterioare prin care a fost respinsă o altă cerere de revizuire a aceleiași decizii. Considerentele reținute prin decizia recurată în cauză au vizat doar unul dintre cele două înscrisuri invocate în speță, respectiv sentința civilă nr. 2802/1963 a Tribunalului Popular al Raionului Galați nu și actul de vânzare-cumpărare din 27 aprilie 1946.

Chiar dacă analiza a fost făcută în contextul admisibilității cererii de revizuire de față și nu al puterii lucrului judecat al hotărârii judecătorești, finalitatea este aceeași, anume imposibilitatea reanalizării unui aspect de fapt și de drept ce a fost tranșat irevocabil într-un proces anterior.

Aprecierea Curții de Apel Galați pe acest aspect nu a făcut obiectul criticilor din recursul declarat de către revizuentă, astfel încât legalitatea sa excede controlului exercitat de către această instanță de recurs.

Nu poate fi, însă, ignorat că aprecierea în discuție a intrat în puterea lucrului judecat și se impune ca atare doar în legătură cu sentința civilă nr. 2802/1963, în limitele rezultate chiar din decizia nr. 241/2011 a Curții de Apel Galați, iar atare constatare nu este infirmată nici de

apărările din întâmpinarea depusă în recurs, în condițiile în care, după cum s-a arătat, intimatul a urmărit doar respingerea recursului, nu admiterea recursului și modificarea deciziei recurate, pentru a fi posibilă cenzurarea legalității deciziei pe acest aspect.

În consecință, controlul de legalitate al hotărârii recurate poate fi exercitat în privința condițiilor de admisibilitate a revizuirii din perspectiva înscrisului nou reprezentat de actul de vânzare-cumpărare din 27 aprilie 1946, pentru care nu s-a considerat că decizia nr. 241/2011 a Curții de Apel Galați ar produce vreun efect.

Examinându-se cerința caracterului determinant al acestui înscris, prin decizia recurată s-a constatat, astfel cum deja s-a arătat, că situația ce se dorește a se dovedi cu acesta era cunoscută instanței de judecată, rezultând din alte înscrisuri care au existat la momentul pronunțării hotărârii.

O astfel de argumentare relevă o analiză necorespunzătoare a cerinței în discuție, care presupune că, dacă înscrisul nou ar fi fost cunoscut la momentul soluționării cauzei, ar fi putut conduce la pronunțarea unei alte soluții.

Din perspectiva acestei cerințe de admisibilitate, ar trebui analizat în concret dacă, în raport de considerentele hotărârii și de probatoriul administrat, nu mai puțin, în raport de cererile și apărările părților, înscrisul nou avea aptitudinea de a determina stabilirea unei alte situații de fapt în cauză.

Așadar, aprecierea acestei cerințe are drept premisă situația de fapt reținută prin considerentele hotărârii supuse revizuirii, susținerile părților din acea cauză și nu poate ignora conținutul înscrisului nou, pentru că numai în acest fel s-ar putea stabili dacă acest înscris ar fi fost hotărâtor pentru modul de soluționare a cauzei.

Luarea în considerare a conținutului înscrisului nou invocat prin cererea de revizuire este relevantă din perspectiva distincției între faptul principal, ce constituie raportul litigios dedus judecății și care trebuie dovedit, și faptul probator, care, fără a constitui însuși raportul litigios, contribuie la dovedirea existenței sau a inexistenței acestuia, noțiuni ce au o semnificație diferită în materia probelor.

Avându-se în vedere această distincție, examinarea caracterului determinant al unui înscris, ca cerință de admisibilitate a revizuirii, presupune verificarea aptitudinii înscrisului, din conținutul căruia rezultă faptul probator, de a combate aprecierea instanței ce a pronunțat hotărârea supusă revizuirii asupra faptului principal, astfel încât să fi putut conduce la adoptarea unei alte soluții decât cea efectiv pronunțată.

Din unicul argument regăsit în considerentele deciziei recurate, reiese că instanța a făcut confuzie între faptul probator și faptul principal, motiv pentru care nu a analizat în mod concret și efectiv cerința în discuție de admisibilitate a revizuirii.

Astfel, din cuprinsul deciziei nr. 127 din 30 iunie 2008, a cărei revizuire s-a solicitat, rezultă că obiectul cererii de chemare în judecată l-a reprezentat contestarea dispoziției nr. 2502/2006 emise în procedura Legii nr. 10/2001, dispoziție prin care autoritatea administrativă locală a respins notificarea reclamantului C.C.M., deoarece nu a dovedit dreptul de proprietate asupra imobilului ce face obiectul notificării.

Așadar, împrejurarea relevantă prin decizia recurată ca fiind cunoscută de către instanța ce a

pronunțat decizia nr. 127/2008, anume existența sau inexistența dreptului de proprietate al reclamantului asupra imobilului în litigiu, reprezintă însuși faptul principal, și nu faptul probator pretins relevant prin mijlocul de probă nou, acest din urmă fapt menționat constând, potrivit susținerilor din cererea de revizuire, reiterate prin motivele de recurs, în existența

dreptului de proprietate asupra imobilului în litigiu, la nivelul anului 1946, în patrimoniul numiților F.S. și F.M.G.

Confuzia între cele două noțiuni din considerentele deciziei recurate arată că faptul probator nu a fost analizat în concret, în contextul aptitudinii înscrisului de a determina o altă apreciere asupra faptului principal.

Pe de altă parte, dată fiind confuzia arătată anterior, prin decizia recurată s-a apreciat în mod greșit că împrejurarea ce constituie faptul principal ce trebuia dovedit în cauză (dreptul de proprietate al reclamantului) trebuia să fie una necunoscută la data pronunțării deciziei nr. 127/2008: în mod evident, faptul principal este cunoscut instanței, din moment ce a reprezentat însuși obiectul susținerilor contradictorii ale părților și, totodată, obiect al probatoriului administrat.

Chiar dacă s-ar considera că instanța a avut în vedere faptul probator (în legătură cu existența dreptului de proprietate al numitei F.S. asupra imobilului în litigiu), nici în privința acestuia argumentul că a fost cunoscut la momentul soluționării cauzei, din alte probe administrate în cauză, nu este în sine suficient pentru stabilirea certă a absenței caracterului determinant al înscrisului nou ce relevă faptul probator, dispensând instanța de verificarea în concret a aptitudinii înscrisului de a conduce la o altă situație de fapt.

Niciuna dintre condițiile de admisibilitate a revizuirii, desprinse din art. 322 pct. 5 C.proc.civ., nu implică, prin ele însele, condiția ca înscrisul să releve o împrejurare nouă, necunoscută instanței.

Cerința noutății este prevăzută doar în privința înscrisului ca atare, în sensul de a nu fi existat în materialitatea sa la momentul soluționării cauzei, iar această asimilare cu „împrejurarea cunoscută” instanței care a pronunțat hotărârea, în examinarea cerinței de admisibilitate a caracterului determinant, relevă o confuzie între condiția noutății înscrisului și cea a caracterului determinant, astfel cum, în mod corect, rezultă din motivele de recurs formulate în cauză.

În contextul caracterului determinant al înscrisului nou, nu poate fi exclus că, deși faptul probator este reflectat de probe deja administrate, acestea să nu fi fost apte, în funcție de obiectul probei, cât și de cerințele legale ce trebuie întrunite pentru ca un mijloc de probă să aibă forță probantă, să reprezinte dovezi pertinente și concludente pentru dovedirea faptului respectiv. În atare situație, este posibil ca înscrisul nou să coincidă tocmai cu acel mijloc de probă ce îndeplinește cerințele legale pentru dovedirea faptului în discuție.

Așadar, este greșit a se aprecia *de plano* că eventuala cunoaștere a faptului probator din alte dovezi deja administrate prezumă absența caracterului determinant al înscrisului nou, astfel cum s-a procedat, în mod nelegal, prin decizia recurată, fiind necesară analiza în concret a aptitudinii acestuia de a schimba soluția adoptată.

Pe de altă parte, este greșită chiar aprecierea instanței că, la momentul pronunțării deciziei nr. 127/2008, ar fi fost cunoscută existența dreptului de proprietate în patrimoniul numitei F.(F.)S. în anul 1946. Din cuprinsul adresei din 06 septembrie 2006, emise de Primăria Municipiului Galați, la care s-a făcut referire prin decizia recurată, rezultă cu certitudine doar faptul că imobilul a fost preluat de stat în baza Deciziei nr. 1443/1963 de la numita F.S., așadar, situația juridică a imobilului la nivelul anului 1963, fără vreo mențiune, cel puțin, a titlului de proprietate, prezentat abia cu ocazia prezentei cereri de revizuire.

Or, nu poate fi ignorat că, prin decizia nr. 127/2008, s-a constatat un alt moment al preluării imobilului de la familia reclamantului, anume în baza Decretului nr. 92/1950, context în care poate avea relevanță situația juridică a imobilului de la nivelul anului 1946, pretins relevantă de înscrisul nou invocat. De asemenea, ar trebui să se observe că, prin hotărârea supusă revizuirii, instanța a reținut și împrejurarea schimbării în timp a adresei

poștale a imobilului în litigiu, premisă în contextul căreia se presupune a fi examinat caracterul determinant al înscrisului nou, în cuprinsul căruia se menționează o anumită adresă poștală a imobilului ce a făcut obiectul operațiunii juridice de vânzare - cumpărare atestate de acel înscris.

Față de considerentele expuse, se constată că instanța nu a făcut o analiză corespunzătoare a cerinței caracterului determinant al înscrisului nou, ținând de admisibilitatea revizuirii, iar, în contextul în care atare analiză presupunea stabilirea cu certitudine, în prealabil, a unor elemente de fapt presupuse de conținutul înscrisului nou, prin prisma considerentelor relevante ale deciziei supuse revizuirii, această instanță de control judiciar nu poate proceda ea însăși la examinarea cerinței de admisibilitate menționate, fiind aplicabile dispozițiile art. 314 C.proc.civ., potrivit cărora aplicarea corectă a legii de către Înalta Curte poate fi efectuată doar dacă împrejurările de fapt au fost pe deplin stabilite.

Întrucât această din urmă condiție nu este întrunită în cauză, se impune rejudecarea cauzei, în scopul clarificării situației de fapt, de către instanța de revizuire, ocazie cu care se va ține cont de considerentele expuse prin prezenta decizie privind cerința de admisibilitate vizând caracterul determinant al înscrisului nou.

În cadrul rejudecării, se va examina și caracterul doveditor al înscrisului nou, în sensul de a avea forță probantă prin el însuși și fără să facă referire la alte mijloace de probă administrate, avându-se în vedere elementele de fapt relevante rezultate din examinarea conținutului înscrisului și a considerentelor instanței care a pronunțat hotărârea supusă revizuirii.

Întrucât considerentele din prezenta decizie au avut în vedere doar cerințele de admisibilitate analizate prin decizia recurată, nu se impune examinarea motivelor de recurs vizând celelalte cerințe desprinse din art. 322 pct. 5 C.proc.civ., enumerate în decizia recurată, care urmează a fi, eventual, avute în vedere în cadrul rejudecării.

În consecință, în temeiul art. 314 C.proc.civ., Înalta Curte a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

84. Excepție de neconstituționalitate respinsă. Invocarea deciziei Curții Constituționale în cererea de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 5 și 10 din Codul de procedură civilă din 1865. Inadmisibilitate.

C.proc.civ. din 1865, art. 322 pct. 5,

pct. 10

Art. 322 pct. 10 C.proc.civ. din 1865 devine aplicabil numai dacă, după pronunțarea hotărârii definitive, Curtea Constituțională s-a pronunțat asupra excepției invocate în acea cauză, declarând neconstituțională legea, ordonanța sau o dispoziție dintr-o lege sau ordonanță care au făcut obiectul acelei excepții. Or, atâta timp cât printr-o decizie a Curții Constituționale s-a respins, ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate, nici decizia respectivă și nici considerentele sale nu pot constitui temei pentru cererea de revizuire.

De asemenea o decizie a Curții Constituționale nu poate constitui un înscris doveditor în sensul prevăzut de prevederile art. 322 pct. 5 C.proc.civ., întrucât în revizuire înscrisul înseamnă o probă scrisă în sensul strict al cuvântului, respectiv de înscris constatator al manifestării de voință - instrumentum probationis - spre exemplu, înscrisurile autentice, înscrisurile sub semnătură privată, certificatele, adeverințele, etc. în nici un caz, o hotărâre a Curții Constituționale nu poate constitui un înscris nou. Că este așa, rezultă și din faptul că legiuitorul a înțeles să reglementeze un motiv distinct de revizuire care se întemeiază pe o hotărâre pronunțată de instanța de contencios constituțional și anume cel prevăzut de art. 322

pct. 10 C.proc.civ.

Secția I civilă, Decizia nr. 2692 din 14 octombrie 2014

Prin cererea formulată la 14 februarie 2014 S.I. a solicitat revizuirea deciziei civile nr.304A din 12 septembrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel București, în temeiul art. 322 pct. 10 și 5 C.proc.civ. în contradictoriu cu Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

În motivarea cererii s-a arătat că prin acțiunea înregistrată sub nr. x7/3/2011, în temeiul art. 1

din Primul Protocol adițional la CEDO, reclamanta a solicitat obligarea pârâtului la plata sumei de

650.000 lei, cu titlu de despăgubiri bănești pentru imobilul teren în suprafață de 2.202,00 mp situat în București.

Prin sentința civilă nr. 521 din 05 martie 2012, prima instanță a admis excepția inadmisibilității, invocată din oficiu, urmare a deciziei Înaltei Curți nr.27/2011, prin care s-a stabilit că „acțiunile în acordarea de despăgubiri bănești pentru imobilele preluate abuziv, imposibil de restituit în natură și pentru care se prevăd măsuri reparatorii prin Titlul VII al Legii nr.247/2005, îndreptate direct împotriva statului român, întemeiate pe dispozițiile dreptului comun, ale art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și ale art.13 din această convenție sunt inadmisibile”.

Împotriva sentinței pronunțate de instanța de fond a declarat apel reclamanta, apel respins prin decizia nr.304/A din 12 septembrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel București.

Prin decizia nr. 1679 din 26 martie 2013, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă a respins ca nefondat recursul formulat de reclamantă împotriva deciziei civile nr. 304/A/2012, reținând faptul că „în decizie se regăsesc argumente, cu referire și la dispozițiile art. 330 alin. (4) CPC, în sensul că nu se poate cenzura în acest cadru procesual o decizie în interesul legii, iar aceasta nu poate fi înlăturată de la aplicare”.

Pe de altă parte, prin încheierea din data de 20 februarie 2012, Tribunalul București a respins ca inadmisibilă cererea de sesizare a Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate invocată de reclamantă, având ca obiect dispozițiile Legii nr. 247/2005 - Titlul VII, așa cum au fost interpretate prin Decizia nr. 27/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Prin decizia nr. 257 din 01 februarie 2013, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă, admitând recursul împotriva încheierii din data de 20 februarie 2012, a admis cererea de sesizare a Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Legii nr.247/2005 - Titlul VII, așa cum au fost interpretate prin Decizia nr. 27/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Prin decizia nr.466 din 14 noiembrie 2013 (publicată Monitorul Oficial nr.35 din 16 ianuarie 2014), Curtea Constituțională s-a pronunțat în sensul respingerii excepției de neconstituționalitate „ca inadmisibilă”, având în vedere faptul că "nu are competența de a se pronunța asupra deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție ca act jurisdicțional, dar se poate pronunța, asupra actului de reglementare primară, astfel cum a fost interpretat prin decizia acestei instanțe de judecată", însă, față de faptul că "prin Decizia nr. 27/2011, Înalta Curte de Casație și Justiție nu a realizat o interpretare a conținutului normativ al Titlului VII din Legea nr.247/2005, în vederea aplicării unitare a acestuia de către instanțelor judecătorești, interpretare care, în acord cu jurisprudența constantă a Curții Constituționale, să fie susceptibilă de a face obiectul unui control de constituționalitate. (...) Instanța de contencios constituțional este competentă să analizeze inclusiv deciziile în interesul legii pronunțate de

către Înalta Curte de Casație și Justiție, dacă prin aceasta s-ar da unui act normativ o interpretare susceptibilă de a intra în coliziune cu prevederile Constituției. Or, Curtea reține că Decizia nr. 27/2011, pronunțată de către Înalta Curte de Casație și Justiție, nu a realizat o interpretare a conținutului normativ a Titlului VII din Legea nr. 247/2005, astfel încât, în temeiul art. 146 din legea fundamentală, Curtea nu are competența să se pronunțe asupra constituționalității unei hotărâri judecătorești, excepția de neconstituționalitate astfel cum a fost formulată urmând a fi respinsă ca inadmisibilă".

Au fost invocate ca temei de drept dispozițiile art. 322 pct. 10 C.proc.civ. din 1865, raportate la decizia nr. 466/2013 pronunțată de Curtea Constituțională asupra excepției invocate în prezenta cauză. Deși prin decizia respectivă nu s-a declarat neconstituțională prevederea atacată, totuși revizuirea este admisibilă.

Pe de altă parte, prin decizia nr.206/2013, analizând excepția de neconstituționalitate a art. 414⁵ alin. (4) C.proc.pen., care reglementează obligativitatea deciziilor pronunțate în recursuri în interesul legii în materie penală, Curtea Constituțională a reținut cu efect obligatoriu problema competenței instanțelor judecătorești de a analiza deciziile în interesul legii pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție atunci când acestea nu privesc interpretarea și aplicarea unitară a conținutului dispozițiilor legale.

S-au mai invocat ca temei al revizuirii și dispozițiile art. 322 pct. 5 C.proc.civ. din 1865, potrivit cărora: „dacă, după darea hotărârii, s-au descoperit înscrisuri doveditoare, reținute de partea potrivnică sau care nu au putut fi înfățișate dintr-o împrejurare mai presus de voința părților (...)”.

Prevederile art. 322 pct. 5 teza I C.proc.civ. din 1865 stabilește trei condiții de admisibilitate:

descoperirea unui înscris după darea hotărârii atacate, înscrisul să fie doveditor și să nu fi putut fi prezentat dintr-o împrejurare mai presus de voința părții.

Înscrisul nou este reprezentat de decizia Curții Constituționale nr.466/2013, care s-a publicat în Monitorul Oficial nr.35 din 16 ianuarie 2014, reclamanta luând cunoștință la data publicării, care este evident ulterioară hotărârii atacate, și neputând prezenta înscrisul instanței de apel din împrejurări evident mai presus de voința sa.

Prin decizia nr. 115/A din 07 aprilie 2014, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă pentru cauze cu minori și familie a respins ca inadmisibilă, cererea de revizuire formulată împotriva deciziei civile nr. 304/A din 12 septembrie 2012, pronunțată de Curtea de Apel București.

Pentru a hotărî astfel, Curtea a reținut că, potrivit art.322 pct. 10 C.proc.civ. revizuirea unei hotărâri rămase definitive în instanța de apel se poate cere dacă, după ce hotărârea a devenit definitivă, Curtea Constituțională, s-a pronunțat asupra excepției invocate în aceea cauză, declarând neconstituțională legea, ordonanța ori o dispoziție dintr-o lege sau ordonanță care a făcut obiectul acelei excepții ori alte dispoziții din actul atacat, care în mod necesar și evident, nu pot fi disociate de prevederile menționate în sesizare.

Cererea de revizuire a fost întemeiată și pe dispozițiile art.322 pct.5 teza I-a C.proc.civ., argumentele invocate fiind însă aceleași cu ipoteza prevăzută la pct. 10 al art. 322 C.proc.civ.

În dovedirea cererii de revizuire s-a invocat decizia nr.466/2013 a Curții Constituționale pronunțată în dosarul nr. x/2/2012 al Curții de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, la sesizarea revizuintei S.I.

Prin decizia nr.466/2013 a Curții Constituționale s-a respins, ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate a prevederilor Titlului VII intitulat "Regimul stabilirii și plății despăgubirilor aferente imobilelor preluate abuziv" din Legea nr. 247/2005, astfel cum aceasta a fost stabilită prin Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 27/2011.

Pentru a fi incident art. 322 pct. 10 C.proc.civ., este necesar ca, soluționând excepția

invocată în acea cauză, Curtea Constituțională să fi declarat neconstituțională legea, ordonanța ori o dispoziție dintr-o lege sau ordonanță care a făcut obiectul acelei excepții ori alte dispoziții din actul atacat, care în mod necesar și evident, nu pot fi disociate de prevederile menționate în sesizare.

Or, în prezenta cauză, Curtea Constituțională a respins ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate a prevederilor Titlului VII intitulat "Regimul stabilirii și plății despăgubirilor aferente imobilelor preluate abuziv" din Legea nr.247/2005, astfel cum aceasta a fost stabilită prin decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 27/2011.

Curtea nu a primit opinia revizuyentei sprijinită pe argumentele potrivit cărora și în situația în care excepția a fost respinsă cererea de revizuire în temeiul art. 322 pct. 10 C.proc.civ. este admisibilă în raport de considerentele sale, considerente ce fac corp comun cu dispozitivul și în întregul lor, sunt general obligatorii.

Invocând decizia nr.206/2013 a Curții Constituționale pronunțată cu ocazia examinării art.414³ alin. (4) C.proc.pen., petenta apreciază că instanța constituțională a dezlegat cu efect obligatoriu problema competenței instanțelor judecătorești de a analiza deciziile în interesul legii pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, atunci când acestea nu privesc interpretarea și aplicarea unitară a conținutului dispozițiilor legale.

Nici în decizia nr. 206/2013 și nici în decizia nr. 466/2013 Curtea Constituțională nu a ajuns la această concluzie.

În considerentele deciziei nr. 466/2013 se arată: "Curtea Constituțională nu are competența de a se pronunța asupra deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție ca act jurisdicțional, dar se poate pronunța asupra actului de reglementare primară, astfel cum a fost interpretat prin decizia acestei instanțe de judecată. Curtea a constatat că prin decizia nr.27/201 a ÎCCJ nu a realizat o interpretare a conținutului normativ al Titlului VII din Legea nr.247/2005, în vederea aplicării unitare a acestuia de către instanțele judecătorești, interpretare care, în acord cu jurisprudența constantă a Curții Constituționale, să fie susceptibilă de a face obiectul unui control de constituționalitate".

Prin decizia nr.27/2011, ÎCCJ a stabilit aplicarea unitară a unui principiu general al dreptului, statuând că legea specială - Titlul VII din Legea nr.247/2005 - se aplică prioritar față de legea generală, în virtutea principiului general de drept, potrivit căruia legile speciale derogă de la cele generale - *specialia generalibus derogant*.

Instanța de contencios constituțional este competentă să analizeze inclusiv deciziile în interesul

legii pronunțate de ÎCCJ, dacă prin acestea s-ar da unui act normativ o interpretare susceptibilă de a intra în coliziune cu prevederile Constituției.

Or, Curtea a reținut că Decizia nr.27/2011 pronunțată de ÎCCJ, nu a realizat o interpretare a conținutului normativ al Titlului VII din Legea nr.247/2005, astfel încât nu are competența de a se pronunța asupra constituționalității unei hotărâri judecătorești.

Prin urmare, Curtea Constituțională a respins ca inadmisibilă excepția invocată de petenta S.I., reținând că prin Decizia nr.27/2011, ICCJ a stabilit aplicarea principiului *specialia generalibus derogant*, cum de altfel s-a și pronunțat în fond prima instanță când a respins acțiunea, ca inadmisibilă.

În consecință, instanțele judecătorești, cu atât mai mult nu pot cenzura deciziile în interesul legii pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, atunci când nu realizează o interpretare a conținutului normativ al unei legii, în speță Titlul VII din Legea nr.247/2005 - în condițiile în care nici Curtea Constituțională nu are asemenea competență.

Din această perspectivă, nici dispozițiile art. 322 pct. 5 C.proc.civ. nu sunt aplicabile cauzei, deoarece înscrisul nou - decizia nr.466/2013 a Curții Constituționale - nu este determinant, în sensul că dacă ar fi fost cunoscut de instanță cu ocazia judecării fondului soluția ar fi fost alta decât cea pronunțată.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs revizuenta, criticând-o din perspectiva prevederilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

O primă critică a vizat condițiile de admisibilitate ale revizuirii care sunt diferite în cele două cazuri prevăzute de art. 322 pct. 5 și pct. 10 C.proc.civ. În realitate, instanța s-a limitat să analizeze o singură condiție de admisibilitate comună - dacă înscrisul invocat - decizia nr. 466/2013 a Curții Constituționale - are caracter determinant în soluționarea cauzei, respectiv dacă ar fi condus la pronunțarea unei alte soluții.

Aceasta concluzie rezultă din faptul ca singura motivare pentru care s-a respins cererea de revizuire întemeiată pe art. 322 pct. 10 C.proc.civ. este că instanțele judecătorești nu pot cenzura deciziile în interesul legii pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, atunci când nu realizează o interpretare a conținutului normativ al unei legi.

Singura motivare pentru care s-a respins cererea de revizuire întemeiată pe art. 322 pct. 5 C.proc.civ., este că: „înscrisul nou - decizia nr. 466/2013 a Curții Constituționale - nu este determinant, în sensul că dacă ar fi fost cunoscut de instanță cu ocazia judecării fondului, soluția ar fi fost alta decât cea pronunțată”.

Instanța a arătat că „nici în decizia nr. 206/2013 și nici în decizia nr. 466/2013, Curtea Constituțională nu a ajuns la această concluzie” - respectiv că instanțele judecătorești sunt competente să analizeze deciziile în interesul legii pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție atunci când acestea nu privesc interpretarea și aplicarea unitară a conținutului dispozițiilor legale”.

Prin urmare, singurele argumente ale instanței sunt în sensul că pe de o parte Curtea Constituțională nu ar fi reținut că instanțele sunt competente să analizeze decizia nr. 27/2011, iar pe de altă parte că, de vreme ce Curtea Constituțională nu are asemenea competență, „cu atât mai mult”

instanțele nu sunt competente.

O a doua critică a vizat, în esență, faptul că, în raport de interpretările date de Curtea Constituțională în deciziile nr.2/2011, 206/2013, nr. 466/2013, raportate la decizia nr. 27/2011, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, instanțele judecătorești sunt competente să statueze dacă pot fi înlăturate dispozițiile legale de drept intern cu consecința aplicării dispozițiilor convenționale.

S-au invocat în sprijinul acestui argument mecanismul constituțional intern, art. 20, art. 126 alin. (3), art. 147 alin. (4) și art. 148 din Constituția României.

Pe de o parte, faptul că Înalta Curte și Curtea Constituțională au competențe specifice în soluționarea recursurilor în interesul legii și respectiv excepțiilor de neconstituționalitate, nu înlătură competența instanțelor judecătorești de a aplica, în funcție de cadrul specific fiecărei cauze, atât dispozițiile interne, cât și tratatele internaționale.

Pe de altă parte, competența Înaltei Curți în soluționarea recursurilor în interesul legii este limitată la interpretarea și aplicarea unitară a legii, ceea ce nu s-a întâmplat prin Decizia nr. 27/2011, care nu realizează o interpretare a conținutului normativ al unei legi.

Recursul este nefondat.

Examinând susținerile recurentei, Înalta Curte reține că acestea se subsumează dispozițiilor art.

304 pct. 9 C.proc.civ., urmând să le analizeze din această perspectivă.

Sunt neîntemeiate criticile formulate de recurentă referitoare la aplicarea dispozițiilor legale privind admisibilitatea revizuirii.

Astfel, în ceea ce privește temeiul de drept invocat de revizuentă, art. 322 pct. 10 C.proc.civ. din 1865, în mod corect a constatat Curtea de Apel București că aceste prevederi legale nu sunt incidente în cauză.

Textul menționat devine aplicabil numai dacă, după pronunțarea hotărârii definitive, Curtea Constituțională s-a pronunțat asupra excepției invocate în acea cauză, declarând

neconstituțională legea, ordonanța sau o dispoziție dintr-o lege sau ordonanță care au făcut obiectul acelei excepții.

Or, în speță, pentru a susține argumentul de admisibilitate al cererii de revizuire, se invocă decizia nr. 466/2013 a Curții Constituționale, prin care s-a respins, ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate a prevederilor Titlului VII din Legea nr. 247/2005. Au mai fost reținute ca argumente și statuările instanței de contencios constituțional din deciziile nr.2/2011 și 206/2013.

Se arată că, nu numai dispozitivul se aplică, dar și considerentele deciziilor, care sunt în mod egal obligatorii și care dau competență instanței să înlăture decizia nr. 27/2011, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în recurs în interesul legii, permițându-i să aplice direct mecanismul prevăzut de Convenția Europeană a Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale.

Argumentele sunt lipsite de relevanță juridică pentru că, atâta timp cât prin decizia Curții Constituționale s-a respins, ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate, decizia respectivă și nici considerentele sale nu mai puteau constitui temei pentru cererea de revizuire.

Dacă cererea de revizuire este inadmisibilă, în raport de dispozițiile art. 322 pct. 10 C.proc.civ., atunci este evident că instanța nu mai poate analiza nicio altă susținere, inclusiv cea referitoare la aplicarea directă a dispozițiilor convenționale.

În consecință, instanțele nu pot analiza în ce măsură Decizia nr. 27/2011, pronunțată de ÎCCJ este compatibilă cu dispozițiile din Convenție sau din Protocoalele sale adiționale.

Sunt neîntemeiate și susținerile privind incidența dispozițiilor art. 322 pct. 5 C.proc.civ., deoarece decizia nr. 466/2013 a Curții Constituționale nu poate constitui un înscris doveditor în sensul prevăzut de prevederile legale menționate.

Astfel, atât în doctrină, cât și în jurisprudență s-a reținut că în revizuire înscrisul înseamnă o probă scrisă în sensul strict al cuvântului, respectiv de înscris constatator al manifestării de voință - *instrumentum probationis* - spre exemplu, înscrisurile autentice, înscrisurile sub semnătură privată, certificatele, adeverințele, etc. în nici un caz, o hotărâre a Curții Constituționale nu poate constitui un înscris nou, așa cum este reglementat de dispozițiile art. 322 pct. 5 din C.proc.civ.

Că este așa, rezultă și din faptul că legiuitorul a înțeles să reglementeze un motiv distinct de revizuire care se întemeiază pe o hotărâre pronunțată de instanța de contencios constituțional și anume cel prevăzut de art. 322 pct. 10 C.proc.civ.

Așadar, în mod corect a constatat Curtea de Apel că nu sunt întrunite condițiile prevăzute de dispozițiile art. 322 pct. 5 C.proc.civ. și că cererea de revizuire este inadmisibilă și sub acest aspect.

Față de aceste considerente, Înalta Curte, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins recursul, ca nefondat.

85. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 5 din Codul de procedură civilă din 1865. Condiții de admisibilitate din perspectiva noțiunii de „înscris doveditor”

C.proc.civ. din 1865, art. 172, art. 173, art. 175, art. 322 pct. 5

Din economia dispozițiilor art. 322 pct. 5 C.proc.civ. rezultă faptul că revizuirea unei hotărâri poate fi cerută dacă, după darea hotărârii, s-au descoperit înscrisuri doveditoare, reținute de partea potrivnică sau care nu au putut fi înfățișate dintr-o împrejurare mai presus de voința părților.

Un ordin de plată nu se încadrează în categoria înscrisurilor doveditoare, descoperite după darea hotărârii pentru că au fost reținute de partea potrivnică sau imposibil de înfățișat dintr-o împrejurare mai presus de voința părților, în cazul în care în dosarul cauzei a fost depus extrasul de cont care releva operațiunea bancară pe care ordinul de plată a materializat-o și de a cărei existență partea recurenta avea cunoștință.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1030 din 14 martie 2014

I. Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Alba, Secția comercială și contencios administrativ sub nr. xx51/107/17.02.2010, reclamantii T.R.M., T.M. și S.M.V., în contradictoriu cu pârâta SC P. SA Aiud, au solicitat instanței ca, prin hotărârea ce va pronunța, să constate nulitatea absolută a Actului adițional nr. 1 din 7 noiembrie 2008, publicat în Monitorul Oficial - Partea a IV-a nr. 1115 din 19 februarie 2009; să dispună anularea unui număr de 16.483.178 acțiuni subscrise de PAS P.98 Aiud la 16.10.2008, dar neplătite în termenul legal și să oblige pârâta la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința comercială nr. 419/COM/2010 din 29 iunie 2010, tribunalul a admis acțiunea reclamanților, a constatat nulitatea absolută a Actului Adițional nr. 1 din 7.11.2008 la Actul Constitutiv al SC P. SA Aiud și a anulat ca netimbrată cererea de anulare a 16.483.178 acțiuni subscrise de PAS P.98.

II. Împotriva acestei hotărâri a declarat apel pârâta SC P. SA Aiud, solicitând schimbarea sentinței atacate în sensul respingerii acțiunii reclamanților.

Prin decizia comercială nr. 4/2011 din 19 ianuarie 2011, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția comercială a admis apelul, a schimbat în parte sentința comercială nr. 419/COM/2010 din 29 iunie 2010 a Tribunalului Alba, Secția comercială și contencios administrativ, în sensul că a respins capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a Actului adițional nr. 1 din 7.11.2008; a înlăturat obligația stabilită în sarcina pârâtei de plată a cheltuielilor de judecată; a menținut în rest sentința atacată și i-a obligat pe intimații-reclamanți în favoarea apelantei-pârâte la plata sumei de 6,15 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această decizie, curtea de apel a reținut, în esență, următoarele:

În mod greșit a condiționat prima instanță valabilitatea actului adițional de redactarea acestuia de către membrii Consiliului de Administrație, în condițiile în care, potrivit prevederilor Legii nr. 359/2004, întocmirea se poate face chiar și de serviciile de asistență din cadrul oficiilor registrului comerțului de pe lângă tribunale.

De asemenea, a reținut că Actul adițional nr. 1 din 7.11.2008 a fost întocmit în conformitate cu dispozițiile art. 204 din Legea nr. 31/1990, forma în vigoare la momentul redactării și cu respectarea hotărârii AGEA și Deciziilor Consiliului de Administrație nr. 4 din 26.09.2008 și nr. 6 din 3.11.2008 și că exprimă hotărârea acționarilor de modificare a actului constitutiv, actul adițional având doar efect constatatator, fără a produce efecte juridice distincte de hotărârea adunării generale și de hotărârea instanței judecătorești, care, potrivit normei legale evocate, constituiau actul modificator al actului constitutiv.

În sprijinul soluției de admitere a apelului și de schimbare a sentinței atacate, curtea a mai reținut că, nefiind atacată și Decizia CA nr. 6 din 3.11.2008, prin care a fost aprobată procedura de subscriere, în mod greșit tribunalul a procedat la cenzurarea sub acest aspect doar a actului adițional. Referitor la transferul din contul împuternicitului A.G.A. Asociației PAS P.98 din 24.07.2008 a sumei de 860.080 lei pentru plata celor 15.927.392 acțiuni la 20.10.2008, în ultima zi a termenului de subscriere de 30 de zile, față de momentul publicării Hotărârii nr. 4/2008 în Monitorul Oficial al României, curtea a apreciat că nu poate constitui argument pentru anularea realității subscrierii și a plății în proporție de cel puțin 30% din valoarea nominală a acțiunilor.

De asemenea, a reținut că, nefiind încălcate prevederile art. 220 alin. (1) din Legea nr. 31/1990, valabilitatea subscrierii realizate de Asociația PAS P.98 nu poate fi afectată de efectuarea operațiunii de decontare a plății de către instituția bancară doar în ziua următoare efectuării acesteia.

III. Împotriva deciziei comerciale nr. 4/2011 din 19 ianuarie 2011a Curții de Apel Alba Iulia, Secția comercială, reclamanții T.R.M. și S.M.V. au declarat *recursuri, ambele fiind respinse ca nefondate prin decizia nr. 3796 din 23 noiembrie 2011, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție.*

IV. Totodată, T.R.M. și S.M.V., împotriva aceleiași hotărâri a instanței de apel, respectiv împotriva deciziei nr. 4/2011 din 19 ianuarie 2013 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția comercială, au formulat și cerere de revizuire, întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 5 C.proc.civ., invocând ca act nou ordinul nr. 1 din 21.10.2008, anexat adresei DS 1792 din 16.08.2012 emisă de BCR, prin care li s-a comunicat că operațiunea de transfer a sumei de 860.080 lei, inițiată de numitul H.L. la 20.10.2008, ora 16 prin serviciul BCR de Internet Banking, a fost anulată pentru lipsa disponibilului în cont.

Prin decizia nr. 24/2013 din 19 aprilie 2013, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția a II-a civilă a respins excepția inadmisibilității cererii de revizuire, invocată de intimata SC P.A. SA Aiud și a respins cererea de revizuire formulată de revizuenții T.R.M. și S.M.V. împotriva deciziei comerciale nr. 4/2011, dată de aceeași instanță în dosarul nr. xx51/107/2010.

În motivarea soluției pronunțate, curtea a reținut următoarele:

Referitor la excepția inadmisibilității căii extraordinare de atac exercitate de revizuenți, a reținut că, în raport de dispozițiile art. 322 alin. (1) C.proc.civ., care enumeră hotărârile susceptibile de a fi cenzurate în calea de atac de retractare a revizuirii, decizia atacată în cauză poate face obiectul revizuirii, întrucât este hotărârea definitivă prin care s-a evocat fondul, decizia instanței de recurs neîndeplinind această condiție impusă de norma legală evocată.

Față de art. 322 pct. 5 C.proc.civ., temeiul de drept pe care și-au fondat revizuenții cererea, curtea a apreciat cererea ca fiind nefondată, reținând, în esență, că actul invocat în susținerea retractării hotărârii atacate nu îndeplinește condițiile statuate de norma legală.

În acest sens, a reținut că ordinul de plată nr. 1 din 21.10.2008 nu poate fi apreciat ca fiind act doveditor descoperit după darea hotărârii, reținut de partea potrivnică sau imposibil de înfățișat dintr-o împrejurare mai presus de voința părților, în condițiile în care extrasul de cont nr. 207 din 22.10.2008, depus în xerocopie de revizuentul T.R.M. la 5.07.2010 în dosarul nr. xx51/107/2010 al Tribunalului Alba la fila 116 și la fila 43 a aceluiași dosar al Curții de Apel Alba face referire la achitarea sumei de 860.080 lei prin actul respectiv.

V. Împotriva acestei hotărâri, revizuenții au declarat recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7, 8, 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea criticilor formulate, aceștia au arătat următoarele:

1. Subsumat motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., au susținut că instanța a respins cererea de revizuire, considerând că ordinul de plată nr. 1 din 21.10.2008 nu ar fi un înscris nou, deși înscrisul nu era depus la dosarul cauzei, nefiind cunoscut de părți și nici de instanța de apel, la momentul judecării. Motivarea instanței în sensul că din cuprinsul extrasului de cont ar fi putut cunoaște existența ordinului de plată și ar fi putut uza în cadrul celor trei cicluri procesuale de prevederile art. 172 C. proc.civ., este una contradictorie, în condițiile în care nu au susținut niciodată în fața instanței de apel că înscrisul s-ar afla în posesia pârâtei, tocmai pentru că nu au avut cunoștință despre existența lui.

2. Din perspectiva art. 304 pct. 8 C.proc.civ., recurenții au criticat decizia atacată pentru schimbarea înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al ordinului de plată nr. 1 din 21.10.2008, prin aceea că a reținut că revizuenții au avut posibilitatea să cunoască existența

acestui înscris din extrasul de cont depus la dosarul cauzei, când în realitate, extrasul de cont aflat la fila 116 era extrasul de cont al beneficiarului plății și confirma doar creditarea contului SC P.A. SA Aiud la 21.10.2008 cu suma de 860.080 lei, fără să aibă relevanță cu privire la data debitării contului plătitorului.

Astfel, au susținut că motivarea hotărârii atacate vădește confuzia gravă făcută de instanța de revizuire între ordinul de plată prin care pârâta a susținut în apel că a efectuat plata la 20.10.2008 și că numai procesarea operațiunii de către bancă s-a realizat la 21.10.2008, iar ordinul de plată pe care l-au prezentat în calea extraordinară de atac de retractare ca înscris nou atestă cu certitudine că plata s-a făcut doar la 21.10.2008, deoarece până la acea dată plătitorul nu a avut disponibil în cont.

În sprijinul celor afirmate, recurenții au invocat adresa băncii plătitorului nr. DJ 1792 din 16.08.2012, în raport de care au susținut că ordinul de plată este o imagine informatică a unei operațiuni bancare, care se regăsește doar în baza de date a unității bancare, nefiind deținut de niciuna dintre părți și, ca atare, au fost în imposibilitate de a cunoaște existența ordinului de plată, deoarece acesta se afla doar în baza de date a băncii plătitorului, iar secretul bancar nu le permitea accesul la aceasta.

3. Subsumat motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., recurenții au invocat greșita aplicare în cauză a dispozițiilor art. 322 pct. 5 din același cod, în raport de care instanța a respins cererea de revizuire cu motivarea că revizuenții ar fi cunoscut anterior pronunțării deciziei atacate ordinul de plată invocat, dar că nu au uzat de prevederile art. 172 C.proc.civ.

În acest sens, au susținut că ordinul de plată depus în revizuire exista la momentul soluționării

fazei procesuale finalizate prin hotărârea atacată, având menționată data emiterii la 21.10.2008; nu a fost cunoscut pentru instanță și revizuenți, deoarece se află în sistemul informatic al BCR, fiind protejat de legea secretului bancar; au fost împiedicați să prezinte înscrisul doveditor din motive asimilabile forței majore, neavând acces la sistemul informatic bancar, fiind terți față de raportul juridic de plată pe care îl constata. În sensul dificultății de acces la ordinul de plată menționat, au arătat că acesta a fost pus la dispoziție numai organelor de anchetă penală, care au justificat cererea prin efectuarea unor cercetări.

Au mai susținut că înscrisul doveditor depus este determinant pentru soluționarea litigiului, răsturnând practic întreaga construcție juridică a deciziei instanței de apel, fiind de natură să genereze revizuirea acestei hotărâri și în raport de dispozițiile art. 38 din Legea nr. 58/1998, potrivit căreia băncile își organizează întreaga activitate în conformitate cu regulile unei practici bancare prudente și sănătoase și cu cerințele legii.

De asemenea, recurenții au reiterat argumentele formulate în cuprinsul cererii de revizuire.

Analizând recursul declarat de revizuenții T.R.M. și S.M.V. în limitele criticilor invocate și ale normelor legale incidente, Înalta Curte a apreciat că este nefondat în considerarea următoarelor:

Referitor la pretinsa „chestiune prealabilă” invocată de recurenți privind încălcarea dreptului la apărare prin necomunicarea concluziilor scrise, care se constituie într-un veritabil motiv de recurs în accepțiunea art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte a constatat că aceasta este nefondată, pe de o parte pentru că, în raport de art. 156 alin. (2) raportat la art. 86 C.proc.civ., concluziile scrise nu se comunică, iar din verificarea încheierii de ședință de la termenul din 05.04.2013 rezultă fără echivoc că excepția inadmisibilității invocată de pârâtă prin întâmpinare a fost pusă în discuția părților la termenul de judecată de la acea dată, avocatul revizuenților punând concluzii.

În ceea ce privește pretinsa excepție de inadmisibilitate invocată prin concluziile scrise, Înalta Curte a constatat că în realitate intimata a invocat neîndeplinirea condițiilor de

admisibilitate prevăzute de art. 322 pct. 5 C.proc.civ., condiții pe care cererea de revizuire trebuia să le îndeplinească *ab initio*, pe care recurenții erau ținuti să le cunoască și pentru dovada cărora nu era necesară comunicarea concluziilor scrise.

1. Potrivit art. 304 pct. 7 C.proc.civ., recursul este admisibil atunci când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau când cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii.

Subsumat acestui caz de nelegalitate, recurenții au susținut că instanța de apel a dezvoltat un raționament contradictoriu atunci când a reținut că ordinul de plată nr. 1 din 21.10.2008 nu ar fi un înscris nou, deși înscrisul nu era depus la dosarul cauzei, nefiind cunoscut de părți și nici de instanța de apel la momentul judecății.

Înalta Curte a apreciat că această critică nu se încadrează în motivul de nelegalitate indicat, întrucât ordinul de plată nr. 1 din 21.10.2008, chiar și nedepus la dosar, nu poate fi apreciat ca fiind act doveditor descoperit după darea hotărârii, în condițiile în care în extrasul de cont nr. 207 din 22.10.2008, depus în xerocopie de revizuentul T.R.M. la 5.07.2010 în dosarul nr. xx51/107/2010 al Tribunalului Alba, la fila 116 și la fila 43 a aceluiași dosar al Curții de Apel Alba se face referire la achitarea sumei de 860.080 lei prin actul respectiv.

De altfel, pentru a fi în prezența unor motive contradictorii, în sensul avut în vedere de legiuitor la edictarea normei legale, trebuie să existe contradicție între ipotezele reținute de instanță și concluzia trasă de aceasta; or, în cauză concluzia că ordinul de plată nr. 1 din 21.10.2008 nu constituie act doveditor descoperit după darea hotărârii aparține instanței, iar elementele în raport de care s-ar fi format, respectiv pentru că nu era depus la dosarul cauzei, nefiind cunoscut de părți și nici de instanța de apel, reprezintă analiza recurenților și ca atare nu se poate reține contrarietate între cele două.

Subsumat aceluiași motiv de nelegalitate recurenții au mai arătat că motivarea instanței în sensul că, din cuprinsul extrasului de cont, ar fi putut cunoaște existența ordinului de plată și ar fi putut uza în cadrul celor trei cicluri procesuale de prevederile art. 172 C.proc.civ., este contradictorie față de faptul că nu au susținut niciodată că înscrisul s-ar fi aflat în posesia pârâtei, tocmai pentru că nu au avut cunoștință despre existența lui.

Pentru aceleași argumente prezentate anterior, Înalta Curte a reținut că nici aceste susțineri nu pot constitui motive contradictorii în sensul prevederilor art. 304 pct. 7 C.proc.civ., întrucât nu vizează integral raționamentul instanței, fiind în parte aprecierea proprie a recurenților.

De altfel, logica construcției instanței este pe deplin pertinentă și logică, întrucât explicitează

neîndeplinirea condiției impuse de art. 322 pct. 5 C.proc.civ., pentru ca actul doveditor să atragă revizuirea hotărârii atacate, aceea de a fi fost descoperit după soluționarea pricinii, pentru că a fost reținut de partea potrivnică.

În raport de cele arătate, Înalta Curte a constatat critica formulată în temeiul art. 304 pct. 7 C.proc.civ. ca fiind nefondată.

2. Prevederile art. 304 pct. 8 C.proc.civ. reglementează ca motiv de nelegalitate a hotărârii recurate interpretarea greșită de către instanță a actului juridic dedus judecății, cu consecința schimbării naturii ori înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia.

În speță, recurenții au susținut că instanța de revizuire a apreciat greșit asupra ordinului de plată nr. 1 din 21.10.2008 prin aceea că a reținut că ar fi putut fi cunoscut de recurenți, ignorând că acesta este o imagine informatică a unei operațiuni bancare, care se regăsește doar în baza de date a unității bancare, nefiind deținut de niciuna dintre părți.

Înalta Curte a apreciat că, în speță, instanța nu a interpretat greșit actul juridic dedus judecății, că susținerile recurenților sunt nefondate și aceștia au o reprezentare eronată asupra

înțelesului sintagmei „schimbarea naturii ori înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al actului juridic”.

A schimba natura sau înțelesul actului semnifică atribuirea de către instanță a unei alte finalități actului juridic, încălcând astfel voința părților exprimată în cuprinsul acestuia și implicit principiul forței obligatorii a actelor juridice legal făcute - *pacta sunt servanda* - consfințit de art. 969 C. civ., în vigoare la data întocmirii actului juridic dedus judecății în speță.

În cauză, recurenții au indicat ordinul de plată nr. 1 din 21.10.2008 ca fiind actul juridic dedus judecății, pretinzând că a fost greșit interpretat.

Analizând acest act din perspectiva dispozițiilor art. 322 pct. 5 C.proc.civ., instanța supremă nu poate reține greșita lui interpretare, întrucât instanța de revizuire s-a raportat la act ca la un ordin de plată, respectând întocmai semnificația pe care i-o atribuie și recurenții.

Ceea ce contestă în realitate recurenții este argumentația instanței de revizuire, bazată în parte pe susținerea că recurenții ar fi putut lua cunoștință de act, numai că aceste argumente nu intră în sfera de incidență a art. 304 pct. 8 C.proc.civ., neputând conduce la concluzia că a avut loc o interpretare greșită a actului juridic dedus judecății.

Ca urmare, critica întemeiată pe prevederile art. 304 pct. 8 C.proc.civ. este nefondată și a fost înlăturată.

3. Tot ca nefondată a apreciat Înalta Curte și critica formulată de recurenți relativ la greșita aplicare a dispozițiilor art. 322 pct. 5 C.proc.civ., în raport de următoarele argumente:

Potrivit art. 304 pct. 9 din același cod, legiuitorul a statuat ca motiv de reformare a hotărârii atacate cu recurs pronunțarea acesteia în lipsa unui temei legal ori cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

În speță, recurenții au susținut că decizia atacată a fost dată cu aplicarea greșită a prevederilor art. 322 pct. 5 C.proc.civ.

Semnificația sintagmei aplicarea greșită a legii, folosită de legiuitor este aceea că, deși instanța a reținut incidența normei legale aplicabile, raportarea în concret la conținutul acesteia s-a făcut în mod eronat.

Din această perspectivă și în raport de critica formulată de recurenți, Înalta Curte a reținut că hotărârea instanței investite cu soluționarea cererii de revizuire a fost pronunțată în temeiul dispozițiilor legale aplicabile speței.

Astfel, în mod corect curtea a reținut că, potrivit art. 322 pct. 5 C.proc.civ., ordinul de plată nr. 1 din 21.10.2008 nu se încadrează în categoria înscrisurilor doveditoare, descoperite după darea hotărârii, pentru că au fost reținute de partea potrivnică sau imposibil de înfățișat dintr-o împrejurare mai presus de voința părților.

Condițiile impuse de textul legal prevăd ca înscrisul invocat să fi existat la momentul judecării procesului finalizat prin hotărârea atacată; să fi fost descoperit ulterior pronunțării acesteia, deci să nu fi fost cunoscut instanței și revizuentului, iar neprezentarea sa în instanță să se fi datorat reținerii lui de partea potrivnică ori unei împrejurări mai presus de voința părții, deci asimilabile forței majore.

În speță, Înalta Curte a constatat că doar prima condiție este îndeplinită, respectiv ordinul de plată nr. 1 din 21.10.2008 exista la data pronunțării deciziei nr. 4/2011 din 19 ianuarie 2013 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția comercială, a cărei revizuire s-a cerut, însă acesta nu a fost depus la dosar.

Nu se poate reține ca îndeplinită condiția descoperirii ulterioare a înscrisului datorită reținerii

de către partea potrivnică sau dintr-o imposibilitate mai presus de voința părții.

Astfel, recurenții înșiși afirmă că ordinul de plată nu a fost ascuns de intimata SC P.A. SA Aiud.

Referitor la pretinsul impediment insurmontabil care nu le-a permis accesul la acest

act, respectiv asigurarea secretului bancar, instanța supremă apreciază că nu a fost dovedit în cauză. Aceasta întrucât extrasul de cont depus la dosar releva operațiunea bancară pe care ordinul de plată a materializat-o și de a cărei existență recurenții aveau cunoștință.

În acest context, în mod legal și temeinic a reținut instanța de revizuire că recurenții aveau posibilitatea de a solicita de la partea potrivnică prezentarea ordinului de plată în condițiile art.172 C.proc.civ., pentru cazul în care această parte dispunea de o copie a ordinului depus la bancă, după cum apreciază în plus instanța supremă că recurenții aveau la îndemână și procedura prevăzută de art. 175 C.proc.civ., pentru cazul în care partea potrivnică nu deținea un duplicat al ordinului, în sensul de a cere dovada acestui ordin băncii.

Nici argumentul constând în invocarea prevederilor art. 38 din Legea nr. 58/1998, potrivit cărora băncile își organizează întreaga activitate în conformitate cu regulile unei practici bancare prudente și sănătoase și cu cerințele legii, nu este de natură să susțină argumentele recurenților, în primul rând pentru că, la momentul emiterii ordinului de plată - 21 octombrie 2008, Legea nr. 58/1998 era abrogată prin art. 422 din O.U.G. nr. 99/2006, act normativ în vigoare de la 1 ianuarie 2007.

În al doilea rând, în cauză nu s-a probat refuzul absolut al băncii de a le prezenta recurenților documentul solicitat, pentru a se putea conchide că aceștia s-au aflat într-o situație de imposibilitate obiectivă de prezentare a înscrisului, astfel cum prevăd dispozițiile art. 322 pct. 5 C.proc.civ. Înalta Curte a apreciat, în plus, că nici nu s-ar fi pus problema existenței unui impediment insurmontabil de obținere și prezentare a înscrisului decât în cazul în care recurenții ar fi uzat de procedura prevăzută de art. 175 C.proc.civ., iar instanța ar fi constatat că banca se află într-una din situațiile prevăzute de art. 173 C.proc.civ. care i-ar fi justificat refuzul.

Pentru toate considerentele anterior expuse, Înalta Curte, în baza art. 312 alin. (1) teza a II-a C.proc.civ., a respins recursul ca nefondat.

86. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 5 din Codul de procedură civilă din 1865. Condiții de admisibilitate din perspectiva noțiunii de „înscris doveditor”

C.proc.civ. din 1865, art. 86 alin. (1), art. 266 alin. (3), art. 322 pct. 5, pct. 7,
art. 324 alin. (1) pct. 1

Din economia dispozițiilor art. 322 pct. 5 C.proc.civ. rezultă faptul că revizuirea unei hotărâri poate fi cerută dacă, după darea hotărârii, s-au descoperit înscrisuri doveditoare, reținute de partea potrivnică sau care nu au putut fi înfățișate dintr-o împrejurare mai presus de voința părților.

O hotărâre judecătorească irevocabilă dată într-un litigiu în care revizuenta nu a figurat ca parte și care nu este supusă obligației instanței de a o comunica părților nu se încadrează în categoria înscrisurilor doveditoare, descoperite după darea hotărârii pentru că au fost reținute de partea potrivnică sau imposibil de înfățișat dintr-o împrejurare mai presus de voința părților, dacă nu este dovedită culpa intimei pentru necomunicarea hotărârii sau pentru reținerea acesteia și dacă revizuenta nu face dovada că s-a aflat într-o imposibilitate absolută de a înfățișa această hotărâre.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 2772 din 26 septembrie 2014

Prin cererea înregistrată la nr. 261/1/2014 la 20 ianuarie 2014 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, SC C. SA a solicitat, în contradictoriu cu intimații Agenția Națională pentru Locuințe, Consiliul General al Municipiului București, Consiliul

Județean Ilfov, Consiliul Local Voluntari, Consiliul Local al Sectorului 1 București, M.I.D., SC D.S.R. SRL, SC E.D.M. SA și SC GDF S.E. România SA, revizuirea deciziei nr. 4469 din 16 decembrie 2013, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă în dosarul nr. xx70/3/2010.

În motivarea cererii s-a arătat că decizia a cărei revizuire se solicită contravine deciziei nr.

5197 din 25 aprilie 2013, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. xx066/2/2011.

Revizuenta a realizat un scurt istoric al litigiilor în care s-au pronunțat deciziile pretins potrivnice și a susținut că în cauză există motive pentru admisibilitatea cererii de revizuire.

Astfel, revizuenta a arătat că decizia nr. 4469 din 16 decembrie 2013, pronunțată cu majoritate, conține dispoziții potrivnice deciziei nr. 5197 din 25 aprilie 2013, ambele decizii vizând aceeași cauză – complexul contractual creat de ANL în calitatea sa de dezvoltator al programului guvernamental Ansamblul de locuințe H.C., aceleași părți – ambii reclamânți sunt beneficiari de lot și același obiect – culpa ANL în finalizarea programului guvernamental în integralitatea sa.

A arătat revizuenta, subsumat acestui motiv de revizuire, că, deși cele două decizii sunt pronunțate asupra unor cereri de chemare în judecată diferite, ambele vizează același proiect guvernamental, inițiat de ANL în baza propriei legi de înființare și în fiecare cauză reclamantul este un proprietar de lot.

Al doilea motiv de revizuire se întemeiază tot pe decizia nr. 5197 din 25 aprilie 2013, invocată în primul motiv de revizuire, societatea revizuentă susținând că această decizie este un înscris doveditor cu o importanță covârșitoare în dezlegarea pricinii, de natură a răsturna situația juridică stabilită prin decizia nr. 4469 din 16 decembrie 2013 și care a fost descoperit după pronunțarea acestei din urmă decizii.

Revizuenta a tratat în mod amplu și detaliat problema culpei ANL în realizarea programului guvernamental Ansamblul de locuințe H.C., a prezentat *in extenso* obligațiile asumate și neîndeplinite de ANL conform convenției MM 1909 din 06.05.2004 și a conchis susținând că instanța de recurs a admis în mod greșit, cu majoritate, recursurile formulate de chemații în garanție, deși s-a dovedit culpa acestora și nu au fost sancționați nici de ANL, nici de instanțele de judecată.

Cererea de revizuire a fost întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ. adoptat prin Legea nr. 134/2010.

La 15 iulie 2014, intimatul Consiliul Local al Sectorului 1 București a depus întâmpinare, prin care a arătat cu titlu prealabil că dispozițiile legale aplicabile sunt cele ale Codului de procedură civilă de la 1865 (art. 322 pct. 5), acest lucru reieșind din interpretarea dispozițiilor art. 27 din Codul de procedură civilă nou, adoptat prin Legea nr. 134/2010.

A susținut intimatul că nu este îndeplinită cerința art. 322 pct. 5 C.proc.civ., întrucât actul nou invocat este procurat ulterior pronunțării deciziei atacate cu revizuire, iar într-o asemenea situație s-ar ajunge la repunerea în discuție a unei hotărâri irevocabile, intrată în puterea lucrului judecat, iar aceasta în condițiile în care revizuenta nu a dovedit demersurile întreprinse pentru obținerea înscrisului.

În ce privește motivul de revizuire întemeiat pe potrivnicia celor două hotărâri, intimatul a apreciat că acesta nu este fondat, întrucât în privința celor două decizii nu există tripla identitate prevăzută de lege.

Pe cale de consecință, intimata a solicitat respingerea cererii de revizuire ca inadmisibilă.

Apărări similare au fost formulate pe cale de întâmpinare și de către intimații Agenția Națională pentru Locuințe București, SC D.S.R. SRL București, Consiliul Județean Ilfov și

M.I.D.

Față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a respins cererea de revizuire pentru următoarele considerente:

Cu titlu preliminar, se impune precizarea că în cauză sunt incidente prevederile Codului de procedură civilă de la 1865, având în vedere că revizuirea este o cale extraordinară de atac prin care se vizează, în speță, retractarea unei hotărâri pronunțate într-un proces început înainte de intrarea în vigoare a noului Cod de procedură civilă, fiind incidente prevederile art. 25 alin. (1), ca și prevederile art. 27 din Legea nr. 134/2010.

În ceea ce privește apărările formulate de intimați și întemeiate pe susținerea că revizuirea este, în speță, inadmisibilă, Înalta Curte a apreciat în cursul dezbaterilor că acestea nu îmbracă forma unei veritabile excepții de inadmisibilitate și că sunt apărări de fond, care vizează neîndeplinirea condițiilor specifice de admisibilitate prevăzute de textele legale invocate.

Tot cu titlu preliminar, Înalta Curte constată că revizuenta, deși nu a făcut în scris, ci doar oral această precizare în mod expres, a investit instanța de judecată cu o cerere de revizuire întemeiată atât pe dispozițiile art. 322 pct. 5, cât și pe dispozițiile art. 322 pct. 7 C.proc.civ.

În ceea ce privește cererea de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 7 C.proc.civ., la

termenul din 26 septembrie 2014 a fost admisă excepția de tardivitate, motivat de faptul că termenul de o lună prevăzut de art. 324 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., calculat în conformitate cu dispozițiile art. 101 alin. (3) C.proc.civ., s-a împlinit la 16 ianuarie 2014, iar cererea de revizuire a fost formulată la 17 ianuarie 2014. Pe cale de consecință, cererea întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 7 C.proc.civ. a fost respinsă ca tardiv formulată, în conformitate cu dispozițiile art. 324 alin. (1) pct. 1, raportat la art. 103 C.proc.civ.

Analizând cererea de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 5 C.proc.civ., Înalta Curte a apreciat că aceasta este neîntemeiată, întrucât nu s-a făcut dovada faptului că hotărârea judecătorească exhibită de revizuentă după pronunțarea hotărârii a cărei revizuire se solicită ar fi fost reținută de partea potrivnică.

Constată instanța supremă că decizia nr. 5199 din 25 aprilie 2013, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal a fost dată într-un litigiu în care revizuenta SC C. SA nu a figurat ca parte, că această decizie este irevocabilă și că, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (3) C.proc.civ., hotărârea irevocabilă nu se comunică părților.

De altfel, și dacă hotărârea ar fi fost supusă comunicării, obligația de comunicare îi revenea instanței de judecată, potrivit dispozițiilor art. 86 alin. (1) C.proc.civ., nu părților litigante, astfel încât și din acest punct de vedere nu se poate reține sub niciun motiv că intimata A.N.L. s-ar afla în culpă pentru „necomunicarea” acestei hotărâri către revizuentă sau pentru „reținerea” acesteia.

Instanța supremă constată, totodată, că nu s-a făcut dovada că revizuenta s-a aflat într-o imposibilitate absolută de a înfățișa această hotărâre, invocată cu titlu de „înscriș doveditor”.

Există și pot fi accesate pe internet atât portalul instanțelor de judecată (portal.just.ro), cât și site-ul Înaltei Curți de Casație și Justiție (www.scj.ro), care oferă informații generale despre dosare și despre soluțiile pronunțate, iar această dublă sursă de căutare, precum și o obligație de minimă diligență din partea revizuyentei, în sensul de a se informa cu privire la soluțiile date în spețe identice, similare sau de importanță majoră infirmă susținerea revizuyentei despre imposibilitatea de a înfățișa proba înainte de pronunțarea hotărârii contestate.

Potrivit considerentelor ce preced, Înalta Curte a respins cererea de revizuire și pentru

neîndeplinirea cerințelor prevăzute de art. 322 pct. 5 C.proc.civ.

87. Revizuire pentru hotărâri potrivnice. Valorificarea efectului pozitiv al autorității de lucru judecat.

C.proc.civ. din 1865, art. 322

pct. 7

În condițiile în care cea de-a doua hotărâre, împotriva căreia a fost îndreptată revizuirea întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 7 C.proc.civ., a valorificat efectul pozitiv al autorității de lucru judecat al primei sentințe care, admitând cererea reclamantului de recalculare a pensiei, a dat valoare unei norme cu caracter special, aceeași dispoziție specială fiind cea care a împiedicat admiterea celei de-a doua pretenții de recalculare, rezultă că cele două instanțe care au pronunțat hotărârile pretins contradictorii n-au statuat diferit asupra naturii dispozițiilor legale analizate, ci, dimpotrivă, au dezlegat problema în aceiași termeni, iar aceste aspecte nu sunt de natură să permită anularea unei decizii irevocabile sub motiv că ar fi nesocotit autoritatea de lucru judecat a unei hotărâri anterioare.

Secția I civilă, Decizia nr. 816 din 12 martie 2014

Prin cererea înregistrată la 22 octombrie 2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția I civilă, N.M. a solicitat, în contradictoriu cu intimata Casa de Pensii T., revizuirea deciziei nr. 1820 din 18 septembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală, susținând că este contradictorie cu sentința civilă nr. 3477 din 32 noiembrie 2010 a Tribunalului Teleorman.

În dezvoltarea motivelor revizuirii, s-a arătat că în mod greșit, prin decizia nr. 1820/2013 a Curții de Apel București - prin care s-a admis recursul Casei de Pensii T. - s-a apreciat că situația reclamantului N.M., pensionat anterior datei de 01 aprilie 2011, este reglementată de art. II alin. (1) lit. a) teza a II-a din O.U.G. nr. 100/2008, respectiv art. 169 alin. (2) din Legea nr. 263/2010.

S-a arătat că obiectul litigiului soluționat prin decizia din recurs menționată anterior l-a reprezentat revizuirea drepturilor de pensie stabilite prin decizia nr. 117459/2011, cu luarea în calcul a punctajului cuvenit conform O.U.G. nr. 100/2008 și prin acordarea diferenței dintre punctajul anual stabilit conform art. 169 din Legea nr. 263/2010 și cel stabilit conform O.U.G. nr. 100/2008 începând cu 01 ianuarie 2011.

În mod greșit instanța de recurs a apreciat că reclamantul, care beneficiase de recalcularea pensiei în baza unui stagiul complet de cotizare de 20 ani în aplicarea O.U.G. nr. 4/2005, nu mai putea beneficia de punctajul suplimentar prevăzut de O.U.G. nr. 100/2008 și Legea nr. 263/2010, întrucât stagiul de 20 ani luat în considerare anterior era prevăzut de art. 14 din Legea nr. 3/1977, care reprezenta o dispoziție legală cu caracter special.

S-a susținut că această soluție este rezultatul unei interpretări contradictorii a actelor normative și că ea contravine sentinței civile nr. 3477 din 03 noiembrie 2010 pronunțată de Tribunalul Teleorman.

Cu ocazia soluționării dosarului nr. 34xx/87/2010 (prin sentința civilă nr. 3477/2010), Tribunalul Teleorman a avut în vedere și decizia în interesul legii nr. 40/2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

De asemenea, revizuentul a redat considerentele sentinței civile nr. 1056 din 14 martie 2013 a Tribunalului Teleorman (modificată în recurs prin decizia a cărei revizuire se solicită), precum și pe cele ale deciziei în interesul legii nr. 40/2008, concluzionând că hotărârea de

primă instanță este cea corectă, iar nu cea a instanței de recurs, a cărei anulare a cerut-o pe calea revizuirii.

A arătat revizuentul că decizia nr. 1820/R din 18 septembrie 2013 a Curții de Apel București „contravine voinței legiului” și nesocotește considerentele avute în vedere de instanța supremă la adoptarea deciziei în interesul legii nr. 40/2008, iar motivele de recurs redactate de Casa de Pensii în critica de legalitate adusă sentinței civile nr. 1056/2013 a Tribunalului Teleorman sunt relevante în ce privește greșita calificare a noțiunii de stagiul complet de cotizare.

S-a mai susținut că „elementul de contradictorialitate” este evidențiat și de argumentele invocate în decizia nr. 1820 din 18 septembrie 2013, instanța, analizând cauza dintr-o perspectivă contrară celei stabilite prin decizia în interesul legii nr. 40/2008, cu privire la dispozițiile art. 24 din Legea nr. 3/1977 și că există o practică total neechitabilă a Casei de Pensii în ce privește acordarea punctajului suplimentar în temeiul art. 169 din Legea nr. 263/2010.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 322 pct. 7 C.pr.civ.

Analizând aspectele deduse judecății, Înalta Curte a constatat următoarele:

Fundamentul juridic al cererii de revizuire promovate este dat de dispozițiile art. 322 pct. 7 C.pr.civ., care sancționează situația în care este nesocotită autoritatea de lucru judecat a unei hotărâri prin pronunțarea altei hotărâri care statuează în sens contrar primei judecăți.

Astfel, potrivit textului procedural menționat, revizuirea unei hotărâri se poate cere „dacă există hotărâri definitive potrivit date de instanțe de același grad sau de grade deosebite, în una și aceeași pricină, între aceleași persoane, având aceeași calitate”.

În speță, revizuentul a indicat două hotărâri, respectiv decizia nr. 1820 din 18 septembrie 2013

a Curții de Apel București - a cărei anulare a cerut-o - și sentința civilă nr. 3477/2010 a Tribunalului Teleorman, care, în opinia acestuia, ar fi realizat o primă judecată în materia recalcularii drepturilor de pensie ale acestuia, contrazisă ulterior prin hotărârea a cărei revizuire s-a pretins.

Deși promovarea unei căi extraordinare de atac presupune exigențe procedurale specifice, cu indicarea și dezvoltarea elementelor care să facă posibilă anularea celor statuate irevocabil de o instanță și reluarea judecății, se constată că revizuentul nu s-a conformat acestor cerințe.

În realitate, cererea de revizuire conține critici aduse deciziei din recurs (nr.1820/2013 a Curții de Apel București), arătându-se că ea se bazează pe o interpretare și aplicare eronată a actelor normative în materie, precum și a dezlegărilor date prin decizia în interesul Legii nr. 40/2008.

Tot astfel, contrar reglementării stricte a căilor extraordinare de atac, revizuentul redă în motivarea cererii sale, considerentele care au stat la baza adoptării sentinței nr. 1056/2013 a Tribunalului Teleorman (modificată însă în recurs, prin decizia a cărei revizuire s-a solicitat), pe cele care au fundamentat decizia în interesul legii nr. 40/2008, inclusiv motivele de recurs ale Casei de Pensii și cele ale întâmpinării aceleiași părți (formulată în dosarul soluționat prin sentința nr. 1056/2013).

Rezultă că, în afara cadrului procesual creat prin promovarea cererii de revizuire, sunt aduse

judecății elemente străine care nu pot face obiect de analiză, constituindu-se fie într-o critică de nelegalitate împotriva unei hotărâri irevocabile a instanței de recurs, fie într-o înșiruire a actelor jurisdicționale sau procedurale anterioare.

Fără să fie în măsură să indice în ce ar consta nesocotirea autorității de lucru judecat prin pronunțarea deciziei nr. 1820/2013, revizuentul, în singurul argument vizând „elementul de contradictorialitate”, face trimitere la considerentele acestei decizii, arătând că, prin

modalitatea de analiză, instanța de recurs a contravenit dezlegărilor date prin decizia în interesul legii cu privire la dispozițiile art. 14 din Legea nr. 3/1977.

Această precizare a revizuentului reiterează aceeași poziție procesuală inadmisibilă, constituindu-se într-o critică de nelegalitate împotriva unei hotărâri irevocabile care, în opinia acestuia, ar fi statuat contrar dezlegărilor cu valoare interpretativă ale instanței supreme.

Cu ocazia dezbaterilor, revizuentul a arătat că ceea ce ar fi tranșat diferit cele două instanțe, se referă la natura juridică a normei legale în baza căreia s-a apreciat asupra dreptului la recalcularea pensiei. Astfel, s-a precizat că, în timp ce prin decizia nr. 1820/2013, s-a considerat că stagiul de cotizare de 20 ani era reglementat de o dispoziție cu caracter special cuprinsă în art. 14 din Legea nr. 3/1977 [și astfel, partea nu putea să beneficieze de majorarea pensiei în baza prevederilor art. II alin. (1) lit. a) teza I din O.U.G. nr. 100/2008], în mod diferit, prin sentința civilă nr. 3477 din 03 noiembrie 2010, aceeași normă a fost considerată lege generală, fiind aplicată părții și considerându-se că drepturile de pensie pentru limită de vârstă au fost deschise în baza Legii nr. 3/1977.

Acceptând că instituția autorității de lucru judecat protejează nu numai efectul negativ (imposibilitatea reluării aceleiași judecăți, pentru a se statua în sens contrar), ci și efectul pozitiv al judecății (un aspect litigios, odată tranșat jurisdicțional, nu poate fi contrazis de o judecată ulterioară), se constată că aspectul anterior menționat - în legătură cu natura normei legale în baza căreia să se procedeze la recalcularea pensiei - este singurul valorificabil pe calea revizuirii promovate, dar are caracter nefondat.

Contrar susținerii revizuentului, cele două instanțe care au pronunțat hotărârile pretins contradictorii n-au statuat diferit asupra naturii dispozițiilor art. 14 din Legea nr. 3/1977 ci, dimpotrivă, au dezlegat problema în aceeași termeni.

Astfel, în considerentele sentinței civile nr. 3477 din 03 noiembrie 2010 a Tribunalului

Teleorman, justificându-se soluția de obligare a Casei de Pensii la recalcularea pensiei, cu luarea în considerare a unui stagiul complet de cotizare de 20 ani, s-a reținut că „în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 14 din Legea nr. 3/1977, întrucât aceasta are caracterul unei norme speciale ce prevede o vechime minimă necesară deschiderii dreptului la pensie de 20 ani...”

În același sens a statuat decizia nr. 1820 din 18 septembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală care, admitând recursul declarat de Casa de Pensii și respingând acțiunea reclamantului vizând recalcularea pensiei, a motivat soluția prin aceea că „stagiul de cotizare de 20 ani ce i se aplicase reclamantului în baza art. 14 din Legea nr. 3/1977 făcea parte dintr-o dispoziție cu caracter special, aspect evident deoarece, dacă n-ar fi existat dispoziții legale speciale (în speță, art. 14), s-ar fi aplicat dispoziția generală din Legea nr. 3/1977 - art.

8 al acestei legi - care stabilea un stagiul complet de cotizare de 30 ani pentru bărbați”.

Rezultă astfel, nu numai că cele două hotărâri nu se contrazic ci dimpotrivă, că ele dau aceeași dezlegare aspectului referitor la caracterul normei în baza căreia reclamantului i s-a recalcultat pensia pe baza unui stagiul complet de cotizare de 20 ani.

Singura apreciere a unei instanțe de judecată în sens contrar - respectiv, faptul că dispoziția referitoare la stagiul complet de cotizare mai favorabilă celor care au prestat munca în grupe o anumită perioadă nu reprezintă o lege specială în sensul O.U.G. nr. 100/2008, ci una derogatorie de la stagiul complet de cotizare general - se regăsește în sentința civilă nr. 1056/2013 a Tribunalului Teleorman, modificată însă în calea de atac a recursului (potrivit deciziei nr. 1820/2013 a Curții de Apel București).

Reiese, potrivit celor arătate anterior, că revizuentul nu a dedus judecății aspecte care să permită anularea unei decizii irevocabile sub motiv că ar fi nesocotit autoritatea de lucru judecat a unei hotărâri anterioare.

Dimpotrivă, cea de-a doua hotărâre, împotriva căreia a fost îndreptată revizuirea, a

valorificat efectul pozitiv al autorității de lucru judecat al primei sentințe care, admitând cererea reclamantului de recalculare a pensiei, a dat valoare unei norme cu caracter special, aceeași dispoziție specială fiind cea care a împiedicat admiterea celei de-a doua pretenții de recalculare.

În realitate, promovând calea de atac a revizuirii, prin motivele dezvoltate în susținerea acesteia, revizuentul și-a exprimat nemulțumirea față de soluția conținută de decizia din recurs, formulând critici de nelegalitate împotriva acesteia de o manieră procedurală inadmisibilă.

Un asemenea demers (care deghizează un recurs împotriva deciziei din recurs) a fost sancționat în mod constant în jurisprudența instanței de contencios european care a statuat că „securitatea juridică implică respectul pentru principiul *res iudicata*, care constituie principiul caracterului definitiv al hotărârilor judecătorești. Acest principiu subliniază că nicio parte nu poate solicita revizuirea unei hotărâri definitive și obligatorii doar pentru a obține o nouă rejudecare a cauzei (cauza *Mitrea c. României*, publicată în Monitorul Oficial nr. 455 din 01 decembrie 2010, par. 24).

În consecință, potrivit considerentelor expuse, se constată că prin intermediul căii extraordinare de atac formulate, revizuentul a tins la punerea în discuție a autorității de lucru judecat a unei hotărâri irevocabile deși nu subzistă cerințele procedurale reglementate expres de art. 322 pct. 7 C.pr.civ., așa încât revizuirea va fi respinsă.

88. Cerere de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 7 din Codul de procedură civilă a unei hotărâri de încuviințare a executării silite a titlului executoriu reprezentat de o sentință penală, în raport cu o hotărâre pronunțată de instanța penală în contestație la executare formulată împotriva aceleiași sentințe penale. Inadmisibilitate.

C.proc.civ. din 1865, art. 322 pct. 7, art. 373, art. 373¹,
art. 399

C.proc.pen. din 1968, art. 357, art. 461

Nu sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate prevăzute de art. 322 pct. 7 C.proc.civ., în situația în care hotărârea judecătorească a cărei revizuire se cere a fost pronunțată în soluționarea unei cereri întemeiată pe dispozițiile art. 373 și urm. C.pr.civ., de încuviințare a executării silite a unui titlu executoriu reprezentat de o sentință penală, iar hotărârea judecătorească în raport de care se susține contradictorialitatea este o sentință pronunțată într-o contestație la executare în materie penală, întemeiată pe dispozițiile art. 461 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. Chiar dacă ambele hotărâri pretins a fi contradictorii au fost pronunțate în legătură cu obligația impusă de instanța penală prin dispozitivul titlului executoriu (respectiv restituirea către partea vătămată a unor bunuri mobile), acestea nu sunt pronunțate în una și aceeași pricină, temeiul juridic al cererilor fiind diferit.

Astfel, revizuentul urmărește ca, pe calea revizuirii întemeiate în drept pe art. 322 pct. 7 C.pr.civ., să obțină respingerea cererii de încuviințare a executării unei dispoziții de restituire a unor bunuri mobile, prevalându-se de faptul că, printr-o hotărâre penală definitivă, pronunțată în temeiul art.461 alin. (1) lit. c) C.proc.pen., s-a constatat imposibilitatea de executare a acestei dispoziții, însă cum încuviințarea executării silite este doar o procedură prealabilă punerii efective în executare a titlului executoriu, în cadrul căreia instanța este limitată la verificarea formală a condițiilor pentru declanșarea executării silite, nu se poate reține că decizia civilă, ce se cere a fi revizuită și hotărârea penală ar fi potrivnice și că dispozitivul lor ar cuprinde măsuri care nu se pot aduce la îndeplinire.

Secția I civilă, Decizia nr. 452 din 12 februarie 2014

Prin adresa înregistrată la Judecătoria Sectorului 3 București la data de 13 ianuarie 2012, BEJ D.G. a solicitat, la cererea creditoarei S.N.V. încuviințarea executării silite împotriva debitorului Parchetul de pe lângă Tribunalul București a titlului executoriu reprezentat de sentința penală nr. 1448 din 04 decembrie 2008 pronunțată de Tribunalul București, modificată prin decizia penală nr. 37 din 19 februarie 2009 a Curții de Apel București.

Prin încheierea din 27 februarie 2012 pronunțată în Camera de Consiliu, Judecătoria Sector 3 București a respins, ca neîntemeiată, cererea de încuviințare a executării silite formulată de creditoarea S.N.V. împotriva debitorului Parchetul de pe lângă Tribunalul București în baza titlului executoriu reprezentant de sentința penală nr. 1448 din 04 decembrie 2008 a Tribunalului București.

Pentru a pronunța această încheiere, instanța a reținut că prin sentința penală menționată s-a

dispus în baza art. 357 alin. (2) C.pr.pen., restituirea către partea vătămată S.N.V. a sumelor de bani ridicate de organele de urmărire penală de la aceasta, menționate în procesul verbal încheiat la 31 martie 2005, întrucât dispoziția instanței vizează o predare materială directă a bancnotelor de bani menționate, instanța a apreciat că împotriva debitoarei nu se justifică pornirea unei executări silite prin poprire, întrucât banii nu au intrat în patrimoniul acesteia, motiv pentru care cererea a fost respinsă.

Împotriva acestei încheieri, creditoarea a declarat recurs.

Prin decizia civilă nr. 1629/R din 20 iunie 2012 Tribunalul București, Secția a III-a civilă a admis recursul și a modificat în tot încheierea recurată în sensul că a admis cererea, dispunând încuviințarea executării silite.

Prin decizia civilă nr. 2818/R din 01 noiembrie 2012, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a admis contestația în anulare formulată de intimatul Parchetul de pe lângă Tribunalul București, a anulat decizia civilă nr. 1629/R din 20 iunie 2012, fixând termen pentru soluționarea recursului la data de 25 ianuarie 2013.

La data de 21 decembrie 2012, intimatul Parchetul de pe lângă Tribunalul București a depus la dosar note scrise în completarea motivelor contestației în anulare, prin care a solicitat: admiterea excepției autorității de lucru judecat față de existența mai multor încheieri de ședință pronunțate de Judecătoria Sectorului 3 București între aceleași părți, cu același obiect și aceeași cauză prin care a fost respinsă cererea creditoarei de încuviințare a executării silite a aceluiași titlu executoriu, cu consecința modificării în parte a încheierii de ședință pronunțate de Judecătoria Sector 3 București la data de 27 februarie 2012 în sensul respingerii cererii de încuviințare a executării silite. În subsidiar, a solicitat respingerea recursului formulat de creditoarea S.N.V. împotriva aceleiași încheieri.

Prin decizia nr. 212/R din 25 ianuarie 2013, Tribunalul București, Secția a V-a civilă, a admis recursul formulat de creditoarea S.N.V. împotriva încheierii de ședință din data de 27 februarie 2012 pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București. A modificat în tot încheierea recurată. A admis în parte cererea și a dispus încuviințarea executării silite a titlului executoriu reprezentat de sentința penală nr. 1448 din 04 decembrie 2008 a Tribunalului București la cererea creditoarei S.N.V. împotriva debitorului Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Tribunalul București, prin forma de executare „predare silită a bunurilor mobile”.

Pentru a decide astfel, tribunalul a avut în vedere următoarele :

Relativ la motivul de recurs vizând existența excepției autorității de lucru judecat față de alte încheieri de ședință prin care aceeași cerere a creditoarei S.N.V. a fost respinsă, instanța de recurs a reținut că este nefondat, cu motivarea că autoritatea de lucru judecat,

manifestată ca excepție procesuală, în ipoteza existenței triplei identități de părți, obiect și cauză, vizează soluțiile instanțelor de judecată prin care a fost soluționat pe fond raportul juridic litigios dintre părți. Or, cererea de încuviințare a executării silită nu este o cerere asupra căreia instanța de executare se pronunță soluționând „fondul litigiului”, cererea în discuție fiind una necontencioasă, prin care nu se dezleagă fondul unui raport juridic litigios.

Tribunalul a statuat că, în mod eronat, prima instanța a apreciat că în cauză dispozițiile cuprinse în titlul executoriu menționat referitoare la obligarea debitoarei de a preda creditoarei sumele de bani ridicate de organele de urmărire penală nu pot fi puse în executare silită prin poprire, întrucât potrivit cererii aflate la dosar, creditoarea a menționat că solicită încuviințarea executării silită prin toate formele de executare prevăzute de lege și nu exclusiv prin poprire. Așadar, creditoarea a vizat toate formele de executare silită, nu doar poprirea, cum greșit a apreciat judecătoria.

Observând titlul executoriu a cărui punere în executare silită s-a solicitat și cererea de executare silită, tribunal a reținut că recurenta S.N.V. urmărește punerea în executare silită a dispoziției cuprinsă în sentința penală nr. 1448 din 04 decembrie 2008 a Tribunalului București, prin care instanța penală, în baza art. 357 alin. (2) C.p.p. a dispus restituirea către partea vătămată S.N.V. a sumelor de bani ridicate de organele de urmărire penală și menționate în procesul verbal încheiat la 31 martie 2005.

Cu privire la dispozițiile din sentințele penale definitive pronunțate pe latură civilă, tribunalul a reținut că aducerea lor la îndeplinire pe cale silită se realizează potrivit legii procesual civile. Susținerile intimatului în sensul că în cauză și-ar găsi aplicare prevederile art. 444 C.proc.civ. pentru aducerea la îndeplinire a acestei măsuri dispuse de instanța penală (care nu vizează despăgubiri civile sau cheltuieli judiciare) pe care recurenta urmărește a o executa silit, nu pot fi primite deoarece textul de lege se referă la restituirea unor lucruri aflate în păstrarea sau la dispoziția instanței de executare, ceea ce nu e cazul în speță.

Sentința penală nr. 1448 din 04 decembrie 2008 nu face vorbire despre împrejurarea că sumele de bani ridicate de la partea vătămată S.N.V. s-ar afla în păstrarea sau la dispoziția instanței de executare. Cu privire la susținerea intimatului că prin cuprinsul deciziei penale nr. 37 din 19 februarie 2009 a Curții de Apel București, s-a reținut nelegalitatea măsurii de restituire a sumelor de bani în discuție în sarcina organelor de urmărire penală câtă vreme acestea fuseseră restituite moștenitorilor legali ai victimei înainte de pronunțarea sentinței de fond, tribunalul a reținut că este reală față de conținutul deciziei penale invocate, cu observația însă că instanța de apel penală, prin această decizie, nu a modificat această obligație, reținând că acest lucru se poate realiza nu în apelul inculpatului, ci doar în calea de atac a părții civile prejudiciate în acest mod. Așadar, obligația de restituire în discuție a rămas definitiv stabilită în sarcina organelor de urmărire penală.

Față de natura măsurii dispuse de instanța penală, tribunalul a apreciat că în cauză sunt incidente prevederile art. 575 - 577 C.proc.civ. referitoare la predarea silită a bunurilor mobile și că susținerile intimatului că bunurile urmăribile trebuie să aparțină debitorului, altfel neputându-se proceda la executare silită, nu are efecte juridice în modalitatea de executare silită a predării bunurilor mobile, această modalitate vizând predarea unor bunuri aparținând creditorului urmăritor.

Tribunalul a reținut că, potrivit art. 371 ind. 2 alin. (1) C.proc.civ., pot fi executate silit obligațiile al căror obiect constă în plata unei sume de bani (ipoteză pentru care se aplică cerința de la art. 379 C.proc.civ. referitoare la creanța certă, lichidă și exigibilă), predarea unui bun ori a folosinței acestuia, desființarea unei construcții, plantații ori altei lucrări sau în luarea unei alte măsuri admise de lege, putând fi executate silit nu doar obligațiile vizând plata unei creanțe certe lichide și exigibile, ci celelalte tipuri de obligații indicate de textul de lege amintit.

Tribunalul a constatat că titlu executoriu în legătură cu care s-a formulat cererea de încuviințare a executării silite poate fi pus în executare silită, nefiind incident nici unul din cazurile prevăzute de art. 373¹ alin. (4) C.proc.civ. și a admis recursul, cu consecința modificării în tot a încheierii Judecătorei Sectorului 3 București și a admis cererea și a dispus încuviințarea executării silite a titlului executoriu reprezentat de sentința penală nr. 1448 din 04 decembrie 2008 a Tribunalului București, la cererea creditoarei S.N.V. împotriva debitorului Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Tribunalul București, prin forma de executare „predare silită a bunurilor mobile”.

La data de 22 martie 2013, revizuentul Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Tribunalul București a formulat cerere de revizuire a deciziei nr. 212 din 25 ianuarie 2013 pronunțată de Tribunalul București, înregistrată pe rolul Curții de Apel București.

Invocând în drept motivul de revizuire prevăzut de art. 322 pct. 7 C.proc.civ., revizuentul a susținut că decizia atacată cu revizuirea este contradictorie cu sentința penală nr. 906 din 23 octombrie 2012 pronunțată de Tribunalul București, definitivă prin nerecurare la data de 12 noiembrie 2012, prin care, în temeiul art. 461 alin. (1) lit. c) C.p.p., s-a admis contestația la executare formulată de Parchetul de pe lângă Tribunalul București împotriva sentinței penale nr. 1448/2008 a Tribunalului București, rămasă definitivă la data de 17 iunie 2009 prin decizia penală nr. 2291 a Î.C.C.J., prin care tribunalul a constatat imposibilitatea de executare a dispoziției de restituire către S.N.V. a sumelor de bani ridicate de organele de urmărire penală din locuința acestuia și menționate în procesul - verbal încheiat la data de 31 martie 2005.

Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, prin decizia nr. 1203 din 01 iulie 2013, a respins cererea de revizuire, ca inadmisibilă.

Curtea de Apel București a avut în vedere următoarele considerente :

Nu se poate reține existența unei contrarietăți între sentința civilă prin care a fost încuviințată executarea silită a titlului executoriu (reprezentat de sentința penală nr. 1448/2008 pronunțată de Tribunalul București) și sentința penală nr. 906/2012 pronunțată de Tribunalul București, deoarece în considerentele sentinței penale este prevăzut expres că drepturile asupra sumelor de bani urmează a fi soluționate de instanța civilă.

Nici condiția ca excepția autorității de lucru judecat să nu fi fost discutată în fața instanței civile nu este îndeplinită, instanța civilă analizând, pe de o parte, inexistența autorității de lucru judecat față de alte încheieri de ședință prin care cererea creditoarei S.N.V. a fost respinsă, deoarece soluțiile vizau fondul raportului juridic litigios dintre părți, iar, pe de altă parte, a fost analizată diferența între aplicarea prevederilor art. 444 C.p.p., care se referă la restituirea unor lucruri aflate în păstrarea sau la dispoziția instanței de executare, aspect soluționat prin sentința penală nr. 1448/2008 și prevederile art. 575 - 577 C.proc.civ. incidente în soluționarea cauzei finalizată cu pronunțarea deciziei civile nr. 212/2013 ce se solicită a fi anulată în prezenta cerere de revizuire, dispoziții referitoare la predarea silită a bunurilor mobile.

Tribunalul a reținut corect că dispozițiile din sentințele penale definitive pronunțate pe latura civilă se aduc la îndeplinire pe cale civilă potrivit legii procesual civile.

Sentința penală nr. 1448/2008 nu cuprinde mențiuni în sensul că sumele de bani ridicate de la partea vătămată S.N.V. s-ar afla în păstrarea sau la dispoziția instanței de executare, astfel încât să fie aplicabile în cauză prevederile art. 444 C.p.p.

Nu poate fi reținută critica revizuentului în sensul că decizia penală nr. 37/2009 a Curții de Apel a reținut nelegalitatea măsurii de restituire a sumelor de bani în discuție în sarcina organelor de urmărire penală, câtă vreme acestea fuseseră restituite moștenitorilor legali ai victimei înainte de pronunțarea sentinței de fond. În mod corect tribunalul a reținut că instanța de apel penală, prin această decizie, nu a modificat această obligație, reținând că acest lucru se poate realiza nu în apelul inculpatului, ci doar în calea de atac a părții civile prejudiciată în

acest mod. Concluzia firească este că obligația de restituire a rămas definitiv stabilită în sarcina organelor de urmărire penală.

Față de împrejurarea că în cuprinsul deciziei civile nr. 212/2013 a fost analizată excepția autorității de lucru judecat iar instanța a reținut că acest motiv de recurs este nefondat, excepția nu mai poate fi reiterată în revizuire, la aceasta opunându-se însăși puterea de lucru judecat a rezolvării date excepției procesuale respective.

În mod corect tribunalul a reținut că nu este incident niciunul din impedimentele la executare prevăzute expres de alin. (4) al art. 373 C.proc.civ. și legal cererea a fost admisă în parte numai prin forma de executare prin predarea silită a bunurilor mobile, conform art. 373¹ C.proc.civ.

Împotriva deciziei nr. 1203 din 01 iulie 2013 a Curții de Apel București revizuentul Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Tribunalul București a declarat recurs.

În motivarea recursului, recurentul a susținut că decizia este nelegală pentru următoarele argumente:

Curtea de Apel București greșit a reținut că excepția autorității de lucru judecat nu mai poate fi reiterată în revizuire, la aceasta opunându-se însăși puterea de lucru judecat a rezolvării datei excepției procedurale respective întrucât în cauza soluționată prin decizia civilă nr. 212/R/2013 pronunțată de Tribunalul București, nu s-a invocat autoritatea de lucru judecat în raport de sentința penală nr. 906/2012 pronunțată de Tribunalul București, definitivă prin nerecurare (prin care s-a constatat imposibilitatea de executare a dispoziției de restituire către S.N.V. a sumelor de bani ridicate de organele de urmărire penală) ci s-a invocat autoritatea de lucru judecat în raport de încheierile de ședință, pronunțate de Judecătoria Sectorului 3 București la data de 24 noiembrie 2011 - 19 ianuarie 2012 prin care s-au respins alte cereri de încuviințare a executării silite formulate de aceeași creditoare împotriva Parchetului de pe lângă Tribunalul București.

În cauza soluționată prin decizia civilă nr. 212/R/2013 pronunțată de Tribunalul București, nu a fost invocată excepția puterii de lucru judecat astfel cum a fost motivată în cuprinsul cererii de revizuire fiind îndeplinite cumulativ condițiile pentru promovarea căii de atac.

Recurentul a solicitat instanței să constate că există două hotărâri total potrivnice din care una civilă și alta penală și că nu pot rămâne amândouă în vigoare, pentru a produce, fiecare din ele, efecte juridic astfel că se impune revizuirea ultimei hotărâri care înfrânge principiul autorității de lucru judecat.

Recurentul a susținut că există două hotărâri definitive potrivnice date în una și aceeași pricină, după cum urmează:

Pe de o parte, sentința penală nr. 906 pronunțată la data de 23 octombrie 2012 de Tribunalul București, definitivă prin nerecurare la data de 12 noiembrie 2012, prin care în temeiul dispozițiilor art. 461 alin. (1) lit. c) C.p.p., s-a admis contestația la executare formulată de Parchetul de pe lângă Tribunalul București împotriva sentinței penale nr. 1448/2008 a Tribunalului București, rămasă definitivă la data de 17 iunie 2009 prin decizia penală nr. 2291 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și prin care tribunalul a constatat imposibilitatea de executare a dispoziției de restituire către S.N.V. a sumelor de bani ridicate de organele de urmărire penală din locuința acestuia și menționate în procesul-verbal încheiat la data de 31 martie 2005.

Această hotărâre judecătorească consacră cu caracter definitiv o imposibilitatea absolută de executare determinată de restituirea sumelor de bani menționate în titlul executoriu către părțile civile

S.M. ș.a.

Pe de altă parte, decizia civilă nr. 212/R din 25 ianuarie 2013 pronunțată de Tribunalul București, prin care s-a admis recursul promovat de recurenta creditoare S.N.V. împotriva

încheierii de ședință din data de 27 februarie 2012, pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, modificându-se în tot încheierea recurată, în sensul admiterii în parte a cererii de încuviințare a executării silite a titlului executoriu reprezentat de sentința penală nr. 1448/2008 a Tribunalului București, la cererea creditoarei împotriva debitorului Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Tribunalul București prin forma de executare ”predare silită a bunurilor mobile”, hotărârea judecătorească fiind irevocabilă.

Recurentul-revizuent a susținut că din examinarea ambelor hotărâri judecătorești se constată că pricinile au avut aceeași cauză - executarea silită a obligației de a face - predarea silită a bunurilor mobile, hotărârea potrivnică deciziei civile nr. 212/R/2013 a Tribunalului București fiind sentința penală nr. 906/2012 de Tribunalul București, cauzele având aceleași părți, ce au avut aceleași calități dar inversate.

Recurentul a conchis că, așa fiind, în cauză sunt îndeplinite condițiile cumulative pentru promovarea revizuirii, existând două hotărâri potrivnice, motiv pentru care se impune anularea deciziei nr. 212/R/2013 pronunțată de Tribunalul București, cu consecința rejudecării recursului declarat de S.N.V. împotriva încheierii de ședință pronunțată la data de 27 februarie 2012 de Judecătoria Sectorului 3 București.

A precizat că nu s-a invocat excepția autorității de lucru judecat în raport de sentința penală nr. 906/2012 pronunțată de Tribunalul București, definitivă prin nerecurare la data de 12 noiembrie 2012.

Cu privire la acest aspect, comparând obiectul cauzei soluționate irevocabil de Tribunalul București, ca element al puterii de lucru judecat, cu cel din demersul judiciar inițiat de Parchetul de pe lângă Tribunalul București (contestația la executare), în fond se constată că acesta este identic, în sensul că în ambele cauze s-a pus problema îndreptățirii numitei S.N.V. de a obține executarea silită a obligației de a face, respectiv predarea silită a bunurilor mobile, din perspectiva identității de părți și cauză neputându-se ridica probleme.

Cu privire la titlul executoriu, a precizat că sentința penală nr. 1448/2008 pronunțată de Tribunalul București nu stabilește în sarcina Parchetului de pe lângă Tribunalul București o obligație de predare a unui bun mobil sau de plată a unei sume de bani, prin respectiva hotărâre dispunându-se în mod generic restituirea de către organele de urmărire penală a unor bancnote individualizate prin număr și serie în conținutul procesului-verbal încheiat cu ocazia ridicării (procesul-verbal din 31 martie 2005).

Punerea în executare a unor dispoziții cuprinse într-o sentință penală este reglementată în Titlul III al Codului de procedură penală - „Executarea hotărârilor penale”, Secțiunea a VI-a „Punerea în executare a dispozițiilor civile din hotărâre”, în cadrul căruia se specifică modalitate de executare a fiecăreia dintre categoriile de măsuri dispuse de instanța penală.

Restituirea unor bunuri dispusă în condițiile art. 357 alin. (2) C.p.p., de către instanța penală se pune în executare în conformitate cu dispozițiile art. 444 C.p.p. respectiv, de către instanța de executare sau organul de urmărire penală, codul cuprinzând prevederi exprese cu privire la dispozițiile din sentința penală care se execută potrivit legii civile și care pot fi puse în executare silită conform Codului de procedură civilă, respectiv cele privitoare la despăgubirile civile și cheltuielile judiciare.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 446 C.p.p. dispozițiile din hotărârea penală privitoare la despăgubirile civile și la cheltuielile judiciare convenite părților se execută potrivit legii civile.

Toate celelalte măsuri dispuse de către instanță se pun în executare potrivit dispozițiilor Codului de procedură penală iar în ceea ce privește măsura restituirii sunt aplicabile dispozițiile art. 444 C.p.p.

Este fără echivoc că sentința penală nr. 1448/2008 nu poate constitui titlu executoriu opozabil Parchetului de pe lângă Tribunalul București în sensul legii civile din punct de vedere al măsurii restituirii bunurilor ridicate.

Numai o instanță civilă care ar constata o neexecutare în condițiile Codului de procedură penală a obligației de restituire din motive imputabile instituției deținatoare a bunului, ar putea stabili o obligație de predare a bunului care să poată fi pusă în executare silită prin intermediul unui executor judecătoresc, potrivit dispozițiilor cuprinse în Codul de procedură civilă.

Chiar dacă s-ar accepta că sentința penală menționată ar putea constitui titlu executoriu în sensul legii civile în ceea ce privește măsura restituirii bunului, acest lucru ar putea semnifica cel mult stabilirea unei obligații de predare a unui bun mobil individualizat, supus executării silite, exclusiv în condițiile art. 575 - 576 C.proc.civ. prin ridicarea bunului de la persoana la care se află.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 576 „în vederea executării silite a obligației prev. la art. 575, executorul judecătoresc va ridica bunul urmărit de la debitor sau de la persoana la care se află, punându-l pe creditor în drepturile sale, stabilite prin titlu executoriu.”.

Așadar, bunul urmărit poate fi ridicat de către executorul judecătoresc de la persoana care îl deține, or cât timp Parchetul de pe lângă Tribunalul București nu este deținătorul sumei de bani solicitate nu poate fi supus supusă procedurii de executare silită.

În acest sens, s-a pronunțat și Curtea de Apel București ce a specificat în mod expres în conținutul deciziei penale nr. 37/2009 prin care a fost admis apelul promovat împotriva sentinței penale nr. 1448/2008, faptul că stabilirea unei astfel de obligații de restituire în sarcina organelor de urmărire penală este nelegală întrucât acestea procedaseră înainte de pronunțarea sentinței de fond la restituirea către moștenitorii legali ai victimei a bancnotelor ridicate din locuința acesteia.

Față de cele expuse în temeiul dispozițiilor art. 328 alin. (1) C.proc.civ. rap. la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., s-a solicitat admiterea recursului, modificarea în totalitate a deciziei civile nr. 1203 din 01 iulie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, în sensul admiterii cererii de revizuire cu consecința anulării deciziei civile nr. 212/R din 25 ianuarie 2013, pronunțată de Tribunalul București, iar în urma rejudecării recursului declarat de intimată, împotriva încheierii de ședință din data de 27 februarie 2012, pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, a solicitat să fie admisă excepția autorității de lucru judecat ca urmare a pronunțării de către Tribunalul București a sentinței penale nr. 906 din 23 octombrie 2012 și respingerea recursului declarat de creditoare.

Înalta Curte, analizând recursul, constată că este nefondat pentru considerentele care succed.

Potrivit art. 322 pct.7 C.proc.civ., „Revizuirea unei hotărâri rămase definitivă în instanța de apel sau prin neapelare, precum și a unei hotărâri dată de o instanță de recurs atunci când evocă fondul, se poate cere dacă există hotărâri definitive potrivnice date de instanțe de același grad sau de grade deosebite, în una sau aceeași pricină, între aceleași persoane, având aceeași calitate.”

În speță, hotărârea judecătorească a cărei revizuire se cere (decizia nr. 212 R din 25 ianuarie 2013 a Tribunalului București) a fost pronunțată în soluționarea unei cereri de încuviințare a executării silite prin admiterea recursului împotriva încheierii din 27 februarie 2012 a Judecătoriei sectorului 3 București - de respingere, în primă instanță a respectivei cereri -, casarea încheierii, admiterea în parte a cererii și încuviințarea executării silite prin forma de executare predare silită a bunurilor mobile a titlului executoriu reprezentat de sentința penală nr. 1448 din 04 decembrie 2008 a Tribunalului București, prin care instanța „în baza art. 357 alin. (2) C.p.p. a dispus restituirea către partea vătămată S.N.V. a sumelor de bani ridicate de organele de urmărire penală și menționate în procesul verbal încheiat la 31 martie 2005”.

Pe de altă parte, hotărârea judecătorească în raport de care se susține contradictorialitatea este o sentință pronunțată într-o contestație la executare în materie

penală, respectiv sentința penală nr. 906 pronunțată la data de 23 octombrie 2012 de Tribunalul București, definitivă prin nerecurare la data de 12 noiembrie 2012.

Prin sentința menționată, „în temeiul dispozițiilor art. 461 alin. (1) lit. c) C.p.p., s-a admis contestația la executare formulată de Parchetul de pe lângă Tribunalul București împotriva sentinței penale nr. 1448 din 04 decembrie 2008 a Tribunalului București (definitivă la data de 17 iunie 2009 prin decizia penală nr. 2291 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția Penală), tribunalul constatând imposibilitatea de executare a dispoziției de restituire către S.N.V. a sumelor de bani ridicate de organele de urmărire penală din locuința acesteia și menționate în procesul-verbal încheiat la data de 31 martie 2005", față de împrejurarea că la data de 21 iunie 2005 procurorul de caz a restituit moștenitorilor victimei sumele de bani ridicate la data de 31 martie 2005 cu ocazia cercetărilor (soția și copii victimei), astfel încât la data soluționării cauzei prin sentința penală nr. 1448/2008 de către Tribunalul București, aceste sume nu mai puteau fi restituite de către organele de cercetare penală.

Chiar dacă ambele hotărâri pretins a fi contradictorii au fost pronunțate în legătură cu obligația impusă de instanța penală prin dispozitivul titlului executor (sentința penală nr. 1448/2008 de către Tribunalul București), respectiv „restituirea către partea vătămată S.N.V. a sumelor de bani ridicate de organele de urmărire penală și menționate în procesul verbal încheiat la 31 martie 2005", acestea nu sunt pronunțate în una și aceeași pricină, temeiul juridic al cererilor fiind diferit, așa încât în cauză nu sunt incidente dispozițiile art. 322 pct. 7 C.pr.civ.

Astfel, hotărârea ce se cere a fi revizuită este pronunțată în soluționarea cererii de încuviințare a executării silite formulată în temeiul art. 373 și urm. C.pr.civ. iar instanța, verificând întrunirea condițiilor impuse de lege pentru declanșarea executării, a dispus admiterea cererii, constatând că în cauza dedusă judecății de către creditoare nu sunt incidente dispozițiile art. 373¹ alin. (4) C.pr.civ.

Sentința penală nr. 906 din 23 octombrie 2012 a Tribunalului București, definitivă prin nerecurare la data de 12 noiembrie 2012, este pronunțată în soluționarea unei contestații la executare în materie penală, întemeiată pe art. 461 alin. (1) lit. c) C.p.p.

Revizuentul urmărește ca, pe calea revizuirii întemeiate în drept pe art. 322 pct. 7 C.pr.civ., să obțină respingerea cererii de încuviințare a executării unei dispoziții de restituire a unor bunuri mobile (bani) prevalându-se de faptul că, printr-o hotărâre definitivă prin nerecurare, pronunțată în materie penală, în temeiul art. 461 alin. (1) lit. c) C.p.p. s-a constatat imposibilitatea de executare a acestei dispoziții, or, pentru considerentele menționate, nu se poate reține că decizia civilă nr. 212/R din 25 ianuarie 2013 pronunțată de Tribunalul București, ce se cere a fi revizuită și hotărârea penală (sentința penală nr. 906 din 23 octombrie 2012 a Tribunalului București) ar fi potrivnice și că dispozitivul lor ar cuprinde măsuri care nu se pot aduce la îndeplinire.

Încuviințarea executării silite este doar o procedură prealabilă punerii efective în executare a titlului executor, în cadrul căreia instanța este limitată la verificarea formală a condițiilor pentru declanșarea executării silite ce rezultă din interpretarea „per a contrario” a dispozițiilor art. 373¹ alin. (4) C.pr.civ. (referitoare la competența și la îndeplinirea cerințelor privind titlul cu privire la care se solicită încuviințarea executării silite: titlul să fie investit cu formulă executorie, dacă, potrivit legii, această condiție este necesară pentru pornirea executării silite; creanța este certă, lichidă și exigibilă, titlul să cuprindă dispoziții care să poată fi aduse la îndeplinire prin executare silită).

Art. 373 alin. (5) C.pr.civ. prevede că „încheierea prin care instanța admite cererea de încuviințare a executării silite nu este supusă niciunei căi de atac” iar rațiunea pentru care legiuitorul a înlăturat, atât pentru creditor, cât și pentru debitor, calea de atac împotriva încheierii de încuviințare a cererii de executare silită este aceea a celerității ce se justifică în

această etapă procesuală. Astfel, creditorul este lipsit de interes să atace o hotărâre prin care i s-a admis cererea, iar debitorul are posibilitatea de a-și apăra drepturile, în raport cu orice incident de executare silită, pe calea contestației la executare.

Așa fiind, analizarea unor eventuale critici formulate de părțile interesate privind înțelesul, întinderea și aplicarea titlului executor sau executarea propriu-zisă este posibilă doar pe calea contestației la executare silită, în condițiile art. 399 C.proc.civ. contestație la executare pe care, de altfel, revizuentul a și înțeles s-o formuleze, dar în materie penală, obținând câștig de cauză prin decizia în raport de care solicită revizuirea.

Doar în situația în care instanța ar pronunța, în contestația la executare întemeiată pe art. 399 C.pr.civ. o soluție diferită de cea statuată prin hotărârea definitivă pronunțată în contestația la executare în materie penală, ar exista, ipotetic, premisele inițierii unei cereri de revizuire.

Înalta Curte, având în vedere temeiurile expuse, constată că recursul este nefondat, urmând a fi respins, ca atare.

Înalta Curte constată totodată că, față de soluția de respingere a cererii de revizuire, ca inadmisibilă (pentru neîndeplinirea cerinței ca hotărârile definitive potrivnice să fi fost date de instanțe de același grad sau de grade deosebite, în una sau aceeași pricină, între aceleași persoane, având aceeași calitate), nu se mai impune analizarea criticii formulată de recurentul-revizuent care vizează faptul că instanța de revizuire nelegal ar fi reținut că excepția autorității de lucru nu mai poate fi reiterată în revizuire, întrucât tribunalul s-a pronunțat în legătură cu aceasta deoarece excepția a fost formulată în raport de încheierile pronunțate în alte cereri de încuviințare a executării silite și nu în raport de sentința penală nr. 906 pronunțată la data de 23 octombrie 2012 de Tribunalul București.

Criticile vizând natura titlului executor cu privire la care s-a solicitat încuviințarea executării silite, normele de drept aplicabile în materia executării, calitatea de debitor a recurentului-revizuent, inopozabilitatea acestui titlu și organul de executare competent sunt apărări care nu pot fi examinate în acest cadru procesual deoarece se constituie în apărări de fond care privesc exclusiv faza executării silite efective, fază pentru care legiuitorul a prevăzut mijloace procedurale specifice (contestația la executare).

89. Constatarea de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului a încălcării dreptului la un proces echitabil din perspectiva nerespectării termenului rezonabil de soluționare a unei cauze. Revizuire. Neîndeplinirea condițiilor de admisibilitate.

C.proc.civ. din 1865, art. 322

pct. 9

Existența unei constatări a curții de contencios european cu privire la o încălcare a dreptului părților la un proces echitabil din perspectiva duratei procedurilor judiciare, nu este în măsură să deschidă, în mod efectiv, posibilitatea părților de a solicita revizuirea hotărârii judecătorești pronunțate cu nesocotirea dreptului prevăzut de art. 6 alin. 1 din Convenție.

În acest caz, nu sunt îndeplinite, în mod cumulativ, condițiile de admisibilitate a cererii de revizuire din perspectiva art. 322 pct. 9 C.proc.civ., întrucât nu se verifică celelalte două exigențe ale normei, respectiv continuarea producerii consecințelor grave ale încălcării constatate și cea consecutivă, a necesității remedierii acesteia doar prin intermediul revizuirii hotărârii judecătorești.

Prin urmare, în situația dată, admiterea cererii de revizuire nu poate să asigure părților o situație mai bună, din perspectiva duratei procedurilor judiciare, față de cea

anterioară pronunțării sentinței a cărei revizuire este solicitată. Aceasta întrucât, s-ar ajunge la un efect contrar celui avut în vedere de legiuitorul român atunci când a reglementat acest motiv de revizuire.

Secția I civilă, decizia nr. 3018 din 5 noiembrie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 18 februarie 2013, revizuenții A.N. și G.N. au solicitat în contradictoriu cu pârâții Consiliul General al Municipiului București, SC F. SA, P.C. și P.C. și P.V., revizuirea sentinței civile nr. 784 din 03 octombrie 2013 a Tribunalului București, pronunțată în dosarul nr. xx92/2002.

În motivarea cererii, reclamanții au arătat că solicită revizuirea sentinței civile mai sus menționate, schimbarea în parte a acesteia, în sensul atribuirii în natură a întregului imobil teren și construcție situat în București, cu obligarea la plata unei sulte către P.C.

Prin sentința civilă nr. 784 din 03 octombrie 2003, definitivă prin decizia civilă nr. 1878 din 01 octombrie 2004 și irevocabilă prin decizia civilă nr. 24/R din 17 ianuarie 2008 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă, a fost admisă acțiunea formulată de autorii reclamanților, N.C. și N.M. (tată și unchi), fiind recunoscut dreptul de proprietate al acestora asupra unei cote de 3/4 din imobilul situat la adresa menționată, a fost dispusă ieșirea din indiviziune asupra imobilului teren și construcție cu atribuirea în natură a întregului imobil intervenientului P.C., cu obligarea acestuia la plata sumei de 2.008.443.601 ROL, cu titlu de sultă.

În anul 2008 reclamanții au formulat plângere la Curtea Europeană a Drepturilor Omului pentru încălcarea dreptului la un proces echitabil, iar la 10 aprilie 2012 prin decizia *Ilie Stana și alții c. României*, instanța de contencios european a constatat încălcarea art. 6 par. 1 din CEDO, respectiv

încălcarea dreptului la un proces echitabil prin soluționarea acestuia într-un termen rezonabil.

Reclamanții au arătat că instanța de la Strasbourg a statuat în decizia pronunțată că recunoașterea făcută de Guvern este suficientă pentru a se constata încălcarea art. 6 par. 1 CEDO, respectiv dreptul la un proces echitabil prin soluționarea acestuia într-un termen rezonabil, în considerarea faptului că pentru înlăturarea consecințelor grave ale acestor încălcări, reclamanții au la dispoziție procedura revizuirii prevăzută de dreptul intern. Au mai susținut că în prezent, consecințele grave ale încălcărilor constatate de Curtea Europeană continuă să persiste și să producă efecte și neputând fi remediate decât prin intermediul căii extraordinare de atac a revizuirii.

Prin sentința civilă nr. 1791 din 15 octombrie 2013, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins, ca inadmisibilă, cererea de revizuire și a obligat revizuenții la plata către intimat P.C. la plata sumei de 1.000 lei cheltuieli de judecată parțiale.

Pentru a pronunța această sentință, instanța de fond a reținut că prin decizia Curții Europene a Drepturilor Omului, *Ilie Stana c. României și 16 alte cereri*, din 10 aprilie 2012, s-a luat notă de declarațiile Guvernului Român pârât în temeiul art. 6 par. 1 din Convenție cu privire la durata procedurilor și modalitățile de asigurare a respectării angajamentelor la care se face referire în acestea, dispunând scoaterea cererilor de pe rol în legătură cu capătul menționat și respingerea restului cererilor, ca inadmisibile.

Prin declarațiile menționate, autoritățile române au admis că durata procedurilor în cauzele reclamanților nu au respectat cerința termenului rezonabil prevăzută de art. 6 din Convenție și au declarat că sunt pregătite să plătească reclamanților sumele prezentate în tabele, dintre care pentru cauza conexată *Niculescu c. României*, pentru o durată a procedurii de 9 ani și 5 luni pentru 3 grade de jurisdicție, despăgubiri de 2.000 euro.

În speță, soluționarea partajului a fost realizată prin sentința civilă nr. 784 din 03

octombrie 2003 a Tribunalului București, rămasă definitivă prin decizia civilă nr. 1878 din 01 octombrie 2004 și irevocabilă prin decizia civilă nr. 24/R din 17 ianuarie 2008 a Curții de Apel București.

Decizia civilă nr. 1878 din 01 octombrie 2004 cu privire la care revizuenții au solicitat revizuirea, deși au formulat-o în cadrul unei cereri de revizuire a sentinței civile nr. 784/2003, a soluționat apelul pe fond.

Instanța de apel a respins ca nefondat apelul, analizând inclusiv motivul de apel relativ la varianta de partajare dispusă de prima instanță. Decizia civilă nr. 24/R/2008 a Curții de Apel București a soluționat recursul prin respingerea lui ca nefondat, constatând aplicarea greșită a legii de către instanța de apel relativ la varianta de partajare a imobilului.

Prin urmare, instanța care a analizat ultima chestiunea litigioasă supusă judecății și despre care se invocă că ar fi consecința încălcării termenului rezonabil de soluționare a cauzei, este instanța de recurs. Ceea ce a trecut în autoritatea de lucru judecat a fost, așadar, decizia instanței de recurs, prin care s-a analizat aplicarea legii la soluționarea cererii de partajare a imobilului, recursul fiind respins, ca nefondat. Tribunalul a reținut astfel că, cererea de revizuire este inadmisibilă din perspectiva obiectului căii de atac.

Din a doua perspectivă, a admisibilității cererii de revizuire pentru îndeplinirea condiției existenței unei încălcări grave a drepturilor și libertăților fundamentale datorată hotărârii judecătorești atacate ale cărei consecințe grave continuă să se producă, tribunalul a reținut cererea de revizuire ca fiind inadmisibilă.

În speță, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat recunoașterea făcută de către Guvern referitoare la încălcarea dreptului la un proces echitabil, prin nesoluționarea cauzei într-un termen rezonabil.

Această recunoaștere a determinat pronunțarea unei decizii CEDO, prin care Statul Român a fost obligat la plata către reclamanți la plata unor despăgubiri. Instanța de contencios administrativ nu a constatat și analizat însă vreo încălcare a Convenției prin care să atragă redeschiderea procedurii judiciare pe calea revizuirii, astfel cum a fost reținut în cauzele *Lupaș c. României*, *Weissmann c. României* etc. În aceste din urmă situații, singura cale de înlăturare a consecințelor produse ca urmare a lipsei accesului la instanță a reprezentat-o redeschiderea procedurii în temeiul art. 322 pct. 9 C.proc.civ.

Împotriva sentinței tribunalului, au declarat apel atât revizuenții cât și intimații P.C. și P.V.

În dezvoltarea motivelor de apel, revizuenții au arătat că în mod greșit Tribunalul București a reținut că a fost solicitată revizuirea deciziei civile nr.1878 din data de 01 octombrie 2004 pronunțată de Curtea de Apel București.

Prin urmare, întreaga analiză a Tribunalului București cu privire la inadmisibilitatea cererii de revizuire este nelegală, de vreme ce instanța s-a raportat la o alta hotărâre decât cea la care au solicitat în mod expres revizuirea.

Considerentele pentru care Tribunalul București a respins, ca inadmisibilă, cererea de revizuire sunt vădit nefondate, având în vedere sentința civilă nr. 784 din data de 03 octombrie 2003, rămasă definitivă prin respingerea apelului, a cărei revizuire au solicitat-o.

Or, din perspectiva obiectului căii de atac, revizuirea, este admisibilă, raportat la dispozițiile art. 322 pct. 9 C.proc.civ.

Motivarea inadmisibilității cererii de revizuire raportat la faptul că ultima instanță care a analizat chestiunea litigioasă a fost instanța de recurs, este nefondată. Astfel, Tribunalul București a considerat greșit că ceea ce a trecut în puterea autorității de lucru judecat este hotărârea instanței de recurs.

Instanța de la Strasbourg, prin decizia pronunțată în cauza *Niculescu vs. România*, soluționată

în cadrul cauzei *Stana și alții vs. România*, a luat act de recunoașterea făcută de Guvernul român, care

a admis că a existat o încălcare a dreptului la un proces echitabil într-un termen rezonabil.

Tochmai durată excesivă a procedurilor interne, totalizând în final 18 ani de procese, a determinat instanța de judecată națională să atribuie imobilul unui terț.

Prin urmare, doar prin revizuirea sentinței civile nr. 784 din 03 octombrie 2003 și pronunțarea unei hotărâri pe fondul cauzei, care să analizeze esența cazului dedus judecării și să nu fie ținută de durata procedurii la nivel național și de faptul că familia P. este cea care a ocupat imobilul pe durata acestor proceduri judiciare, pot fi înlăturate consecințele grave ale încălcărilor recunoscute de Guvernul Român și constatate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

Prin apelul declarat, intimații P.C. și P.C. și P.V. au criticat soluția tribunalului din perspectiva soluției pronunțate cu privire la cererea de acordare a cheltuielilor de judecată, care a fost admisă doar în parte.

În dezvoltarea motivelor de apel s-a arătat că, în mod neîntemeiat, a apreciat instanța de fond că apelanții intimați au efectuat cheltuieli de judecată reprezentând onorariu de avocat, într-un cuantum nerezonabil raportat la complexitatea dosarului, procedând la reducerea acestora de la 9.920 lei și 1.000 lei.

Dimpotrivă, cauza a ridicat problematici diverse și complexe, întrucât, pentru redactarea întâmpinării, în vederea formulării unei apărări, a fost necesară studierea dosarului în care a fost pronunțată sentința civilă nr. 784/2003 pentru a înțelege contextul în care aceasta a fost pronunțată, și pentru a aprecia în ce manieră revizuirea formulată este sau nu admisibilă.

Pe cale de consecință complexitatea dosarului nu a fost dată de actele procedurale realizate efectiv în cauză, astfel cum în mod neîntemeiat apreciază instanța de fond, ci de natura și întinderea actelor procedurale anterioare ce au condus la soluțiile asupra cărora avocatul intimaților trebuia să se informeze temeinic pentru a putea redacta întâmpinarea și a susține oral respingerea cererii de revizuire, fapt pe care instanța de fond nu l-a avut în vedere la momentul la care a dispus reducerea cheltuielilor de judecată.

Pe de altă parte, potrivit art.132 din Statutul profesiei de avocat, la stabilirea onorariului sunt avute în vedere mai multe aspecte, respectiv: timpul și volumul de muncă solicitate pentru executarea mandatului, natura și dificultatea cauzei, notorietatea, experiența, reputația și titlurile avocatului, situația financiară a clientului precum și constrângerile de timp în care avocatul este obligat de împrejurările cauzei pentru a asigura servicii legale performante. Așadar, instanța de fond trebuia să aibă în vedere experiența și notorietatea apărătorului, de faptul că acesta deține titlul de doctor în drept, că deține funcția de decan al Baroului Ilfov, precum și experiența acestuia, acumulată în aproximativ 15 ani de exercitare a profesiei, conform înscrisurilor atașate prezentului apel, precum și natura și complexitatea cauzei.

Prin decizia nr. 176/A din 15 aprilie 2014 Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a respins, ca nefondat, apelul declarat de reclamânți și a admis apelul declarat de intimatul P.C. în sensul în care a schimbat în parte sentința apelată și a obligat pe reclamânți la plata sume de 6.000 lei cheltuieli de judecată, reduse conform art. 274 alin. (3) C.proc.civ.

Pentru a pronunța această soluție, curtea de apel a reținut următoarele:

Reclamânții au solicitat revizuirea sentinței civile nr. 784 din 03 octombrie 2013 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, definitivă prin decizia civilă nr. 1878/2004 și irevocabilă prin decizia civilă nr. 24/R/2008 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă.

Sentința împotriva căreia s-a formulat prezenta cerere de revizuire se încadrează în sfera hotărârilor susceptibile de a fi atacate cu revizuire, contrar celor reținute de prima

instanță, întrucât este o hotărâre dată în primă instanță, atacată cu apel, cererea de apel fiind respinsă ca nefondată.

Potrivit art.322 pct.9 C.proc.civ., revizuirea unei hotărâri rămase definitive precum și a unei hotărâri a unei instanțe de recurs când evocă fondul, se poate cere și în situația în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale datorate unei hotărâri judecătorești, iar consecințele grave ale acestei încălcări continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

Una din condițiile ce trebuie îndeplinite pentru a fi aplicabile dispozițiile art. 322 pct. 9 C.proc.civ. este aceea ca încălcarea constatată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului să fi produs consecințe grave, consecințe ce continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate, or, în speță, această condiție nu este îndeplinită.

Observând hotărârea pronunțată de Curtea Europeană de care se prevalează reclamantii, se

constată că instanța europeană a luat act de recunoașterea făcută de Guvernul Român, care a admis că în cauză a existat o încălcare a dreptului la un proces echitabil din perspectiva nesoluționării acestuia într-un termen rezonabil.

În raport de conținutul și dispozitivul hotărârii instanței europene, este indiscutabil că s-a reținut încălcarea prevederilor art. 6 alin. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție, ca urmare a faptului că nu a fost finalizată într-un termen rezonabil procedura de partaj.

Însă, în cadrul procedurii declanșată la instanța europeană nu s-a reținut încălcarea de către instanțele naționale, în litigiul ce s-a purtat între părți, litigiu soluționat prin sentința civilă nr. 784/2003 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, a cărei revizuire se cere, a vreunui alt drept reglementat de Convenție.

Reiese deci că, în cauză, nu sunt întrunite cerințele art.322 pct.9 C.proc.civ., respectiv nici aceea ca hotărârea a cărei revizuire se cere să fi produs prin ea însăși o încălcare a drepturilor reclamantilor și nici aceea ca încălcarea constatată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului să continue să se producă, iar consecințele acestei încălcări să nu poată fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

Redeschiderea procesului pe calea revizuirii și rejudecarea cauzei, ar conduce la prelungirea duratei procedurilor jurisdicționale, iar consecințele încălcării constatate de Curtea Europeană prin hotărârea de care se prevalează recurenta revizuentă nu ar înceta să se producă, ci, dimpotrivă, s-ar perpetua pe o durată incertă.

În ceea ce privește apelul declarat de intimații părții, fundamentul juridic al acordării cheltuielilor de judecată în temeiul art. 274 C.proc.civ., este reprezentat de culpa procesuală a părții „care cade în pretenții”.

Stabilind că temeiul juridic al acordării cheltuielilor de judecată este atitudinea procesuală culpabilă a părții care a căzut în pretenții, fapta acesteia declanșează o răspundere civilă delictuală al cărei conținut îl constituie obligația civilă de reparare a prejudiciului cauzat, adică de restituire a sumelor pe care partea care a câștigat procesul a fost nevoită să le avanseze.

Dispozițiile art. 274 alin. (3) C.proc.civ. prevăd că *„judecătorii au dreptul să mărească sau să micșoreze onorariile avocaților, potrivit cu cele prevăzute în tabloul onorariilor minimale, când constată motivat că sunt nepotrivit de mici sau mari, față de valoarea pricinii sau munca îndeplinită de avocat”*.

În speță, însă, procedând la reducerea onorariului de avocat achitat de apelanții intimați, tribunalul nu a ținut seama de criteriile la care se referă aceste dispoziții legale, respectiv de complexitatea pricinii și de munca depusă de avocat.

Astfel, deși obiectul litigiului îl constituie o cerere de revizuire, aceasta nu înseamnă că o astfel de cerere are întotdeauna o complexitate redusă. În speță, revizuirea sentinței civile nr. 784/2013 a Tribunalului București, Secția a IV-a civilă a fost solicitată pentru motivul

prevăzut de art. 322 pct. 9 C.proc.civ., hotărârea instanței europene, de care s-au prevalat revizuenții fiind atipică, încălcarea art. 6 alin. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție fiind constatată pe baza recunoașterii făcute de Guvernul român în mai multe cauze aflate pe rolul Curții Europene a Drepturilor Omului, printre care și cea promovată de apelanții revizuenți.

Atipicul situației a necesitat din partea avocatului pârâților studierea jurisprudenței și doctrinei, problemele de drept puse în discuție în revizuire fiind diferite de cele avute în vedere la soluționarea fondului litigiului purtat între părți.

Mai mult, instanța de fond a îmbrățișat soluția de inadmisibilitatea a cererii de revizuire și motivele invocate de intimați prin întâmpinare în susținerea acestui fine de neprimire.

Nu în ultimul rând, dispozițiile art. 132 din Statutul profesiei de avocat, prevăd că la stabilirea onorariului, sunt avute în vedere mai multe aspecte, respectiv : timpul și volumul de muncă solicitate pentru executarea mandatului, natura și dificultatea cauzei, notorietatea, experiența, reputația și titlurile avocatului. Așadar, instanța de fond trebuia să aibă în vedere experiența și notorietatea apărătorului apelanților intimați, de faptul că acesta deține titlul de doctor în drept, că deține funcția de decan al Baroului Ilfov, criterii în raport de care se apreciază că reducerea cheltuielilor de judecată, realizată de instanța de fond în temeiul art. 274 alin. (3) C.proc.civ., este excesivă.

Prin urmare, având în vedere natura cauzei, documentele depuse și criteriile menționate anterior, un onorariu avocațial în cuantum de 6.000 lei corespunde gradului de complexitate a cauzei precum și eforturilor depuse de către avocatul apelanților intimați pentru soluționarea prezentei cauze,

Împotriva deciziei curții de apel au formulat recurs revizuenții, criticând-o din perspectiva dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea criticilor, aceștia au arătat că decizia curții de apel a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor art. 322 alin. (1) pct. 9 C.proc.civ., invocând următoarele argumente.

În mod greșit, Curtea de apel a reținut că nu sunt îndeplinite cerințele motivului de revizuire prevăzut de dispozițiile art. 322 pct. 9 C.proc.civ. referitoare la faptul că hotărârea a cărei revizuire a fost solicitată, nu a produs o încălcare a drepturilor revizuenților, iar încălcarea dreptului la un proces echitabil, reținută de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, nu se continuă să se producă. Durata excesivă a procedurilor interne, totalizând 18 ani, a avut drept consecință atribuirea imobilului proprietatea revizuenților în cotă de 3/4, unui terț, doar pe considerentul că pe durata procesului, familia P. a fost cea care a ocupat imobilul.

Admiterea prezentei căi de atac are ca efect înlăturarea consecințele grave ale încălcării drepturilor revizuenților prin pronunțarea unei hotărâri în care să se analizeze cauza dedusă judecătii, fără ca instanța de judecată să fie “ținută de durata procedurii la nivel național și de faptul că familia P. este cea care a ocupat imobilul pe durata derulării procedurilor judiciare”

Prin urmare, exercitarea prezentei căi de atac reprezintă singura modalitate pentru înlăturarea consecințelor grave ale încălcărilor drepturilor revizuenților, astfel cum acestea au fost recunoscute de Guvernul României și constatate de CEDO în cauza *Niculescu vs. României*.

Pe de altă parte, intimatul P.C. nu a achitat sulta stabilită prin titlul executoriu aferentă cotei de 3/4 din dreptul de proprietate asupra imobilului în litigiu, deși s-a probat că acesta aparține în întregime revizuenților. De asemenea, executarea silită a intimatului P.C. cu privire la plata sulte, nu a putut fi realizată urmare a admiterii excepției prescripției dreptului de a obține executarea silită invocate de instanțele de judecată.

Rezultă deci că efectele grave produse revizuenților se produc și în prezent, iar aceste

consecințe nu ar putea fi înlăturate decât prin admiterea revizuirii sentinței civile nr. 784 din 03 octombrie 2003, pronunțată de Tribunalul București.

S-a invocat în acest sens cauza *Sfrijan c. României*.

Decizia curții de apel este nelegală și din perspectiva obligării revizuenților la plata cheltuielilor de judecată către intimați în cuantum de 6.000 lei, apreciind nejustificat cuantumul acestor cheltuieli, în raport de munca îndeplinită de avocat. Din această perspectivă, decizia recurată este nelegală pentru aplicarea și interpretarea greșită a dispozițiilor din art.132 din Statutul profesiei de avocat.

Analizând recursul declarat de revizuenții N.A. și N.G., întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte constată caracterul nefondat al acestuia pentru următoarele considerente:

Pct. 9 al art. 322 C.proc.civ. deschide calea revizuirii în situația în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale ale omului prin hotărârea judecătorească atacată, iar consecințele grave ale acestei încălcări continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii naționale pronunțate.

Motivul introdus prin O.U.G. nr. 58/2003, a fost o consecință a realității practicii judiciare

românești, ulterioară ratificării de către România a Convenției europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, respectiv ulterioară anului 1994, și el presupune îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții: să existe o hotărâre a C.E.D.O. prin care s-a constatat că hotărârea națională încalcă anumite drepturi sau libertăți fundamentale ale omului pentru una din părțile procesului; încălcarea, prin hotărârea națională, a drepturilor sau libertăților fundamentale ale omului să aibă consecințe grave pentru părți; consecințele grave ale încălcării în discuție să nu poată fi înlăturate prin alte căi procedurale.

Prin urmare, pentru admiterea cererii de revizuire instanța trebuie să analizeze îndeplinirea cumulativă a condițiilor sus-menționate.

În cauza de față, la data de 10 aprilie 2012, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, prin decizia *Ilie Stana c. României* și 16 alte cereri conexe, printre care și cererea lui M.N., autorul revizuenților din prezenta cauză, a luat act de recunoașterea Guvernului României privind încălcarea art. 6 alin. 1 din Convenția europeană, referitoare la durata excesivă a procedurilor judiciare interne.

Prin urmare, instanța de contencios european a apreciat că respectarea drepturilor omului, așa cum acestea sunt definite în Convenție și Protocoale, nu necesită continuarea examinării plângerilor din perspectiva duratei excesive a procedurilor judiciare, în raport de dispozițiile art. 37 din Convenția europeană a drepturilor omului, și, pe baza declarației unilaterale a Guvernului, a dispus scoaterea de pe rol a cererii.

În ceea ce privește soluționarea celorlalte capete de cerere, Curtea Europeană a apreciat că nu există niciun indiciu al vreunei încălcări a drepturilor și a libertăților, astfel cum acestea sunt definite în Convenție și Protocoale, drept urmare, le-a respins, ca fiind vădit nefondate.

În contextul art. 326 alin. (3) C.proc.civ., Înalta Curte constată că nu sunt îndeplinite, în mod cumulativ, condițiile de admisibilitate a cererii de revizuire din perspectiva art. 322 pct. 9 C.proc.civ., după cum se va arăta.

Prima dintre condiție se verifică în speță, anume aceea privind constatarea unei încălcări a drepturilor omului de către Curtea Europeană, dată fiind hotărârea pronunțată de CEDO la data de 10 aprilie 2012 în cauza *Ilie Stana și alții c. României*.

Așa cum s-a arătat, instanța de contencios european, în legătură cu cererea nr. 5655/04 inițiată de autorul revizuenților, N.M., a constatat încălcarea art. 6 alin. 1 din Convenție, încălcare produsă prin durata excesivă a procesului, respectiv de 9 ani și 5 luni.

Dacă prima condiție de admisibilitate a cererii de revizuire este îndeplinită, Înalta Curte constată că în speță nu se verifică celelalte două exigențe ale normei de la art. 322 pct. 9 din C.proc.civ., anume referitoare la continuarea producerii consecințelor grave ale încălcărilor constatate și cea consecutivă, a necesității remedierii acestora doar prin intermediul revizuirii hotărârii pronunțate de Tribunalul București; îndeplinirea doar a uneia dintre condițiile textului, deși necesară oricare dintre ele, nu este suficientă pentru admiterea cererii.

Rațiunea pentru care legiuitorul român a reglementat posibilitatea părților de a solicita instanțelor de judecată desființarea unor hotărâri judecătorești care se bucură de autoritate de lucru judecat, a fost aceea a înlăturării acelor consecințe grave produse acestora ca urmare a încălcării drepturilor fundamentale ale omului, astfel cum acestea sunt reglementate de Convenția europeană și de protocoalele adiționale la aceasta, încălcare constatată de instanța de contencios european, printr-o hotărâre. Prin urmare, cazul de revizuire prevăzut de art. 322 alin. (1) pct. 9 C.proc.civ., are ca scop înlăturarea efectelor încălcărilor drepturilor și libertăților fundamentale ale omului produse prin pronunțarea hotărârii judecătorești a cărei revizuire se solicită, prin pronunțarea unei noi hotărâri judecătorești, care să respecte și care să fie în acord cu reglementările europene ale drepturilor omului.

În cauza de față, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a dreptului revizuenților la un proces echitabil, raportat la durata excesivă a procedurilor judiciare.

Această constatare a curții de contencios european a îndreptățit revizuenții să solicite, în temeiul dispozițiilor mai sus arătate, anularea sentinței pronunțate cu încălcarea art.6 alin. 1 din Convenție, susținându-se că astfel, va înceta nesocotirea dreptului de soluționare a unei cauze într-un termen rezonabil.

Admiterea prezentei cereri de revizuire ar avea drept consecință desființarea sentinței civile nr. 784 din 03 octombrie 2013 pronunțată de Tribunalul București, rejudecarea cauzei, și deci, o prelungirii duratei de soluționare a cauzei.

Prin urmare, Înalta Curte constată că în situația dată, admiterea prezentei cereri de revizuire nu

poate să asigure părților o situație mai bună, din perspectiva duratei procedurilor judiciare, față de cea anterioară pronunțării sentinței a cărei revizuire este solicitată. Aceasta întrucât, s-ar ajunge la un efect contrar celui avut în vedere de legiuitorul român atunci când a reglementat acest motiv de revizuire.

Rezultă deci, că existența unei constatări a curții de contencios european cu privire la o încălcare a dreptului părților la un proces echitabil din perspectiva duratei procedurilor judiciare, nu este în măsură să deschidă, în mod efectiv, posibilitatea părților de a solicita revizuirea hotărârii judecătorești pronunțate cu nesocotirea dreptului prevăzut de art. 6 alin. 1 din Convenție, fără ca prin aceasta să fie încălcat dreptul de acces la justiție.

Prin urmare, în mod corect Curtea de Apel a reținut că redeschiderea procesului pe calea prezentei revizuirii și rejudecarea cauzei ar conduce la prelungirea duratei procedurilor jurisdicționale, iar consecințele încălcării constatate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului prin hotărârea de care se prevalează recurenta revizuentă nu ar înceta să se producă, ci, dimpotrivă, s-ar perpetua pe o durată incertă.

Celelalte argumente în susținerea cererii de recurs și care privesc motivele care au condus la imposibilitatea recuperării sulte datorate de intimatul P.C., exced limitelor prevăzute de art. 326 alin. (3) raportat la art. 322 pct. 9 C.proc.civ., neavând legătură cu încălcările constatate de CEDO.

De asemenea, nici criticile referitoare la considerentele avute în vedere în vedere de Tribunalul București la pronunțarea sentinței civile ce se solicită a fi revizuită, se vădese a fi critici de fond ale cauzei, care nu pot fi analizate în calea extraordinară de atac a revizuirii care, neavând caracter devolutiv, nu poate face posibilă o reapreciere a situației de fapt. Această regulă a fost afirmată în mod constant în jurisprudența sa de către instanța de contencios european.

În acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a menționat că puterea de revizuire a instanțelor superioare ar trebui utilizată pentru a corecta erorile judiciare, și nu pentru a se ajunge la o nouă examinare a cauzei. Revizuirea nu ar trebui tratată ca un apel deghez, prin care părțile nemulțumite de soluțiile pronunțate să obțină o nouă judecată pe fond.

În ceea ce privește critica legată de obligarea recurenților la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 6.000 lei, Înalta Curte reține caracterul nefondat al acestora, pentru următoarele considerente:

Art. 274 alin. (3) C.proc.civ., permite instanței să mărească sau să micșoreze onorariile avocaților, ori de câte ori constată că sunt nepotrivit de mici sau de mari față de valoarea pricinii sau de munca îndeplinită.

Prin urmare acesta are menirea să împiedice abuzul de drept, prin deturnarea onorariului de avocat de la finalitatea sa firească, aceea de a permite justițiabilului să beneficieze de o asistență judiciară calificată pe parcursul procesului. În aprecierea cuantumului onorariului, instanța trebuie să aibă în vedere atât valoarea pricinii cât și proporționalitatea onorariului cu volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în cauză, determinat de elemente precum complexitatea, dificultatea sau noutatea litigiului.

Abilitatea instanței de judecată de a proceda la reducerea onorariului de avocat cu ocazia soluționării cererii de acordare a cheltuielilor de judecată, prerogativă prevăzută de dispozițiile art. 274 alin. (3) C.proc.civ., a fost confirmată și prin decizia nr. 401 din 14 iulie 2005 a Curții Constituționale, care a declarat constituțional acest text legal, reținându-se totodată că nicio dispoziție din legea fundamentală nu interzice expres consacrarea prin lege a prerogativelor instanței de a censura cu prilejul stabilirii cheltuielilor de judecată cuantumului onorariului convenit între părțile contractului de asistență juridică, prin prisma proporționalității cu amplitudinea și complexitatea activității depuse.

În același sens este și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care a statuat că onorariile avocațiale urmează să fie recuperate numai în măsura în care constituie cheltuieli necesare și au fost în mod real făcute, în limita unui cuantum rezonabil.

Aplicând aceste principii jurisprudențiale în cauza de față, Înalta Curte constată că obiectul

prezentei cauze l-a constituit o cerere de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 9 C.proc.civ.

Se constată astfel că, în raport de complexitatea cauzei, de efectele pe care admiterea unei astfel de cereri de revizuire ar fi putut să le aibă asupra patrimoniului intimaților, onorariul solicitat de către intimați este proporțional cu munca depusă de apărătorul acestora în formularea apărărilor.

Pentru considerentele mai sus expuse, în raport de dispozițiile art. 312 C.proc.civ., recursul declarat de revizuenții N.A. și N.G. a fost respins, ca nefondat.

V. Arbitrajul

90. Arbitraj. Numirea arbitrilor potrivit voinței părților. Modificarea regulilor de procedură arbitrală după data încheierii clauzei compromisorii. Consecințe

C.proc.civ. din 1865, art. 343, art. 364 lit. c)
Regulile de procedură arbitrală CCIR, art. 12

Principiul prevalenței normelor procedurale noi de la data intrării lor în vigoare nu poate afecta principiul disponibilității consacrat de Codul de procedură civilă, care este deopotrivă aplicabil în cursul procedurii arbitrale.

Astfel, modificarea fundamentală a regulilor de numire a arbitrilor (respectiv pierderea dreptului părților de a-și mai numi arbitrii) după încheierea convenției arbitrale nu atrage aplicarea noilor norme de procedură arbitrală în măsura în care acestea contravin voinței celor care au stabilit soluționarea diferendului conform regulilor de procedură arbitrale în vigoare la data încheierii convenției, de către arbitrii numiți, întrucât noile reguli nu pot altera voința părților și denatura conținutul acesteia.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1614 din 8 mai 2014

Prin sentința arbitrală nr. 41 din 26.02.2013 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României în dosarul nr. xx2/2012 a fost admisă cererea de arbitrare înregistrată la Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României sub nr. 306 din 27.09.2012 formulată de reclamanta SC A.M.E.R. SRL împotriva pârâtei SC W.K.G. SRL și, pe cale de consecință, a fost obligată pârâta să plătească reclamantei suma de 118.678 lei debit restant pentru lucrările executate în baza contractului de subantrepriză în construcții nr. 020610 din 2 iunie 2010, precum și suma de 374.757,13 lei reprezentând penalități de întârziere aferente perioadei 5 decembrie 2010-10 februarie 2011. De asemenea, prin aceeași sentință arbitrală a fost obligată pârâta să plătească reclamantei și suma de 68.666,75 lei cheltuieli de arbitrare.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul arbitral a reținut următoarele:

Prin acțiunea înregistrată la Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României sub nr. 306 din 27 septembrie 2012, reclamanta SC A.M.E.R. SRL a solicitat obligarea pârâtei SC W.K.G. SRL la plata sumei de 118.678 lei reprezentând rest de plată pentru lucrările executate în baza contractului nr. 020610 din 2 iunie 2010, precum și la plata sumei de 374.757,13 lei reprezentând penalități de întârziere.

În ce privește competența și constituirea Tribunalului arbitral, s-a reținut că reclamanta și pârâta au convenit, prin art. 11.2 din contractul de subantreprenor în construcții nr. 020610/2 iunie 2010, ca toate disputele rezultând din contract, care se referă la validitatea, interpretarea, executarea și încetarea acestuia să fie soluționate conform Regulilor de arbitraj ale Curții de Arbitraj Comercial Internațional a Camerei de Comerț și Industrie a României, de către trei arbitri .

Clauza compromisorie enunțată mai sus a fost apreciată de tribunalul arbitral ca validă.

Tribunalul arbitral s-a constituit cu respectarea Regulilor de procedură ale Curții de Arbitraj, respectiv în baza art. 36 din Regulile de procedură arbitrală prin desemnarea arbitrilor de către Autoritatea de nominare - Președintele Camerei Naționale.

În ce privește situația de fapt, s-a reținut, în esență, că reclamanta și pârâta au încheiat contractul de subantreprenor în construcții nr. 020610 din 2 iunie 2010. Obiectul contractului l-a reprezentat efectuarea de către reclamantă (antreprenor) a unor instalații mecanice și electrice aferente unui proiect din Sibiu.

Părțile au convenit, prin contract, ca lucrările de execuție să înceapă la 8 iunie 2010, iar data predării finale a fost stabilită pentru ziua de 16 iulie 2010.

Prețul pașal fix pentru executarea lucrărilor a fost convenit la 210.000 Euro + TVA, toate plățile urmând a fi executate de pârâtă în lei, la cursul de schimb valutar al BNR din ziua emiterii fiecărei facturi.

Ambele părți au stabilit ca întârzierile de plată să fie facturate cu 0,5% pe zi de întârziere din valoarea restantă, iar taxa pe valoarea adăugată (TVA) să figureze separat pe factura fiscală.

Reclamanta a executat integral lucrările, iar la 1 septembrie 2010 părțile au semnat procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, în cuprinsul căruia s-a consemnat că execuția instalațiilor și montajul echipamentelor aferente au fost realizate conform prevederilor proiectului, caietului de sarcini și solicitărilor beneficiarului.

Prin același proces-verbal de recepție, părțile au ajuns la concluzia că lucrările corespund prevederilor normativelor în vigoare și cerințelor de calitate specifice, cu mențiunea că instalațiile au fost supuse probelor și încercărilor tehnice specifice și sunt în stare de funcționare.

După terminarea lucrărilor și efectuarea recepției, reclamanta a emis factura nr. 101 din 19 noiembrie 2010 pentru întreaga valoare a contractului de 210.000 Euro + TVA, în echivalent în lei, la cursul BNR din ziua emiterii facturii, adică pentru suma de 1.118.678 lei. Această factură a fost comunicată pârâtei la 25 noiembrie 2010.

Pârâta nu a efectuat plata la termenul stabilit prin contract, ci a efectuat doar plăți parțiale. Din totalul sumei datorate de pârâtă, a apreciat tribunalul arbitral, a rămas neachitată suma de 118.678 lei, pretinsă de reclamantă prin cererea de arbitraj.

În temeiul contractului încheiat de părți, reclamanta a fost obligată și la plata penalităților de întârziere în sumă de 374.757,13 lei, calculată pentru perioada 5 decembrie 2010 (data scadenței) - 10 februarie 2011.

Căzând în pretenții, pârâta a fost obligată, conform art. 274 C.proc.civ. și art. 3 din Normele privind taxele și cheltuielile arbitrale să plătească reclamantei și cheltuielile de arbitraj constând în taxa arbitrală.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat acțiune în anulare petenta SC W.K.G. SRL, înregistrată pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a civilă.

Având în vedere nelegala constituire a tribunalului arbitral, reclamanta a solicitat anularea sentinței arbitrale nr. 41/26.02.2013 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României în dosarul nr. xx2/2012.

Analizând sentința arbitrală prin prisma motivelor de anulare invocate prin acțiunea în anulare, a dispozițiilor legale aplicabile în cauză și a probelor administrate în cauză, Curtea de apel a apreciat că acțiunea în anulare este fondată și a fost admisă pentru următoarele considerente, ce vor fi redată în rezumat:

În cauză, convenția arbitrală a fost încheiată la data de 02.06.2010, fiind inserată clauza compromisorie în chiar contractul de antrepriză nr. 020610 din 02.06.2010.

Prin clauza cuprinsă în art. 11, pct. 11.2, părțile au stabilit : „*Toate disputele rezultând din prezentul contract, care se referă la validitatea, interpretarea, executarea și încetarea acestuia, se soluționează conform regulilor de arbitraj ale Curții de Arbitraj Comercial Internațional a Camerei de Comerț și Industrie a României, de către trei arbitri numiți în conformitate cu aceste reguli.*”

La data încheierii contractului (02.06.2010), regulile Curții de Arbitraj Comercial Internațional a Camerei de Comerț și Industrie a României prevedeau ca numirea arbitrilor să se facă de către părți.

Astfel, potrivit art. 11 alin. (3) din Regulamentul privind organizarea și funcționarea Curții de Arbitraj Comercial Internațional a Camerei de Comerț și Industrie a României (forma în

vigoare la data de 02.06.2010), soluționarea litigiului aparține exclusiv tribunalului arbitral, care este format dintr-un arbitru unic sau, după caz, din totalitatea arbitrilor desemnați în conformitate cu regulile de procedură arbitrală ale Curții. În același sens, art. 5 din Regulile CACIR (în vigoare la data de 02.06.2010) stabileau că tribunalul arbitral este arbitrul unic sau, după caz, totalitatea arbitrilor investiți de părți prin convenția arbitrală ori investiți în conformitate cu regulile de procedură arbitrală.

De altfel, așa cum s-a arătat în mod constant în doctrină, marele avantaj al arbitrajului este posibilitatea părților de a-și constitui tribunalul arbitral, conform propriei lor voințe, deoarece în arbitraj părțile pot alege persoanele pe care le consideră cele mai potrivite, le pot selecta după pregătirea și experiența legală și tehnică necesare unui anumit domeniu legat de litigiul în discuție, pot decide cum să selecteze și să nomineze acești arbitri și dacă astfel, compunerea tribunalului arbitral este mai potrivită a se forma dintr-o persoană sau mai multe persoane.

De aceea, alegerea arbitrilor ce vor conduce procedura arbitrală și vor pronunța o sentință arbitrală este probabil cel mai important aspect de care părțile trebuie să țină seama în rezolvarea litigiului, deoarece abilitățile, experiența, profesionalismul, înțelepciunea, inteligența și pregătirea arbitrilor au un impact semnificativ asupra calității întregului proces, a derulării procedurii și sentinței arbitrale.

Din conținutul clauzei arbitrale evocate rezultă că părțile au dorit ca regulile CACIR în vigoare la data încheierii contractului să fie parte integrantă din convenția arbitrală, astfel că, așa cum susține și petenta, voința părților a fost aceea de a avea posibilitatea alegerii, nominalizării arbitrilor care să soluționeze litigiul arbitral ivit.

În acest sens, cele reținute de tribunalul arbitral prin încheierea din 05.12.2012 în sensul că sunt aplicabile regulile de procedură ale Curții de Arbitraj de la data formulării cererii de arbitraj, iar nu regulile în vigoare la data încheierii convenției arbitrale apar ca fiind nelegale din perspectiva distincției dintre tribunalul arbitral constituit prin voința părților și instituția permanentă de arbitraj și a principiului autonomiei de voință a părților ce guvernează arbitrajul.

Sub acest aspect, Curtea de apel a apreciat că ceea ce este esențial în stabilirea regulilor de arbitraj aplicabile în ce privește numirea arbitrilor care constituie tribunalul arbitral în cauza de față este data încheierii convenției arbitrale, deoarece părțile au încheiat convenția arbitrală sub auspiciile reglementării în vigoare la acea dată, a regulilor aplicabile instituției de arbitraj de la data încheierii convenției, iar, în condițiile modificării ulterioare a acestor reguli, nu se poate ști dacă părțile ar mai fi încheiat o atare convenție.

De asemenea, în cauza de față s-a constatat că nu a fost parcursă procedura de numire de către părți a arbitrilor, considerându-se că sunt aplicabile Noile reguli de procedură, respectiv astfel cum fuseseră modificate în 16.01.2012 și, respectiv, 23 ianuarie 2012, în sensul că numirea arbitrilor să o facă exclusiv autoritatea de nominare din cadrul CACIR, sens în care tribunalul arbitral astfel constituit a respins excepția de nelegalitate privind compunerea tribunalului arbitral.

Apreciind că regulile privind numirea arbitrilor aplicabile în cauza de față sunt cele de la data încheierii convenției arbitrale, iar, pe de altă parte, principiul autonomiei de voință ce guvernează arbitrajul, Curtea a stabilit că este incident motivul de anulare a sentinței arbitrale reglementat de dispozițiile art. 364 lit. c) C.proc. civ.

În plus, Curtea a constatat că prin acest mod de aplicare a legii, respectiv a Regulilor privind numirea arbitrilor, raportat la convenția arbitrală, tribunalul arbitral a încălcat chiar principiile originare ce guvernează arbitrajul voluntar, respectiv principiul libertății de voință a părților și principiul autonomizării arbitrajului față de instanțele judecătorești.

Altfel spus, avantajele unanim recunoscute de doctrina în materie pentru arbitraj, în

raport cu judecata de drept comun de către instanțele de judecată, între care: posibilitatea alegerii arbitrilor; posibilitatea derogării prin convenția arbitrală de la normele generale; încrederea mai mare pe care o inspiră un „judecător” pe care l-ai ales în funcție de criterii obiective sau subiective, deopotrivă, sunt înlăturate cu desăvârșire, prin aceea că instituția permanentă de arbitraj, prin modificarea propriilor reguli, înlătură aceste posibilități și restrânge în mod exagerat libertatea de voință a părților, în ce privește procedura de numire a arbitrilor.

De aceea, Curtea de apel, reținând incidența motivului de anulare prevăzut de art. 364 lit. c) din vechiul Cod de procedură civilă, cu referire la art. 341, la art. 347 și la art. 366 din același cod, prin sentința civilă nr. 57 din 21.06.2013, a admis acțiunea în anulare, a anulat sentința arbitrală și a fixat

termen pentru judecata în fond a litigiului.

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal, a declarat recurs pârâta care a solicitat admiterea recursului, modificarea deciziei recurate și respingerea acțiunii în anulare ca neîntemeiată.

În motivarea recursului s-a învederat că hotărârea s-a dat cu aplicarea greșită a legii, întrucât instanța de recurs a apreciat în mod greșit că regulile privind desemnarea arbitrilor aplicabile în cauză sunt cele de la data încheierii convenției arbitrale, cu toate că cererea de arbitrare a fost înregistrată pe rolul Curții de Arbitraj Comercial Internațional la data de 27.09.2012.

S-a arătat și că, așa cum rezultă din art. 19 din Regulamentul privind organizarea și funcționarea Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă CCIR, acesta este de imediată aplicare, intrând în vigoare la data aprobării, respectiv la data de 16.01.2012.

Potrivit art. 36 din Regulile de procedură arbitrală ale Curții de Arbitraj, Autoritatea de nominare este cea care desemnează arbitrii, iar, conform art. 99 din aceleași reguli, acestea sunt de imediată aplicare, intrând în vigoare la data aprobării, adică la data de 16.01.2012.

S-a apreciat de către recurentă că procedura arbitrală este reglementată de Codul de procedură civilă, iar regulile de procedură sunt de imediată aplicare, așa cum prevede art. 725 alin. (1) din vechiul Cod de procedură civilă.

Întrucât, în opinia recurente, la data înregistrării cererii de arbitrare erau în vigoare dispozițiile art. 36 din Regulile de procedură arbitrală ale Curții, iar tribunalul arbitral a fost constituit în conformitate cu aceste reguli, se impunea respingerea acțiunii în anulare.

În dovedirea motivelor de recurs recurenta a depus la dosar înscrisuri.

Intimata nu a depus la dosar întâmpinare.

Analizând sentința recurată sub aspectul motivelor de recurs invocate, Înalta Curte a constatat că recursul este nefondat pentru motivele ce se vor arăta în continuare:

Problema de principiu care se cere a fi rezolvată de către instanța de control judiciar este aceea de a stabili dacă o clauză compromisorie validă, stabilită de părți cu respectarea art. 12 din Regulile de procedură ale Curții de Arbitraj și art. 343 C.proc.civ. de la 1865, atrage constituirea tribunalului arbitral în baza regulilor de procedură ale curții în vigoare la data încheierii contractului de către părțile litigante sau la data înregistrării cererii de arbitrare.

Pentru a răspunde acestei chestiuni, Înalta Curte a analizat specificul arbitrajului, ca și limitele principiului disponibilității părților în această procedură.

Așa cum s-a subliniat în doctrină, arbitrajul, una dintre cele mai vechi forme de justiție, poate fi definit în mod sintetic ca un mod convențional de soluționare a unor litigii determinate, de către persoane particulare, investite de părțile litigante cu puterea de a judeca.

Pe lângă marea flexibilitate a procedurii arbitrale, în care libertatea de voință a părților

este îngăduită numai de necesitatea respectării ordinii publice, a bunelor moravuri și a normelor legale imperative, unul dintre avantajele acestei proceduri este posibilitatea părților de a-și desemna „judecătorii”, respectiv de a alege persoane care au o experiență relevantă și cunoștințe aprofundate în materia vizată, în a căror opinie au încredere ca fiind pertinentă și convingătoare în caz de litigiu.

Având deci o origine contractuală și o funcție jurisdicțională, arbitrajul pronunță o sentință obligatorie numai în baza investiției primite de la părți.

O asemenea investire nu poate avea loc, în opinia Înaltei Curți, decât având în vedere conținutul clauzei compromisorii așa cum a fost aceasta inserată în contractul părților.

Întrucât în prezenta cauză, la momentul încheierii contractului, Regulile de procedură arbitrală în vigoare prevedeau posibilitatea ca părțile să-și constituie propriul tribunal arbitral, iar părțile au prevăzut că *aceste* reguli fac parte din convenția arbitrală, instanța constată că nominalizarea arbitrilor de către părți este singurul criteriu ce corespunde principiului autonomiei de voință a părților, desemnarea arbitrilor de către Autoritatea de nominare, conform noilor reguli de procedură arbitrale, nefiind conformă voinței celor aflați în litigiu.

De altfel, în cadrul convenției arbitrale, părțile au făcut referire expresă la *arbitrii numiți*, iar art. 5 din Regulile CACIR în vigoare la data încheierii convenției prevedeau că tribunalul arbitral este constituit din arbitrul unic sau din totalitatea arbitrilor investiți de părți prin convenția arbitrală sau în conformitate cu regulile de procedură arbitrală, excluzând posibilitatea ca desemnarea arbitrilor să fie delegată unei alte persoane sau autorități.

Modificarea fundamentală, în premieră, a regulilor de numire a arbitrilor (respectiv pierderea dreptului părților de a-și mai numi arbitrii) după încheierea convenției arbitrale nu atrage aplicarea

noilor norme de procedură arbitrală în măsura în care acestea contravin voinței celor care au stabilit soluționarea diferendului conform regulilor de procedură arbitrale în vigoare la data încheierii convenției, de către arbitrii numiți, întrucât noile reguli nu pot altera voința părților și denatura conținutul acesteia.

Principiul prevalenței normelor procedurale noi de la data intrării lor în vigoare nu poate afecta principiul disponibilității, consacrat de Codul de procedură civilă și care este deopotrivă aplicabil în cursul procedurii arbitrale.

În sens material, disponibilitatea semnifică posibilitatea părții de a dispune de obiectul litigiului, iar, în sens procedural, posibilitatea de a dispune de toate mijloacele procesuale prevăzute de lege, precum: introducerea cererii de arbitrare, numirea arbitrului, soluționarea litigiului pe cale amiabilă etc.

De altfel, între regulile esențiale ale arbitrajului enumerate de Codul de procedură civilă se regăsește și cea a *investirii de către părți* a arbitrilor. De aceea, limitarea principiului disponibilității nu poate fi realizată prin Regulile de procedură arbitrală, ci numai prin convenția părților.

Față de considerentele expuse pe larg mai sus, apreciind că nu subzistă nici un motiv de

modificare a sentinței recurate, Înalta Curte a respins recursul ca nefondat, în baza art. 312 alin. (1) din Codul de procedură civilă de la 1865.

91. Arbitraj. Lipsa încheierii prevăzută de dispozițiile art. 343³ alin. (2) din Codul de procedură civilă. Consecințe procedurale

C.proc.civ. din 1865, art. 340, art. 343³ alin. (2), art. 358, art. 364 lit. a)

Potrivit dispozițiilor art. 343³ alin. (2) C.proc.civ., tribunalul arbitral își verifică propria sa competență de a soluționa un litigiu și hotărăște în această privință printr-o încheiere care se poate desființa numai prin acțiunea în anulare introdusă împotriva hotărârii arbitrale, conform art. 364.

Prin urmare, în lipsa încheierii interlocutorii de stabilire a competenței tribunalului arbitral, act procedural reglementat imperativ prin art. 343³ alin. (2) C.proc.civ., este întemeiată acțiunea în anulare formulată împotriva hotărârii arbitrale, aceasta fiind nulă ca urmare a faptului că existența sa este condiționată de existența acestei încheieri, sub aspectul soluției, a respingerii ca inadmisibilă a cererii sau a soluționării litigiului pe fond.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 682 din 25 februarie 2014

Prin sentința nr. 115 din 5 noiembrie 2012, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a respins ca nefondate acțiunile în anulare formulate de petentele Consiliul Local al Comunei S. și de SC C. SRL împotriva sentinței arbitrale nr. 153 din 17 iulie 2012 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României.

Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie București, tribunal arbitral investit prin declinare de competență de Tribunalul Alba prin hotărârea nr. 190/COM din 14 decembrie 2011, a admis prin sentința nr. 153 din 17 iulie 2012 excepția lipsei calității procesuale active a reclamantului Consiliul Local al comunei S. pe care a invocat-o din oficiu în ședința din 27 iunie 2012 și a respins atât acțiunea formulată de reclamant având ca obiect rezilierea contractului nr. 779 din 28 februarie 2008 și plata sumei de 423.962,82 lei cât și, pe cale de consecință, cererea reconvențională având ca obiect plata sumei de 968.618,82 lei, întrucât a fost introdusă împotriva unei structuri administrative fără personalitate juridică, lipsită de capacitatea juridică de a sta în justiție în nume propriu și de a răspunde pentru persoana juridică care este unitatea administrativ teritorială comunală.

Reclamantul Consiliul Local al Comunei S. a solicitat anularea sentinței arbitrale și trimiterea cauzei la Tribunalul Alba, Secția contencios administrativ, în vederea soluționării litigiului în primă instanță conform art. 286 din O.U.G. nr. 34/2006 raportat la art. 2 lit. d) C.proc.civ. cu restituirea taxelor arbitrale, în baza art. 364 lit. a) C.proc.civ., arătând că litigiul *nu era susceptibil de soluționare pe calea arbitrajului, contractul dedus judecății fiind un contract administrativ aflat sub incidența O.U.G. nr. 34/2006 și Legii nr. 554/2004, competența de soluționare aparținând secției de contencios administrativ a Tribunalului Alba*, aceeași care prin sentința nr. 190 din 14 decembrie 2011 și-a declinat competența în favoarea Tribunalului arbitral.

A mai invocat reclamantul motivele de desființare reglementate de art. 364 lit. b) și c) C.proc.civ. arătând că nu există o clauză compromisorie separată, ci o mențiune în contract la Cap. Soluționarea litigiilor, pct. 25 vizând încercarea de rezolvare pe cale amiabilă a neînțelegerilor sau disputelor dintre părți, iar în caz contrar fiecare poate solicita ca disputa să se soluționeze fie prin arbitraj la Camera de Comerț și Industrie a României, fie de către instanțele judecătorești din România; că nu rezultă fără echivoc voința părților de a supune arbitrajului eventualele litigii; că clauza de la pct. 25 din contract nu este nici validă întrucât nu cuprinde cerința indicării numelor arbitrilor și nici modalitatea de numire a lor nici direct și nici prin trimitere la o anumită reglementare, nefiind respectate dispozițiile art. 343, 343¹, 343² C.proc.civ.

Acțiunea în anulare formulată de pârâta SC C. SRL Deva a fost întemeiată pe dispozițiile art. 364 lit. a), b), f) și i) C.proc.civ.

Și pârâta *apreciază că clauza compromisorie este neclară, reglementând alternativa de*

soluționare a litigiilor, fie de arbitraj, fie de instanțe judecătorești, că, potrivit art. 286 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, procesele privind executarea, nulitatea, anularea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor de achiziție publică se soluționează în primă instanță de secția comercială a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante, că, în concluzie, există dispoziții imperative, de ordine publică derogatorii de la dreptul comun potrivit cărora litigiile privitoare la contractele de achiziții publice sunt de competența exclusivă a instanțelor de contencios administrativ, astfel că inserarea unei clauze arbitrale în conținutul unui contract de achiziție publică este nelegală, excepție care, chiar dacă n-a fost invocată conform art. 385¹² C.proc.civ. în cadrul procedurii arbitrale poate fi constatată de instanță în aplicarea art. 364 alin. (1) lit. a) și b) C.proc.civ.

Excepția invocată din oficiu de instanța arbitrală nu a fost pusă în discuția părților, fiind încălcat principiul contradictorialității, motiv prevăzut de art. 364 lit. j). În susținerea motivului reglementat de art. 364 alin. (1) lit. i), pârâta a susținut aplicarea cu un formalism exagerat a dispozițiilor Legii nr. 215/2001, cât timp interpretarea legii trebuie făcută în scopul aplicării ei, și nu al neaplicării.

Curtea de Apel București, ca primă instanță, *a respins acțiunile în anulare pe care le-a conexas*

la termenul din 29 decembrie 2012, reținând că raportat la art. 340 C.proc.civ., corect tribunalul arbitral a reținut că este competent să soluționeze litigiul, întrucât prin art. 25.1 din contractul părților achizitorul și executantul au convenit ca, în caz de eșec al unei rezolvări amiabile a divergențelor, fiecare parte să poată solicita rezolvarea disputei fie prin arbitraj, fie de către instanțele judecătorești, litigiul fiind unul patrimonial cu caracter tranzacționabil.

Reținând valabilitatea clauzei compromisorii prevăzută la art. 25.2 din contractul părților, prima instanță a respins motivele invocate privind dispozițiile art. 364 lit. a) și b) C.proc.civ. Curtea de apel a respins, de asemenea, motivul invocat de pârâtă întemeiat pe dispozițiile art. 364 lit. c) C.proc.civ., reținând caracterul relativ al excepției constituirii sau compunerii neconforme a tribunalului arbitral, sub sancțiunea decăderii invocării ei cel mai târziu la prima zi de înfățișare, cum și motivele invocate tot de pârâtă întemeiate pe dispozițiile art. 364 lit. f), întrucât instanța arbitrală s-a pronunțat pe o excepție invocată din oficiu nemaifiind în situația de a se pronunța pe fond asupra acțiunii și cererii reconvenționale și motivul întemeiat pe dispozițiile art. 364 lit. i) C.proc.civ. cu argumentul că tribunalul arbitral a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor Legii nr. 215/2001 nu dintr-un formalism exagerat.

În contra sentinței pronunțată de Curtea de apel în primă instanță a declarat recurs reclamantul Consiliul Local al comunei S. solicitând admiterea recursului în baza dispozițiilor art. 312 pct. 3 C.proc.civ. raportat la art. 304 pct. 8-9, art. 304¹ și art. 313 C.proc.civ., în sensul admiterii acțiunii în anulare, modificării sentinței, admiterii acțiunii în anulare, anulării sentinței arbitrale și trimiterea cauzei la Tribunalul Alba, Secția comercială și contencios administrativ pentru soluționarea în primă instanță.

Recurentul a susținut că hotărârea recurată este nelegală și netemeinică deoarece:

A) - Necompetența tribunalului arbitral a susținut-o în fața Tribunalului Alba la termenul la care pârâta a invocat incompetența instanței statale, în baza O.U.G. nr. 34/2006, art. 286 raportat la art. 2 lit. d) C.proc.civ.

Excepția necompetenței tribunalului arbitral a invocat-o și la primul termen arbitral însă instanța arbitrală nu s-a pronunțat asupra acesteia, reținând greșit în motivarea sentinței că nu a avut obiecțiuni cu privire la competență, contrar înscrisurilor de la dosar. La data de 3 februarie 2012 a invocat în scris excepția necompetenței de soluționare a litigiului alături de alte incidente procedurale cu respectarea art. 69 din Codexul arbitral și art. 358¹² C.proc.civ. și deși tribunalul arbitral conform art. 16 pct. 2 din Codexul arbitral tribunalul arbitral era obligat să-și verifice propria competență și să decidă printr-o încheiere, aceasta

nu există, iar la cererea de comunicare a încheierilor acestea nu i-au fost transmise în totalitate cu motivarea că nu sunt semnate de arbitri.

B) - Motivarea sentinței atacate este *lacunară și chiar contradictorie sub aspectul reținerii arbitrabilității litigiului* raportat la procedura prealabilă de conciliere, a cărei parcurgere a avut ca scop o rezolvare amiabilă, în urma căreia s-a adresat instanței judecătorești, Tribunalului Alba, conform art. 25 din contractul administrativ.

C) - Incident în cauză este art. 364 lit. a) C.proc.civ. și art. 90 lit. a) din Codexul arbitral, obiectul dedus judecății fiind un contract administrativ încheiat la 28 februarie 2008 în temeiul O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, sub incidența Legii nr. 554/2004, orice clauză compromisorie fiind în acest context inoperantă, sens în care este și jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Deși a invocat cu consecvență nevaliditatea clauzei compromisorii inclusă în art. 25 din contract nici Tribunalul Alba, nici Tribunalul arbitral și nici Curtea de apel nu au sesizat nonarbitrabilitatea litigiului pentru motivele exprimate.

D) - Față de dezvoltarea criticilor la pct. c, erau incidente motivele reglementate de art. 364 lit. b) și c) C.proc.civ., justiția privată fiind exclusă în a soluționa litigiile de genul celui de față, competența aparținând doar instanței de contencios administrativ, instanței statale.

După încuviințarea și administrarea în parte a probatoriilor, tribunalul arbitral a invocat din oficiu excepția capacității de folosință a reclamantului, iar prin sentință s-a pronunțat pe lipsa calității procesuale care nu a fost discutată de părți.

În concluzie, recurentul-reclamant reiterează competența de soluționare a instanței statale, nu a justiției private.

Intimata SC C. SRL nu a depus întâmpinare la dosar în condiții procedurale, dar prin înscrisul transmis în preziua termenului prin avocatul de la fond, R.A., fără delegație în dosarul de recurs, a declarat că este de acord cu admiterea recursului formulat de reclamant având în vedere decizia nr. 3483/29.06.2010 a ICCJ din care citează.

Recursul este fondat pentru motivele care urmează.

1. În critica nelegalității hotărârii atacate cu recurs, recurentul Consiliul Local a invocat motivele de recurs întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ., motive care, conform art. 312 alin. (3) C.proc.civ., atrag modificarea hotărârii atacate.

2. Dezvoltarea criticilor de nelegalitate se încadrează însă în motivele de nelegalitate reglementate de art. 304 pct. 3 și 5 C.proc.civ., criticile având ca obiect și finalitate constatarea încălcării principiilor procedurii arbitrale și procesual comune: necompetența tribunalului arbitral și constatarea competenței exclusive a instanței statale cu consecința trimiterii cauzei la Tribunalul Alba, Secția comercială și contencios administrativ, ca instanță competentă; încălcarea dreptului la apărare, încălcarea principiului contradictorialității și al echitabilității prin nepronunțarea asupra excepției necompetenței pe care recurentul a invocat-o la prim termen, prin lipsa încheierii de constatare a competenței tribunalului arbitral, prin nepunerea în discuția părților a excepției lipsei calității procesuale active, și, respectiv a lipsei calității procesuale pasive, prin existența unei motivări contradictorii a sentinței arbitrale.

Aceste motive de nelegalitate atrag, conform art. 312 alin. (5) C.proc.civ., soluția casării și, având în vedere prioritatea motivului de casare al art. 304 pct. 3 C.proc.civ., a trimiterii cauzei de către instanța de recurs la instanța competentă conform art. 312 alin. (6) C.proc.civ.

3. Întrucât Înalta Curte a fost investită în soluționarea unui recurs, chiar dacă acesta este declarat împotriva unei sentințe prin care s-au soluționat două acțiuni în anulare hotărâre arbitrală conexe, reglementarea procedurii recursului prevalează, evident, sub aspectul soluțiilor, acestea fiind cele preconizate de art. 312 C.proc.civ.

Ca atare, constatarea incidenței prioritare a motivului de recurs reglementat de art. 304 pct. 3

C.proc.civ. ca, de altfel, și a motivului reglementat de art. 304 pct. 5 C.proc.civ. atrag soluția casării hotărârii, iar nu a modificării pe care o solicită recurentul.

4. Înalta Curte a constatat ca întemeiate criticile recurentului cu privire la nesoluționarea excepției necompetenței tribunalului arbitral de către tribunalul arbitral, excepție pe care recurentul-reclamant a formulat-o în scris pentru termenul din 08.02.2012, precum și criticile privind nepunerea în discuția părților a excepției lipsei calității procesuale active și pasive, pe temeiul cărora acesta a respins acțiunea și, respectiv, cererea reconvențională, ca și contradictorialitatea motivării în sensul criticat de recurent, anume că tribunalul arbitral a invocat din oficiu excepția lipsei capacității de folosință a reclamantului, cu privire la care s-a solicitat părților un punct de vedere, dar că s-a analizat și pronunțat pe excepția lipsei de calitate procesuală și că în sentința arbitrală se consemnează eronat că recurentul nu s-a opus competenței tribunalului arbitral.

5. Aceste critici configurează conținutul încălcării principiului contradictorialității și al dreptului la apărare care se încadrează în motivul de nelegalitate reglementat de art. 304 pct. 5 C.proc.civ. și pentru a căror nerespectare art. 358 C.proc.civ. instituie expres sancțiunea nulității hotărârii arbitrale, neobservată de prima instanță, situație în care este atrasă incidența art. 105 alin. (2)

teza ultimă C.proc.civ. și cu privire la sentința pe care aceasta a pronunțat-o.

6. Sub aspectul criticilor prioritare privind competența tribunalului arbitral de soluționare a cererii de chemare în judecată pe care reclamantul a adresat-o inițial instanței statale, fiind investit Tribunalul Alba, Înalta Curte a constatat că acestea sunt fondate pentru considerentele care urmează:

7. Tribunalul arbitral a fost investit în speță prin sentința nr. 190/COM din 14 decembrie 2011 a Tribunalului Alba prin care acesta și-a declinat competența de soluționare a acțiunii promovată de reclamantul Consiliul Local și a cererii reconvenționale formulată de pârâta SC C. SRL subsecvent admiterii excepției cu acest obiect invocată de pârâta pe temeiul art. 25.2 din contractul de lucrări nr. 779/2008 dedus judecății și cu incidența art. 343³ C.proc.civ.

8. Astfel cum rezultă și din considerentele sentinței atacate cu recursul de față, cauza a fost înregistrată la Curtea de Arbitraj Comercial Internațional, la data de 09.01.2012, și se confirmă că recurentul-reclamant a invocat excepția necompetenței tribunalului arbitral în scris, la data de 8 februarie 2012, în răspunsul la înștiințarea comunicată de tribunalul arbitral, în condițiile art. 358¹² C.proc.civ.

9. Potrivit art. 343³ alin. (2) C.proc.civ., fără distincție sub aspectul modului de investire, tribunalul arbitral își verifică propria sa competență de a soluționa un litigiu și hotărăște în această privință, printr-o încheiere care se poate desființa numai prin acțiunea în anulare introdusă împotriva hotărârii arbitrale, conform art. 364⁴, sens în care sunt și dispozițiile art. 49 din Regulile de procedură arbitrală....”Tribunalul arbitral își verifică propria competență de a soluționa litigiul și hotărăște în această privință prin încheiere, care se poate desființa numai prin acțiune în anulare introdusă împotriva sentinței arbitrale.”

10. Este o realitate că *încheierea* prin care tribunalul arbitral trebuia să hotărască asupra propriei competențe *nu există*, referirea la competență apare numai în cuprinsul sentinței arbitrale: „*Văzând și dispozițiile art. 340 și urm. C.proc.civ., Tribunalul arbitral reține că este competent să soluționeze prezentele litigii*”, fără nicio referire la vreo încheiere premergătoare prin care să se fi hotărât în condiții de contradictorialitate asupra competenței, încheiere care să poată fi desființată numai prin acțiunea în anulare introdusă împotriva hotărârii arbitrale, conform art. 364 C.proc.civ.

11. Considerentele sentinței arbitrale cu privire la valabilitatea implicită a clauzei

compromisorii sunt contradictorii și în contradicție cu dispozițiile art. 343¹ alin. (1) C.proc.civ. cât și cu art. 2 și art. 12 alin. (2) din Regulile de procedură arbitrală dar și cu ANEXA 3 care potrivit art. 100 face parte integrantă din aceste Reguli și care conține Modelul clauzei compromisorii. Aceasta deoarece, pe de o parte, sentința arbitrală constată că clauza pe care părțile au inserat-o în contract *nu conține un criteriu după care să se aleagă o soluție (arbitrajul) sau altele (instanțele judecătorești)*, că acest fapt înseamnă că opțiunea aparține reclamantului, „care are inițiativa unei acțiuni, fără nicio restricție, iar reclamantul a sesizat instanța judecătorească” iar, pe de altă parte, reține valabilitatea clauzei compromisorii în condițiile în care constată că reclamantul a optat pentru instanța statală, văzând și dispozițiile art. 340 C.proc.civ. Aceste considerente care, astfel, rețin valabilitatea clauzei compromisorii raportat la art. 340 C.proc.civ. sunt în contradicție și cu soluția asupra excepției lipsei capacității de folosință/exercițiu a reclamantului pe care tribunalul arbitral a invocat-o din oficiu, de vreme ce clauza compromisorie conținută de art. 25.2 din contract a fost semnată de același reclamant, prin primar, precum cererea de chemare în judecată, iar potrivit art. 5 din Regulile arbitrale: *”Persoanele care au capacitate deplină de exercițiu a drepturilor pot conveni să soluționeze pe calea arbitrajului litigiile dintre ele...”*.

12. Înalta Curte a constatat că clauza art. 25.2 din contract apare ca inexistentă prin modul său de redactare care lasă, concomitent, posibilitatea tuturor opțiunilor pentru toate părțile contractante: *fie* pentru achizitor, *fie* pentru executant, în același timp, deopotrivă, *fie* pentru instanța de judecată, *fie* pentru arbitraj, fapt ce are efectul lipsei de reglementare a oricărei opțiuni comune în stabilirea competenței de soluționare a eventualelor litigii, clauza fiind astfel inoperantă din perspectiva art. 364 lit. b) C.proc.civ., concluzie la care trebuia să ajungă sentința arbitrală în continuarea constatării că nu conține nici un criteriu după care să se aleagă arbitrajul sau instanțele judecătorești.

13. Totodată, se mai impune și constatarea contradicției între considerentele sentinței arbitrale care analizează capacitatea de folosință a reclamantului ca obiect al excepției invocată din oficiu și dispozitivul acesteia care admite excepția lipsei calității procesual active/pasive a reclamantului-pârât și respinge cererile reclamantului și pârâtului.

14. Consiliul local, prin voința legiuitorului, în aplicarea art. 125 din Legea nr. 215/2001, în

forma în vigoare la data contractării, a avut capacitatea juridică de a încheia contractul în litigiu: *„Consiliile locale sau județene pot contracta prin licitație efectuarea de lucrări și servicii de utilitate publică, în limita sumelor aprobate prin bugetul local, respectiv județean”*, desigur prin Primar, de vreme ce acesta are atribuții referitoare la bugetul local, art. 63 alin. (1) din lege, atribuție în exercitarea căreia, conform art. 63 alin. (4) *exercită funcția de ordonator principal de credite, fiind și singurul reprezentant în justiție al autorităților administrației publice prin care se realizează autonomia locală*, deci și al consiliului local, art. 23 din Legea nr. 215/2001 neputând fi interpretat decât în coroborare cu art. 21 cu care se află în interdependență și pe care-l personalizează, și care, ca ex., a făcut posibilă plata cheltuielilor de arbitraj. Societatea pârâtă, prin punctul de vedere exprimat la excepția invocată din oficiu de tribunalul arbitral, a solicitat chiar și introducerea în cauză a unității administrativ-teritoriale, lărgind cadrul procesual al cererii reconvenționale, cerere asupra căreia, de asemenea, tribunalul arbitral nu s-a pronunțat.

15. În lipsa încheierii asupra competenței, act procedural reglementat imperativ prin art. 343³ alin. (2) C.proc.civ., acțiunile în anulare promovate atât de reclamant cât și de pârâtă împotriva sentinței arbitrale și prin care se invocă incompetența tribunalului arbitral nu au ca obiect și încheierea de competență conform art. 343² alin. (2), pentru că aceasta nu există, ambele acțiuni în anulare a sentinței arbitrale antamând incompetența tribunalului arbitral sub motivul de desființare reglementat de art. 364 lit. a) C.proc.civ. cu trimitere la dispozițiile art. 340 din cod.

16. Înalta Curte, în analiza criticii de necompetență a tribunalului arbitral a dat eficiență, cu prioritate, consecințelor procedurale ale lipsei încheierii interlocutorii de stabilire a competenței tribunalului arbitral, *ale inexistenței actului procedural* a cărui existență este reglementată de art. 343³ alin. (2) cu caracter imperativ, text care reglementează și procedura de atacare a acestuia concomitent cu atacarea sentinței arbitrale și ale cărei efecte sunt cele ale nulității actelor procedurale.

17. Făcând aplicarea prevederilor art. 105, cât și ale art. 106 alin. (1) C.proc.civ. conform cărora „*Anularea unui act de procedură atrage și nulitatea actelor următoare, în măsura în care acestea nu pot avea o existență de sine stătătoare*”, Înalta Curte a constatat nulitatea sentinței arbitrale, atât din perspectiva art. 358 C.proc.civ. pentru considerentele reținute supra la pct. 4 și 5, nulitate anume prevăzută de lege, cât și a faptului că existența sa este condiționată de existența încheierii de competență sub aspectul soluției, a respingerii ca inadmisibilă a cererii sau a soluționării litigiului pe fond.

18. Pe cale de consecință, și pentru aceleași temeiuri de drept, Înalta Curte a constatat și

nulitatea sentinței recurate deoarece prima instanță a procedat la examinarea criticilor formulate de ambele părți cu privire la competența tribunalului arbitral de a soluționa litigiul în lipsa actului procedural instituit imperativ prin lege, a cărui inexistență nu a observat-o, și, drept consecință, nu a sancționat-o, cum de altfel nu a observat și nu a sancționat nici încălcarea principiilor contradictorialității și, deci, al dreptului la apărare.

19. Înalta Curte, constatând că acțiunile în anulare conexe nu au ca obiect desființarea încheierii de competență pentru că aceasta nu există, că inexistența acesteia cât și incidența art. 358 C.proc.civ. au atras nulitatea hotărârii arbitrale împotriva căreia s-au introdus acțiunile în anulare pentru motivele de desființare concordante întemeiate pe dispozițiile art. 364 lit. a) și b), a reținut ca îndeplinite ipotezele art. 304 pct. 3 și 5 C.proc.civ., motive de nelegalitate a căror constatare atrag soluția casării conform art. 312 alin. (5) și (6) C.proc.civ.

Drept urmare, a admis recursul, a casat sentința recurată și sentința arbitrală și, în baza art. 312 alin. (6) C.proc.civ., a trimis cauza la Tribunalul Alba, în circumscripția căruia se află arondat sediul autorității contractante în speță, al reclamantului, instanță competentă material în soluționarea litigiului de față conform art. 286 alin. (1) din O.U.G. 34/2006, pentru considerentele care se vor arăta în continuare.

20. Se impune observația că, din perspectiva art. 312 alin. (6) C.proc.civ., instanța supremă nu intră în conflict de competență cu nicio altă instanță, ea are concomitent și rol de regulator de competență, statală sau privată, că sentința de declinare pronunțată de Tribunalul Alba nr. 190/com/14 decembrie 2011 prin care această instanță a investit Tribunalul arbitral prin declinare de competență nu l-a degrevat pe acesta, astfel investit de parcurgerea procedurii arbitrale reglementată de Regulile de procedură arbitrală, reguli cu valoare de norme speciale conform art. 3 alin. (2), și de art. 340 și urm. C.proc.civ. și că stabilirea în această fază a competenței de soluționare este subsecventă încălcărilor procedurale de către tribunalul arbitral în stabilirea propriei competențe, neobservate și nesancționate de curtea de apel ca primă instanță, astfel cum rezultă din considerentele expuse.

21. Înalta Curte a constatat că competența de soluționare a litigiului de față aparține instanțelor judecătorești, nu arbitrajului deoarece, pe de o parte, clauza art. 25.2 din contract, citată și în sentințele casate cât și de părți, este inoperantă din perspectiva art. 364 lit. b) C.proc.civ., astfel cum s-a arătat, ca și clauză compromisorie, fapt care lasă fără obiect analiza incidenței sau nu a dispozițiilor art. 340 C.proc.civ. cu privire la arbitrabilitatea litigiului după natura obiectului. Pe de altă parte, în cazul de casare cu trimitere pentru motivul reglementat de art. 304 pct. 3 C.proc.civ., instanța de recurs a trimis cauza spre rejudecare instanței competente pe care o reglementează legea nouă iar aceasta, oricum, astfel

cum se va arăta în continuare, pentru obiectul litigiului de față, rezervă competența în primă instanță numai instanței de contencios administrativ, iar procedura de judecată reglementată de Legea nr. 554/2004 este o procedură specială în raport cu procedura arbitrajului reglementată de Codul de procedură civilă.

22. Față de caracterul inoperant al clauzei compromisorii, al inexistenței ei, problema determinării instanței competente să judece în primă instanță litigiul având ca obiect rezilierea unui contract încheiat sub incidența O.U.G. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție se rezolvă, deci, din perspectiva acestui act normativ, ca lege specială și a normelor din codul de procedură civilă, ca lege generală.

23. Sub acest aspect, se mai impune observația că în discuție fiind determinarea incidenței unor norme de drept procesual, nu substanțial, aplicabilă este norma procesuală de stabilire a competenței de la data sesizării instanței, nu de la data încheierii contractului, iar în prezența unei casări cu trimitere, cazul de față, se va aplica legea nouă cu privire la competență.

24. Competența de soluționare a cererilor și proceselor privind executarea, nulitatea, anularea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor de achiziție este reglementată de art. 286 alin. (1) din O.U.G. 34/2006. Acest act normativ a intrat în vigoare la data de 30 iunie 2006 și, până în prezent, art. 286 a suferit 7 modificări. Inițial aceste litigii au fost date *numai în competența instanței de judecată, fără precizarea acesteia*. Ulterior, structura acestui articol s-a modificat atât în formă, prin reducerea, adăugarea, apoi iar reducerea alineatelor, cât și în conținut. Cu privire la competența de soluționare a instanțelor judecătorești, aceasta a fost precizată prin modificarea operată de O.U.G. 19/2009, publicată în M.Of. nr. 156/12.03.2009 în sensul că aceste cereri *se judecă în primă instanță de secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului* în circumscripția căreia se află sediul autorității contractante. Această competență a fost modificată prin O.U.G. nr. 76/2010, publicată în M.Of. nr. 453/02.07.2010 care, prin completarea alin. (1) al art. 286 cu un nou alin. (1¹), a stabilit că procesele și cererile în speță *se soluționează în primă instanță de către secția comercială a tribunalului* în circumscripția căruia se află arondat sediul autorității contractante. O atare reglementare a înlăturat, în principiu, exclusivitatea instanțelor judecătorești în soluționarea acestor litigii deoarece reglementarea jurisdicției comerciale își avea sediul în Codul comercial și Codul de procedură civilă, iar nu într-o lege specială. Prin Legea nr. 278/2010 privind aprobarea O.U.G. nr. 76/2010, publicată în M.Of. nr. 898/31.12.2010, alin. (1¹), introdus anterior a fost abrogat, *dar prin modificarea alin. (1) al art. 286 s-a păstrat competența de soluționare de către secția comercială a tribunalului* respectiv. Prin O.U.G. nr. 77/2012 publicată în M.Of. nr. 827 din 10.12.2012 s-a revenit asupra competenței de soluționare, art. 286 alin. (1) fiind modificat în sensul că aceste litigii se soluționează *în primă instanță de secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului* în circumscripția căreia se află arondat sediul autorității contractante. Această ordonanță a fost aprobată cu modificări prin Legea nr. 193/2013 care a introdus un nou articol, art. 288¹ și care reglementează pentru părți posibilitatea de a conveni ca litigiile *în legătură cu executarea contractelor* reglementate de O.U.G. nr. 34/2006 să fie soluționate prin arbitraj, ceea ce reprezintă o excepție de la competența exclusivă a instanței de contencios administrativ în vigoare.

25. Recurentul-reclamant a sesizat Tribunalul Alba la data de 17 noiembrie 2011 cu o acțiune în rezilierea contractului de lucrări nr. 779/28.02.2008 încheiat în baza O.U.G. 34/2006 epocă la care competența aparținea conform modificării art. 286 alin. (1) din O.U.G. 34/2006 operată prin Legea nr. 278/2010 privind aprobarea O.U.G. 76/2010, *în primă instanță, secției comerciale a tribunalului Alba*.

26. Potrivit art. II alin. (1) din O.U.G. 76/2010, procesele și cererile în materie de

achiziții publice aflate în curs de soluționare în fața instanțelor judecătorești la data intrării sale în vigoare continuă să se judece în condițiile și cu procedura în vigoare la data la care au fost începute. Această normă transpune regula pe care o conține art. 725 alin. (2) prima teză din Codul de procedură civilă.

27. Cum norma specială nu reglementează și ipoteza competenței de soluționare a cauzei în primă instanță după casare cu trimitere, Înalta Curte în acord cu art. 297 din O.U.G. 34/2006 conform căruia în măsura în care ordonanța nu prevede altfel, *”sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun”*, făcând aplicarea normei de drept comun, a dispozițiilor art. 725 alin. (2) teza a 2-a: *„În caz de casare cu trimitere spre rejudecare, dispozițiile legii noi privitoare la competență sunt pe deplin aplicabile”* constată competența de soluționare în primă instanță a secției de contencios administrativ a tribunalului, competență stabilită prin art. 286 alin. (1) din O.U.G. 34/ 2006 în modificarea operată prin art. I, pct. 68 din O.U.G. 77/2012.

28. Se impune precizarea că în acest sens a fost și cererea recurentului-reclamant cu privire la competență dar pentru argumente fără suport normativ la data susținerii lor, devenite însă actuale prin mecanismul soluției de casare cu trimitere sub incidența ultimei modificări a dispozițiilor art. 286 alin. (1) din O.U.G. 34/2006 cu privire la competența de soluționare în primă instanță.

92. Convenție arbitrală. Invocarea în recurs a excepției necompetenței instanței judecătorești. Condiții de admisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 343⁴ C.proc.civ.

C.proc.civ. din 1865, art. 304 pct. 3, art. 343⁴ alin. (1) lit. a)

Conform prevederilor art. 343⁴ alin. (1) lit. a) C.proc.civ., în cazul în care părțile în proces au încheiat o convenție arbitrală, pe care una dintre ele o invocă în fața instanței judecătorești, aceasta, verificându-și competența, va reține pricina spre soluționare dacă constată că pârâțul și-a formulat apărările în fond, fără nici o rezervă întemeiată pe convenția arbitrală.

Prin urmare, este nefondat motivul de recurs de ordine publică întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 3 C.proc.civ., invocat de reclamantă direct în calea de atac a recursului, având în vedere faptul că necompetența instanței judecătorești în prezența unei convenții arbitrale are caracter relativ, cu consecința posibilității invocării excepției numai de către pârâtă, in limine litis.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 84 din 17 ianuarie 2014

Notă: În același sens sunt și deciziile nr. 845 din 28.02.2013 și nr. 2801 din 19.09.2010.

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Bacău, sub nr. xx92/110/2011, reclamanta SC L.I.T. SRL Moinești a chemat în judecată pe pârâta SC S.C. SRL Moinești, solicitând ca, în temeiul art. 953 și art. 960 C. civ., să se dispună anularea contractului de consultanță și proiectare nr. 9/26.04.2010, încheiat între reclamantă și pârâtă, întrucât reprezentantul legal al reclamantei s-a aflat în eroare la data încheierii contractului.

Prin sentința civilă nr. 57 din 21 martie 2012, Tribunalul Bacău a respins acțiunea ca nefondată și a obligat reclamanta să plătească pârâtei suma de 4300 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut că reclamanta, prin administratorul statutar P.A., a încheiat cu pârâta, prin administrator statutar C.C., contractul de consultanță și proiectare nr. 9 din 26.04.2010, având ca obiect acordarea de către pârâtă de consultanță, Know-how, întocmire documentație și depunere proiect pentru obținerea de fonduri nerambursabile FEADR, pe componenta M.2.1. pentru „Ferma mixtă de vaci și bazin apă în comuna R., jud. Bacău”, până la expirarea termenului sesiunii de primăvara a anului 2010. Prețul serviciilor a fost stabilit la 100.000 Euro sau 420.000 RON (fără TVA), valoarea proiectului fiind de 2.000.000 Euro, iar la data de 27.04.2010 reclamanta a achitat avansul, în sumă de 20.000 EURO, conform facturii fiscale nr. SRG/A43/27.04.2010 emise de pârâtă.

A mai reținut prima instanță că urmare selectării proiectului depus de către pârâtă aceasta a emis factura fiscală seria SRG nr. A86/29.09.2010 pentru suma de 211.534,08 lei (echivalentul a 40.000 Euro) reprezentând a doua tranșă din preț, factură semnată și ștampilată de reprezentantul reclamantei, dar neînregistrată în contabilitatea acesteia.

Urmare neplății acestei facturi, pârâta a notificat reclamanta cu privire la obligația plății, la data de 24.12.2010, iar ulterior a acționat-o în judecată pe calea unei ordonanțe de plată, ce face obiectul dosarului nr. xx1/260/2011 al Judecătoriei Moinești, declinat ulterior la Tribunalul Bacău.

S-a reținut că motivul invocat de reclamantă în refuzarea plății îl reprezintă faptul că părțile s-au înțeles ca suma de 40.000 lei, reprezentând a doua tranșă din preț, să fie compensată cu obligațiile rezultate din 2 contracte de arendare încheiate între o altă firmă a d-lui P.A., respectiv SC P.L.I. SRL și firma fiului d-lui C.C., SC S.G. SRL.

Tribunalul a reținut că întrucât contractul de proiectare este un contract consensual, forma scrisă nefiind obligatorie pentru validitatea sa, ci doar pentru probă și având în vedere că reclamantul prin acțiune recunoaște faptul că a fost de acord cu încheierea acestui contract de proiectare, ba chiar a și executat o parte din obligația de plată a prețului, acordul de voință al părților a existat și, în lipsa unor probe care să dovedească contrariul, acest acord este cel exprimat în contractul semnat de către părțile contractante.

Totodată, prima instanță a reținut că motivele invocate de reclamantă nu constituie motive de nulitate absolută a contractului, neîncadrându-se în cauzele de nulitate absolută prevăzute de art. 948 C. civ.

Astfel, tribunalul a reținut că semnarea contractului, prin reprezentant legal P.A., în lipsa unui interpret, nu poate constitui motiv de nulitate absolută a contractului. În măsura în care acesta pretinde că nu cunoaște limba română, avea obligația de a-și asigura interpret sau să nu semneze contractul fără să-i cunoască conținutul.

Instanța a înlăturat și apărarea conform căreia reprezentantul reclamantei a fost indus în eroare la data semnării contractului de către reprezentanții pârâtei, crezând că semnează o comandă, motivat de faptul că din conținutul ultimei file a contractului rezultă în mod cert că nu este vorba de o comandă, ci de un contract, întrucât comanda nu presupune două semnături, spre deosebire de contract.

Totodată, prima instanță a apreciat că orice om cu un minim de diligență nu ar fi semnat decât un act al cărui conținut îl cunoaște și ținând cont de faptul că acesta își desfășura afacerile de câțiva ani în România, este lesne de înțeles că nu ar fi semnat un act al cărui conținut nu îl cunoștea.

În ceea ce privește nulitatea relativă a contractului, tribunalul a reținut că reclamanta nu a făcut dovada producerii unui prejudiciu și nici a faptului că eroarea, ca viciu de consimțământ, a purtat asupra unui element determinat al contractului : obiect sau preț. Astfel, în ceea ce privește obiectul contractului, chiar reclamanta recunoaște, în acțiune, că acesta este cel trecut în contract, iar în ceea ce privește prețul se invocă o înțelegere privind

plata sumei de 40.000 Euro, reprezentând a doua tranșă din preț, prin compensare, însă chiar reprezentantul reclamantei, dl P.A., este cel care semnează și ștampilează a doua factură pentru această sumă, fapt ce contrazice susținerile sale din acțiune.

Astfel, se apreciază că în lipsa altor probe care să dovedească o altă înțelegere între părți cu privire la plata prețului susținerile reclamantei nu sunt dovedite, cu atât mai mult cu cât compensarea poate interveni în cazul unor obligații reciproce între același creditor și același debitor. Or, în cazul de față, reclamanta invocă o compensare cu obligațiile rezultând dintr-un contract de arendare încheiat între alte persoane juridice.

Cu privire la cererea de restituire a ștampilei, prima instanță a apreciat-o ca fiind neîntemeiată reținând că reclamanta nu a motivat acțiunea cu privire la această cerere și nu a făcut nici o probă în acest sens, chiar și după ce instanța i-a pus în vedere, la termenul din 28.09.201, să precizeze în ce condiții a ajuns ștampila sa la pârâtă.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel reclamanta SC L.I.T. SRL Moinești criticând-o ca fiind nelegală și netemeinică.

Prin decizia civilă nr. 24/2013 din 26 februarie 2013, Curtea de Apel Bacău, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a respins ca nefondat apelul și a obligat reclamanta la plata către pârâtă a sumei de 500 lei, cheltuieli de judecată, reținându-se ca fiind temeinică și legală soluția primei instanțe pentru toate argumentele prezentate pe larg mai sus.

Împotriva acestei decizii a formulat recurs reclamanta SC L.I.T. SRL invocând motivele de nelegalitate prevăzute de prevederile art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ.

Recurenta a reiterat situația de fapt și istoricul litigiului și a învederat că decizia recurată este nelegală deoarece a analizat în mod partizan probele administrate în fața primei instanțe și a menținut soluția acesteia.

Totodată, recurenta a învederat că se impune reanalizarea aspectelor referitoare la existența dolului și a erorii viciu de consimțământ la încheierea contractului în litigiu, solicitând admiterea recursului și casarea celor două hotărâri, cu consecința admiterii acțiunii sale introductive.

Excepția nulității recursului, întemeiată pe dispozițiile art. 302¹ alin. (1) lit. c) C.proc.civ., a fost respinsă în considerarea invocării de către reclamantă, în ședință publică, a motivului de ordine publică vizând necompetența instanțelor judecătorești, motiv din perspectiva căruia urmează a fi analizat recursul.

Prealabil examinării recursului, prima chestiune ce se impune a fi precizată este cea referitoare la obligația prevăzută în sarcina părții care exercită această cale de atac de a respecta dispozițiile art. 302¹ și art. 304 C.proc.civ. Exigențele impuse prin cele două texte legale au în vedere faptul că recursul în concepția actuală este cale extraordinară de atac și, în consecință, ca ultim grad de jurisdicție nu își propune rejudecarea fondului, ci examinarea legalității hotărârilor atacate în condițiile art. 304 pct. 1-9 C.proc.civ.

Față de aceste precizări, se constată că reclamanta, în memoriul de recurs, a indicat motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., însă a dezvoltat critici ce vizează temeinicia deciziei atacate, respectiv stabilirea situației de fapt și interpretarea probatoriului administrat în cauză.

Se constată astfel că numai motivul de ordine publică vizând necompetența instanțelor judecătorești, invocat în ședință publică, permite o examinare a recursului din perspectiva motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 3 C.proc.civ.

Analizând recursul în limitele controlului de legalitate, Înalta Curte a constatat că acesta este nefondat pentru următoarele considerente:

Conform prevederilor art. 343⁴ alin. (1) lit. a) C.proc.civ., în cazul în care părțile în proces au încheiat o convenție arbitrală, pe care una dintre ele o invocă în fața instanței judecătorești, aceasta, verificându-și competența, va reține pricina spre soluționare dacă

constată că pârâtul și-a formulat apărările în fond, fără nici o rezervă întemeiată pe convenția arbitrală.

Prin urmare, necompetența instanței judecătorești în prezența unei convenții arbitrale are caracter relativ întrucât aceasta este rezultatul acordului de voință al părților, motiv pentru care excepția trebuie ridicată, sub sancțiunea decăderii, *in limine litis*.

Caracterul relativ al necompetenței instanței judecătorești este evidențiat și de Convenția de la Geneva 1961 care prevede că excepția de necompetență trebuie ridicată de către pârât, sub sancțiunea decăderii, înainte sau în momentul apărărilor sale asupra fondului.

Totodată, acest caracter relativ al necompetenței instanței judecătorești este evidențiat și de art. II 3 al Convenției de la New York care prevede că tribunalul unui stat contractant, în prezența unei

convenții arbitrale, va îndruma părțile la arbitraj, la cererea uneia dintre ele.

În speță, se constată că reclamanta, deși îi revenea obligația de a sesiza arbitrajul, a sesizat instanța judecătorească, iar pârâta și-a formulat apărările în fond, fără nici o rezervă întemeiată pe convenția arbitrală, fapt ce echivalează cu o renunțare a părților la convenția arbitrală.

Astfel, având în vedere caracterul relativ al necompetenței instanței judecătorești, cu consecința posibilității invocării excepției numai de către pârâtă, *in limine litis*, Înalta Curte a constatat că motivul de recurs de ordine publică, invocat de reclamantă direct în calea de atac a recursului, este nefondat.

Pentru aceste considerente, în temeiul art. 312 C.proc.civ., Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat de reclamanta SC L.I.T. SRL.

93. Arbitraj. Invocarea caducității arbitrajului. Condiții și efecte

C.proc.civ. din 1865, art. 353³ alin. (5), art. 364 lit. e), art. 366 alin. (1)

Dacă părțile nu au stabilit un termen și arbitrajul este supus Regulilor de procedură arbitrală ale Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României, hotărârea trebuie pronunțată în cel mult cinci luni de la data constituirii tribunalului arbitral, la fel ca atunci când arbitrajul este supus dispozițiilor Codului de procedură civilă.

Pentru a putea fi invocată caducitatea arbitrajului, este necesar ca partea să fi notificat intenția sa atât celeilalte părți, cât și tribunalului arbitral, notificarea făcută doar părții sau doar tribunalului arbitral neproducând efecte din acest punct de vedere.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1220 din 27 martie 2014

Prin acțiunea formulată la 27 aprilie 2012 de reclamanta SC P.S.R.C. SRL în contradictoriu cu pârâta V.G. s-a solicitat anularea Hotărârii Arbitrale din 8 martie 2012, pronunțată de Comisia de Arbitraj, CECCAR Filiala Cluj și, pe cale de consecință, admiterea acțiunii formulate de reclamantă și obligarea intimetei la plata sumei de 103.780,50 lei reprezentând 83.854 lei despăgubiri conform Hotărârii Arbitrale din 15 aprilie 2010 și 10.800 lei cu titlu de cheltuieli arbitrale și 9.126,5 lei cheltuieli de executare.

Se arată că, în conformitate cu dispozițiile art. 364 lit. e) C.proc.civ., hotărârea a fost pronunțată după expirarea termenului arbitrajului prevăzut de art. 353³ C.proc.civ.

Prin sentința civilă nr. 635/28 septembrie 2012, Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a

civilă, de contencios administrativ și fiscal, a admis acțiunea în anulare și a constatat caducitatea hotărârii arbitrale din 8 martie 2012 pronunțată în dosarul nr. xx2/2011 de către Tribunalul Arbitral din cadrul CECCAR Filiala Cluj, a fost obligată pârâta să plătească reclamantei suma de 7.529,31 lei reprezentând cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea de apel a reținut, în esență, următoarele:

Acțiunea arbitrală a fost înregistrată sub nr. 499 din 29 aprilie 2011, iar tribunalul s-a constituit la data de 6 iulie 2011.

La 6 decembrie 2012 reclamanta, prin notificarea nr. 1243, a invocat sancțiunea caducității ca efect al împlinirii termenului de 5 luni de la data constituirii tribunalului arbitral.

Prin încheierea din 11 ianuarie 2012, tribunalul arbitral, referitor la invocarea caducității, a reținut că data constituirii tribunalului arbitral este 10 august 2011, adică data primului termen de judecată, iar adresa cu nr. 700/6 iulie 2011 prin care reclamantei i s-a adus la cunoștință constituirea Tribunalului nu reprezintă documentul de constituire – tocmai pentru că adresa ar lăsa la dispoziția părților posibilitatea de a face alte propuneri privind componența tribunalului.

Curtea a reținut că data de 6 iulie 2011 este momentul inițial de constituire a tribunalului arbitral. Nu poate fi reținută nici constituirea sub condiție a tribunalului arbitral, în raport de data primului termen de judecată. Tocmai pentru că tribunalul arbitral era constituit s-a stabilit data primului termen de judecată. Ori, chiar dacă am îmbrățișa raționamentul nașterii sub condiție – în lipsa oricărui demers al părților de modificare a componenței instanței arbitrale aceasta a rămas constituită de la data inițială (6 iulie 2011).

Prin urmare, termenul de 5 luni s-a împlinit la 6 decembrie 2011 fără ca părțile să fi consimțit în

scris la prelungirea sa, potrivit art. 353³ alin. (3) C.proc.civ., Curtea a observat că nu au existat cauze de suspendare a termenului, din cele expres enumerate de art. 353³ alin. (2) C.proc.civ. Nici tribunalul nu a dispus pentru motive temeinice prelungirea termenului cu două luni, nefiind indicate asemenea motive și nefiind pronunțată o încheiere în acest sens.

Curtea a observat că reclamanta a notificat până la primul termen (11 ianuarie 2012) că înțelege să invoce caducitatea, astfel că nu se poate reține nici împrejurarea că aceasta ar fi decăzută din

beneficiul invocării excepției.

În raport de dispozițiile art. 364 lit. e) și art. 353³ C.proc.civ. Curtea a admis acțiunea în anulare și a contestat caducitatea hotărârii arbitrale din 8 martie 2012.

Consecința intervenirii caducității este că acțiunea formulată nu mai poate fi soluționată pe calea arbitrajului, părțile având la îndemână dispozițiile dreptului comun, caducitatea lipsind de efecte clauza compromisorie.

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs ambele părți.

Pârâta V.M.G. a criticat sentința sub următoarele motive de nelegalitate :

La 6 decembrie 2011, prin notificarea nr. 1243, reclamanta a invocat sancțiunea caducității ca efect al împlinirii termenului de 5 luni de la data constituirii tribunalului arbitral din dosarul nr. xx2/2011 al CECCAR – Filiala Cluj, potrivit dispozițiilor imperative ale art. 28 din Regulamentul de procedură arbitrală al CECCAR, aceasta fiind respinsă reținându-se de către Tribunal că data constituirii tribunalului arbitral este data primului termen de judecată, respectiv 10 august 2011, deoarece acesta a lăsat la dispoziția părților posibilitatea să facă alte propuneri privind componența tribunalului arbitral.

Trecerea termenului prevăzut de art. 353 C.proc.civ. nu poate să constituie un motiv de caducitate a arbitrajului afară de cazul în care una dintre părți a notificat celeilalte părți și tribunalului arbitral, până la primul termen de înfățișare, că înțelege să invoce caducitatea.

În speță, reclamanta nu a făcut dovada că ar fi notificat atât pârâtei, cât și tribunalului,

până la primul termen de înfățișare, că înțelege să invoce caducitatea arbitrajului.

La momentul remiterii notificării, respectiv 6 decembrie 2011, era deja oricum depășit termenul de invocare a caducității în condițiile în care este evident și fără putință de tăgadă că primul termen de înfățișare în fața comisiei de arbitraj a fost 10 august 2011. Această dată a fost considerată de tribunalul arbitral ca fiind primul termen de judecată întrucât până la acea dată, conform adresei 700/2011, părțile aveau posibilitatea de a face propuneri privind componența tribunalului arbitral.

Mai mult, Tribunalul Arbitral a hotărât în conformitate cu dispozițiile art. 353³ alin. (4) C.proc.civ., a prelungit termenul de arbitraj până la data de 9 martie 2012 ori hotărârea a fost pronunțată în data de 8 martie 2012 evident în cadrul termenul legal.

Mai mult, așa cum s-a reținut și prin hotărârea arbitrală toate termenele au fost convenite de către părți, iar reclamanta din dosarul de arbitraj nu și-a manifestat opoziția cu privire la vreun termen astfel.

Pe fondul cauzei, s-a arătat că în mod corect prin hotărârea arbitrală din 8 martie 2012 a fost respinsă acțiunea arbitrală.

Reclamanta SC P.S.R.C. SRL a criticat sentința sub următoarele motive de nelegalitate:

Potrivit art. 366 alin. (1) C.proc.civ., „instanța judecătorească admitând acțiunea, va anula hotărârea arbitrală, iar, dacă litigiul este în stare de judecată se va pronunța și în fond în limitele convenției arbitrale. Dacă însă pentru a hotărî în fond este nevoie de noi probe, instanța judecătorească se va pronunța în fond după administrarea lor”.

La termenul de judecată din 12 septembrie 2012, în fața instanței, părțile au pus concluzii atât în ceea ce privește anularea hotărârii arbitrale, cât și în ceea ce privește soluționarea cauzei pe fond.

Analizând recursurile prin prisma motivelor de nelegalitate invocate, Înalta Curte a apreciat că acestea sunt fondate și au fost admise pentru următoarele considerente:

Dacă părțile nu au stabilit un termen și arbitrajul este supus Regulilor de procedură arbitrală ale Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României, hotărârea trebuie pronunțată în cel mult cinci luni de la data constituirii tribunalului arbitral, la fel ca atunci când arbitrajul este supus dispozițiilor Codului de procedură civilă.

Pentru a putea fi invocată caducitatea arbitrajului, este necesar ca partea să fi notificat intenția sa atât celeilalte părți, cât și tribunalului arbitral.

Notificarea făcută doar părții sau doar tribunalului arbitral nu produce efecte din acest punct de vedere.

Părțile pot consimți în scris la prelungirea termenului arbitrajului.

De asemenea, tribunalul arbitral poate dispune, pentru motive temeinice, prelungirea termenului cu cel mult două luni.

Nici Codul de procedură civilă și nici Regulile de procedură arbitrală nu definesc motivele temeinice pentru care tribunalul arbitral poate să prelungească termenul de pronunțare a sentinței arbitrale.

În aceste condiții, rămâne la aprecierea tribunalului dacă, în funcție de datele litigiului, anumite împrejurări pot fi considerate temeinice pentru a justifica prelungirea termenului.

Potrivit dispozițiilor art. 364 lit. e), hotărârea arbitrală poate fi desființată dacă a fost pronunțată după expirarea termenului arbitrajului prevăzut de art. 353³ C.proc.civ.

În examinarea temeiniciei acestui motiv trebuie avute în vedere atât cazurile de suspendare și de prelungire a termenului prevăzut de lege, cât și faptul dacă partea care îl

evocă a notificat până la primul termen de înfățișare, deopotrivă celeilalte părți și tribunalului arbitral, că înțelege să invoce caducitatea.

În speță, Curtea a reținut că primul termen este 11 ianuarie 2012, iar reclamanta SC P.S.R.C. SRL a notificat, prin notificarea nr. 1243 de la 6 decembrie 2012, că înțelege să invoce caducitatea.

Înalta Curte a apreciat că în cauză Curtea de apel nu a lămurit situația de fapt în ceea ce privește care este primul termen de înfățișare, având în vedere că primul termen acordat de tribunalul arbitral a fost la 10 august 2011, iar celelalte termene de judecată ulterioare acestei date au fost agreate și stabilite de comun acord de părți.

Așadar, Curtea de apel nu a lămurit de ce a reținut că primul termen de înfățișare este 11 ianuarie 2012, cu toate că anterior s-au acordat termene la 10 august 2011, 28 septembrie 2011, 5 octombrie 2011, 23 noiembrie 2011; de ce niciunul dintre aceste termene nu este considerat primul termen de înfățișare.

Pentru a se lămuri această situație, Înalta Curte a apreciat că se impune casarea sentinței recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare pentru a se face verificări și a se stabili care este primul termen de înfățișare și dacă notificarea privind invocarea caducității a fost realizată în condițiile prevăzute de dispozițiile art. 353³ alin. (5) C.proc.civ.

Pe de altă parte, în condițiile art. 366 alin. (1) C.proc.civ., instanța judecătorească, admitând acțiunea, va anula hotărârea arbitrală, iar dacă litigiul este în stare de judecată, se va pronunța și în fond, în limitele convenției arbitrale. Dacă însă, pentru a hotărî în fond este nevoie de noi probe, instanța judecătorească se va pronunța în fond după administrarea lor”.

Așadar, în cazul în care a admis acțiunea în anulare instanța se va pronunța în fond numai „în limitele convenției arbitrale”, ceea ce presupune conservarea cadrului procesual existent la momentul pronunțării hotărârii arbitrale astfel cum a fost configurat de convenția arbitrală, limitarea la obiectul cererii de arbitrare cu care a fost investit tribunalul arbitral și limitarea la probatoriul convenit de părți, în cazul în care s-a prevăzut cu privire la aceasta în convenția arbitrală, numai dacă hotărârea arbitrală nu a fost anulată pentru vreunul dintre motivele prevăzute de art. 364 lit. a) și b), caz în care aceste limite nu mai au suport.

În speță, Curtea de apel a anulat hotărârea arbitrală, constatând caducitatea acesteia fără a se pronunța pe fondul cauzei, astfel cum dispun prevederile art. 366 alin. (1) C.proc.civ.

Din acest punct de vedere, se impune casarea sentinței și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță pentru a se pronunța pe fond.

În rejudecare, Curtea de apel urmează a stabili care este primul termen de înfățișare și dacă notificarea privind invocarea caducității s-a realizat în condițiile prevăzute de dispozițiile art. 353³ alin. (5) C.proc.civ. și, în măsura în care va fi admisă acțiunea în anulare împotriva hotărârii arbitrale, aceasta urmează a se pronunța asupra fondului cauzei în conformitate cu dispozițiile art. 366 alin. (1) C.proc.civ.

94. Acțiune în anularea unei hotărâri arbitrale. Invocarea dispozițiilor art. 364 lit. f) C.proc.civ. Condiții de admisibilitate din perspectiva prevederilor art. 225 C.proc.civ.

C.proc.civ. din 1865, art. 225, art. 364 lit. f)

Noțiunea de „cerere” la care fac referire dispozițiile art. 364 lit. f) C.proc.civ. este atașată ideii de cerere de chemare în judecată, reconvențională, de chemare în garanție sau capetelor de cerere cu care părțile investesc tribunalul arbitral sau instanța, nu oricărei cereri formulate în litigiul arbitral sau în proces, întrucât numai aceste prime cereri presupun o pronunțare care să se materializeze în cuprinsul sentinței și numai acestea sunt apte, în cazul în care sunt nesocotite, să ducă la anularea sentinței arbitrale.

Prin urmare, „cererea” care vizează aplicarea dispozițiilor art. 225 C.proc.civ. și care ține de aprecierea probelor, respectiv tinde spre completarea acestor probe, în raport de lipsa nejustificată a unei părți la interogatoriu sau de refuzul acesteia de a răspunde la interogatoriu, nu intră în sfera noțiunii de cerere la care se referă art. 364 lit. f) C.proc.civ., întrucât nu instituie obligația unui răspuns, a unei pronunțări din partea tribunalului arbitral, care are facultatea de a face aplicarea art. 225 C.proc.civ. sau nu, după libera apreciere.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 95 din 17 ianuarie 2014

Prin sentința arbitrală nr. 213 din 8 noiembrie 2012, pronunțată în dosarul nr. xx9/2012, Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României a respins excepțiile invocate de pârâta SC C.E. Bank SA referitoare la: autoritatea de lucru judecat privind restituirea sumei de 55.906,22 Euro - comision pentru rambursare anticipată; prescripția dreptului material la acțiune privind constatarea nulității absolute a art. 2.2 din Actul adițional nr. 1 și a actelor juridice întocmite în temeiul acestei clauze; prescripția dreptului material la acțiune în ce privește suma de 95.660 Euro – dobândă plătită suplimentar și suma de 16.764 Euro-comision; lipsa de interes a capătului de cerere privind constatarea nulității absolute a art. 2.2 din Actul adițional nr. 1 și a actelor juridice întocmite în temeiul acestei clauze.

A respins ca neîntemeiată acțiunea arbitrală formulată de reclamanta SC E.A. SRL împotriva pârâtei SC C.E. Bank (România) SA și a obligat-o pe reclamantă să plătească pârâtei suma de 13.776 lei cu titlu de cheltuieli de arbitrare.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul arbitral a reținut că a fost sesizat cu o cerere de arbitrare prin care reclamanta a solicitat să se constate nulitatea absolută a actelor juridice (notificări, grafice de rambursare, acte juridice care au stat la baza lor sau care le-au succedat) despre a căror întocmire reclamanta a fost informată prin notificările nr. 120 din 20 mai 2008, nr. 324 din 3 octombrie 2008 și nr. 38 din 30 ianuarie 2009, prin care banca pârâtă C.E. Bank (România) SA a modificat în unilateral rata dobânzii; să o oblige pe pârâtă la restituirea dobânzii plătite suplimentar față de cea convenită de părți, evaluată provizoriu la 95.960 Euro (în echivalent de 416.567,27 lei); să o oblige pe pârâtă la restituirea sumei de 55.906,22 Euro (în echivalent de 243.376,55 lei), pe care pârâta a reținut-o cu titlu de comision pentru rambursarea anticipată a creditului acordat, ca și la plata cheltuielilor de judecată.

În ceea ce privește situația de fapt, tribunalul arbitral a reținut că la 3 iunie 2005 părțile au încheiat contractul de limită de creditare nr. 651, prin care pârâta, în calitate de împrumutător, i-a acordat reclamantei, în calitate de împrumutat, suma de 5.400.000 euro pe facilitatea credit, cu maturitate la 31 decembrie 2012, contractul fiind completat și modificat succesiv prin patru acte adiționale.

A reținut și că, ulterior încheierii actelor adiționale, pârâta i-a transmis reclamantei trei notificări referitoare la modificarea ratei dobânzii și că pârâta a fost nemulțumită de aceste modificări, motiv pentru care a restituit creditul anticipat și a optat pentru o altă alternativă de finanțare, încheind un contract cu o altă bancă.

În ceea ce privește excepțiile invocate de pârâtă în apărare, tribunalul le-a apreciat ca neîntemeiate și le-a respins pentru următoarele considerente:

Referitor la excepția autorității de lucru judecat, tribunalul arbitral a reținut că litigiul de față și litigiul soluționat prin sentința arbitrală nr. 76/2011 au același obiect, dar au o cauză diferită, întrucât în litigiul anterior cauza a reprezentat-o executarea cu rea-credință și necorespunzătoare de către banca pârâtă a contractului de creditare, iar în litigiul de față cauza o reprezintă nulitatea absolută a clauzei 2.2 din actul adițional nr. 1 și a actelor subsecvente.

În ceea ce privește excepția prescripției dreptului la acțiune, invocată cu privire la cererea de constatare a nulității absolute a art. 2.2 din actul adițional nr. 1 și a actelor juridice subsecvente, tribunalul arbitral a reținut că această cerere este întemeiată pe cauza ilicită, ceea ce face ca acțiunea să fie imprescriptibilă extinctiv.

În ce privește excepția prescripției dreptului la acțiune privitoare la cererea de restituire a dobânzii plătite suplimentar (95.660 Euro), tribunalul arbitral a apreciat că acest capăt de cerere vizează repunerea părților în situația anterioară, că este subsecvent cererii de constatare a nulității absolute a actelor juridice și că dreptul la acțiune se naște numai în momentul în care tribunalul constată nulitatea absolută a acestor acte juridice.

Referitor la excepția lipsei de interes, tribunalul a apreciat că excepția este neîntemeiată, întrucât reclamanta are interes în promovarea prezentei cereri, câtă vreme nu s-a prescris dreptul material la acțiune referitor la pretenția de restituire a dobânzii achitate.

Pe fondul cererii, Tribunalul arbitral a reținut că, din examinarea contractului de limită de creditare și a actelor adiționale la acesta, reiese că părțile au optat pentru un credit cu dobândă variabilă și că prin art. 2.2 din actul adițional de la 13 iunie 2005 părțile au stabilit rata dobânzii, dar și dreptul băncii de a modifica această rată în funcție de situația financiară a împrumutatului și de condițiile de piață, banca având datoria de a notifica împrumutatului aceste modificări.

A reținut tribunalul arbitral că pârâta, prevalându-se de clauza 2.2, i-a notificat reclamantei modificările aduse ratei dobânzii și că înrăutățirea situației financiare a reclamantei, dar și caracterul justificat al modificării au fost reținute în mod irevocabil prin sentința arbitrală nr. 76 din 1 aprilie 2011 a aceluiași tribunal arbitral.

A reținut, de asemenea, că reclamanta a rambursat anticipat creditul acordat de pârâtă, că

aceasta din urmă a reținut în această situație comisionul aferent și că prin aceeași sentință arbitrală evocată în precedent s-a apreciat că perceperea comisionului se justifică drept compensare pentru că banca a renunțat la termen.

Tribunalul nu a primit susținerile reclamantei despre faptul că art. 2.2 din actul adițional nr. 1 reprezintă o condiție pur potestativă, argumentând în sensul că modificările nivelului dobânzii s-au făcut în funcție de situația economică a reclamantei, nu ca urmare a impunerii de către bancă a unei condiții *pur potestative*.

A reținut, de asemenea, că reclamanta nu a dovedit nici cauza ilicită, nici încălcarea ordinii publice și a bunelor moravuri ca motive de nulitate absolute și că, față de cuprinsul art. 2.2 din actul adițional nr. 1, în care sunt indicate condițiile în care dobânda poate fi modificată, nu se poate vorbi despre un obiect al acestei clauze nedeterminat sau nedeterminabil.

În ceea ce privește cererile de restituire a sumelor plătite cu titlu de dobândă suplimentare, de comision pentru rambursare anticipată și de comision pentru folosirea liniei de credit, tribunalul arbitral le-a apreciat ca neîntemeiate, întrucât acestea au fost percepute pe baza contractelor și a actelor adiționale.

Pe cale de consecință, cererea de arbitrare a fost apreciată ca neîntemeiată și a fost respinsă.

Împotriva acestei sentințe arbitrale a exercitat acțiune în anulare reclamanta, cauza fiind

înregistrată la nr. xx2/2/2013 la 15 ianuarie 2013 pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a civilă.

Prin sentința civilă nr. 30/2013 din 18 martie 2013, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins ca nefondată acțiunea în anulare și a obligat-o pe petentă la plata către intimată a sumei de 13.604,35 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut următoarele:

Privitor la motivul de anulare prevăzut de art. 364 lit. g) C.proc.civ., prima instanță l-a apreciat ca neîntemeiat, reținând că hotărârea este motivată corespunzător, că tribunalul a stabilit situația de fapt prin raportare la contractul de limită de creditare, la actele adiționale și la notificările emise de către bancă, motivarea în drept constând în trimerile făcute de tribunal la contract și la actele adiționale, care reprezintă legea părților.

A apreciat ca neîntemeiată susținerea petentei-reclamante despre un arbitraj efectuat în echitate, având în vedere, pe de o parte, că la dosar nu există acordul expres al părților pe acest aspect, impus de prevederile art. 360 alin. (2) C.proc.civ. și, pe de altă parte, trimerile făcute de tribunal la legea părților – contractul și actele adiționale.

A apreciat ca neîntemeiată și susținerea petentei-reclamante despre inexistența motivării de fapt, având în vedere că tribunalul arbitral a reținut aspectele esențiale cu privire la nașterea raporturilor juridice dintre părți și a analizat toate motivele de nulitate invocate.

Cât privește motivul de nulitate întemeiat pe prevederile art. 364 lit. f) C.proc.civ. și constând în omisiunea tribunalului arbitral de a se pronunța pe cererea petentei de aplicare a dispozițiilor art. 225 C.proc.civ., prima instanță l-a apreciat ca neîntemeiat, reținând că pronunțarea *ultra, minus sau plus petita* trebuie să vizeze o cerere dedusă judecății, respectiv obiectul judecății, nu orice cereri formulate de părți în cursul soluționării dosarului.

Și motivul de nulitate întemeiat pe dispozițiile art. 364 lit. i) C.proc.civ. a fost găsit neîntemeiat, prima instanță subliniind distincția între autoritatea și puterea de lucru judecat și apreciind că nu există nicio contradicție între respingerea excepției autorității de lucru judecat și valorificarea în noua hotărâre a unor aspecte soluționate în prima hotărâre și care au intrat în puterea lucrului judecat. În acest sens, prima instanță a reținut că în mod corect tribunalul arbitral a stabilit că aspectele legate de îndeplinirea condițiilor pentru modificarea cuantumului dobânzii, de înrăutățirea situației financiare a petentei și de caracterul justificat al reținerii comisionului de rambursare anticipată au fost analizate în primul litigiu dintre părți.

Pentru aceste considerente, acțiunea în anulare a fost respinsă ca nefondată, curtea de apel obligând-o pe petenta-reclamantă care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată în conformitate cu dispozițiile art. 274 C.proc.civ.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat recurs motivat pârâta, cauza fiind înregistrată sub același număr unic la 10 mai 2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

În motivarea recursului s-a susținut în primul rând că sentința a fost pronunțată cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 364 lit. g) raportat la art. 361 lit. e) C.proc.civ., întrucât prima instanță a apreciat în mod greșit ca suficientă motivarea prin care tribunalul arbitral a reținut neîntemeiat motivul de nulitate fondat pe cauza ilicită, constatând că acest motiv nu a fost dovedit nici prin înscrisurile depuse la dosar și nici prin interogatoriile administrate.

Al doilea motiv de recurs vizează pronunțarea hotărârii primei instanțe cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 364 lit. g), raportat la art. 361 lit. e) C.proc.civ. Sub acest aspect, recurenta a susținut că prima instanță a apreciat în mod greșit ca fiind suficientă motivarea dată de tribunalul arbitral motivului de nulitate întemeiat pe obiectul nedeterminat și nedeterminabil, deși tribunalul arbitral nu a făcut decât să reitereze clauzele contractuale și să conchidă, fără a interpreta aceste probe în contextul invocat de petentă, că acestea nu se circumscriu motivelor invocate.

Al treilea motiv de recurs vizează aplicarea greșită a dispozițiilor art. 364 lit. g), raportat la art. 361 lit. e) C.proc.civ. În acest sens, recurenta a susținut că în mod greșit prima instanță a menținut hotărârea arbitrală, deși aceasta din urmă nu conține niciun considerent ori concluzie referitoare la cel de-al treilea motiv de nulitate – fraudă la lege.

Al patrulea motiv de recurs vizează greșita aplicare a dispozițiilor art. 364 lit. g), raportat la art. 361 lit. e) C.proc.civ. Recurenta a susținut că prima instanță a menținut în mod

greșit sentința arbitrală, deși cu privire la inexistența condiției pur potestative tribunalul arbitral a formulat doar o concluzie, fără a arăta și considerentele care au stat la baza acesteia.

Al cincilea motiv de recurs vizează greșita aplicare de către curtea de apel a puterii de lucru judecat în ceea ce privește motivele de nulitate absolută a actelor juridice, cu consecința încălcării dreptului recurente de acces la justiție și a principiului disponibilității, esențiale în asigurarea unui proces echitabil.

Subsumat acestei critici, recurenta a trecut în revistă obiectul și soluția celor două litigii raportat la care s-a invocat puterea de lucru judecat, a subliniat motivul pentru care s-a respins excepția autorității de lucru judecat, respectiv nediscutarea validității manifestării de voință a părții de a majora dobânda și a susținut că tocmai din acest motiv tribunalul arbitral nu putea reține nici puterea de lucru judecat.

A arătat recurenta și că în prima sentință arbitrală se face referire la un singur act de majorare a dobânzii, iar prin cea de a doua cerere se contestă cele trei acte succesive de majorare a dobânzii.

De asemenea, a susținut că atât tribunalul arbitral, cât și instanța de fond aveau obligația de a ține cont de toate considerentele hotărârii arbitrale, iar în acest sens a remarcat că două paragrafe ale primei hotărâri sunt relevante, însă ele sunt contradictorii, iar opțiunea pentru unul sau altul din cele

doi paragrafe conduce la încălcarea puterii de lucru judecat a celeilalte concluzii.

Recurenta a opinat în sensul că trebuia să prevaleze în opțiune primul paragraf, întrucât este singurul în acord cu principiile și garanțiile de drept procesual civil și că tribunalul, ca și instanța de fond, au ales să ignore această parte din hotărâre, încălcând principiul disponibilității și dreptul recurente de acces la justiție, consacrat de art. 6 pct. 1 din Convenție, de art. 21 din Constituția României, de art. 10 din Declarația Universală a Drepturilor Omului și de art. 14 pct. 1 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice.

În cadrul acestei critici, recurenta a susținut că încălcarea principiului disponibilității și a dreptului la acces la justiție constă în faptul că al doilea capăt al cererii de arbitraj nu a fost analizat de primul tribunal arbitral (deoarece nu a fost investit cu acest capăt de cerere), nu a fost analizat nici de al doilea tribunal arbitral, care, deși a fost investit cu acest capăt de cerere, a reținut că a fost soluționat de primul tribunal arbitral și nu va putea fi analizat de un alt tribunal arbitral sau de o altă instanță, deoarece apare ca soluționat prin dispozitivul sentinței arbitrale atacate în cauza de față.

Al șaselea motiv de recurs vizează pronunțarea sentinței cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 364 lit. f) C.proc.civ., recurenta susținând că prima instanță a lăsat fără sancțiune omisiunea arbitrilor de a se pronunța pe cererea recurente de aplicare a dispozițiilor art. 225 C.proc.civ.

Recurenta a criticat interpretarea dată de prima instanță noțiunii de „cerere”, susținând că dispozițiile art. 364 lit. f) C.proc.civ. nu practică o astfel de distincție, caz în care devine aplicabil principiul de drept *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

Recursul este întemeiat în drept pe dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ.

La 16 ianuarie 2014, pârâta a depus întâmpinare, prin care a invocat în principal excepția inadmisibilității motivelor de recurs dezvoltate la punctele 1-5, în primul rând pentru că ipoteza greșitei aplicări a legii, prevăzută de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., vizează exclusiv situația încălcării unor norme de drept substanțial, nu și a unei norme de drept procesual, recurenta invocând critici

circumscrise dispozițiilor art. 361 lit. e) și dispozițiilor art. 364 lit. g) C.proc.civ.

În al doilea rând, susține intimata, recurenta critică modul în care instanța a apreciat forța probantă a aspectelor reținute în mod irevocabil prin sentința nr. 76/2011, critica nefiind una de nelegalitate, astfel cum impun prevederile art. 304 pct. 1-9 C.proc.civ.

În subsidiar, intimata a formulat apărări în fapt și în drept față de fiecare motiv de recurs, solicitând respingerea recursului ca nefondat. A solicitat cheltuieli de judecată.

La termenul din 17 ianuarie 2014, Înalta Curte a calificat excepția inadmisibilității motivelor de recurs drept apărare de fond.

Analizând cu precădere această apărare, Înalta Curte o apreciază ca neîntemeiată. Pe de o parte se cuvine reținut că dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. nu practică distincția propusă de intimată și nu sancționează exclusiv încălcarea normelor de drept substanțial, de aceea este incident principiul de drept *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

Pe de altă parte, și dacă partea invocă *in terminis* dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., cu raportare la dispozițiile art. 364 C.proc.civ., nimic nu împiedică instanța să facă aplicarea dispozițiilor art. 306 alin. (3) C.proc.civ. și, invocându-se încălcarea formelor de procedură, să califice aceste motive ca fiind circumscrise dispozițiilor art. 304 pct. 5 C.proc.civ., ceea ce face o dată în plus ca apărarea vizând inadmisibilitatea motivelor de recurs întemeiate pe greșita aplicare a normelor de procedură să fie apreciată ca inefficientă și să fie înlăturată.

Este neîntemeiată apărarea numită de intimată drept inadmisibilitate a motivelor de recurs și din perspectiva neîncadrării motivelor de recurs în ipotezele prevăzute de art. 304 pct. 1-9 C.proc.civ. Aceasta întrucât recurenta și-a argumentat în fapt și în drept motivele de recurs, trimițând *in terminis* la textul legal pretins invocat, astfel că nu se poate vorbi despre critici de netemeinicie, vizând aprecierea probelor, ci despre critici de nelegalitate circumscrise cazului prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Față de actele și lucrările dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca nefondat și l-a respins cu această motivare și pentru următoarele considerente:

Cu titlu preliminar, Înalta Curte constată că recurenta a invocat ca temeiuri juridice dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., însă dezvoltarea criticilor se subsumează exclusiv dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ., dispozițiile art. 304 pct. 7 fiind doar enunțate, invocate formal, de aceea critica generală întemeiată pe aceste din urmă dispoziții legale va fi înlăturată.

În ceea ce privește primele patru motive de recurs, pentru argumentele ce se vor arăta, Înalta Curte le va grupa și le va răspunde prin următoarele considerente comune:

Se constată că toate aceste motive de recurs vizează motivele de nulitate absolută cu care recurenta a investit tribunalul arbitral și se întemeiază pe critica vizând lipsa motivării.

Se constată, de asemenea, că recurenta și-a întemeiat acțiunea în anulare pe un prim motiv de anulare constând în lipsa motivării de fapt și de drept a hotărârii arbitrale, ca și pe soluționarea cererii de arbitraj în echitate, motiv de anulare formulat în termeni generali și care nu a cuprins detalierile

aduse prin cele patru motive de recurs sus-amintite.

În acest context, motivarea dată de instanța de acțiune în anulare a vizat motivul de anulare

astfel cum a fost formulat, instanța nefiind datoare să dea dezlegări asupra unor aspecte care nu s-au invocat.

Din acest punct de vedere, câtă vreme recurenta a avut posibilitatea de a critica în detaliu hotărârea arbitrală în fața primei instanțe pe calea acțiunii în anulare, ea nu poate detalia aceste critici pe calea recursului, nu poate cere și nu poate obține în instanța de recurs reformarea unei hotărâri pe care instanța de acțiune în anulare a pronunțat-o în limitele investiției.

Ca urmare, aceste critici urmează să fie înlăturate.

Al cincilea motiv de recurs este nefondat.

Cu titlu preliminar, Înalta Curte constată că în acțiunea în anulare recurenta a criticat

hotărârea arbitrală sub aspectul greșitei valorificări a efectului pozitiv al lucrului judecat, subliniind că acceptarea efectelor puterii de lucru judecat vine în contradicție cu respingerea excepției autorității de lucru judecat.

Prima instanță s-a pronunțat asupra motivului de anulare în limitele acestei motivări și a argumentat în mod legal și temeinic diferența dintre autoritatea de lucru judecat și puterea lucrului judecat, precum și lipsa oricărei contradicții dintre respingerea excepției autorității de lucru judecat și valorificarea efectelor puterii lucrului judecat.

Acest motiv de anulare a fost reluat și dezvoltat în calea de atac a recursului.

Dezvoltarea motivului de anulare a avut ca obiect în primul rând susținerea inițială despre contradicția dintre respingerea excepției autorității de lucru judecat și reținerea puterii de lucru judecat. Recurenta a adus un nou argument în susținerea poziției sale, arătând că rațiunea pentru care s-a respins excepția autorității de lucru judecat a constat tocmai în faptul că aspectele deduse judecării în cele două litigii nu au fost aceleași, ca urmare nu poate exista nici putere de lucru judecat.

Raționamentul dezvoltat de recurentă este corect, însă nu eficient în circumstanțele date. Aceasta întrucât tribunalul arbitral, reținând în considerentele sentinței nr. 76 din 1 aprilie 2011 că nu a fost investit cu un capăt de cerere în sensul declarării nulității ori ineficacității actului de majorare a dobânzii și nu poate face analiza cauzei decât pornind de la premisa validității acestuia, procedează totuși la o analiză subsidiară a condițiilor art. 2.2 din actul adițional nr. 1 la contract și reține că la dosarul cauzei se regăsesc dovezi din care rezultă înrăutățirea situației financiare a reclamantei și că modificarea dobânzii de către pârâtă apare justificată.

Este indiscutabil că tribunalul arbitral a realizat o motivare subsidiară în condițiile în care a reținut anterior că nu este legal investit cu analiza validității clauzei 2.2 din actul adițional, însă această motivare subsidiară nu s-a dovedit a fi fost cenzurată de instanțele de control judiciar.

Sub acest aspect, Înalta Curte constată că nici una dintre părți nu a dovedit că sentința arbitrală nr. 76/2011 a fost atacată pe calea acțiunii în anulare și nici că a fost anulată de instanțele de control judiciar sau că aceste instanțe au dat litigiului alte dezlegări de fapt sau de drept. În aceste condiții, deși recurenta avea împotriva acestei sentințe arbitrale calea acțiunii în anulare întemeiate pe dispozițiile art. 364 lit. f) C.proc.civ., în care să invoce *ultra petita*, faptul că aceste apărări nu au fost valorificate pe cale legală valorează achiesare a recurente la soluția și la motivarea date de tribunalul arbitral, fără posibilitatea de a le mai tăgădui în cel de-al doilea litigiu.

Pe cale de consecință, statuările din această primă sentință arbitrală au intrat în puterea lucrului judecat și în mod corect au fost reținute atât de tribunalul arbitral, cât și de instanța de acțiune în anulare.

Cea de-a doua dezvoltare adusă în recurs motivului de anulare se întemeiază pe argumente noi și care se referă la contradicția între paragraful în care tribunalul arbitral reține în sentința arbitrală nr. 76/2011 că nu este investit să verifice validitatea clauzei 2.2 din actul adițional și paragraful imediat următor, în care face totuși această analiză în subsidiar.

Acest argument nu poate fi primit. Pe de o parte, Înalta Curte apreciază că nu poate fi loc de opțiune între primul și cel de-al doilea paragraf, respectiv între lipsa de motivare și motivarea făcută peste limitele investiției, câtă vreme există o statuare asupra unui aspect dedus judecării în al doilea litigiu și nu există niciun temei legal de eliminare, de ignorare a acestei statuări, astfel cum s-a reținut în considerentele ce preced.

Pe de altă parte, Înalta Curte reiterează argumentele prezentate în precedent și apreciază că, atâta vreme cât nu s-a făcut dovada că sentința arbitrală a fost anulată, ea se impune cu puterea lucrului judecat sub toate aspectele pe care le-a dezlegat, în limitele

investirii sau peste aceste limite, iar tribunalul arbitral, ca și instanța de acțiune în anulare au reținut în mod corect acest lucru, sentința primei instanțe fiind la adăpost de critică și din acest punct de vedere.

În fine, ultima dezvoltare a motivului de anulare constă în susținerea că nu putea fi reținută puterea de lucru judecat câtă vreme în prima hotărâre arbitrală nu a fost avută în vedere decât prima modificare a ratei dobânzii, iar în cel de al doilea litigiu au fost denunțate și modificările subsecvente, cu privire la care nu poate exista putere de lucru judecat.

Această dezvoltare a motivului de nulitate nu poate fi primită, întrucât nu a fost dedusă judecării în fața curții de apel, ci este formulată direct în calea de atac a recursului. Or, în această situație, câtă vreme prima instanță nu a fost chemată să se pronunțe asupra acestui aspect, nu i se poate imputa că a pronunțat o hotărâre nelegală, Înalta Curte reținând că hotărârea s-a pronunțat și în acest caz cu respectarea limitelor investiției.

Al șaselea motiv de recurs este nefondat.

Curtea de apel a statuat în mod corect, în acord cu o doctrină și o jurisprudență constante, că noțiunea de „cerere” la care fac referire dispozițiile art. 364 lit. f) C.proc.civ. este atașată ideii de cerere de chemare în judecată, reconvențională, de chemare în garanție etc. sau capetelor de cerere cu care părțile investesc tribunalul arbitral sau instanța, nu oricărei cereri formulate în litigiul arbitral sau în proces, întrucât numai aceste prime cereri presupun o *pronunțare* care să se materializeze în cuprinsul sentinței și numai acestea sunt apte, în cazul în care sunt nesocotite, să ducă la anularea sentinței arbitrale.

În speță, „cererea” la care se referă recurenta vizează aplicarea dispozițiilor art. 225 C.proc.civ. și ține de aprecierea probelor, respectiv tinde spre completarea acestor probe, în raport de lipsa nejustificată a unei părți la interogatoriu sau de refuzul acesteia de a răspunde la interogatoriu, cu o mărturisire deplină sau cu un început de dovadă.

O astfel de cerere nici nu era necesar a veni din partea uneia din părțile litigante, după cum nici nu instituia obligația unui răspuns, a unei *pronunțări* din partea tribunalului arbitral, care avea facultatea de a face aplicarea art. 225 C.proc.civ. sau nu, după libera apreciere („... instanța poate socoti aceste împrejurări...”).

Conchizând, în funcție de considerentele ce preced Înalta Curte a apreciat că în cauză nu subzistă motivul de recurs prevederile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., de aceea a respins recursul ca nefondat în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) teza a II-a C.proc.civ.

În temeiul art. 316, raportat la art. 366 – 366¹ și la art. 274 C.proc.civ., Înalta Curte a obligat-o pe recurentă să plătească intimatedei cheltuielile de judecată efectuate în recurs, care constau în onorariu de avocat.

95. Acțiune în anularea unei hotărâri arbitrale. Limitele controlului judecătoresc din perspectiva prevederilor art. 364 lit. i) C.proc.civ.

C.proc.civ. din 1865, art. 343³ alin. (1), art. 354, art. 358, art. 358¹², art. 364 lit. c) și i)

Ipoteza reglementată de art. 364 lit. i) C.proc.civ. nu permite examinarea temeiniciei hotărârii arbitrale, întrucât competența arbitrajului exclude, pentru litigiul ce face obiectul convenției arbitrale, competența instanțelor judecătorești, potrivit art. 343³ alin. (1) C.proc.civ., iar acțiunea în anulare nu are efectul devolutiv al apelului, controlul efectuat de instanțele judecătorești fiind unul de legalitate, nu de temeinicie a hotărârii arbitrale.

De aceea, referirile recurente la o pretinsă excepție a lipsei de interes, ca și cele care vizează inexistența unei creanțe certe, lichide și exigibile a părții adverse sunt aspecte de fond, care exced controlului de legalitate ce poate fi făcut în acțiunea în anulare și, desigur, în recursul îndreptat împotriva sentinței pronunțate într-o asemenea acțiune.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 90 din 17 ianuarie 2014

Notă: În același sens sunt : Decizia nr. 1836/24.04.2013 publicată în Buletinul Casației nr. 12/2013, Decizia nr. 3311/14.10.2010 publicată în Buletinul Casației nr. 2/2011.

Prin sentința civilă nr. 2/PI/18.03.2013, Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă, a respins

acțiunea în anulare formulată de petenta SC D. SRL împotriva sentinței arbitrale nr. 108/29.10.2012 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Timiș, în contradictoriu cu intimata SC L.S. SRL.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că petenta a invocat, în esență, aspecte privind nulitatea hotărârii arbitrale, raportat la greșita constituire a tribunalului arbitral, la lipsa procedurii concilierii prealabile, la însușirea unui raport de expertiză pe care l-a apreciat a fi nul; totodată, a expus critici ce țin de dreptul la apărare al părții adverse.

Curtea de apel a constatat, în ceea ce privește incidența art. 358 C.proc.civ. și art. 6 din Regulamentul Curții de Arbitraj, raportat la termenele și modalitatea de constituire a instanței arbitrale, că procedura a fost pe deplin respectată; mai mult, a notat că în componența tribunalului arbitral au intervenit numeroase schimbări determinate de cererile de recuzare promovate chiar de către SC D. SRL.

Pe de altă parte, a apreciat că lipsa indicării în dispozitivul sentinței arbitrale a căii de atac și a termenului în care aceasta putea fi formulată nu constituie un motiv de nulitate a hotărârii, deoarece nu este cuprins în enumerarea art. 364 C.proc.civ., dar și că partea a fost reprezentată la dezbateri de un avocat, așa încât a beneficiat de consiliere juridică de specialitate; totodată, a subliniat că art. 365 alin. (2) C.proc.civ. arată în mod expres calea de atac ce se poate exercita împotriva unei hotărâri arbitrale, iar petenta nu poate invoca necunoașterea legii.

În ceea ce privește criticile aduse modului de soluționare a litigiului, prima instanță le-a considerat ca fiind lipsite de relevanță, notând, totuși, că starea conflictuală dintre părți s-a declanșat în anul 2009, când pârâta-reclamantă din acțiunea arbitrală a introdus pe rolul Tribunalului Timiș o acțiune, ulterior scoasă de pe rol și trimisă instanței arbitrale, așa încât a apreciat că acțiunea nu este nici prescrisă, că nu poate fi invocată lipsa procedurii prealabile, că nu se poate reține incidența puterii de lucru judecat, dar și că nu se poate susține nulitatea hotărârii arbitrale, atât timp cât s-a întemeiat, între altele, pe un raport de expertiză administrat în condiții de contradictorialitate între aceleași părți, cu privire la aceleași raporturi juridice. De altfel, Curtea a constatat că aceste aspecte au fost pe larg analizate în hotărârea arbitrală, care și-a motivat amply soluția, nu doar în ceea ce privește fiecare excepție invocată, ci și fondul.

În final, prima instanță a mai notat că prin concluziile scrise petenta a invocat lipsa de interes a părții adverse, precum și inadmisibilitatea acțiunii; reținând că aceste aspecte au fost totuși supuse analizei instanței arbitrale, le-a omis din analiza sa în cadrul considerentelor sentinței date în acțiunea în anulare, în raport de tardivitatea invocării lor.

Așadar, în esență, apreciind că petenta nu și-a structurat motivele în vreunul dintre cele prevăzute limitativ de art. 364 C.proc.civ., prima instanță a respins acțiunea în anulare.

Împotriva acestei sentințe, SC D. SRL a declarat recurs, solicitând modificarea sa în totalitate; în finalul cererii de recurs a pretins, însă, casarea hotărârii atacate și, în rejudecare, admiterea acțiunii în anulare.

În motivare, recurenta a indicat motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 C.proc.civ., dar a evocat și art. 304¹ C.proc.civ.

În dezvoltarea motivelor de recurs, petenta a susținut că instanța de fond a încălcat prevederile art. 354 și 358 C.proc.civ., dar și art. 25 din Regulamentul Curții de Arbitraj, dar și că nu a luat în discuție excepțiile invocate în ultimul alineat al acțiunii în anulare.

Astfel, a susținut că tribunalul arbitral a fost constituit cu încălcarea art. 25 din Regulamentul Curții de Arbitraj, deoarece nu i s-a permis ca în termenul legal de 20 de zile să își desemneze un arbitru – acesta fiind desemnat de către Curtea de Arbitraj înăuntrul aceluiași termen, aspect care înfrânge egalitatea de tratament a părților și atrage incidența art. 358 C.proc.civ.

De asemenea, a mai arătat că instanța nu a luat în discuție excepția lipsei procedurii prealabile, nici excepția lipsei de interes, deși aceasta din urmă a fost invocată nu doar în concluziile scrise, cum a reținut prima instanță, ci și în ultimul alineat al acțiunii în anulare; recurenta a circumscris aceste critici art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În final, a solicitat să se constate că intimata nu deține o creanță certă, lichidă și exigibilă asupra sa, precum și faptul că sentința atacată nu este motivată în drept.

Analizând actele dosarului, precum și sentința atacată, prin prisma motivelor de recurs invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Cu titlu prealabil, se cuvine subliniată maniera improprie în care recurenta și-a formulat criticile, pe care le-a îndreptat mai degrabă în direcția hotărârii arbitrale decât împotriva sentinței pronunțate în acțiunea în anulare, cu toate că aceasta din urmă constituie obiect al recursului.

În acest context, mai trebuie notat și că, deși a invocat prevederile art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 C.proc.civ., autoarea căii de atac nu a procedat la o sistematizare adecvată a criticilor, prin circumstanțierea fiecăreia în parte vreunui dintre motivele de recurs evocate.

De aceea, Înalta Curte va examina motivele de recurs invocate și, numai în măsura în care va regăsi în cuprinsul cererii de recurs critici care le-ar putea fi încadrate, le va dezvolta în prezenta decizie.

Potrivit art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 C.proc.civ., casarea sau modificarea unei hotărâri se poate cere atunci când instanța a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2) C.proc.civ., când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau când cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii, când instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia sau când hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Recurenta a susținut, în esență, că instanța de fond a încălcat prevederile art. 354 și 358 C.proc.civ., dar și art. 25 din Regulamentul Curții de Arbitraj, că nu a luat în discuție excepțiile invocate în ultimul alineat al acțiunii în anulare, că intimata nu deține o creanță certă, lichidă și exigibilă asupra sa, precum și că sentința atacată nu este motivată în drept, toate aceste critici fiind circumscrise de autoarea căii de atac prevederilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Pornind de la considerațiile expuse mai sus, instanța supremă va verifica afirmațiile recurente, prin prisma motivelor de recurs prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., subliniind așadar că ipotezele reglementate de art. 304 pct. 5 și 8 C.proc.civ. nu vor mai fi examinate, referirile la acestea fiind făcute de către recurentă doar formal.

Astfel, motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ. are în vedere fie lipsa motivării, fie existența unor considerente contradictorii ori străine de natura pricinii; recurenta a afirmat că sentința atacată nu a fost motivată în drept, dar Înalta Curte constată că această susținere este contrazisă de înseși considerentele hotărârii recurate, din care rezultă pe deplin textele de lege care au fundamentat silogismul judiciar.

Motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ. presupune fie lipsa de temei legal, fie încălcarea sau aplicarea greșită a legii; în concret, dintre aceste ipoteze, recurenta a

afirmat că prima instanță a încălcat art. 354, 358 C.proc.civ., dar și art. 25 din Regulamentul Curții de Arbitraj.

Privite prin prisma motivelor limitativ indicate de art. 364 C.proc.civ., susținerile recurente pot fi încadrate în ipotezele reglementate de lit. c) și i).

Potrivit art. 364 lit. c) C.proc.civ., hotărârea arbitrală poate fi desființată doar prin acțiune în

anulare când tribunalul arbitral nu a fost constituit în conformitate cu convenția arbitrală.

În speță, ambele părți și-au desemnat câte un arbitru, care apoi au ales un supraarbitru; urmare, însă, a unor repetate cereri de recuzare, dar și de abținere, s-a constatat că tribunalul arbitral nu s-a putut constitui și, la data de 14.05.2012, s-a dispus reluarea procedurii de numire a arbitrilor, etapă în cadrul căreia pârâta-recurentă nu a nominalizat nicio persoană; de aceea, la data de 06.06.2012, președintele Curții de Arbitraj a procedat la desemnarea, în calitate de arbitru, a D-lui I.I., conform art. 25 alin. (1) din Regulamentul Curții de Arbitraj.

Potrivit art. 358¹² C.proc.civ., orice excepție privind constituirea tribunalului arbitral trebuie ridicată, sub sancțiunea decăderii, cel mai târziu la prima zi de înfățișare.

În respectarea acestei dispoziții legale, pârâta-recurentă a invocat în fața instanței arbitrale excepția nelegalei constituirii (care a fost respinsă), invocând însă doar că al doilea tribunal arbitral a fost constituit fără ca primul să fi fost dezinvestit și că nu partea adversă și-a desemnat arbitrul, ci

avocatul acesteia.

În recurs, însă, ca și în acțiunea în anulare de altfel, petenta-recurentă a invocat un aspect nou – respectiv împrejurarea că nu i s-ar fi permis ca în termenul legal de 20 de zile să își desemneze un arbitru –, pe care nu l-a susținut în condițiile art. 358¹² C.proc.civ., așa încât Înalta Curte apreciază că, în ceea ce privește această fundamentare a nelegalei constituirii a instanței arbitrale, a operat sancțiunea decăderii reglementată de textul legal evocat mai sus, așa încât ea nu mai poate fi invocată și, pe cale de consecință, nici examinată.

Așa fiind, afirmația recurente în sensul că prin modalitatea în care au fost desemnați arbitrii s-ar fi încălcat principiul egalității de tratament reglementat de art. 358 C.proc.civ. este lipsită de fundament.

Pe de altă parte, recurenta a mai afirmat că a fost încălcat art. 354 C.proc.civ. – care indică locul arbitrajului –, dar Înalta Curte notează că nicio critică nu a fost expusă pentru a contura măcar aparența realității unei asemenea susțineri.

În altă ordine de idei, în conformitate cu art. 364 lit. i) C.proc.civ., hotărârea arbitrală poate fi desființată doar prin acțiune în anulare când aceasta încalcă ordinea publică, bunele moravuri ori dispoziții imperative ale legii.

În motivarea acestei critici, reluate în recurs, se arată că prima instanță nu a luat în discuție excepțiile invocate în ultimul alineat al acțiunii în anulare, că intimata nu deține o creanță certă, lichidă și exigibilă asupra sa, precum și că sentința atacată nu este motivată în drept.

Înalta Curte subliniază că, în calitate de autoare a demersului judiciar, SC D. SRL avea la îndemână calea acțiunii, iar nu a excepției, așa încât excepțiile a căror omisiune de soluționare este imputată primei instanțe sunt în realitate argumente care ar fi putut conduce la respingerea cererii de arbitrare, examinate deja ca atare în cadrul procedurii arbitrale.

Ipoteza reglementată de art. 364 lit. i) C.proc.civ. nu permite, însă, examinarea temeiniciei hotărârii arbitrale, întrucât competența arbitrajului exclude, pentru litigiul ce face obiectul convenției arbitrale, competența instanțelor judecătorești, potrivit art. 343³ alin. (1) C.proc.civ., iar acțiunea în anulare nu are efectul devolutiv al apelului, controlul efectuat de instanțele judecătorești fiind unul de legalitate, nu de temeinicie a hotărârii arbitrale.

De aceea, referirile recurente la o pretinsă excepție a lipsei de interes – motivată de

neexecutarea de către intimată a filei CEC –, ca și cele care vizează inexistența unei creanțe certe, lichide și exigibile a părții adverse sunt aspecte de fond, care exced controlului de legalitate ce poate fi făcut în acțiunea în anulare și, desigur, în recursul îndreptat împotriva sentinței pronunțate într-o asemenea acțiune.

În ceea ce privește excepția lipsei procedurii prealabile, Înalta Curte reamintește părților că dispozițiile art. 720¹ C.proc.civ. nu își găsesc aplicarea în materie arbitrală, după cum rezultă din însuși conținutul părții introductive a textului legal.

Având în vedere considerentele expuse mai sus, sentința atacată se dovedește a fi legală, motivele invocate nejustificând nici casarea, nici modificarea sa, motiv pentru care, în temeiul art. 312 alin. (1), cu aplicarea art. 366 alin. (3) C.proc.civ., recursul a fost respins ca nefondat.

96. Acțiune în anularea unei hotărâri arbitrale. Invocarea autorității de lucru judecat a celor statuate prin încheierea pronunțată în temeiul O.U.G. nr. 119/2007 cu privire la competența de atribuțiune. Consecințe

C.proc.civ. din 1865, art. 365

O.U.G. nr. 119/2007, art. 5, art. 9 alin. (3), art. 10

C. civ. din 1864, art. 1201

Hotărârea irevocabilă (încheierea) pronunțată în temeiul O.U.G. nr. 119/2007 nu are autoritate de lucru judecat deoarece legiuitorul a prevăzut, în art. 9 alin. (3) teza finală din această ordonanță, posibilitatea creditorului de a solicita o nouă judecată potrivit dreptului comun.

Astfel, faptul că în considerentele încheierii pronunțate în temeiul O.U.G. nr. 119/2007 - prin care s-a respins cererea de emitere a ordonanței de plată - s-a apreciat că, în speță, competența de soluționare a cauzei aparține tribunalului arbitral nu constituie autoritate de lucru judecat, în această situație nefiind incidente dispozițiile art. 1201 C. civ. referitoare la lucrul judecat.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 378 din 5 februarie 2014

Notă: Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 119/2007 a fost abrogată de Legea nr. 76/2012 la data de 15 februarie 2013.

Prin acțiunea în anulare înregistrată pe rolul Curții de Apel Ploiești, reclamanta SC R.L.C. SA Târgoviște, în contradictoriu cu pârâta SC E.U.I. SRL București, a solicitat anularea hotărârii nr. 2 din 14 ianuarie 2010 a Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Dâmbovița, precum și suspendarea executării acestei hotărâri.

Prin sentința nr. 217 din 14 iulie 2011 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal, a fost respinsă cererea de suspendare a executării silite, ca inadmisibilă, și a fost respinsă, ca neîntemeiată, acțiunea în anulare a hotărârii arbitrale.

În ceea ce privește cererea de suspendare a executării silite, curtea a respins cererea, având în vedere nedepunerea cauțiunii stabilită de către instanță.

Referitor la acțiunea în anulare s-a apreciat că motivele invocate de către reclamantă se circumscriu motivelor de desființare a hotărârii arbitrale, prevăzute de art. 364 lit. b) și c) C.proc.civ.

Cu privire la inexistența unei convenții arbitrale, s-a apreciat că prin art. 13.1 teza II din contractul de achiziție a fost prevăzută o clauză care nu îndeplinește condițiile unei clauze compromisorii, în condițiile art. 343 alin. (1) C.proc.civ., însă, împrejurarea de a nu indica numele arbitrilor și modalitatea de numire a lor nu reprezintă o clauză de nulitate, fiind incidente dispozițiile art. 345 și 347 C.proc.civ.

S-a mai reținut că însăși reclamanta a invocat competența instanței arbitrale, cu prilejul litigiului înregistrat pe rolul Tribunalului Dâmbovița sub nr. xx88/120/2009, având ca obiect pronunțarea unei ordonanțe de plată.

În ceea ce privește motivul de desființare a hotărârii arbitrale, prin care s-a susținut încălcarea dispozițiilor art. 969 și 970 C. civ., curtea a constatat că potrivit contractului de achiziție încheiat cu pârâta, reclamanta s-a obligat să comercializeze produsele fabricate de pârâtă, precum și cele provenite de la alți producători, iar în condițiile în care reclamanta a primit bunurile livrate de pârâtă, invocarea ulterioară a unor nereguli este tardivă.

Împotriva sentinței pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, reclamanta SC R.L.C. SA Târgoviște a declarat recurs care, prin decizia nr. 982 din 24 februarie 2012 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, a fost admis, a fost casată sentința recurată și a fost trimisă cauza aceleiași instanțe pentru rejudecare.

Pentru a hotărî astfel, instanța de recurs a constatat că hotărârea instanței de fond a fost dată cu încălcarea formelor de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2) C.proc.civ. (motiv prevăzut și de dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ.), întrucât la termenul din data de 14.07.2011, când s-a soluționat acțiunea în anulare pe fond, procedura de citare a fost îndeplinită, prin citarea părții la sediul Societății de Avocați T.N.A., din București, sectorul 3, deși reclamanta învederase instanței schimbarea sediului ales anterior menționat, conform art. 98 C.proc.civ.

În rejudecare, cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel Ploiești sub număr de dosar xx7/42/2012.

Prin sentința nr. 284 din 13 septembrie 2012, pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, a fost respinsă cererea de suspendare a executării hotărârii arbitrale nr. 2 din 14 ianuarie 2010 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Dâmbovița, formulată de reclamanta SC R.L.C. SA Târgoviște și a fost respinsă, ca nefondată, acțiunea în anulare a Hotărârii nr. 2 din 14 ianuarie 2010 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Dâmbovița, formulată de reclamanta SC R.L.C. SA Târgoviște.

În motivare, Curtea de Apel Ploiești a reținut, în esență, că reclamanta a solicitat să se dispună anularea hotărârii arbitrale nr. 2/14 ianuarie 2010 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Dâmbovița, rejudecarea cauzei și pe fond respingerea cererii de arbitrare ca nefondată, invocând incidența în cauză a dispozițiilor art. 364 lit. a) C.proc.civ. în sensul că litigiul de față nu era susceptibil de soluționare pe cale arbitrală, deoarece contractual încheiat între părți nr. 1032/26.06.2007 nu conține o clauză în acest sens, precum și incidența art. 364 lit. i) C.proc.civ. în sensul că hotărârea arbitrală încalcă ordinea publică, bunele moravuri și dispozițiile imperative ale legii, respectiv ale art. 969, 970 C. civ.

A fost apreciată ca fiind nefondată critica vizând lipsa unei clauze compromisorii care să atragă competența de soluționare a cauzei pe cale arbitrală.

Reclamanta a susținut că din clauza prevăzută la art. 13.1 din contract conform căruia: “orice diferende apărute în legătura cu interpretarea, executarea sau încetarea prezentului contract vor fi rezolvate de părți pe cale amiabilă în cazul în care rezolvarea litigiului pe cale amiabilă nu va fi posibilă, acesta va fi dedus spre soluționare instanței judecătorești arbitrare”, nu rezultă intenția părților de a încredința litigiul spre soluționare arbitrajului.

Curtea a reținut că această situație a fost stabilită irevocabil în cadrul dosarului nr. xx88/120/2009 pe rolul Tribunalului Dâmbovița, când chiar reclamanta din prezenta cauză a invocat necompetența instanței de drept comun în ceea ce privește soluționarea cauzei, arătând că între părți în cadrul contractului există o clauză compromisorie care atrage competența de soluționare de către arbitraj, fiind stabilit, cu autoritate de lucru judecat că litigiul este de competența materială a arbitrajului, chiar dacă hotărârile enunțate mai înainte au fost pronunțate în cadrul unei cereri întemeiată pe prevederile O.U.G. nr. 119/2007.

Analizând probele administrate în cauză, Curtea de Apel Ploiești a respins și al doilea motiv de anulare a hotărârii arbitrale care a vizat încălcarea dispozițiilor art. 969 și 970 C. civ.

S-a constatat că executarea contractului legal încheiat între părți creează față de acestea drepturi și obligații reciproce.

Atâta timp cât pârâta în calitate de vânzător și-a executat obligațiile cu bună-credință, s-a arătat că în același fel este obligată și reclamanta, astfel că, obligarea reclamantei la plată prin hotărârea arbitrală fiind o soluție legală, nu se impune anularea hotărârii.

Așa fiind, în raport cu dispozițiile art. 366 C.proc.civ. a fost respinsă acțiunea în anularea hotărârii arbitrale nr. 2/14.01.2010 pronunțată de Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Dâmbovița.

A fost respinsă și cererea de suspendare a executării hotărârii arbitrale, deoarece suspendarea potrivit art. 365 alin. (3) cu aplicarea art. 403 alin. (3) și (4) la care se face trimitere se putea acorda până la soluționarea pe fond a acțiunii în anulare, iar acțiunea în anularea hotărârii arbitrale a fost soluționată la termenul când s-a formulat și cererea de suspendare, astfel că aceasta din urmă a rămas fără obiect.

În termen legal, împotriva sentinței nr. 284 din 13 septembrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, reclamanta R.L.C. SA Brăila a declarat recurs, invocând în drept dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

În opinia recurente, sentința atacată a fost dată cu încălcarea legii și cu interpretarea greșită a actului dedus judecății.

Apreciază că au fost încălcate dispozițiile art. 340, art. 343 alin. (1), art. 343¹ C.proc.civ. și cele ale art. 942 și urm. și art. 982 C. civ. în raport de prevederile art. 13.1 din contractul dintre părți, precum și dispozițiile art. 1201 C. civ. și pe cele ale art. 9 alin. (3) din O.U.G. nr. 119/2007.

Sub aspectul încălcării prevederilor art. 1201 C. civ., consideră că niciuna dintre condițiile privind tripla identitate reglementată de lege nu se regăsește în litigiul supus arbitrajului pentru a se putea invoca și reține o eventuală autoritate de lucru judecat a sentinței pronunțate în cererea de ordonanță de plată.

Hotărârea prin care cererea de emitere a ordonanței de plată a fost respinsă nu are autoritate de lucru judecat (nici măcar) pe fondul raporturilor dintre părți, în acest sens fiind dispozițiile art. 9 alin. (3) teza finală din O.U.G. nr. 119/2007 care reglementează dreptul creditorului de a promova acțiune pe fondul dreptului în cazul respingerii cererii de emitere a ordonanței de plată.

În sensul celor susținute sunt și dispozițiile art. 13 alin. (4) teza finală din O.U.G. nr. 119/2007. De altfel, un alt act normativ similar în materie, arată recurenta, este O.G. nr. 5/2001, care are o reglementare expresă a lipsei autorității de lucru judecat a somației de plată cu privire la fondul raporturilor dintre părți - art. II¹ alin. (1).

Referitor la încălcarea dispozițiilor legale în materia convenției arbitrale, susține, în esență, că potrivit art. 343¹ C.proc.civ. raportat la art. 340 coroborat cu art. 343 alin. (1) din

același cod, clauza compromisorie este o convenție, un act juridic civil, care se încheie, sub sancțiunea nulității absolute, în scris. Așa fiind, clauzei compromisorii îi sunt aplicabile prevederile Codului civil privind validitatea convenției, cele privind regulile de interpretare a acesteia, precum și cele speciale de validitate din Codul de procedură civilă.

Față de dispozițiile art. 942 C. civ. și art. 340 C.proc.civ., pentru a se fi format, în mod valabil, convenția arbitrală sub forma clauzei compromisorii era necesar, la data încheierii contractului, un acord de voință al părților asupra arbitrabilității litigiilor născute între ele în temeiul contractului, exprimat într-un act scris.

Or, în contractul încheiat, susține recurenta, nu există nicio mențiune care să conducă neîndoiește la intenția comună a părților de arbitrabilitate a litigiilor.

Nici faptul că în dosarul nr. xx88/120/2009 apărătorul R. a invocat excepția necompetenței generale a instanțelor de judecată în temeiul clauzei 13.1 teza a doua a contractului, nu poate semnifica

încheierea unui compromis care să determine astfel competența instanței arbitrale.

Din perspectiva încălcării dispozițiilor art. 969 și art. 970 C. civ. susține, în esență, reținerea greșită în ceea ce privește împrejurarea că pârâta a primit produsele fără obiecțiuni, situație care o obligă la plată potrivit art. 5.1 din contract, în condițiile în care intimata nu a făcut în fața instanței arbitrale dovada livrării produselor obiect al contractului și al căror preț îl pretinde pentru a fi îndreptățită să primească suma pretinsă cu titlu de preț în acțiunea arbitrală.

Intimata-pârâtă SC E.U.I. SRL București nu a formulat întâmpinare.

Analizând hotărârea recurată în raport de criticile formulate, în limitele controlului de legalitate și temeiurile de drept invocate, Înalta Curte a constatat următoarele:

Primul motiv de recurs privește competența soluționării cauzei în fond, la arbitraj, în temeiul clauzei compromisorii, înscrisă în art.13.1 din contractul de achiziție nr.1099/26 iunie 2007, care stipulează că „în cazul care rezolvarea litigiului pe cale amiabilă nu va fi posibilă, acesta va fi dedus spre soluționare instanței judecătorești arbitrale”.

Deși redactarea acestei dispoziții contractuale este aparent ambiguă, în realitate părțile au înțeles să convină că în caz de nerezolvare a litigiului pe cale amiabilă, competența de soluționare

revine instanței judecătorești, denumită greșit și „arbitrală”.

Faptul că în România există instanțe judecătorești și separat tribunale arbitrale este de notorietate, astfel încât este evident că părțile au considerat că instanța judecătorească este competentă să soluționeze un eventual litigiu, în caz contrar ar fi precizat competența tribunalului arbitral.

Creditoarea SC E.U.I. SRL a formulat inițial o cerere, în temeiul art. 5 și art. 10 din O.U.G. nr. 119/24 octombrie 2007 privind măsurile pentru combaterea întârzierii executării obligațiilor de plată rezultate din contracte între profesioniști, solicitând emiterea unei ordonanțe de plată, în contradictoriu cu debitoarea SC R.L.C. SA, pentru suma de 326.107 lei reprezentând contravaloare produse livrate conform contractului nr. 1032/26 iunie 2007 și penalități de întârziere, care a constituit obiectul dosarului nr. xx88/120/2009 al Tribunalului Dâmbovița, Secția comercială și de contencios administrativ, soluționat prin încheierea pronunțată la data de 12 mai 2009, în sensul respingerii cererii.

Faptul că în considerentele acestei încheieri s-a apreciat că în speță competența de soluționare a cauzei aparține tribunalului arbitral, în temeiul art. 13 din contract nu constituie autoritate de lucru judecat, cum în mod nelegal a reținut curtea de apel, deoarece potrivit art. 9 din O.U.G. nr. 119/2007 în cazul în care cererea creditorului va fi respinsă, prin încheiere irevocabilă, acesta poate introduce cerere de chemare în judecată, potrivit dreptului comun.

Astfel fiind, este evident că în cazul cererilor întemeiate de dispozițiile O.U.G. nr.119/2007, legiuitorul a prevăzut expres că hotărârile irevocabile (încheierile) prin care s-a

respins cererea nu au autoritate de lucru judecat deoarece a prevăzut posibilitatea creditorului de a solicita o nouă judecată potrivit dreptului comun, și în consecință nu sunt incidente dispozițiile art. 1201 C. civ. referitoare la lucru judecat.

Faptul că în dosarul nr. xx88/120/2009. având ca obiect ordonanța de plată, reclamanta – recurentă a susținut că în speță competența de soluționare a cauzei aparține tribunalului arbitral, cum se reține în considerentele sentinței nr. 284/2012 nu este de natură să determine stabilirea competenței la tribunalul arbitral, deoarece competența se analizează potrivit dispoziției contractuale precitate (art. 13), convenită de părți în contract, și nu conform susținerii uneia sau alteia dintre părți, după formularea unei cereri pentru soluționarea litigiului.

În concluzie, potrivit art. 13 din contract competența de soluționare a cauzei revine instanței judecătorești, iar încheierea pronunțată în temeiul O.U.G. nr. 119/2007 nu conferă autoritate de lucru judecat și, în consecință, Înalta Curte a constatat că motivul de recurs referitor la competență este fondat astfel că, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., coroborat cu art. 365 C.proc.civ., a admis recursul, a modificat sentința atacată, în sensul admiterii acțiunii în anulare și trimiterii cauzei, pentru soluționare pe fond, la Curtea de Apel Ploiești.

În raport de soluția adoptată, celelalte motive de recurs nu mai necesită a fi analizate, urmând să fie avute în vedere cu ocazia rejudecării dosarului.

97. Hotărâre arbitrală definitivă. Putere de lucru judecat. Consecințe

C.proc.civ. din 1865, art. 366, art. 367¹

Aspectele privind interpretarea unui articol dintr-un contract încheiat de părți, tranșate printr-o sentință arbitrală, definitivă, se impun părților cu putere de lucru judecat, deoarece, potrivit dispozițiilor art. 367¹ C.proc.civ., o hotărâre arbitrală definitivă se bucură de aceleași efecte ca o hotărâre judecătorească.

În cazul în care se invocă existența unui conflict între hotărârea arbitrală, definitivă, și o hotărâre judecătorească, irevocabilă, care analizează același contract, dar care a fost pronunțată într-un litigiu care nu a avut ca obiect stabilirea unei modalități de interpretare a unui articol din cuprinsul lui - aceasta formând doar obiect al hotărârii arbitrale, căreia legea îi recunoaște aceeași forță ca și unei hotărâri judecătorești, odată ce a devenit definitivă -, a nu i se recunoaște acesteia din urmă un astfel de efect ar presupune, în realitate, o încălcare a legii, respectiv a art. 367¹ C.proc.civ.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1019 din 14 martie 2014

Judecata în fața primei instanțe. Obiectul cererii de chemare în judecată. Aspecte relevante în desfășurarea procesului și sentința Tribunalului București

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a comercială, la data de 15.09.2005, reclamantul Municipiul B., reprezentat prin Primarul General a solicitat obligarea pârâtei SC M.D.R. SRL la plata sumelor de 130.757,49 lei, cu titlu de sumă minimă garantată potrivit contractului de asociere în participațiune nr. 1173/16.09.1994, aferentă perioadei 01.01.2003-30.04.2005, dar și a sumei de 21.315,27 lei, reprezentând dobânda legală calculată în raport cu debitul principal.

La cererea pârâtei, instanța de fond a dispus la data de 15.12.2005, în temeiul art. 244 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., suspendarea judecării cauzei, până la soluționarea irevocabilă a dosarului nr. xx990/2002 al Tribunalului București, motivat de faptul că în cadrul respectivului dosar urmează a se stabili modul de calcul al sumei pretinse cu titlu de sumă

minimă garantată, reglementat în art. 3 din contractul părților - aspect în privința căruia acestea se situau pe poziții divergente.

Ulterior pronunțării deciziei comerciale nr. 98/19.02.2009 a Curții de Apel București, Secția a V-a civilă, rămasă irevocabilă prin decizia civilă nr. 807/02.03.2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, prezentul dosar a fost repus pe rol, dar la data de 28.10.2011, prima instanță a dispus din nou suspendarea judecării, în temeiul aceluiași art. 244 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ., de data aceasta la cererea reclamantului, până la soluționarea dosarului nr. xx2/DDP/2011 al Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României, care fusese investită cu o cerere de interpretare a clauzei cuprinse în art. 3 din contract.

Prin sentința civilă nr. 16851/09.11.2012, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a admis în parte cererea formulată de reclamantul Municipiul B., reprezentat prin Primarul General, în contradictoriu cu pârâta SC M.D.R. SRL, a obligat pârâta la plata către reclamant a sumelor de 53.219,04 lei, cu titlu de sumă minimă garantată potrivit contractului de asociere în participațiune nr. 1173/16.09.1994, aferentă perioadei 01.01.2003 - 30.04.2005, de 13.028,53 lei, reprezentând dobânda legală calculată în raport cu debitul principal, până la data de 15.09.2005 și a mai obligat pârâta să plătească reclamantului și suma de 1.500 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut că între reclamant, în calitate de proprietar, și pârâtă, în calitate de asociat, s-a încheiat la data de 16.09.1994 contractul de asociere în participațiune nr. 1173, în temeiul căruia proprietarul i-a pus la dispoziție asociatului spațiile descrise în anexa contractului, iar asociatul s-a obligat să plătească pentru folosința spațiilor, lunar, o sumă egală cu 3% din încasările lunare ale restaurantului M.D. ce funcționează în cadrul asocierii, dar nu mai puțin de echivalentul în lei al sumei de 3.000 de dolari americani.

A mai reținut că părțile au stabilit, în art. 3 din contract, că suma minimă urma să fie indexată conform "indicelui de creștere a prețurilor publicat de Comisia Națională de Statistică din România, iar baza pentru indicele de creștere a prețurilor este cea din luna în care M.D. deschide restaurantul pentru public. Suma minimă va fi recalculată în luna decembrie a fiecărui an pentru următorul an calendaristic, prin compararea indicelui de creștere a prețurilor pentru decembrie sau, dacă acest indice nu este anunțat încă, ultimul indice de creștere a prețurilor anunțat, cu ultimul indice al prețurilor pentru aceeași lună a anului precedent. Modificările indicelui de creștere a prețurilor de 10% sau mai puțin nu vor fi luate în calcul, dar asemenea modificări vor fi luate în calcul în anii următori, pentru efectuarea calculului. Noul indice de creștere a prețurilor (recalculat) va fi baza pentru calculul oricăror modificări ulterioare".

În continuare, instanța de fond a notat că părțile s-au situat pe poziții divergente în legătură cu interpretarea art. 3 din contract, citat mai sus și în aceste condiții, Municipiul B. a solicitat Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României să interpreteze respectiva clauză.

Investită în acest mod, instanța arbitrală a pronunțat sentința arbitrală nr. 89/07.05.2012 prin care, admitând cererea reclamantului, a stabilit că dispozițiile art. 3 din contract urmează a se interpreta astfel: "calculul sumei inițiale lunare datorate (denumită în contract sumă datorată), la data deschiderii restaurantului pentru public, octombrie 2005, se efectuează prin aplicarea la suma minimă datorată (3.000 USD/lună) a indicelui de creștere a prețurilor, pentru perioada cuprinsă între luna decembrie 1994 și până la deschiderea restaurantului pentru public în luna octombrie 1995"; de asemenea, a mai stabilit modalitatea în care urma a se lua în considerare modificările indicelui de creștere a prețurilor, astfel: dacă într-un an, indicele era mai mic de 10%, pentru anul următor suma datorată lunar nu se indexa, dar valoarea indicelui urma să fie cumulat cu cel din anul subsecvent, așa încât suma

datorată lunar pentru cel de-al doilea an trebuia să fie rezultanta acestui cumul. Totodată, instanța de arbitraj a statuat că această interpretare a clauzelor va privi întreaga perioadă a desfășurării contractului pentru locația din B-dul M.K. nr. 23, (...).

În aceste condiții, instanța de fond a apreciat că aspectele privind interpretarea art. 3 din contract, tranșate prin sentința arbitrală nr. 89/2012, definitivă, au putere de lucru judecat față de părțile litigante, deoarece potrivit art. 367¹ și 368 C.proc.civ., o hotărâre arbitrală definitivă se bucură de aceleași efecte și poate fi executată silit întocmai ca și o hotărâre judecătorească.

Cum obiectul litigiului este reprezentat de pretenții ce se referă la obligațiile de plată asumate de pârâtă prin art. 3 din contract, respectiv suma minimă garantată aferentă perioadei 01.01.2003 - 30.04.2005, prima instanță a apreciat că pentru stabilirea cuantumului sumelor datorate cu acest titlu trebuie să se raporteze la calculul realizat în cadrul obiecțiunilor la raportul de expertiză contabilă, varianta I, deoarece doar acela a avut în vedere interpretarea dată clauzelor contractuale prin sentința arbitrală nr. 89/2012, devenită obligatorie prin efectul puterii de lucru judecat.

Reținând că, potrivit variantei de calcul alese, suma minimă garantată aferentă perioadei 01.01.2003 - 30.04.2005 se ridică la valoarea totală de 370.441,4 lei, din care pârâta a achitat suma de 317.222,36 lei, Tribunalul, dând deplină eficiență forței obligatorii a convențiilor consacrate în art. 969 C.civ., a obligat pârâta la plata către reclamant a diferenței de sumă, în cuantum de 53.219,04 lei și, în raport de art. 43 C.com., cu aplicarea art. 3 din O.G. nr. 9/2000, la plata dobânzii legale, în sumă de 13.028,53 lei, calculată până la data sesizării, 15.09.2005, cu cheltuieli de judecată, conform art. 274 C.proc.civ., în cuantum de 1.500 lei, cu titlu de onorariu de expert.

Apelurile. Decizia instanței de prim control judiciar

Ambele părți au apelat sentința primei instanțe, reclamantul fără să își motiveze calea de atac, iar pârâta susținând, în esență, că și-a îndeplinit în integralitate obligațiile contractuale și că în mod eronat prima instanță a apreciat că prevalează cele statuate prin hotărârea arbitrală nr. 89/2012 - care dispune doar pentru viitor -, iar nu aspectele tranșate irevocabil prin hotărârile judecătorești (decizia comercială nr. 98/19.02.2009 a Curții de Apel București, Secția a V-a civilă, rămasă irevocabilă prin decizia civilă nr. 807/02.03.2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție).

Prin decizia civilă nr. 146/29.04.2013, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, a respins apelurile ca nefondate.

Pentru a decide astfel, instanța de control devolutiv a examinat în mod prioritar apelul pârâtei

și a constatat că, în condițiile în care părțile nu au căzut de acord asupra modalității de interpretare a clauzei art. 3 din contract, aceasta s-a făcut judiciar, în cadrul unor litigii succesive.

Astfel, a notat că două dintre aceste procese (respectiv dosarul nr. xx17/1/2005 și prezentul dosar) s-au aflat simultan pe rolul instanțelor și, dacă dosarul de față are ca obiect pretenții aferente perioadei 1.01.2003 - 30.04.2005, celălalt a vizat o perioadă anterioară, cuprinsă între 1.01.1998 și 30.06.2002.

În acest context, instanța de apel a considerat că în mod corect Tribunalul a dispus, la data de

15.12.2005, suspendarea judecării cauzei, apreciind că în privința interpretării clauzelor contractuale se va putea opune, cu autoritate de lucru judecat, decizia instanței supreme.

Însă, cum la data de 07.05.2012, a fost pronunțată sentința arbitrală nr. 89, prin care a fost interpretată clauza cuprinsă în art. 3 din contract, Curtea de apel a apreciat că aspectele statuate prin hotărârile judecătorești anterioare, chiar intrate în puterea lucrului judecat, nu mai pot fi opuse în prezentul litigiu, cu atât mai mult cu cât hotărârea arbitrală are în speță un

caracter declarativ, care produce efecte retroactiv. De aceea, a reținut că cele dispuse prin hotărârea arbitrală își găsesc aplicarea și în litigiul de față, care de altfel, în considerarea acestor principii, a fost suspendat la data de 28.10.2011.

În continuare, instanța de apel a luat act de faptul că apelanta-pârâtă a susținut autoritatea de lucru judecat a hotărârilor anterior pronunțate de către instanțele judecătorești, raportându-se la soluția de respingere a pretențiilor Municipiului B. pentru o altă perioadă decât cea dedusă judecății, dar a subliniat că autoritatea de lucru judecat nu putea fi invocată pentru aspectele dezlegate în dispozitiv, ci cel mult în ceea ce privește modalitatea de calcul a sumei minime garantate conform art. 3 din contract, reținută în considerente, în măsura în care se recunoaște acest efect considerentelor hotărârii judecătorești. Dar, cum interpretarea clauzei neclare a format obiectul unui litigiu distinct, soluționat definitiv de către o instanță arbitrală, Curtea de apel a considerat că de autoritate de lucru judecat se bucură numai dispozitivul hotărârii arbitrale.

De aceea, a mai apreciat că, în urma interpretării în mod judicios a înrâuririi hotărâtoare a dispozitivului sentinței arbitrale, prima instanță a dat eficiență în mod corect variantei I din răspunsul la obiecțiunile la raportul de expertiză contabilă, care a stabilit modalitatea de calcul a sumei minime garantate prin raportare la interpretarea dată clauzelor contractuale prin sentința arbitrală nr. 89/2012, devenită obligatorie prin efectul puterii de lucru judecat.

În condițiile în care apelul promovat de Municipiul B. nu a fost motivat, acesta a fost examinat potrivit art. 292 alin. (2) C.proc.civ., prin raportare la susținerile acestei părți în fața primei instanțe și, astfel, s-a luat act că acesta solicitase admiterea cererii de chemare în judecată și, ca urmare a omologării variantei II din răspunsul la obiecțiunile la raportul de expertiză contabilă, obligarea pârâtei la plata sumei de 88.886,52 lei, cu titlu de sumă minimă garantată și dobânda legală aferentă și, doar în subsidiar, validarea variantei I.

Însă, în considerarea argumentelor expuse anterior, instanța de apel a notat că modalitatea de calcul a sumei datorate, avută în vedere în varianta II, nu corespunde sensului dat clauzei art. 3 prin sentința arbitrală și, prin urmare, nici voinței reale a părților.

De aceea, în temeiul art. 296 C.proc.civ., a respins ambele apeluri, ca nefondate.

Recursul. Motivele de nelegalitate invocate

Împotriva acestei decizii, SC M.D.R. SRL a declarat recurs, solicitând modificarea sa în parte, în sensul admiterii apelului pe care l-a promovat și schimbării sentinței primei instanțe, în sensul respingerii acțiunii ca neîntemeiate.

În motivare, recurenta a făcut un scurt istoric al situației litigioase, după care a apreciat că prin decizia atacată, instanța de apel a interpretat greșit actul juridic dedus judecății și a aplicat greșit legea; a invocat, astfel, motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ.

Cum recurenta nu a procedat la o dezvoltare a criticilor subsumat fiecărui motiv de recurs invocat, ci le-a prezentat în mod grupat, ele vor fi în același mod expuse în continuare, în cadrul considerentelor deciziei de față.

Astfel, a susținut că în mod incorect instanțele de fond s-au raportat la autoritatea de lucru judecat a sentinței arbitrale nr. 89/07.05.2012, deoarece interpretarea dată art. 3 din contract a avut în vedere numai litigiile viitoare - în aceste limite fiind de altfel sesizat tribunalul arbitral.

Mai mult, recurenta a invocat și o contradicție în considerentele deciziei de apel, în care, deși în paragrafele 4 și 5 din fila 6 se reține că *"în privința interpretării clauzelor contractuale se poate opune în prezentul dosar, cu autoritate de lucru judecat, decizia instanței supreme (...) "*, în următorul paragraf, se conchide că *"cele dispuse prin hotărârile menționate în cadrul procesului derulat în fața instanțelor judecătorești, chiar intrate în puterea de lucru judecat, nu mai pot fi opuse în prezentul litigiu (...) "*.

Recunoscând existența a două hotărâri diferite, recurenta a reiterat problema celor două suspendări ale cursului procesului și, în esență, a susținut că dispozițiile sentinței arbitrale nu puteau fi aplicate în prezentul proces, întrucât ele vizau doar litigiile viitoare.

Astfel, a arătat că, la data de 15.12.2005, prima instanță a dispus suspendarea judecății cauzei, până la soluționarea irevocabilă a dosarului nr. xx900/2002 al Tribunalului București, Secția a VI-a comercială, aflat în recurs atunci pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția comercială, sub nr. xx01/2005. Recurenta a apreciat că între respectivul dosar și cel de față există tripla identitate de părți, obiect și cauză și a arătat că prin decizia nr. 1849/25.05.2006, instanța supremă a admis recursul, a casat decizia de apel și a trimis cauza, spre rejudecare, Curții de Apel București, dosarul fiind reînregistrat sub nr. xx17/1/2005. A mai precizat că, în rejudecare, au fost administrate alte două expertize contabile, pe lângă cea din fața primei instanțe, care au relevat faptul că nu datorează nicio sumă de bani, considerent care a stat la baza respingerii apelului Municipiului B., prin decizia comercială nr. 98/19.02.2009 a Curții de Apel București, rămasă irevocabilă apoi prin respingerea recursului.

În urma ultimei decizii a Înaltei Curți, recurenta a arătat că dosarul de față a fost repus pe rol, dar la data de 28.10.2011, la cererea părții adverse, a fost din nou suspendat, până la soluționarea dosarului arbitral nr. xx2/2011 al Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României, în cadrul căruia s-a solicitat instanței arbitrale să interpreteze art. 3, pentru viitor, până la finalizarea contractului. În urma pronunțării sentinței arbitrale nr. 89/07.05.2012, judecata în dosarul de fond a fost din nou redeschisă.

În aceste condiții, recurenta a afirmat că se află în situația în care Înalta Curte a exprimat o opinie, iar instanța arbitrală o alta, ambele vizând același contract, dar perioade diferite: instanța supremă s-a referit la perioada 1999-2002, iar Curtea de Arbitraj a avut în vedere timpul ce urma a se scurge de la data pronunțării hotărârii sale, până la finalizarea contractului, aceasta fiind limita sesizării sale, în cadrul căreia trebuia să arbitreze.

Recurenta a susținut că a supus examinării instanței de apel aceste aspecte, legate așadar de modalitatea de soluționare a conflictului dintre două hotărâri deopotrivă aplicabile în prezentul litigiu, dar ele au rămas nelămurite, ceea ce face ca decizia sa să fie confuză și contradictorie, pronunțată, astfel, cu aplicarea greșită a legii.

În altă ordine de idei, recurenta a arătat că instanța de apel ar fi trebuit să își fundamenteze decizia pe întregul probatoriu administrat, iar nu să se limiteze la un singur înscris și, în măsura în care ar fi procedat astfel, ar fi constatat că toate expertizele de specialitate efectuate în cauză au stabilit că SC M.D.R. SRL a achitat integral sumele cuvenite intimatului, iar, câteodată, chiar și sume suplimentare; în acest context, a prezentat pe larg concluziile acestor lucrări de expertiză.

Analizând actele și lucrările dosarului, precum și decizia atacată, prin prisma motivelor de recurs invocate, Înalta Curte reține următoarele:

În mod expres, recurenta a invocat două motive de recurs, respectiv cele reglementate de art.

304 pct. 8 și 9 C.proc.civ., texte de lege potrivit cărora hotărârea atacată va fi modificată atunci când instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura sau înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia sau atunci când hotărârea este lipsită de temei legal ori a fost pronunțată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

În condițiile în care recurenta nu și-a prezentat criticile, în mod subsumat fiecăruia dintre cele două motive de recurs, Înalta Curte va proceda, în analiza sa, la o examinare prioritară a textelor de lege mai sus evocate și, în măsura în care va identifica, între criticile recurente, aspecte care vor putea fi circumscrise acestor dispoziții legale, le va detalia în mod distinct; de asemenea, în cazul în care va rezulta că anumite critici pot fi circumscrise altor

motive de recurs decât cele invocate expres de către autoarea căii de atac, le va încadra din oficiu, conform art. 306 alin. (3) C.proc.civ. În acest context, se impune a se atrage atenția părților că aspectele legate de interpretarea probatoriului, în speță, a concluziilor diferitelor rapoarte de expertiză, nu vor face obiect al examinării instanței supreme, a cărei analiză este limitată, de chiar conținutul introductiv al art. 304 C.proc.civ., doar criticilor de nelegalitate, nu și celor de netemeinicie, de vreme ce recursul este o cale extraordinară de atac, nedevolativă.

Astfel, prima observație care trebuie făcută este că recurenta și-a întemeiat motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ. pe împrejurarea că instanța de apel ar fi interpretat greșit actul juridic dedus judecății.

Însă, Înalta Curte subliniază că exclusiv interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății - chiar reală dacă ar fi - nu se circumscrie ipotezei reglementate de art. 304 pct. 8 C.proc.civ., care sancționează nu interpretarea greșită, în sine, ci schimbarea naturii sau înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al actului juridic dedus judecății, realizată ca urmare a unei interpretări greșite a acestuia.

Această concluzie rezultă cu evidență din interpretarea gramaticală a textului art. 304 pct. 8 C.proc.civ., din utilizarea de către legiuitor a verbului "a interpreta" la modul gerunziu; prin urmare, interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății trebuie înțeleasă doar în dependență cu verbul la modul personal, care în textul legii are în vedere schimbarea naturii sau înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia.

De aceea, cum recurenta nu a invocat că instanța de apel ar fi schimbat natura sau înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al actului juridic dedus judecății, ca efect al unei interpretări greșite a acestuia, instanța supremă a reținut că motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C.proc.civ. este nefondat.

Pe de altă parte, recurenta a invocat și o contradicție în considerentele deciziei de apel, în sensul că, deși în paragrafele 4 și 5 din fila 6 s-a reținut că *"în privința interpretării clauzelor contractuale se poate opune în prezentul dosar, cu autoritate de lucru judecat, decizia instanței supreme (...) "*, în următorul paragraf, s-a conchis că *"cele dispuse prin hotărârile menționate în cadrul procesului derulat în fața instanțelor judecătorești, chiar intrate în puterea de lucru judecat, nu mai pot fi opuse în prezentul litigiu (...) "*.

O asemenea susținere, pe care Înalta Curte o încadrează din oficiu în motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., este nefondată, deoarece ea pleacă de la o prezentare trunchiată a considerentelor reținute de instanța de apel; astfel, cu referire la primul citat de mai sus, trebuie să fie subliniat că acesta nu reprezintă un argument propriu al Curții de apel, ci el se constituie într-un considerent pe care aceasta l-a expus, dar care aparținuse instanței de fond și pe care aceasta își întemeiasse măsura de suspendare a judecății, adoptată prin încheierea de la data de 15.12.2005.

Așa fiind, examinarea de detaliu a deciziei nu relevă o contradicție între considerente, care să conducă spre concluzia că decizia nu ar fi în realitate motivată; dimpotrivă, silogismul judiciar a fost expus în mod amplu de către instanța de prim control judiciar și este apt să reflecte dispozitivul, așa încât și această critică este nefondată.

În altă ordine de idei, Înalta Curte constată că motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ. conține trei ipoteze: lipsa de temei legal a hotărârii, pronunțarea acesteia cu încălcarea legii sau cu greșita ei aplicare; dintre acestea, recurenta a invocat doar aplicarea eronată a legii.

Astfel, a susținut că în mod incorect instanțele de fond s-au raportat la autoritatea de lucru judecat a sentinței arbitrale nr. 89/07.05.2012, arătând în esență că interpretarea dată art. 3 din contract a avut în vedere numai litigiile viitoare - în aceste limite fiind și sesizat tribunalul arbitral.

Recurenta a reiterat problema celor două suspendări ale cursului procesului și a arătat că dacă prin decizia comercială nr. 98/19.02.2009 a Curții de Apel București, rămasă irevocabilă prin respingerea recursului, a fost soluționat un litigiu în sensul respingerii pretențiilor reclamantului-intimat derivate din același contract de asociere din care izvorăsc și cele din dosarul pendinte, dar care priveau o altă perioadă de timp, respectiv 1999-2002, motivat de faptul că probele au impus concluzia că nicio sumă nu mai este datorată, prin sentința arbitrală nr. 89/07.05.2012 a Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României s-a procedat la interpretarea art. 3 din contractul părților, pentru viitor, până la finalizarea contractului.

În aceste condiții, recurenta a afirmat că se află în situația în care Înalta Curte a exprimat o opinie, iar instanța arbitrală o alta, ambele vizând același contract, dar perioade diferite: instanța supremă s-a referit la perioada 1999-2002, iar Curtea de Arbitraj a avut în vedere timpul ce urma a se scurge de la data pronunțării hotărârii sale, până la finalizarea contractului, aceasta fiind limita sesizării sale, în cadrul căreia trebuia să arbitreze.

Așa fiind, în opinia recurente, problema de drept de care depinde soluționarea cauzei stă în dezlegarea modalității de apreciere asupra conflictului dintre două hotărâri deopotrivă aplicabile în prezentul litigiu.

Înalta Curte reține nu doar că decizia comercială nr. 98/19.02.2009 a Curții de Apel București, rămasă irevocabilă prin respingerea recursului, nu este aplicabilă în prezentul litigiu, așa cum a afirmat recurenta, dar mai subliniază și că, în raționamentul său, recurenta a pornit de la o premisă fundamental eronată, în sensul că a considerat că instanța arbitrală a statuat asupra interpretării ce urma să fie dată art. 3 din contract doar pentru viitor; o asemenea afirmație este însă contrazisă de însuși textul dispozitivului sentinței arbitrale, în care s-a consemnat în mod expres că interpretarea clauzei privește întreaga perioadă a desfășurării contractului pentru locația din B-dul M.K. nr. 23 (...).

Or, chiar dacă instanța arbitrală ar fi depășit limitele investiției sale, o asemenea împrejurare este lipsită de relevanță atât timp cât părțile nu au înțeles să apeleze la singurul mijloc procedural pe care legea îl oferă pentru a obține desființarea sentinței arbitrale, respectiv la acțiunea în anulare reglementată de art. 366 C.proc.civ.

De aceea, aspectele privind interpretarea art. 3 din contract, tranșate prin sentința arbitrală nr. 89/2012, definitivă, se impun părților cu putere de lucru judecat, deoarece potrivit art. 367¹ C.proc.civ., o hotărâre arbitrală definitivă se bucură de aceleași efecte ca o hotărâre judecătorească.

În acest context, sunt nefundamentate juridic susținerile recurente în sensul că decizia comercială nr. 98/19.02.2009 a Curții de Apel București, irevocabilă prin respingerea recursului, s-ar impune în prezentul litigiu cu putere de lucru judecat, deoarece litigiul finalizat prin respectiva decizie a avut un obiect diferit față de prezentul dosar - atât timp cât pretențiile reclamantului din acel dosar au vizat o perioadă de timp diferită față de cea din cauza prezentă. Și, chiar dacă se acceptă că sunt atașate puterii de lucru judecat nu doar dispozitivul, ci și considerentele unei hotărâri, Înalta Curte subliniază că acestea din urmă se cuprind în puterea de lucru judecat doar în măsura în care se reflectă în dispozitiv.

Referindu-se la conflictul dintre hotărârea instanței judecătorești și a celei arbitrale, recurenta a arătat că, dând prevalență sentinței arbitrale, instanța de apel a aplicat greșit legea - fără însă a fi în măsură să indice vreun text de lege încălcat sau greșit aplicat.

Or, dimpotrivă, Înalta Curte reține că atât timp cât litigiul derulat în fața instanțelor de judecată nu a avut ca obiect stabilirea unei modalități de interpretare a art. 3 din contractul părților - aceasta formând doar obiect al hotărârii arbitrale, căreia legea îi recunoaște aceeași forță ca și unei hotărâri judecătorești, odată ce a devenit definitivă -, a nu i se recunoaște acesteia din urmă un astfel de efect ar presupune, în realitate, o încălcare a legii, respectiv a

art. 367¹ C.proc.civ.

Așa fiind, rezultă că în mod legal instanțele anterioare au apreciat că pentru stabilirea cuantumului sumelor datorate cu acest titlu trebuie să se raporteze la calculul realizat în cadrul obiecțiunilor la raportul de expertiză contabilă, varianta I, deoarece doar acela a avut în vedere interpretarea dată clauzelor contractuale prin sentința arbitrală nr. 89/2012, devenită obligatorie prin efectul puterii de lucru judecat.

De aceea, nu este întemeiat nici motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Celelalte susțineri ale recurente, vizând faptul că instanța de apel ar fi trebuit să își fundamenteze decizia pe întregul probatoriu administrat și, în măsura în care ar fi procedat astfel, ar fi constatat că toate expertizele de specialitate efectuate în cauză au stabilit că SC M.D.R. SRL a achitat integral sumele convenite intimatului, iar câteodată, chiar și sume suplimentare, scapă însă examinării instanței supreme, a cărei analiză, după cum s-a arătat și mai sus, este limitată, de chiar conținutul introductiv al art. 304 C.proc.civ., doar criticilor de nelegalitate, nu și celor de netemeinicie.

Având în vedere toate considerentele expuse mai sus, Înalta Curte a constatat că instanța de apel a pronunțat o decizie legală, motivele de recurs invocate nejustificând modificarea sa, motiv pentru care, în temeiul art. 312 alin. (1) C.proc.civ., a respins recursul ca nefondat.

VI. Executare silită

98. Contestație la executare întemeiată pe dispozițiile art. 570 din Codul de procedură civilă din 1865. Calea de atac

C.proc.civ. din 1865, art. 400¹, art. 401 alin. (2), art. 402 alin. (2), art. 570

Potrivit dispozițiilor art. 402 alin. (2) C.proc.civ., hotărârea pronunțată cu privire la contestație se dă fără drept de apel, cu excepția hotărârii pronunțate în temeiul art. 400¹ și 401 alin. (2) C.proc.civ.

Prin urmare, hotărârea pronunțată într-o contestație la executare întemeiată pe dispozițiile art. 570 C.proc.civ. poate fi atacată doar cu recurs, fiind greșită calificarea căii de atac, de către curtea de apel, ca fiind apelul.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1184 din 26 martie 2014

Prin cererea înregistrată la data de 15.04.2011 pe rolul Tribunalului Constanța, sub nr. xx36/118/2011, contestatoarea SC RRSI SRL a formulat în contradictoriu cu pârâții Biroul Executorilor Judecătorești Asociați D.V. și G.A.M., SC I.S.S. SRL Constanța, Compania Națională A.P.M. Constanța, T.D.C. și P.B.E., precum și în contradictoriu cu debitoarea D.S. Ltd Dublin, Irlanda, în temeiul art. 570 C.proc.civ., contestație la procesul-verbal întocmit la data de 07.04.2011 de BEJ D.V. și G.A.M., privind distribuirea prețului de 180.426 lei rezultat din vânzarea silită a yachtului „N.”.

Pentru aceleași motive au formulat contestații și creditorii P.B.E. (dosar nr. xx38/118/2011) și T.D.C. (dosar xx37/118/2011), aceste contestații fiind conexe la termenul de judecată din data de 10.05.2011 la dosarul xx36/118/2011.

Prin sentința civilă nr. 82/MF/20.12.2011, Tribunalul Constanța, Secția maritimă și fluvială a respins contestația formulată de contestatoarea SC RRSI SRL, precum și contestațiile conexe formulate de contestatorii T.D.C. și P.B.E. ca nefondate.

Pentru a pronunța această hotărâre, tribunalul a reținut că la data de 07.04.2011, în cadrul dosarului de executare nr.xx30/2010, BEJ D.V. și G.A.M. a procedat la distribuirea sumei de 60.000 USD reprezentând prețul obținut în urma vânzării silite a yachtului „N.”, executare efectuată în cadrul dosarului nr. xx228/118/2010 al Tribunalului Constanța.

Potrivit procesului-verbal menționat, suma de 60.000 USD a fost distribuită în conformitate cu prevederile Codului comercial.

Instanța a apreciat că nu se poate reține încălcarea prevederilor art. 570 C.proc.civ. la întocmirea procesului-verbal de distribuție a prețului, atât timp cât din conținutul actului contestat rezultă că au fost consemnate punctele de vedere ale tuturor creditorilor prezenți, printre care și creditorii SC RRSI SRL, P.B.E. și T.D.C. Astfel, executorul judecătoresc a consemnat obiecțiunile creditorilor în procesul verbal încheiat la data de 07.04.2011, fără a fi încălcat dreptul părților de a formula obiecțiuni.

În ce privește creanțele creditoarei SC I.S.S. SRL care au fost contestate, tribunalul a reținut că suma de 6.029 lei reprezintă c/v furnizării energiei electrice de către Compania Națională A.P.M. Constanța în perioada 07.10.2010-09.03.2011, cheltuieli facturate în interesul comun al creditorilor pentru acte de conservare a vasului, distribuție întemeiată pe dispozițiile art. 563 lit. a) C.proc.civ., coroborat cu dispozițiile art. 687 pct. 1 C. com., creanța fiind privilegiată conform art. 687 alin. (1) C. com. Suma de 84.231,78 lei reprezintă c/v a 20.526 Euro, o parte din creanța în sumă de 22.113,47 Euro stabilită cu titlu de cheltuieli portuare, astfel cum a fost obligată debitoarea prin sentința nr. 42/MF/27.04.2010, creanța fiind privilegiată. Din considerentele sentinței nr. 42/MF/27.04.2010 rezultă că suma respectivă reprezintă cheltuieli portuare constând în tarife de bazin și cheiaj aferente yachtului „N.”, la care s-au adăugat și penalități de întârziere de 0,5%. În consecință, cheltuielile pot fi încadrate în categoria prevăzută de art. 687 pct. 3 C. com.

În ce privește creanțele creditoarei Compania Națională A.P.M. SA care au fost contestate prin prezenta contestație, instanța a reținut următoarele:

Suma de 8.487,88 lei reprezentând contravaloarea energiei electrice furnizate în perioada februarie-septembrie 2010 constituie o cheltuială făcută pentru conservarea bunului și în interesul tuturor creditorilor, fiind o creanță privilegiată în temeiul art. 687 pct. 1 C. com., probată prin facturile anexate cererii de distribuție a prețului.

Suma de 34.738,05 lei reprezentând contravaloarea cheltuielilor portuare a fost distribuită în conformitate cu prevederile art. 687 pct. 3 C. com., suma fiind probată cu recipisele autorităților portuare-facturi anexate cererii de distribuție a prețului.

În ce privește creanța în sumă de 65.079,9 lei invocată de creditoarea SC RRSI SRL, referitoare la întreținerea navei respective, precum și a uneltelor și a instrumentelor sale după ultima sa călătorie și intrare în port, la livrarea diverselor materiale de întreținere a navei în cauză, precum și drepturi salariale achitate personalului angajat pe navă, tribunalul a apreciat că nu poate fi reținută, nefiind probată existența sa în condițiile prevăzute de art. 689 pct. 4 și 5 C. com.

În ce privește creanțele invocate de creditorii P.B.E. și T.D.C., cu titlu de creanță salarială, și acestea nu au fost reținute, întrucât creditorii nu au făcut dovada existenței acestora în condițiile prevăzute de art. 689 pct. 5 C. com.

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal, au declarat apel contestatorii, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia civilă nr. 11/MF din 3 octombrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, s-au respins, ca nefondate, apelurile de drept maritim formulate de apelanții contestatori: SC RRSI SRL, T.D.C., prin mandatar L.C.T., și P.B.E., prin mandatar L.C.T., împotriva sentinței civile nr. 82/MF/20.12.2011 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul nr. xx36/118/2011.

În motivarea acestei decizii, instanța de apel a reținut următoarele considerente:

În ceea ce privește nulitatea procesului-verbal de distribuție, s-a reținut că, potrivit art. 570 alin. (2) C.proc.civ., „*Cel nemulțumit de modul stabilit pentru eliberarea sau distribuirea sumei rezultate din executare poate cere executorului să consemneze obiecțiile sale în procesul-verbal, care poate fi contestat în termen de 3 zile. Contestația suspendă de drept eliberarea sau, după caz, distribuirea*”.

Din interpretarea dispozițiilor citate se deduce că lipsa menționării obiecțiunilor invocate de părți în procesul verbal de distribuire a sumelor nu este sancționată cu nulitatea absolută a acestuia, ci eventual cu o nulitate relativă în condițiile dovedirii unei vătămări ce nu ar putea fi înlăturată decât prin anularea actului.

O astfel de interpretare rezultă din împrejurarea că neconsemnarea obiecțiunilor nu împiedică pe cel nemulțumit de modul în care s-a făcut distribuirea sumelor să formuleze contestație, cale de atac ce suspendă de drept distribuția sau eliberarea sumelor.

Cu toate acestea, s-a constatat că procesul-verbal contestat cuprinde, potrivit art. 570 alin. (2) C.proc.civ., obiecțiile ridicate de cei trei contestatori, respectiv SC RRSI SRL, T.D.C. și P.B.E., iar faptul că executorul judecătoresc nu a înțeles să dea curs acestor obiecții nu echivalează cu încălcarea normelor mai sus citate, contestatorii având deschisă, așa cum s-a arătat, calea contestației.

Pe fond, s-a reținut că atât creanța SC I.S., cât și creanța Companiei Naționale A.P.M. Constanța sunt dovedite, au un caracter cert, lichid și exigibil și reprezintă creanțe privilegiate în accepțiunea dispozițiilor art. 687 C. com., fiind înscrise în mod corect de către executorul judecătoresc în procesul verbal de distribuire a sumelor.

Astfel, creanța SC I.S. este stabilită prin sentința civilă nr. 42/MF/27.04.2010 pronunțată de Tribunalul Constanța, Secția maritimă, în dosarul nr. xx34/118/2010, prin care a fost somată debitoarea D.S. Ltd să plătească creditoarei următoarele sume: 32.113,47 euro contravaloare cheltuieli portuare și 192,18 euro - dobândă legală.

În baza titlului executoriu a fost pornită la cererea acestei creditoare executarea silită asupra yahtului N. sub pavilion englez, la data de 4.10.2010 fiind emis de către executorul judecătoresc comandamentul asupra navei și fiind instituit sechestrul executor prin procesul-verbal din 5.10.2010.

Creditoarea SC I.S. a fost înscrisă la ordinea de prioritate 1 cu cheltuieli de executare și de pază a bunului, precum și cu suma de 6.029 lei reprezentând c/valoarea furnizării energiei electrice de către Compania Națională A.P.M. Constanța în perioada 07.10.2010 (data numirii în calitate de custode) - 09.03.2011 (data adjudecării bunului urmărit), conform art. 687 teza 1, iar la ordinea de prioritate 2 cu suma de 84.231,894 lei - reprezentând contravaloarea a 20.526 EURO (70,8033 % din 22.305,65 Euro) - distribuție parțială - contravaloare cheltuieli portuare, conform art. 687 teza 3.

Curtea de apel a constatat că, în speță, cheltuielile cu energia electrică efectuate de intimata SC I.S. în calitate de custode al navei se încadrează în pct. 1 al art. 687 C. com. - cheltuielile de judecată făcute în interesul comun al creditorilor pentru acte de conservare și urmărire a vasului - fiind vorba de cheltuieli necesare pentru conservarea bunului, suportate de către administratorul sechestrului în perioada sechestrului executor asupra bunului și care profită tuturor creditorilor.

De asemenea, cheltuielile portuare pentru prestațiile efectuate de autoritatea portuară în contul navei și suportate de către intimată în calitate de agent al navei se înscriu în categoria taxelor de navigație, fiind trecute în mod corect la ordinea 2, conform art. 687 pct. 3 C. com.

Rațiuni identice impun încadrarea creanțelor Companiei Naționale A.P.M. SA Constanța în aceleași categorii, respectiv suma de 8.487,88 lei reprezentând contravaloarea energiei electrice furnizate în perioada februarie-septembrie 2010, care constituie o cheltuială

făcută pentru conservarea bunului și în interesul tuturor creditorilor, fiind o creanță privilegiată în temeiul art. 687 pct. 1 C. com., iar suma de 34.738,05 lei reprezentând contravaloarea cheltuielilor portuare reprezintă o creanță privilegiată în temeiul art. 687 pct. 3 C. com., fiind probată cu recipisele autorității portuare.

În ceea ce privește creanțele invocate de apelanți, instanța de apel a reținut că, potrivit art. 372 C.proc.civ., „Executarea silită se va efectua numai în temeiul unei hotărâri judecătorești ori al unui alt înscris care, potrivit legii, constituie titlu executoriu”, iar dispozițiile art. 379 prevăd că „Nicio urmărire asupra bunurilor mobile sau imobile nu poate avea loc decât pentru o creanță certă, lichidă și exigibilă”.

Prin urmare, pentru ca o creanță să fie acceptată la distribuirea prețului unei nave este necesar să fie constatată printr-o hotărâre judecătorească sau un alt titlu executor ori să îndeplinească condițiile impuse de art. 689 C. com., situație în care este admisă la plata prețului și considerată totodată creanță privilegiată.

Este adevărat că art. 689 conține dispoziții desuete, însă scopul unei astfel de reglementări este acela de a recunoaște caracterul privilegiat al anumitor creanțe doar în condițiile în care acestea sunt legate de navă și sunt opozabile proprietarului navei.

Deși apelanții au susținut că pretinsele cheltuieli legate de navă au fost dovedite cu contracte, facturi, chitanțe, curtea de apel a apreciat că acestea, chiar dacă ar putea fi încadrate în categoria cheltuielilor necesare pentru conservarea navei ori pentru plata echipajului, nu pot fi opuse proprietarului navei, neexistând o recunoaștere a acestuia în sensul arătat, și implicit nici celorlalți creditori.

Mai mult, instanța de apel a considerat că sumele solicitate de apelanta SC RRSI nu reprezintă o creanță certă și lichidă, potrivit art. 379 alin. (3) și (4) C.proc.civ. Caracterul cert al creanței se referă nu numai la existența, ci și la întinderea ei, ori, față de înscrisurile depuse la dosar nu se poate stabili cu certitudine dacă toate cheltuielile afirmate de apelantă sunt legate de navă, în condițiile în care ele nu au fost recunoscute de debitor.

În egală măsură, creanța certă este lichidă atunci când câtimea ei este determinată prin însuși actul de creanță sau când este determinabilă cu ajutorul actului de creanță sau și a altor acte neautentice, fie emanând de la debitor, fie recunoscute de dânsul, fie opozabile lui în baza unei dispoziții legale sau a stipulațiilor conținute în actul de creanță, situație care de asemenea nu s-a verificat în cauză.

Pentru considerentele expuse, apreciind că motivele invocate de apelanți sunt nefondate, instanța de apel a respins apelul ca atare, în baza art. 296 C.proc.civ.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs contestatorii T.D.C., P.B.E. prin mandatar T.D.C. și SC RRSI SRL.

În dezvoltarea criticilor comune, întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., contestatorii au arătat că în mod nelegal, cu încălcarea și aplicarea greșită a legii, curtea de apel a considerat că atât creanța creditorului SC I.S., cât și creanța creditoarei Compania Națională A.P.M. SA constând în cheltuieli efectuate cu energia electrică, se încadrează la categoria prevăzută de art. 687 pct. 1 C. com., respectiv la categoria cheltuielilor de judecată efectuate în interesul comun al creditorilor pentru acte de conservare și urmărire a vasului.

Recurenții susțin că nu pot fi încadrate cheltuielile cu energia electrică în categoria cheltuielilor de judecată, existând o mare diferențiere juridică între cele două categorii de cheltuieli.

De asemenea, consideră că este nelegală și încadrarea efectuată de către instanța de apel a cheltuielilor portuare în categoria prevăzută de art. 687 pct. 3 C. com., „Taxele de navigație stabilite de lege”, existând evident o foarte mare diferență de regim juridic între cele două noțiuni.

Referitor la creanțele contestatorilor instanța de apel a considerat că se impune a se face aplicarea art. 372 C.proc.civ., respectiv art. 379 din același cod, cu privire la necesitatea

existenței unui titlu executoriu în vederea participării la distribuția prețului obținut pe nava maritimă.

Recurenții au arătat că decizia instanței de apel este nelegală și pentru următoarele argumente:

a) art. 1 C. com. dispune : *"În comerț se aplica legea de față. Unde ea nu dispune se aplică Codul Civil"*. Art. 933 alin. (2) C. com. dispune : *"Creditorii oponenți sunt datori de a prezenta la greșa titlurile lor de creanță cel mult în termen de opt zile din ziua opoziției"*.

Prin urmare, legea dispune, în vederea participării la distribuția prețului, prezentarea titlului de creanță deținut de către creditor și nu a titlului executoriu. De altfel, arată că aceasta este și practica execuțională constantă în această materie, precum și practica instanțelor de judecată, inclusiv a instanței supreme;

b) Ceilalți creditori care au participat la distribuție (cu excepția creditorului I.S. pentru o parte din suma pentru care a prezentat un titlu executoriu) nu au prezentat titluri executorii în vederea participării la distribuția prețului, prezentând tot titluri de creanță. Prin urmare, diferențierea de regim juridic între creditori este nejustificată, fiind nelegală și dată cu încălcarea legii;

c) Recurenții au prezentat în vederea distribuției prețului obținut pe nava respectivă toate înscrisurile justificative ale creanței, înscrisuri aflate la dosarul cauzei, îndeplinind toate condițiile cerute de lege, situație în care decizia instanței de apel este nelegală fiind dată cu încălcarea legii.

În raport de motivele invocate, recurenții – contestatori au solicitat admiterea recursului, modificarea deciziei recurate și pe fond admiterea contestației împotriva procesului-verbal de distribuție întocmit de B.E.J. Asociați D.V. și G.A.M. și comunicat la data de 13.04.2011, în cadrul dosarului de executare nr. xx30/2010, prin care s-a distribuit suma de 180.426 lei (contravaloare a 60.000 USD) rezultată din vânzarea yachtului „N.”.

Intimatele SC I.S.S. SRL și Compania Națională A.P.M. SA au formulat întâmpinări, solicitând respingerea recursului, ca nefondat, susținând, în esență, că în mod legal tribunalul și curtea de apel au constatat caracterul creanțelor ca fiind cert, lichid și exigibil, dovedit cu înscrisurile depuse la dosar, care atestă, totodată, și caracterul privilegiat la acestor creanțe conform dispozițiilor art. 687 C. com.

De asemenea, intimatele au arătat că recurenții contestatori nu au probat existența creanțelor, așa cum prevăd dispozițiile art. 689 C. com., cum în mod legal au reținut atât instanța de , cât și cea de control judiciar.

La termenul din data de 19 martie 2014, Înalta Curte a pus în discuția părților în conformitate cu art. 306 alin. (2) C.proc.civ., ca motiv de ordine publică, sistemul căilor de atac și, pe cale de consecință, competența Înaltei Curți de soluționare a acestuia.

Procedând la examinarea motivului de ordine publică care în conformitate cu art. 137 C.proc.civ. se constituie și într-o excepție cu același caracter, Înalta Curte a constatat următoarele:

Prin cererile înregistrate pe rolul Tribunalului Constanța, Secția maritimă și fluvială, conexate la dosarul nr. xx36/118/2011, SC RRSI SRL Mogoșoaia, T.D.C. și P.B.E. au formulat contestații împotriva Procesului-verbal de distribuție, întocmit de Biroul Executorilor Judecătorești Asociați D.V. și G.A.M., comunicat la data de 13 aprilie 2011, în cadrul dosarului de executare nr. xx30/2010, prin care s-a distribuit suma de 180.426 lei (contravaloare a 60.000 USD) cu titlu de preț rezultat din vânzarea yachtului N., în contradictoriu cu creditorii SC I.S.S. SRL Constanța, Compania Națională A.P.M. Constanța și D.S. LTD, invocând nulitatea procesului-verbal, în temeiul dispozițiilor art. 570 C.proc.civ.

Potrivit art. 570 C.proc.civ., invocat de contestatori, după eliberarea sau distribuirea sumei rezultate din executare, executorul va întocmi de îndată un proces-verbal care se va

semna de persoanele interesate care sunt prezente.

Cel nemulțumit de modul stabilit pentru eliberarea sau distribuirea sumei rezultate din executare poate cere executorului să consemneze obiecțiile sale în procesul-verbal, care poate fi contestat în termen de 3 zile.

Astfel cum rezultă din conținutul procesului-verbal, contestatorii au participat personal la distribuirea prețului (și anume contestatorii persoane fizice) sau au fost reprezentați de avocat – contestatoarea SC RRSI SRL și, în consecință, potrivit dispozițiilor art. 570 C.proc.civ., precitate, obiectul contestației îl reprezintă modul de distribuire a prețului, adică o contestație la executare a cărei competență de soluționare în fond și calea de atac trebuie stabilită în raport de dispozițiile art. 400 și 402 privind contestația la executare și de caracterul civil sau comercial al cauzei.

Contestația la executare se introduce la instanța de executare potrivit dispozițiilor art. 400 alin. (1) C.proc.civ.

Astfel fiind, se constată că în speță titlul executoriu este sentința civilă nr. 42/MF/27 aprilie 2010 pronunțată de Tribunalul Constanța, Secția maritimă și fluvială în dosarul nr. xx34/188/2010 și, în consecință, competența de a soluționa cauza în fond revine instanței care a pronunțat această hotărâre susceptibilă de executare silită, respectiv Tribunalul Constanța, Secția maritimă și fluvială, unde de altfel s-au și înregistrat contestațiile.

Referitor la calea de atac împotriva sentinței date de tribunal, dispozițiile art. 400 alin. (2) stipulează în mod expres că hotărârea pronunțată cu privire la contestație se dă fără drept de apel, cu excepția hotărârii pronunțate în temeiul art. 400¹ și 401 alin. (2).

Întrucât dispozițiile art. 400¹ se referă la împărțirea bunurilor proprietate comună, iar art. 401 alin. (2) reglementează situația contestației prin care o terță persoană pretinde că are un drept de proprietate sau alt drept real asupra bunului urmărit, care nu sunt incidente în speță, este evident că potrivit tezei întâi a art. 402 alin. (2) hotărârea pronunțată cu privire la contestația ce formează obiectul cauzei se dă fără drept de apel și, în consecință, calea de atac exercitată de contestatori împotriva sentinței civile nr. 82/MF/20 decembrie 2011 a Tribunalului Constanța, Secția maritimă și fluvială este recursul, a cărei competență de soluționare revine Curții de Apel Constanța, care însă a calificat greșit calea de atac ca fiind apel.

În raport de cele expuse, s-a admis excepția referitoare la competența materială referitoare la competența materială de soluționare a cauzei de către Înalta Curte de Casație și Justiție, cu consecința admiterii recursurilor declarate de contestatorii T.D.C., P.B.E. prin mandatar T.D.C. și SC RRSI SRL, casării deciziei și trimiterii cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, ca instanță de recurs.

Față de soluția adoptată este evident că motivele de recurs și susținerile din întâmpinări, care se referă la fondul cauzei, urmează a fi analizate de instanța de recurs – curtea de apel.

VII. Proceduri speciale

99. Cerere de suspendare provizorie a executării hotărârii judecătorești pe calea ordonanței președințiale formulată în fața instanței de apel. Condițiile de admisibilitate.

C.proc.civ. din 1865, art. 278 - 280, art. 581, art.

720⁸

Din interpretarea dispozițiilor art. 280 alin. (5) C.proc.civ. potrivit cărora „până la

dezlegarea cererii de suspendare aceasta va putea fi încuviințată vremelnic, prin ordonanță președințială, chiar înainte de sosirea dosarului, cu respectarea cerinței prevăzute la alin. (4)” rezultă că atunci când se prevede posibilitatea luării unor măsuri pe calea ordonanței președințiale, înseamnă că în asemenea cauze trebuie urmată numai procedura ordonanței.

În ceea ce privește condițiile de admisibilitate a ordonanței președințiale, condiția vremelniciei este prevăzută expres de legiuitor prin chiar textul de lege sus menționat aceasta în condițiile în care și art. 581 C.proc.civ. vorbește despre „măsuri vremelnice”, astfel încât, pe cale de consecință, celelalte condiții, respectiv urgența și neprejudicarea fondului, sunt prezumate și nu mai trebuie dovedite.

Secția I civilă, Decizia nr. 1031 din 27 martie 2014

Prin sentința civilă nr. 911 din 10 decembrie 2013, Tribunalul Timiș a admis în parte atât cererea principală formulată de reclamantele BNR și BNR - Sucursala Regională T., cât și cererea reconvențională formulată de SC S.E.O. SRL ; a evacuat societatea pârâtă din spațiul situat în municipiul Timișoara, obligând-o, totodată, la plata către reclamante a contravalorii lipsei de folosință, în cuantum de 320 lei lunar + TVA, începând cu 01 ianuarie 2008 și până la data predării spațiului; a obligat reclamantele la plata către pârâtă a sumei de 56.873 lei cu titlu de îmbunătățiri aduse spațiului situat în municipiul Timișoara și a stabilit în favoarea pârâtei un drept de retenție asupra acestui spațiu până la data plății de către reclamante a contravalorii îmbunătățirilor; a respins în rest pretențiile principale și reconvenționale, ca neîntemeiate.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâta SC S.E.O., solicitând, totodată, suspendarea executării hotărârii atacate.

Separat, pe cale de ordonanță președințială, și până la soluționarea cererii de suspendare formulată în apel, pârâta a solicitat suspendarea provizorie a executării sentinței apelate.

Prin sentința civilă nr. 2 din 22 ianuarie 2014, Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă a admis cererea formulată de pârâta apelantă și a dispus suspendarea provizorie a executării sentinței civile nr. 911 din 10 decembrie 2013, până la soluționarea cererii de suspendare a executării formulată în cadrul apelului declarat împotriva acestei sentințe.

Pentru a hotărî astfel, Curtea a reținut că în speță, pârâta a declarat apel împotriva sentinței civile nr. 911 din 10 decembrie 2013, formulând, totodată și o cerere de suspendare a executării acesteia.

Separat, pe cale de ordonanță președințială, și până la soluționarea cererii de suspendare formulată în apel, pârâta a solicitat a se dispune suspendarea provizorie a executării sentinței atacate, în condițiile art. 280 alin. (5) C.proc.civ.

Examinând îndeplinirea condițiilor de admisibilitate a cererii - potrivit art. 280 alin. (5) C.proc.civ., Curtea a reținut că apelanta a dovedit declararea apelului și formularea, în cadrul acestuia, a cererii de suspendare a executării hotărârii atacate; totodată, apelanta a atașat la dosarul cauzei extras de pe portalul instanțelor de judecată privind sentința apelată și a consemnat la dispoziția instanței o cauciune de 2.500 lei, în conformitate cu prevederile art. 403 alin. (4) teza a II-a C.proc.civ.

În ce privește condițiile referitoare la urgența măsurii, vremelnicia acesteia și neprejudicarea fondului, Curtea a constatat că sunt îndeplinite, dat fiind faptul că hotărârea este pronunțată în materie comercială, așa încât executarea ei poate avea loc oricând, conform prevederilor art. 720⁸ C.proc.civ.

Ori, în condițiile în care părțile își dispută însăși transmiterea dreptului de proprietate asupra spațiului în litigiu, în condițiile Legii nr. 550/2002, se justifică suspendarea vremelnică a efectului executoriu al hotărârii primei instanțe, până la data la care instanța

învățată cu soluționarea apelului se va pronunța asupra cererii de suspendare formulată în apel.

De asemenea, Curtea a reținut și că eventualul prejudiciu pe care l-ar suferi reclamantele prin întârzierea executării hotărârii este acoperit prin cauțiunea consemnată la dispoziția Curții de Apel Timișoara.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs pârâta BNR - Sucursala T., solicitând modificarea în tot a hotărârii și respingerea cererii. Recursul a fost întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

În dezvoltarea motivelor de recurs pârâta a susținut că prin hotărârea pronunțată Curtea a încălcat prevederile art. 581 alin. (1) C.proc.civ., care stabilește drept condiție de admisibilitatea a cererii de ordonanță președințială urgență, alături de cerințele vremelnice măsurii ordonate și neprejudicării fondului. Aceasta deoarece argumentele cu care a fost justificată condiția urgenței - prejudiciul grav ce s-ar produce prin evacuare, mergând până la insolvență - sunt contrazise de informațiile obținute de la Oficiul Național al Registrului Comerțului, potrivit cărora societatea reclamantă are mai multe sedii secundare în care desfășoară activitate de schimb valutar și amanet, că în ultimii ani a înregistrat profit și că asociatul unic este asociat și într-o altă societate comercială cu răspundere limitată, care, de asemenea, a înregistrat profit în ultimii ani și are mai multe sedii secundare. Față de această stare de fapt, apreciază că evacuarea reclamantei nu poate afecta activitatea societății într-o asemenea măsură încât să antreneze insolvența și să justifice caracterul urgent cerut de dispozițiile legale.

Intimata-reclamantă SC S.E.O. SRL a depus întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

A invocat excepția lipsei calității procesuale active a pârâtei BNR - Sucursala T., care nu are personalitate juridică și nu poate sta în proces ca recurentă. Pe fond, a apreciat că în mod corect curtea de apel a constatat că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 581 C.proc.civ., referitoare la urgență, vremelnicia măsurii și neprejudicarea fondului și a reiterat argumentele dezvoltate prin cererea de suspendare.

Analizând recursul în condițiile art. 304¹ C.proc.civ., Înalta Curte a constatat că acesta este nefondat, urmând a-l respinge, pentru considerentele ce succed:

Mai întâi, în aplicarea dispozițiilor art. 137 alin. (1) C.proc.civ., Înalta Curte s-a pronunțat asupra excepției invocate de intimata-reclamantă privind excepția lipsei calității procesuale active a pârâtei BNR - Sucursala T., care nu ar avea personalitate juridică și, în consecință, nu ar putea sta în proces ca recurentă.

O asemenea excepție nu poate fi analizată în cauza de față.

Înalta Curte este învestită cu un recurs împotriva unei hotărâri prin care s-a luat măsura vremelnică a suspendării executării.

În dosarul nr. xxx7/30/2009 al Tribunalului Timiș, în care s-a pronunțat sentința nr. 911/2013, recurenta din cauza de față are calitatea de pârât. Dacă ar hotărî asupra legitimării procesuale a uneia din părți, decizia ar avea efect asupra fondului procesului, ceea ce depășește limitele învestirii. Așadar, numai instanța care judecă fondul litigiului va putea decide asupra calității procesuale a unei părți.

În cauza pendinte, fiind învestită instanța cu o cerere de suspendare provizorie a executării

sentinței civile atacate cu apel, sunt incidente dispozițiile art. 278 - 280 C.proc.civ., referitoare la executarea vremelnică.

Sentința cu privire la care se solicită suspendarea provizorie a executării este pronunțată în materie comercială, așadar este executorie de drept, în condițiile art. 278 pct. 8 cu referire la art. 720⁸ C.proc.civ.

Potrivit dispozițiilor art. 280 alin. (5) C.proc.civ.: „Până la dezlegarea cererii de

suspendare aceasta va putea fi încuviințată vremelnic, prin ordonanță președințială, chiar înainte de sosirea dosarului, cu respectarea cerinței prevăzute la alin. (4)”.

Din interpretarea acestor dispoziții legale, rezultă că atunci când se prevede posibilitatea luării unor măsuri pe calea ordonanței președințiale, înseamnă că în asemenea cauze trebuie urmată numai procedura ordonanței.

Prin chiar textul de lege se prevede că suspendarea executării va putea fi încuviințată vremelnic. Așadar, condiția vremelniciei este prevăzută expres de legiuitor, aceasta în condițiile în care și art. 581 C.proc.civ. vorbește despre „măsuri vremelnice”. Pe cale de consecință, celelalte condiții de admisibilitate a ordonanței președințiale, respectiv urgența și neprejudicarea fondului, sunt prezumate și nu mai trebuie dovedite.

Pentru aceste considerente, critica promovată de recurenta-pârâtă referitoare la lipsa urgenței, a fost respinsă ca nefondată.

VIII. Procesul civil internațional

100. Căsătorie încheiată într-un stat membru al Uniunii Europene. Acțiune de divorț introdusă după intrarea în vigoare a noului Cod de procedură civilă. Competența de soluționare a cauzei

NCPC, art. 914

Regulamentul (CE) nr. 2201/2003, art. 3

lit. b)

Dispozițiile art. 3 lit. b) teza I din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, determină competența internațională a instanțelor judecătorești din România în soluționarea acțiunii de divorț prin care părțile, cetățeni români, solicită desfacerea căsătoriei încheiată într-un stat membru al Uniunii Europene.

Iar, în ipoteza în care pârâtul nu are locuința în țară, competența teritorială de soluționare a acțiunii introdusă după intrarea în vigoare a noului Cod de procedură civilă, aparține instanței de la domiciliul reclamantului, potrivit dispozițiilor art. 914 alin. (1).

Secția I civilă, Decizia nr. 687 din 27 februarie 2014

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Gura Humorului la data de 20 iunie 2013, reclamanta Ș.F. a chemat în judecată pe pârâtul C.R., solicitând desfacerea căsătoriei părților, încheiată la 14 iulie 2002 la Melzo (Milano), stabilirea la reclamantă a domiciliului minorelor A.H. și V., obligarea pârâtului la plata unei pensii lunare de întreținere pentru minore și exercitarea autorității părintești exclusiv de către mamă.

Prin sentința civilă nr. 858 din 20 septembrie 2013, Judecătoria Gura Humorului a admis excepția necompetenței teritoriale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sectorului 5 București.

Pentru a hotărî astfel, instanța a reținut că ultima locuință comună a soților a fost în Italia, la Milano, comuna Melzo, că între părți nu a intervenit un acord cu privire la instanța care să soluționeze cererea de divorț promovată de reclamantă și că, în raport de dispozițiile art. 914 C.proc.civ., competentă cu soluționarea cauzei este Judecătoria Sectorului 5 București.

Investită prin declinare, Judecătoria Sectorului 5 București a pronunțat sentința civilă

nr. 305 din 16 ianuarie 2014, prin care a admis excepția necompetenței teritoriale și a declinat, la rândul său, competența în favoarea Judecătoriei Gura Humorului; constatând ivit conflictul de competență, a suspendat judecata și a înaintat dosarul Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Instanța a reținut că, în speță, reclamanta și-a stabilit domiciliul în Gura Humorului din luna iulie a anului 2012, iar de atunci locuiește neîntrerupt cu minorele în această localitate, că în cartea sa de identitate s-a înscris mențiunea stabilirii domiciliului în Gura Humorului în data de 07 iunie 2013, deci anterior formulării cererii de chemare în judecată, că în raport de cetățenia părților și de dispozițiile art. 3 lit. b) din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 rezultă că instanțele române sunt competente internațional în soluționarea cererii și că în cauză sunt aplicabile dispozițiile tezei finale a art. 914 C.proc.civ., ce atrag competența Judecătoriei Gura Humorului.

Cu privire la conflictul negativ de competență, cu a cărui judecată a fost legal sesizată în baza art. 133 pct. 2 raportat la art. 135 alin. (1) C.proc.civ., Înalta Curte a reținut următoarele:

Judecătoria Gura Humorului a fost sesizată cu o cerere de divorț, prin care s-a solicitat desfacerea căsătoriei părților încheiată în Italia, la Milano (Melzo). Prin acțiune s-a precizat că domiciliul reclamantei este în Gura Humorului, jud. Suceava, iar domiciliul pârâtului este în com. Hudești, jud. Botoșani.

Prin întâmpinare pârâtul a invocat excepția necompetenței teritoriale, motivat de faptul că au încheiat căsătoria în Italia și că ultimul domiciliu comun al soților a fost în Italia, unde pârâtul locuiește și în prezent.

Față de împrejurarea că părțile au încheiat căsătoria în Italia, în cauză sunt incidente dispozițiile art. 3 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, potrivit cărora: "Sunt competente să hotărască în problemele privind divorțul, separarea de corp și anularea căsătoriei instanțele judecătorești din statul membru: (a) pe teritoriul căruia se află reședința obișnuită a soților sau ultima reședință obișnuită a soților în condițiile în care unul dintre ei încă locuiește acolo sau reședința obișnuită a pârâtului sau în caz de cerere comună, reședința obișnuită a unuia dintre soți sau reședința obișnuită a reclamantului în cazul în care acesta a locuit acolo cel puțin un an imediat înaintea introducerii cererii sau reședința obișnuită a reclamantului în cazul în care acesta a locuit acolo cel puțin șase luni imediat înaintea introducerii cererii și în cazul în care acesta este fie resortisant al statului membru respectiv, fie, în cazul Regatului Unit și al Irlandei, are „domiciliul” în acel loc; (b) de cetățenie a celor doi soți sau, în cazul Regatului Unit și al Irlandei, statul „domiciliului” comun. "

Înalta Curte constată că părțile au cetățenie română, împrejurare ce determină aplicabilitatea dispozițiilor art. 3 lit. b) teza I, respectiv competența internațională a instanțelor judecătorești din România în soluționarea pricinii.

Pentru a determina competența teritorială, urmează a se observa că reclamanta a introdus cererea la 20 iunie 2013, așadar după intrarea în vigoare a noului Cod de procedură civilă, motiv pentru care devin incidente prevederile art. 914 din acest act normativ.

Art. 914 C.proc.civ. dispune: "(1) Cererea de divorț este de competența judecătoriei în circumscripția căreia se află cea din urmă locuință comună a soților. Dacă soții nu au avut locuință comună sau dacă niciunul dintre soți nu mai locuiește în circumscripția judecătoriei în care se află cea din urmă locuință comună, judecătoria competentă este aceea în circumscripția căreia își are locuința pârâtul, iar când pârâtul nu are locuința în țară și instanțele române sunt competente internațional, este competentă judecătoria în

circumscripția căreia își are locuința reclamantul.

(2) Dacă nici reclamantul și nici pârâtul nu au locuința în țară, părțile pot conveni să introducă cererea de divorț la orice judecătorie din România, în lipsa unui asemenea acord, cererea de divorț este de competența Judecătoriei Sectorului 5 al municipiului București.”

Ipoteza în cauza de față este aceea în care pârâtul nu are locuința în țară, iar instanțele române sunt competente internațional, situație care determină competența instanței de la domiciliul reclamantului.

Art. 87 C.civ. stabilește că „Domiciliul persoanei fizice, în vederea exercitării drepturilor și libertăților sale civile, este acolo unde aceasta declară că își are locuința principală”.

Ancheta socială efectuată de Consiliul Local Gura Humorului - Direcția de Asistență Socială, la dispoziția Judecătoriei Gura Humorului a stabilit că reclamanta a revenit în țară în iulie 2012, moment de la care locuiește împreună cu minorele în localitatea Gura Humorului. Totodată, la dosar se află copia cărții de identitate a reclamantei, eliberată la 19 martie 2013, care cuprinde mențiunea domiciliului său în această localitate.

Așadar, constatând că reclamanta are domiciliul în Gura Humorului, în raport de dispozițiile legale enunțate, competența de soluționare a cauzei revine Judecătoriei Gura Humorului.

Înalta Curte observă că părțile au depus la Judecătoria Sectorului 5 București, după închiderea dezbatărilor, un înscris denumit "declarație" prin care au solicitat, de comun acord, în temeiul dispozițiilor art. 914 alin. (2) C.proc.civ., soluționarea cauzei la această instanță,

Or, legiuitorul a permis acordul părților cu privire la alegerea instanței competente în soluționarea cererii de divorț numai în situația în care niciuna din părți nu are locuința în țară, ceea ce în speță nu se verifică.

De asemenea, trebuie observat și că situația reglementată de dispozițiile art. 914 alin. (2) C.proc.civ. este diferită de alegerea de competență prevăzută de art. 126 alin. (1) C.proc.civ., care este posibilă numai în cazul proceselor privitoare la bunuri și la alte drepturi de care părțile pot să dispună.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte a stabilit competența competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Gura Humorului.

101. Recunoașterea unei hotărâri străine prin care s-a încuviințat adopția unui minor cetățean român. Instanța competentă teritorial potrivit dispozițiilor noului Cod de procedură civilă.

NCPC, art. 1098

Pentru determinarea instanței competente în cazul cererii de recunoaștere a efectelor hotărârii judecătorești pronunțată de Tribunalul pentru minori din Florența (Italia), prin care s-a admis cererea de adopție a minorului, cetățean român, de către un cetățean italian, sunt incidente dispozițiile dreptului comun, respectiv art. 1098 alin. (1) NCPC, potrivit căruia "cererea de recunoaștere se rezolvă pe cale principală de tribunalul în circumscripția căruia își are domiciliul sau, după caz, sediul cel care a refuzat recunoașterea hotărârii străine", Regulamentul CE nr. 2201/2003 nefiind aplicabil conform exceptării exprese prevăzute la art. 1 alin. (3) lit. b) a hotărârii privind adopția.

Secția I civilă, Decizia nr. 1950 din 17 iunie 2014

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Buzău la data de 17 octombrie 2013, reclamanta

B.M.A.R. a solicitat, în contradictoriu cu pârâții Ministerul de Interne - Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date și Primăria Municipiului Râmnicu Sărat - Serviciul Public Comunitar Local de Evidență a Persoanelor, să se dispună recunoașterea în România a hotărârii judecătorești definitive nr. 56/08, emisă de Tribunalul pentru Minori din Florența (Italia) și, în consecință, să se dispună recunoașterea de plin drept în România a adopției reclamantei de către numitul B.F., cetățean italian. Totodată, reclamanta a solicitat obligarea pârâtelor la înregistrarea în registrele de stare civilă a adopției și la eliberarea certificatului de naștere cuprinzând mențiunile corespunzătoare.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că prin sentința pronunțată de către instanța italiană, s-a aprobat adopția reclamantei de către numitul B.F., cetățean italian, iar această sentință a rămas definitivă la data de 16 octombrie 2008.

Prin adresa din 30 august 2013, pârâta Primăria Municipiului Râmnicu Sărat - Serviciul Public Comunitar Local de Evidență a Persoanelor i-a comunicat reclamantei că cererea acesteia va fi soluționată de pârâta Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date, iar prin adresa din 23 septembrie 2013, această din urmă pârâta a precizat că sentința de adopție trebuie recunoscută de instanța competentă din țară, conform art. 1 alin. (3) lit. b) din Regulamentul nr. 2201/2003.

Pârâta Serviciul Public Comunitar Local de Evidență a Persoanelor Râmnicu Sărat a formulat întâmpinare, prin care a arătat că este de acord cu admiterea cererii deduse judecății.

Pârâtul Ministerul Afacerilor Interne - Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date a depus întâmpinare, prin care a arătat că sentințele de adopție trebuie recunoscute de tribunalul competent, conform art. 1094 C.proc.civ., în cauză fiind incidente prevederile art. 43 lit. d) și ale art. 44 din Legea nr. 119/1996, respectiv cele ale art. 100 alin. (2) și ale art. 93 alin. (3) din Metodologia cu privire la aplicarea unitară a dispozițiilor în materie civilă, aprobată prin HG nr. 64/2011. Serviciul Public Comunitar Local de Evidență a Persoanelor Râmnicu-Sărat a transmis la sediul instituției pârâte documentația referitoare la adopția reclamantei, încuviințată în Italia, iar sentința de adopție trebuie recunoscută de instanța competentă din țară, conform art. 1 alin. (3) lit. b) din Regulamentul nr. 2201/2003.

Prin sentința civilă nr. 88 din 23 ianuarie 2014, Tribunalul Buzău, Secția I civilă a admis excepția necompetenței teritoriale a acestei instanțe și a declinat în favoarea Tribunalului București competența de soluționare a cauzei.

Prima instanță a reținut, pe de o parte, că pârâtul Ministerul Afacerilor Interne – Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date, a refuzat să dea curs cererii formulate de către reclamantă, în sensul de a se recunoaște de plin drept adopția reclamantei de către cetățeanul italian B.F., astfel cum rezultă din adresa din 23 septembrie 2013, poziție procesuală menținută și prin întâmpinarea formulată în cauză.

Pe de altă parte, s-a statuat că pârâtul Serviciul Public Comunitar Local de Evidență a Persoanelor Râmnicu Sărat nu a refuzat recunoașterea hotărârii străine. Prin adresa din 30 august 2013, a solicitat, față de prevederile art. 100 alin. (2) și ale art. 93 alin. (3) din Metodologia cu privire la aplicarea unitară a dispozițiilor în materie civilă, aprobată prin H.G. nr. 64/2011, să i se aducă toate actele în original pentru a înainta dosarul reclamantei la Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date, iar, prin întâmpinarea depusă la data de 12 noiembrie 2013 s-a declarat „de acord cu prezenta acțiune” .

Față de împrejurarea că singurul care a refuzat recunoașterea hotărârii străine este pârâtul Ministerul Afacerilor Interne - Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date, cu sediul în București, s-a concluzionat că, în temeiul art. 1098 alin.(1) și (2) C.proc.civ., în prezenta cauză, competent sub aspect teritorial să judece acțiunea pendinte

este Tribunalul București.

Dosarul a fost astfel înregistrat pe rolul Tribunalului București.

La rândul său, Tribunalul București, Secția a III-a civilă, prin sentința nr. 321 din data de 06 martie 2014, a admis excepția de necompetență teritorială, invocată din oficiu și a declinat competența soluționării cauzei în favoarea Tribunalului Buzău; a constatat ivit conflictul negativ de competență și a trimis cauza Înaltei Curții de Casație și Justiție pentru soluționarea acestui.

Pentru a hotărî astfel, Tribunalul București a reținut că domiciliul reclamantei este în județul Buzău, respectiv pe raza teritorială a Tribunalului Buzău.

Referitor la condiția privind dovada că vreo autoritate din circumscripția Tribunalului Buzău a

refuzat recunoașterea acestei hotărâri străine, tribunalul a constatat că prima instanță a reținut greșit că nu a fost manifestat un astfel de refuz de către nicio autoritate care își are sediul pe raza teritorială a Tribunalului Buzău, de vreme ce niciuna din aceste autorități nu a recunoscut hotărârea străină, reclamanta fiind nevoită să formuleze o cerere de chemare în judecată cu un astfel de obiect.

În consecință, s-a apreciat că în raport de obiectul cererii de chemare în judecată și de dispozițiile art. 1098 din C.proc.civ., competența teritorială și materială de soluționare a cererii deduse judecătii revine Tribunalului Buzău.

Sesizată cu soluționarea conflictului negativ de competență, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut următoarele:

Prin acțiunea introductivă reclamanta a investit instanța cu o cerere prin care a solicitat recunoașterea pe teritoriul României a unei hotărâri judecătorești pronunțate de Tribunalul pentru minori din Florența (Italia) prin care s-a dispus aprobarea adopției minorei M.A.R. de către numitul B.F., cetățean italian.

Regulamentul CE nr. 2201/2003 nu este aplicabil conform exceptării exprese prevăzute la art.

1 alin. (3) lit. b) a hotărârii privind adopția, astfel că pentru determinarea instanței competente în cazul

cererii de recunoaștere a efectelor hotărârii în cauză sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun.

Potrivit art. 1098 alin. (1) C.proc.civ. ”cererea de recunoaștere se rezolvă pe cale principală de tribunalul în circumscripția căruia își are domiciliul sau, după caz, sediul cel care a refuzat recunoașterea hotărârii străine”.

Astfel cum rezultă din actele dosarului reclamanta s-a adresat inițial pârâtei Primăriei municipiului Râmnicu Sărat - Serviciul Public Comunitar Local de Evidență a Persoanelor pentru înscrierea adopției în registrul de stare civilă și eliberarea unui nou act de naștere. Această instituție i-a comunicat reclamantei faptul că cererea trebuie avizată de pârâta Direcția pentru Evidență Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date (adresa din 30 august 2013 emisă de Primăriei municipiului Râmnicu-Sărat - Serviciul Public Comunitar Local de Evidență a Persoanelor). Ca răspuns la documentația trimisă de primărie, Direcția pentru Evidență Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date a stabilit că pentru a produce efecte în România, sentința de adopție trebuie recunoscută de o instanță competentă.

Primăria municipiului Râmnicu-Sărat - Serviciul Public Comunitar Local de Evidență a Persoanelor care își are sediul pe raza teritorială a Tribunalului Buzău, nu a negat concluzia Direcției pentru Evidență Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date, astfel că prin conduita urmată aceasta este instituția care a manifestat refuzul recunoașterii hotărârii străine, în sensul art. 1098 din C.proc.civ. Faptul că a fost de acord cu admiterea acțiunii nu înlătură refuzul recunoașterii hotărârii anterior formulării acțiunii.

Având în vedere considerentele reținute, soluționarea pricinii este de competența

Tribunalului Buzău, în favoarea căruia a fost stabilită.

102. Cerere de exequatur. Condiții de admisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 165 din Legea nr. 105/1992

Legea nr. 105/1992, art. 165, art. 167, art. 171 alin. (1) lit. c)

Titulatura actului solicitat a fi recunoscut în cadrul procedurii de exequatur nu este aptă să schimbe natura acestuia, dispozițiile art. 165 din Legea nr. 105/1992 nelimitând accesul la această procedură doar pentru actele numite „hotărâri” de către autoritatea emitentă, ci dimpotrivă, deschizând calea pentru toate actele de jurisdicție, fie că acestea emană de la instanțele judecătorești, de la notariate sau de la alte autorități competente potrivit ordinii juridice interne a fiecărui stat.

Ca atare, ordinul emis în perioada de executare silită de un judecător care își desfășoară activitatea în cadrul unei instanțe străine prezintă aparența unui act jurisdicțional și, prin urmare, are caracter de „hotărâre străină” în sensul dispozițiilor art. 165 din Legea nr. 105/1992.

Această aparență de conformitate a ordinului cu dispozițiile art. 165 din Legea nr. 105/1992 putea fi combătută, pentru a dovedi că un ordin emis în faza execuțională nu poate fi considerat act jurisdicțional în accepțiunea aceluiași text legal, prin folosirea procedurii informațiilor asupra dreptului străin (a certificatelor de legislație), în cadrul căreia să poată fi obținut punctul de vedere al autorității competente din statul străin cu privire la natura juridică a ordinului în discuție.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 1353 din 3 aprilie 2014

Notă: Legea nr. 105/1992 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat a fost abrogată de Legea nr. 76/2012 la data de 15 februarie 2013.

Prin cererea înregistrată la nr. xx75/62/2010 la 29 aprilie 2010 pe rolul Tribunalului Brașov, Secția civilă, reclamantul C.C. l-a chemat în judecată pe pârâțul T.I. și a solicitat ca instanța să recunoască efectele sentinței civile – ordin din 28 octombrie 2008, pronunțată în dosarul nr. 02-CV-238710SR de către Curtea Superioară de Justiție Ontario.

În motivarea cererii, reclamantul a redat dispozițiile din sentința a cărei recunoaștere a solicitat-o și a invocat dispozițiile Legii nr. 105/1992.

Prin sentința civilă nr. 310/S din 23 noiembrie 2010, Tribunalul Brașov, Secția civilă, a admis cererea reclamantului și, în consecință, a recunoscut spre a se bucura de autoritatea lucrului judecat și a putea fi executată în România hotărârea pronunțată la 2 octombrie 2008 în dosarul 02-CV-23710SR de către Curtea Superioară de Justiție Ontario.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut, în esență, dispozițiile hotărârii a cărei recunoaștere se solicită și a apreciat că aceasta se încadrează în categoria hotărârilor la care fac referire prevederile art. 165 din Legea nr. 105/1992.

A amintit condițiile impuse a fi îndeplinite în mod cumulativ pentru recunoașterea hotărârii, conform art. 167 din Legea nr. 105/1992 și, apreciind îndeplinite aceste condiții, a admis cererea reclamantului.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâțul T.I., invocând următoarele critici:

- neîndeplinirea procedurii de citare, obligație impusă de art. 172 alin. (1) din Legea nr. 105/1992;

- neîndeplinirea cerinței prevăzută de art. 167 lit. a) din Legea nr. 105/1992, întrucât nu este vorba despre o hotărâre care să producă efecte în România, ci despre un ordin;

- recunoașterea hotărârii cu nesocotirea dispozițiilor art. 168 lit. a) din Legea nr. 105/1992, întrucât intimatul-reclamant a obținut ordinul a cărui recunoaștere o solicită pe baza unui chestionar completat cu informații false;

- recunoașterea hotărârii cu încălcarea dispozițiilor art. 170 din Legea nr. 105/1992, în contextul în care apelantul-pârât nu a avut niciodată domiciliul în Brașov, iar în acest caz recunoașterea s-ar fi putut discuta doar pe cale incidentală, în cadrul unui alt proces;

- recunoașterea hotărârii cu încălcarea dispozițiilor art. 171 lit. a) din Legea nr. 105/1992, întrucât nu au fost depuse copia dovezii de înmânare a citației și a actului de sesizare din Canada pentru ziua în care s-a obținut ordinul a cărui recunoaștere se solicită;

- recunoașterea hotărârii cu încălcarea dispozițiilor art. 172 alin. (1) din Legea nr. 105/1992, întrucât eventuala recunoaștere trebuia să fie dispusă printr-o încheiere interlocutorie, într-o altă cauză cu aceleași părți, nu printr-o sentință, ca în speță.

Apelul a fost întemeiat în drept pe dispozițiile art. 282 – 298 C.proc.civ.

Prin decizia civilă nr. 128/Ap din 8 noiembrie 2011, Curtea de Apel Brașov, Secția Civilă și pentru Cauze cu Minori și de Familie, de Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale a admis apelul, a anulat sentința primei instanțe și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe, reținând în esență neîndeplinirea procedurii de citare cu apelantul-pârât.

Prin decizia nr. 3803 din 4 octombrie 2012, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a Civilă a admis recursul declarat de recurentul-reclamant C.C. împotriva deciziei civile nr. 128/Ap din 8 noiembrie 2011, pronunțată de Curtea de Apel Brașov, pe care a casat-o trimițând cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Instanța supremă a reținut, în esență, că procedura de citare cu pârâtul a fost îndeplinită în mod legal, așa cum corect a reținut și instanța de fond, casarea cu trimitere impunându-se în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (5) C.proc.civ.

În rejudecare, apelul a fost reînregistrat sub nr. xx75/62/2010* pe rolul aceleiași secții a Curții de Apel Brașov.

Prin decizia civilă nr. 10/Ap din 19 februarie 2013, Curtea de Apel Brașov, Secția Civilă și pentru Cauze cu Minori și de Familie, de Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale a respins excepțiile autorității de lucru judecat și litispendenței. A respins ca inadmisibilă cererea de acordare a daunelor materiale și morale, formulată de apelantul-pârât. A respins apelul declarat.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a reținut că în cauză nu există autoritate de lucru judecat față de decizia civilă nr. 245/R din 6 octombrie 2008 a Curții de Apel Brașov, întrucât nu există tripla identitate de obiect, părți și cauză, obiectul fiind diferit.

A apreciat că nu se susține excepția de litispendență, invocată prin raportare la dosarul nr. xx17/62/2012, întrucât obiectul celor două dosare la care s-a raportat autorul excepției este distinct.

Cererea de acordare a daunelor materiale și morale, formulată de apelantul-pârât, a fost găsită inadmisibilă față de prevederile art. 294 alin. (1) teza I C.proc.civ.

În ce privește motivele de apel, instanța le-a apreciat ca nefondate.

În ce privește ordinul a cărui recunoaștere s-a solicitat, a reținut instanța de apel că acesta constituie hotărâre străină în sensul dispozițiilor art. 165 din Legea nr. 105/1992, intrând în domeniul de aplicare a dispozițiilor art. 165-178 din același act normativ, astfel că este îndeplinită cerința art. 167 din lege.

A reținut că nu pot fi primite alegațiile privitoare la fals și la uzul de fals, instanța română neputând proceda la examinarea în fond a hotărârii străine și nici la modificarea acesteia, față de dispozițiile art. 169 alin. (5) din Legea nr. 105/1992.

Privitor la competența Tribunalului Brașov, instanța de apel a apreciat că aceasta este

atrasă în condițiile art. 5 C.proc.civ., raportat la domiciliul sau reședința reclamantului.

A apreciat ca nefondată susținerea despre neîndeplinirea condiției prevăzută de art. 174 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 105/1992, având în vedere dovezile de comunicare din 17 octombrie 2008 și din 21 octombrie 2008, dată la care s-a refuzat primirea actelor.

Cât privește nerespectarea cerinței impuse de art. 172 alin. (1) din Legea nr. 105/1992, instanța

de apel a apreciat critica drept neîntemeiată, reținând că alegerea modalității de recunoaștere a hotărârii străine o are reclamantul, fie pe cale principală, fie pe cale incidentală.

În conformitate cu dispozițiile art. 296 C.proc.civ. și pentru considerentele prezentate în sinteză în precedent, instanța de apel a respins apelul declarat.

Împotriva acestei decizii, în termen legal, a declarat recurs motivat pârâtul T.I., cauza fiind înregistrată sub același număr unic la 26 aprilie 2013 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a Civilă.

În motivarea recursului, ca prim motiv de recurs recurentul-pârât a evocat prevederile art. 167 din Legea nr. 105/1992, în legătură cu care a invocat caracterul nedefinitiv al hotărârii străine, decurgând din omisiunea citării persoanei care nu a luat parte la proces.

A evocat ca al doilea motiv de recurs și prevederile art. 171 din Legea nr. 105/1992, în legătură cu care a invocat nerespectarea condiției prezentării actelor-anexă la cerere în traducere autorizată și supralegalizată. Sub acest aspect, recurentul-pârât a invocat Convenția de la Haga cu privire la suprimarea cerinței de supralegalizare a actelor oficiale străine, încheiată la 5 octombrie 1961 și a precizat că această convenție nu a fost semnată de Canada, caz în care nu s-au respectat cerințele art. 171 din Legea nr. 105/1992, fiind incidente dispozițiile art. 105 alin. (2) C.proc.civ.

Al treilea motiv de recurs vizează nerespectarea dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 105/1992, recurentul-pârât susținând că ordinul a cărui recunoaștere se solicită nu este o hotărâre judecătorească în sensul prevederilor legale precitate, întrucât din certificatul de nedepunere din 4 octombrie 2011 reiese acest aspect relevant, ordinul fiind dat în perioada de executare silită și având caracter de susținere, neputând fi folosit ca o sentință în afara regiunii Ontario.

Legat de acest certificat de nedepunere, recurentul-pârât a criticat hotărârea pronunțată și pentru că în considerentele acesteia nu se regăsește nici o referire la acest act depus în apărare.

În cadrul aceleiași critici, recurentul-pârât a remarcat și faptul că intimatul-reclamant a depus la dosarul cauzei acte din care rezultă că acesta a solicitat falimentul personal într-un dosar în care s-a judecat cu statul canadian, recurentul-pârât nefiind citat, iar hotărârea nefiindu-i opozabilă.

Al patrulea motiv de recurs vizează neîndeplinirea condiției prevăzute de art. 171 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 105/1992.

A criticat recurentul-pârât hotărârea instanței de apel care a fost pronunțată fără a se fi observat că actele la care instanța face referire i-au fost comunicate de intimatul-reclamant, nu de către instanță, că prima comunicare a fost făcută la o adresă la care recurentul-pârât nu mai locuia și că plicul aflat la fila 15 a dosarului de apel poartă mențiunea „neridicat”, nu „refuzată primirea”.

De asemenea, recurentul-pârât a arătat că plicurile au fost depuse în copii, nu în original și nu au urmat procedura supralegalizării, prevăzută de art. 162 din Legea nr. 105/1992.

În cadrul aceleiași critici, a contestat recurentul-pârât și îndeplinirea procedurii de citare în cursul judecății în fond.

Recursul a fost întemeiat în drept pe dispozițiile art. 299 și urm., raportat la art. 304 pct. 5 și 9 C.proc.civ., pe dispozițiile art. 162, art. 167, art. 171 alin. (1) lit. c), art. 172-173

din Legea nr. 105/1992, ca și pe dispozițiile art. 274 C.proc.civ.

La 3 februarie 2014 și la 4 februarie 2014 intimatul-reclamant a depus întâmpinare, prin care a răspuns criticilor dezvoltate în cererea de recurs, solicitând respingerea recursului, ca neîntemeiat.

În recurs s-a administrat proba cu înscrisuri.

Față de actele și lucrările dosarului, de probe administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca întemeiat și l-a admis în limitele și pentru următoarele considerente:

Cu titlu preliminar, instanța supremă apreciază că analiza motivelor de recurs trebuie să înceapă cu cel de-al treilea motiv de recurs, întrucât recurentul-pârât contestă că ordinul a cărei recunoaștere se solicită are caracter de „hotărâre străină”, iar acest aspect constituie chiar premisa declanșării unei proceduri de recunoaștere.

Tot cu titlu preliminar, instanța supremă apreciază că, întrucât recurentul-pârât aduce același tip de argumente în susținerea primului și ultimului motiv de recurs, în legătură cu citarea și comunicarea actelor în procesul purtat în fața instanței străine, aceste două motive vor fi tratate grupat, instanța urmând a le răspunde prin considerente comune.

Al treilea motiv de recurs este nefondat.

Înalta Curte constată că obiect al prezentei proceduri de *exequatur* este ordinul din 28 octombrie 2008, pronunțat în dosarul nr. 02-CV-238710SR al Curții Superioare de Justiție din Ontario, Canada, ordin care prezintă aparența unui act jurisdicțional, emis de un judecător care își desfășoară activitatea în cadrul unei instanțe - Curtea Superioară de Justiție din Ontario, fiind astfel pe deplin respectate dispozițiile art. 165 din Legea nr. 105/1992, aplicabilă la momentul sesizării primei instanțe.

Înalta Curte apreciază că titulatura actului invocat – ordin, nu hotărâre – nu este aptă să schimbe natura acestuia, dispozițiile legale precitate nelimitând accesul la procedura de *exequatur* doar pentru actele numite „hotărâri” de către autoritatea emitentă, ci dimpotrivă, deschizând calea către procedură pentru toate actele de jurisdicție, fie că acestea emană de la instanțele judecătorești, de la notariate sau de la alte autorități competente potrivit ordinii juridice interne a fiecărui stat.

Pentru aceleași considerente, apreciază instanța supremă ca lipsită de relevanță și susținerea recurentului-pârât despre faptul că ordinul nu poate fi înțeles ca o „hotărâre străină” și pentru că ar fi emis în perioada execuțională, dispozițiile art. 165 din Legea nr. 105/1992 neprevăzând o atare excepție, iar instanța neputând proceda în sensul dorit de recurentul-pârât decât cu încălcarea principiului de drept *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

În ceea ce privește trimiterea făcută de recurentul-pârât la adeverința de nedepunere din care

rezultă faptul că ordinul în discuție nu este sentință, Înalta Curte constată că această adeverință, semnată de un funcționar al Curții de Apel pentru Ontario, nu poate avea relevanță, întrucât este un act extrinsec ordinului în discuție, iar caracterele ordinului trebuie apreciate raportat la elementele intrinseci ale acestuia, nu la elemente emanând din acte emise de alte entități, în legătură cu care nu s-a făcut dovada că au competență de a emite atari judecăți de valoare.

Instanța supremă apreciază că recurentul-pârât avea la dispoziție, pentru a contracara aparența de conformitate a ordinului din 28 octombrie 2008 cu dispozițiile art. 165 din Legea nr. 105/1992, ca și pentru a dovedi că un ordin emis în faza execuțională nu poate fi considerat act jurisdicțional în accepțiunea aceluiași text legal, *de a uza de procedura informațiilor asupra dreptului străin (a certificatelor de legislație), în cadrul căreia să poată fi obținut punctul de vedere al autorității competente din Canada cu privire la natura juridică a ordinului în discuție*.

În lipsa unei astfel de probe, Înalta Curte apreciază ca nefondate criticile legate de aplicarea dispozițiilor art. 165 din Legea nr. 105/1992.

Al doilea motiv de recurs este nefondat. Instanța supremă constată că recurentul-pârât nu a

formulat în cadrul apelului nici o critică legată de neîndeplinirea de către intimatul-reclamant a cerințelor de a depune înscrisurile în traducere autorizată și supralegalizată, astfel că acest motiv este formulat direct în recurs, *omisso medio* și nu poate fi luat în analiză.

În ceea ce privește critica subsumată celui de-al patrulea motiv de recurs și întemeiată pe neregularitatea procedurii de citare în fața instanței de fond, instanța supremă apreciază că aceasta nu mai poate fi reiterată, întrucât regularitatea procedurii de citare în acest stadiu al judecării a fost stabilită cu putere de lucru judecat prin decizia nr. 3803 din 4 octombrie 2012, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a Civilă în aceeași cauză, decizie care se impune cu autoritatea conferită de dispozițiile art. 315 C.proc.civ.

Primul și ultimul motiv de recurs sunt întemeiate.

Potrivit dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 105/1992, poate fi recunoscută o hotărâre care este definitivă, potrivit legii statului unde a fost pronunțată, iar potrivit alineatului 3 al aceluiași articol caracterul nedefinitiv al hotărârii străine decurge din omisiunea citării persoanei care nu a participat la proces în fața instanței străine.

De asemenea, potrivit dispozițiilor art. 171 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 105/1992, la cererea de *exequatur* se atașează copia dovezii de înmânare a citației și actului de sesizare, comunicate părții care a fost lipsă în instanța străină sau orice alt act oficial care să ateste că citația și actul de sesizare au fost cunoscute în timp util de către partea împotriva căreia s-a dat hotărârea.

Înalta Curte constată că din ordinul a cărui recunoaștere se solicită rezultă că la ședința din 28 octombrie 2008 a fost prezent doar intimatul-reclamant, ceea ce impune ca în cauză, în lipsa unui act oficial care să ateste că citația și actul de sesizare au fost cunoscute de recurentul-pârât, intimatul-reclamant să dovedească caracterul definitiv al hotărârii, în condițiile art. 167 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 105/1992.

Această dovadă trebuia făcută în condițiile art. 171 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 105/1992, iar intimatul-reclamant a depus, în îndeplinirea acestei obligații, înscrisurile aflate la filele 14-15 din

dosarul de apel (primul ciclu procesual), înscrisuri contestate de recurentul-pârât.

Contestația formulată de recurentul-pârât în legătură cu lipsa supralegalizării acestor copii nu va fi primită de Înalta Curte, întrucât este formulată *omisso medio*, astfel cum s-a arătat și în considerentele prin care s-a răspuns celui de-al doilea motiv de recurs.

Celelalte argumente aduse de recurentul-pârât sunt, însă, apreciate ca pertinente și fundamentează criticile dezvoltate în cele două motive de recurs.

În primul rând se cuvine subliniat faptul că dispozițiile art. 167 alin. (2) și (3), ca și dispozițiile art. 171 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 105/1992 fac referire la dovada comunicării citației și a actului de sesizare, iar documentele depuse de intimatul-reclamant fac dovada unei corespondențe private, expediată de intimatul-reclamant către recurentul-pârât.

În acest context, deși recurentul-pârât a invocat *in terminis* în cadrul recursului că nu a primit o citație de la instanța străină, intimatul-reclamant nu a produs dovezi, în aceeași procedură deja amintită a informațiilor asupra dreptului străin, că în provincia Ontario, Canada, citarea este considerată a fi legal îndeplinită și dacă înștiințarea despre proces are loc *inter partes litigantes*, fără mijlocirea instanței.

În plus, plecând de la aceleași texte legale evocate în cadrul prezentei analize, Înalta Curte

constată și că cea de a doua corespondență, datată 21 octombrie 2008, nu mai poartă mențiunea că recurentului-pârât i se comunică și actul de sesizare a instanței, returnat odată

cu corespondența anterioară.

Și dacă s-ar trece dincolo de aceste argumente legate de caracterul oficial al comunicării sub forma citației, procedura încă nu poate fi considerată îndeplinită, iar recurentul-pârât nu poate fi ținut culpabil de aceasta, câtă vreme din înscrisurile depuse în recurs, dar și din înscrisul aflat la fila 74 a dosarului de apel – primul ciclu procesual - reiese că la data pretinselor comunicări recurentul-pârât își avea reședința în 73 L. Ave. W. Toronto, Ontario, nu în 1102 – 2560 K. RD, Scarborough, Ontario, adresă la care a fost „citat”.

În acest context, recurentul-pârât nu poate fi ținut responsabil de refuzul primirii primei corespondențe și nici de neridicarea celei de-a doua corespondențe, așa cum în mod eronat a reținut instanța de apel.

Raportat la înscrisurile depuse de intimatul-reclamant, și dacă s-ar practica o abordare extrem de largă a conceptului de „citare”, prevăzut de art. 167 alin. (2) și (3) și de art. 171 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 105/1992, este dincolo de orice îndoială că „procedura” adoptată de intimatul-reclamant nu a condus la scopul urmărit de textele deja evocate, anume *acela al înștiințării părții adverse despre obiectul și data procesului purtat în străinătate*.

Toate aceste considerente au format convingerea Înaltei Curți că în cauză s-a pronunțat o hotărâre cu încălcarea dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. a) și alin. (2), ca și a dispozițiilor art. 171 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 105/1992, instanța de apel confirmând în mod greșit hotărârea de fond care a procedat la recunoașterea unei hotărâri străine care nu avea caracter definitiv.

Pe cale de consecință, Înalta Curte a admis recursul în temeiul art. 312 alin. (1)-(3), raportat la art. 304 pct. 9 C.proc.civ. A modificat în parte decizia recurată, în sensul că, în temeiul art. 295-296 C.proc.civ., a admis apelul pârâtului și a schimbat în tot hotărârea primei instanțe, cu consecința respingerii cererii ca neîntemeiată. A menținut celelalte dispoziții ale deciziei atacate, privind excepțiile soluționate și cererea de acordare a daunelor materiale și morale.

În temeiul art. 316, raportat la art. 298 și la art. 274 C.proc.civ., a fost obligat intimatul-reclamant să plătească recurentului-pârât cheltuielile de judecată dovedite cu înscrisurile depuse.

103. Cerere de recunoaștere a unei hotărâri străine. Incidența dispozițiilor art. 168 alin. (1) pct. 1 și 3 din Legea nr. 105/1992. Consecințe

Legea nr. 105/1992, art. 168 alin. (1) pct. 1, 3

Potrivit art. 168 alin. (1) pct. 1 și pct. 3 din Legea nr. 105/1992, recunoașterea unei hotărâri străine poate fi refuzată atunci când hotărârea este rezultatul unei fraude comise în procedura urmată în străinătate sau atunci când procesul a fost soluționat între aceleași părți printr-o hotărâre chiar nedefinitivă, a instanțelor române sau se afla în curs de judecare în fața acestora la data sesizării instanței străine.

În cazul în care, după momentul pronunțării de către instanța națională a unei hotărâri prin care este anulat certificatul de moștenitor care atesta că reclamantul este unic moștenitor, acesta formulează în fața unei instanțe străine o cerere în constatarea calității sale de unic moștenitor sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 168 alin. (1) pct. 1 și 3 din Legea nr. 105/1992 pentru a fi refuzată recunoașterea hotărârii străine.

Secția a II-a civilă, Decizia nr. 3961 din 11 decembrie 2014

Notă : Legea nr. 105/1992 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat a fost abrogată de Legea nr. 76/2012 la data de 15 februarie 2013.

Prin cererea înregistrată la nr. xx490/3/2011 pe rolul Tribunalului București, Secția a V-a civilă, reclamantul M.O. a solicitat recunoașterea pe teritoriul României a efectelor Hotărârii nr. 2011/590 din 22 iunie 2011, pronunțată în dosarul nr. 2009/154 Fond de Tribunalul 7 din Istanbul, Republica Turcia.

În motivarea cererii, petentul a arătat că prin Hotărârea nr. 2011/590 din 22 iunie 2011, pronunțată în dosarul nr. 2009/154 Fond de Tribunalul 7 din Istanbul, Republica Turcia, având ca obiect eliberarea certificatului de moștenitor, în urma analizării documentelor de stare civilă, instanța a stabilit că este unicul moștenitor al autoarei sale M.T. (fostă S.T.), conform art. 495 din Codul civil turc.

Potentul a invocat dispozițiile art.166 și urm. din Legea nr. 105/1992 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat, considerând că Hotărârea nr. 2011/590 din 22 iunie 2011, pronunțată în dosarul nr. 2009/154 Fond de Tribunalul 7 din Istanbul, Republica Turcia îndeplinește condițiile prevăzute de lege pentru a-i fi recunoscute efectele pe teritoriul României.

Prin cererea din 28 noiembrie 2011 a intervenit în cauză în nume propriu, intervenientul N.V., solicitând respingerea cererii de recunoaștere a hotărârii străine formulată de reclamantul M.O., menționând că se află în litigiu cu reclamantul în legătură cu un imobil din București, B-dul A. nr. 5, iar autoarea T.S., născută în anul 1897, a decedat în anul 1990 la Paris, lăsându-l ca moștenitor testamentar pe numitul H.F.D., care s-a și ocupat de înmormântarea sa.

În sprijinul acestei cereri, intervenientul a atașat cererea de intervenție în interes propriu formulată de reclamantul M.O. în dosarul nr. xx429/299/2010 de pe rolul Judecătoriei Sectorului 1 București, cu termen de judecată la 3 noiembrie 2011 la această instanță, prin care pretinde că este unicul moștenitor al bunicăi T.S. (M.).

Totodată, prin cererea din 29 noiembrie 2011 au intervenit în cauză în nume propriu intervenienții N.D. și N.N.V., solicitând, de asemenea, respingerea ca inadmisibilă a cererii de recunoaștere a hotărârii străine formulată de reclamantul M.O., invocând faptul că prin Sentința civilă nr. 11052 din 19 decembrie 2008 pronunțată de Judecătoria Sectorului 2 București, Secția civilă în dosarul nr. xx26/300/2008, la cererea reclamantului N.V., a fost anulat Certificatul de moștenitor nr. 1053 din 11 mai 1994 eliberat de Notariatul de Stat al Sectorului 2 București, în favoarea reclamantului M.O. și prin care se stabilea calitatea de unic moștenitor a acestuia față de autoarea S.T., decedată în Franța la 3 ianuarie 1990.

Prin sentința civilă nr. 2115/29.11.2011, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a admis cererile de intervenție în interes propriu formulate de intervenienții N.V., N.D. și N.N.V.; a respins, ca inadmisibilă, cererea formulată de petentul M.O., privind recunoașterea pe teritoriul României a efectelor Hotărârii nr. 2011/590 din 22 iunie 2011, pronunțată în dosarul nr. 2009/154 Fond de Tribunalul 7 din Istanbul, Republica Turcia.

Împotriva sentinței civile nr. 2115 din 29.11.2011 pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă a declarat apel petentul M.O. care prin decizia nr. 182/A din 04.09.2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a admis apelul declarat de petentul M.O., a schimbat în tot sentința apelată nr. 2115/29.11.2011 pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă, în sensul că a admis cererea formulată de petentul M.O. și a recunoscut pe teritoriul României hotărârea nr. 2011/590 pronunțată de Tribunalul 7 Istanbul la 22.06.2011 (Republica Turcia) în dosarul nr. 2009/154, fond.

Pentru a se pronunța astfel instanța de apel a reținut în principal că hotărârea

pronunțată în Republica Turcia a rămas definitivă la 12.09.2011, anterior pronunțării în primă instanță a sentinței civile nr. 23061/21.12.2011 a Judecătoriei Sectorului 1 București și, în atare situație, potrivit art. 168 din Legea nr. 105/1992 în vigoare la data soluționării litigiului, cererea apelantului M.O. era admisibilă.

Împotriva deciziei nr. 182 A din 04.09.2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a declarat recurs N.V. invocând dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ.

În motivarea cererii recurentul a arătat că instanța de apel nu a analizat niciunul dintre argumentele aduse în apărare de către intimații-intervenienți și nu au fost respectate dispozițiile imperative ale art. 168 alin. (1) și (3) din Legea nr. 105/1992.

Recurentul a mai arătat că instanța de apel nu a avut în vedere că hotărârea dată în Turcia este rezultatul fraudării normelor de competență de drept internațional turc în vigoare, precum și a întregii proceduri urmate de acesta în străinătate, întrucât procesul din Turcia a fost dedus judecății fără adversar de către M.O., fără judecarea în contradictoriu cu toate persoanele interesate în dezbateră succesiunii. De asemenea, nu s-a observat că raportul este litigios încă din 2006 când s-a solicitat în contradictoriu cu M.O. constatarea nulității absolute a certificatului de moștenitor nr. 1053/1994 care a fost anulat prin sentința civilă nr. 11052/19.12.2008 devenită irevocabilă la 18.02.2010.

Prin serviciul registratură, petentul H.F.D. a depus la 13.05.2014 cerere de intervenție arătând că o moștenește integral pe S.T., moștenirea fiind dezbătută prin sentința civilă nr. 23061/21.12.2011 pronunțată de Judecătoria Sector 1 București în dosarul succesoral nr. xx429/299/2010, dosar care se află la Tribunalul București, Secția a IV-a civilă pentru soluționarea apelului declarat de M.O., cauza fiind suspendată până la soluționarea prezentului dosar de exequator.

La 02.10.2014, Înalta Curte a respins cererea de intervenție cu motivarea reținută în încheierea de ședință pronunțată la data menționată.

Prin întâmpinarea depusă, intimatul M.O. a solicitat, în principal, respingerea recursului ca inadmisibil, iar, în subsidiar, respingerea recursului ca nefondat.

Față de concluziile formulate de părți prin apărători și reținute în practica încheierii din 27 noiembrie 2014, Înalta Curte a analizat recursul din perspectiva art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Analizând actele și lucrările dosarului Înalta Curte a reținut că recursul este întemeiat pentru următoarele considerente :

Potrivit art. 304 pct. 9 C. proc. civ., modificarea hotărârii se poate cere când aceasta este lipsită

de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Doctrina juridică a statuat că hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii atunci când instanța a cărei hotărâre se atacă a aplicat dispozițiile legale aplicabile speței, însă fie le-a încălcat, fie le-a aplicat greșit.

Din această perspectivă precum și din perspectiva criticilor hotărârii recurate, Înalta Curte a reținut că în cauză au fost încălcate dispozițiile art. 168 din Legea nr. 105/1992 (în vigoare la data investirii instanței).

Potrivit art. 168 din Legea nr. 105/1992, recunoașterea unei hotărâri străine poate fi refuzată în unul dintre următoarele cazuri:

1. hotărârea este rezultatul unei fraude comise în procedura urmată în străinătate;
2. hotărârea încalcă ordinea publică de drept internațional privat român; constituie un asemenea temei de refuz al recunoașterii încălcarea dispozițiilor art. 150 privitoare la competența exclusivă a jurisdicției române;
3. procesul a fost soluționat între aceleași părți printr-o hotărâre chiar nedefinitivă, a instanțelor române sau se afla în curs de judecare în fața acestora la data sesizării instanței

străine.

Instanța de apel a încălcat art. 168 alin. (1) și (3) din Legea nr. 105/1992 din moment ce învestirea instanței din Turcia s-a realizat la 16.11.2009, iar sentința civilă nr. 11052/19.12.2008, prin care s-a anulat certificatul de moștenitor în care se menționa că M.O. ar fi fost moștenitorul lui T.S., a fost pronunțată la o dată anterioară învestirii instanței din Turcia.

Este adevărat că prin Hotărârea nr. 2011/590 din 22 iunie 2011 pronunțată în dosarul nr. 2009/154 Fond de Tribunalul 7 din Istanbul Republica Turcia s-a stabilit că intimatul-reclamant M.O. este unicul moștenitor al autoarei M.T. (fostă S.T.), însă această hotărâre a fost dată, așa cum am arătat deja, la o dată ulterioară pronunțării sentinței civile nr. 11052 din 19 decembrie 2008 de Secția civilă a Judecătoriei Sectorului 2 București prin care s-a anulat certificatul de moștenitor nr. 1053 din 11 mai 1994 prin care se stabilea calitatea de unic moștenitor al lui M.O. față de autoarea S.T.

Într-o altă exprimare, Înalta Curte a reținut că în cauză sunt îndeplinite art. 168 alin. (1) pct. 1 și 3 din Legea nr. 105/1992, intimatul-reclamant având o conduită frauduloasă, în temeiul legii menționate, din moment ce după ce s-a anulat certificatul de moștenitor ce atesta că M.O. este unicul moștenitor prin sentința civilă nr. 11052 din 19 decembrie 2008 pronunțată de Judecătoria Sectorului 2 București, acesta s-a adresat instanței din Turcia (16.11.2009) și a solicitat să se constate că este moștenitorul defunctei T.M., sens în care s-a pronunțat Tribunalul 7 Istanbul prin hotărârea nr. 2011/590 din 22.06.2011.

În ceea ce privește apărarea intimatului-reclamant, în sensul că în cauză nu sunt îndeplinite dispozițiile art. 168 alin. (1) pct. 3 din Legea nr. 105/1992 deoarece cele două litigii nu au avut aceleași părți, Înalta Curte a înlăturat-o deoarece, așa cum am arătat deja, a doua cerere a fost înregistrată în Turcia la solicitarea intimatului-reclamant după ce s-a anulat certificatul de moștenitor nr. 1053 din 11 mai 1994, iar din Hotărârea nr. 2011/590 din 22.06.2011 pronunțată de Tribunalul 7 Istanbul rezultă că cererea a fost soluționată într-o procedură necontencioasă declanșată de intimat fără citarea persoanelor interesate în dezbaterile succesiunii.

Având în vedere considerentele arătate, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a admis recursul declarat de intervenientul N.V. împotriva deciziei civile nr. 182 A din 4 septembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie; a modificat decizia recurată în sensul că a respins apelul declarat de petentul M.O. împotriva sentinței civile nr. 2115 din 29 noiembrie 2011 pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă.

Drept penal

Partea generală

I. Legea penală și limitele ei de aplicare

1. Aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei. Concurs de infracțiuni. Lipsa plângerii prealabile

C. pen., art. 5

În cazul unui concurs de infracțiuni, dacă pentru una dintre infracțiunile concurente noul Cod penal a introdus o dispoziție potrivit căreia acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, iar aceasta declară că nu formulează plângere prealabilă, instanța poate dispune încetarea procesului penal pentru infracțiunea menționată numai în ipoteza în care noul Cod penal, în ansamblul său, constituie legea penală mai favorabilă. În ipoteza în care, prin aplicarea globală, Codul penal anterior constituie legea penală mai favorabilă, instanța menține soluția de condamnare și pentru infracțiunea concurentă pentru care nu este îndeplinită, conform noului Cod penal, condiția existenței plângerii prealabile.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 2220 din 30 iunie 2014

Prin sentința penală nr. 437 din 16 octombrie 2012 pronunțată de Tribunalul Constanța, în baza art. 192 alin. (1) și (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2) raportat la art. 76 C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul S.T. la pedeapsa de 5 luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de violare de domiciliu.

În baza art. 20 C. pen. anterior raportat la art. 174 și art. 175 alin. (1) lit. i) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2) raportat la art. 76 C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul S.T. la pedeapsa de 4 ani și 9 luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor.

În baza art. 65 cu referire la art. 66 C. pen. anterior, s-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-au contopit cele două pedepse aplicate, inculpatul urmând a executa pedeapsa cea mai grea de 4 ani și 9 luni închisoare, alături de pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe perioada executării pedepsei închisorii.

În baza art. 181 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2) raportat la art. 76 C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul S.D. la pedeapsa de 5 luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de vătămare corporală.

În baza art. 192 alin. (1) și (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2) raportat la art. 76 C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul S.D. la pedeapsa de 5 luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de violare de domiciliu.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-au contopit cele două pedepse aplicate, inculpatul urmând a executa pedeapsa cea mai grea de 5 luni închisoare.

În baza art. 81 C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei închisorii pe durata unui termen de încercare de 2 ani și 5 luni, socotit de la rămânerea definitivă a prezentei hotărâri, conform art. 82 alin. (3) C. pen. anterior.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior.

În baza art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea executării pedepselor accesorii pe durata suspendării condiționate a executării pedepsei închisorii.

Prin decizia nr. 147/P din 5 decembrie 2013, Curtea de Apel Constanța, Secția penală și pentru cauze penale cu minori și de familie, în baza art. 379 pct. 1 lit. b) C. proc. pen. anterior, a respins apelurile declarate de apelanții inculpați S.T. și S.D. împotriva sentinței penale nr. 437 din 16 octombrie 2012 pronunțată de Tribunalul Constanța, ca nefondate.

În baza art. 379 pct. 2 lit. a) C. proc. pen. anterior, a admis apelul declarat de procuror împotriva aceleiași sentințe penale.

A desființat, în parte, sentința penală apelată și, rejudecând, a dispus:

A descontopit pedeapsa rezultantă aplicată inculpatului S.D. prin sentința penală apelată și a repus în individualitatea lor pedepsele componente.

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, a schimbat încadrarea juridică a faptei reținute în sarcina inculpatului S.D., din infracțiunea de vătămare corporală prevăzută în art. 181 alin. (1) C. pen. anterior, în infracțiunea de tentativă la omor calificat prevăzută în art. 20 C. pen. anterior raportat la art. 174 și art. 175 alin. (1) lit. i) C. pen. anterior.

În baza art. 20 C. pen. anterior raportat la art. 174 și art. 175 alin. (1) lit. i) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2) și art. 76 C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul S.D. la pedeapsa de 4 ani și 9 luni închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale, pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor calificat.

În baza art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 alin. (1) C. pen. anterior, a contopit pedeapsa de 4 ani și 9 luni închisoare și 2 ani interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior aplicată inculpatului prin prezenta decizie cu pedeapsa de 5 luni închisoare aplicată prin sentința penală apelată pentru infracțiunea de violare de domiciliu prevăzută în art. 192 alin. (1) și (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2) și art. 76 C. pen. anterior, în final, inculpatul S.D. urmând a executa pedeapsa cea mai grea de 4 ani și 9 luni închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale, în condițiile art. 57 C. pen. anterior.

În baza art. 71 C. pen. anterior, a interzis inculpatului exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei închisorii.

A înlăturat din cuprinsul sentinței penale apelate dispozițiile privind aplicarea art. 81 - art. 82 C. pen. anterior și art. 71 alin. (5) C. pen. anterior.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței penale apelate.

Împotriva deciziei nr. 147/P din 5 decembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția penală și pentru cauze penale cu minori și de familie, au declarat recurs inculpații S.T. și S.D.

Dosarul a fost înregistrat pe rolul instanței la data de 7 ianuarie 2014, Înalta Curte de Casație și Justiție fiind investită cu judecarea recursului înainte de intrarea în vigoare a noului Cod de procedură penală.

În acest context, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, potrivit dispozițiilor tranzitorii din Legea de punere în aplicare a Codului de procedură penală, respectiv dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 255/2013, recursul ce face obiectul prezentei cauze se afla în curs de judecată la data intrării în vigoare a legii noi, fiind declarat împotriva unei

hotărâri care a fost supusă apelului potrivit legii vechi, așa încât rămâne în competența aceleiași instanțe și se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs.

De asemenea, Înalta Curte de Casație și Justiție observă că decizia recurată a fost pronunțată la data de 5 decembrie 2013, ulterior intrării în vigoare, la 15 februarie 2013, a Legii nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești, situație în care aceasta este supusă casării în limita motivelor de recurs prevăzute în art. 385⁹ alin. (1) C. proc. pen. anterior.

Examinând recursurile formulate de inculpații S.T. și S.D., conform dispozițiilor art. 385⁹ C. proc. pen. anterior, astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 2/2013, dar și conform prevederilor art. 5 C. pen. privind aplicarea legii penale mai favorabile, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că sunt nefondate, pentru următoarele motive:

Potrivit art. 385¹⁰ alin. (1) și (2) C. proc. pen. anterior, motivele de recurs se formulează în scris, prin cererea de recurs sau printr-un memoriu separat, care trebuie depus la instanța de recurs cu cel puțin 5 zile înaintea primului termen de judecată.

Verificând actele dosarului, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că inculpatul S.D. nu a depus motivele de recurs cu respectarea termenului prevăzut de dispozițiile anterior menționate.

Conform art. 385¹⁰ alin. (2¹) C. proc. pen. anterior, în cazul în care nu se respectă termenul prevăzut în alin. (2) al art. 385¹⁰ C. proc. pen. anterior, instanța de recurs examinează numai cazurile de casare care, potrivit art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior, se iau în considerare din oficiu.

Prin urmare, Înalta Curte de Casație și Justiție va examina criticile care se circumscriu cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 14 C. proc. pen. anterior, precum și cele vizând aplicarea legii penale mai favorabile, singurele care pot fi luate în considerare din oficiu, potrivit dispozițiilor legale menționate.

Deși cazul de casare invocat de inculpat prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 14 C. proc. pen. anterior face parte dintre cele care pot fi examinate din oficiu, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că solicitarea inculpatului de reindividualizare a pedepsei nu intră sub incidența acestui caz de casare, întrucât prin Legea nr. 2/2013 a fost modificat, prin înlăturarea tezei privind greșita individualizare a pedepsei, stabilindu-se că hotărârile sunt supuse casării doar atunci când s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege.

Prin urmare, temeinicia deciziei atacate - sub aspectul individualizării pedepsei - nu mai poate fi examinată în recurs.

În ce-l privește pe inculpatul S.T., se apreciază că a fost respectat termenul prevăzut în art. 385¹⁰ alin. (2) C. proc. pen. anterior.

Criticile formulate de recurentul inculpat S.T., subsumate cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 14 C. proc. pen. anterior, vizează aplicarea legii penale mai favorabile și, în consecință, reducerea pedepsei aplicate.

Examinând incidența legii penale mai favorabile, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că în timpul judecării cauzei în calea de atac exercitată de inculpați a intrat în vigoare noul Cod penal, care a adus schimbări, printre altele, în ceea ce privește infracțiunea de omor calificat, dar și cu privire la condițiile de tragere la răspundere penală referitoare la infracțiunea de violare de domiciliu.

Modificările ivite în cursul judecării cauzei în recurs, ca urmare a succesiunii în timp a celor două legi penale, Codul penal anterior și Codul penal în vigoare, impun soluționarea acestui conflict al legilor în timp în scopul determinării legii penale aplicabile în această situație tranzitorie.

Cu privire la mecanismul de aplicare a legii penale mai favorabile, Curtea Constituțională, sesizată cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 5 C. pen., a

pronunțat Decizia nr. 265 din 6 mai 2014, publicată în M. Of. nr. 372 din 20 mai 2014, prin care a statuat aplicarea globală a legii penale mai favorabile.

Determinarea legii penale mai favorabile și alegerea acesteia dintre legile succesive implică, în prealabil, evaluarea, prin comparare, a dispozițiilor penale din legi succesive care își găsesc aplicarea în speță, utilizând criteriul aprecierii *in concreto*.

Pentru a deveni aplicabile dispozițiile mai favorabile din legile succesive, în afara condiției de existență a unei situații tranzitorii, care a fost anterior constatată în cuprinsul acestor considerente, mai este necesar ca fapta ce face obiectul acuzației să fie infracțiune atât potrivit legii sub imperiul căreia a fost comisă, cât și conform legii în vigoare la data judecării cauzei, iar dintre legile penale succesive una să fie mai favorabilă.

Examinând cauza din perspectiva îndeplinirii ultimelor două condiții, se constată că violarea de domiciliu, în modalitatea concretă în care a fost comisă de inculpați, continuă să fie incriminată în noul Cod penal, având, așadar, corespondent în noua reglementare.

Art. 192 alin. (1) C. pen. anterior prevede următoarele:

(1) Pătrunderea fără drept, în orice mod, într-o locuință, încăpere, dependință sau loc împrejmuit ținând de acestea, fără consimțământul persoanei care le folosește, sau refuzul de a le părăsi la cererea acesteia, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 4 ani.

(2) În cazul în care fapta se săvârșește de o persoană înarmată, de două sau mai multe persoane împreună, în timpul nopții sau prin folosire de calități mincinoase, pedeapsa este închisoarea de la 3 la 10 ani.

(3) Pentru fapta prevăzută în alin. (1), acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate. Împăcarea părților înlătură răspunderea penală.

În noul Cod penal, violarea de domiciliu este incriminată în art. 224, după cum urmează:

(1) Pătrunderea fără drept, în orice mod, într-o locuință, încăpere, dependință sau loc împrejmuit ținând de acestea, fără consimțământul persoanei care le folosește, ori refuzul de a le părăsi la cererea acesteia se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă.

(2) În cazul în care fapta este săvârșită de o persoană înarmată, în timpul nopții ori prin folosire de calități mincinoase, pedeapsa este închisoarea de la 6 luni la 3 ani sau amendă.

(3) Acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate.

În ceea ce privește variantele agravate, noul Cod penal înlătură varianta agravată a comiterii faptei de violare de domiciliu de către două sau mai multe persoane împreună, dar menține forma agravată determinată de săvârșirea faptei în timpul nopții.

Prin urmare, potrivit legii noi, fapta inculpaților s-ar încadra în dispozițiile art. 224 alin. (2) C. pen., reținerea formei agravate fiind justificată de împrejurarea comiterii faptei în timpul nopții.

De asemenea, noul Cod penal a modificat condițiile de tragere la răspundere penală, în sensul că s-a renunțat la urmărirea penală a faptei din oficiu, în cazul variantelor agravate, fapta urmărindu-se întotdeauna la plângerea prealabilă a persoanei vătămate.

Ca atare, pentru determinarea legii penale mai favorabile, Înalta Curte de Casație și Justiție va avea în vedere această modificare a condițiilor de tragere la răspundere penală, dar și împrejurarea că, în cauză, urmărirea penală a fost efectuată din oficiu, iar la termenul din 27 iunie 2014, părțile vătămate D.V. și D.E. au declarat că nu înțeleg să formuleze plângere prealabilă împotriva inculpaților.

Din această perspectivă, în speță, condiția suplimentară cerută de art. 224 alin. (3) C. pen. nefiind îndeplinită, determină o situație mai ușoară pentru inculpați în cazul în care s-ar aplica legea nouă, întrucât ar conduce la soluția de încetare a procesului penal pentru infracțiunea de violare de domiciliu.

În ceea ce privește fapta de omor, în modalitatea concretă în care a fost comisă de

inculpați, se constată că aceasta continuă să fie incriminată în noul Cod penal, având, așadar, corespondent în noua reglementare.

Astfel, fapta de a ucide o persoană este în continuare incriminată, fiind prevăzută ca infracțiune în art. 188 C. pen. și fiind sancționată cu pedeapsa închisorii de la 10 la 20 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.

Spre deosebire de vechea reglementare, noul Cod penal nu mai prevede varianta agravată a comiterii în public a infracțiunii de omor.

Înlăturarea elementului circumstanțial agravant influențează doar încadrarea juridică a faptei potrivit legii noi, în sensul că nu va mai putea fi reținută infracțiunea în forma calificată, ci doar varianta tip prevăzută în art. 188 C. pen. și nu are efecte cu privire la incriminarea faptei de a ucide o persoană, care a rămas în continuare prevăzută de legea penală.

În ceea ce privește condițiile de existență a tentativei și cele privind tratamentul sancționator, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acestea nu au fost modificate, fiind preluate în integralitate și cu aceleași consecințe în art. 32 și art. 33 C. pen.

În favoarea inculpaților au fost reținute circumstanțe atenuante prevăzute în art. 74 alin. (2) C. pen. anterior, fiind valorificată, printre altele, împrejurarea că săvârșirea faptelor a fost generată de gestul părții vătămate D.E., de a-l stropi cu oțet pe inculpatul S.T. și de conduita fiului acesteia, D.G., de a se refugia în curtea familiei S.

Asemenea circumstanțe atenuante referitoare la împrejurări legate de fapta comisă care diminuează gravitatea infracțiunii au corespondent în legea nouă, fiind prevăzute în art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen.

Astfel, în conformitate cu art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen., pot constitui circumstanțe atenuante judiciare împrejurările legate de fapta comisă, care diminuează gravitatea infracțiunii sau pericolozitatea infractorului.

La momentul comiterii, infracțiunea de omor calificat era prevăzută în art. 174 alin. (1), art. 175 alin. (1) lit. i) C. pen. anterior, fiind sancționată cu pedeapsa închisorii de la 15 la 25 de ani, sancțiune care, prin aplicarea cauzei de reducere a pedepsei prevăzute în art. 21 C. pen. anterior, era redusă la limite cuprinse între 7 ani și 6 luni și 12 ani și 6 luni închisoare. Ca efect al reținerii de circumstanțe atenuante, a fost aplicată inculpaților câte o pedeapsă de 4 ani și 9 luni închisoare.

Potrivit legii noi, faptele inculpaților corespund infracțiunii prevăzute în art. 188 alin. (1) C. pen., care este sancționată cu pedeapsa închisorii de la 10 ani la 20 ani. Prin aplicarea succesivă, în ordinea prevăzută în art. 79 alin. (1) C. pen., a dispozițiilor privind sancționarea tentativei (art. 33 alin. 2 C. pen.) și a celor privind efectele circumstanțelor atenuante (art. 76 alin. 1 C. pen.), limitele speciale ale pedepsei prevăzute de lege pentru infracțiunea de omor se reduc inițial la jumătate, fiind între 5 ani și 10 ani închisoare și, în continuare, cu o treime, ajungând să se situeze, în final, între 3 ani și 4 luni și, respectiv, 6 ani și 8 luni închisoare.

Respectând principiul proporționalității, adică a raționamentului pe care instanțele de fond și de apel l-au avut în vedere în procesul de individualizare a sancțiunilor, și ținând seama de limitele anterior menționate, dar și de faptul că prin aplicarea dispozițiilor din legea nouă minimul a fost majorat la 3 ani și 4 luni închisoare, iar maximul a fost redus de la 7 ani și 6 luni închisoare la 6 ani și 8 luni închisoare, pedepsele pe care instanța le-ar putea stabili ar fi de 5 ani închisoare pentru fiecare dintre inculpați (reprezentând pedeapsa medie în noile limite).

Ca atare, prin aplicarea legii noi, instanța de recurs ar trebui să dispună în ceea ce-i privește pe recurenții inculpați încetarea procesului penal pentru infracțiunea de violare de domiciliu, așa cum s-a reținut anterior, și să stabilească câte o pedeapsă de 5 ani închisoare pentru tentativă la infracțiunea de omor, mai mare decât cea care a fost aplicată pe baza legii vechi, în condițiile reținerii concursului real de infracțiuni.

În consecință, legea penală mai favorabilă inculpaților este vechea reglementare penală și nu se impune admiterea recursului.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul dispozițiilor art. 385¹⁵ pct. 1 lit. b) C. proc. pen. anterior, a respins, ca nefondate, recursurile declarate de inculpații S.T. și S.D. împotriva deciziei nr. 147/P din 5 decembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția penală și pentru cauze penale cu minori și de familie.

2. Aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei. Loviri sau vătămări cauzatoare de moarte. Circumstanța atenuantă a provocării

C. pen., art. 5, art. 75 alin. (1) lit. a), art. 76, art. 195

În cazul în care instanța a aplicat inculpatului pedeapsa închisorii de 3 ani, pentru săvârșirea infracțiunii de loviri sau vătămări cauzatoare de moarte, cu reținerea circumstanței atenuante a provocării, Codul penal anterior constituie legea penală mai favorabilă în raport cu noul Cod penal, întrucât noul minim special de 6 ani al pedepsei închisorii prevăzut în art. 195 pentru infracțiunea de loviri sau vătămări cauzatoare de moarte nu poate fi redus, ca efect al reținerii circumstanței atenuante a provocării, conform art. 76 alin. (1) din noul Cod penal, sub 4 ani închisoare.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 796 din 5 martie 2014

Prin sentința nr. 71 din 1 aprilie 2013 pronunțată de Tribunalul Suceava, Secția penală, inculpatul C.G. a fost condamnat la 3 ani închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de loviri sau vătămări cauzatoare de moarte, prevăzută în art. 183 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a) și c) raportat la art. 76 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

În temeiul dispozițiilor art. 71 C. pen. anterior, s-au interzis inculpatului drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior, ca pedeapsă accesorie.

În temeiul dispozițiilor art. 81 C. pen. anterior, s-a suspendat condiționat executarea pedepsei pe durata termenului de încercare de 5 ani, calculat potrivit dispozițiilor art. 82 C. pen. anterior.

În temeiul dispozițiilor art. 71 alin. (1) și (5) C. pen. anterior, pe durata suspendării condiționate a executării pedepsei principale s-a suspendat și executarea pedepselor accesorii constând în interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

S-a admis acțiunea civilă introdusă de partea civilă - Spitalul Județean de Urgență „S.” și a fost obligat inculpatul C.G. la plata sumei de 3.342,01 lei, reprezentând cheltuieli de spitalizare.

S-a admis, în parte, acțiunea civilă formulată de partea civilă M.N. și a fost obligat inculpatul C.G. la plata către aceasta a sumei de 14.000 lei, cu titlu de daune materiale și a sumei de 10.000 lei, cu titlu de daune morale.

Prin decizia nr. 136 din 25 octombrie 2013 a Curții de Apel Suceava, Secția penală și pentru cauze cu minori, au fost admise apelurile declarate de procuror, de partea civilă M.N. și de inculpatul C.G. împotriva sentinței penale nr. 71 din 1 aprilie 2013 pronunțată de Tribunalul Suceava, a fost desființată în totalitate sentința atacată și în rejudecare:

Inculpatul C.G. a fost condamnat pentru săvârșirea infracțiunii de loviri sau vătămări cauzatoare de moarte, prevăzută în art. 183, cu aplicarea art. 73 lit. b), art. 74 alin. (1) lit. a) și c) raportat la art. 76 alin. (2) C. pen. anterior, la pedeapsa de 3 ani închisoare.

În temeiul art. 86¹ C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 3 ani închisoare, pe un termen de încercare de 6 ani, stabilit în condițiile art. 86² C. pen. anterior.

S-a făcut aplicarea art. 86³ alin. (1) C. pen. anterior.

În temeiul art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, a fost suspendată executarea pedepselor accesorii stabilite de instanța de fond pe durata suspendării sub supraveghere a executării pedepsei închisorii.

A fost admisă, în parte, acțiunea civilă introdusă de partea civilă Spitalul Județean de Urgență „S.” și a fost obligat inculpatul C.G. la plata sumei de 2.339,4 lei reprezentând cheltuieli de spitalizare victimă.

A fost admisă, în parte, acțiunea civilă formulată de partea civilă M.N. și a fost obligat inculpatul C.G. la plata către aceasta a sumei de 9.800 lei, cu titlu de daune materiale și a sumei de 10.500 lei, cu titlu de daune morale.

Împotriva acestei decizii, între alții, inculpatul C.G. a declarat, în termen legal, recurs.

Inculpatul C.G., invocând cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, a solicitat: în principal, achitarea sa în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. e) C. proc. pen. anterior, cu aplicarea art. 44 C. pen. anterior; în subsidiar, prin reevaluarea circumstanțelor atenuante deja reținute, să se procedeze la o reindividualizare a pedepsei, în sensul reducerii cuantumului acesteia.

Examinând recursul declarat de inculpatul C.G. în raport cu motivele de casare invocate și cu prevederile legale incidente, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acesta este nefondat pentru considerentele ce se vor arăta în continuare:

Preliminar, Înalta Curte de Casație și Justiție observă că decizia recurată a fost pronunțată de Curtea de Apel Suceava, Secția penală și pentru cauze cu minori, la 25 octombrie 2013, deci ulterior intrării în vigoare (pe 15 februarie 2013) a Legii nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești, iar recursul declarat de inculpat a fost înregistrat pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție la 7 noiembrie 2013, situație în care acesta este supus casării în limita motivelor de recurs prevăzute în art. 385⁹ alin. (1) C. proc. pen. anterior, care este legea procesual penală aplicabilă recursului de față.

Cu privire la recursului inculpatului C.G.:

Prin Legea nr. 2/2013 s-a realizat o limitare a devoluției recursului, în sensul că unele cazuri de casare au fost abrogate, iar altele au fost modificate substanțial sau incluse în sfera de aplicare a cazului de casare prevăzut de pct. 17² al art. 385⁹ alin. (1) C. proc. pen. anterior, intenția clară a legiuitorului, prin amendarea cazurilor de casare, fiind aceea de a restrânge controlul judiciar realizat prin intermediul recursului, reglementat ca a doua cale de atac ordinară, doar la chestiuni de drept.

Rezultă, așadar, că, în cazul recursului declarat împotriva deciziilor pronunțate în apel, nici recurenței și nici instanța nu se pot referi decât la lipsurile care se încadrează în cazurile de casare prevăzute de lege, neputând fi înlăturate pe această cale toate erorile pe care le cuprinde decizia recurată, ci doar acele încălcări ale legii ce se circumscriu unuia dintre motivele de recurs limitativ reglementate în art. 385⁹ alin. (1) C. proc. pen. anterior.

În acest sens, se constată că, printre cazurile de casare abrogate în mod expres de Legea nr. 2/2013, a fost și cel reglementat anterior în art. 385⁹ alin. (1) pct. 18 C. proc. pen., situație în care criticile formulate de inculpat care se subsumau acestor prevederi legale nu mai pot face obiectul examinării de către instanța de ultim control judiciar, recursul limitându-se, așa cum s-a arătat în dezvoltările anterioare, la motivele de casare expres prevăzute de lege.

Cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 18 C. proc. pen. anterior era unul dintre cele care permiteau, în mod excepțional, examinarea situației de fapt de către instanța de recurs.

Această verificare nu mai este permisă de lege, cât timp art. 385⁹ alin. (1) C. proc. pen.

anterior reglementează doar motive de casare ce vizează chestiuni de drept ale hotărârilor recurate. Astfel, criticile recurentului inculpat privind greșita condamnare și cererea de achitare în temeiul art. 10 alin. (1) lit. e) C. proc. pen. anterior excede cazurilor de casare prevăzute în art. 385⁹ alin. (1) C. proc. pen. anterior, întrucât se referă la aspecte de fapt ale cauzei.

Totodată, în realizarea aceluiași scop, de a include în sfera controlului judiciar exercitat de instanța de recurs numai aspecte de drept, a fost modificat și pct. 14 al art. 385⁹ alin. (1) C. proc. pen. anterior, stabilindu-se că hotărârile sunt supuse casării doar atunci când s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege.

Critica inculpatului vizând reindividualizarea pedepsei, prin reevaluarea circumstanțelor atenuante, în sensul reducerii quantumului acesteia, nu intră sub incidența cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, neputând fi examinată nici în raport cu pct. 14 al aceluiași articol, câtă vreme este evident că, în realizarea aceluiași scop, de a include în sfera controlului judiciar exercitat de instanța de recurs numai aspecte de drept, a fost modificat și pct. 14 al art. 385⁹ alin. (1) C. proc. pen. anterior, stabilindu-se că hotărârile sunt supuse casării doar atunci când s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege, reglementându-se, așadar, un caz de casare exclusiv de nelegalitate, astfel încât netemeinicia deciziei atacate - sub singurul aspect al individualizării pedepsei - nu mai poate fi examinată în recurs.

Examinând, din oficiu, recursul declarat de inculpat și în raport cu prevederile art. 5 C. pen., privind aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei, Înalta Curte de Casație și Justiție constată și apreciază după cum se arată în continuare:

- art. 183 C. pen. anterior prevede pedeapsa închisorii de la 5 la 15 ani, în timp ce art. 195 C. pen. prevede pedeapsa închisorii de la 6 la 12 ani;

- în speță, împrejurarea că maximum special prevăzut în art. 195 C. pen. - 12 ani închisoare - este sensibil mai mic decât cel prevăzut în art. 183 C. pen. anterior - 15 ani închisoare - deși ar putea induce ideea că legea penală nouă este mai favorabilă, este lipsită de relevanță câtă vreme, ca efect al aplicării art. 76 alin. (2) C. pen. anterior, pedeapsa stabilită inculpatului a fost coborâtă sub minimumul special (de la 5 la 3 ani închisoare), cu aplicarea art. 86¹ C. pen. anterior;

- dacă s-ar proceda la schimbarea încadrării juridice, din art. 183 C. pen. anterior, în art. 195 C. pen., s-ar crea inculpatului, în propria cale de atac, o situație mai grea (contrar prohibiției exprimate în principiul *non reformatio in pejus*) sub următoarele aspecte:

- înlăturarea inevitabilă a circumstanțelor atenuante judiciare, prevăzute în art. 74 alin. (1) lit. a) și c) C. pen. anterior, neavând corespondent în art. 75 C. pen.;

- circumstanța atenuantă a provocării (art. 73 lit. b C. pen. anterior - art. 75 alin. 1 lit. a C. pen.), definitiv câștigată cauzei, nu ar mai putea avea ca efect coborârea pedepsei sub minimumul special (6 ani închisoare, potrivit art. 195 C. pen. în loc de 5 ani închisoare, potrivit art. 183 C. pen. anterior), art. 76 alin. (2) C. pen. anterior fiind înlocuit cu art. 76 alin. (1) C. pen., text de lege ale cărui prevederi sunt evident defavorabile inculpatului din moment ce ar conduce la aplicarea unei pedepse de minimum 4 ani închisoare (în loc de 3 ani închisoare);

- în acest quantum (ce ar reprezenta minimumul legal posibil, după cum deja s-a arătat), pedeapsa ar urma să fie efectiv executată într-un loc de deținere, aplicarea art. 91 alin. (1) C. pen. (privind suspendarea executării pedepsei sub supraveghere) fiind exclusă;

- evitarea încălcării principiului *non reformatio in pejus* nu ar fi posibilă decât prin „combinarea” art. 195 C. pen. cu art. 74 alin. (1) lit. a) și c), art. 73 lit. b) și art. 76 alin. (2) C. pen. anterior, adică prin crearea unei *lex tertia*, ceea ce, în mod evident, este inadmisibil.

Față de cele arătate, legea penală veche - Cod penal anterior - se învederează a fi mai favorabilă inculpatului.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondat,

recursul declarat și de inculpatul C.G. împotriva deciziei nr. 136 din 25 octombrie 2013 a Curții de Apel Suceava, Secția penală și pentru cauze cu minori.

3. Aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei. Înșelăciune. Infracțiune continuată. Circumstanțe atenuante

C. pen., art. 5, art. 35 alin. (1), art. 244 alin. (1)

1. Infracțiunea de înșelăciune în convenții, prevăzută în art. 215 alin. (1), (3) și (5) C. pen. anterior, săvârșită în forma continuată, conform art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, împotriva aceluiași subiect pasiv, se încadrează în dispozițiile art. 244 alin. (1) din noul Cod penal - varianta tip a infracțiunii de înșelăciune -, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din noul Cod penal referitor la infracțiunea continuată.

2. Circumstanța atenuantă judiciară prevăzută în art. 74 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior nu poate constitui circumstanță atenuantă judiciară conform dispozițiilor noului Cod penal, nefiind prevăzută în legea penală nouă și, în consecință, instanța nu poate reține norma de incriminare prevăzută în noul Cod penal și circumstanța prevăzută în art. 74 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1074 din 26 martie 2014

I. Prin sentința penală nr. 157 din 14 iunie 2010 a Tribunalului Vaslui, pentru săvârșirea infracțiunii de înșelăciune prevăzută în art. 215 alin. (1), (3) și (5) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 74 alin. (1) lit. a) și art. 76 alin. (2) C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul A.I. la pedeapsa de 4 ani și 6 luni închisoare.

Pe durata executării pedepsei, s-a interzis inculpatului exercitarea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior, în condițiile art. 71 C. pen. anterior.

A fost admisă, în parte, acțiunea civilă formulată de partea civilă societatea B. S-a constatat că prejudiciul cauzat de inculpatul A.I. prin infracțiunea de înșelăciune este de 59.000 euro.

În baza art. 14 și art. 346 C. proc. pen. anterior, a fost obligat inculpatul A.I. să-i achite părții civile societatea B. suma de 59.000 euro cu titlu de despăgubiri civile, urmând ca restul pretențiilor civile formulate de partea civilă, inclusiv acordarea penalității de 1% pentru fiecare zi de întârziere prevăzută în convenție, să fie valorificate potrivit dispozițiilor legii civile.

S-a constatat că suma de 59.000 euro, ce reprezintă prejudiciul cauzat de inculpat prin infracțiunea ce face obiectul cauzei, este inclusă în suma înscrisă în angajamentul de plată dat de inculpat și autentificat la 30 ianuarie 2007 și care constituie titlu executoriu.

Prin decizia nr. 54 din 17 martie 2011 a Curții de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori, au fost respinse, ca nefondate, apelurile formulate de inculpatul A.I. și de partea civilă societatea B. împotriva sentinței penale nr. 157 din 14 iunie 2010 pronunțată de Tribunalul Vaslui, care a fost menținută.

Prin decizia nr. 3723 din 21 octombrie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, s-au admis recursurile declarate de partea civilă societatea B. și de inculpatul A.I. împotriva deciziei nr. 54 din 17 martie 2011 a Curții de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori, s-a casat decizia penală atacată și s-a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță, respectiv Curtea de Apel Iași.

Trimis spre rejudecare, dosarul a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel Iași, la data de

18 iunie 2012.

Prin decizia nr. 48 din 28 martie 2013, Curtea de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori, a admis apelul declarat de inculpatul A.I. împotriva sentinței penale nr. 157 din 14 iunie 2010 a Tribunalului Vaslui, hotărâre pe care a desființat-o integral.

Rejudecând cauza, în baza dispozițiilor art. 11 pct. 2 lit. a) combinat cu art. 10 alin. (1) lit. b) C. proc. pen. anterior, a achitat pe inculpatul A.I. pentru infracțiunea de înșelăciune prevăzută în art. 215 alin. (1), (3) și (5) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

În baza dispozițiilor art. 346 alin. (4) C. proc. pen. anterior, a lăsat nesoluționată acțiunea civilă exercitată în procesul penal de către partea civilă societatea B.

A respins, ca nefondat, apelul declarat de partea civilă împotriva aceleiași sentințe.

II. Împotriva acestei decizii au declarat recurs Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Iași și partea civilă societatea B. - prin reprezentant R.S.

Analizând recursurile declarate, atât potrivit susținerilor orale ale reprezentantului Ministerului Public, ale părții civile, cât și celor ale apărătorului inculpatului A.I., în raport cu conținutul actelor și lucrărilor de la dosar, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că recursul Ministerului Public este fondat și urmează a fi admis, iar recursul părții civile este nefondat și va fi respins, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare:

Cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, când hotărârea este contrară legii sau când prin hotărâre s-a făcut o greșită aplicare a legii:

Așa cum s-a statuat constant în practica Înaltei Curți de Casație și Justiție, examinarea unei cauze în recurs, în temeiul acestui caz de casare, nu poate conduce la reformarea situației de fapt reținută de către prima instanță de control judiciar - curtea de apel, însă instanța de recurs poate verifica corecta încadrare juridică a faptei din perspectiva corespondenței elementelor faptice reținute în hotărârea recurată cu elementele constitutive ale infracțiunilor, fără ca prin aceasta să procedeze la analiza sau la reaprecierea situației de fapt.

Din această perspectivă, recursul Ministerului Public este fondat, deoarece, deși curtea de apel a reținut o corectă stare de fapt, aceasta a considerat că faptele inculpatului A.I. nu realizează elementele constitutive ale infracțiunii continuate de înșelăciune.

Astfel, numitul R.S. este cetățean străin și reprezentantul societății B., care are ca principală activitate cultivarea legumelor, a specialităților horticole și a produselor de seră.

Având în vedere specialitatea în care lucrează R.S., acesta s-a hotărât să cumpere terenuri agricole în România și a luat legătura cu Ș.I., agent imobiliar al societății S.

La data de 17 octombrie 2006, între societatea B., reprezentată de R.S. și societatea S., reprezentată de Ș.I. s-a încheiat contractul de reprezentare pentru cumpărarea unor bunuri imobile, contract ce poartă nr. 2 având ca obiect servicii de intermediere a unor tranzacții imobiliare privind achiziționarea a 350 ha teren agricol în extravilanul comunei R.

Inculpatul A.I. are o moară în comuna R. și, din discuțiile cu diferiți cetățeni, a aflat că sunt persoane doritoare să-și vândă terenurile.

La data de 18 octombrie 2006, R.S. și Ș.I. au mers în comuna R., unde s-au întâlnit cu inculpatul A.I. Acesta i-a prezentat lui R.S. o hartă a unor suprafețe de teren luată de la primărie, iar apoi au mers pentru a vedea efectiv terenul. R.S. a luat probe de sol și a fost de acord să cumpere teren în acea zonă. În aceeași zi, între societatea B., reprezentată de R.S. și inculpatul A.I. s-a încheiat contractul de prestări servicii, prin care inculpatul a fost mandatat să cumpere în numele părții vătămate terenuri agricole în localitatea R. în suprafață de 350 ha. În aceeași zi, R.S. i-a dat inculpatului 32.000 euro pentru achiziționarea a 50 ha teren urmând ca, ulterior, să-i mai dea bani pentru alte 50 ha.

Potrivit contractului, inculpatul A.I. urma să identifice terenurile agricole pe raza localității R., să verifice dacă acele terenuri nu erau indisponibilizate sau grevate de sarcini, scoase din circuitul civil.

În vederea achiziționării terenurile identificate și convenite de comun acord să fie cumpărate, mandantul urma să acorde mandatarului avansuri bănești ce urmau a fi justificate de către mandatar prin documente justificative. În schimbul încheierii actelor juridice menționate, mandantul urma să achite mandatarului un comision stabilit între părți pentru fiecare tranzacție finalizată.

Inculpatul A.I. a început să caute terenuri pentru a le cumpăra. A pus un anunț la primărie, prin care își exprima intenția de a cumpăra teren agricol pe raza comunei R.

Ca urmare a acestui anunț, a fost contactat de mai mulți proprietari care i-au făcut procuri pentru a vinde în numele lor terenurile către societatea B. A reușit să achiziționeze cu acte autentice suprafața de 23,63 ha teren.

La sfârșitul lunii octombrie, R.S. a fost sunat de inculpatul A.I. care i-a spus că a întocmit formalitățile pentru 50 ha teren.

Partea vătămată R.S. i-a cerut acte doveditoare, iar inculpatul i-a trimis prin fax procurile date de proprietari. Partea vătămată a constatat că suprafața de teren nu este de 50 ha și i-a solicitat să-i trimită toate procurile, moment în care inculpatul A.I. i-a spus că i s-a stricat faxul.

Fiind convinsă că inculpatul a cumpărat 50 ha teren, partea vătămată i-a mai trimis, în data de 10 noiembrie 2006, încă 32.000 euro, pentru achiziționarea a încă 50 ha teren și a plătit, totodată, și comisionul către Ș.I., conform înțelegerilor dintre părți.

În luna decembrie 2006, partea vătămată a venit în România să semneze actele autentice pentru cele 100 ha teren despre care știa că sunt cumpărate.

Partea vătămată s-a întâlnit cu inculpatul și a constatat că acesta are acte autentice doar pentru suprafața de 23,63 ha teren. L-a întrebat unde sunt actele pentru restul suprafeței, moment în care inculpatul i-a prezentat copii de pe mai multe titluri de proprietate, xerocopiate doar pe față, unde este trecută suprafața totală a terenurilor, pe verso fiind locația exactă a parcelelor, care nu coincidea în totalitate cu cea stabilită conform înțelegerii, afirmând că actele sunt la notar, iar în două săptămâni pot fi semnate actele autentice.

Partea vătămată a adunat suprafețele de teren de pe titlurile de proprietate prezentate de inculpat și a constatat că sunt în total 90 ha. La notar, partea vătămată a semnat actele pentru suprafața de 23,63 ha teren.

Tot atunci, inculpatul A.I. a întrebat partea vătămată dacă nu dorește să cumpere teren într-o zonă alăturată celei convenite inițial. Au mers împreună și au văzut terenul, iar partea vătămată R.S. a fost de acord să cumpere.

Au încheiat contractul din 8 decembrie 2006, prin care A.I. se obliga să cumpere părții vătămate teren agricol pe raza comunei R. (200 ha), în punctele I. 2 și I. 3, stabilind un preț de 600 euro/ha. Pentru achiziționarea acestor terenuri, partea vătămată i-a dat inculpatului suma de 7.000 euro (din care 5.800 euro în bani și 1.200 euro reprezintă contravaloarea unui calculator).

Tot în cursul lunii decembrie 2006, inculpatul A.I. l-a sunat pe R.S. și i-a spus că există posibilitatea de a cumpăra mai mult teren. Partea vătămată i-a trimis 20.000 euro în data de 20 decembrie 2006.

La sfârșitul lunii ianuarie 2007, partea vătămată l-a sunat pe inculpat pentru a-l întreba care este situația cu terenurile, întrucât avea câteva zile libere și dorea să vină în România. Inculpatul nu a răspuns la telefon, iar partea vătămată a început să se îngrijoreze. Atunci a primit un e-mail de la fiul inculpatului, în care era anunțat că tatăl său cheltuise banii pe care i-a trimis partea vătămată și că, dacă vrea să mai cumpere un teren, să mai trimită bani.

În vederea recuperării prejudiciului, partea vătămată i-a solicitat să facă un angajament de plată la notariat, autentificat la 30 ianuarie 2007, angajament de plată care a fost pus în executare, însă prejudiciul nu a fost recuperat.

Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, din cele reținute ca situație de fapt de

către curtea de apel, rezultă că inculpatul A.I. a indus în eroare partea civilă prin prezentarea ca adevărate a unor fapte mincinoase. Aceste împrejurări sunt mai mult decât evidente și corect reținute în decizia primei instanțe de control judiciar, astfel: primirea de către inculpat a sumei de 32.000 euro pentru achiziționarea a 50 ha teren; achiziționarea unei suprafețe de 23,63 ha teren, dar comunicarea către partea civilă a încheierii actelor pentru suprafața de 50 ha teren, „defectarea faxului” la momentul transmiterii „actelor doveditoare” pentru achiziția celor 50 ha teren urmată de comunicarea existenței posibilităților pentru achiziționarea a încă 50 ha teren, pentru care inculpatul mai primește 32.000 euro; prezentarea de înregistrări cu aparență de realitate (copii parțiale ale unor titlurilor de proprietate); prezentarea unor suprafețe de teren agricol ce puteau fi cumpărate de partea civilă și primirea sumei de 7.000 euro, pentru ca în final să fie prezentată posibilitatea de achiziționare a unei importante suprafețe de teren pentru care mai primește 20.000 euro.

Amăgirea părții civile s-a realizat prin prezentarea ca adevărate a unor fapte mincinoase apte să realizeze inducerea în eroare a părții civile, toate acestea fiind efectuate pentru obținerea unor foloase materiale injuste, cu consecința prejudicierii părții civile, așa încât faptele inculpatul A.I. constituie infracțiunea de înșelăciune.

Sub aspectul laturii civile, întrucât vinovăția inculpatului este dovedită, se constată că prejudiciul cauzat de inculpatul A.I. prin infracțiunea de înșelăciune este de 59.000 euro, cum în mod corect a reținut instanța de fond, ale cărei dispoziții rămân menținute ca urmare a desființării deciziei recurate, în sensul obligării inculpatul A.I. să-i achite părții civile societatea B. suma de 59.000 euro cu titlu de despăgubiri civile, cuantum ce este inclus în suma înscrisă în angajamentul de plată dat de inculpat și autentificat la 30 ianuarie 2007 și care constituie titlu executoriu.

Recursul părții civile va fi respins, deoarece tinde a reforma starea de fapt reținută de către instanța de control judiciar.

Sub aspectul aplicării legii penale mai favorabile, odată cu admiterea recursului Ministerului Public, în raport cu starea de fapt reținută de către curtea de apel, se va face și aplicarea art. 5 C. pen.

Așadar, în cazul în care de la săvârșirea infracțiunii până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea mai favorabilă.

În speță, de la data pronunțării deciziei din apel, 28 martie 2013 și până la data soluționării recursului a intrat în vigoare Legea nr. 187/2012 cu referire, în cauza de față, la normele care guvernează aplicarea legii penale în timp și cu privire la normele care guvernează înșelăciunea, a fost abrogat Codul penal anterior și a intrat în vigoare un alt Cod penal.

În aceste condiții, în examinarea legii incidente cu privire la acuzația formulată față de intimatul inculpat A.I., Înalta Curte de Casație și Justiție urmează să analizeze:

- Influența modificărilor legislative cu privire la elementele constitutive ale infracțiunii pentru care este acuzat (în examinarea acestui criteriu, se va verifica dacă fapta mai este incriminată de legea nouă, respectiv dacă legea nouă poate retroactivă, ca fiind mai favorabilă, cu privire la încadrarea juridică);

- Consecințele produse de acuzație cu privire la sancțiune la data săvârșirii faptei și consecințele la data judecării recursului (în examinarea acestui criteriu, se va avea în vedere caracterul unitar al dispozițiilor referitoare la pedeapsă și circumstanțele de individualizare în raport cu încadrarea juridică dată faptei).

Influența modificărilor legislative cu privire la elementele constitutive ale infracțiunii pentru care este acuzat:

Art. 215 C. pen. anterior - Înșelăciunea

(1) Inducerea în eroare a unei persoane, prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în scopul de a obține pentru sine sau

pentru altul un folos material injust și dacă s-a pricinuit o pagubă, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 12 ani.

(2) ...

(3) Inducerea sau menținerea în eroare a unei persoane cu prilejul încheierii sau executării unui contract, săvârșită în așa fel încât, fără această eroare, cel înșelat nu ar fi încheiat sau executat contractul în condițiile stipulate, se sancționează cu pedeapsa prevăzută în alineatele precedente, după distincțiile acolo arătate.

(4) ...

(5) Înșelăciunea care a avut consecințe deosebit de grave se pedepsește cu închisoare de la 10 la 20 de ani și interzicerea unor drepturi.

Art. 244 C. pen. - Înșelăciunea

(1) Inducerea în eroare a unei persoane, prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în scopul de a obține pentru sine sau pentru altul un folos material injust și dacă s-a pricinuit o pagubă, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani.

În ceea ce îl privește pe inculpatul A.I., acuzația acestuia a constatat în aceea că începând cu data de 6 noiembrie 2006 a indus în eroare partea civilă și a menținut-o în această stare pentru executarea în continuare a contractului până în data de 30 ianuarie 2007, cauzându-i un prejudiciu de 59.000 euro, scopul fiind obținerea pentru sine a unui folos material.

Legea nouă, care prevede o pedeapsă ale cărei limite sunt mai mici și care nu mai incriminează distinct forma de înșelăciune în convenții, este mai favorabilă.

Este de subliniat faptul că abrogarea unora din textele de lege care au stat la baza acuzațiilor formulate în cauză (alin. 3 al art. 215 C. pen. anterior) nu este echivalentă cu dezincriminarea faptelor, întrucât dezincriminarea operează *in rem*, înlăturând răspunderea subiectului prin aceea că fapta nu mai este prevăzută de legea penală, în timp ce modificarea textelor de lege incidente în cauză are în vedere o condiție care dădea faptei în legea veche un caracter calificat, de înșelăciune în convenții, însă cu trimitere expresă la forma de bază (alin. 1 al art. 215 C. pen. anterior), care este și în prezent incriminată (art. 244 alin. 1 C. pen.). Ca urmare, se va reține varianta tip a infracțiunii de înșelăciune.

Caracterul unitar al dispozițiilor referitoare la pedeapsă și circumstanțele de individualizare în raport cu încadrarea juridică dată faptei:

Legea nouă, care nu mai incriminează înșelăciunea în convenții, prevede limite de pedeapsă cu închisoarea, respectiv de la 6 luni la 3 ani închisoare.

Legea veche, mai aspră, prevedea, pe lângă caracterul calificat, și creșterea limitelor de pedeapsă între 10 la 20 ani și interzicerea unor drepturi, atunci când fapta avea consecințe deosebit de grave, cum este cazul de față.

Sub vechea incriminare, mai aspră, prima instanța a aplicat o pedeapsă de 4 ani și 6 luni închisoare, la individualizarea căreia a avut în vedere, printre altele, conduita bună avută înainte de săvârșirea faptei și a reținut în favoarea inculpatului circumstanța judiciară atenuantă prevăzută în art. 74 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, situație față de care pedeapsa aplicată s-a situat sub minimul special prevăzut de lege pentru fapta comisă.

Această circumstanță judiciară atenuantă nu mai poate fi reținută sub actuala reglementare, întrucât nu mai este prevăzută de lege, dar chiar și așa legea nouă este mai favorabilă, deoarece prevede un minim special mai mic decât minimul la care se putea ajunge ca urmare a reținerii circumstanțelor judiciare atenuante de sub vechea reglementare.

Cu privire la reținerea formei de săvârșire a faptei, în forma continuată prevăzută în art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, se observă că legea nouă este mai favorabilă, deoarece există o identitate a subiectului pasiv împotriva căruia s-au exercitat actele materiale de înșelăciune ale inculpatului, iar conform art. 35 alin. (1) C. pen. tratamentul sancționator ce ar fi putut fi

aplicat potrivit legii anterioare (art. 41 alin. 2, art. 42, art. 34 C. pen. anterior - spor facultativ de până la 5 ani) este mai aspru decât cel al legii penale în vigoare (art. 35 alin. 1, art. 36 C. pen. - majorare facultativă cu cel mult 3 ani).

Dată fiind împrejurarea că la individualizarea pedepsei instanța de fond s-a orientat sub minimul special prevăzut de lege, Înalta Curte de Casație și Justiție, ca urmare a aplicării legii penale mai favorabile, va proceda la individualizarea pedepsei către minimul special prevăzut de legea stabilită ca fiind mai favorabilă, deoarece individualizarea pedepsei nu mai poate fi reapreciată de către instanța de recurs, care are obligația de a efectua o transpunere proporțională a pedepsei stabilite pe legea anterioară în intervalul de pedeapsă prevăzut de legea nouă, mai favorabilă.

De asemenea, nici cu privire la modalitatea de executare nu poate interveni o reevaluare din perspectiva unei noi individualizări în recurs, astfel încât modalitatea de executare cu privare de libertate este intrată în puterea lucrului judecat și nu poate face obiectul unei reevaluări cu reținerea incidenței textelor referitoare la suspendarea executării pedepsei în cele două variante, respectiv nu pot fi incidente art. 81 sau art. 86¹ C. pen. anterior.

Conform art. 12 din Legea nr. 187/2012, în cazul succesiunii de legi penale intervenite până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, pedepsele accesorii și complementare se aplică potrivit legii care a fost identificată ca lege mai favorabilă în raport cu infracțiunea comisă. Cum legea nouă este mai favorabilă, se observă că, potrivit art. 244 alin. (1) C. pen., fapta de înșelăciune nu prevede aplicarea de pedepse complementare și, ca urmare, pedepsele accesorii sunt excluse de la aplicare.

Așadar, legea nouă este mai favorabilă și va retroactiva, urmând a se dispune schimbarea încadrării juridice dată faptei din infracțiunea de înșelăciune prevăzută în art. 215 alin. (1), (3) și (5) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 74 alin. (1) lit. a) și art. 76 alin. (2) C. pen. anterior în infracțiunea de înșelăciune prevăzută în art. 244 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul declarat de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Iași împotriva deciziei nr. 48 din 28 martie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori, a casat în totalitate decizia atacată și în parte sentința penală nr. 157 din 14 iunie 2010 pronunțată de Tribunalul Vaslui, numai în ceea ce privește aplicarea legii penale mai favorabile și, rejudecând în aceste limite:

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, a schimbat încadrarea juridică dată faptei din infracțiunea de înșelăciune prevăzută în art. 215 alin. (1), (3) și (5) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 74 alin. (1) lit. a) și art. 76 alin. (2) C. pen. anterior în infracțiunea de înșelăciune prevăzută în art. 244 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen.

În baza art. 244 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., a condamnat pe inculpatul A.I. la pedeapsa de 6 luni închisoare.

A respins, ca nefondat, recursul declarat de partea civilă societatea B. - prin reprezentant R.S. împotriva deciziei nr. 48 din 28 martie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori.

4. Aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei. Grup infracțional organizat. Infracțiunea de spălare a banilor

**C. pen., art. 5, art. 367
Legea nr. 656/2002, art. 29 alin. (1)**

1. Inițierea sau constituirea unui grup infracțional organizat, aderarea sau sprijinirea, sub orice formă, a unui astfel de grup, în scopul comiterii infracțiunii de spălare a banilor, se încadrează în art. 367 alin. (1) din noul Cod penal.

2. Infracțiunea de spălare a banilor, prevăzută în art. 29 alin. (1) din Legea nr. 656/2002, nu este condiționată de existența unei hotărâri de condamnare pentru infracțiunea din care provin bunurile. În acest sens, potrivit art. 9 paragraf 5 din Convenția Consiliului Europei privind spălarea, descoperirea, sechestrarea și confiscarea produselor infracțiunii și finanțarea terorismului, adoptată la Varșovia la 16 mai 2005, ratificată prin Legea nr. 420/2006, condamnarea anterioară sau simultană pentru infracțiunea predicat nu este o condiție a condamnării pentru infracțiunea de spălare a banilor.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 609 din 19 februarie 2014

Prin sentința penală nr. 58/D din 18 februarie 2010, pronunțată de Tribunalul Bacău, în baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, au fost achitați inculpații C.V., C.C., H.L., C.O., C.E., C.S., C.L. și C.M. pentru săvârșirea infracțiunilor prevăzute în art. 23 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 7 din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 33 lit. a) C. pen. anterior și art. 10, art. 12 C. pen. anterior.

Analizând întregul material probator administrat în cursul urmăririi penale și cercetării judecătorești, instanța a reținut că, potrivit art. 23 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 656/2002, constituie infracțiunea de spălare a banilor ascunderea sau disimularea adevăratei naturi a provenienței, a situării, a dispoziției, a circulației sau a proprietății bunurilor ori a drepturilor asupra acestora, cunoscând că bunurile provin din săvârșirea de infracțiuni.

Dispozițiile legii speciale se completează cu cadrul general reglementat în Convenția Națiunilor Unite împotriva criminalității transnaționale organizate, ratificată prin Legea nr. 565/2002, care în art. 2 lit. e) definește expresia „produs al crimei” ca fiind orice bun care provine direct sau indirect din săvârșirea unei infracțiuni ori care este obținut direct sau indirect din săvârșirea ei.

În aceste condiții, infracțiunea de spălare a produsului infracțiunii nu poate să existe fără probarea existenței infracțiunii principale. De asemenea, în art. 2 lit. h) din Convenție se definește expresia „infracțiune principală” ca fiind orice infracțiune în urma căreia rezultă un produs susceptibil de a deveni obiectul unei infracțiuni de spălare a produsului infracțiunii, reglementate de art. 6 din Convenție.

Obiectul juridic generic al infracțiunilor prevăzute în art. 23 din Legea nr. 656/2002 este subsecvent obiectului juridic generic al infracțiunilor principale, adică al acelor infracțiuni grave prin care s-a obținut produsul ce urmează a fi spălat. Ca urmare, constatarea infracțiunilor de spălare a produselor infracțiunilor se poate face numai concomitent sau ulterior constatării infracțiunilor principale al căror produs se spală.

Pornind de la aceste considerații de ordin teoretic, a constatat că în actul de sesizare s-a reținut că inculpatul C.V. și soția sa inculpata C.C., împreună cu alți membri ai grupării, s-au aflat în cursul anilor 2000-2005 în Marea Britanie, unde au obținut prin fraudarea

bancomatelor importante sume de bani și au luat hotărârea de a trimite aceste sume în România în conturi deschise pe numele unor persoane de încredere, respectiv rude apropiate.

Au fost puse bazele unui grup infracțional organizat, de către liderul grupării, inculpatul C.V., în scopul spălării produsului infracțiunii predicat - fraude la bancomate comise pe teritoriul Marii Britanii în perioada 2000-2005, grup la care au aderat și pe care l-au sprijinit numai persoane de încredere, respectiv ceilalți inculpați din cauză.

Astfel, în baza probatoriului administrat a rezultat că totalul sumelor primite de membrii grupării, din străinătate, și care au fost supuse spălării în România este de 1.640.205 USD și 197.571 euro.

Pe baza celor expuse în rechizitoriu rezultă că infracțiunea principală în urma căreia a rezultat produsul susceptibil de a deveni obiectul infracțiunii de spălare a banilor pentru care inculpații au fost trimiși în judecată constă în fraudarea bancomatelor pe teritoriul Marii Britanii în perioada anilor 2000-2005.

Cu privire la infracțiunea principală, tribunalul a reținut că la data de 20 iunie 2006 autoritățile din Marea Britanie au transmis, ca urmare a cererii de comisie rogatorie internațională, dosarul de urmărire penală privind pe inculpatul C.V. și alte două persoane, care au fost surprinși în cursul anului 2002 la Londra în timp ce comiteau fraude la bancomat.

Din actele și lucrările dosarului rezultă că, în seara zilei de 18 octombrie 2002, un ofițer de poliție care nu era în timpul serviciului a utilizat un bancomat (ATM), localizat la exteriorul băncii H. Londra, iar în timp ce folosea bancomatul a observat trei bărbați, respectiv pe R., C.V. și V., care au format un semicerc în jurul lui și păreau să-l privească în timp ce finaliza tranzacția. Polițistul a observat cum cei trei bărbați păreau să introducă un obiect necunoscut în ATM, iar apoi au vorbit cu un alt grup de bărbați ce se aflau la un alt bancomat, localizat în aceeași linie de clădiri ca și banca H. Ofițerul de poliție aflat în afara programului a chemat poliția, iar R., C.V. și V. care se aflau tot în apropierea bancomatului băncii au fost surprinși în flagrant, iar asupra lor au fost găsite sume de bani extrase în acea seară de la bancomat (1.900 lire sterline), carduri de telefoane mobile și o chitanță de tranzacție datată 18 octombrie 2002, ora 23⁵⁸.

Suspecții au fost arestați; s-a stabilit că inculpatul C.V. împreună cu ceilalți doi bărbați, prinși în flagrant, au utilizat la ATM carduri false ce aveau trecute pe banda magnetică datele de identificare ale unor instrumente de plată electronică aparținând unor clienți ai băncii, iar aceste date au fost obținute prin trecerea cardului original printr-un aparat care citește și înregistrează datele aflate în banda magnetică a cardurilor („gura de bancomat”).

Ceilalți doi bărbați surprinși în flagrant împreună cu inculpatul C.V. au fost identificați în persoana numiților A.C. și M.V., primul fiind audiat în calitate de martor, acesta fiind cunoscut ca o persoană apropiată inculpatului C.V.

Poliția Metropolitană din Londra a transmis și caseta conținând imagini surprinse de o cameră de supraveghere la ATM-ul aparținând băncii H. Londra, care îi prezintă pe cei trei bărbați în timpul comiterii infracțiunilor descrise mai sus, ce se află atașată la dosarul cauzei.

Inculpatul C.V. a fost acuzat cu șapte capete de acuzare de furt, încălcând prevederile alin. 1 din Actul privind Furtul din 1968 și un capăt de acuzare de tentativă la furt încălcând prevederile alin. 25 (1) din Actul privind Furtul din 1968.

Pentru aceste fapte inculpatul C.V. și complicitii săi au fost arestați, fiind ulterior eliberați pe cauțiune.

Tribunalul a apreciat că nu poate constata existența acestor infracțiuni, deși actele de urmărire penală efectuate în Marea Britanie pot constitui indicii privind săvârșirea acestora, în absența unei condamnări definitive pronunțată de o instanță din Marea Britanie.

Mai mult, din cele 7 capete de acuzare de furt, totalul banilor retrași în numerar este de 1.900 lire, sumă ce a fost ridicată de organele de poliție la data de 18 octombrie 2002 de la

numitul R., astfel încât din aceste infracțiuni nu a rezultat un produs susceptibil de a deveni obiectul unei infracțiuni de spălare a banilor.

Cu privire la alte activități ilicite - fraudarea bancomatelor în Marea Britanie în perioada 2000-2005, prima instanță a constatat că nici pentru aceste activități nu există o condamnare definitivă din care să rezulte existența unor infracțiuni care să poată constitui situația premisă a infracțiunii dedusă judecății.

În cauză, nu există nici măcar indicii temeinice din care să rezulte presupunerea rezonabilă că vreunul dintre inculpați a săvârșit activități ilicite - fraude la bancomate în perioada 2000-2005 în absența unor probe certe de vinovăție.

Având în vedere aceste motive, prima instanță a apreciat că nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii de spălare a banilor prevăzută în art. 23 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, astfel că în baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior a dispus achitarea inculpaților pentru această infracțiune.

Cu privire la infracțiunea prevăzută în art. 7 din Legea nr. 39/2003, instanța a reținut că, potrivit art. 2 lit. a) din Legea nr. 39/2003, constituie grup infracțional organizat grupul structurat, format din trei sau mai multe persoane, care există pentru o perioadă și acționează în mod coordonat în scopul comiterii uneia sau mai multor infracțiuni grave, pentru a obține direct sau indirect un beneficiu financiar sau alt beneficiu material.

În condițiile în care activitatea care intră în scopul grupării nu întrunește elementele constitutive ale unei infracțiuni, nu sunt întrunite nici elementele constitutive ale infracțiunii de inițiere sau constituire a unui grup infracțional organizat.

În speță, nefiind întrunite elementele constitutive ale infracțiunii de spălare a banilor, a apreciat prima instanță că nu sunt întrunite nici elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 7 din Legea nr. 39/2003 și a dispus achitarea inculpaților și sub acest aspect, întemeiat pe dispozițiile art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior.

Prin decizia nr. 107 din 21 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Bacău, Secția penală, cauze minore și de familie, a fost admis apelul declarat de Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiției - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Serviciul Teritorial Bacău împotriva sentinței penale nr. 58/D/2010, pronunțată de Tribunalul Bacău, a fost desființată, în parte, sentința penală apelată, în ceea ce îl privește pe inculpatul C.M., fiind reținută cauza spre rejudecare și în fond:

A condamnat pe inculpatul C.M. pentru săvârșirea infracțiunilor de spălare a banilor, prevăzută în art. 29 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 656/2002, fost art. 23 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, la pedeapsa principală de 4 ani și 6 luni închisoare și aderare la un grup infracțional organizat, prevăzută în art. 7 din Legea nr. 39/2003, la pedeapsa principală de 4 ani închisoare; a aplicat inculpatului și pedeapsa complementară a interzicerii exercițiului drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior, pe o durată de 2 ani.

În baza art. 86⁵ alin. (1) teza I C. pen. anterior, cu referire la art. 85 alin. (1) C. pen. anterior, a anulat suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 3 ani închisoare, aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 24/D/2010 din 28 ianuarie 2010, pronunțată de Tribunalul Bacău, a repus în individualitatea ei pedeapsa de 3 ani închisoare, aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 24/D/2010, în pedepsele componente, după cum urmează: 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de instigare la deținerea de echipamente în vederea falsificării instrumentelor de plată electronică prevăzută în art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 25 din Legea nr. 365/2002 și 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de asociere în vederea săvârșirii de infracțiuni prevăzută în art. 323 alin. (1) și (2)

C. pen. anterior.

În temeiul art. 86⁵ alin. (1) C. pen. anterior, cu referire la art. 85 alin. (1) teza finală, art. 36 alin. (1), art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, a contopit pedepsele aplicate inculpatului pentru infracțiunile deduse judecării cu aceste pedepse aplicate inculpatului prin sentința penală nr. 24/D/2010, dispunând ca acesta să execute pedeapsa cea mai grea de 4 ani și 6 luni închisoare și 2 ani pedeapsa complementară a interzicerii exercițiului drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

A aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercițiului drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

În temeiul art. 118 alin. (1) lit. e) C. pen. anterior, a dispus confiscarea de la inculpat a sumei de 1.293.000 lei și a sumei de 57.100 euro.

Pentru a aprecia astfel, instanța de apel a avut în vedere și faptul că ceilalți coînculpați (C.V., C.E., C.C., C.S., C.L., C.O. și H.L.) au fost condamnați pentru spălarea banilor și asociere la un grup infracțional organizat în apel, prin decizia nr. 141 din 14 decembrie 2010, decizie rămasă definitivă prin decizia nr. 3711 din 21 octombrie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în dosarul din care s-a dispuns apelul față de inculpatul C.M.

Totodată, a reținut că argumentația primei instanțe în susținerea soluției de achitare se bazează pe o premisă greșită, și anume, absența unei hotărâri de condamnare anterioară pronunțată de către autoritățile judiciare din Marea Britanie pentru infracțiunea predicat, aceea de sustragere a sumelor de bani prin folosirea neautorizată de carduri bancare, această hotărâre fiind, în opinia primei instanțe, singura în măsură să stabilească vinovăția inculpaților cu privire la proveniența ilicită a sumelor de bani reținute a constitui obiectul spălării banilor.

Această împrejurare, a necesității existenței unei hotărâri de condamnare definitivă, nu este însă o condiție impusă de prevederile Legii nr. 656/2002. Relevante în acest sens sunt și prevederile Convenției Consiliului Europei privind spălarea, descoperirea, sechestrarea și confiscarea produselor infracțiunii și finanțarea terorismului, adoptată la Varșovia la 16 mai 2005, ratificată de statul român prin Legea nr. 420/2006.

Art. 9 paragraf 5 din Convenție prevede că „fiecare parte se va asigura că o condamnare anterioară sau simultană pentru o infracțiune predicat nu este o condiție pentru o condamnare pentru spălare de bani.” Mai mult, la art. 9 paragraf 6 din Convenție se arată că fiecare parte se va asigura că este posibilă condamnarea pentru spălarea de bani acolo unde se dovedește faptul că bunurile ce fac obiectul paragrafului 1 subparagraful a) sau b) provin dintr-o infracțiune predicat, fără a fi necesar să se stabilească exact care infracțiune.

Așadar, infracțiunea de spălare a banilor poate subzista în condițiile în care nu a intervenit condamnarea prealabilă a autorilor infracțiunii primare, instanța investită cu judecarea infracțiunii de spălare a banilor fiind obligată, în virtutea rolului activ, să verifice în baza probatoriului administrat în cauză existența condițiilor de vinovăție cu privire la săvârșirea infracțiunilor care au produs sumele de bani supuse ulterior spălării.

Prima instanță s-a limitat, însă, la a constata lipsa hotărârii de condamnare anterioare, iar cu privire la probatoriul propus de către acuzare pentru demonstrarea provenienței infracționale a sumelor de bani supuse spălării a reținut doar împrejurarea că nu sunt relevante de probe administrate indiciile temeinice în dovedirea activității ilicite de fraudare a bancomatelor pe teritoriul Marii Britanii. În această privință, s-a făcut referire numai la actele de urmărire penală efectuate de autoritățile judiciare britanice cu privire la fapta din data de 18 octombrie 2002, precum și la declarațiile de martori considerate ca nerelevante. Nu au fost menționate - și nu s-a motivat soluția de înlăturare a acestora ca mijloace de probă - înscrisurile privind sumele trimise prin firma T. și sistemul W. în țară de către inculpații C.V., C.E. și C.C., primul sub identitatea falsă a unui cetățean norvegian, situația conturilor și a transferurilor bancare efectuate de către ceilalți inculpați, procesele-verbale privind redarea în

formă scrisă a convorbirilor telefonice interceptate autorizat, tabelul conținând rezultatul verificării amprentelor digitale ale inculpaților din care rezultă că inculpații C.V. și C.E. au fost acuzați de infracțiuni legate de bancomate și sunt căutați de poliție.

În raport cu aceste argumente, instanța de prim control judiciar a apreciat că prima instanță nu s-a conformat obligației de a examina, în mod real, problemele esențiale care i-au fost supuse dezbaterii, situație care echivalează cu nerezolvarea fondului cauzei și care impune desființarea în totalitate a sentinței apelate, cu reținerea cauzei spre rejudecare și pronunțarea unei noi hotărâri.

Astfel, pentru a stabili în ce măsură faptele ilicite de fraudarea bancomatelor pot fi demonstrate în prezenta cauză și dacă sumele provenite din aceste infracțiuni au fost spălate de către inculpați, instanța de prim control judiciar a avut în vedere următoarele probatorii administrate atât în faza de urmărire penală, cât a cercetării judecătorești în faza apelului: înscrisurile din care rezultă că prin firma londoneză T., o agenție de turism care în subsidiar oferea și servicii de transferuri bancare, au fost trimise sume foarte mari de bani în țară în special de către inculpatul C.V. și într-o măsură mai mică de către inculpatul C.E., în conturile deschise la diferite bănci de către ceilalți inculpați; declarația martorului N.A., director al T., interogată prin comisie rogatorie internațională de către autoritățile judiciare britanice, din care rezultă că în perioada aprilie 1999 - septembrie 2004 inculpatul C.V. a efectuat tranzacții în valoare totală de 660.833 lire sterline, constând în trimiterea în țară către inculpații C.S., C.L. și C.C. a acestor sume și că pentru aceste operațiuni inculpatul s-a folosit de un act de identitate fals, un pașaport norvegian pe numele K.R.; înscrisurile privind situația conturilor bancare deschise de inculpații aflați în țară din care rezultă că în perioada menționată aceștia au primit atât de la ceilalți inculpați, cât și de la persoane necunoscute sumele de 1.521.269 USD și 186.053 euro; înscrisurile privind transferurile efectuate prin sistemul de transfer W. din care rezultă că inculpatul C.V., atât sub identitatea reală, cât și sub identitatea falsă a cetățeanului norvegian K.R., precum și inculpatul C.E. au trimis în țară aproximativ 50.000 USD inculpatului C.M.; adresele Primăriei Municipiului Bacău privitoare la bunurile imobile și mobile declarate de inculpați; declarațiile martorilor A.C., P.D. și B.C. și ale martorilor sub acoperire A.V., P.C., S.T. și A.S. din care rezultă că sumele foarte mari de bani trimise din Marea Britanie în România în perioada 1999-2004 provin din activități infracționale desfășurate pe teritoriul Marii Britanii, respectiv fraudarea bancomatelor; procesele-verbale privind redarea în formă scrisă a convorbirilor telefonice interceptate autorizat din care rezultă atât aspecte legate de activitățile ilicite de pe teritoriul Marii Britanii, cât și manoperele ulterioare întreprinse de către inculpați pentru a da o aparență legală sumelor de bani obținute din infracțiuni; actele de urmărire penală efectuate de autoritățile judiciare britanice și tabelul conținând rezultatul verificării amprentelor digitale ale inculpaților din care rezultă că inculpații C.V. și C.E. au fost acuzați de infracțiuni legate de bancomate și sunt căutați de poliție și declarațiile inculpaților, prin care aceștia nu recunosc acuzațiile și acreditează ideea că au obținut sumele de bani prin activități licite.

În baza acestor probatorii a reținut că inculpatul C.V. era șef al unei grupări formate din mai mulți cetățeni români, specializate în fraude la bancomate care acționau în zona E. din Londra. Dispozitivele electronice utilizate pentru copiere și clonare de această grupare aparțineau fraților C.

Prin aceste modalități inculpatul obținea sume foarte mari de bani, numai în cursul anului 2003 obținând în trei luni suma aproximativă de 1.000.000 lire sterline.

Declarațiile martorilor mai sus menționați asupra modului organizat în care acționa inculpatul C.V. se coroborează pe deplin cu actele de urmărire penală efectuate în dosarul instrumentat de autoritățile judiciare din Marea Britanie în legătură cu o faptă din cursul anului 2002, atunci când C.V. și alte două persoane, dintre care trebuie menționat martorul A.C., au fost surprinși în flagrant în timp ce comiteau fraude la bancomat, având asupra lor

mai multe cartele O., folosite la plăsmuirea de card-uri bancare falsificate, precum și coduri PIN, numai în seara în care aceste persoane au fost prinse în flagrant acestea reușind să sustragă suma de 1.900 lire sterline. În cursul anului 2004, autoritățile engleze s-au sesizat asupra faptului că fraudele la bancomate continuau, iar doi dintre principalii suspecți au fost identificați în persoana inculpaților C.V. și C.E., ultimul fiind căutat de autoritățile judiciare din Anglia pentru infracțiuni legate de fraudarea bancomatelor.

Instanța a relevat faptul că, în perioada 2000-2005, activitatea unică de obținere de venituri a inculpaților C.V. și C.E. era aceea de săvârșire de infracțiuni legate de fraudarea bancomatelor din Anglia, acest aspect reieșind în mod indubitabil atât din declarațiile martorilor audiați în cauză, precum și martorii sub acoperire, cât și din unele procese-verbale privind redarea în formă scrisă a convorbirilor telefonice interceptate autorizat, respectiv discuții telefonice din datele de 6 iulie 2005 și 22 iulie 2005 purtate de inculpatul C.M. cu persoane necunoscute aflate în Marea Britanie în care se face referire atât la sumele de bani obținute de inculpatul C.V. din fraude, cât și la intențiile acestuia și ale inculpatului C.M. de a se întoarce în Anglia pentru a continua această activitate, precum și discuția telefonică purtată la data de 9 noiembrie 2005 de inculpatul C.V., tot cu o persoană necunoscută aflată în Marea Britanie, în care se fac referiri concrete la activitatea de fraudare, ca unică preocupare generatoare de venituri a acestor persoane.

Odată obținute aceste sume, ele erau trimise în țară prin modalitățile arătate mai sus, în principal de către inculpatul C.V., o sumă mult mai mică fiind trimisă și de către inculpatul C.E.

Astfel, prin sistemul W., au fost efectuate circa 70 de tranzacții în perioada 2002-2005, inculpații C.V. și C.E. trimițând peste 50.000 USD inculpatului C.M. Atât acest din urmă inculpat, cât și inculpații C.C., C.L. și C.S. au primit prin sistemul W. și prin sistemul M. sume mult mai mari, cifrate la peste 100.000 USD, de la alte persoane aflate tot în Marea Britanie, însă proveniența acestor sume nu a putut fi stabilită.

Prin firma de intermediere T. au fost trimise în conturile deschise la Banca C. de către inculpații C.C., C.S., C.L., C.O. și H.L. sume foarte mari de bani, la intervale mici de timp, uneori de câteva zile.

În total, atât prin sistemul W., cât și prin firma T. inculpatul C.V. a trimis în România suma de 699.687 USD, iar inculpatul C.E. suma totală de 36.334 USD.

S-a relevat faptul că inculpații aflați în țară au primit prin sistemele de intermediere menționate sume mult mai mari, respectiv 1.640.205 USD și 197.571 euro, însă aceste depuneri provin de la alte persoane, neputându-se stabili dacă sumele au fost obținute prin săvârșirea de infracțiuni.

Odată intrate în conturile inculpaților C.S., C.L., C.O. și H.L., sumele de bani erau „plimbate” fie în alte conturi deschise pe numele acelorași inculpați, fie în conturile deschise de inculpata C.C. În fapt, cea mai mare parte a sumelor de bani trimise în România de către inculpatul C.V. sub identitate falsă au ajuns în conturile soției sale, inculpata C.C., după ce în prealabil inculpatul a alimentat conturile deschise pe numele celorlalți inculpați din țară.

S-a reținut că esențială pentru stabilirea vinovăției inculpaților care au primit sumele de bani din Marea Britanie este împrejurarea că aceștia cunoșteau faptul că banii provin din infracțiuni. În acest sens, a fost apreciată ca relevantă declarația martorului A.C., persoană care face parte din anturajul inculpaților și care arată că a participat la sărbătorirea revelionului în anul 2002 în Londra împreună cu inculpatul C.V. și cu rudele acestuia, respectiv ceilalți inculpați (soția C.C., sora C.O., fratele C.E., cumnatul C.S. și alții), toți membrii familiei C. lăudându-se că au câștigat foarte mulți bani din activitatea de fraudare a card-urilor bancare desfășurată pe teritoriul Marii Britanii. În favoarea susținerii faptului că toți inculpații cunoșteau proveniența ilicită a sumelor pledează o serie de elemente indirecte (valoarea exorbitantă a sumelor trimise, frecvența tranzacțiilor, împrejurarea că parte dintre

acestea au fost trimise de inculpatul C.V. sub o identitate falsă).

În legătură cu inculpatul C.M. s-a reținut că a achiziționat în perioada menționată nu mai puțin de 44 imobile în Municipiul Bacău. Realizând faptul că aceste achiziții au atras atenția autorităților judiciare, inculpatul a încercat și a reușit să înstrăineze ulterior cea mai mare parte a acestora, la prețuri mult sub cele practicate pe piață.

Relevantă pentru dovedirea originii ilicite a averii imobiliare dobândită de către inculpați este convorbirea telefonică dintre inculpatul C.M. cu martora S.T., angajată a Primăriei Municipiului Bacău, Direcția de Taxe și Impozite din care rezultă că acest inculpat făcea demersuri pentru a fi șterse din evidențele computerizate toate imobilele deținute de inculpați pe raza Municipiului Bacău.

Astfel, așa cum a fost descrisă fapta în rechizitoriu și cum rezultă din actele de urmărire penală, banii trimiși în țară de inculpați, dar în principal de inculpatul C.V. au fost supuși, la destinație, unui proces prin care s-a urmărit să se dea o aparență de legalitate sumelor de bani obținute ilegal de infractori, care, fără a fi compromiși, să poată beneficia de sumele obținute.

În aceste împrejurări, în cursul anului 2000 au fost puse bazele unui grup infracțional organizat, de către liderul grupării, inculpatul C.V., în scopul spălării produsului infracțiunii predicat (fraude la bancomate comise pe teritoriul Marii Britanii în perioada 2000-2005), grup la care au aderat și pe care l-au sprijinit numai persoane de încredere, având în vedere gradele de rudenie existente între ele, respectiv C.M. (frate), C.C. (soție), C.O. (soră), C.L. (soră), C.S. (cumnat), C.E. (frate), H.V. (frate), H.L. (cumnată).

Astfel, inculpatul C.V. le-a solicitat coinculpaților aflați în România să-și deschidă conturi la unități bancare din Bacău și să comunice datele acestor conturi, pentru a putea dispune transferuri de bani din Marea Britanie în România, prin firma T. din Londra, precum și prin sistemele de transfer de bani, W. și M., sume ce ulterior au fost supuse „spălării” în România de C.M. și inculpații C.C., C.S., C.L. și C.E.

Tehnicile de spălare a banilor folosite de membrii grupării au fost foarte variate, de la cele mai simple metode până la unele complexe. Astfel, inculpații C.C., H.L., C.C. și inculpata C.L. au procedat la ascunderea adevăratei naturi a provenienței fondurilor, prin folosirea sistemului financiar bancar, respectiv prin intermediul conturilor bancare deschise în principal la Banca C., Banca T. și B. (deschiderea unui număr mare de conturi la sucursalele aceleiași bănci și dispunerea de transferuri repetate ale unor sume mari de bani între aceste conturi; depuneri și retrageri în numerar neobișnuit de mari; depuneri în numerar în mai multe conturi, astfel încât fiecare sumă este mică, dar totalul sumei este semnificativ; depuneri frecvente de numerar efectuate în contul clienților de către terțe persoane, fără legătură aparentă cu destinatarul contului etc.).

De altfel, examinând și situația sumelor de bani primite de inculpatul C.M. prin sistemul de transfer de bani W. și M., se constată că cele mai mari sume de bani au fost transmise de inculpatul C.V. atât cu numele său real, cât și folosind pașaportul fals K.R. Astfel, în luna septembrie a anului 2003, în cursul a două zile consecutiv, inculpatul a trimis suma totală de 13.238 USD, după ce în urmă cu câteva zile trimisese aceleiași persoane, respectiv fratele său, inculpatul C.M., suma de 6.131 USD.

În ceea ce privește motivarea primei instanțe că în cauza pendinte nu s-a făcut dovada faptului că banii supuși procesului de spălare de către persoanele trimise în judecată provin din săvârșirea unei infracțiuni, precum și faptul că în cauză nu ar exista o hotărâre definitivă de condamnare față de inculpați în Marea Britanie, pentru săvârșirea infracțiunilor cu carduri bancare, nu a fost primită de instanța de apel, care apreciat-o ca fiind în contradicție cu ansamblul probator administrat.

Referitor la faptul că nu există o hotărâre de condamnare anterioară ori concomitentă, pentru infracțiunea predicat, a arătat că această condiție nu este prevăzută în mod expres în

Legea nr. 656/2002, iar instanța, din oficiu, nu putea să impună o asemenea condiție, câtă vreme legiuitorul nu a considerat-o necesară pentru existența infracțiunii de spălare a banilor.

Pornind de la textul art. 23 alin. (1) lit. b) din legea specială și prevederile Convenției Consiliului Europei privind spălarea, descoperirea, sechestrarea și confiscarea produselor infracțiunii, adoptată la Varșovia, la 16 mai 2005, semnată de România la aceeași dată și ratificată prin Legea nr. 420/2006, instanța de apel a reținut, în esență, că la art. 9 paragraf 5 din Convenție, în scopul punerii în practică sau aplicării paragrafului 1, se prevede că: „fiecare parte se va asigura că o condamnare anterioară sau simultană pentru o infracțiune predicat nu este o condiție pentru o condamnare pentru spălare de bani.”

De asemenea, la art. 9 paragraf 6 al Convenției se prevede că fiecare parte se va asigura că este posibilă condamnarea pentru spălare de bani acolo unde se dovedește faptul că bunurile ce fac obiectul paragrafului 1 subparagraful a) sau b) provin dintr-o infracțiune predicat, fără a fi necesar să se stabilească exact care infracțiune.

A considerat că instanța a motivat în mod lapidar hotărârea de achitare a inculpaților, ignorând probatoriul administrat în cauză în faza de urmărire penală, ce nu a fost înlăturat în cursul cercetării judecătorești, rezumându-se la simpla „constatare” a inexistenței unei hotărâri definitive de condamnare a inculpaților pentru săvârșirea infracțiunii predicat în Marea Britanie.

În cauza dedusă judecății, în baza probatoriului administrat, expus în mod detaliat în rechizitoriu și sintetizat în hărțile relaționale aflate la dosarul cauzei, operațiunile de spălare a banilor rezultați din comiterea fraudelor la bancomat pe teritoriul Marii Britanii, utilizate de inculpați, au respectat cu fidelitate cele trei etape ale spălării banilor, așa cum sunt descrise în manualele de specialitate, respectiv: plasarea, stratificarea și integrarea fondurilor.

În cazul de față, prima etapă utilizată de infractori a fost cea de depunere a banilor în firma T., utilizând în mod frecvent acte de identitate false; în cea de-a doua etapă inculpații au procedat la fragmentarea sumelor, deschiderea de noi conturi, creditarea conturilor altor membri ai grupării cu diferite sume, depuneri și retrageri repetate de numerar, iar în final au achiziționat un număr impresionant de imobile și autoturisme de lux, bunuri pe care le-au vândut în mare parte, după ce au fost demarate cercetările într-o cauză penală.

Strategiile multiple de disimulare utilizate de inculpați (expedierea unor sume de bani cu acte false, fragmentarea și rularea sumelor de bani prin mai multe conturi, deschise pe numele mai multor persoane la diferite unități bancare, achiziționarea unui număr impresionant de imobile - 69 apartamente pe numele unor rude sau apropiați, urmată de revânzarea acestora, uneori la prețuri inferioare celor de achiziție și a celor de piață) demonstrează, în mod neechivoc, preocuparea acestora de a ascunde sursa fondurilor, tocmai datorită provenienței ilicite a sumelor de bani obținute din comiterea de infracțiuni la legea comerțului electronic.

În baza probatoriului administrat a reținut că rezultă cu certitudine săvârșirea de către inculpatul C.M. a infracțiunii de spălare a banilor prevăzută în art. 23 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, respectiv că, în perioada anilor 2002-2005, făcând parte dintr-un grup infracțional organizat, la care a aderat și pe care l-a sprijinit încă de la înființare, în baza aceleiași rezoluții infracționale, a procedat la ascunderea adevăratei naturi a provenienței banilor obținuți din fraudarea bancomatelor, pe care i-a primit de la membrii grupării (103.478 USD și 11.408 euro).

Inculpatul a investit banii astfel dobândiți (despre care avea cunoștință că provin din săvârșirea de infracțiuni la legea comerțului electronic), dar și pe cei care au fost retrași din conturile inculpaților C.L. și C.S., în achiziționarea unui număr de 44 de imobile, pe raza Municipiului Bacău, totalul sumelor astfel rulate fiind de 8.895.000.000 RON, 57.100 euro și 403.500 RON.

Tot în realizarea activității infracționale, a achiziționat și construit imobile pe numele

său și pe numele altor persoane, în care a investit importante sume de bani, despre care avea cunoștință că au o proveniență ilegală.

De asemenea, având în vedere perioada mare de timp în care au acționat inculpații în scopul realizării procesului de spălare a banilor, faptul că erau organizați ierarhic, fiecare membru având un rol bine definit și un lider de necontestat în persoana inculpatului C.V., urmărind prin aceasta obținerea unor importante venituri materiale, a apreciat că inculpații s-au constituit și au acționat ca o grupare infracțională, așa cum este ea definită și incriminată de Legea nr. 39/2003, la care inculpatul C.M. a aderat și pe care a sprijinit-o prin activitățile ilicite desfășurate.

Reținând vinovăția inculpatului și sub acest aspect, instanța de apel a dispus condamnarea inculpatului C.M. pentru cele două infracțiuni, aplicând o sancțiune pe care urmează să o execute în regim privativ de libertate.

Împotriva deciziei a declarat recurs inculpatul C.M., care a criticat decizia atacată, invocând în drept, între altele, dispozițiile art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior.

Examinând recursul declarat de inculpatul C.M. prin prisma dispozițiilor art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior, astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești, precum și pentru pregătirea punerii în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă și a incidenței dispozițiilor art. 5 C. pen. privind aplicarea legii penale mai favorabile, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că este nefondat, pentru considerentele ce vor fi expuse:

Prealabil analizării motivelor de recurs formulate de inculpat, se impun a fi făcute câteva precizări pentru stabilirea limitelor analizării recursului. Astfel, în raport cu modificările legislative aduse prin Legea nr. 2/2013 cazurilor de casare și Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale, se constată că, pentru situațiile tranzitorii, în art. 12 este menționat expres că recursurile aflate în curs de soluționare la data intrării în vigoare a legii noi (Codul de procedură penală intrat în vigoare la 1 februarie 2014), declarate împotriva hotărârilor care au fost supuse apelului potrivit vechilor dispoziții procedurale, rămân în competența aceleiași instanțe și se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs.

Legea nr. 2/2013 a impus o nouă limitare a devoluției căii de atac a recursului, în sensul că unele cazuri de casare au fost abrogate, altele modificate substanțial sau incluse în sfera de aplicare a cazului prevăzut de pct. 17² al art. 385⁹ alin. (1) C. proc. pen. anterior, scopul urmărit, prin amendarea cazurilor de casare, fiind acela de a se restrânge controlul judiciar realizat prin intermediul acestei căi ordinare de atac, doar la chestiuni de drept.

După cum se poate observa, în cauză s-a pronunțat o hotărâre ce a fost supusă căii de atac a apelului potrivit normelor procedurale anterioare, iar decizia recurată a fost pronunțată de Curtea de Apel Bacău, Secția penală, cauze minori și de familie, la data de 21 iunie 2013, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești (15 februarie 2013); ca atare, este supusă casării numai sub aspectul motivelor de recurs prevăzute în art. 385⁹ C. proc. pen. anterior, astfel cum au fost modificate prin actul normativ menționat, dispozițiile tranzitorii cuprinse în art. II din lege - referitoare la aplicarea, în continuare, a cazurilor de casare prevăzute de Codul de procedură penală anterior modificării - vizând exclusiv cauzele penale aflate, la data intrării în vigoare a acesteia, în curs de judecată în recurs sau în termenul de declarare a recursului, ipoteză care, însă, nu se regăsește în cauză.

În ceea ce privește cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, invocat de recurentul inculpat, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că din expunerea motivelor care susțin această critică, în esență, rezultă că sunt critici ce vizează situația de fapt reținută în privința sa de instanțele inferioare, în sensul că nu sunt probe care

să dovedească că acesta a ascuns proveniența sumelor de bani investite în achiziționarea unor imobile sau că banii primiți din străinătate provin din comiterea de infracțiuni; prin urmare, criticile sale se circumscriu cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 18 C. proc. pen. anterior.

Or, așa cum s-a menționat în cele ce preced, judecata în recurs se limitează la motivele de casare expres prevăzute de lege, astfel că o analiză a cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 18 C. proc. pen. anterior, abrogat prin adoptarea Legii nr. 2/2013, ce vizează eroarea gravă de fapt invocată de inculpat, nu mai pot face obiectul examinării de către instanța de ultim control judiciar.

Cu privire la aplicarea legii penale mai favorabile, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că, în cauză, primul termen de recurs a fost stabilit la data de 4 decembrie 2013, iar de la data pronunțării deciziei în apel, 21 iunie 2013 și până la soluționarea recursului, 19 februarie 2014, a intrat în vigoare Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, care impune o analiză a incidenței dispozițiilor privind aplicarea legii penale mai favorabile.

Potrivit dispozițiilor art. 5 C. pen., în cazul în care de la săvârșirea infracțiunii până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea penală mai favorabilă, iar pentru a determina legea penală incidentă se impune a se analiza dacă fapta mai este incriminată de legea penală nouă și aceasta poate retroactivă, în sensul că este mai favorabilă cu privire la încadrarea juridică; caracterul unitar al dispozițiilor referitoare la pedeapsă și circumstanțe de individualizare în raport cu încadrarea juridică la momentul săvârșirii faptei și la data judecării recursului și instituțiile incidente în raport cu incriminarea sau sancțiunea (care agravează sau atenuază răspunderea penală și limitele de pedeapsă).

Examinarea încadrării juridice dată faptei se impune pentru a se stabili dacă suntem în prezența unei dezincriminări, urmare a abrogării unor texte de lege, precum și sub aspectul situației premisă pentru analiza, în concret, a consecințelor privind regimul sancționator.

Astfel, în ceea ce privește modificările legislative intervenite cu privire la elementele constitutive ale infracțiunilor prevăzute în art. 7 din Legea nr. 39/2003 și art. 29 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 656/2002 raportat la acuzațiile aduse inculpatului C.M., se constată următoarele:

Conform art. 126 pct. 1 și 2 și art. 247 din Legea nr. 187/2012, referitor la Legea nr. 39/2003 privind prevenirea și combaterea criminalității organizate, art. 2 din legea specială a fost modificat în sensul că noțiunea de grup infracțional organizat este definită de art. 367 alin. (6) C. pen., iar infracțiunea gravă este infracțiunea pentru care legea prevede pedeapsa detențiunii pe viață sau pedeapsa închisorii al cărei maxim special este de cel puțin 4 ani, precum și următoarele infracțiuni: supunerea la muncă forțată sau obligatorie, prevăzută la art. 212 din Codul penal; divulgarea informațiilor secrete de serviciu sau nepublice, prevăzută la art. 304 din Codul penal; ștergerea sau modificarea marcajelor de pe arme letale, prevăzută la art. 344 din Codul penal; infracțiuni privind concurența neloială; infracțiuni de corupție, infracțiunile asimilate acestora, precum și infracțiunile împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene; infracțiuni privind traficul de droguri; infracțiuni privind regimul juridic al precursorilor de droguri; infracțiuni privind nerespectarea dispozițiilor privind introducerea în țară de deșeuri și reziduuri și infracțiuni privind organizarea și exploatarea jocurilor de noroc. Art. 7 a fost abrogat.

Abrogarea art. 7 din lege nu echivalează, însă, cu o dezincriminare a faptei, operând de fapt o preluare a normei de incriminare în dispozițiile art. 367 alin. (1) C. pen., text care a intrat în vigoare la 1 februarie 2014, atât sub aspectul conținutului constitutiv al infracțiunii, cât și al formei de vinovăție cerută de lege, astfel cum a fost reglementată în legea specială veche.

În art. 7 din Legea nr.39/2003 era incriminată inițierea sau constituirea unui grup infracțional organizat ori aderarea sau sprijinirea sub orice formă a unui astfel de grup, limitele de pedeapsă fiind cuprinse între 5 și 20 ani închisoare și interzicerea unor drepturi.

În alin. (2) se prevedea că pedeapsa pentru faptele prevăzute la alin. (1) nu poate fi mai mare decât sancțiunea prevăzută de lege pentru infracțiunea cea mai gravă care intră în scopul grupului infracțional organizat.

Alin. (3) al articolului prevedea că, dacă faptele prevăzute la alin. (1) au fost urmate de săvârșirea unei infracțiuni grave, se aplică regulile de la concursul de infracțiuni.

În art. 367 alin. (1) C. pen. este incriminată, sub denumirea marginală de „Constituire a unui grup infracțional organizat”, fapta de inițiere sau constituirea unui grup infracțional organizat, aderarea sau sprijinirea, sub orice formă, a unui astfel de grup, limitele de pedeapsă fiind cuprinse între 1 și 5 ani închisoare și interzicerea exercitării unor drepturi.

(...) În alin. (3) al articolului se prevede că în situațiile în care faptele de la alin. (1) și (2) au fost urmate de săvârșirea unei infracțiuni, se aplică regulile de la concursul de infracțiuni. (...)

Prin grup infracțional organizat se înțelege grupul structurat, format din trei sau mai multe persoane, constituit pentru o anumită perioadă de timp și pentru a acționa în mod coordonat în scopul comiterii uneia sau mai multor infracțiuni.

Din analiza comparativă a celor două texte de lege sub aspectul acuzațiilor aduse inculpatului C.M., respectiv, că în perioada 2002-2005 a făcut parte dintr-un grup infracțional organizat, la care a aderat și pe care l-a sprijinit încă de la înființare, se constată că sub aspectul elementului material al laturii obiective și sub aspectul formei de vinovăție cerute de lege nu sunt diferențe între textul art. 7 din legea specială anterioară și cel al art. 367 alin. (1) C. pen. Definiția dată grupului infracțional organizat din noul Cod penal înlătură cerința privitoare la scopul constituirii grupului - obținerii direct sau indirect a unui beneficiu financiar sau material -, fiind suficientă constituirea unui grup organizat doar în scopul săvârșirii uneia sau mai multor infracțiuni; prin urmare, nici sub acest aspect nu se poate aprecia că noua dispoziție legală a eliminat vreun element de care depinde caracterul penal al faptei ori forma de vinovăție; dimpotrivă, a lărgit sfera noțiunii grupului infracțional organizat.

Referitor la infracțiunea de spălare a banilor, prevăzută în art. 29 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 656/2002 (anterior art. 23 alin. 1 lit. b) din Legea nr. 656/2002), Înalta Curte de Casație și Justiție reține că, potrivit dispozițiilor art. 111 pct. 2 și art. 247 din Legea nr. 187/2012, textul art. 29 alin. (1) lit. b) prevede că, constituie infracțiunea de spălare a banilor și se pedepsește cu închisoare de la 3 la 10 ani fapta de ascundere ori disimularea adevăratei naturi a provenienței, a situării, a dispoziției, a circulației sau a proprietății bunurilor ori a drepturilor asupra acestora, cunoscând că bunurile provin din săvârșirea de infracțiuni, fără a se aduce modificări privind conținutul constitutiv al infracțiunii care să atragă incidența în cauză a dispozițiilor prevăzute în art. 3 din Legea nr. 187/2012 (fapta comisă sub imperiul legii vechi să nu mai constituie infracțiune sub imperiul legii noi datorită lipsei unui element constitutiv ori a formei de vinovăție cerută de lege).

Astfel, la data de 1 februarie 2014 când au fost modificate dispozițiile art. 29 alin. (1) lit. b) din legea specială, noua incriminare prevede aceleași elemente constitutive ale laturii obiective, ca modalități alternative de comitere a faptei, deci și modalitatea ascunderii adevăratei proveniențe a banilor cunoscând că provin din comiterea infracțiunilor, reținută în sarcina inculpatului C.M. care, în perioada 2002-2005, a investit banii primiți de la membrii grupului infracțional, cunoscând că provin din comiterea de infracțiuni la legea comerțului electronic, în cumpărarea și construirea unor imobile pe raza Municipiului Bacău, pe numele său și al altor persoane (44 de imobile, sumele rulate astfel fiind de 8.895.000.000 ROL, 57.100 euro și 403.500 RON).

În ceea ce privește regimul sancționator și circumstanțele de individualizare în raport cu încadrarea juridică dată faptelor reținute în sarcina inculpatului C.M., se constată că, sub aspectul pedepsei principale, dispozițiile art. 367 alin. (1) C. pen. stabilesc limitele de pedeapsă mai reduse, între 1 și 5 ani închisoare (respectiv 3 la 10 ani când pentru infracțiunea ce intră în scopul grupului infracțional pedeapsa este detențiunea pe viață sau închisoarea mai mare de 10 ani), spre deosebire de vechea reglementare (art. 7 din legea specială), unde limitele de pedeapsă erau cuprinse între 5 și 20 ani închisoare, însă pedeapsa aplicată nu putea fi mai mare decât sancțiunea prevăzută de lege pentru infracțiunea cea mai gravă ce intră în scopul grupului infracțional organizat.

Și în cazul infracțiunii de spălare a banilor, modificarea legislativă din 1 februarie 2014 stabilește o limită maximă mai redusă, de la 12 ani în vechea reglementare la 10 ani în noile dispoziții, păstrând aceeași limită minimă de pedeapsă de 3 ani închisoare.

În ceea ce privește individualizarea în concret a pedepselor aplicate inculpatului C.M. pentru cele două fapte, în concurs real, reținute în sarcina sa, din care una în formă continuată (fapta de spălare a banilor), se constată următoarele:

Raportat la sancțiunea individualizată de către instanța de apel care a stabilit o pedeapsă de 4 ani închisoare pentru infracțiunea de aderarea și sprijinire a unui grup infracțional organizat, orientată sub minimul special prevăzut de legea veche, având în vedere pedeapsa aplicată pentru infracțiunea pentru care s-a constituit grupul infracțional organizat - spălarea banilor - pentru care s-a aplicat o pedeapsă orientată spre minimul special, de 4 ani și 6 luni închisoare, legea nouă, deși prevede un minim special de 1 an închisoare, nu va retroactiva, întrucât fiind o faptă concurentă cu infracțiunea de spălare a banilor se impune a se aplica regulile de la concursul de infracțiuni, care stabilesc în art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen. că, în cazul concursului, se aplică pedeapsa cea mai grea la care se adaugă un spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite, fapt ce ar duce la aplicarea unei pedepse mai mari inculpatului (în cauză operând și o anulare a beneficiului suspendării sub supraveghere a executării unei pedepse de 3 ani închisoare aplicată inculpatului pentru fapte concurente cu ele din prezenta cauză).

Totodată, având în vedere că sancțiunea a fost individualizată de către instanța de apel cu privire la infracțiunea de spălare a banilor într-un quantum orientat spre minimul special care nu s-a modificat, iar în cazul tratamentului sancționator pentru infracțiunea continuată (art. 42 C. pen. anterior și art. 36 alin. 1 C. pen.) se poate aplica un spor facultativ, și nu obligatoriu, care diferă în quantum, fiind redus la maxim 3 ani pe legea nouă față de 5 ani în reglementarea anterioară (art. 34 alin. 1 lit. a C. pen. anterior), dar care nu a fost aplicat, legea nouă nu va retroactiva, iar o proporționalizare a pedepsei nu se justifică.

Nici sub aspectul pedepselor complementare aplicate inculpatului lege penală nouă nu va retroactiva, având în vedere că aplicarea acestei pedepse a fost determinată de condamnarea inculpatului pentru infracțiunea de aderarea și sprijinire a unui grup infracțional organizat care prevede această sancțiune corelativ pedepsei principale atât în vechea reglementare, cât și în noua normă de incriminare, iar quantumul în care a fost aplicată (de 2 ani) se încadrează în limitele impuse de noua reglementare (pe o perioadă de la 1 la 5 ani), după cum drepturile a căror exercitare a fost interzisă se regăsesc în noile dispoziții ale art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen.

Din perspectiva instituțiilor incidente în raport cu incriminarea sau sancțiunea (care agravează sau atenuează răspunderea penală și limitele de pedeapsă), cu referire la efectele anulării suspendării sub supraveghere, se constată că, în conformitate cu dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012, regimul suspendării sub supraveghere a executării pedepsei aplicate inculpatului pentru faptele concurente cu cele din prezenta cauză este cel prevăzut de Codul penal anterior. Sub aspectul revocării sau anulării beneficiului suspendării sub supraveghere a pedepsei rezultante de 3 ani închisoare aplicate inculpatului C.M. prin

sentința penală nr. 24/D/2010 din 28 ianuarie 2010, fapte concurente cu cele din prezenta cauză, din examinarea comparativă a conținutului art. 97 C. pen. cu dispozițiile art. 86⁵ C. pen. anterior, se reține că nu sunt modificări privind condițiile anulării suspendării executării pedepsei sub supraveghere. Însă, sub aspectul consecințelor anulării acestui beneficiu, în cazul aplicării dispozițiilor concursului de infracțiuni cum este și în cauza de față, legea penală mai favorabilă este legea veche, care nu impune în cazul contopirii pedepselor cu închisoarea aplicate inculpatului obligativitatea aplicării unui spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite. Prin urmare, legea penală nouă nu va retroactiva nici sub acest aspect.

Pentru toate aceste considerente anterior expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 385¹⁵ pct. 1 lit. b) C. proc. pen. anterior, a respins, ca nefondat, recursul declarat de inculpatul C.M. împotriva deciziei nr. 107 din 21 iunie 2013 a Curții de Apel Bacău, Secția penală, cauze minore și familie.

5. Aplicarea legii penale mai favorabile după judecarea definitivă a cauzei. Inaplicabilitatea extinderii efectelor recursului

C. pen., art. 6

În cazul în care unul dintre inculpați a declarat calea de atac a recursului, guvernată de dispozițiile Codului de procedură penală anterior, situația juridică a coinculpatului care nu a declarat recurs poate fi examinată de instanțele competente prin prisma dispozițiilor legale referitoare la aplicarea legii penale mai favorabile după judecarea definitivă a cauzei, neimpunându-se extinderea efectelor recursului cu privire la acesta.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 420 din 3 februarie 2014

Prin sentința penală nr. 10/MF din 27 mai 2013 pronunțată de Tribunalul Argeș, s-a dispus condamnarea inculpatului M.V. la 25 de ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 174 alin. (1) combinat cu art. 175 alin. (1) lit. i) și art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 75 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior, cu executare în condițiile art. 57 raportat la art. 71 C. pen. anterior raportat la art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior și 10 ani interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

A fost condamnat inculpatul P.V. la 10 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 174 alin. (1) combinat cu art. 175 alin. (1) lit. i) și art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 99 alin. (2) C. pen. anterior, cu executare în condițiile art. 57 raportat la art. 71 C. pen. anterior raportat la art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

În baza art. 7 din Legea nr. 76/2008, s-a dispus prelevarea de la inculpați a probelor genetice, în vederea introducerii în S.N.D.G.J.

S-a admis în totalitate cererea de constituire de părți civile.

A fost obligat inculpatul M.V. în solidar cu inculpatul minor P.V., acesta în solidar și cu părțile responsabile civilmente, la plata sumei totale de 38.076,81 lei daune materiale către părțile civile G.A., G.E. și G.R. și a sumei de 100.000 euro către G.A. și a câte 50.000 euro către părțile civile G.E. și G.R., sume calculate în lei la data efectuării plății.

Prin decizia nr. 100/A/MF din 5 septembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minore și de familie, s-a dispus respingerea apelurile declarate de procuror și inculpați, menținându-se hotărârea primei instanțe ca fiind legală și

temeinică.

Împotriva ambelor hotărâri a declarat recurs inculpatul M.V., invocând cazurile de casare prevăzute în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 și 17² C. proc. pen. anterior.

În ceea ce privește primul caz de casare s-a solicitat a se constata că nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii de omor deosebit de grav și, ca atare, se impune achitarea în temeiul dispozițiilor art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior.

Greșita aplicare a legii constă - în opinia apărării - în omisiunea instanței de fond de a reține circumstanțele judiciare atenuante și a coborî pedeapsa sub minimul special.

Înalta Curte de Casație și Justiție, examinând recursul prin prisma criticilor formulate, precum și din oficiu, conform art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior, constată că recursul este fondat, dar pentru ale motive decât cele invocate de recurentul inculpat M.V.

Instanța de fond a reținut, în raport cu probele administrate la dosarul cauzei, că fapta inculpatului M.V. realizează elementele constitutive ale infracțiunii de omor deosebit de grav prevăzută în art. 174 alin. (1) raportat la art. 175 alin. (1) lit. i) și art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 75 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior și constă în aceea că în data de 4 februarie 2012 a lovit victima G.D. cu un briceag, de mai multe ori în zona gâtului. La agresiune a participat și minorul P.V., care a lovit, la rândul său, victima cu pumnul în zona umărului, victima lovindu-se de stâlpul dintre ușile autoturismului.

După agresiune, inculpatul M.V. însoțit de minorul P.V. s-au deplasat într-o zonă lăturalnică a satului P., unde au stropit mașina cu o substanță inflamabilă, după care au aruncat o țigară incendiind astfel autoturismul victimei.

Raportat la starea de fapt reținută de instanța de fond și confirmată de probele administrate în faza de urmărire penală și în cursul cercetării judecătorești este indubitabilă participarea inculpatului la săvârșirea infracțiunii, astfel că prima critică invocată în recurs este nefondată.

Cât privește greșita individualizare a pedepsei, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că această critică nu poate fi circumscrisă cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior și niciunui alt caz de casare ce poate fi luat în considerare din oficiu.

Hotărârile pronunțate în cauză urmează, însă, a fi reformate prin prisma dispozițiilor art. 5 C. pen.

Astfel, este de observat că fapta inculpatului M.V. se încadrează în dispozițiile art. 188 C. pen. raportat la art. 189 alin. (1) lit. h) C. pen., cu aplicarea art. 77 lit. d) C. pen. - săvârșirea infracțiunii de către un major, dacă aceasta a fost comisă împreună cu un minor - ceea ce impune schimbarea încadrării juridice a faptei prin prisma dispozițiilor art. 334 C. proc. pen. anterior (art. 386 C. proc. pen.).

Va fi menținută pedeapsa privativă aplicată inculpatului, limitele de pedeapsa fiind identice și redusă pedeapsa complementară a interzicerii exercitării unor drepturi de la 10 ani la 5 ani.

În ceea ce privește situația juridică a minorului P.V., aceasta poate fi soluționată prin prisma legii penale mai favorabile pentru pedepse definitive și, ca atare, nu se impune extinderea efectelor recursului cu privire la acesta. Ca și argumente de text, sunt incidente dispozițiile art. 4 din Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul declarat de inculpatul M.V. împotriva deciziei nr. 100/A/MF din 5 septembrie 2013 a Curții de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, a casat, în parte, decizia penală atacată și, în parte, sentința penală nr. 10/MF din 27 mai 2013 a Tribunalului Argeș, numai în ceea ce îl privește pe inculpatul M.V. și numai sub aspectul aplicării dispozițiilor art. 5 C. pen., al

încadrării juridice a faptei și al duratei pedepsei complementare și, rejudecând în aceste limite:

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior (art. 386 C. proc. pen. în vigoare), a schimbat încadrarea juridică a faptei din infracțiunea prevăzută în art. 174 alin. (1) combinat cu art. 175 alin. (1) lit. i) și art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 75 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior în infracțiunea prevăzută în art. 188 alin. (1), art. 189 alin. (1) lit. h) și art. 77 lit. d) C. pen. în vigoare.

În baza art. 188 alin. (1), art. 189 alin. (1) lit. h) și art. 77 lit. d) C. pen. raportat la art. 5 C. pen., a condamnat pe inculpatul M.V. la pedeapsa de 25 ani închisoare și 5 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen.

În baza art. 65 C. pen., a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen.

II. Răspunderea penală a persoanei juridice

6. Răspunderea penală a persoanei juridice. Infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene. Abuz în serviciu

C. pen. anterior, art. 19¹

Legea nr. 78/2000, art. 13², art. 18¹

1. Asociația constituită potrivit dispozițiilor legale privitoare la asociații și fundații, ca persoană juridică, răspunde penal pentru infracțiunea împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene prevăzută în art. 18¹ din Legea nr. 78/2000, constând în depunerea de documente false la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură de către vicepreședintele asociației, în interesul și în numele acesteia, pe baza cărora asociația a obținut ilegal ajutoare finanțate din Fondul European de Garantare Agricolă (FEGA).

2. Fapta primarului unei comune de a încheia acte adiționale prin care s-a diminuat cuantumul arendei stabilite prin contracte de arendare încheiate în baza hotărârii consiliului local, prin care s-a produs o pagubă consiliului local și s-a obținut un folos necuvenit pentru persoana juridică cocontractantă, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de abuz în serviciu, cu reținerea dispozițiilor art. 13² din Legea nr. 78/2000.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 217/A din 16 iulie 2014

Prin sentința nr. 116 din 26 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori, a fost condamnat inculpatul L.N. la 5 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de conflict de interese prevăzută în art. 253¹ alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, cu reținerea dispozițiilor art. 74 alin. (1) lit. a) și c), art. 76 alin. (1) lit. e) C. pen. anterior, și la 3 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior, pe o durată de 3 ani pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor publice prevăzută în art. 13² din Legea nr. 78/2000 cu referire la art. 248 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2), art. 75 alin. (1) lit. a), art. 74 alin. (1) lit. a) și c) și art. 80 alin. (2) C. pen. anterior, pedepse care, în baza art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, au fost contopite în pedeapsa cea mai grea, de 3 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior, pe o durată de 3 ani, făcându-se aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior.

În baza art. 86¹ C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 3 ani închisoare pe un termen de încercare de 5 ani, stabilit în condițiile art. 86² C. pen. anterior, pe durata căruia inculpatul a fost obligat să se supună măsurilor de supraveghere prevăzute în art. 86³ alin. (1) lit. a)-d) C. pen. anterior.

S-a făcut aplicarea art. 71 alin. (5) C. pen. anterior.

Totodată, s-a dispus condamnarea inculpatului B.A. la 3 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior, pe o durată de 3 ani pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la abuz în serviciu contra intereselor publice prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 13² din Legea nr. 78/2000 cu referire la art. 248 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2), art. 75 alin. (1) lit. a), art. 74 alin. (1) lit. a) și c) și art. 80 alin. (2) C. pen. anterior, și la 2 ani și 6 luni închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior, pe o durată de 3 ani pentru săvârșirea infracțiunii de folosire sau prezentare de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, care are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Comunităților Europene sau din bugetele administrate de acestea ori în numele lor, prevăzută în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 74 alin. (1) lit. a) și c) și art. 76 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior, pedepse care, în baza art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, au fost contopite în pedeapsa cea mai grea, de 3 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior, pe o durată de 3 ani, făcându-se aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior.

În baza art. 86¹ C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 3 ani închisoare pe un termen de încercare de 5 ani, stabilit în condițiile art. 86² C. pen. anterior, pe durata căruia inculpatul a fost obligat să se supună măsurilor de supraveghere prevăzute în art. 86³ alin. (1) lit. a)-d) C. pen. anterior.

S-a făcut aplicarea art. 71 alin. (5) C. pen. anterior.

Prin aceeași hotărâre a mai fost condamnată inculpata - persoană juridică Asociația F. a Crescătorilor de Animale, în condițiile art. 71¹ alin. (3) C. pen. anterior, la pedeapsa amenzii penale de 20.000 lei, pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la abuz în serviciu contra intereselor publice prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 13² din Legea nr. 78/2000 cu referire la art. 248 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) și art. 75 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior și pedeapsa complementară a suspendării activității persoanei juridice, prevăzută în art. 53¹ alin. (3) lit. b) C. pen. anterior și art. 71³ alin. (1) C. pen. anterior, în condițiile art. 53² alin. (4) C. pen. anterior, pe o perioadă de 1 an și 10.000 lei, pentru săvârșirea infracțiunii de folosire sau prezentare de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, care are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Comunităților Europene sau din bugetele administrate de acestea ori în numele lor, prevăzută în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și pedeapsa complementară a suspendării activității persoanei juridice, prevăzută în art. 53¹ alin. (3) lit. b) C. pen. anterior și art. 71³ alin. (1) C. pen. anterior, în condițiile art. 53² alin. (4) C. pen. anterior, pe o perioadă de 1 an, pedepse care, în baza art. 33 lit. a), art. 40¹ alin. (1) C. pen. anterior, au fost contopite în pedeapsa cea mai grea, de 20.000 lei amendă penală.

În baza art. 40¹ alin. (3) C. pen. anterior raportat la art. 35 alin. (2) C. pen. anterior, s-a dispus ca inculpata să execute, după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, conform dispozițiilor art. 53² alin. (4) C. pen. anterior, alături de pedeapsa principală a amenzii penale, de 20.000 lei, și pedeapsa complementară a suspendării activității persoanei juridice.

În baza art. 14, art. 346 C. proc. pen. anterior, a fost admisă acțiunea civilă formulată

de părțile civile și obligați, în solidar, inculpații B.A., L.N. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale, la plata sumei de 160.565,19 lei către partea civilă A.P.I.A., plus dobânda legală, cu titlu de despăgubiri civile, până la achitarea integrală a debitului.

În baza art. 19 din Legea nr. 78/2000, a fost confiscată de la inculpați suma reprezentând contravaloarea în lei a sumei de 43.569,5 euro la cursul B.N.R. la data plății.

S-au menținut măsurile asigurătorii dispuse prin ordonanța procurorului din data de 31 ianuarie 2011, în vederea realizării măsurii confiscării, plății amenzii penale aplicate și achitării prejudiciului.

În baza art. 348 și art. 445 C. proc. pen. anterior, s-a dispus anularea următoarelor înscrisuri: 6 procese-verbale din data de 9 iunie 2009, 10 iunie 2009, 11 iunie 2009, 12 iunie 2009, 10 august 2008, 11 august 2009; documentul „Declarație - Tabel Nominal” cu membrii Asociației F. a Crescătorilor de Animale; 2 tabele nominale cu utilizatorii de pajiști comunale, membri ai asociației.

Evaluând probele administrate atât în cursul urmăririi penale, cât și în faza cercetării judecătorești, curtea de apel a reținut următoarea situație de fapt:

Inculpatul L.N. era primar al comunei F. din luna iunie 2008 și membru al Asociației F., precum și împuternicit pe cont. Asociația F. a Crescătorilor de Animale a fost înființată în anul 2007, având personalitate juridică (prin încheierea de ședință din 21 noiembrie 2007 a Judecătoriei Bârlad, fiind înscrisă în Registrul Special al Asociațiilor și Fundațiilor). Inculpatul B.A. era vicepreședinte al acesteia. Administrarea și efectuarea operațiunilor în contul Asociației era realizată de S.G. și de inculpatul L.N. (conform contractului de societate înregistrat la Primăria comunei F. din 8 iunie 2007).

Între Consiliul Local al comunei F. și Asociația F. s-au încheiat contracte prin care s-a hotărât (Hotărârea Consiliului Local F. nr. 28 din 8 iunie 2007) arendarea unor suprafețe de pășune către Asociație, contractele fiind încheiate de primarul ce era în funcție în anul 2007, ca reprezentant al Consiliul Local, și anume: contractul nr. 1294 din 11 iunie 2007, prin care a fost stabilită o chirie de 50 euro/ha/anual (total - 16.548,5 euro: 330,97 ha pășune x 50 euro) cu termen de plată data de 1 octombrie și durată de un an - clauze incluse integral și în contractul nr. 639 din 24 martie 2008, încheiat între aceleași părți și având același obiect pentru o perioadă de 5 ani.

În luna iunie 2008, după preluarea mandatului de primar al comunei F. de către inculpatul L.N., fără a exista un acord legal și prealabil al Consiliului Local, consfințit într-o Hotărâre a Consiliului Local (ca și la momentul încheierii lor), acesta, în înțelegere cu inculpatul B.A., a încheiat acte adiționale la contractele anterioare, și anume: actul adițional nr. 2.258 din 6 octombrie 2008 la contractul de arendare nr. 1294 din 11 iunie 2007, prin care a fost diminuat nivelul chiriei pentru cele 330,97 ha pășune de la 50 euro/ha/anual la 54 RON/ha/anual (~13,70 euro, total 4.535 euro/anual), modalitate în care Consiliul Local F., în calitate de proprietar al pășunii, a fost prejudiciat cu suma de 12.013,5 euro (diferența valorică anuală a chiriilor inițiale și finale: 16.548,5 euro - 4.535 euro) și actul adițional nr. 2.198 din 1 octombrie 2009 la contractul de arendare nr. 639 din 24 martie 2008, prin care a fost diminuat nivelul chiriei pentru cele 330,97 ha pășune de la 50 euro/ha/anual la 10 RON/ha/anual (~2,32 euro, total 770,5 euro/anual), modalitate în care Consiliul Local F., în calitate de proprietar al pășunii, a fost prejudiciat cu suma de 15.778 euro anual (diferența valorică anuală a chiriilor inițiale și finale: 16.548,5 euro - 770,5 euro).

Instanța a reținut că aceste acte adiționale au fost încheiate nelegal, chiar dacă inculpații în apărare au invocat existența unor discuții prelabile și a unui acord cu membrii Consiliului Local - însă din actele dosarului (înscrisuri) nu a rezultat existența vreunei Hotărâri a Consiliului Local în anul 2008 prin care să se dispună diminuarea succesivă a nivelului chiriei pentru cele 330,97 ha pășune comună.

În anii 2008 și 2009, inculpatul B.A. a solicitat la A.P.I.A. subvenție pentru campania

2008, respectiv 2009 și pentru suprafața de pășune comună.

Modalitatea de plată unică pe suprafață (art. 5) constă în acordarea către fermieri a unei sume uniforme pe hectar, plătită o dată pe an și decuplată total de producție - ajutor financiar acordat inclusiv (art. 5 alin. 3 lit. b) pentru deținătorii - în calitate de proprietari, arendași, concesionari, asociați, administratori în cadrul asociațiilor în participațiune, locatari etc. (art. 6 alin. 1) - de pajiști permanente (pășuni și fânețe).

Conform procedurii, pentru a beneficia de plăți în cadrul S.A.P.S., solicitanții trebuiau (art. 7 alin. 1) să fie înscrși în Registrul fermierilor administrat de A.P.I.A., să depună o cerere de solicitare a plăților până la data de 15 mai a fiecărui an calendaristic la centrele județene ale agenției (art. 7 alin. 2) și să îndeplinească anumite condiții generale stabilite prin Ordinul nr. 246 din 23 aprilie 2008 al Ministrului Agriculturii și Dezvoltării Rurale privind stabilirea modului de implementare, a condițiilor specifice și a criteriilor de eligibilitate pentru aplicarea schemelor de plăți directe și plăți naționale directe complementare în sectorul vegetal, pentru acordarea sprijinului aferent măsurilor de agromediu și zone defavorizate.

Inculpatul B.A. a depus 2 tabele nominale cu utilizatorii de pajiști comunale, membri ai Asociației, în care a făcut mențiuni nereale cu privire la calitatea de membri a unora dintre semnatori, mandatul dat pentru a administra pășunea comună, drepturile și obligațiile ce decurg din acestea, numărul de animale deținut etc., contrafacând semnăturile din dreptul numelor martorilor A.C., A.G., C.A., A.M., B.I., B.Ș., B.V., I.B., B.T., B.N., C.I., C.C., C.G., G.C., D.N., G.C., C.G., H.I., I.V., I.C., M.N., M.G., N.I., I.N., N.I., N.M., N.F., N.I., O.N., O.T., P.N., P.I., I.P., N.P., R.G., S.V., S.D., S.T., Ț.V., U.A. și V.N.

De asemenea, inculpatul B.A. a întocmit în fals și a depus următoarele:

- documentul denumit „Declarație - Tabel Nominal” cu membri ai Asociației în care a făcut mențiuni nereale cu privire la calitatea de membri a unora din semnatori, la mandatul dat pentru a administra pășunea comună și la drepturile și obligațiile ce decurg din aceasta, la numărul de animale deținut, contrafacând semnăturile din dreptul numelor unora dintre cei nominalizați, respectiv: A.C., C.A., A.G., A.C., A.M., B.I., B.Ș., I.B., B.T., C.C., C.G., C.M., G.C., C.M., G.C., C.G., H.M., I.V., H.M., I.C., N.I., I.N., N.I., N.M., N.I., O.I., O.P., O.I., O.N., P.N., P.I., P.V., P.N., P.I., R.G., S.D., S.T., Ț.V., U.A. și V.N.;

- 6 procese-verbale în care a menționat în fals participarea la efectuarea a diverse lucrări de întreținere a pășunii comunale de către persoane neimplicate în operațiuni, cărora acesta le-a contrafacut prin imitație semnăturile: procesul-verbal datat 9 iunie 2009 - ce atestă nereal participarea martorilor A.G. și N.I. (ale căror semnături au fost contrafacute prin imitație de către inculpat) la efectuarea unor lucrări de întreținere a pășunii comunale la blocul fizic 325 în suprafața de 44,30 ha; procesul-verbal datat 10 iunie 2009 - ce atestă nereal participarea martorilor I.V. și A.C. (ale căror semnături au fost contrafacute prin imitație de către inculpat) la efectuarea unor lucrări de întreținere a pășunii comunale la blocul fizic 16 în suprafața de 22,66 ha; procesul-verbal datat 11 iunie 2009 - ce atestă nereal participarea martorului A.G. (a cărui semnătură a fost contrafacută prin imitație de către inculpat) la efectuarea unor lucrări de întreținere a pășunii comunale la blocurile fizice 52 (22,36 ha), 55 (2,50 ha), 82 (0,81 ha), 89 (2,39 ha), 92 (1,51 ha) și 102 (4,59 ha); procesul-verbal datat 12 iunie 2009 - ce atestă nereal participarea martorului A.G. (a cărui semnătură a fost contrafacută prin imitație de către inculpat) la efectuarea unor lucrări de întreținere a pășunii comunale la blocurile fizice 41 (8,36 ha) și 44 (6,50 ha); procesul-verbal datat 10 august 2009 - ce atestă nereal participarea martorului H.M. (a cărui semnătură a fost contrafacută prin imitație de către inculpat) la efectuarea unor lucrări de întreținere a pășunii comunale la blocurile fizice 103 (24,50 ha) și 119 (5,22 ha); procesul-verbal datat 11 august 2009 - ce atestă nereal participarea martorilor I.V. și A.C. (ale căror semnături au fost contrafacute prin imitație de către inculpat) la efectuarea unor lucrări de întreținere a pășunii

comunale la blocul fizic 123 în suprafața de 39,95 ha.

Rezultatul și scopul acțiunilor întreprinse de inculpatul B.A. au fost obținerea de către acesta și virarea în contul Asociației cu titlu de subvenție pe suprafață a sumei de 74.095,81 RON din fonduri FEAGA (conform deciziei din 10 aprilie 2009 a A.P.I.A.) și a sumei de 92.335,74 RON din fonduri FEAGA (conform deciziilor din 27 noiembrie 2009 și din 26 aprilie 2010 ale A.P.I.A.).

Față de infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor publice reținută în sarcina inculpaților L.N. și B.A. (sub forma complicității prevăzute în art. 26 C. pen. anterior) și a inculpatei persoană juridică, raportat la situația de fapt expusă anterior și rezultată din evaluarea actelor dosarului, instanța a reținut cert vinovăția acestora constând în aceea că:

1. Inculpatul L.N., în calitate de primar al comunei F. din luna iunie 2008, a încheiat cele 2 acte adiționale (nr. 2.258 din 6 octombrie 2008 la contractul de arendare nr. 1294 din 11 iunie 2007 și, respectiv, nr. 2.198 din 1 octombrie 2009 la contractul de arendare nr. 639 din 24 martie 2008), prin care a diminuat nivelul chiriei pentru cele 330,97 ha pășune comună închiriate de Consiliul Local Asociației F., de la 50 euro/ha/anual (total: 16.548,5 euro anual) la 54 RON/ha/anual (~ 13,70 euro, total: 4.535 euro anual) și, respectiv 10 RON/ha/anual (~ 2,32 euro, total: 770,5 euro anual), modalitate în care Consiliul Local F. (în calitate de proprietar al pășunii) a fost prejudiciat cu diferența valorică a chiriilor în cauză, totalizând 43.569,5 euro (2007: 12.013,5 euro, respectiv: 2008 și 2009 câte 15.778 euro), faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 13² din Legea nr. 78/2000 cu referire la art. 248 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

2. Inculpatul B.A., în calitate de vicepreședinte al Asociației F. și de reprezentant în operațiunile încheiate pentru Asociație, a fost de acord și a participat la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiași rezoluții infracționale, la încheierea de către inculpatul L.N. (primar al comunei F., aflat în exercițiul funcțiunii), în numele, dar fără a avea acordul prealabil al Consiliului Local, a actelor adiționale nr. 2.258 din 6 octombrie 2008 (la contractul de arendare nr. 1294 din 11 iunie 2007) și, respectiv, nr. 2.198 din 1 octombrie 2009 (la contractul de arendare nr. 639 din 24 martie 2008), prin care s-a diminuat nivelul chiriei pentru cele 330,97 ha pășune comună închiriate de Consiliul Local Asociației F. Inculpatul B.A. a reprezentat Asociația în operațiuni semnând cele două acte adiționale în calitate sa de vicepreședinte al acesteia. Diminuarea chiriei s-a realizat de la 50 euro/ha/anual (total: 16.548,5 euro anual) la 54 RON/ha/anual (~ 13,70 euro, total: 4.535 euro anual) și, respectiv 10 RON/ha/anual (~ 2,32 euro, total: 770,5 euro anual), modalitate în care Consiliul Local F. (în calitate de proprietar al pășunii) a fost prejudiciat cu diferența valorică a chiriilor în cauză totalizând 43.569,5 euro (2007: 12.013,5 euro, respectiv: 2008 și 2009 câte 15.778 euro), fiind, astfel, întrunite elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 13² din Legea nr. 78/2000 cu referire la art. 248 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

3. Inculpata Asociația F. a Crescătorilor de Animale, în numele și interesul căreia inculpatul B.A., la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiași rezoluții infracționale, a achiesat la încheierea de către inculpatul L.N., în calitate de primar al comunei F., aflat în exercițiul funcțiunii, în numele, dar fără a avea acordul prealabil al Consiliului Local, a actelor adiționale nr. 2.258 din 6 octombrie 2008 (la contractul de arendare nr. 1294 din 11 iunie 2007) și, respectiv, nr. 2.198 din 1 octombrie 2009 (la contractul de arendare nr. 639 din 24 martie 2008), prin care s-a diminuat nivelul chiriei pentru cele 330,97 ha pășune comună închiriate de Consiliul Local Asociației de la 50 euro/ha/anual (total: 16.548,5 euro anual) la 54 RON/ha/anual (~ 13,70 euro, total: 4.535 euro anual) și, respectiv 10 RON/ha/anual (~ 2,32 euro, total: 770,5 euro anual), modalitate în care Consiliul Local F. (în calitate de proprietar al pășunii) a fost prejudiciat cu diferența valorică a chiriilor în cauză, totalizând 43.569,5 euro (2007: 12.013,5 euro, respectiv: 2008 și 2009 câte 15.778 euro),

răspunde penal, fiind întrunite elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 13² din Legea nr. 78/2000 cu referire la art. 248 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

S-a reținut că Asociația a fost înregistrată în Registrul Special al Asociațiilor și Fundațiilor la Judecătoria Bârlad la data de 4 decembrie 2007, iar, conform statutului, activitățile acesteia erau conduse de un consiliu director format din L.N. - președinte (cu drept de reprezentare), B.A. - vicepreședinte (cu dreptul de a îndeplini toate atribuțiile președintelui, în lipsa acestuia, iar în prezența sa, de a-l ajuta pe acesta și de a îndeplini sarcinile date, în vederea aducerii la bun sfârșit a hotărârilor adunării generale), H.N. - secretar, C.D. și A.C. - membri. De asemenea, conform aceluiași statut, scopul declarat al asociației era unul nepatrimonial, constând în sprijinirea crescătorilor de animale din comuna F., creșterea nivelului de pregătire profesională a membrilor săi, creșterea producției de carne, de animale de prăsilă, înmulțirea efectivelor de animale, tehnologizarea și modernizarea locațiilor zootehnice, apărarea intereselor crescătorilor de animale în relațiile cu instituțiile statului și terțe organisme și persoane juridice, atragerea fondurilor europene și naționale pentru creșterea animalelor și retehnologizarea locațiilor zootehnice, rezolvarea litigiilor apărute între membrii asociației și terți etc.

În cursul procedurilor judiciare, inculpata Asociația F. a Crescătorilor de Animale și-a desemnat reprezentat legal (conform dispozițiilor art. 479² alin. 3 C. proc. pen. anterior).

În opinia judecătorului fondului, fapta de abuz în serviciu contra intereselor publice (în forma complicității) a rezultat cert în sarcina inculpatei persoane juridice, vinovăția sa fiind identică cu cea a persoanei fizice (inculpatul B.A.), care a acționat în numele și interesul său, la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiași rezoluții infracționale.

În ceea ce privește infracțiunea de folosire sau prezentare de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, care are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Comunității Europene sau din bugetele administrate de acestea ori în numele lor reținută în sarcina inculpaților B.A. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale - s-a constatat că inculpatul B.A. (în calitate de vicepreședinte al Asociației F. a Crescătorilor de Animale) a depus la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiași rezoluții infracționale (și același scop urmărit), înscrisuri false în baza cărora a obținut ilegal - pentru campaniile 2008, 2009 - ajutoare financiare pe suprafață din fonduri FEAGA în valoare totală de 166.431,55 RON pentru pășunea comună arendată Asociației F. a Crescătorilor de Animale, fapte ce întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

Din înscrisurile aflate în dosarul de urmărire penală și declarațiile martorilor (urmărire penală și instanță) privind tabelele nominale ale persoanelor ce foloseau pajiștea comună (membri ai Asociației), prima instanță a constatat că unele dintre aceste persoane nu erau membri ai Asociației, deși s-au făcut mențiuni nereale că ar fi membri, precum și faptul că unele persoane fie au solicitat în nume personal ajutor financiar de la A.P.I.A. (cei care erau membri), fie nu au împuternicit/mandat vreo altă persoană (nici pe B.A.) să facă aceste solicitări. Astfel, analizând și evaluând declarațiile martorilor A.C., A.G., A.C., A.M., B.I., B.Ș., B.V., B.I., B.T., B.N., C.I., C.C., C.G., G.C., D.N., G.C., C.G., H.I., I.V., I.C., M.N., M.G., N.I., I.N., N.I., N.M., N.F., N.I., O.N., O.T., P.N., P.I., I.P., P.N., R.G., S.V., S.D., S.T., Ț.V., U.A. și V.N. (date în cursul urmăririi penale și în fața instanței - doar cei care au putut fi audiați) - curtea de apel a reținut că aceștia nu au semnat aceste tabele și nici nu au mandatat pe inculpatul B.A. pentru a solicita ajutor financiar de la A.P.I.A., chiar dacă unii erau membri ai asociației.

Referitor la inculpata persoană juridică Asociația F. a Crescătorilor de Animale, s-a reținut de către prima instanță că inculpatul B.A. a depus în numele acesteia și în interesul ei, la diferite intervale de timp și în realizarea aceleiași rezoluții infracționale, înscrisuri false pe

baza cărora a obținut ilegal ajutor financiar din fonduri FEAGA în valoare totală de 166.431,55 RON (aferent campaniilor 2008-2009) pentru suprafața de pășune comună arendată Asociației, faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

Cu privire la infracțiunea de conflict de interese reținută în sarcina inculpatului L.N., curtea de apel a constatat că acesta (primar al comunei F. din anul 2008, președinte al Asociației F. din 2007) a încheiat la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiași rezoluții infracționale, în calitate de primar al comunei F., aflat în exercițiul funcțiunii, actele adiționale nr. 2.258 din 6 octombrie 2008 (la contractul de arendare nr. 1294 din 11 iunie 2007) și, respectiv, nr. 2.198 din 1 octombrie 2009 (la contractul de arendare nr. 639 din 24 martie 2008), prin care a diminuat nivelului chiriei pentru cele 330,97 ha pășune comună închiriate de Consiliul Local Asociației F. de la 50 euro/ha/anual la 54 RON/ha/anual (~ 13,70 euro) și, respectiv, 10 RON/ha/anual (~ 2,32 euro), modalitate în care Asociația, al cărui membru și împuternicit pe cont era și din partea căreia beneficia de foloase (ex: pășunatul propriilor animale pe pășunea închiriată fără a achita taxa de pășunat etc.), a realizat un folos material în valoare totală de 43.569,5 euro, dat de diferența între suma primită de la A.P.I.A. cu titlu de sprijin financiar pentru suprafață (S.A.P.S. - din fonduri FEAGA) pentru campaniile din anii 2007, 2008 și 2009 aferent contractelor încheiate în condițiile descrise și sumele plătite cu titlu de chirie către Consiliul Local în perioada 2007-2009, faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

Având în vedere toate argumentele expuse, prima instanță a constatat că fiind pe deplin dovedită vinovăția inculpaților sub aspectul infracțiunilor pentru care au fost trimiși în judecată, dispunând condamnarea lor pentru comiterea acestor infracțiuni.

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs, în termen legal, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Iași, partea civilă Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură (A.P.I.A.), precum și inculpații L.N., B.A. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale.

La termenul de judecată din data de 13 februarie 2014, având în vedere modificările intervenite prin Legea nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, Înalta Curte de Casație și Justiție, potrivit dispozițiilor art. 10 alin. (2) din Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a acestuia, a recalificat căile de atac promovate în cauză de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Iași, partea civilă Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură (A.P.I.A.) și inculpații L.N., B.A. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale, ca fiind apeluri, cadrul procesual în care s-a realizat judecarea acestora fiind dat de prevederile art. 411 - art. 425 C. proc. pen.

Totodată, în ședința publică din 10 aprilie 2014, conform art. 420 alin. (4) C. proc. pen. raportat la art. 374 alin. (2), art. 378, art. 108 și urm. C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a procedat la audierea inculpaților L.N. și B.A. și a încuviințat, potrivit art. 420 alin. (5) C. proc. pen. raportat la art. 100 C. proc. pen., proba testimonială solicitată de cei doi apelanți inculpați, constând în audierea martorului P.A. și reaudierea martorului P.V., probă ce a fost administrată la termenul de judecată din data de 19 iunie 2014.

Examinând cauza atât în privința motivelor de apel invocate, cât și din oficiu, conform art. 417 alin. (2) C. proc. pen., sub toate aspectele de fapt și de drept, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că apelurile declarate de inculpații B.A. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale nu sunt întemeiate, iar apelurile formulate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Iași, partea civilă Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură și inculpatul L.N. sunt fondate, însă în limitele ce se vor arăta și pentru următoarele considerente:

1. În primul rând, prealabil verificării temeiniciei susținerilor apelanților, Înalta Curte

de Casație și Justiție apreciază că se impune stabilirea în cauză a legii penale mai favorabile, conform prevederilor art. 5 C. pen., în funcție de aceasta urmând a fi analizate toate criticile invocate cu privire la existența faptelor și întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunilor ce formează obiectul acuzației penale.

Ca urmare, având în vedere cele statuate, cu caracter obligatoriu, prin Decizia nr. 265 din 6 mai 2014 a Curții Constituționale, publicată în M. Of. nr. 372 din 20 mai 2014, prin care s-a constatat că dispozițiile art. 5 C. pen. sunt constituționale în măsura în care nu permit combinarea prevederilor din legi succesive în stabilirea și aplicarea legii penale mai favorabile, și realizând o comparare a prevederilor din ambele Coduri și, respectiv, din legea specială, în raport cu fiecare criteriu de determinare (condiții de incriminare, de tragere la răspundere penală și de sancționare) și cu privire la fiecare instituție incidentă în speța dedusă judecății și, în plus, o evaluare finală a acestora, în vederea alegerii aceleia dintre cele două legi penale succesive care este mai blândă, în ansamblul dispozițiilor sale, instanța de ultim control judiciar constată că legea penală mai favorabilă este, în cauză, cea anterioară, aceasta conducând, în concret, la un rezultat mai avantajos pentru inculpați.

Astfel, inculpații L.N. (în calitate de autor), B.A. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale (în calitate de complici) au fost trimiși în judecată și condamnați de instanța de fond pentru comiterea, în formă continuată, a infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor publice prevăzută în art. 13² din Legea nr. 78/2000, cu referire la art. 248 C. pen. anterior, sancționată cu pedeapsa închisorii de la 3 la 15 de ani, ce își găsește corespondent în noua reglementare în dispozițiile art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 297 alin. (1) C. pen., fiind pedepsită cu închisoarea de la 2 ani și 8 luni la 9 ani și 4 luni. Spre deosebire de prevederile anterioare, se observă că art. 13² din Legea nr. 78/2000, astfel cum a fost modificat prin art. 79 pct. 9 și art. 247 din Legea nr. 187/2012, introduce, sub aspectul urmăririi imediate a infracțiunii, cerința ca folosul obținut pentru sine sau pentru altul de funcționarul public să aibă caracter necuvenit, în timp ce art. 297 alin. (1) C. pen. instituie condiții de incriminare mai puțin restrictive atât cu privire la subiectul pasiv al infracțiunii (o persoană juridică de drept privat sau de drept public, în timp ce, în vechea reglementare, subiectul pasiv al infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor publice trebuia să fie o persoană juridică de drept public sau de interes public), cât și sub aspectul urmăririi imediate (care, potrivit art. 297 alin. 1 C. pen., constă în cauzarea unei pagube sau a unei vătămări a drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane juridice, spre deosebire de Codul penal anterior, care prevedea, alternativ cu producerea unei pagube, cauzarea unei tulburări însemnate bunului mers al unui organ sau al unei instituții de stat ori unei alte unități din cele la care se referă art. 145).

Totodată, inculpații B.A. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale au mai fost acuzați de comiterea, în formă continuată, a infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, text de lege care, prin art. 79 pct. 12 și art. 247 din Legea nr. 187/2012, a fost modificat atât sub aspectul conținutului constitutiv al infracțiunii (fiind introdusă cerința săvârșirii elementului material al laturii obiective cu rea-credință), cât și al tratamentului sancționator (închisoarea de la 2 la 7 ani și interzicerea unor drepturi, în timp ce, potrivit reglementării anterioare, infracțiunea era pedepsită cu închisoarea de la 3 la 15 ani și interzicerea unor drepturi).

În plus, inculpatul L.N. a fost trimis în judecată pentru comiterea, în formă continuată, a infracțiunii de conflict de interese, prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior, sancționată cu pedeapsa închisorii de la 6 luni la 5 de ani, în noua reglementare, respectiv art. 301 C. pen., limita minimă a pedepsei fiind majorată la 1 an închisoare.

Referitor la sancționarea infracțiunii continuate și la efectele circumstanțelor agravante, se observă că ambele legi penale succesive reglementează, în aceste cazuri, stabilirea pedepsei în limitele prevăzute de lege pentru infracțiunea săvârșită, precum și

posibilitatea aplicării unui spor facultativ, dacă se apreciază că maximul pedepsei este neîndestulător. Deși Codul penal în vigoare (art. 36 și art. 78) prevede un spor mai redus (până la 3 ani, respectiv până la 2 ani, față de 5 ani, cum prevedea legea anterioară în cazul pedepsei închisorii), această împrejurare nu prezintă relevanță în cauză sub aspectul determinării legii mai favorabile, din moment ce prima instanță nu a dat eficiență acestor cauze de agravare a pedepsei, iar apelul parchetului nu vizează aspectul respectiv, astfel încât, în concret, raportarea trebuie făcută la limitele de pedeapsă prevăzute de legile penale succesive pentru infracțiunile deduse judecății.

Rezultă, așadar, că, exceptând infracțiunea de conflict de interese (în cazul căreia Codul penal anterior prevede un minim al pedepsei mai redus decât cel stabilit de legea în vigoare), pentru celelalte infracțiuni ce formează obiectul acuzației penale, noile dispoziții ale Legii nr. 78/2000 apar ca fiind mai blânde atât sub aspectul condițiilor de incriminare (ce vor fi analizate, distinct, și din perspectiva art. 4 C. pen.), cât și al regimului sancționator, însă, evaluând aceste prevederi legale în coroborare cu cele care reglementează tratamentul penal al pluralității de infracțiuni sub forma concursului, efectele suspendării sub supraveghere a executării pedepsei și sfera obligațiilor impuse condamnaților pe durata acesteia, împrejurările ce pot constitui circumstanțe atenuante și efectele lor, precum și răspunderea penală a persoanei juridice, se observă că legea care, în ansamblul dispozițiilor sale incidente în speță, conduce, în concret, la un rezultat mai favorabil pentru inculpați este legea penală anterioară, iar nu cea în vigoare la data soluționării prezentelor apeluri.

În acest sens, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că, spre deosebire de vechea reglementare care, în materia sancționării concursului de infracțiuni, prevedea sistemul cumulului juridic cu spor facultativ (art. 34 C. pen. anterior), codificarea actuală instituie cumulul juridic cu spor fix și obligatoriu (art. 39 C. pen.), astfel încât, în situația în care, în cauză, faptele inculpaților ar fi reîncadrate în noile texte de incriminare, iar pedepsele adaptate în raport cu limitele prevăzute de acestea, prin valorificarea acelorași criterii de individualizare, s-ar ajunge, ca efect al aplicării tratamentului penal al pluralității de infracțiuni, la câte o pedeapsă rezultantă ce ar depăși cuantumul sancțiunilor penale stabilite prin hotărârea primei instanțe în cazul fiecăruia dintre inculpați, în temeiul legii penale anterioare.

Totodată, dacă s-ar aplica reglementarea în vigoare, s-ar ajunge, în cazul inculpatei persoană juridică, la agravarea tratamentului penal atât din perspectiva art. 136 C. pen., care adaugă o nouă pedeapsă complementară (plasarea sub supraveghere judiciară) și prevede o durată mai mare pentru pedeapsa complementară a suspendării persoanei juridice (de la 3 luni la 3 ani, spre deosebire de vechea codificare care stabilea o durată de la 3 luni la 1 an), cât și din perspectiva art. 137 C. pen., care stabilește limite generale și speciale ale pedepsei amenzii superioare celor prevăzute de legea penală anterioară. Astfel, conform art. 53¹ C. pen. anterior, maximul general era de 2.000.000 lei, în timp ce, conform legii noi, maximul general al acestei pedepse este de 3.000.000 lei. De asemenea, maximul special al pedepsei amenzii determinat potrivit criteriilor din alin. (4) și (5) depășește maximul special al pedepsei amenzii determinat potrivit criteriilor prevăzute în art. 71¹ C. pen. anterior.

Pe de altă parte, potrivit dispozițiilor art. 16 alin. (2) din Legea nr. 187/2012, pentru determinarea legii penale mai favorabile cu privire la suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei, instanța trebuie să aibă în vedere, în aplicarea art. 5 C. pen., sfera obligațiilor impuse condamnatului și efectele suspendării prevăzute de legile succesive, cu prioritate față de durata termenului de încercare sau supraveghere. Ca urmare, deși art. 92 C. pen. prevede o durată a termenului de supraveghere mai redusă decât durata termenului de încercare al suspendării sub supraveghere a executării pedepsei prevăzută în art. 86² C. pen. anterior, se observă că noua lege penală generală nu mai prevede ca efect al împlinirii termenului de supraveghere reabilitarea de drept a condamnatului (așa cum prevedea art. 86⁶

C. pen. anterior), iar art. 93 C. pen. instituie obligativitatea impunerii unui set de obligații, ce anterior aveau caracter facultativ, situație în care, și din această perspectivă, dispozițiile Codului penal anterior se învederează ca fiind mai avantajoase pentru inculpații L.N. și B.A.

Nu pot fi, totodată, omise, în cazul celor doi apelanți inculpați, dispozițiile art. 75 - 76 C. pen., care nu mai rețin ca circumstanțe atenuante împrejurările prevăzute în art. 74 alin. (1) lit. a) și c) C. pen. anterior și limitează efectele unor asemenea circumstanțe, creând acuzaților avantaje mai restrânse decât cele din vechea codificare.

În consecință, având în vedere toate aceste aspecte, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că legea care conduce, în concret, la un rezultat mai blând pentru inculpații L.N., B.A. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale este legea penală anterioară care, în ansamblul dispozițiilor sale, raportat la condițiile de incriminare și de sancționare a faptelor ce formează obiectul acuzației penale, precum și la instituțiile incidente în cauză și care influențează răspunderea penală a apelanților, creează acestora o situație mai avantajoasă, motiv pentru care toate aspectele invocate în apel de acuzare și apărare vor fi analizate prin raportare la prevederile acesteia, ca lege penală mai favorabilă, în conformitate cu dispozițiile art. 5 C. pen.

2. Revenind la criticile formulate de inculpații L.N. și B.A. referitoare la neîntrunirea elementelor constitutive ale unora dintre infracțiunile ce formează obiectul acuzației penale, precum și de inculpata Asociația F. a Crescătorilor de Animale, ce vizează inexistența faptelor, Înalta Curte de Casație și Justiție, în urma propriului examen al materialului probator administrat în cauză în ambele faze procesuale, constată că instanța de fond a stabilit o situație de fapt corectă, care, de altfel, nu a fost contestată de apelanții L.N. și B.A. în calea de atac (în cursul urmăririi penale și al cercetării judecătorești în fond, toți inculpații s-au prevalat de dispozițiile art. 70 alin. 2 C. proc. pen. anterior privind dreptul de a nu face nicio declarație, poziție pe care Asociația, prin reprezentant legal, și-a menținut-o și în faza apelului), reținând, în esență, că, în cursul anilor 2008 și 2009, în realizarea aceleiași rezoluții infracționale, inculpatul L.N., în calitate de primar al comunei F., fără a avea acordul prealabil al Consiliului Local, în conivență cu inculpatul B.A., a încheiat cu Asociația F. a Crescătorilor de Animale, reprezentată de acesta din urmă în calitate de vicepreședinte, actele adiționale nr. 2.258 din 6 octombrie 2008 (la contractul de arendare nr. 1294 din 11 iunie 2007) și nr. 2.198 din 1 octombrie 2009 (la contractul de arendare nr. 639 din 24 martie 2008), prin care, succesiv, a diminuat nivelulul chiriei pentru cele 330,97 ha pășune comună închiriate anterior de Consiliul Local Asociației, de la 50 euro/ha/anual la 54 RON/ha/anual și, respectiv, 10 RON/ha/anual, prejudiciind, astfel, Consiliul Local F., în calitate de proprietar al pășunii, cu suma de 43.569,5 euro reprezentând diferența valorică a chiriilor în cauză și realizând pentru inculpata Asociația F. a Crescătorilor de Animale, al cărei președinte și împuternicit pe cont era și din partea căreia beneficia de foloase (pășunatul propriilor animale pe pășunea închiriată fără a achita taxa de pășunat), un folos material necuvenit constând în aceeași sumă (43.569,5 euro), dat de diferența între valoarea subvențiilor primite de la A.P.I.A. pentru campaniile din anii 2007, 2008 și 2009 și sumele plătite cu titlu de chirie către Consiliul Local în aceeași perioadă.

Deși pe întreg parcursul procedurii judiciare inculpații au susținut că faptele de care sunt acuzați nu se înscriu în tiparul normelor de incriminare a infracțiunilor reținute în sarcina lor, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, în mod corect, prima instanță a stabilit că sunt îndeplinite, în cauză, toate elementele de conținut ale acestor infracțiuni, nefiind întemeiate criticile invocate sub acest aspect de apelanții inculpați.

Așa cum a reținut judecătorul fondului, faptele inculpatului L.N. de a încheia cele două acte adiționale la contractele de arendare în condițiile anterior menționate realizează elementul material al laturii obiective a infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor publice, în formă continuată, prevăzută în art. 13² din Legea nr. 78/2000, cu referire la art.

248 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, constatându-se că acesta, în calitate de funcționar public aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu, cu știință, și-a îndeplinit în mod defectuos îndatoririle ce-i reveneau, cauzând, astfel, o pagubă patrimonială Consiliului Local F., corelativ cu obținerea unui avantaj patrimonial necuvenit pentru Asociația F. a Crescătorilor de Animale, al cărei președinte era.

Cu toate că apelantul inculpat s-a apărut în fața instanței arătând că, pentru modificarea prețului arendei, nu era necesară aprobarea Consiliului Local, că existaseră discuții la nivelul acestei autorități în legătură cu subiectul menționat, întrunindu-se acordul majorității consilierilor, și că diminuarea chiriei avusese ca justificare necesitatea folosirii unei părți mai mari din subvenția acordată de A.P.I.A. pentru întreținerea pășunii comunale, Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate reține aceste argumente ca împrejurări apte să conducă la exonerarea de răspundere penală a inculpatului L.N. și, implicit, a celorlalți doi inculpați, nefiind de natură să modifice concluzia la care a ajuns prima instanță cu privire la întrunirea elementelor de conținut ale infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor publice (sub forma autoratului și, respectiv, a complicității).

În acest sens, contrar susținerilor apărării, instanța de apel arată că, potrivit Legii nr. 215/2001 privind administrația publică locală, republicată, consiliul local reprezintă autoritatea deliberativă, care are inițiativă și hotărăște, în condițiile legii, în toate problemele de interes local, cu excepția celor date în competența altor autorități ale administrației publice locale sau centrale, în timp ce primarul este autoritatea executivă, care pune în aplicare hotărârile consiliului local și reprezintă unitatea administrativ teritorială în relațiile cu alte autorități publice, cu persoane fizice/juridice și în justiție (art. 1 alin. 2, art. 36 alin. 1, art. 62 alin. 1). Una dintre atribuțiile conferite de lege consiliului local este aceea referitoare la administrarea domeniului public și privat al comunei, orașului sau municipiului (art. 36 alin. 2 lit. c), atribuție în exercitarea căreia această autoritate publică hotărăște darea în administrare, concesiunea sau închirierea bunurilor proprietate publică, respectiv vânzarea, concesiunea sau închirierea bunurilor proprietate privată a comunei, orașului sau municipiului, după caz (art. 36 alin. 5 lit. a și b). Așadar, toate aspectele ce se circumscriu realizării acestei atribuții (determinarea bunului și a persoanei cocontractante, condițiile perfectării contractului de vânzare, concesiune sau închiriere, drepturile și obligațiile părților, durata și prețul contractului) se hotărăsc exclusiv de către consiliul local, în calitate de autoritate deliberativă, primarului revenindu-i doar sarcina de a pune în executare decizia consiliului local și de a încheia actele juridice în condițiile stipulate prin hotărârea emisă în aceste condiții.

Ca urmare, împrejurarea că, la data de 8 iunie 2007, Consiliul Local F. emisese Hotărârea nr. 28/2007, prin care decisese arendarea către Asociația F. a Crescătorilor de Animale a terenului agricol în suprafață de 330,97 ha reprezentând pășune comună și în baza căreia se încheiaseră contractele de arendare nr. 1294 din 11 iunie 2007 și nr. 639 din 24 martie 2008, nu-l autoriza pe inculpat să modifice clauzele convențiilor inițiale fără o nouă aprobare a autorității deliberative, primarul neavând, potrivit Legii nr. 215/2001, vreo putere decizională cu privire la administrarea domeniului public și privat al comunei, cu atât mai mult cu cât modificarea privea un element esențial al contractelor.

Or, inculpatul L.N., deși cunoștea dispozițiile Legii nr. 215/2001 și limitele atribuțiilor conferite prin actul normativ menționat funcției pe care o deținea, și-a exercitat abuziv aceste atribuții și a încheiat actele adiționale nr. 2.258 din 6 octombrie 2008 și nr. 2.198 din 1 octombrie 2009, fără a exista o hotărâre a Consiliului Local, fapte ce au avut ca urmare prejudicierea acestuia, în calitate de proprietar al pășunii comunale, și crearea unui folos patrimonial injust pentru Asociația F. a Crescătorilor de Animale. Chiar inculpatul, în declarația dată în fața instanței de apel, a subliniat necesitatea emiterii unei hotărâri a autorității deliberative pentru reducerea prețului contractelor de arendare, însă a invocat

existența unor discuții și a unui acord în acest sens la nivelul Consiliului Local, care, însă, nefiind atestate în scris în forma prevăzută de Legea administrației publice locale, nu puteau să stea la baza acțiunilor sale și să le justifice în mod valabil.

Având în vedere aceste aspecte, precum și dispozițiile art. 2 din Hotărârea nr. 28/2007 a Consiliului Local F., prin care primarul comunei a fost împuternicit, în baza acesteia, să încheie doar contractul de arendare cu Asociația F. a Crescătorilor de Animale (în condițiile stabilite în ședința Consiliului din aceeași dată, 8 iunie 2007, respectiv la un nivel al arendei egal cu valoarea subvenției acordate pe ha/pășune), iar nu să modifice ulterior, în mod arbitrar, clauzele lui, Înalta Curte de Casație și Justiție, ținând seama și de împrejurarea că apelantul era, în același timp, și președinte al Asociației, apreciază, în deplin acord cu prima instanță, că acesta a săvârșit faptele cu vinovăție sub forma intenției directe, prevăzând că, prin acțiunile sale, cauzează o pagubă în patrimoniul Consiliului Local și procură un folos material necuvenit inculpatei persoană juridică și urmărind producerea acestor rezultate prin comiterea faptelor. Argumentele ce au stat la baza semnării celor două acte adiționale prin care s-a diminuat nivelul chiriei, invocate de apelant în apărarea sa, nu prezintă nicio relevanță sub aspectul existenței intenției frauduloase, atât timp cât inculpatul, în deplină cunoștință de cauză, și-a nesocotit atribuțiile de serviciu și a luat decizii cu privire la administrarea domeniului privat al comunei, decizii care, potrivit legii, trebuiau să aparțină autorității deliberative, respectiv Consiliului Local, determinând prin faptele săvârșite producerea unui prejudiciu în patrimoniul acestuia.

Pornind, totodată, de la împrejurarea că inculpatul B.A., așa cum reiese din cuprinsul declarației sale din apel, cunoștea faptul că nu exista o hotărâre a Consiliului Local prin care să se aprobe modificarea cuantumului chiriei, cu toate că încheierea contractului nr. 639 din 24 martie 2008, semnat personal de inculpat, în calitate de reprezentant legal al Asociației, avusese la bază un asemenea act de dispoziție al Consiliului Local F., în calitate de proprietar al terenului și organ deliberativ, Înalta Curte de Casație și Justiție, având în vedere și faptul că acesta, împreună cu coinculpatul L.N., reprezentau interesele și asigurau conducerea Asociației F. a Crescătorilor de Animale, primul ca vicepreședinte, iar al doilea ca președinte și împuternicit pe cont, apreciază că, în mod întemeiat, instanța de fond a reținut și în privința acestui inculpat, acuzat de complicitate la infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor publice, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 13² din Legea nr. 78/2000 cu referire la art. 248 C. pen. anterior și aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, forma de vinovăție a intenției directe, datele existente în cauză și împrejurările comiterii faptelor, astfel cum au fost anterior prezentate, confirmând că inculpatul B.A. l-a ajutat pe L.N. să-și exercite abuziv atribuțiile de serviciu, prevăzând că, prin faptele acestuia, se cauzează o pagubă în patrimoniul Consiliului Local și se procură un folos material necuvenit inculpatei persoană juridică și urmărind producerea acestor rezultate prin actele de sprijin săvârșite.

Nu pot fi reținute de către instanța de ultim control judiciar nici susținerile aceluiași inculpat referitoare la neîntrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, din probele administrate în cauză, astfel cum au fost pe larg analizate de judecătorul fondului (înscrișuri, depoziții martori), rezultând că acesta, în calitate de vicepreședinte al Asociației F. a Crescătorilor de Animale, în mod repetat, în perioada 2008-2009, a prezentat la A.P.I.A., în numele și interesul persoanei juridice pe care o reprezenta, mai multe documente falsificate, în baza cărora a obținut ilegal pentru Asociație, aferent campaniilor agricole din cei doi ani menționați, ajutoare financiare pe suprafață (S.A.P.S.) din fonduri FEAGA în valoare totală de 166.431,55 RON. Astfel, în anul 2008 a prezentat două tabele nominale, iar în anul 2009 un asemenea tabel cu utilizatorii de pajiști comunale membri ai Asociației, în care a făcut mențiuni nereale cu privire la calitatea de membri a mai multor semnatori, mandatul dat pentru a administra pășunea comună și de a prelua drepturile și obligațiile ce decurg din această activitate, numărul de animale deținut

etc., contrafăcând semnăturile din dreptul unora dintre martori (aspect confirmat de aceștia atât în cursul urmăririi penale, cât și în fața primei instanțe) și, în plus, în anul 2009, un număr de 6 procese-verbale în care a menționat în fals participarea la efectuarea unor lucrări de întreținere a pășunii comunale a unor persoane neimplicate în operațiuni, contrafăcându-le, de asemenea, semnăturile prin imitație.

Cu toate că inculpatul a negat caracterul contrafăcut al documentelor prezentate la A.P.I.A., acest aspect rezultă fără putință de tăgadă din depozițiile martorilor menționați de judecătorul fondului, care au reiterat în cursul cercetării judecătorești declarațiile date în fața procurorului, arătând, după caz, că nu le aparțin semnăturile din tabelele nominale/procese-verbale, că nu sunt membri ai Asociației, că nu l-au împuternicit pe apelant să semneze în numele lor și să solicite subvenții sau că nu au participat la efectuarea unor lucrări de întreținere a pășunii comunale. Așa cum reiese din declarația inculpatului, confirmată de depozițiile martorului P.V., B.A. a fost cel care s-a ocupat de obținerea semnăturilor și completarea datelor necesare în cuprinsul tabelelor nominale și al proceselor-verbale ce au fost prezentate la A.P.I.A. în vederea obținerii subvențiilor, împrejurare ce confirmă implicarea lui directă în alterarea conținutului documentelor și contrafacerea unora dintre semnături, precum și faptul că, în deplină cunoștință de cauză, a prezentat aceste înscrisuri la autoritatea competentă în scopul obținerii în mod ilegal pentru Asociație de ajutoare financiare pe suprafață (S.A.P.S.) din fonduri FEAGA, atitudine ce caracterizează, sub aspectul laturii subiective a infracțiunii, vinovăția sub forma intenției directe.

Înalta Curte de Casație și Justiție mai arată că este realizat conținutul constitutiv al infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000 chiar dacă fondurile procurate ilicit de Asociație au fost utilizate conform destinației pentru care au fost obținute, așa cum a susținut apărarea (aspect ce nu a format, însă, obiectul verificărilor în prezenta cauză), neavând importanță pentru subzistența infracțiunii modul de folosire de către beneficiar a sumelor acordate de A.P.I.A., astfel cum a menționat și partea civilă în cuprinsul adresei din 26 martie 2013.

Prin modul și calitatea în care a acționat, în numele și interesul Asociației F. a Crescătorilor de Animale, inculpatul B.A., vicepreședinte și reprezentant legal al acesteia, a angajat și răspunderea penală a persoanei juridice, astfel încât nu pot fi reținute susținerile formulate în apărare de inculpata apelantă referitoare la inexistența faptelor pentru care a fost trimisă în judecată și condamnată.

În consecință, având în vedere toate considerentele anterior expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că faptele reținute în sarcina celor trei apelanți inculpați există și întrunesc elementele constitutive ale infracțiunilor ce formează obiectul acuzației penale, soluția de condamnare pronunțată de prima instanță fiind legală și temeinică.

3. Reglementând o situație derogatorie de la principiul activității legii penale, art. 4 C. pen. stabilește că legea penală nu se aplică faptelor săvârșite sub legea veche, dacă nu mai sunt prevăzute de legea nouă, în acest caz executarea pedepselor, a măsurilor educative și a măsurilor de siguranță, pronunțate în baza legii vechi, precum și toate consecințele penale ale hotărârilor judecătorești privitoare la aceste fapte încetând prin intrarea în vigoare a legii noi.

De asemenea, potrivit art. 3 alin. (1) din Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, prevederile art. 4 C. pen. privind legea penală de dezincriminare sunt aplicabile și în situațiile în care o faptă determinată, comisă sub imperiul legii vechi, nu mai constituie infracțiune potrivit legii noi datorită modificării elementelor constitutive ale infracțiunii, inclusiv a formei de vinovăție, cerută de legea nouă pentru existența infracțiunii. Se observă, așadar, că ipoteza la care se referă aceste dispoziții legale vizează situația când legea nouă preia, în liniile sale generice (în esența sau natura sa), ideea de bază pe care se edificase și în legea anterioară o normă de incriminare, însă modifică forma sub care se prezintă aceasta, la nivelul unor elemente constitutive, iar, în concret, fapta

ce formează obiectul acuzației penale sau pentru care s-a pronunțat deja o soluție de condamnare nu mai întrunește unul sau mai multe din aceste elemente ale noului conținut constitutiv.

În speță, prin art. 79 pct. 12 din Legea nr. 187/2012, a fost modificat art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000 în sensul introducerii, cu privire la toate modalitățile normative ale elementului material al laturii obiective, a cerinței ca acțiunile care îl definesc să fie săvârșite cu rea-credință.

Procedând în acest mod, legiuitorul a urmărit să înlăture orice urmă de îndoială în ce privește latura subiectivă a infracțiunii, noțiunea de „rea-credință” semnificând intenția și fiind folosită pentru a stabili neîndoios că infracțiunea nu poate fi comisă decât cu această formă de vinovăție și a exclude culpa ca manifestare a acesteia (cu toate că, și potrivit vechii reglementări, s-a apreciat că infracțiunea nu se poate comite decât cu intenție). Așa fiind și având în vedere aspectele expuse pe larg la pct. 2 din considerente, din care rezultă că inculpatul B.A. a săvârșit acțiunile de prezentare la A.P.I.A. a documentelor false cu vinovăție sub forma intenției directe, nu se poate considera că, în speță, faptele de care este acuzat acesta au fost dezincriminate, ele întrunind, în continuare, toate elementele de conținut ale infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, astfel cum au fost stabilite atât de vechea, cât și de noua reglementare.

În ce privește infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor publice, prevăzută în art. 13² din Legea nr. 78/2000, se constată că și aceasta a fost modificată sub aspectul conținutului constitutiv prin art. 79 pct. 9 din Legea nr. 187/2012, fiind introdusă, cu referire la urmarea imediată a infracțiunii, cerința ca folosul obținut pentru sine sau pentru altul de funcționarul public să aibă caracter necuvenit. Or, în speță, așa cum s-a arătat în dezvoltările anterioare (pct. 2 din considerente), faptele inculpatului L.N. care, în conivență cu inculpatul B.A., a încheiat cu Asociația F. a Crescătorilor de Animale F., reprezentată de acesta din urmă în calitate de vicepreședinte, cele două acte adiționale la contractele de arendare, prin care, succesiv, a diminuat nivelulul chiriei pentru cele 330,97 ha pășune comună închiriate anterior de Consiliul Local Asociației, au avut ca urmare atât prejudicierea Consiliului Local F., în calitate de proprietar al pășunii, cu suma de 43.569,5 euro reprezentând diferența valorică a chiriilor în cauză, cât și obținerea pentru inculpata Asociația F. a Crescătorilor de Animale, al cărei președinte și împuternicit pe cont era și din partea căreia beneficia de foloase (pășunatul propriilor animale pe pășunea închiriată fără a achita taxa de pășunat), a unui folos material necuvenit constând în aceeași sumă (43.569,5 euro), dat de diferența între valoarea subvențiilor primite de la A.P.I.A. pentru campaniile din anii 2007, 2008 și 2009 și sumele plătite cu titlu de chirie către Consiliul Local în aceeași perioadă. Ca urmare, faptele reținute în sarcina inculpatului L.N., astfel cum au fost anterior descrise, întrunesc, în continuare, toate elementele de conținut prevăzute de norma de incriminare a infracțiunii prevăzute în art. 13² din Legea nr. 78/2000, nefiind incidente nici în acest caz dispozițiile art. 4 C. pen. și art. 3 alin. (1) din Legea nr. 187/2012.

4. Înalta Curte de Casație și Justiție constată ca fiind fondate criticile invocate de procuror cu privire la modul de soluționare a acțiunii civile alăturată celei penale în cazul infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000 și la greșita aplicare a măsurii de siguranță a confiscării speciale, instanța de fond pronunțând sub aceste aspecte o soluție nelegală, cu încălcarea dispozițiilor art. 1003 C. civ. anterior, art. 12¹ alin. (1) din O. U. G. nr. 125/2006 pentru aprobarea schemelor de plăți directe și plăți naționale directe complementare care se acordă în agricultură începând cu anul 2007 și art. 19 din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 118 C. pen. anterior.

Astfel, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că una dintre trăsăturile răspunderii civile delictuale constă în caracterul solidar al acesteia în caz de coparticipare la săvârșirea faptei ilicite, sens în care art. 1003 C. civ. anterior (aplicabil în speță conform art. 223

raportat art. 3 și 5 din Legea nr. 71/2011 de punere în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind noul Cod civil) stabilea că, în situația în care delictul sau cvasi-delictul este imputabil mai multor persoane, acestea sunt ținute solidar pentru despăgubire (principiu preluat și de actualul Cod civil în art. 1382).

Pentru a putea fi, însă, angajată răspunderea civilă delictuală a unei persoane se cer a fi îndeplinite mai multe condiții, respectiv comiterea unei fapte ilicite, producerea unui prejudiciu, existența unei legături de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu, precum și existența vinovăției.

În cauză, se constată că, deși în sarcina inculpatului L.N. nu s-a reținut săvârșirea vreunei fapte ilicite cauzatoare de prejudicii în dauna părții civile A.P.I.A., acesta nefiind trimis în judecată și condamnat pentru infracțiunea prevăzută în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000 (prin rechizitoriu dispunându-se scoaterea sa de sub urmărire penală pentru respectiva infracțiune), în mod nelegal a fost obligat de instanța fondului, în solidar cu inculpații B.A. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale (trimiși în judecată și condamnați pentru infracțiunea prevăzută în art. 18¹ alin. 1 din Legea nr. 78/2000), la plata de despăgubiri civile către instituția menționată, cu toate că în persoana acestui inculpat nu erau întrunite, așa cum s-a arătat, condițiile răspunderii civile delictuale.

Pe de altă parte, analizând criticile formulate de apelanta parte civilă A.P.I.A. ce vizează, de asemenea, greșita soluționare a laturii civile, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că unul dintre principiile generale care guvernează repararea pagubei cauzate prin fapta ilicită este acela al acoperirii ei integrale, ceea ce presupune ca autorul prejudiciului să repare nu doar paguba efectivă, ci și beneficiul nerealizat de victimă ca urmare a comiterii faptei, modalitate prin care se asigură, practic, restabilirea situației anterioare a acesteia.

În speță, A.P.I.A. s-a constituit parte civilă inițial cu suma de 166.431,55 lei reprezentând contravaloarea subvențiilor pe suprafață obținute ilegal de Asociația F. a Crescătorilor de Animale, sumă ce, ulterior, a fost diminuată la 160.565,19 lei, solicitând, totodată, obligarea inculpaților la plata dobânzilor și penalităților aferente creanței principale, calculate de la data formulării pretențiilor civile până la data efectuării plății integrale, conform legislației în vigoare, respectiv art. 12¹ alin. (1) din O. U. G. nr. 125/2006.

Ignorând, însă, aceste dispoziții legale, potrivit cărora sumele necuvenite acordate sub formă de sprijin se recuperează cu aplicarea dobânzilor și penalităților prevăzute de legislația în vigoare, curtea de apel i-a obligat pe inculpați, aferent debitului principal, la plata dobânzii legale (dar fără a arăta data de la care urmează a se calcula aceasta), încălcând principii reparării integrale a prejudiciului și pronunțând, astfel, o hotărâre nelegală.

Potrivit art. 118 raportat la art. 111 C. pen. anterior, măsura confiscării speciale constă în trecerea silită și gratuită în proprietatea statului a anumitor lucruri ce aparțin persoanei care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și a căror deținere în continuare de către făptuitor - datorită naturii lor ori legăturii cu comiterea faptei - ar prezenta pericolul săvârșirii unor noi fapte prevăzute de legea penală.

Ca și celelalte măsuri de siguranță prevăzute în art. 113 - 117 C. pen. anterior, confiscarea specială reprezintă o sancțiune de drept penal, o măsură de constrângere ce se aplică ca urmare a comiterii unor fapte interzise de legea penală, neavând un caracter reparator sau restitutiv, precum sancțiunile cu caracter civil constând în restabilirea situației anterioare prin restituirea lucrurilor, repararea pagubei prin echivalent, desființarea unor înscrisuri ș.a. Ca urmare, având caracterul unei sancțiuni de drept penal, iar nu al unei despăgubiri civile, confiscarea specială exclude posibilitatea unei obligații solidare în cazul săvârșirii infracțiunii de către mai multe persoane împreună, în această situație impunându-se confiscarea de la fiecare participant a bunurilor corespunzătoare folosului efectiv obținut prin comiterea faptei prevăzute de legea penală.

Față de cele expuse și având în vedere că măsura confiscării speciale reprezintă, astfel

cum s-a arătat, o sancțiune de drept penal cu caracter preventiv și strict personal, căreia nu i se aplică dispozițiile legii civile referitoare la solidaritate, se constată, așa cum a susținut și parchetul, că, prin confiscarea de la cei trei inculpați, în solidar, a contravalorii în lei a sumei de 43.569,5 euro, la cursul B.N.R. la data plății, prima instanță a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 118 C. pen. anterior, fiecare dintre acuzați neputând face obiectul confiscării speciale decât în limita sumei de bani dobândite prin săvârșirea infracțiunii.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., a admis apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Iași, de partea civilă Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură și de inculpatul L.N. împotriva sentinței nr. 116 din 26 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori, a desființat în parte hotărârea atacată și, rejudecând:

A obligat în solidar inculpații B.A. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale la plata sumei de 160.565,19 lei către parte civilă A.P.I.A., la care se adaugă dobânzi și penalități începând cu data constituirii de parte civilă (12 februarie 2013) și până la achitarea integrală a debitului.

A confiscat de la fiecare dintre cei trei inculpați contravaloarea în lei a sumei de câte 14.523,16 euro la cursul B.N.R. la data plății.

A menținut celelalte dispoziții ale hotărârii penale atacate.

În temeiul art. 421 pct. 1 lit. b) C. proc. pen., a respins, ca nefondate, apelurile declarate de inculpații B.A. și Asociația F. a Crescătorilor de Animale împotriva aceleiași sentințe penale.

III. Cauzele care înlătură răspunderea penală

7. Prescripția răspunderii penale. Prescripție specială

C. pen., art. 154, art. 155, art. 295, art. 308

În cazul infracțiunii de delapidare, în varianta atenuată prevăzută în art. 295 alin. (1) raportat la art. 308 C. pen., prescripția înlătură răspunderea penală, oricâte întreruperi ale cursului prescripției ar interveni, dacă termenul de prescripție prevăzut în art. 154 alin. (1) lit. d) C. pen., stabilit în raport cu pedeapsa prevăzută pentru varianta atenuată a infracțiunii de delapidare, a fost depășit cu încă o dată, conform art. 155 alin. (4) C. pen.

În cazul infracțiunii continuate de delapidare, prevăzută în art. 295 alin. (1) raportat la art. 308 C. pen., termenul de prescripție se calculează de la data săvârșirii ultimei acțiuni sau inacțiuni.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 2953 din 6 noiembrie 2014

Prin sentința penală nr. 68 din 17 mai 2010 pronunțată de Tribunalul Mureș, între altele, a fost condamnat inculpatul R.O. pentru infracțiunea de delapidare prevăzută în art. 215¹ alin. (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 19 din Legea nr. 682/2002, la pedeapsa de 5 ani închisoare și la pedeapsa complementară a interdicției pe o durată de 4 ani a drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a), b) și c) C. pen. anterior.

În conformitate cu prevederile art. 71 C. pen. anterior, i-au fost interzise inculpatului, pe durata executării pedepsei principale, drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a), b) și c) C. pen. anterior.

Prin decizia nr. 59/A din 2 decembrie 2013, Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția

penală și pentru cauze cu minori și de familie, în temeiul art. 379 pct. 1 lit. b) C. proc. pen. anterior, între altele, a respins, ca nefondat, apelul declarat de inculpatul R.O.

Împotriva deciziei nr. 59/A din 2 decembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, a declarat recurs, între alții, inculpatul R.O.

Analizând decizia recurată atât din perspectiva criticilor formulate cât și din oficiu, în limitele prevăzute în art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție constată următoarele:

Având în vedere că în cursul soluționării recursului a intrat în vigoare un nou Cod de procedură penală, în cauză sunt incidente dispozițiile tranzitorii ale art. 12 din Legea nr. 255/2013, potrivit căreia recursurile în curs de judecată la data intrării în vigoare a legii noi (Legea nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, în vigoare începând cu data de 1 februarie 2014), declarate împotriva hotărârilor care au fost supuse apelului potrivit legii vechi, rămân în competența aceleiași instanțe și se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs.

Drept urmare, față de data pronunțării deciziei atacate, respectiv 2 decembrie 2013, în speță sunt aplicabile prevederile Codului de procedură penală anterior, astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 2/2013.

În ceea ce privește recursul declarat de recurentul inculpat R.O., Înalta Curte de Casație și Justiție constată următoarele:

Atât recurentul inculpat, prin motivele scrise, cât și apărătorul desemnat din oficiu pentru acesta, prin concluziile formulate la momentul dezbaterilor, au solicitat să se dispună încetarea procesului penal, ca urmare a intervenirii prescripției răspunderii penale, nesolicitând continuarea procesului penal, motiv pentru care va fi analizată cu prioritate această apărare.

Astfel, se observă că pedeapsa prevăzută de lege la momentul comiterii faptei, perioada 1998-2001, pentru infracțiunea de delapidare (art. 215¹ alin. 2 C. pen. anterior) este închisoarea de la 10 la 20 de ani.

Conform noului Cod penal, faptele inculpatului, constând în aceea că în perioada 1998-2001, în calitate de asociat și administrator al societății R., în mod repetat și în realizarea aceleiași rezoluții infracționale, și-a însușit în interes personal din gestiunea societății bani și motorină în valoare totală de 1.295.897 lei, întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii de delapidare prevăzută în art. 295 C. pen., fiind sancționată în forma tip cu închisoarea de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică.

Având în vedere că în perioada săvârșii infracțiunii inculpatul a îndeplinit funcția de administrator al societății R., în cauză devin aplicabile prevederile art. 308 C. pen., în conformitate cu care dispozițiile art. 289-292, 295, 297-301 și 304 privitoare la funcționarii publici se aplică în mod corespunzător și faptelor săvârșite de către sau în legătură cu persoanele care exercită, permanent ori temporar, cu sau fără o remunerație, o însărcinare de orice natură în serviciul unei persoane fizice dintre cele prevăzute la art. 175 alin. (2) ori în cadrul oricărei persoane juridice.

În situația în care fapta nu este săvârșită de un funcționar public, aceasta prezintă un grad de pericol social generic mai redus, în raport cu cel al infracțiunii-tip, astfel încât art. 308 C. pen. reprezintă o variantă atenuată a infracțiunii de delapidare prevăzute în art. 295 C. pen.

În acest caz, limitele speciale ale pedepsei se reduc cu o treime, rezultând limite cuprinse între 1 an și 4 luni și 4 ani și 8 luni.

La încadrarea juridică în baza noului Cod penal nu pot fi reținute și prevederile art. 309 referitoare la producerea unor consecințe deosebit de grave, care ar majora limitele de pedeapsă cu 1/2, întrucât limita sumei de la care se rețin astfel de consecințe este de

2.000.000 lei, potrivit art. 183 C. pen., iar în speță prejudiciul reținut în sarcina inculpatului este de 1.295.897 lei, nedepășind limita prevăzută de lege.

Având în vedere că inculpatul a săvârșit la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiași rezoluții, acțiuni care prezintă, fiecare în parte, conținutul infracțiunii de delapidare, însă prima instanță nu a reținut dispozițiile art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, instanța de recurs nu poate face aplicarea acestor dispoziții în recursul inculpatului, având în vedere principiul *non reformatio in pejus*.

Cu toate acestea, la momentul analizării prescripției răspunderii penale, Înalta Curte de Casație și Justiție va avea în vedere că aceasta începe să curgă de la data săvârșirii ultimei acțiuni sau inacțiuni.

Se constată că de la săvârșirea infracțiunii și până la judecarea definitivă a faptei a existat o succesiune de legi penale (la data de 1 februarie 2014 a intrat în vigoare noul Cod penal), astfel că, potrivit art. 5 C. pen., se impune alegerea legii penale mai favorabile.

Prin Decizia Curții Constituționale a României nr. 265/2014, publicată în M. Of. la data de 20 mai 2014, s-a statuat că dispozițiile art. 5 C. pen. sunt constituționale în măsura în care nu permit combinarea prevederilor din legi succesive în stabilirea și aplicarea legii penale mai favorabile, fiind astfel consacrată teoria aplicării globale a legii penale mai favorabile.

Totodată, prin Decizia nr. 21/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, s-a statuat că dispozițiile art. 5 alin. (1) C. pen. trebuie interpretate, inclusiv în materia prescripției răspunderii penale, în sensul că legea penală mai favorabilă este aplicabilă în cazul infracțiunilor săvârșite anterior datei de 1 februarie 2014 care nu au fost încă judecate definitiv, în conformitate cu Decizia nr. 265/2014 a Curții Constituționale.

Efectuând o analiză a dispozițiilor cuprinse în Codul penal anterior, precum și în Codul penal actual, care reglementează prescripția răspunderii penale, Înalta Curte de Casație și Justiție constată următoarele:

Potrivit vechii reglementări, conform art. 122 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, termenul de prescripție a răspunderii penale pentru persoana fizică este de 15 ani, când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa detențiunii pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de 15 ani, iar conform art. 124 C. pen. anterior (nemodificat prin Legea nr. 63/2012), prescripția înlătură răspunderea penală oricâte întreruperi ar interveni, dacă termenul de prescripție prevăzut în art. 122 este depășit cu încă jumătate.

În speță, pentru infracțiunea de delapidare prevăzută în art. 215¹ alin. (2) C. pen. anterior, termenul de prescripție prevăzut în art. 122 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior este de 15 ani, iar prescripția specială operează după trecerea unui termen de 22 ani și 6 luni, termen care curge de la data săvârșirii ultimei acțiuni sau inacțiuni, respectiv anul 2001.

În actuala reglementare, potrivit art. 154 alin. (1) lit. d) C. pen., termenul de prescripție a răspunderii penale este de 5 ani, când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa închisorii mai mare de 1 an, dar care nu depășește 5 ani; în alin. (2) al art. 154 se prevede că acesta începe să curgă de la data săvârșirii infracțiunii, iar în cazul infracțiunilor continuate, termenul curge de la data săvârșirii ultimei acțiuni sau inacțiuni (momentul epuizării infracțiunii).

Conform art. 155 alin. (4) C. pen., termenele prevăzute în art. 154, dacă au fost depășite cu încă o dată, vor fi socotite îndeplinite oricâte întreruperi ar interveni (prescripția specială).

Pentru infracțiunea de delapidare prevăzută în art. 295 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 308 C. pen., termenul de prescripție prevăzut în art. 154 alin. (1) lit. d) C. pen. este de 5 ani, iar prescripția specială operează după trecerea unui termen de 10 ani, ambele curgând de la data săvârșirii ultimei acțiuni sau inacțiuni.

Astfel, infracțiunea de delapidare prevăzută în art. 295 alin. (1) C. pen. cu referire la art. 308 C. pen., săvârșită de inculpat, s-a epuizat în anul 2001, data săvârșirii ultimei acțiuni sau inacțiuni. Termenul de prescripție specială s-a împlinit în anul 2011.

În raport cu cele expuse, având în vedere că, în condițiile noului Cod penal, în cursul procesului penal s-a împlinit termenul de prescripție a răspunderii penale pentru fapta dedusă judecății, este evident că actuala reglementare constituie legea penală mai favorabilă, în sistemul Codului penal anterior termenul de prescripție specială a răspunderii penale nefiind încă împlinit.

Având în vedere considerentele expuse, precum și cererea expresă formulată de inculpat, în sensul că nu solicită continuarea procesului penal, Înalta Curte de Casație și Justiție, conform art. 385¹⁵ pct. 2 lit. b) C. proc. pen. anterior, a admis recursul declarat de inculpatul R.O.

A casat, în parte, decizia nr. 59/A din 2 decembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie și, în parte, sentința penală nr. 68 din 17 mai 2010 pronunțată de Tribunalul Mureș și, rejudecând:

Făcând aplicarea art. 5 C. pen.:

1) A schimbat încadrarea juridică a faptei reținută în sarcina inculpatului R.O. din infracțiunea de delapidare prevăzută în art. 215¹ alin. (2) C. pen. anterior în infracțiunea de delapidare prevăzută în art. 295 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 308 C. pen.

2) În baza art. 396 alin. (6) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. f) teza a II-a și art. 17 alin. (2) C. proc. pen. cu referire la art. 154 alin. (1) lit. d) și art. 155 alin. (4) C. pen., a dispus încetarea procesului penal pornit împotriva inculpatului R.O. sub aspectul săvârșirii infracțiunii prevăzute în art. 295 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 308 C. pen.

A menținut celelalte dispoziții ale hotărârilor recurate.

Partea specială

I. Infracțiuni contra persoanei

8. Tentativă la omor calificat. Omisiunea sesizării. Abuz în serviciu. Neglijență în serviciu

C. pen., art. 32, art. 77, art. 188, art. 189, art. 267, art. 297, art. 298

1. Tentativa la infracțiunea de omor calificat și deosebit de grav prevăzută în art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d) și art. 176 alin. (1) lit. a) din Codul penal anterior are corespondent în art. 32 raportat la art. 188 și art. 189 alin. (1) lit. h) din noul Cod penal, privind tentativa la infracțiunea de omor calificat, săvârșită prin cruzimi, cu reținerea circumstanței agravante prevăzute în art. 77 lit. e) C. pen. - referitoare la săvârșirea infracțiunii profitând de starea de vădită vulnerabilitate a persoanei vătămate, datorată vârstei, stării de sănătate, infirmității sau altor cauze.

2. Fapta funcționarului public din cadrul Direcției generale de asistență socială și protecția copilului care, luând cunoștință de săvârșirea unor acte de violență de către un asistent maternal asupra minorului aflat în grija sa - asistent maternal a cărui activitate este evaluată și monitorizată de direcție -, omite sesizarea de îndată a organelor de urmărire penală întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de omisiune a sesizării prevăzută în art. 267 C. pen.

3. Fapta psihologului din cadrul Direcției generale de asistență socială și protecția copilului care nu și-a îndeplinit în mod corespunzător atribuțiile de serviciu privind evaluarea

psihologică a minorului supus actelor de violență de către asistentul maternal, evaluarea psihologică a asistentului maternal și consilierea psihologică a minorului, în condițiile în care acesta i-a adus la cunoștință actele de violență la care a fost supus, cauzând o vătămare drepturilor minorului la viață, integritate corporală și dezvoltare psihică armonioasă, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de abuz în serviciu prevăzută în art. 297 C. pen.

4. Fapta funcționarului public din cadrul Direcției generale de asistență socială și protecția copilului care, din culpă, în calitate de asistent social responsabil de caz și de șef serviciu asistenți maternali profesioniști, nu și-a îndeplinit în mod corespunzător atribuțiile de serviciu privind evaluarea și monitorizarea asistentului maternal care a supus actelor de violență minorul aflat în grija sa, cauzând o vătămare drepturilor minorului la viață, integritate corporală și dezvoltare psihică armonioasă, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de neglijență în serviciu prevăzută în art. 298 C. pen.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1998 din 11 iunie 2014

Prin sentința nr. 55 din 25 ianuarie 2013, Tribunalul București, Secția I penală, în baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, a achitat pe inculpata G.F. pentru infracțiunea de tentativă la omor calificat și deosebit de grav, în formă continuată, prevăzută în art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior (partea civilă M.M.).

În baza art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, a condamnat pe inculpata G.F. la pedeapsa de 12 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor calificat și deosebit de grav în formă continuată (partea civilă P.A.) și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b), c) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 6 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 306 C. pen. anterior, a condamnat pe aceeași inculpată la pedeapsa de 10 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de rele tratamente aplicate minorei (partea civilă P.A.) și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b), c) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 6 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 306 C. pen. anterior, a condamnat pe aceeași inculpată la pedeapsa de 6 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului (partea civilă M.M.) și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b), c) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 5 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 291 C. pen. anterior, a condamnat pe aceeași inculpată la pedeapsa de 1 an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de uz de fals.

În baza art. 33 lit. a) și b), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 C. pen. anterior, inculpata G.F. urmează a executa, ca urmare a contopirii pedepselor principale, pedeapsa cea mai grea, de 12 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b), c) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 6 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatei, pe durata executării pedepsei, ca pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b), c) și e) C. pen. anterior.

În baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, a achitat pe inculpatul G.M. pentru infracțiunea de complicitate la tentativă la omor calificat și deosebit de grav în formă continuată, prevăzută în art. 26 raportat la art. 20 raportat la art.

174, art. 175 alin. (1) lit. d), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior (partea civilă M.M.).

În baza art. 26 raportat la art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2), art. 74 alin. (2), art. 76 alin. (2) C. pen. anterior, a condamnat pe inculpatul G.M. la pedeapsa de 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la tentativă la omor calificat și deosebit de grav în formă continuată (partea civilă P.A.) și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b), c) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 2 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 26 raportat la art. 306 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2), art. 76 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior, a condamnat pe același inculpat la pedeapsa de 2 ani și 6 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de rele tratamente aplicate minorei (partea civilă P.A.) și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b), c) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 2 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 26 raportat la art. 306 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2), art. 76 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior, a condamnat pe același inculpat la pedeapsa de 2 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului (partea civilă M.M.) și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b), c) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 2 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 33 lit. a) și b), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 C. pen. anterior, inculpatul G.M. urmează să execute, ca urmare a contopirii pedepselor principale, pedeapsa cea mai grea, de 3 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b), c) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 2 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului, pe durata executării pedepsei, ca pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b), c) și e) C. pen. anterior.

În baza art. 289 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 320¹ C. proc. pen. anterior, a condamnat pe inculpata M.A. la pedeapsa de 1 an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de fals intelectual în formă continuată; în baza art. 288 alin. (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 320¹ C. proc. pen. anterior, la pedeapsa de 1 an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de fals material în înscrisuri oficiale în formă continuată, iar în baza art. 249 alin. (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 320¹ C. proc. pen. anterior, la pedeapsa de 2 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de neglijență în serviciu cu consecințe deosebit de grave.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, inculpata M.A. urmează a executa, ca urmare a contopirii pedepselor principale, pedeapsa cea mai grea, de 2 ani închisoare.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatei, pe durata executării pedepsei, ca pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior.

În baza art. 81 C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei stabilind termen de încercare, în condițiile art. 82 C. pen. anterior, pe o perioadă de 4 ani, cu începere de la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare.

În baza art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, pe durata termenului de încercare a fost suspendată executarea pedepselor accesorii.

În baza art. 289 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, a condamnat pe inculpata C.M. la pedeapsa de 2 ani și 6 luni închisoare pentru săvârșirea

infracțiunii de fals intelectual în formă continuată; în baza art. 288 alin. (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, la pedeapsa de 2 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de fals material în înscrisuri oficiale în formă continuată, iar în baza art. 249 alin. (2) C. pen. anterior, la pedeapsa de 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de neglijență în serviciu cu consecințe deosebit de grave.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, inculpata C.M. urmează a executa, ca urmare a contopirii pedepselor principale, pedeapsa cea mai grea, de 3 ani închisoare.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatei, pe durata executării pedepsei, ca pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior.

În baza art. 86¹ C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere pe un termen de încercare de 6 ani stabilit în condițiile art. 86² C. pen. anterior.

S-a făcut aplicarea art. 86³ alin. (1) C. pen. anterior.

În baza art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, pe durata termenului de încercare s-a suspendat executarea pedepselor accesorii.

În baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, a achitat pe inculpata P.M. pentru infracțiunea de omisiune a sesizării organelor judiciare prevăzută în art. 263 alin. (1) C. pen. anterior.

În baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, a achitat pe aceeași inculpată pentru infracțiunea de favorizare a infractorului prevăzută în art. 264 alin. (1) C. pen. anterior.

În baza art. 246 raportat la art. 248¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2), art. 76 alin. (2) C. pen. anterior, a condamnat pe inculpata P.M. la pedeapsa principală de 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor persoanei în formă calificată și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior, pe o perioadă de 2 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 246 C. pen. anterior, a condamnat pe aceeași inculpată la pedeapsa principală de 1 an și 6 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor persoanei, iar în baza art. 289 C. pen. anterior, la pedeapsa principală de 2 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de fals intelectual.

În baza art. 33 lit. a) și b), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 C. pen. anterior, inculpata P.M. urmează a executa, ca urmare a contopirii pedepselor, pedeapsa principală cea mai grea, de 3 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior, pe o perioadă de 2 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatei, pe durata executării pedepsei, ca pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior.

În baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, s-a dispus achitarea inculpatei P.V. pentru infracțiunea de omisiune a sesizării organelor judiciare prevăzută în art. 263 alin. (1) C. pen. anterior.

În baza art. 249 alin. (2) C. pen. anterior, a condamnat pe inculpata P.V. la două pedepse principale de câte 3 ani închisoare pentru săvârșirea a două infracțiuni de neglijență în serviciu cu consecințe deosebit de grave.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, inculpata P.V. urmează a executa, ca urmare a contopirii pedepselor, pedeapsa cea mai grea, de 3 ani închisoare.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatei, pe durata executării pedepsei, ca pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b)

și c) C. pen. anterior.

În baza art. 86¹ C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere pe un termen de încercare de 6 ani stabilit în condițiile art. 86² C. pen. anterior.

S-a făcut aplicarea art. 86³ alin. (1) C. pen. anterior.

În baza art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, pe durata termenului de încercare s-a suspendat executarea pedepselor accesorii.

În baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, a fost achitată inculpata M.C. pentru infracțiunea de fals intelectual (fapta din 29 octombrie 2008), prevăzută în art. 289 C. pen. anterior.

În baza art. 289 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a), c) și alin. (2), art. 76 alin. (1) lit. e) C. pen. anterior, a condamnat pe inculpata M.C. la pedeapsa amenzii penale în cuantum de 5.000 lei.

A fost admisă acțiunea civilă exercitată din oficiu pentru părțile civile minore de către Ministerul Public.

Au fost obligați, în solidar, inculpații G.F., G.M., M.A., C.M., P.M., P.V. și M.C., la rândul lor inculpatele G.F., M.A., C.M., P.M. și P.V. în solidar cu partea responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I. la plata către partea civilă P.A. a sumei de 80.000 euro, în echivalent lei la data efectuării plății și către partea civilă M.M. a sumei de 10.000 euro, în echivalent lei la data efectuării plății, cu titlu de daune morale.

A fost admisă acțiunea părții civile Spitalul de Urgență pentru Copii G.A.

Au fost obligați, în solidar, inculpații G.F., G.M., M.A., C.M., P.M., P.V. și M.C., la rândul lor inculpatele G.F., M.A., C.M., P.M. și P.V. în solidar cu partea responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I. la plata către partea civilă Spitalul de Urgență pentru Copii G.A. a sumei de 29.400 lei, cu titlu de cheltuieli de spitalizare, precum și a dobânzilor legale ce vor curge de la data pronunțării sentinței penale și până la data achitării debitului.

În baza art. 163 C. proc. pen. anterior, s-a dispus instituirea sechestrului asigurator asupra bunurilor mobile și imobile, prezente și viitoare ale inculpaților G.F., G.M., M.A., C.M., P.M., P.V. și M.C., până la concurența sumelor la care aceștia au fost obligați.

În actul de sesizare a instanței s-a reținut că, în perioada octombrie 2007 - 11 decembrie 2009, în baza aceleași rezoluții infracționale, inculpata G.F. a exercitat diferite acte de violență și cruzimi asupra părții vătămate minore P.A. (a băgat-o cu capul în vasul de toaletă, trăgând apa, a lovit-o cu capul de diferite obiecte, a scufundat-o în cadă, ținându-i capul sub apă, a lovit-o pe tot corpul cu o bătă de lemn, a expus-o noaptea la temperaturi scăzute, ținând-o dezbrăcată afară, a opărit-o, a tăiat-o la buzele superioară și inferioară și la brațul stâng, leziuni pe care le-a tratat într-un mod superficial, provocând infectarea acestora) cu intenția indirectă de a-i suprima viața. Totodată, prin actele de violență și cruzimi menționate, precum și prin alte acțiuni (nealimentarea corespunzătoare, obligarea fetei să răspundă la un alt nume și să relateze aspecte nereale privind vătămarile suferite), inculpata a pus în primejdie gravă dezvoltarea fizică, intelectuală și morală a părții vătămate.

În perioada octombrie 2007 - 11 decembrie 2009, în baza aceleiași rezoluții infracționale, inculpata G.F. a exercitat diferite acte de violență și cruzimi asupra părții vătămate minore M.M. (l-a băgat cu capul în vasul de toaletă, trăgând apa, l-a lovit cu capul de diferite obiecte, l-a scufundat în cadă, ținându-i capul sub apă și l-a expus noaptea la temperaturi scăzute, ținându-l dezbrăcat afară) cu intenția indirectă de a-i suprima viața. Totodată, prin actele de violență și cruzimi menționate, precum și prin alte acțiuni (nealimentarea corespunzătoare, obligarea părții vătămate să răspundă la un alt nume și să relateze aspecte nereale privind vătămarile suferite de el și de sora sa, neglijarea totală a activității școlare a părții vătămate, elev în clasa I), inculpata a pus în primejdie gravă

dezvoltarea fizică, intelectuală și morală a părții vătămate.

În anul 2009, inculpata G.F. a depus la Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I. (în continuare D.G.A.S.P.C. - I.) un înscris oficial, respectiv adeverința care părea emisă de Grădinița cu program normal nr. 1 B., cunoscând că acesta este fals, pentru a justifica neînscrierea părții vătămate P.A. la grădiniță.

Inculpatul G.M. a înlesnit exercitarea de către inculpata G.F. a diferitelor acte de violență și cruzimi asupra părților vătămate P.A. și M.M., cu intenția indirectă de a le suprima viața, precum și a altor acțiuni care au pus în primejdie gravă dezvoltarea fizică, intelectuală și morală a părților vătămate, prin aceea că, deși avea cunoștință de săvârșirea acestor acte și avea posibilitatea de a împiedica continuarea lor (prin sesizarea autorităților publice competente cu privire la starea de sănătate a minorilor sau prezentarea acestora la o unitate medicală), nu a efectuat niciun demers în acest sens, încurajând-o pe inculpată în punerea în executare a rezoluției infracționale prin această atitudine tolerantă.

Inculpata C.M., în calitate de asistent social în cadrul Consiliului Județean I. - D.G.A.S.P.C. - I., a făcut mențiuni necorespunzătoare adevărului în rapoartele de vizită ale părților vătămate P.A. și M.M. din datele de 14 februarie 2008, 27 ianuarie 2009, 17 februarie 2009, 27 martie 2009, 13 aprilie 2009, 12 mai 2009, 15 iunie 2009, 21 iulie 2009, 29 septembrie 2009, 6 octombrie 2009 și a contrafăcut semnătura asistentei maternale G.F. din rapoartele de vizită ale părților vătămate P.A. și M.M. din datele de 13 aprilie 2009, 15 iunie 2009, 21 iulie 2009, 29 septembrie 2009 și 6 octombrie 2009.

Inculpata M.A., în calitate de asistent social în cadrul D.G.A.S.P.C. - I., a făcut mențiuni necorespunzătoare adevărului și a contrafăcut semnătura asistentei maternale G.F. în rapoartele de vizită ale părților vătămate P.A. și M.M. din datele de 8 octombrie 2009 și 8 noiembrie 2009.

Inculpatele C.M. și M.A. nu și-au îndeplinit atribuțiile de serviciu privind vizitarea și monitorizarea situației minorilor P.A. și M.M., cât timp aceștia au fost încredințați în plasament inculpatei G.F. (octombrie 2007 - 11 decembrie 2009) și a situației minorei P.A. în perioada internării la Spitalul Clinic de Urgență pentru Copii G.A. (11 decembrie 2009 - 8 aprilie 2010), cauzând o vătămare importantă drepturilor minorilor la viață, integritate corporală și dezvoltare psihică armonioasă.

Inculpata P.M., în calitate de psiholog, în cadrul D.G.A.S.P.C. - I., nu și-a îndeplinit în mod corespunzător, cu știință, în perioada decembrie 2008 - 11 decembrie 2009 atribuțiile de serviciu privind evaluarea psihologică a minorilor P.A. și M.M. și a asistentului maternal G.F., iar în perioada 11 decembrie 2009 - 8 aprilie 2010 pe cele privind consilierea psihologică a părții vătămate P.A., cauzând o vătămare importantă drepturilor minorilor la viață, integritate corporală și dezvoltare psihică armonioasă.

La datele de 10 octombrie 2011 și 14 octombrie 2011, profitând de rolul său de psiholog, de tehnicile de manipulare pe care le cunoștea și de faptul că datorită atribuțiilor sale a intrat în contact cu părțile vătămate, inculpata P.M. a intimidat-o pe partea vătămată M.M. pentru ca aceasta să declare în fața sa, a asistentei maternale M.F. și a angajaților D.G.A.S.P.C. - I. că inculpata G.F. nu i-a supus pe el și sora sa la acte de violență și cruzimi, oferind astfel un ajutor inculpatei G.F. prin îngreunarea exercitării urmăririi penale față de aceasta sub aspectul săvârșirii infracțiunilor de tentativă la omor calificat și deosebit de grav și rele tratamente aplicate minorului. Totodată, inculpata nu și-a îndeplinit în mod corespunzător la 10 octombrie 2011 atribuțiile de serviciu privind consilierea psihologică a părților vătămate P.A. și M.M., cauzând o vătămare importantă drepturilor minorilor la dezvoltare psihică armonioasă, și a făcut mențiuni necorespunzătoare adevărului în raportul cu privire la copilul M.M. din data de 17 octombrie 2011.

Inculpata P.M., deși a avut cunoștință din data de 9 iunie 2010 de săvârșirea infracțiunilor de rele tratamente de către inculpata G.F., asistent maternal, nu a sesizat

procurorul sau organele de urmărire penală.

Inculpata P.V., în calitate de manager de caz în cadrul D.G.A.S.P.C. - I., nu și-a îndeplinit în mod corespunzător în anul 2008, respectiv 2009, atribuțiile de serviciu privind evaluarea situației psiho-sociale a minorilor P.A. și M.M. și evaluarea activității asistentului maternal G.F., iar în perioada 2008 - 2009, aceasta nu și-a îndeplinit în mod corespunzător atribuțiile de șef serviciu Asistenți Maternali Profesioniști, cauzând o vătămare importantă drepturilor minorilor la viață, integritate corporală și dezvoltare psihică armonioasă.

De asemenea, inculpata P.V., deși a avut cunoștință din data de 9 iunie 2010 de săvârșirea infracțiunilor de rele tratamente de către inculpata G.F., asistent maternal, nu a sesizat procurorul sau organele de urmărire penală.

Inculpata M.C., în calitate de medic de familie al minorei P.A, a făcut mențiuni necorespunzătoare adevărului în scrisorile medicale din datele de 29 octombrie 2008 și 21 septembrie 2009, adresate D.G.A.S.P.C. - I. și înregistrate la această instituție.

În urma unui amplu material probatoriu administrat și analizat, prima instanță a apreciat că inculpații se fac vinovați de săvârșirea infracțiunilor pentru care au fost trimiși în judecată, cu excepțiile următoare:

1) În ceea ce privește tentativa la infracțiunea de omor calificat și omor deosebit de grav reținută în sarcina inculpatei G.F., cu referire la partea vătămată M.M., tribunalul a constatat că probele administrate nu au demonstrat existența elementelor constitutive ale acestei infracțiuni.

S-a demonstrat existența unor acte de violență fizică sau psihică asupra acestui minor, ce și-au găsit transpunerea în elementele constitutive ale infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului, dar nu s-au identificat acțiuni care să trădeze intenția indirectă a inculpatei de a suprima viața minorului, așa cum s-au probat în cazul minorei P.A.

2) Corelativ, pentru aceleași considerente, tribunalul a dispus achitarea inculpatului G.M. pentru complicitate la tentativă la infracțiunea de omor calificat și deosebit de grav în formă continuată cu referire la partea vătămată M.M.

3) Referitor la acuzația adusă inculpatei P.M. de omisiune a sesizării organelor judiciare pentru săvârșirea infracțiunilor de rele tratamente aplicate minorilor de către inculpata G.F., deși avea cunoștință de acestea încă din data de 9 iunie 2010, tribunalul a constatat că faptei îi lipsește unul din elementele constitutive ale infracțiunii.

S-a constatat că faptei îi lipsește urmarea directă ce a constat în starea de pericol creată pentru desfășurarea normală a activității de înfăptuire a justiției, întrucât Inspectoratul de Poliție Județean - Serviciul de Investigații Criminale a fost sesizat de către D.G.A.S.P.C. - I. prin adresa din 18 decembrie 2009, sesizarea fiind înregistrată la data de 11 ianuarie 2010, când au și fost începute cercetările față de inculpata G.F.

4) Cu aceleași argumente, fiind vorba de o situație identică, s-a dispus și achitarea inculpatei P.V. pentru infracțiunea de omisiune a sesizării organelor judiciare pentru săvârșirea infracțiunilor de rele tratamente aplicate minorilor de către inculpata G.F.

5) Tribunalul nu a reținut nici săvârșirea infracțiunii de favorizare a infractorului în sarcina inculpatei P.M., apreciind că acțiunile acesteia reprezintă acte materiale de care inculpata s-a folosit în săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, iar sub aspectul laturii subiective, inculpata a încercat să-și asigure ei însăși o situație juridică favorabilă, nu să o favorizeze pe inculpata G.F.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel procurorul, inculpații G.F., G.M., M.A., C.M., P.M., P.V., M.C. și partea responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I.

Curtea de Apel București a constatat, între altele, că, în ceea ce o privește pe minora P.A., activitatea inculpatei G.F. a fost dovedită sub aspectul tentativei la infracțiunea de omor calificat și deosebit de grav, însă și de rele tratamente aplicate minorului.

În ceea ce privește încadrarea juridică a infracțiunii de omor deosebit de grav în forma tentativei, instanța de apel a constatat că în cauză nu se impune reținerea formei continuate, apreciind că singurul act de violență și, totodată, de cruzime, apt a duce la decesul victimei, este tăierea, de mai multe ori, cu aceeași ocazie, cu cuțitul, a antebrațului și mâinii stângi.

Cu referire, însă, la tentativa la infracțiunea de omor calificat și deosebit de grav, în formă continuată, în ceea ce privește pe partea vătămată M.M., tribunalul a constatat corect, s-a apreciat de instanța de apel, că probele dosarului nu au demonstrat existența elementelor constitutive ale acestei infracțiuni în sarcina inculpatei G.F. și, corelativ, nici a complicității la această faptă a inculpatului G.M., soluțiile dispuse în cauză, de achitare a celor doi inculpați, fiind legale și temeinice.

Actele de violență fizică sau psihică exercitate asupra acestui minor se regăsesc în conținutul constitutiv al infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului, nefiind identificate acțiuni care să demonstreze intenția de a suprima viața minorului.

În ceea ce-l privește pe inculpatul G.M., s-a apreciat corectă soluția de condamnare cu referire la minora P.A, activitatea de complicitate a acestuia, deși nu a vizat acțiuni directe, a constatat în adoptarea unei atitudini pasive, pe care a avut-o vreme îndelungată, împrejurare prielnică pentru a-i crea coinculpatei o stare psihică favorabilă comiterii infracțiunilor.

În ceea ce privește infracțiunea de omisiune a sesizării organelor judiciare reținută în sarcina inculpatelor P.M. și P.V., instanța de apel a apreciat că soluția de achitare dispusă de instanța de fond în baza art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior este netemeinică.

S-a reținut că inculpatele știau că organele de poliție fuseseră sesizate doar cu privire la prezentarea, cu întârziere, a victimei P.A. la spital, nu și cu privire la actele de violență exercitate asupra acesteia din urmă, dar și asupra părții vătămate M.M., aspect ce nu a făcut obiectul sesizării inițiale.

Curtea de apel a constatat că în mod greșit instanța de fond a apreciat că faptei îi lipsește unul din elementele constitutive ale infracțiunii, apreciind astfel critica procurorului ca fiind fondată și dispunând condamnarea celor două inculpate și pentru această infracțiune.

Sub aspectul laturii civile a cauzei s-a constatat că, în mod nelegal, instanța de fond a dispus obligarea inculpatei M.C. la plata de despăgubiri către părțile civile, în solidar cu ceilalți inculpați și, totodată, instituirea unui sechestru asigurator asupra bunurilor acestei inculpate, în condițiile în care inculpata a fost condamnată pentru săvârșirea infracțiunii de fals intelectual.

Cu privire la cuantumul daunelor morale acordate minorilor s-a apreciat majorarea acestora, iar cu privire la despăgubirile civile acordate spitalului s-a constatat că în mod greșit s-au acordat dobânzi de la data pronunțării sentinței de condamnare și nu de la rămânerea definitivă a hotărârii.

Pentru toate aceste considerente, Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, prin decizia nr. 344/A din 19 noiembrie 2013, a admis apelurile declarate de procuror și de inculpații G.F., G.M., P.M. și M.C. împotriva sentinței nr. 55 din 25 ianuarie 2013 a Tribunalului București, Secția I penală, a desființat, în parte, sentința penală atacată și rejudecând în fond:

A descontopit pedeapsa rezultantă aplicată inculpatei G.F. în pedepsele componente pe care le-a repus în individualitatea lor.

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, a schimbat încadrarea juridică a faptei reținută în sarcina inculpatei G.F. din infracțiunea prevăzută în art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, în infracțiunea prevăzută în art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior (parte vătămată P.A.).

În baza art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, a condamnat inculpata G.F. la pedeapsa de 12 ani închisoare pentru săvârșirea

infracțiunii de tentativă la omor calificat și deosebit de grav (partea vătămată P.A.) și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b), c), d) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 6 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 33 lit. a) și b), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 alin. (3) C. pen. anterior, a contopit pedeapsa de 12 ani închisoare aplicată prin prezenta cu pedepsele de 10 ani închisoare, 6 ani închisoare și 1 an închisoare aplicate prin sentința penală atacată, urmând ca inculpata să execute pedeapsa cea mai grea, aceea de 12 ani închisoare, pe care a sporit-o cu 3 ani.

Inculpata G.F. urmează a executa, în final, pedeapsa de 15 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b), c), d) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 6 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 71 C. pen. anterior, a interzis inculpatei, pe durata executării pedepsei, ca pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b), c), d) și e) C. pen. anterior.

A descontopit pedeapsa rezultantă aplicată inculpatului G.M. în pedepsele componente pe care le-a repus în individualitatea lor.

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, a schimbat încadrarea juridică a faptei reținută în sarcina inculpatului G.M. din infracțiunea prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, în infracțiunea prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior (partea vătămată P.A.).

În baza art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2), în referire la art. 76 alin. (2) C. pen. anterior, a condamnat inculpatul G.M. la pedeapsa de 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la tentativă la omor calificat și deosebit de grav (parte vătămată P.A.) și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b), c) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 2 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 33 lit. a) și b), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 alin. (3) C. pen. anterior, a contopit pedeapsa de 3 ani închisoare cu pedepsele de 2 ani și 6 luni închisoare și 2 ani închisoare aplicate prin sentința penală atacată, urmând ca inculpatul să execute pedeapsa cea mai grea, aceea de 3 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b), c) și e) C. pen. anterior, pe o perioadă de 2 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 71 C. pen. anterior, a interzis inculpatului, pe durata executării pedepsei, ca pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b), c) și e) C. pen. anterior.

În baza art. 263 alin. (1) C. pen. anterior, a condamnat inculpata P.M. la pedeapsa de 1 an închisoare.

A descontopit pedeapsa rezultantă aplicată inculpatei P.M. în pedepsele componente pe care le-a repus în individualitatea lor.

În baza art. 33 lit. a) și b), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 alin. (1) C. pen. anterior, a contopit pedeapsa de 1 an închisoare aplicată prin prezenta cu pedepsele de 3 ani închisoare, de 1 an și 6 luni închisoare și de 2 ani închisoare aplicate prin sentința penală atacată, urmând ca inculpata să execute pedeapsa cea mai grea, aceea de 3 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și c) C. pen. anterior, pe o perioadă de 2 ani, după executarea pedepsei principale.

În baza art. 71 C. pen. anterior, a interzis inculpatei, pe durata executării pedepsei, ca

pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și c) C. pen. anterior.

În baza art. 86¹ C. pen. anterior., a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere pe un termen de încercare de 8 ani stabilit în condițiile art. 86² C. pen. anterior.

S-a făcut aplicarea art. 86³ alin. (1) C. pen. anterior.

În baza art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, pe durata suspendării sub supraveghere a executării pedepsei închisorii, s-a suspendat și executarea pedepselor accesorii.

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, a schimbat încadrarea juridică a faptei reținută în sarcina inculpatei P.V. din infracțiunea prevăzută în art. 263 alin. (1) C. pen. anterior în infracțiunea prevăzută în art. 263 alin. (2) C. pen. anterior.

În baza art. 263 alin. (2) C. pen. anterior, a condamnat inculpata P.V. la pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare.

A descontopit pedeapsa rezultantă aplicată inculpatei P.V. în pedepsele componente pe care le-a repus în individualitatea lor.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, a contopit pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare aplicată prin prezenta cu pedepsele de 3 ani închisoare și de 3 ani închisoare aplicate prin sentința penală atacată, urmând ca inculpata P.V. să execute pedeapsa cea mai grea, aceea de 3 ani închisoare.

A menținut prevederile din sentința penală referitoare la suspendarea executării pedepsei de 3 ani închisoare aplicată inculpatei P.V., sub supraveghere.

A înlăturat obligarea inculpatei M.C. la plata de despăgubiri civile către părțile civile.

În baza art. 346 alin. (1) C. proc. pen. anterior, art. 14 alin. (3) lit. b) C. proc. pen. anterior și art. 17 C. proc. pen. anterior, a admis acțiunea civilă exercitată din oficiu, pentru părțile civile minore P.A. și M.M., de către Ministerul Public.

A obligat, în solidar, inculpații G.F., G.M., M.A., C.M., P.M. și P.V., inculpatele G.F., M.A., C.M., P.M. și P.V. în solidar și cu partea responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I. la plata, către partea civilă P.A., a sumei de 100.000 euro, în echivalent lei la data efectuării plății și, către partea civilă M.M., a sumei de 25.000 euro, în echivalent lei la data efectuării plății, cu titlu de daune morale.

În baza art. 346 alin. (1) C. proc. pen. anterior și art. 14 C. proc. pen., anterior a admis acțiunea civilă formulată de partea civilă Spitalul de Urgență pentru Copii G.A.

A obligat, în solidar, inculpații G.F., G.M., M.A., C.M., P.M. și P.V., inculpatele G.F., M.A., C.M., P.M. și P.V. în solidar și cu partea responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I. la plata sumei de 29.400 lei, către partea civilă Spitalul de Urgență pentru Copii G.A., cu titlu de cheltuieli de spitalizare, precum și a dobânzii legale aferente începând cu data rămânerii definitive a hotărârii și până la achitarea integrală a debitului.

A înlăturat dispoziția de instituire a sechestrului asigurator asupra tuturor bunurilor mobile și imobile aparținând inculpatei M.C.

În baza art. 163 C. proc. pen. anterior, a dispus instituirea sechestrului asigurator asupra bunurilor mobile și imobile aparținând inculpaților G.F., G.M., M.A., C.M., P.M. și P.V. și părții responsabile civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I., până la concurența sumelor de 125.000 euro și de 29.400 lei.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței penale apelate.

A respins, ca nefondate, apelurile declarate de inculpatele M.A., C.M. și P.V. și de partea responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs, între alții, inculpații G.F., P.M. și P.V. și partea responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I.

Înalta Curte de Casație și Justiție, analizând decizia penală recurată, atât prin prisma criticilor formulate, cât și conform art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior, apreciază ca fiind

fondare recursurile declarate de inculpata G.F. și partea responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I. și ca nefondare celelalte recursuri, pentru următoarele considerente:

Înalta Curte de Casație și Justiție constată, în prealabil, că decizia recurată a fost pronunțată de Curtea de Apel București la data de 19 noiembrie 2013, deci ulterior intrării în vigoare (la 15 februarie 2013) a Legii nr. 2/2013, privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești, situație în care aceasta este supusă casării în limita motivelor de recurs prevăzute în art. 385⁹ C. proc. pen. anterior, astfel cum au fost modificate prin actul normativ menționat.

Recursul inculpatei G.F.:

Deși inculpata a solicitat achitarea pe motiv că nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului (art. 16 alin. 1 lit. b C. proc. pen., căruia îi corespunde art. 10 alin. 1 lit. d C. proc. pen. anterior), motiv ce, aparent, s-ar încadra în cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că inculpata contestă însăși existența faptelor, de vreme ce argumentează că nu a exercitat asupra celor doi minori acte de violență psihică sau fizică.

În recurs nu mai poate fi pusă în discuție situația de fapt reținută de instanțe, întrucât pct. 18 al art. 385⁹ alin. (1) C. proc. pen. anterior a fost expres abrogat prin Legea nr. 2/2013, astfel că această critică nu va putea fi examinată.

Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază, însă, ca fiind întemeiată solicitarea formulată de inculpată privind aplicarea unor pedepse mai mici din perspectiva art. 5 C. pen., ce prevede că „în cazul în care de la săvârșirea infracțiunii până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea mai favorabilă.”

Inculpata a săvârșit faptele sub imperiul Codului penal din 1968, iar la 1 februarie 2014 a intrat în vigoare Legea nr. 286/2009 privind noul Cod penal.

În procesul de determinare a legii penale mai favorabile, Înalta Curte de Casație și Justiție urmează a stabili care dintre cele două legi penale succesive conduce la aplicarea unei sancțiuni mai ușoare, în raport cu toate cauzele și circumstanțele atenuante sau agravante ce sunt incidente potrivit fiecăreia dintre legile penale succesive în concret, având în vedere decizia nr. 265 din 6 mai 2014, publicată în M. Of. nr. 372 din 20 mai 2014, prin care Curtea Constituțională a constatat că dispozițiile art. 5 C. pen. sunt constituționale în măsura în care nu permit combinarea legilor penale succesive în stabilirea și aplicarea legii penale mai favorabile.

Așadar, Înalta Curte de Casație și Justiție urmează a compara pedepsele concrete ce ar putea fi aplicate inculpatei ca urmare a noilor dispoziții, comparație ce se poate realiza prin respectarea proporționalității pedepselor aplicate inculpatei în procesul individualizării, întrucât, prin abrogarea parțială a cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 14 C. proc. pen. anterior prin Legea nr. 2/2013, în recurs nu mai este posibilă examinarea temeiniciei pedepsei.

În concret, inculpata a fost condamnată pentru infracțiunea prevăzută în art. 20 C. pen. anterior raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d) și art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior la o pedeapsă de 12 ani închisoare, în condițiile în care limitele de pedeapsă se situau între 7 ani și 6 luni închisoare și 12 ani și 6 luni închisoare.

În noua reglementare, acestei încadrări îi corespunde tentativa la infracțiunea de omor calificat, prevăzută în art. 32 C. pen. raportat la art. 188 și art. 189 alin. (1) lit. h) C. pen., cu reținerea agravantei prevăzute în art. 77 lit. e) C. pen. (corespondența agravantei de la lit. d a art. 175 C. pen. anterior), faptă ce se pedepsește cu închisoarea de la 7 ani și 6 luni la 12 ani și 6 luni, la care se poate adăuga un spor, conform art. 78 C. pen.

Neputând adăuga sporul în propria cale de atac, pentru această infracțiune Înalta Curte de Casație și Justiție constată că limitele de pedeapsă nu s-au modificat, astfel că și pe noua

lege se va menține pedeapsa de 12 ani închisoare pentru această faptă.

Inculpata a mai fost condamnată la pedeapsa de 10 ani închisoare pentru infracțiunea de rele tratamente aplicate minorei P.A., prevăzută în art. 306 C. pen. anterior, în condițiile în care limitele de pedeapsă se situau între 3 ani închisoare și 15 ani închisoare.

În noua reglementare, acestei încadrări îi corespunde infracțiunea prevăzută în art. 197 C. pen., ce se pedepsește cu închisoarea de la 3 la 7 ani.

Limitele de pedeapsă sunt substanțial reduse în noua lege, ceea ce face ca, respectând proporția, inculpatei să i se poată aplica o pedeapsă principală mai mică pentru această infracțiune, respectiv 4 ani și 6 luni închisoare (adică o pedeapsă situată peste jumătatea cuantumului maxim prevăzut de lege, la fel cum a procedat și prima instanță).

Pentru aceeași infracțiune săvârșită împotriva părții vătămate M.M., inculpata a fost condamnată la pedeapsa de 6 ani închisoare, ceea ce reprezintă o orientare sub jumătatea maximului, astfel că, respectând proporția, inculpatei i se poate aplica pentru această infracțiune pedeapsa de 3 ani închisoare.

Infracțiunii prevăzute în art. 291 C. pen. anterior îi corespunde în noul Cod penal infracțiunea prevăzută în art. 323, iar cum limitele de pedeapsă nu au cunoscut modificări, pedeapsa pentru această infracțiune, de 1 an închisoare, va fi menținută.

Desigur, pentru acele pedepse principale unde legea nouă o prevede, se vor aplica și pedepsele complementare, ce au drept corespondent în noul Cod penal art. 66 alin. (1) lit. a), b), e), f) și g).

Conform principiului aplicării globale a legii penale mai favorabile, se va urma regimul sancționator al concursului de infracțiuni din noua lege, respectiv art. 39 alin. (1) lit. b), aplicând inculpatei pedeapsa cea mai grea, la care se adaugă un spor de 1/3 din totalul celorlalte pedepse stabilite, respectiv un spor de 2 ani și 10 luni închisoare, inculpata urmând să execute pedeapsa principală de 14 ani și 10 luni închisoare.

Cum în speță inculpatei i s-a aplicat în apel un spor de 3 ani închisoare, stabilindu-se ca aceasta să execute pedeapsa de 15 ani închisoare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în aplicarea art. 5 C. pen., legea mai favorabilă inculpatei este legea nouă, sens în care recursul acesteia va fi admis.

Recursul inculpatei P.M.:

1. În sarcina inculpatei s-a reținut infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, prevăzută în art. 246 raportat la art. 248¹ C. pen. anterior, constând în aceea că, în perioada decembrie 2008 - 11 decembrie 2009, inculpata P.M., în calitate de psiholog în cadrul D.G.A.S.P.C. - I., nu și-a îndeplinit, în mod corespunzător, cu știință, atribuțiile de serviciu privind evaluarea psihologică a minorilor P.A. și M.M. și a asistentului maternal G.F., iar în perioada 11 decembrie 2009 - 8 aprilie 2010, nu și-a îndeplinit, în mod corespunzător, cu știință, atribuțiile de serviciu privind consilierea psihologică a părții vătămate P.A., cauzând o vătămare importantă drepturilor minorilor la viață, integritate corporală și dezvoltare psihică armonioasă.

În motivarea scrisă a recursului, dar și în susținerea orală a acestuia, inculpata a arătat că nu a comis această infracțiune, întrucât probele administrate nu confirmă că minorul M.M. i-a adus la cunoștință faptul că asistenta maternală le aplica acte de violență atât lui, cât și minorei P.A., solicitând să-i ia din familie.

Față de aceste argumente, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, deși, în mod formal, se invocă motivul de recurs prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. anterior, în realitate ceea ce se contestă este chiar existența faptei, dat fiind că se face analiza probelor care, în opinia apărării, nu puteau conduce la situația de fapt reținută de ambele instanțe.

Așa cum deja Înalta Curte de Casație și Justiție a prezentat mai sus, o analiză a probatoriilor și reținerea altei situații de fapt nu mai este posibilă în recurs, câtă vreme

singurul caz de casare care făcea posibilă această reexaminare, cel prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 18 C. proc. pen. anterior (grava eroare de fapt) a fost expres abrogat prin Legea nr. 2/2013.

Față de probele administrate și situația de fapt reținută în cauză în baza acestor probe, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că fapta inculpatei, astfel cum a fost descrisă mai sus, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, inculpata P.M. săvârșind fapta cu intenție indirectă, atâta timp cât s-a demonstrat că minorul M.M. i-a adus la cunoștință faptul că asistenta maternală le aplică acte de violență, atât lui, cât și minorei P.A., solicitând să-i ia din familie, iar inculpata, deși nu a urmărit, prin atitudinea pasivă pe care a avut-o, a acceptat producerea unor consecințe ulterioare.

Pe de altă parte, s-a probat, prin constatarea psihologică întocmită în cauză și prin raportul medico-legal psihiatric al minorilor, că evaluarea psihologică făcută de inculpată părților vătămate nu corespunde situației reale, fiind evident că inculpata și-a îndeplinit atribuțiile de serviciu într-o manieră necorespunzătoare, în condițiile în care nu a sesizat semne ale abuzului fizic și moral, deși trebuia și putea să o facă.

2. Cea de-a doua infracțiune de abuz în serviciu contra intereselor persoanei, prevăzută în art. 246 C. pen. anterior, constă în aceea că, la datele de 10 octombrie 2011 și de 14 octombrie 2011, imediat după aducerea la cunoștință a învinuirii în prezentul dosar, profitând de rolul său de psiholog, de tehnicile de manipulare pe care le cunoștea și de faptul că, datorită atribuțiilor sale, a intrat în contact cu părțile vătămate, inculpata P.M. a intimidat-o pe partea vătămată M.M. pentru ca aceasta să declare în fața sa, a asistentei maternale M.F. și a angajaților D.G.A.S.P.C. - I. că inculpata G.F. nu i-a supus pe el și pe sora sa la acte de violență și cruzimi.

Totodată, la data de 10 octombrie 2011, inculpata P.M. nu și-a îndeplinit, în mod corespunzător, atribuțiile de serviciu privind consilierea psihologică a părților vătămate P.A. și M.M., cauzând o vătămare importantă drepturilor minorilor la dezvoltare psihică armonioasă și a făcut mențiuni necorespunzătoare adevărului în raportul cu privire la copilul M.M. din data de 17 octombrie 2011.

Inculpata a profitat de poziția pe care o avea - de psiholog - și a creat o aparență de consiliere a minorilor, deși, în realitate, a adresat o serie de întrebări legate strict de violențele la care copiii fuseseră supuși, sub forma unui test. Or, inculpata avea un interes direct în cauză ca declarațiile minorilor să nu evidențieze fapte de abuz fizic sau psihic al asistentei maternale, semne de abuz pe care, potrivit fișei postului și profesiei pe care o exercita inculpata, dacă și-ar fi desfășurat atribuțiile de serviciu în mod corect, ar fi trebuit să le identifice și, mai mult, să le elimine prin consilierea de specialitate.

În consecință, în acord cu instanțele de fond și apel, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în drept, fapta inculpatei P.M. care, în calitate de psiholog în cadrul D.G.A.S.P.C. - I., nu și-a îndeplinit, în mod corespunzător, la data de 10 octombrie 2011, atribuțiile de serviciu privind consilierea psihologică a părților vătămate P.A. și M.M., cauzând o vătămare importantă drepturilor minorilor la dezvoltare psihică armonioasă, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, prevăzută în art. 246 C. pen. anterior.

3. Infracțiunea de omisiune a sesizării organelor judiciare:

Referitor la această infracțiune, inculpata a criticat condamnarea dispusă în apel, solicitând să se mențină soluția de achitare dispusă de prima instanță, corect argumentată de aceasta în sensul că îi lipsește unul din elementele constitutive.

În cauză, s-a reținut că D.G.A.S.P.C. - I. a sesizat, la data de 11 ianuarie 2010, Inspectoratul de Poliție Județean, cu privire la faptul că inculpata G.F. a internat-o, la data de 11 decembrie 2009, pe partea vătămată P.A. la Spitalul G.A. pentru traumatisme suferite în urma unui accident, care s-au agravat întrucât nu a fost prezentată la timp la spital.

Adresa prin care s-a făcut sesizarea a fost depusă la dosarul părții vătămate aflat la D.G.A.S.P.C. - I., așa încât inculpatele P.M. și P.V. știau că organele de poliție fuseseră sesizate doar cu privire la prezentarea, cu întârziere, a victimei P.A. la spital, nu și cu privire la actele de violență exercitate asupra acesteia din urmă, dar și asupra părții vătămate M.M. Prin urmare, acest din urmă aspect nu a făcut, în niciun mod, obiectul sesizării inițiale.

Se reține că martora D.L. a preluat atribuțiile de asistent social al copilului P.A. în anul 2010 și, mergând în vizita lunară la martora B.M., asistenta maternală a copilului, a aflat de la aceasta din urmă că părțile vătămate au povestit că inculpata G.F. le agresa, detaliind o parte din traumatismele suferite.

D.L. i-a cerut martorei B.M. să dea o declarație în fața ei și să consemneze aceste aspecte, dându-și seama că ceea ce a aflat de la martoră este diferit de faptele cu care au fost sesizate anterior organele de poliție.

Ulterior, martora D.L. a prezentat inculpatelor P.V. și P.M. declarația martorei B.M. și, împreună, au redactat o notă informativă care conținea aspectele relatate de martoră.

Inculpatele P.V. și P.M., care aveau calitatea de funcționar public în înțelesul art. 147 alin. (1) C. pen. anterior, nu au informat organele de cercetare penală, deși aflaseră de săvârșirea unor infracțiuni, de către inculpata G.F., în legătură cu serviciul, distincte de cele sesizate inițial.

Prin urmare, corect a apreciat instanța de apel că, indiferent de faptul că inculpatele nu aveau cunoștințe juridice și nu puteau să își dea seama de încadrarea juridică a faptelor, acestea au realizat, în mod cert, faptul că inculpata G.F. săvârșise acte de agresiune fizică, care nu fuseseră sesizate anterior, dar și faptul că aceste acte de violență fuseseră exercitate și față de partea vătămată M.M., care nu făcea obiectul sesizării inițiale.

Potrivit dispozițiilor art. 263 C. pen. anterior, omisiunea sesizării organelor judiciare este fapta funcționarului public care, luând cunoștință de săvârșirea unei infracțiuni în legătură cu serviciul în cadrul căruia își îndeplinește sarcinile, omite sesizarea de îndată a procurorului sau a organului de urmărire penală, potrivit legii de procedură penală.

Or, pentru existența infracțiunii de omisiune a sesizării organelor judiciare este necesar ca funcționarul căruia i se impută nesesizarea, de îndată, a procurorului sau a organului de urmărire penală despre săvârșirea unei infracțiuni în legătură cu serviciul în cadrul căruia își îndeplinește sarcinile, să aibă cunoștințe certe cu privire la comiterea acelei infracțiuni. Numai în lipsa unei asemenea reprezentări, instanța de fond putea dispune achitarea, în baza art. 11 pct. 2 lit. a) C. proc. pen. anterior raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior.

În consecință, curtea de apel a constatat că, în mod greșit, instanța de fond a apreciat că faptei îi lipsește unul din elementele constitutive ale infracțiunii de omisiune a sesizării organelor judiciare, respectiv, urmarea directă ce a constat în starea de pericol creată pentru desfășurarea normală a activității de înfăptuire a justiției.

O astfel de cerință nu este prevăzută de textul de incriminare ca și element constitutiv al infracțiunii de omisiune a sesizării organelor judiciare, și anume ca organele de urmărire penală să nu fi fost sesizate cu privire la o infracțiune conexă. Textul incriminator nu presupune ca sesizarea făcută de funcționar să fie singurul mod în care organele de poliție să poată lua cunoștință de săvârșirea faptei, știut fiind că există posibilitatea sesizării din oficiu, în toate cazurile.

Cu aceste argumente, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că soluția instanței de apel este legală și temeinică, apreciindu-se, corect, că fapta inculpatei întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de omisiune a sesizării organelor judiciare.

În ceea ce privește aplicarea legii penale mai favorabile, conform art. 5 C. pen., respectând principiul aplicării globale a legii statuat prin decizia nr. 265/2014 a Curții Constituționale, la care s-a făcut deja referire, obligatorie pentru instanțe, Înalta Curte de

Casație și Justiție apreciază că pentru inculpată legea penală mai favorabilă este legea veche.

Se observă că pentru infracțiunea prevăzută în art. 246 și art. 248¹ C. pen. anterior, chiar dacă în legea nouă limitele de pedeapsă sunt mai reduse, în favoarea inculpatei s-au reținut circumstanțe atenuante prevăzute de legea anterioară și care în legea nouă nu se mai regăsesc, făcând posibilă aplicarea unei pedepse sub minimul textului incriminator din legea anterioară, dar în limitele prevăzute de art. 297 din legea nouă.

Pentru infracțiunea prevăzută în art. 246 C. pen. anterior limitele de pedeapsă din legea penală nouă (art. 297 C. pen.) sunt mai mari, la fel și pentru infracțiunea prevăzută în de art. 289 C. pen. anterior (art. 321 C. pen.).

Pentru infracțiunea prevăzută în art. 263 C. pen. anterior doar limita maximă este mai mare în legea veche, în timp ce limita minimă, spre care s-a și orientat instanța, este aceeași pentru infracțiunea prevăzută în art. 267 C. pen.

În același timp, regimul sancționator al concursului de infracțiuni este net mai favorabil în legea penală anterioară, căci legea nouă prevede un spor de pedeapsă obligatoriu și, foarte important, față de inculpată s-a dispus suspendarea pedepsei sub supraveghere, în condițiile art. 86¹ C. pen. anterior, iar echivalentul acestei instituții în legea nouă este mai puțin favorabil, dispozițiile art. 91-93 C. pen. incluzând printre obligațiile ce revin condamnatului prestarea unei munci în folosul comunității, măsură evident mai severă față de obligațiile dispuse de instanță în aplicarea art. 86³ C. pen. anterior.

Recursul inculpatei P.V.:

Și această inculpată a invocat cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. anterior, solicitând achitarea pentru toate infracțiunile, întrucât nu sunt întrunite elementele constitutive ale acestora, deși a indicat drept temei al achitării dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen. (fapta nu există). Cu caracter subsidiar, a solicitat aplicarea art. 5 C. pen., considerând că legea penală mai favorabilă este legea nouă.

1. În sarcina inculpatei s-au reținut două infracțiuni de neglijență în serviciu în forma calificată, constând în aceea că, în calitate de asistent social responsabil de caz în cadrul D.G.A.S.P.C. - I., precum și în calitate de șef serviciu Asistenți Maternali Profesioniști, inculpata P.V. nu și-a îndeplinit, în mod corespunzător, în anul 2008, atribuțiile de serviciu privind evaluarea situației psiho-sociale a minorilor P.A. și M.M., precum și evaluarea activității asistentului maternal G.F., iar în perioada anilor 2008-2009 nu și-a îndeplinit, în mod corespunzător, atribuțiile de serviciu privind controlarea și coordonarea activităților efectuate de angajații serviciului cu privire la părțile vătămate P.A. și M.M. și cu privire la asistentul maternal G.F., cauzând o vătămare importantă drepturilor minorilor la viață, integritate corporală și dezvoltare psihică armonioasă.

Instanțele au reținut, în baza probelor dosarului, că inculpata a avut, în anul 2008, atât calitatea de asistent social responsabil de caz, cât și calitatea de șef serviciu Asistenți Maternali Profesioniști, semnând actele în ambele calități. Ulterior, inculpata a avut, în anul 2009, doar calitatea de șef serviciu Asistenți Maternali Profesioniști.

Inculpata a aflat de la coinculpatele C.M. și M.A. că acestea nu o mai găsesc, de mult timp, pe inculpata G.F. la domiciliu și nu au mai văzut copiii, dar nu a luat nicio măsură în acest sens.

Totodată, deși a avut atribuții privind dosarele inculpatei și ale părților vătămate pe toată perioada cât acestea s-au aflat în plasament la inculpata G.F. (atribuții de serviciu constând, printre altele, în monitorizarea asistentului maternal și, implicit, a relațiilor pe care acesta din urmă le avea cu minorii luați în plasament), apelanta P.V. nu a sesizat că rapoartele de vizită întocmite de inculpata C.M. prezentau multiple deficiențe, că aceasta din urmă nu a făcut verificări cu privire la înscrierea fetei la grădiniță și că nu a vizitat copiii lunar, probleme sesizate de A.N.P.F.D.C. doar în urma unui control al actelor, ceea ce era exact atribuția inculpatei P.V.

Relevantă, în acest sens, este, în principal, nota de control întocmită de A.N.P.F.D.C. din 19 aprilie 2010 și care a stabilit, fără putință de tăgadă, încălcarea, de către funcționari, a standardelor minime obligatorii în asistența maternală.

Pe de altă parte, chiar inculpata P.V. a declarat că își fundamenta evaluările situației psiho-sociale a copiilor și deciziile luate cu privire la plasament pe baza rapoartelor întocmite de către inculpatele C.M. și M.A., rapoarte ce nu au corespuns atribuțiilor și criteriilor pe care ar fi trebuit să le îndeplinească.

Inculpata P.V. a acceptat că rapoartele au o serie de carențe și, mai ales, a acceptat ideea inexistenței unui control efectiv, pe care persoanele abilitate nu l-au făcut.

Față de situația de fapt reținută, în mod corect instanțele de fond și apel au constatat că, în cauză, nu există niciun dubiu că inculpata nu a făcut o monitorizare corectă și efectivă a asistentului maternal ci a procedat la încheierea unor acte formale, ce nu au conținut elemente esențiale și reale ale situației grave constatate ulterior.

În virtutea funcțiilor deținute, inculpată P.V. a acționat în exercitarea atribuțiilor de serviciu, într-un mod defectuos, neglijența sa fiind provocatoare de consecințe grave.

2. Cu privire la infracțiunea de omisiune a sesizării organelor judiciare, Înalta Curte de Casație și Justiție, pentru argumentele deja evocate în analiza recursului inculpatei P.V., reține că soluția pronunțată de instanța de apel este legală și temeinică, fapta săvârșită de inculpată întrunind elementele constitutive ale acestei infracțiuni.

În ceea ce privește aplicarea legii penale mai favorabile, conform art. 5 C. pen., respectând principiul aplicării globale a legii statuat prin decizia nr. 265/2014 a Curții Constituționale, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că pentru inculpată legea penală mai favorabilă este legea veche.

Chiar dacă pentru infracțiunea de neglijență în serviciu limitele de pedeapsă din noua lege (art. 298 C. pen.) sunt considerabil mai mici, esențial în aprecierea legii penale mai favorabile o constituie împrejurarea că pentru inculpată s-a dispus suspendarea pedepsei sub supraveghere, în condițiile art. 86¹ C. pen. anterior, iar echivalentul acestei instituții în legea nouă este mai puțin favorabil, dispozițiile art. 91-93 C. pen. incluzând printre obligațiile ce revin condamnatului prestarea unei munci neremunerate în folosul comunității, măsură evident mai severă față de obligațiile dispuse de instanță în aplicarea art. 86³ C. pen. anterior.

Recursul declarat de partea responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I. este întemeiat.

Conform art. 163 C. proc. pen. anterior, ale cărui dispoziții se regăsesc, cu același conținut, în art. 249 alin. (8) C. proc. pen., nu pot fi sechestrate bunuri ce aparțin unei autorități publice.

D.G.A.S.P.C. - I. este înființată în temeiul art. 2 din H. G. nr. 1434/2004 ca fiind o instituție publică, cu personalitate juridică, în subordinea consiliului județean, astfel că bunurile acesteia au fost nelegal sechestrate, dispoziția instanței de apel fiind contrară legii, critică ce face obiectul cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior.

Pentru considerentele mai sus expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție, în baza art. 385¹⁵ pct. 2 lit. d) C. proc. pen. anterior, a admis recursurile formulate de inculpata G.F. și de partea responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I., împotriva deciziei nr. 344/A din 19 noiembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, a casat, în parte, decizia penală recurată și sentința nr. 55 din 25 ianuarie 2013 pronunțată de Tribunalul București, Secția I penală și, rejudecând:

A făcut aplicarea art. 5 C. pen. și, în consecință:

A descontopit pedeapsa rezultantă în pedepsele componente aplicate inculpatei G.F. și sporul de 3 ani.

În baza art. 386 C. proc. pen., a schimbat încadrarea juridică dată faptei reținute în

sarcina inculpatei din tentativă la infracțiunea de omor calificat și deosebit de grav, prevăzută în art. 20 C. pen. anterior raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. d) și art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior în tentativă la infracțiunea de omor calificat, prevăzută în art. 32 C. pen. raportat la art. 188 și art. 189 alin. (1) lit. h) C. pen., cu aplicarea art. 77 lit. e) C. pen., texte de lege în baza cărora a condamnat pe inculpată la pedeapsa de 12 ani închisoare și 5 ani pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), e), f) și g) C. pen.

În baza art. 386 C. proc. pen., a schimbat încadrarea juridică a faptei reținute în sarcina inculpatei din infracțiunea prevăzută în art. 306 C. pen. anterior în infracțiunea prevăzută în art. 197 C. pen., text de lege în baza căruia a condamnat pe inculpată la pedeapsa de 4 ani și 6 luni închisoare și 4 ani pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), f) și g) C. pen. (parte vătămată P.A.).

În baza art. 386 C. proc. pen., a schimbat încadrarea juridică a faptei reținute în sarcina inculpatei din infracțiunea prevăzută în art. 306 C. pen. anterior în infracțiunea prevăzută în art. 197 C. pen., text de lege în baza căruia a condamnat pe inculpată la pedeapsa de 3 ani închisoare și 3 ani pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), f) și g) C. pen. (parte vătămată M.M.).

În baza art. 386 C. proc. pen., a schimbat încadrarea juridică a faptei reținute în sarcina inculpatei din infracțiunea prevăzută în art. 291 C. pen. anterior în infracțiunea prevăzută în art. 323 C. pen., text de lege în baza căruia a condamnat pe inculpată la pedeapsa de 1 an închisoare.

În baza art. 38 alin. (1) și (2), art. 39 alin. (1) lit. b) și art. 45 alin. (2) și (3) lit. a) C. pen., a contopit aceste pedepse, urmând ca inculpata G.F. să execute pedeapsa cea mai grea, de 12 ani închisoare la care se adaugă sporul de 2 ani și 10 luni închisoare, în final inculpata urmând să execute pedeapsa de 14 ani și 10 luni închisoare și 5 ani pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), e), f) și g) C. pen.

În baza art. 65 C. pen., a interzis inculpatei, cu titlu de pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), e), f) și g) C. pen.

A înlăturat instituirea sechestrului asigurător aplicat asupra bunurilor mobile și imobile aparținând părții responsabile civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului I., menținând celelalte dispoziții ale hotărârilor recurate.

A respins, ca nefondate, recursurile declarate, între alții, de inculpații P.M. și P.V.

9. Omor. Omor săvârșit prin cruzimi. Tentativă

C. pen. anterior, art. 20, art. 174, art. 176 alin. (1) lit. a)

Omorul se consideră săvârșit prin cruzimi atunci când făptuitorul a conceput și executat fapta în așa fel încât a produs victimei suferințe mari, prelungite în timp, care depășesc cu mult suferințele inerente acțiunii de ucidere.

Fapta de a arunca un proiectil inflamabil prin geamul unui imobil, provocând arsuri persoanei aflate în imobil, întrunește elementele constitutive ale tentativei la omor, cu reținerea elementului circumstanțial de agravare referitor la omorul săvârșit prin cruzimi. Utilizarea unei substanțe inflamabile - de natură a cauza suferințe suplimentare victimei, întrucât, în caz de incendiere, decesul nu survine instantaneu sau la scurt timp, ci după o suferință prelungită, de intensitate deosebită, determinată de arsurile corporale - se încadrează în noțiunea de „cruzimi.”

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 84 din 13 ianuarie 2014

Prin decizia nr. 69/AP din 18 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția penală și pentru cauze cu minori, a fost admis apelul formulat de Parchetul de pe lângă Tribunalul Brașov împotriva sentinței penale nr. 96/S din 1 aprilie 2013, pronunțată de Tribunalul Brașov.

A fost desființată în parte sentința mai sus menționată, numai cu privire la greșita reținere a dispozițiilor art. 76 alin. (2) C. pen. anterior relativ la infracțiunea de distrugere prevăzută în art. 217 alin. (1) și (4) C. pen. anterior, pentru inculpatul I.D.

Rejudecând în aceste limite, cu privire la infracțiunea de distrugere prevăzută în art. 217 alin. (1) și (4) C. pen. anterior, s-au reținut pentru inculpatul I.D. dispozițiile art. 74 alin. (1) lit. a) și alin. (2) C. pen. anterior raportat la art. 76 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței atacate.

Instanța de apel a respins cererile de schimbare a încadrării juridice formulate de inculpații C.D. și I.D.

Au fost respinse, ca nefondate, apelurile formulate de inculpații R.M., C.D. și I.D. împotriva aceleiași sentințe penale.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de apel a reținut următoarele:

Prin sentința penală nr. 96/S din 1 aprilie 2013 pronunțată de Tribunalul Brașov s-a dispus:

I. În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, schimbarea încadrării juridice din infracțiunea de instigare la tentativă la omor deosebit de grav pentru inculpatul R.M. prevăzută în art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 20 raportat la art. 174 alin. (1), art. 175 alin. (1) lit. a) și e) C. pen. anterior și art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior în infracțiunea prevăzută în art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 20 raportat la art. 174 alin. (1), art. 175 alin. (1) lit. a) și e) C. pen. anterior și art. 176 alin. (1) lit. a) și c) C. pen. anterior.

În baza art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 20 C. pen. anterior raportat la art. 174 alin. (1), art. 175 alin. (1) lit. a) și e) C. pen. anterior și art. 176 alin. (1) lit. a) și c) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul R.M. pentru săvârșirea infracțiunii de instigare la tentativă la omor deosebit de grav, la pedeapsa principală de 9 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe durata a 5 ani.

S-au interzis drepturile prevăzute în art. 64 lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei.

În baza art. 61 alin. (1) teza a II-a C. pen. anterior, a fost revocat beneficiul liberării condiționate din executarea pedepsei închisorii de 16 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr. 303 din 11 octombrie 2000 a Tribunalului Brașov, rămasă definitivă prin decizia nr. 3508 din 4 iulie 2002 a Curții Supreme de Justiție și a fost contopit restul rămas neexecutat de 1625 de zile cu pedeapsa aplicată prin prezenta, inculpatul urmând să execute pedeapsa cea mai grea de 9 ani închisoare la care s-a adăugat un spor de 6 luni, rezultând pedeapsa de 9 ani și 6 luni.

În baza art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 217 alin. (1) și (4) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, a fost condamnat același inculpat pentru săvârșirea infracțiunii de instigare la distrugere, la pedeapsa de 4 ani și 6 luni închisoare.

Au fost interzise drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei.

În baza art. 61 alin. (1) teza a II-a C. pen. anterior, a fost revocat beneficiul liberării condiționate din executarea pedepsei închisorii de 16 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr. 303 din 11 octombrie 2000 a Tribunalului Brașov, rămasă definitivă prin decizia nr. 3508 din 4 iulie 2002 a Curții Supreme de Justiție și a fost contopit restul rămas neexecutat de 1625 de zile cu pedeapsa aplicată prin prezenta, inculpatul executând pedeapsa cea mai

grea de 4 ani și 6 luni închisoare la care a fost adăugat un spor de 6 luni, rezultând o pedeapsă de 5 ani închisoare.

În baza art. 39 C. pen. anterior raportat la art. 33, art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 C. pen. anterior, au fost contopite pedepsele mai sus aplicate, inculpatul urmând să execute pedeapsa principală de 9 ani și 6 luni închisoare, la care a fost adăugat un spor de 6 luni închisoare, în final inculpatul executând pedeapsa principală de 10 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe durata a 5 ani.

Au fost interzise drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei.

II. În baza art. 20 raportat la art. 174 alin. (1), art. 175 alin. (1) lit. a) și e) C. pen. anterior și art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul C.D. pentru săvârșirea infracțiunii la tentativă de omor deosebit de grav, la pedeapsa principală de 8 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe durata a 5 ani.

Au fost interzise drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei.

În baza art. 217 alin. (1) și (4) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-a dispus condamnarea aceluiași inculpat pentru săvârșirea infracțiunii de distrugere, la pedeapsa de 4 ani și 6 luni închisoare.

Au fost interzise drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei.

În baza art. 33, art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 C. pen. anterior, au fost contopite pedepsele mai sus aplicate, inculpatul executând în final pedeapsa cea mai grea, de 8 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe durata a 5 ani.

Au fost interzise drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei.

III. În baza art. 20 raportat la art. 174 alin. (1), art. 175 alin. (1) lit. a) și e) C. pen. anterior și art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a) și alin. (2) C. pen., art. 76 alin. (2) C. pen. anterior, s-a dispus condamnarea inculpatului I.D. pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor deosebit de grav, la pedeapsa principală de 5 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe durata a 2 ani.

Au fost interzise drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei.

În baza art. 217 alin. (1) și (4) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a) și alin. (2) C. pen. anterior, art. 76 alin. (2) C. pen. anterior, a fost condamnat același inculpat pentru săvârșirea infracțiunii de distrugere, la pedeapsa de 2 ani închisoare.

Au fost interzise drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei.

În baza art. 33, art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 C. pen. anterior, au fost contopite pedepsele mai sus aplicate, inculpatul executând în final pedeapsa cea mai grea, de 5 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe durata a 2 ani.

Au fost interzise drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei.

Au fost obligați inculpații în solidar să plătească părții civile C.E. suma de 20.000 lei, cu titlu de daune materiale.

S-a luat act că părțile vătămate M.V. și C.C. nu s-au constituit părți civile.

Prima instanță a făcut o amplă analiză a mijloacelor de probă administrate în faza de urmărire penală.

În timpul cercetării judecătorești, instanța a administrat nemijlocit mijloace de probă, respectiv declarațiile inculpatului I.D., ale părții vătămate M.V., ale martorilor C.C., M.M., I.G., B.V., J.I., I.M., C.Ș., T.O., O.I., T.M., I.S. și T.I.

Au fost audiați în fața instanței doi martori cu identitate protejată având ca teză probatorie presiunile făcute de inculpatul R.M. asupra martorului M.M. și asupra coinculpatului I.D. pentru a-și schimba declarațiile și a fost efectuată o cercetare la fața locului.

În fapt, s-a reținut că după ce unul dintre frații R., respectiv R.P. a fost arestat pentru că lipsise de libertate și violase pe minora C.K., ceilalți frați au încercat în mod repetat a determina familia acestora a primi o sumă de bani și, în schimbul acestei sume, minora să își schimbe declarația în instanță pentru ca R.P. să primească o pedeapsă mai ușoară. Au apelat la persoane apropiate familiei care au transmis mesajul fraților R., însă încercările lor au rămas fără rezultat.

Lovindu-se de refuzul părinților minorei, R.M. a luat legătura cu inculpatul C.D., pe care îl cunoscuse în penitenciar și i-a cerut să incendieze casa familiei C.

C.D. îl contactează pe I.D. și îi cere să îl însoțească în localitatea S. (pentru a da foc la o casă).

R.M. îi solicită lui M.M., un taximetrist din localitatea S., să efectueze o cursă din Brașov în S., spunându-i că îl va suna o persoană. Ulterior, inculpații I.D. și C.D. s-au deplasat din Zărnești către Brașov în zona Gării Centrale. Din gară, cei doi inculpați au fost luați de către martorul M.M. (taximetrist) cu autoturismul marca D.

Pe drum, cei doi inculpați au umplut o sticlă de plastic de doi litri cu motorină și au cumpărat două sticle cu vin, recipientele fiind introduse într-o pungă din plastic identificată ulterior la fața locului. Cu ajutorul sticlelor de vin și cu combustibilul achiziționat, cei doi inculpați au confecționat două proiectile tip „Molotov.” Martorul M.M. i-a dus pe cei doi inculpați până în apropierea casei unde locuiește familia C. Din locul unde martorul M.M. a oprit autoturismul, acesta nu avea vedere directă asupra imobilului în discuție, astfel încât nu și-a dat seama care este planul inculpaților I.D. și C.D.

Ajungând în dreptul casei familiei C., cei doi inculpați au aprins recipientele și le-au aruncat prin geamul de la parter unde locuia M.V., geam care era deschis, așa cum a afirmat inițial I.D., declarație asupra căreia i s-a cerut să revină.

Datorită acestei fapte, camera respectivă a fost incendiată, M.V. suferind arsuri gr. I-II la nivelul extremității cefalice și căilor aeriene superioare prin flacără și arsuri gr. II-III mâini bilateral.

După comiterea faptei, cei doi inculpați au fugit spre autoturismul condus de către M.M. și i-au spus acestuia să demareze. În autoturism, inculpatul C.D. I-a sunat pe R.M., imediat după faptă. Potrivit primei declarații dată de martorul M.M., după ce s-a urcat în taximetru, inculpatul a sunat și a comunicat că „a rezolvat” unei persoane pe care nu a putut să o identifice.

Au fost respinse cererile de schimbare a încadrării juridice formulate de inculpații C.D. și I.D. din tentativă la omor deosebit de grav prevăzută în art. 20 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 174 C. pen., art. 175 alin. (1) lit. a) și e) C. pen. anterior, art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior în vătămare corporală gravă prevăzută în art. 182 C. pen. anterior, considerându-se că cei doi inculpați au acționat sub aspectul laturii subiective cu vinovăție sub forma intenției indirecte față de faptul că ambii inculpați au declarat că aveau cunoștință despre faptul că imobilul respectiv era locuit, că nu s-au asigurat în prealabil pentru a vedea în concret dacă vreo persoană este în interiorul camerei sau nu (lucru facil de făcut, având în

vedere lumina televizorului care era aprinsă și faptul că nu existau perdele care ar fi obturat vederea), aspect care conduce la ideea că cei doi inculpați au acceptat ideea că în imobil sau chiar în acea cameră se poate afla o persoană. Tot astfel, mijlocul folosit a fost apt a produce moartea, fiind vorba de 2 proiectile tip Molotov, care au și provocat de altfel consecințe grave, împrejurarea că nu a decedat nicio persoană fiind rezultatul faptului că partea vătămată nu dormea, se afla într-o poziție care i-a permis să iasă în cel mai scurt timp pe ușa camerei în curte, cel mai probabil cu spatele către geamurile de la stradă prin care au fost aruncate proiectilele inflamabile.

În drept, prima instanță a stabilit că fapta inculpatului C.D. care în noaptea zilei de 1 aprilie 2012 a aruncat cu un proiectil inflamabil prin geamul imobilului situat în localitatea S. aparținând familiei C. și în care locuia și M.V., imobilul fiind deteriorat, iar M.V. suferind arsuri pe 15% din suprafața corpului, cu precădere în zona feței și a căilor respiratorii, întrunește elementele constitutive ale infracțiunilor de tentativă la omor deosebit de grav prevăzută în art. 20 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 174 C. pen. anterior, art. 175 alin. (1) lit. a) și e) C. pen. anterior, art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior și distrugere prevăzută în art. 217 alin. (1) și (4) C. pen. anterior.

Fapta inculpatului I.D. care în noaptea zilei de 1 aprilie 2012 a aruncat cu un proiectil inflamabil prin geamul imobilului situat în localitatea S. aparținând familiei C. și în care locuia și M.V., imobilul fiind deteriorat, iar M.V. suferind arsuri pe 15% din suprafața corpului, cu precădere în zona feței și a căilor respiratorii, întrunește elementele constitutive ale infracțiunilor de tentativă la omor deosebit de grav prevăzută în art. 20 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 174 C. pen. anterior, art. 175 alin. (1) lit. a) și e) C. pen. anterior, art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior și distrugere prevăzută în art. 217 alin. (1) și (4) C. pen. anterior.

Fapta inculpatului R.M. de a determina pe C.D. și pe I.D. să incendieze imobilul situat în localitatea S., fapt dus la îndeplinire în noaptea de 1/2 aprilie 2012, în interiorul imobilului aflându-se partea vătămată M.V., întrunește elementele constitutive ale infracțiunilor de instigare la tentativă la omor deosebit de grav prevăzută în art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 20 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 174 C. pen. anterior, art. 175 alin. (1) lit. a) și e) C. pen. anterior, art. 176 alin. (1) lit. a) și c) C. pen. anterior și instigare la distrugere prevăzută în art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 217 alin. (1) și (4) C. pen. anterior.

Împotriva acestei hotărâri au formulat apel Parchetul de pe lângă Tribunalul Brașov și inculpații.

Verificând hotărârea atacată sub toate aspectele, în aplicarea art. 378 C. proc. pen. anterior, curtea de apel a constatat următoarele:

Cu privire la încadrarea juridică a faptelor reținute în sarcina inculpaților, tribunalul în mod temeinic a respins cererile de schimbare a încadrării juridice formulate de inculpații C.D. și I.D., analizând acceptarea de către aceștia a posibilității producerii rezultatului socialmente periculos privind decesul celor ce se aflau în acel imobil, aptitudinea instrumentelor folosite de inculpați, respectiv 2 proiectile cu benzină tip Molotov.

Inculpații, ce au cunoscut faptul că imobilul era locuit permanent, au acceptat posibilitatea de a suprima viața persoanelor ce se aflau în imobil, față de rezultatul pe care l-au prevăzut, au avut o atitudine indiferentă de acceptare a acestuia, nu au făcut nimic pentru preîntâmpinarea rezultatului, rămânând în pasivitate.

Aspectul că victimei nu i-a fost pusă în primejdie viața (reținut în concluziile raportului medico-legal) nu poate conduce la concluzia că fapta nu poate fi încadrată juridic în tentativă la omor, întrucât aceste concluzii medico-legale nu au relevanță cu privire la încadrarea juridică a faptei care se stabilește în raport cu criteriile menționate mai sus, iar nu raportat la concluziile din actele medicale referitoare la punerea vieții victimei în stare de primejdie.

Fapta inculpaților întrunește elementele constitutive ale tentativei la infracțiune de omor deosebit de grav, chiar dacă actul medical opinează că leziunile nu au pus în primejdie viața victimei, întrucât cele două noțiuni de „punere în primejdie a vieții” și de „tentativă la omor” sunt total diferite, prima depinzând de aspectele medicale, cea de-a doua de contextul juridic al producerii faptei sub aspectul tentativei.

Cu privire la motivul de apel de nelegalitate suplimentat de parchet în fața instanței de apel, referitor la inculpatul I.D., instanța îl consideră întemeiat, deoarece prevederile art. 76 alin. (2) C. pen. anterior nu pot fi reținute cu privire la infracțiune de distrugere prevăzută în art. 217 C. pen. anterior, în acest caz, în situația reținerii de circumstanțe atenuante, fiind incidente dispozițiile art. 76 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs inculpații C.D., R.M. și I.D.

Examinând cauza în temeiul art. 385⁶ alin. (1) și (2) C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că recursurile sunt nefondate, pentru următoarele considerente:

Având în vedere data pronunțării deciziei recurate, respectiv 18 iunie 2013, se constată aplicabile dispozițiile Codului de procedură penală modificate prin Legea nr. 2/2013.

Potrivit art. 385¹⁰ alin. (1) și (2) C. proc. pen. anterior, recursul trebuie să fie motivat prin cererea de recurs sau printr-un memoriu separat, care trebuie depus la instanța de recurs cu cel puțin 5 zile înaintea primului termen de judecată.

Conform art. 385¹⁰ alin. (2¹) C. proc. pen. anterior, în cazul în care nu sunt respectate condițiile de mai sus, instanța de recurs ia în considerare numai cazurile de casare care, potrivit art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior, se iau în considerare din oficiu.

În speță, recurenții R.M. și C.D. au formulat, cu mai mult de 5 zile înaintea primului termen de judecată, memorii în care au evidențiat criticile cu privire la soluțiile contestate, acestea fiind ulterior dezvoltate în motivele de recurs formulate de apărătorii aleși. Drept urmare, deși aceste din urmă motive nu au fost depuse în termenul prevăzut în art. 385¹⁰ alin. (1) și (2) C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție le va examina din perspectiva cazurilor de casare invocate, dar și din oficiu, potrivit cazurilor de casare prevăzute în art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior.

Situația este diferită în ceea ce-l privește pe recurentul I.D. Deși citația a fost comunicată încă din data de 18 iulie 2013, cu mențiunea expresă a depunerii motivelor de recurs în condițiile legale și sub sancțiunea prevăzută de lege, motivele de recurs au fost formulate și depuse la dosar abia în data de 9 ianuarie 2014, mult după primul termen de judecată (din 11 noiembrie 2013). În aceste condiții, Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate examina criticile încadrate în cazurile de casare prevăzute în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 și 17² C. proc. pen. anterior, cazuri care, potrivit art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior, nu pot fi avute în vedere din oficiu.

Cu toate acestea, având în vedere efectul extensiv al recursurilor declarate de inculpații C.D. și R.M., constatând că motivele de recurs ale acestora sunt aproape identice cu cele formulate de inculpatul I.D., implicit, prin analiza celorlalte două recursuri, Înalta Curte de Casație și Justiție va examina cauza și cu privire la inculpatul I.D., constatările instanței de recurs fiind aplicabile și acestui inculpat.

Inculpații R.M. și C.D. au invocat cazurile de casare prevăzute în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 și 17² C. proc. pen. anterior, formulând critici similare, motiv pentru care instanța de recurs va proceda la examinarea cumulată a acestora, cu nuanțările corespunzătoare fiecărui inculpat.

Se constată că, potrivit art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 teza I C. proc. pen. anterior, hotărârile sunt supuse casării când nu sunt întrunite elementele constitutive ale unei infracțiuni, iar cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior vizează situația în care hotărârea este contrară legii sau prin hotărâre s-a făcut o greșită aplicare a legii.

În esență, cei doi inculpați au criticat hotărârile pentru nelegalitate: inculpatul C.D. a

invocat lipsa de valabilitate a unor mijloace de probă; ambii inculpați au invocat încălcarea dreptului la un proces echitabil, precum și greșita condamnare datorită lipsei elementelor constitutive ale infracțiunii de tentativă la omor deosebit de grav, cu consecința achitării în temeiul art. 10 alin. (1) lit. a), respectiv art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, iar în subsidiar, au solicitat schimbarea încadrării juridice din infracțiunea de tentativă la omor deosebit de grav în infracțiunea de vătămare corporală.

Formal, aceste critici se circumscriu cazurilor de casare prevăzute în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 și 17² C. proc. pen. anterior, care nu dau însă posibilitatea instanței de recurs să examineze cauza în fapt, ci numai în drept.

În concret, așa cum rezultă din motivarea recursurilor și din dezbateri, inculpații au invocat și aspecte ce exced cazurilor de casare mai sus menționate, deoarece au contestat chiar situația de fapt stabilită de instanța de fond și menținută de instanța de apel, respectiv modul în care aceste două instanțe au apreciat probele, inculpații tinzând să obțină în recurs o reapreciere a materialului probator cu consecința stabilirii unei situații de fapt diferite, care să evidențieze elemente favorabile din perspectiva încadrării juridice.

Având în vedere specificul recursului ca o a doua cale ordinară de atac, circumscrisă prin dispozițiile legale la examinarea chestiunilor de drept, Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate proceda la un asemenea examen, caracterul devolutiv al recursului fiind limitat prin dispozițiile art. 385⁶, art. 385⁹ și art. 385¹⁰ C. proc. pen. anterior.

În consecință, instanța de recurs nu poate analiza conținutul mijloacelor de probă, nu poate da o nouă apreciere materialului probator și nu poate stabili o altă situație de fapt, acestea fiind atributul exclusiv al instanței de fond și al instanței de apel.

Drept urmare, Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate examina criticile referitoare la greșita reținere, pe baza probelor administrate în cauză, a anumitor elemente faptice, ci poate doar verifica, prin raportare la situația de fapt stabilită de instanța de fond și menținută de instanța de apel, corectitudinea încadrării juridice a faptelor.

Motivele de recurs ce vizează nelegalitatea probelor, încălcarea dreptului la apărare și a dreptului la un proces echitabil, pot fi analizate în temeiul cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, dar sunt nefondate, neavând corespondent în actele și lucrările dosarului.

Nici acuzația penală formulată de parchet și nici condamnarea dispusă de către instanțe nu se întemeiază pe probe care să nu fi fost menționate în actul de sesizare, care să nu fi fost administrate sau analizate de către instanțe.

Audierea martorului cu identitate protejată „I.G.” s-a desfășurat, atât în cursul urmăririi penale cât și în fața instanței, cu respectarea dispozițiilor art. 86¹ C. proc. pen. anterior, fără să se poată constata nelegalitatea declarațiilor date de acest martor.

În plus, tot cu respectarea art. 86¹ C. proc. pen. anterior, pentru lămurirea contradicțiilor existente între declarațiile date de martorul M.M., dar și a contradicțiilor din declarațiile inculpatului I.D., instanța de fond a procedat la audierea a încă doi martori cu identitate protejată.

Referitor la declarațiile date de martorul M.M., se constată că acesta a fost audiat atât în cursul urmăririi penale cât și în fața instanței, că declarațiile sale au fost analizate în mod temeinic de către instanța de fond și de către instanța de apel și că pentru lămurirea contradicțiilor existente între declarațiile acestui martor, dar și cu privire la schimbarea poziției inculpatului I.D., au fost administrate probe suplimentare.

Rezultă, astfel, că aspectele invocate de către inculpatul C.D. nu vizează nelegalitatea probelor, ci modul de apreciere al acestora. Din acest punct de vedere, instanța de recurs constată că ambele instanțe au procedat în concordanță cu dispozițiile art. 63 C. proc. pen. anterior, evaluarea tuturor declarațiilor și a celorlalte probe realizându-se prin raportare la întregul material probator.

Este nefondată și critica referitoare la nerespectarea dreptului la apărare și a dreptului la un proces echitabil. Inculpații au beneficiat de asistență juridică în tot cursul procesului penal, instanțele de fond și de apel au administrat probele invocate în acuzare, precum și probe noi, procedând la audierea martorilor cu identitate protejată, așa încât inculpaților li s-a dat posibilitatea de a interoga martorii în mod direct. De asemenea, se constată că ambele instanțe au respectat dispozițiile referitoare la aprecierea probelor și au motivat corespunzător hotărârile, care evidențiază o temeinică și completă analiză a materialului probator și a apărărilor formulate de inculpați, atât cu privire la situația de fapt cât și cu privire la încadrarea juridică.

Referitor la criticile privind corecta încadrare juridică a faptelor, având în vedere situația de fapt stabilită prin hotărârile recurate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că soluția de condamnare este legală, faptele inculpaților întrunind elementele constitutive ale infracțiunilor reținute în sarcina acestora.

Trebuie precizat că, în temeiul cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 teza I C. proc. pen. anterior, se examinează doar corectitudinea încadrării juridice cu consecința pronunțării unei soluții de achitare, pe când soluția de schimbare a încadrării juridice într-o altă infracțiune corespunde cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior.

Fapta inculpatului C.D., care, împreună cu inculpatul I.D. și la instigare a inculpatului R.M., în noaptea de 1/2 aprilie 2012, a aruncat cu un proiectil inflamabil prin geamul imobilului situat în localitatea S., aparținând familiei C. și în care locuia și numitul M.V., faptă în urma căreia numitul M.V. a suferit arsuri pe 15% din suprafața corpului, cu precădere în zona feței și a căilor respiratorii, întrunește elementele constitutive ale infracțiunilor de tentativă la omor deosebit de grav prevăzută în art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. a) și e), art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior și distrugere prevăzută în art. 217 alin. (1) și (4) C. pen. anterior.

Fapta inculpatului R.M., de a-i determina pe inculpații C.D. și I.D. să incendieze imobilul situat în localitatea S., aparținând familiei C., în interiorul căruia se afla partea vătămată M.V., faptă dusă la îndeplinire în noaptea de 1/2 aprilie 2012, având drept consecință vătămarea numitului M.V., care a suferit arsuri pe 15% din suprafața corpului, întrunește elementele constitutive ale infracțiunilor de instigare la tentativă la omor deosebit de grav prevăzută în art. 25 raportat la art. 20 raportat la art. 174, art. 175 alin. (1) lit. a) și e), art. 176 alin. (1) lit. a) și c) C. pen. anterior și de instigare la distrugere prevăzută în art. 25 raportat la art. 217 alin. (1) și (4) C. pen. anterior, ambele cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior.

Aspectele stabilite de instanța de fond și de apel prin evaluarea materialului probator pun în evidență existența tuturor condițiilor referitoare la latura obiectivă și subiectivă a infracțiunii de omor deosebit de grav.

Astfel, s-a stabilit că, la instigare a inculpatului R.M., inculpații C.D. și I.D. s-au deplasat din orașul Zărnești către Brașov în zona Gării Centrale, de unde au fost preluați de un taxi condus de martorul M.M. și împreună au umplut o sticlă de plastic de 2 litri cu motorină, au cumpărat 2 sticle cu vin și au confecționat 2 proiectile tip „Molotov”, după care s-au deplasat în localitatea S., în apropierea casei familiei C. Inculpații au aprins recipientele și le-au aruncat prin geamul de la parter unde locuia numitul M.V., geamul fiind deschis. Camera a fost incendiată, iar victima M.V. a suferit arsuri de gradul I-II la nivelul extremității cefalice și căilor aeriene superioare (prin flacăra) și arsuri de gradul II-III, pe mâini bilateral. După comiterea faptei, cei doi inculpați au fugit spre autoturismul cu care se deplasaseră la locul faptei, condus de martorul M.M.

Ambele instanțe au stabilit că inculpații cunoșteau că respectiva casă era locuită, că nu există probe în sensul că inculpații ar fi știut că la acel moment era exclus ca în casă să fie vreo

persoană sau că inculpații ar fi efectuat vreo verificare în acest sens.

Pe baza unei temeinice analize a tuturor probelor, instanțele au stabilit că fapta a fost comisă la instigarea inculpatului R.M., în scop de răzbunare pentru refuzul familiei C. de a primi o sumă de bani în schimbul modificării declarațiilor părții vătămate C.K. într-un alt dosar penal, că inculpatul R.M. a ținut legătura telefonic cu inculpatul C.D. și a fost cel care a stabilit ca inculpații I.D. și C.D. să fie duși la locul faptei de taximetristul M.M., că R.M. și C.D. s-au cunoscut în penitenciar și au ținut legătura telefonic atât înainte, cât și după comiterea faptei (imediat după incendiere, C.D. comunicându-i că „a rezolvat”).

Față de aceste elemente de fapt, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că instanța de fond și cea de apel au reținut în mod corect că inculpații au comis infracțiunea de tentativă la omor deosebit de grav cu intenție indirectă, deoarece modalitatea în care au acționat evidențiază că, deși nu au urmărit, au acceptat suprimarea vieții unei persoane. Lipsa verificării prealabile a imobilului, mai mult, existența unor semne referitoare la prezența în respectiva casă a unei persoane și, nu în ultimul rând, modul în care au conceput și au pus în aplicare hotărârea infracțională (în timpul nopții, prin utilizarea unor sticle incendiare aruncate în locuință), demonstrează că inculpații au acceptat cu ușurință producerea unei urmări mai grave decât incendierea imobilului, respectiv suprimarea vieții unei persoane.

Contrar susținerilor recurențelor inculpați, se apreciază că mijlocul utilizat, așa-zisul cocktail „Molotov”, astfel cum a fost pregătit și folosit de inculpați, era apt să producă moartea unei persoane, aspect pus în evidență chiar prin consecințele cauzate.

În acest sens, trebuie avut în vedere faptul că incendiul s-a manifestat violent la demisol, cu propagare la parter și au fost arse sau deteriorate obiectele de mobilier, aparatura electrocasnică și ferestrele.

De asemenea, consecințele produse asupra victimei M.V. (atestate de raportul de expertiză medico-legală) au fost grave: la data examinării, M.V. prezenta leziuni traumatice sub formă de arsuri corporale gradul II-III, ce au cuprins 15% din suprafața corporală, iar leziunile au necesitat 40-45 de zile de îngrijiri medicale.

Așa cum a reținut și instanța de apel, din perspectiva stabilirii încadrării juridice a faptei, este nerelevantă concluzia actelor medico-legale în sensul că viața victimei nu a fost pusă în primejdie, din moment ce aceste constatări se raportează la consecințele concrete, și nu la cele ce se puteau produce în absența intervenției Inspectoratului General pentru Situații de Urgență și acordării de îngrijiri medicale victimei.

Producerea unor efecte de gravitate deosebită a fost stopată, în primul rând, datorită faptului că, deși ora era înaintată, victima nu dormea; în al doilea rând, datorită intervenției rapide și stingerii incendiului de către Inspectoratul General pentru Situații de Urgență; nu în ultimul rând, datorită faptului că victima a beneficiat de îngrijiri medicale.

Este incident și elementul circumstanțial agravant prevăzut în art. 176 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior.

Omorul se consideră săvârșit prin cruzimi atunci când făptuitorul a conceput și executat fapta în așa fel încât a produs victimei suferințe mari, prelungite în timp, care depășesc cu mult suferințele inerente acțiunii de ucidere.

În condițiile concrete stabilite în cauza de față, inculpații au acceptat producerea unor asemenea consecințe, căci utilizarea unei substanțe inflamabile era de natură a crea suferințe suplimentare victimei, deoarece, în caz de incendiere, decesul nu survine instantaneu sau la scurt timp, ci după o suferință prelungită, inutilă din perspectiva suprimării vieții și de intensitate deosebită, determinată de arsurile corporale, ceea ce se încadrează în noțiunea de „cruzimi.”

Drept urmare, în acord cu instanța de fond și instanța de apel, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii de tentativă la omor deosebit de grav și nu se impune schimbarea încadrării juridice.

În ce-l privește pe inculpatul R.M., reținerea infracțiunii de instigare la tentativă la omor deosebit de grav este determinată și de incidența dispozițiilor art.176 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior. În mod corect, instanța de fond a schimbat încadrarea juridică prin reținerea dispozițiilor mai sus menționate, deoarece, anterior, inculpatul R.M. „a mai săvârșit un omor”, fiind condamnat definitiv la pedeapsa de 15 ani închisoare pentru infracțiunea prevăzută în art. 26 raportat la art. 174, art. 176 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior, prin sentința penală nr. 303 din 11 octombrie 2000 a Tribunalului Brașov, rămasă definitivă prin decizia nr. 3508 din 4 iulie 2002 a Curții Supreme de Justiție.

În consecință, față de toate argumentele expuse, se constată că nu sunt incidente cazurile de casare prevăzute în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 teza I și pct. 17² C. proc. pen. anterior.

Față de cele reținute, în temeiul art. 385¹⁵ pct. 1 lit. b) C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondate, recursurile declarate de inculpații C.D., R.M. și I.D. împotriva deciziei nr. 69/AP din 18 iunie 2013 a Curții de Apel Brașov, Secția penală și pentru cauze cu minori.

10. Ucidere din culpă. Asigurător

C. pen., art. 192

Legea nr. 136/1995, art. 54

1. Fapta conducătorului unui autoturism care nu a respectat regimul legal de viteză stabilit pentru sectorul de drum pe care circula, încălcând dispozițiile art. 35 alin. (1) și art. 48 din O. U. G. nr. 195/2002, și a accidentat victima care traversa neregulamentar strada, producând decesul acesteia, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de ucidere din culpă prevăzută în art. 192 alin. (1) și (2) C. pen., care are corespondent în prevederile art. 178 alin. (1) și (2) C. pen. anterior, instanța stabilind proporția culpelor în producerea accidentului.

2. În cazul accidentelor produse de autoturisme, prin care s-a cauzat decesul victimei, asigurătorul de răspundere civilă este obligat în mod direct, conform art. 54 alin. (1) din Legea nr. 136/1995, în limitele prevăzute de dispozițiile legale, la repararea prejudiciului cauzat părții civile prin infracțiunea de ucidere din culpă săvârșită de asigurat, inclusiv la plata sumelor reprezentând daune morale.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 352/A din 30 octombrie 2014

Prin sentința nr. 93/F din 31 mai 2013 pronunțată de Curtea de Apel Galați, Secția penală și pentru cauze cu minori, s-a dispus, în baza art. 11 pct. 2 lit. a) cu referire la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, achitarea inculpatului C.M., avocat, pentru săvârșirea infracțiunii de ucidere din culpă, prevăzută în art. 178 alin. (1) și (2) C. pen. anterior.

Au fost respinse, ca neîntemeiate, pretențiile părților civile Z.A., P.A., R.A. și Spitalul Clinic de Urgență S.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță, analizând coroborat materialul probator administrat în cauză, a reținut, în fapt, următoarele:

La data de 22 martie 2012, în jurul orelor 13, inculpatul C.M. a condus autoturismul marca F. pe strada B., în direcția de deplasare spre strada D. din municipiul Galați. După ce a ajuns pe strada D., a trecut de magazinul W., având direcția de deplasare spre Teatrul D., după care s-a încadrat pe banda a doua de circulație. La acea oră traficul era intens, iar pe prima bandă de circulație se afla un microbuz.

La un moment dat, victima P.S., care se deplasa greoi, cu ajutorul unui baston, s-a

angajat în traversarea străzii prin loc nepermis, trecând prin spatele microbuzului (ce se deplasa pe prima bandă), după care a ajuns pe banda a doua. În acel moment, când victima a ajuns pe cea de-a doua bandă, în fața autoturismului condus de inculpat, acesta a încercat să o evite, a acționat sistemul de frânare și a încercat să vireze, însă nu a reușit să evite impactul. În aceste împrejurări, victima a fost lovită cu partea frontală a autoturismului, fiind proiectată pe carosabil la o distanță de 20-30 cm de mașină. În zona unde s-a produs accidentul, erau amplasate indicatoare rutiere „limitare de viteză 60 Km/h” și „oprirea interzisă”, neexistând un loc prin care s-ar permite pietonilor o angajare în traversarea străzii (trecere de pietoni, semafoare).

La locul accidentului au venit martorii O.V. și M.M., precum și alte persoane care au încercat să-i acorde primul ajutor victimei, una dintre acestea apelând numărul unic de urgență 112.

A mai reținut curtea de apel că victima P.S. a fost transportată cu salvarea la Spitalul Clinic de Urgență S., unde i s-au acordat îngrijiri medicale, însă, la data de 22 martie 2012, a decedat. Conform raportului medico-legal de necropsie din 23 martie 2012, moartea victimei a fost violentă și s-a datorat șocului traumatic și hemoragiei, consecința unui politraumatism cu traumatism vertebro-medular toracal, cu fractura T 10, cu ruptură pleură parietală dreaptă în dreptul focarului de fractură vertebral, hemotorax drept, posibil prin rupturi vasculare venoase paravertebrale drepte și discretă contuzie medulară subiacentă, fractură de bazin și fractură ambe oase gamba stângă, pe fondul unor tare organice preexistente - cardiopatie hipertensivă, ateroscleroză coronară și aortică. S-a mai arătat că politraumatismul a putut fi produs prin lovire, basculare și proiectare de către un autoturism în mișcare, iar între politraumatism și moartea victimei există legătură directă de cauzalitate condiționată de fondul patologic preexistent.

După producerea accidentului, s-a efectuat cercetarea la fața locului în prezența martorilor O.V. și M.M.; au fost, de asemenea, efectuate fotografii, întocmindu-se schița locului faptei și procesul-verbal de cercetare la fața locului.

Inculpatul a rămas la locul accidentului, iar din buletinul de analiză toxicologică - alcoolemie din 23 martie 2012 a rezultat că nu consumase băuturi alcoolice.

Făcând referire la probele administrate pe parcursul procesului penal, instanța de fond a menționat că inculpatul, audiat fiind, a avut o atitudine sinceră și a descris modalitatea în care s-a produs accidentul, menționând că a depus tot efortul pentru a evita impactul. A mai arătat, de asemenea, că a observat victima abia în momentul în care aceasta a ajuns pe banda a doua, întrucât pe prima bandă se afla un microbuz, era trafic intens și nu avea vizibilitate bună.

Cu privire la martora O.V., s-a arătat că, atât în cursul urmăririi penale, cât și în fața instanței, aceasta a declarat că, la momentul accidentului, traficul era intens, circulând mai multe mașini. A mai arătat martora că „a văzut o bătrânică care s-a angajat neregulamentar pentru a traversa” și care „nu a stat niciun pic pe gânduri și pur și simplu a trecut.” Referitor la modalitatea producerii accidentului, martora a susținut că atât pe banda întâi, cât și pe banda a doua circulau mai multe autoturisme, victima fiind lovită pe banda a doua, deși inculpatul a frânat, însă „totul fiind prea scurt” nu a avut posibilitatea să o evite. A apreciat, totodată, că inculpatul nu avea posibilitatea să observe victima, întrucât pe prima bandă se afla un microbuz, aceasta s-a angajat în traversare fără a se asigura și, mai mult, nu a urmat un drum drept, ci șerpuit, printre mașinile care circulau, iar urmare a impactului, autoturismul a lovit-o, a ridicat-o un pic, după care a căzut pe carosabil.

Martorul M.M. a precizat că se afla într-o librărie și, întrucât a auzit o bufnitură, a ieșit și s-a deplasat la locul accidentului. Deși nu a perceput nemijlocit momentul accidentului, după ce a ajuns la locul de impact, a văzut victima căzută la pământ la o distanță de circa 40 cm de autoturism.

În continuare, curtea de apel a făcut referire la raportul de expertiză tehnică-auto, care a stabilit că viteza autoturismului condus de inculpat putea fi de circa 66 km/h și care a conturat două opinii diferite cu privire la posibilitatea de evitare a accidentului, respectiv cea a expertului desemnat, D.D., și cea a expertului recomandat, C.C.

S-a menționat că diferența dintre cele două opinii, concretizate în posibilitatea evitării accidentului de către ambii participanți la trafic, inculpat și victimă (expert D.D.), respectiv doar de către victimă (expert C.C.), a avut la bază modul diferit de calcul raportat la câmpul de vizibilitate a pericolului în funcție de locul în care se afla victima. Astfel, expertul tehnic D.D. a susținut că accidentul putea fi evitat atât de inculpat, cât și de victimă, dacă inculpatul ar fi circulat cu o viteză mai mică de 61 km/h, iar victima nu s-ar fi angajat în traversare prin loc nepermis. În susținerea acestei opinii s-a arătat că timpul necesar pentru oprirea autoturismului a fost de 4,114 secunde (din care o secundă este timpul de întârziere involuntară, iar 3,114 secunde durata de frânare), iar accidentul tot s-ar fi produs la o viteză de 62 km/h.

Expertul tehnic recomandat C.C. a susținut că accidentul putea fi evitat numai de victimă, dacă nu se angaja în traversarea drumului prin loc nepermis și se asigura temeinic înainte de a angaja traversarea. În acest sens, a arătat că timpul necesar pentru oprirea autoturismului a fost de 3,832 secunde, iar accidentul s-ar fi produs și la o viteză a autoturismului de 31 km/h, putând fi evitat doar la viteze mai mici de 31 km/h.

A reținut, astfel, judecătorul fondului că diferența de opinii a fost dată de indicativul „Sp” din formula de calcul necesară stabilirii posibilității de evitare a accidentului, în sensul că expertul D.D. a avut în vedere un spațiu de 4,4 metri parcurs de victimă de la bordura din dreapta, de unde a plecat (de pe trotuar), și până la impact, iar expertul C.C. a reținut un spațiu de 2,8 metri parcurs de victimă din banda întâi până la impact, așa încât cei doi experți au luat în calcul momente diferite de la care inculpatul putea sesiza pericolul. Așa cum rezultă din raportul de expertiză (situație necontrazisă de actele dosarului), locul în care a căzut victima pe carosabil nu a fost evidențiat în schița accidentului, deși acest aspect prezenta relevanță în cauză.

Făcând referire la prevederile art. 63 alin. (2) C. proc. pen. anterior, potrivit cărora probele nu au valoare mai dinainte stabilită, aprecierea fiecăreia făcându-se de organul judiciar în urma examinării tuturor probelor administrate, în scopul aflării adevărului, și pornind de la faptul că, în cadrul procesului penal, nu se poate da o valoare probantă ridicată unei anumite probe în detrimentul altor probatorii, fiind necesar ca justa soluționare a cauzei să se bazeze pe întreg materialul probator, respectiv pe acele probe ce se coroborează între ele și sunt în măsură să asigure aflarea adevărului, curtea de apel a considerat că opinia expertului recomandat de parte, C.C., se coroborează cu restul materialului probator, și anume cu declarațiile inculpatului, declarațiile martorilor O.V. și M.M. și cu procesul-verbal de cercetare la fața locului.

În concret, s-a arătat că posibilitatea inculpatului de a percepe nemijlocit pericolul iminent, respectiv apariția victimei pe carosabil, în scopul traversării străzii prin loc nepermis, a intervenit în momentul în care aceasta s-a aflat pe banda a doua, după ce a fost ocolită pe prima bandă de un alt autovehicul (microbuz). În opinia primei instanțe, nu se poate reține împrejurarea că inculpatul putea observa victima încă din momentul în care aceasta se afla pe bordură și s-a angajat în traversarea neregulamentară, parcurgând prima bandă și apoi ajungând pe cea de-a doua, întrucât vizibilitatea lui era obturată de celelalte autoturisme ce circulau pe banda întâi și, în special, de microbuzul care a ocolit victima.

Totodată, judecătorul fondului a avut în vedere și încălcările dispozițiilor legale reținute în sarcina fiecărui participant (așa cum rezultă din situația de fapt) și care au corespondent direct în rezultatul produs, respectiv legătura de cauzalitate dintre culpa participanților și decesul victimei. În acest sens, s-a menționat că, de regulă, nerespectarea

vitezei legale atrage răspunderea conducătorului auto pentru accidentul produs atunci când acesta nu a putut evita obstacolul prin oprirea mașinii, deși l-a observat, a luat fără întârziere hotărârea de a opri și a acționat imediat sistemul de frânare. Ca urmare, în ceea ce-l privește pe inculpat, s-a considerat că trebuie stabilit dacă, respectând limita de viteză de 60 km/h, în condițiile concrete ale cauzei, ar fi avut posibilitatea să oprească autovehiculul în condiții de siguranță înainte de a lovi victima. Or, din probele dosarului, s-a reținut că inculpatul nu putea observa victima la momentul inițial al pătrunderii pe carosabil, întrucât acesta circula pe banda a doua, iar pe banda întâi se afla un microbuz, ce a ocolit victima și care i-a obturat vizibilitatea. Astfel, s-a apreciat că timpul de reacție pentru inculpat (timpul în care victima s-a deplasat din locul unde inculpatul putea sesiza pericolul și până la locul impactului) a fost mai mic și permitea oprirea autoturismului înainte de impact doar dacă ar fi circulat cu 31 km/h. În consecință, având în vedere că situația de pericol nu era previzibilă pentru inculpat (în zonă neexistând indicatoare care să-l oblige la reducerea preventivă a vitezei, la sporirea atenției în raport cu anumite pericole, neexistând nicio zonă ce permitea pietonilor să se angajeze în traversare), s-a considerat de către instanță că nu se poate stabili vreo legătură de cauzalitate între depășirea limitei de viteză și producerea accidentului, căci, chiar în condițiile în care acesta ar fi circulat cu 60 km/h, accidentul tot s-ar fi produs. În același sens, s-a mai arătat că, față de zona de drum pe care se deplasa inculpatul, era imposibil ca acesta să presupună, să prevadă că alți participanți la trafic se vor comporta imprudent, respectiv traversarea străzii de către victimă prin loc nepermis și fără a se asigura. Totodată, s-a ținut seama de împrejurarea că inculpatul a efectuat două din manevrele necesare evitării evenimentului rutier, respectiv încercarea de ocolire a victimei și frânarea.

Concluzionând, curtea de apel a apreciat că prezumtiva încălcare de către inculpat a dispozițiilor art. 35 alin. (1) și art. 48 din O. U. G. nr. 195/2002 și a dispozițiilor art. 1 și art. 121 alin. (1) din Regulamentul de aplicare a O. U. G. nr. 195/2002 nu a influențat în mod direct rezultatul produs prin presupusa activitate infracțională, respectiv decesul victimei.

În ceea ce o privește pe victima P.S., prima instanță a constatat că aceasta s-a angajat în traversarea drumului public prin loc nepermis, nemarcat, semnalizat, fără a se asigura, încălcând dispozițiile art. 72 alin. (2) și art. 72 alin. (3) din O. U. G. nr. 195/2002, potrivit cărora pietonii au prioritate de trecere față de conducătorii de vehicule numai atunci când sunt angajați în traversarea drumurilor publice prin locuri special amenajate și semnalizate corespunzător ori la culoarea verde a semaforului destinat pietonilor; traversarea drumului public de către pietoni se face perpendicular pe axa acestuia, numai prin locuri special amenajate și semnalizate corespunzător, iar, în lipsa acestora, în localități, pe la colțul străzii, numai după ce s-au asigurat că o pot face fără pericol pentru ei și pentru ceilalți participanți la trafic.

Evaluând toate aceste aspecte anterior menționate, instanța de fond a considerat că producerea accidentului rutier din data de 22 martie 2012 s-a produs din culpa exclusivă a victimei P.S., probatoriile administrate excluzând orice culpă a inculpatului. Ca urmare, curtea de apel a apreciat că pentru infracțiunea dedusă judecății (ucidere din culpă) lipsește unul din elementele constitutive, respectiv latura subiectivă, fiind incidente dispozițiile art. 11 pct. 2 lit. a) cu referire la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior.

În ceea ce privește latura civilă a cauzei, având în vedere soluția adoptată pe latură penală, s-a considerat că pretențiile formulate de părțile civile Z.A. (fiica victimei), R.A. și P.A. (nepoții victimei) sunt neîntemeiate. În concret, s-a arătat că, în condițiile în care nu poate fi reținută culpa inculpatului în producerea accidentului de circulație și, implicit, în urmarea produsă, respectiv decesul victimei, este imposibilă obligarea acestuia la plata despăgubirilor materiale și morale pretinse de părțile civile, în scopul acoperirii prejudiciului generat de respectivul deces al victimei.

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs, în termen legal, procurorul, precum și

părțile civile Z.A., P.A. și R.A., pentru nelegalitate și netemeinicie.

În ședința publică din data de 13 februarie 2014, având în vedere modificările intervenite prin Legea nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, Înalta Curte de Casație și Justiție, potrivit dispozițiilor art. 10 alin. (2) din Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a acestuia, a recalificat căile de atac promovate în cauză de procuror și de părțile civile Z.A., P.A. și R.A. ca fiind apeluri, cadrul procesual în care s-a realizat, în continuare, judecarea acestora fiind dat de prevederile art. 411- art. 425 C. proc. pen.

La același termen de judecată, în temeiul dispozițiilor art. 420 alin. (4) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a adus la cunoștința intimatului inculpat dreptul prevăzut în art. 83 lit. a) C. proc. pen., ocazie cu care acesta a refuzat să dea o nouă declarație în fața instanței de control judiciar, prevalându-se de dreptul la tăcere. Totodată, a încuviințat procurorului, potrivit art. 420 alin. (5) C. proc. pen. raportat la art. 100 alin. (2) C. proc. pen., proba testimonială constând în reaudierea martorei O.V., probă ce a fost administrată la data de 4 septembrie 2014.

De asemenea, în ședința de judecată din 4 septembrie 2014, la cererea procurorului, încuviințată de instanța de apel, s-a procedat, conform art. 179 C. proc. pen., la audierea celor doi semnatori ai raportului de expertiză tehnică auto întocmit în cursul urmăririi penale, respectiv a expertului desemnat D.D. și a expertului parte C.C.

Examinând cauza atât în privința motivelor de apel invocate, cât și din oficiu, conform art. 417 alin. (2) C. proc. pen., sub toate aspectele de fapt și de drept, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că apelurile declarate de procuror și de părțile civile Z.A., P.A. și R.A. sunt fondate, în limitele ce se vor arăta și pentru următoarele considerente:

Astfel, realizând propriul examen al materialului probator administrat în cauză atât în cursul urmăririi penale și al cercetării judecătorești, cât și, nemijlocit, cu ocazia soluționării apelurilor, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că instanța de fond a stabilit o situație de fapt eronată, acordând o valoare probantă superioară opiniei exprimate de expertul parte C.C. și anumitor declarații date de inculpat și de martora O.V. pe parcursul procedurii judiciare și înlăturând, astfel, în mod nejustificat și fără a oferi o explicație pertinentă, depozitiile inițiale ale acestora, precum și concluziile formulate în cuprinsul raportului de expertiză tehnică auto de expertul desemnat D.D., probe din care rezulta culpa concurentă a inculpatului C.M. și a victimei P.S. în producerea evenimentului rutier din data de 22 martie 2012, soldat cu decesul celei din urmă.

Deși s-a reținut de către curtea de apel că inculpatul a avut o atitudine sinceră pe parcursul procesului penal, instanța de control judiciar, dimpotrivă, constată că intimatul a manifestat un comportament oscilant, adoptând poziții diferite cu privire la momentul în care a perceput prezența victimei pe carosabil, aspect esențial pentru determinarea posibilității acestuia de a evita impactul și, implicit, pentru stabilirea vinovăției lui în producerea accidentului de circulație.

În acest sens, se observă că, în prima sa declarație dată în fața organelor de anchetă penală chiar la 22 martie 2012, inculpatul a arătat că a observat victima angajată în traversare în timp ce aceasta se afla pe banda întâi a sensului de mers, menționând că, după ce a fost depășit pe prima bandă de un autoturism, a „sesizat că de pe trotuarul din apropierea Societății S. era deja în traversare pe banda nr. 1 spre imobilul nr. X o femeie în vârstă, cu un baston în mână, care mergea normal.” Ulterior, însă, inculpatul a revenit asupra acestei declarații, susținând, atât cu ocazia audierii sale de către procuror în data de 4 aprilie 2012, cât și în fața primei instanțe, că vizibilitatea pe prima bandă de circulație i-a fost obturată de un alt autoturism (maxi-taxi), astfel încât nu a putut observa prezența victimei pe carosabil decât în momentul în care aceasta se afla deja pe banda a doua a sensului de mers.

Aceeași atitudine oscilantă a manifestat și martora O.V., care, deși inițial (declarații din 23 martie 2012 și 4 iulie 2012) a menționat că victima s-a angajat în traversare după ce a

trecut microbuzul de pe banda întâi („... am văzut că după ce a trecut pe banda nr. 1, spre Universitate, un microbuz, din spatele acestuia am sesizat că, de pe trotuarul din partea dreaptă, s-a angajat în traversare o bătrână care mergea mai greoi sprijinindu-se într-un baston”), ulterior, în cursul cercetării judecătorești, a susținut că, în momentul în care s-a produs impactul, pe prima bandă circula un maxi-taxi, iar inculpatul, aflat pe banda a doua de circulație, nu a avut posibilitatea să observe victima angajată în traversare (declarație din 14 martie 2013), poziție menținută, cu unele nuanțări, și în fața instanței de apel.

Într-adevăr, dispozițiile procesual penale nu conferă o valoare probatorie superioară depozițiilor date în faza de urmărire penală, însă, pentru ca acestea să poată fi înlăturate din examinarea materialului probator, este necesar ca declarațiile de retractare să fie susținute de o justificare valabilă.

În cauză, însă, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că martora O.V. nu a oferit nicio explicație pentru schimbarea declarațiilor inițiale, mențiunile făcute în fața instanței de fond și a celei de control judiciar cu privire la momentul în care inculpatul a observat prezența victimei pe carosabil punând la îndoială sinceritatea ei sub acest aspect, întrucât este greu de crezut că după un an, respectiv 2 ani și jumătate de la producerea accidentului, martora și-a adus aminte și a fost în măsură să redea elemente de fapt pe care nu le-a menționat și la care nu a făcut trimitere în depozițiile inițiale, cu atât mai mult cu cât acestea aveau un caracter esențial în stabilirea vinovăției persoanei cercetate.

Pe de altă parte, se observă că declarația dată de inculpat în 22 martie 2012, deci chiar în ziua producerii evenimentului rutier, conține o expunere completă și credibilă a modului în care s-au derulat evenimentele, din interpretarea coroborată a acesteia, a depozițiilor inițiale ale martorei O.V. și a mențiunilor procesului-verbal de cercetare la fața locului, care evidențiază prezența pe carosabil (pe banda a doua) a două urme de frânare în lungime de 26,6 metri fiecare, rezultând cu certitudine că inculpatul a observat victima în timp ce aceasta s-a angajat în traversare pe banda întâi de circulație și, deși a încercat să evite producerea impactului prin frânare și ocolire prin viraj stânga, din cauza vitezei situată peste limita legală, nu a reușit acest lucru, lovind-o cu partea din față a autoturismului. Deși, ulterior, așa cum s-a arătat, inculpatul a încercat să acrediteze ideea că a perceput prezența pe carosabil a numitei P.S. abia când aceasta se afla pe banda a doua de circulație, nu poate fi omis faptul că, în declarația din data de 4 aprilie 2012, intimatul a menționat că victima „s-a angajat în traversare ... în diagonală”, aspect pe care nu putea să îl observe decât în situația în care ar fi văzut-o pe aceasta în momentele anterioare impactului, și anume în timp ce se deplasa pe banda întâi a sensului de mers, așa cum a relatat în declarația din 22 martie 2012.

Având în vedere aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază, contrar celor reținute de prima instanță, că declarațiile date inițial de inculpatul C.M. (din 22 martie 2012) și martora O.V. (din 23 martie 2012 și 4 iulie 2012), chiar în ziua sau la un interval scurt de timp de la momentul producerii accidentului, sunt cele care reflectă întrutotul adevărul, depozițiile ulterioare ale acestora fiind parțial nesincere și făcute în scopul evident de a obține exonerarea acuzatului de răspundere penală.

În ce privește opinia de specialitate exprimată de expertul recomandat C.C., se observă că aceasta s-a fundamentat în mod esențial pe susținerile făcute în apărare de inculpat, pornindu-se de la premisa greșită că vizibilitatea conducătorului auto a fost obturată de un microbuz care se deplasa pe prima bandă, sens în care s-a concluzionat că intimatul nu a putut să perceapă pericolul reprezentat de prezența numitei P.S. pe carosabil decât în momentul în care aceasta s-a aflat la o distanță de 1,3 metri de marcajul ce despărțea cele două benzi de circulație. Or, așa cum însuși expertul parte a menționat în cuprinsul raportului și a confirmat cu ocazia audierii sale de către instanța de apel, aspect subliniat și de către expertul desemnat D.D. în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție, microbuzul de pe banda întâi a ocolit-o pe victimă prin partea dreaptă (înspre bordură), ceea ce înseamnă că

vizibilitatea inculpatului în momentul în care aceasta s-a angajat în traversare nu a fost obturată de respectivul autovehicul, conducătorul auto având posibilitatea reală de a percepe pericolul încă din momentul pătrunderii victimei pe carosabil. În același sens sunt și precizările făcute de expertul desemnat în cuprinsul depoziției date în apel, acesta arătând că, deși autoturismul condus de inculpat și microbuzul au plecat în același timp de la semafor, primul pe banda a doua, iar cel din urmă pe prima bandă, cele două vehicule nu au circulat în paralel și cu aceeași viteză, astfel încât inculpatul să nu aibă vizibilitate spre trotuarul din dreapta.

Ca urmare, contrar celor reținute de prima instanță, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, întrucât se bazează pe o împrejurare de fapt eronată, concluziile formulate de expertul recomandat nu pot fi valorificate în plan probator, cu atât mai mult cu cât acesta nu a determinat, cu ocazia întocmirii lucrării de specialitate, anumiți parametri esențiali, considerați importanți pentru stabilirea posibilității inculpatului de a evita producerea accidentului (distanța la care se afla acesta de locul în care era situată victima în momentul în care a observat-o pe carosabil).

În acest context, instanța de control judiciar consideră că prezintă relevanță pentru justa soluționare a cauzei concluziile formulate în cuprinsul raportului de expertiză tehnică auto efectuat în cursul urmăririi penale de către expertul desemnat D.D., acestea fundamentându-se pe realitatea faptică descrisă în declarațiile inițiale ale inculpatului și martorei O.V. - singurele care, așa cum s-a arătat, reflectă adevărul - și coroborându-se pe deplin cu acestea, precum și cu împrejurările ce rezultă din cuprinsul procesului-verbal de cercetare la fața locului întocmit la data de 22 martie 2012.

Astfel, luând în calcul o viteză de deplasare a victimei de 4,1 km/oră (valoarea medie indicată în lucrările de specialitate pentru o persoană în etate de peste 70 de ani), respectiv 1,13 m/secundă, și raportându-se la spațiul parcurs de aceasta de la bordura din dreapta de unde a plecat până la locul impactului (4,4 metri), expertul a arătat că timpul de deplasare a victimei pe distanța respectivă a fost de 3,89 secunde, situație în care, față de distanța de 61,6 metri pe care inculpatul o mai avea de parcurs din momentul angajării pietonului în traversare și până la locul impactului, acesta trebuia să circule cu o viteză situată sub 61,3 km/oră pentru a putea evita impactul. Ca urmare, pornind de la faptul că inculpatul a avut posibilitatea de a observa prezența victimei pe carosabil încă din momentul angajării ei în traversare pe banda întâi (așa cum a precizat și cu ocazia audierii sale de către instanța de apel) și ținând seama de împrejurarea că acesta a circulat cu o viteză de 66 km/oră (necontestată nici de expertul parte), precum și de existența pe cea de-a doua bandă, ulterior impactului, a două urme de frânare în lungime de 26,6 metri fiecare, evidențiate ca atare în procesul-verbal de cercetare la fața locului, expertul a concluzionat că accidentul putea fi evitat de către conducătorul auto dacă acesta s-ar fi deplasat cu o viteză inferioară limitei legal admisă pe acel sector de drum, respectiv 60 km/oră, și dacă ar fi circulat cu atenție, precum și de către victimă dacă nu s-ar fi angajat în traversare fără a fi trecere de pietoni și fără a se asigura temeinic înaintea pătrunderii pe carosabil.

Având în vedere toate aceste probe anterior expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, în mod greșit, judecătorul fondului a reținut culpa exclusivă a numitei P.S. în producerea evenimentului rutier din data de 22 martie 2012, condițiile în care a avut loc impactul relevând faptul că ambii participanți la trafic s-au expus riscului în mod voluntar, din moment ce conducătorul auto a circulat cu o viteză mai mare de limita legală de 60 km/oră, iar pietonul s-a angajat în traversare prin loc nepermis și fără a se asigura, accidentul având, deci, loc din culpa comună a inculpatului și a victimei.

Aționând astfel, cele două părți au încălcat prevederile art. 35 alin. (1) din O. U. G. nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice, care îi obligau să aibă în trafic un comportament de natură să asigure siguranța circulației și să nu pună în pericol viața sau

integritatea corporală a persoanelor, iar, în plus, inculpatul a nesocotit și dispozițiile art. 48 din același act normativ, precum și cele ale art. 121 alin. (1) din Regulamentul de punere în aplicare a acesteia, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 1391/2006, care instituie obligația conducătorilor de vehicule de a respecta regimul legal de viteză, respectiv viteza maximă admisă pe sectorul de drum pe care circulă și pentru categoria din care face parte vehiculul condus.

Totodată, victima a ignorat și obligația legală de a traversa drumul public numai prin locuri special amenajate și semnalizate corespunzător, instituită de art. 72 alin. (2) și (3) din aceeași ordonanță și de art. 167 alin. (1) lit. d) din Regulamentul de punere în aplicare a acesteia.

În drept, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că fapta inculpatului C.M. care, în data de 22 martie 2012, în jurul orei 13¹⁵, în timp ce conducea autoturismul marca F. pe strada D. din municipiul Galați, cu direcția de deplasare dinspre magazinul W. spre Teatrul D., nu a respectat regimul legal de viteză admis pentru sectorul de drum respectiv, încălcând, astfel, dispozițiile art. 35 alin. (1) și art. 48 din O. U. G. nr. 195/2002, precum și cele ale art. 121 alin. (1) din Regulamentul de punere în aplicare a acesteia, și a accidentat pe victima P.S., care traversa neregulamentar strada, provocându-i leziuni ce au avut ca urmare decesul acesteia, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de ucidere din culpă, prevăzută în art. 178 alin. (1) și (2) C. pen. anterior.

Sub aspectul laturii subiective, inculpatul a acționat cu vinovăție sub forma culpei cu prevedere, realizând că, prin nerespectarea regimului legal de viteză, poate pune în pericol viața altor persoane și cauza decesul acestora, fără, însă, a accepta producerea rezultatului, socotind fără temei că el nu se va produce.

Având, însă, în vedere împrejurările concrete în care s-a produs evenimentul rutier soldat cu decesul numitei P.S., cauzat în mare măsură de comportamentul acesteia, care s-a angajat în traversarea drumului public prin loc nepermis, în condiții de maximă aglomerație și fără a se asigura, precum și faptul că inculpatul C.M., deși a încălcat regimul circulației pe tronsonul respectiv, s-a deplasat, totuși, cu o viteză situată cu puțin peste limita legală admisă, instanța de apel va reține un grad de contribuție mai mare al victimei la producerea accidentului, stabilind culpa acesteia în proporție de 75%, iar a inculpatului în proporție de 25%.

Din perspectiva dispozițiilor art. 5 C. pen. privind aplicarea legii penale mai favorabile, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că există identitate de conținut și de regim sancționator în ceea ce privește forma agravată a infracțiunii de ucidere din culpă în cele două reglementări succesive (art. 178 alin. 1 și 2 C. pen. anterior și art. 192 alin. 1 și 2 C. pen.), însă vechea codificare, în ansamblul dispozițiilor sale incidente în speță, apare ca fiind mai favorabilă, prin prisma împrejurărilor ce pot constitui circumstanțe atenuante judiciare și a efectelor lor asupra pedepsei principale, dar și a dispozițiilor ce consacră modalitatea de executare a suspendării condiționate (ce s-a solicitat a fi aplicată de către procuror), ce nu se mai regăsește în noul Cod penal, care conține, în această materie, prevederi mult mai severe, ca și conținut și efecte.

Ca urmare, realizând o evaluare a criteriilor generale de individualizare a pedepsei prevăzute în art. 72 alin. (1) C. pen. anterior, prin luarea în considerare atât a gradului de pericol social concret al faptei, generat, în principal, de urmarea produsă constând în moartea victimei P.S., cât și a datelor ce circumstanțiază persoana inculpatului (avocat, care și-a conformat până în prezent atitudinea exigențelor legii penale, cu o conduită ireproșabilă în familie și în relațiile de serviciu), Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că acestea din urmă se învederează ca fiind suficient de relevante pentru a justifica reținerea în favoarea intimatului, ca și circumstanțe atenuante judiciare, a împrejurărilor prevăzute în art. 74 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, cu consecința reducerii sancțiunii penale sub minimul special

prevăzut de lege, conform art. 76 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior, considerându-se că o pedeapsă de 3 luni închisoare este aptă să asigure reeducarea acestuia și prevenirea săvârșirii de noi fapte penale în viitor.

De asemenea, contribuția redusă a inculpatului la producerea evenimentului rutier și, implicit, a rezultatului socialmente periculos, în comparație cu cea a victimei, va fi valorificată sub aspectul tratamentului sancționator aplicat acestuia prin reținerea dispozițiilor art. 74 alin. (2) C. pen. anterior și suspendarea condiționată a executării pedepsei, în condițiile art. 81 C. pen. anterior, apreciindu-se, prin raportare la împrejurările în care a avut loc accidentul și la datele favorabile intimatului, astfel cum au fost anterior expuse, că scopul preventiv-educativ al sancțiunii penale, prevăzut în art. 52 C. pen. anterior, poate fi atins și fără executarea acesteia.

Sub aspectul laturii civile, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în termenul prevăzut de lege, s-au constituit părți civile în cauză fiica victimei, Z.A., precum și nepoții acesteia, P.A. și R.A., solicitând obligarea inculpatului și a asigurătorului de răspundere civilă societatea A. la plata sumei de 7.943 lei reprezentând daune materiale (102,92 lei taxă de cimitir, 146 lei taxa de îmbălsămare și cosmetizare, 500 lei contravaloarea materialelor funerare, 5.000 lei cheltuieli efectuate cu pomenirea și 2.195 lei cheltuieli ocazionate de efectuarea parastasului de 40 de zile), precum și a sumei 500.000 lei, cu titlu de daune morale, din care 250.000 lei pentru Z.A. și câte 125.000 lei pentru P.A. și R.A. Aceleași pretenții au fost reiterate și în cuprinsul motivelor de apel, solicitându-se, însă, obligarea exclusivă a asigurătorului de răspundere civilă la suportarea acestora.

În dovedirea prejudiciului material și moral reclamat, părțile civile au depus la dosar înscrisuri și au solicitat audierea martorelor T.A. și Ș.A., probă încuviințată de instanță la termenul din 18 februarie 2013. În ședința publică din 14 martie 2013 a fost administrată proba testimonială cu T.A., iar la data de 4 aprilie 2013, părțile civile au renunțat la martora Ș.A., propusă anterior spre audiere.

Analizând toate aceste probe la care s-a făcut anterior referire, instanța de apel constată că pretențiile materiale formulate de partea civilă P.A. sunt doar parțial dovedite, iar cele reclamate de părțile civile Z.A. și R.A. nu au fost probate, din actele atașate la dosar și depoziția martorei T.A. nerezultând că acestea din urmă au suferit vreun prejudiciu material ca urmare a faptei ilicite comisă de inculpat.

Astfel, potrivit chitanțelor din 24 martie 2012 eliberată de Spitalul Clinic de Urgență S. și din 26 martie 2012 eliberată de societatea G., precum și a facturii din 24 martie 2012, taxa de îmbălsămare și cosmetizare în sumă de 146 lei, taxa de cimitir în valoare de 102,92 lei și suma de 500 lei reprezentând contravaloarea materialelor funerare au fost suportate exclusiv de partea civilă P.A., rezultând un prejudiciu material suferit de aceasta în valoare totală de 748,92 lei.

În ce privește despăgubirile materiale în sumă de 5.000 lei reprezentând pretinse cheltuieli efectuate cu pomenirea și 2.195 lei contravaloarea cheltuielilor ocazionate de efectuarea parastasului de 40 de zile, instanța de control judiciar constată că acestea nu au fost dovedite, neexistând documente (chitanțe, bonuri fiscale, facturi) care să ateste achiziționarea de către părțile civile a bunurilor la care au făcut referire în memoriul depus și listele atașate la acesta. Este adevărat că apelanții au invocat existența unui înscris sub semnătură privată ce atestă faptul că au împrumutat la data de 24 martie 2012 de la martora T.A. suma de 5.000 lei, însă, prin el însuși, acesta nu poate face dovada că respectiva sumă a fost cheltuită în scopul precizat de părțile civile, în lipsa unor înscrisuri care să demonstreze cumpărarea produselor alimentare și a obiectelor de îmbrăcăminte menționate, înscrisuri care ar fi trebuit să existe dacă bunurile în discuție ar fi fost efectiv achiziționate.

Referitor la prejudiciul nepatrimonial suferit de apelanți, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că existența lui este, în mod firesc, prezumată, având în vedere legăturile de

rudenie existente între aceștia și victimă, dar este și dovedit cu depoziția martorei T.A., din care rezultă că părțile civile locuiau împreună cu mama, respectiv bunica lor, care reprezenta un real sprijin material și moral pentru întreaga familie, fiind o persoană dragă și foarte apropiată de acestea.

Toate împrejurările menționate formează convingerea instanței cu privire la suferința deosebită cauzată apelanților prin decesul victimei P.S., însă se apreciază că despăgubirile solicitate de aceștia pentru acoperirea prejudiciului moral sunt exagerate, situație în care, pentru a evita îmbogățirea lor fără justă cauză, va limita cuantumul daunelor la suma de câte 30.000 lei pentru fiecare parte civilă, considerată ca reprezentând un echivalent rezonabil al suferinței pricinuite.

Având în vedere aceste considerente, faptul că despăgubirile solicitate și dovedite în speță se încadrează în categoria celor ce pot forma obiectul reparației, conform art. 1381 raportat la art. 1391 alin. (2) și art. 1392 C. civ., precum și materialul probator administrat în cauză, astfel cum a fost expus pe larg în dezvoltările anterioare, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că sunt întrunite în persoana inculpatului C.M. toate condițiile răspunderii civile delictuale prevăzute în art. 1357 C. civ., însă, față de împrejurarea că faptul prejudiciabil a fost comis din culpa comună a acestuia și a victimei, intimatul nu poate răspunde decât în măsura în care a contribuit la producerea pagubei, proporțional cu culpa sa (stabilită la 25%), fiind incidente sub acest aspect dispozițiile art. 1371 alin. (1) C. civ. Astfel, referitor la despăgubirile materiale, inculpatul este ținut să răspundă față de apelanta P.A. doar pentru suma de 187,25 lei (25% din 748,92 lei), iar în ce privește daunele morale trebuie să răspundă pentru suma de 7.500 lei în raport cu fiecare parte civilă (25% din 30.000 lei).

Așa cum rezultă, însă, din actele dosarului, la data de 22 martie 2012, când s-a produs evenimentul rutier, autoturismul condus de inculpat era asigurat de răspundere civilă obligatorie la societatea A. (polița de asigurare de răspundere civilă auto RCA din 28 iunie 2011 valabilă până la 30 iunie 2012), astfel încât asigurătorul, în baza contractului de asigurare, în temeiul art. 54 alin. (1) din Legea nr. 136/1995 privind asigurările și reasigurările în România, trebuie să răspundă direct față de terțele persoane pagubite prin accidentul de circulație produs de asigurat, despăgubirile acordându-se, astfel cum se prevede în art. 49 și art. 50 din același act normativ, pentru sumele pe care inculpatul este obligat să le plătească cu titlu de dezdăunare și cheltuieli de judecată persoanelor pagubite prin decesul victimei, respectiv părților civile Z.A., P.A. și R.A.

Ca urmare, având în vedere că despăgubirile pentru care inculpatul este ținut să răspundă față de părțile civile, în limitele prevăzute în art. 1371 alin. (1) C. civ. și art. 28 alin. (1) din Ordinul nr. 14/2011 pentru punerea în aplicare a Normelor privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente de vehicule, sunt incluse în categoria celor acoperite de contractul de asigurare, iar daunele materiale au fost dovedite cu documente justificative, conform prevederilor art. 49 pct. 2 lit. a), b) și d) din același Ordin, Înalta Curte de Casație și Justiție, având în vedere și solicitarea expresă făcută în acest sens în cuprinsul motivelor de apel, apreciază că își găsesc aplicabilitatea în cauză dispozițiile art. 54 alin. (1) din Legea nr. 136/1995, asigurătorul societatea A. urmând a fi obligat în mod direct la repararea prejudiciului cauzat părților civile prin fapta culpabilă a inculpatului.

Totodată, în raport cu prevederile art. 50 alin. (1) din Legea nr. 136/1995, care stabilesc că despăgubirile se acordă inclusiv pentru cheltuielile de judecată efectuate de persoanele pagubite prin vătămare corporală sau deces și având în vedere că, în fața primei instanțe, părțile civile au solicitat în total 1.500 lei, cheltuieli de judecată conform chitanței depusă la dosar, Înalta Curte de Casație și Justiție, făcând aplicarea art. 276 C. proc. pen., va obliga asigurătorul și la plata sumei de câte 125 lei cheltuieli de judecată, reprezentând

onorariu avocat în fond, către fiecare din părțile civile, la stabilirea acestui cuantum ținând, de asemenea, seama de proporția culpelor în producerea faptului prejudiciabil (câte 25% din 500 lei).

Având în vedere că, potrivit art. 27 pct. 6 din Ordinul nr. 14/2011, asigurătorul nu poate acorda despăgubiri pentru cheltuielile penale la care este obligat proprietarul vehiculului asigurat, răspunzător de producerea prejudiciului, instanța, în baza art. 274 alin. (1) C. proc. pen., îl va obliga pe inculpat la plata cheltuielilor judiciare către stat aferente judecății în fond a prezentei cauze.

Față de toate considerentele anterior expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., a admis apelurile declarate de procuror și de părțile civile Z.A., P.A. și R.A. împotriva sentinței nr. 93/F din 31 mai 2013 pronunțată de Curtea de Apel Galați, Secția penală și pentru cauze cu minori, a desființat sentința penală apelată și rejudecând în fond:

În baza art. 178 alin. (1) și (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a) și alin. (2) C. pen. anterior, art. 76 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior și art. 5 C. pen., a condamnat pe inculpatul C.M. la 3 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de ucidere din culpă. A făcut aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

În baza art. 81 C. pen. anterior, a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate inculpatului pe un termen de încercare de 2 ani și 3 luni stabilit în condițiile art. 82 alin. (1) C. pen. anterior.

În baza art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, pe durata suspendării condiționate a executării pedepsei închisorii se suspendă executarea pedepsei accesorii.

În baza art. 397 alin. (1) C. proc. pen., art. 25 alin. (1) C. proc. pen., art. 1381, art. 1391 alin. (2) și art. 1392 C. civ., art. 54 din Legea nr. 136/1995, a admis în parte acțiunea civilă formulată de părțile civile Z.A., P.A. și R.A. și, în consecință, a obligat asigurătorul de răspundere civilă societatea A. la plata către acestea a următoarelor sume: către partea civilă Z.A. la 7.500 lei reprezentând daune morale; către partea civilă P.A. la 187,25 lei reprezentând despăgubiri civile materiale și la 7.500 lei reprezentând daune morale; către partea civilă R.A. la 7.500 lei reprezentând daune morale, respingând restul pretențiilor civile formulate de părțile civile.

A luat act că Spitalul Clinic de Urgență S. nu s-a constituit parte civilă în cauză.

În baza art. 276 C. proc. pen., a obligat asigurătorul de răspundere civilă societatea A. la plata sumei de câte 125 lei cheltuieli de judecată, reprezentând onorariu avocat în fond, către fiecare din părțile civile Z.A., P.A. și R.A.

În baza art. 274 alin. (1) C. proc. pen., a obligat inculpatul C.M. la plata sumei de 3.000 lei cheltuieli judiciare către stat în fond, onorariul apărătorului desemnat din oficiu în sumă de 50 lei urmând a fi suportat din fondul Ministerului Justiției, cheltuielile judiciare ocazionate de soluționarea apelului rămânând în sarcina statului, iar onorariul apărătorului desemnat din oficiu în apel pentru intimatul inculpat C.M., în sumă de 50 lei, avansându-se din fondul Ministerului Justiției.

11. Viol. Incest. Încadrare juridică

C. pen., art. 218, art. 377

În concepția noului Cod penal, raportul sexual săvârșit prin constrângerea victimei care are calitatea de rudă în linie directă, frate sau soră întrunește numai elementele constitutive ale infracțiunii de viol, cu reținerea variantei agravate prevăzute în art. 218 alin. (3) lit. b) referitoare la ipoteza în care „victima este rudă în linie directă, frate sau soră”, iar

nu elementele constitutive ale infracțiunii de viol în concurs cu infracțiunea de incest, întrucât, în cazul infracțiunii de incest prevăzută în art. 377, legiuitorul noului Cod penal a introdus condiția ca raportul sexual să fie consimțit.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1734 din 22 mai 2014

Prin sentința penală nr. 243 din 10 septembrie 2013 pronunțată de Tribunalul Gorj, în baza art. 197 alin. (1), alin. (2) lit. b) și alin. (3) teza I C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul C.I. la câte o pedeapsă de 13 ani închisoare pentru fiecare din cele două fapte reținute în sarcina sa și pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale. În baza art. 203 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, a fost condamnat același inculpat la câte o pedeapsă de 5 ani închisoare pentru fiecare din cele două fapte reținute în sarcina sa. Conform art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 C. pen. anterior, s-au contopit pedepsele stabilite, urmând ca inculpatul să execute pedeapsa cea mai grea de 13 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale; s-a aplicat pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe durata și în condițiile art. 71 C. pen. anterior.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond a reținut că prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Tribunalul Gorj s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului C.I., pentru săvârșirea infracțiunilor de viol și incest prevăzute în art. 197 alin. (1), alin. (2) lit. b¹) și alin. (3) teza I C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 203 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, totul cu aplicarea art. 33 - art. 34 C. pen. anterior, constând în fapt în următoarele:

Inculpatul C.I., major, a locuit până la data de 4 martie 2013, când a fost reținut de organele de poliție, în satul V.D. din comuna V., într-o familie compusă din părinți, un frate și trei surori cu diferite vârste, toate mai mici decât acesta.

Inculpatul C.I., folosind violența, a constrâns-o pe sora sa, partea vătămată C.E., la data faptei în vârstă de 12 ani, să întrețină raport sexual.

Din declarațiile martorei D.A., vecină cu locuința părinților inculpatului, s-a reținut că l-a surprins pe acesta când, într-una din camere, întreținea raport sexual cu sora sa, C.E., iar la întrebarea martorei, aceasta a răspuns că a fost bătută și obligată să întrețină raport sexual normal.

Activitatea infracțională a inculpatului a continuat și în perioada următoare, minora C.E. fiind constrânsă la raporturi sexuale în mod regulat, aspectele fiind confirmate prin declarațiile martorului C.G. (fratele acestora, minor), care i-a surprins, însă nu a dezvăluit ceea ce observase altor persoane, urmare a amenințărilor și bătăilor la care a fost supus de către inculpat.

Urmare a traumelor la care a fost supusă și intervenției din ce în ce mai energice a unor persoane din comunitatea locală, minora C.E. a fost dusă în cursul anului 2012 la locuința unei bătrâne din alt sat, tocmai pentru a se evita pe viitor săvârșirea unor infracțiuni de acest gen.

În cursul anului 2012, inculpatul, folosind aceleași metode, respectiv amenințări și violență, a întreținut raporturi sexuale cu sora sa mai mică, C.A., în vârstă de 9 ani, fiind surprins de martorul G.C., care a relatat că, aflându-se pe o cărare din apropierea pârâului V.D., l-a surprins pe inculpat în timp ce întreținea raporturi sexuale cu sora sa, C.A., iar în momentul în care a strigat la el, fiind întuneric, acesta a fugit și nu a reușit să-l prindă.

Ulterior, a însoțit-o pe minoră până la locuința părinților, chiar a discutat cu mama acesteia despre ceea ce observase, dar nu s-a luat nicio măsură împotriva inculpatului.

Aspectele reținute au fost confirmate atât de martorii D.I. și I.C., cât și de reprezentanții autorității locale, respectiv V.M., în calitate de primar și I.I., în calitate de viceprimar al comunei.

Părțile vătămate au fost supuse unor constatări medico-legale în cadrul Serviciului de Medicină Legală Gorj, din rapoartele de constatare medico-legală din 15 martie 2013 rezultând că C.E. și C.A., din punct de vedere genital, prezintă semnele unei deflorări vechi, complete, cicatrizate, a cărei dată nu se poate preciza.

Dovedită fiind vinovăția inculpatului C.I. pentru săvârșirea infracțiunilor de viol (două fapte) și incest (două fapte), prevăzute în art. 197 alin. (1), alin. (2) lit. b) și alin. (3) teza I C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 203 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, totul cu aplicarea art. 33 - art. 34 C. pen. anterior, instanța de fond a procedat la condamnarea acestuia.

Prin decizia nr. 408 din 20 decembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori, a fost respins ca nefondat apelul declarat de inculpatul C.I. împotriva sentinței penale nr. 243 din 10 septembrie 2013, pronunțată de Tribunalul Gorj.

A fost admis apelul declarat de procuror împotriva aceleiași sentințe, care a fost desființată în parte, pe latură penală, iar în rejeudicare s-a dispus, între altele, în baza art. 197 alin. (1), alin. (2) lit. b¹) și alin. (3) teza I C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, condamnarea inculpatului C.I. la două pedepse de câte 15 ani închisoare și la 2 ani interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a), b), d) și e) C. pen. anterior după executarea pedepsei principale.

În baza art. 203 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, a fost condamnat același inculpat la două pedepse de câte 5 ani închisoare.

În baza art. 33, art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 C. pen. anterior, au fost contopite pedepsele, inculpatul urmând să execute în final pedeapsa de 15 ani închisoare și 2 ani interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a), b), d) și e) C. pen. anterior după executarea pedepsei principale.

S-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a), b), d) și e) C. pen. anterior pe durata executării pedepsei principale.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs, în termen legal, inculpatul C.I., criticând-o sub aspectul netemeiniciei, solicitând, în principal, redozarea pedepsei aplicate.

Examinând decizia penală atacată, atât prin prisma motivelor invocate de inculpat, cât și din perspectiva dispozițiilor art. 5 C. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că recursul este fondat, însă în limitele ce se vor arăta și pentru următoarele considerente:

Prealabil verificării temeinicieii susținerilor inculpatului, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că, deși la data de 1 februarie 2014 a intrat în vigoare Legea nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, iar art. 108 din Legea nr. 255/2013 a abrogat expres Codul de procedură penală anterior (Legea nr. 29/1968), cadrul procesual în care s-a desfășurat judecarea prezentului recurs este cel reglementat de prevederile art. 385¹ - art. 385¹⁹ din legea de procedură penală anterioară, având în vedere în acest sens dispozițiile tranzitorii cuprinse în art. 12 alin. (1) din Legea nr. 255/2013.

Consacrând efectul parțial devolutiv al recursului reglementat ca a doua cale de atac ordinară, art. 385⁶ C. proc. pen. anterior stabilește în alin. (2) că instanța de recurs examinează cauza numai în limitele motivelor de casare prevăzute în art. 385⁹ din același cod. Rezultă, așadar, că, în cazul recursului declarat împotriva hotărârilor date în apel, nici recurenții și nici instanța nu se pot referi decât la lipsurile care se încadrează în cazurile de casare prevăzute de lege, neputând fi înlăturate pe această cale toate erorile pe care le

cuprinde decizia recurată, ci doar acele încălcări ale legii ce se circumscriu unuia dintre motivele de recurs limitativ reglementate de art. 385⁹ C. proc. pen. anterior.

În cauză, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că decizia atacată a fost pronunțată la data de 20 decembrie 2013, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești (15 februarie 2013), situație în care este supusă casării în limita motivelor de recurs prevăzute în art. 385⁹ C. proc. pen. anterior, astfel cum au fost modificate prin actul normativ menționat.

Deși recurentul inculpat a invocat ca și temei de casare dispozițiile art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, susținerile sale în sensul redozării pedepsei aplicate se puteau circumscrie cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 14 C. proc. pen. anterior, în redactarea anterioară intrării în vigoare a Legii nr. 2/2013, care a modificat acest text de lege prin restrângerea controlului judiciar exercitat prin intermediul recursului, reglementat ca a doua cale ordinară de atac, doar la aspectele ce vizează nelegalitatea sancțiunii penale stabilite de instanțele inferioare. Or, în cauză, hotărârile recurate au fost criticate de către inculpat doar sub aspectul netemeinicii pedepselor ce i-au fost aplicate de curtea de apel, considerate prea mari în raport cu împrejurările comiterii faptelor și circumstanțele sale personale, situație ce nu mai poate forma, însă, obiectul examinării de către Înalta Curte de Casație și Justiție în calea de atac a recursului, potrivit art. 385⁹ alin. (1) pct. 14 C. proc. pen. anterior, astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 2/2013, atâta timp cât nu au fost invocate erori de drept, care să pună în discuție conformitatea cu legea a hotărârilor atacate, ci doar chestiuni ce țin de aprecierea judecătorului asupra individualizării sancțiunilor penale stabilite și care nu mai pot fi cenzurate de instanța de ultim control judiciar.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată, însă, că recursul inculpatului C.I. este fondat din perspectiva aplicării dispozițiilor art. 5 C. pen.

Astfel, având în vedere cele statuate, cu caracter obligatoriu, prin Decizia nr. 265 din 6 mai 2014 a Curții Constituționale, publicată în M. Of. nr. 372 din 20 mai 2014, prin care s-a constatat că dispozițiile art. 5 C. pen. sunt constituționale în măsura în care nu permit combinarea prevederilor din legi succesive în stabilirea și aplicarea legii penale mai favorabile și realizând o comparare a prevederilor din ambele Coduri în raport cu fiecare criteriu de determinare (condiții de incriminare, de tragere la răspundere penală și de sancționare) și cu privire la fiecare instituție incidentă în speța dedusă judecății și, în plus, o evaluare finală a acestora, în vederea alegerii aceleia dintre cele două legi penale succesive care este mai blândă, în ansamblul dispozițiilor sale, instanța de ultim control judiciar constată că legea penală mai favorabilă este, în cauză, noul Cod penal, acesta fiind cel care conduce, în concret, la un rezultat mai avantajos pentru inculpatul C.I.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că inculpatul a fost trimis în judecată și condamnat de instanța de fond și apel pentru comiterea în formă continuată și în concurs a două infracțiuni de viol prevăzute în art. 197 alin. (1), alin. (2) lit. b¹) și alin. (3) teza I C. pen. anterior, sancționate cu pedeapsa închisorii de la 10 la 25 de ani și interzicerea unor drepturi și a două infracțiuni de incest prevăzute în art. 203 C. pen. anterior, sancționate cu pedeapsa închisorii de la 2 la 7 ani, victimele infracțiunilor fiind surorile făptuitorului (minore la data comiterii faptelor).

În noua codificare, însă, în ce privește infracțiunea de incest prevăzută în art. 377 C. pen. a intervenit o modificare esențială față de incriminarea anterioară, fiind introdusă condiția ca raportul sexual între rude în linie directă sau între frați și surori să fie consimțit, adică să existe acordul de voință liber exprimat al ambilor parteneri. Această nouă condiție face ca existența infracțiunii de incest să fie exclusă atunci când raportul sexual între rude în linie directă sau între frați și surori a avut loc prin constrângere - ipoteză ce se regăsește și în prezenta cauză - într-o atare situație urmând a se reține doar infracțiunea de viol în forma agravată prevăzută în art. 218 alin. (3) lit. b) C. pen.

Ca urmare, raportat la situația de fapt deja reținută și care nu mai poate fi modificată în recurs, faptele comise de recurent trebuie încadrate ca și infracțiuni de viol în varianta prevăzută în art. 218 alin. (1), (3) lit. b) și c) C. pen., pedepsite cu închisoare de la 5 la 12 ani și interzicerea exercitării unor drepturi, Codul penal în vigoare fiind, astfel, mai favorabil atât sub aspectul condițiilor de incriminare, cât și al pedepsei prevăzută pentru infracțiunile săvârșite.

În acest context, în care se impune încadrarea faptelor de care este acuzat inculpatul în două infracțiuni prevăzute în art. 218 alin. (1), (3) lit. b) și c) C. pen. și adaptarea corespunzătoare a pedepselor în raport cu noile limite stabilite de textul incriminator, se constată că, deși tratamentul penal al pluralității de infracțiuni sub forma concursului este mai aspru potrivit legii noi, care prevede cumulul juridic cu spor fix și obligatoriu, prin aplicarea, în ansamblul dispozițiilor sale, a noului Cod penal se va ajunge la o pedeapsă rezultantă mai redusă decât cea stabilită în temeiul Codului penal anterior, legea nouă fiind, astfel, cea care conduce la crearea unei situații mai blânde pentru inculpat.

Ca urmare, doar sub aspectul aplicării legii penale mai favorabile, în temeiul art. 5 C. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție, în conformitate cu dispozițiile art. 385¹⁵ pct. 2 lit. d) C. proc. pen. anterior, a admis recursul declarat de inculpatul C.I. împotriva deciziei nr. 408 din 20 decembrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori, a casat în parte decizia penală atacată și sentința penală nr. 243 din 10 septembrie 2013 a Tribunalului Gorj și rejudecând:

A făcut aplicarea art. 5 C. pen. și, în baza art. 386 C. proc. pen., a schimbat încadrarea juridică a faptelor reținute în sarcina inculpatului din două infracțiuni prevăzute în art. 197 alin. (1), alin. (2) lit. b¹) și alin. (3) teza I C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și două infracțiuni prevăzute în art. 203 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, toate cu aplicarea art. 33 C. pen. anterior în două infracțiuni prevăzute în art. 218 alin. (1), (3) lit. b) și c) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., toate cu aplicarea art. 38 C. pen.

În baza art. 218 alin. (1), (3) lit. b) și c) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., a condamnat pe inculpatul C.I. la două pedepse de câte 9 ani închisoare și 2 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), e) și f) C. pen., conform art. 68 C. pen.

În baza art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., a contopit pedepsele aplicate inculpatului prin prezenta decizie și a aplicat acestuia pedeapsa cea mai grea de 9 ani închisoare, la care a adăugat un spor de 3 ani închisoare, în final inculpatul C.I. urmând să execute pedeapsa de 12 ani închisoare și 2 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), e) și f) C. pen.

În baza art. 65 C. pen., a interzis inculpatului exercitarea drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), e) și f) C. pen. pe perioada executării pedepsei, menținând celelalte dispoziții ale hotărârilor atacate.

II. Infracțiuni contra patrimoniului

12. Tâlhărie calificată. Violare de domiciliu. Încadrare juridică

C. pen., art. 77, art. 233, art. 234

1. Infracțiunea de tâlhărie calificată prevăzută în art. 234 alin. (1) lit. f) C. pen. absoarbe infracțiunea de violare de domiciliu, în cazul tâlhăriei săvârșite prin violare de domiciliu existând o infracțiune unică de tâlhărie calificată.

2. Săvârșirea tâlhăriei de trei sau mai multe persoane împreună nu constituie un

element circumstanțial de agravare în conținutul infracțiunii de tâlhărie calificată, ci determină reținerea circumstanței agravante prevăzute în art. 77 lit. a) C. pen. referitoare la săvârșirea faptei de trei sau mai multe persoane împreună.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 2194 din 27 iunie 2014

Prin sentința nr. 469 din 25 octombrie 2013, Tribunalul Cluj, Secția penală, a condamnat pe inculpatul Z.T.:

- în baza art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de violare de domiciliu, la pedeapsa de 7 ani închisoare;

- în baza art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie (în dauna victimei C.M.), la pedeapsa de 20 ani închisoare;

- în baza art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie (în dauna victimei P.E.), la pedeapsa de 20 ani închisoare;

- în baza art. 176 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior raportat la art. 174 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de omor deosebit de grav, la pedeapsa de 24 ani închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior pe o perioadă de 5 ani după terminarea pedepsei principale.

S-a constatat că prezentele infracțiuni sunt comise fiecare în stare de recidivă postcondamnatorie, prevăzută în art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, iar potrivit art. 61 C. pen. anterior, s-a revocat beneficiul liberării condiționate privind pedeapsa de 6 ani și 2 luni închisoare ce i-a fost aplicată prin sentința penală nr. 276 din 21 februarie 2011 a Judecătoriei Turda, definitivă prin neapelare la 8 martie 2011 și s-a contopit restul rămas neexecutat de 868 zile închisoare cu fiecare din pedepsele de mai sus, rezultând pedepsele de 7 ani, 20 ani, 20 ani și 24 ani închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior pe o perioadă de 5 ani după terminarea pedepsei principale.

În temeiul art. 33 lit. a) C. pen. anterior, s-a constatat că prezentele infracțiuni sunt concurente, iar în baza art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-au contopit pedepsele rezultante de mai sus, inculpatul urmând a executa pedeapsa cea mai grea sporită cu 1 an, pedeapsa finală fiind aceea de 25 ani închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior pe o perioadă de 5 ani după terminarea executării pedepsei principale. S-a făcut aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

A fost condamnat inculpatul D.D.:

- în baza art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de violare de domiciliu, la pedeapsa de 7 ani închisoare;

- în baza art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie (în dauna victimei C.M.), la pedeapsa de 20 ani închisoare;

- în baza art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie (în dauna victimei P.E.), la pedeapsa de 20 ani închisoare;

- în baza art. 176 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior raportat la art. 174 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de omor deosebit de grav, la pedeapsa de 24 ani închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute

în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior pe o perioadă de 5 ani după terminarea pedepsei principale.

În temeiul art. 33 lit. a) C. pen. anterior, s-a constatat că prezentele infracțiuni sunt concurente, iar în baza art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-au contopit pedepsele stabilite pentru acestea, inculpatul urmând a executa pedeapsa cea mai grea sporită cu 1 an, pedeapsa finală fiind aceea de 25 ani închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior pe o perioadă de 5 ani după terminarea pedepsei principale. S-a făcut aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

A fost condamnat inculpatul B.A.:

- în baza art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de violare de domiciliu, la pedeapsa de 7 ani închisoare;

- în baza art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie (în dauna victimei C.M.), la pedeapsa de 20 ani închisoare;

- în baza art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie (în dauna victimei P.E.), la pedeapsa de 20 ani închisoare;

- în baza art. 176 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior raportat la art. 174 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de omor deosebit de grav, la pedeapsa de 23 ani închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior pe o perioadă de 5 ani după terminarea pedepsei principale.

În temeiul art. 33 lit. a) C. pen. anterior, s-a constatat că prezentele infracțiuni sunt concurente, iar în baza art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-au contopit pedepsele stabilite pentru acestea, inculpatul urmând a executa pedeapsa cea mai grea sporită cu 10 luni, pedeapsa finală fiind aceea de 23 ani și 10 luni închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior pe o perioadă de 5 ani după terminarea pedepsei principale.

S-a constatat că prezentele infracțiuni au fost comise fiecare în stare de recidivă postcondamnatorie prevăzută în art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, iar în temeiul art. 83 C. pen. anterior, s-a revocat beneficiul suspendării condiționate a executării pedepsei de 1 an și 2 luni închisoare ce i-a fost aplicată prin sentința penală nr. 431 din 3 octombrie 2012 a Judecătoriei Turda, definitivă prin nerecurare la 16 octombrie 2012 și s-a cumulat aritmetic pedeapsa de mai sus la cea rezultantă stabilită prin prezenta hotărâre, inculpatul având de executat pedeapsa finală de 25 ani închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior pe o perioadă de 5 ani după terminarea pedepsei principale. S-a făcut aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

A fost condamnat inculpatul C.L.:

- în baza art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de violare de domiciliu, la pedeapsa de 7 ani închisoare;

- în baza art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie (în dauna victimei C.M.), la pedeapsa de 20 ani închisoare;

- în baza art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie (în dauna victimei P.E.), la pedeapsa de 20 ani închisoare;

- în baza art. 176 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior raportat la art. 174 alin. (1) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de omor deosebit de grav, la pedeapsa de 22 ani

închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior pe o perioadă de 5 ani după terminarea pedepsei principale.

În temeiul art. 33 lit. a) C. pen. anterior, s-a constatat că prezentele infracțiuni sunt concurente, iar în baza art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-au contopit pedepsele stabilite pentru acestea, inculpatul urmând a executa pedeapsa cea mai grea sporită cu 1 an, pedeapsa finală fiind aceea de 23 ani închisoare și interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior pe o perioadă de 5 ani după terminarea pedepsei principale. S-a făcut aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

A fost condamnat inculpatul C.I.:

- în baza art. 26 raportat la art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la violare de domiciliu, la pedeapsa de 5 ani închisoare;

- în baza art. 26 raportat la art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la tâlhărie (în dauna victimei C.M.), la pedeapsa de 14 ani închisoare;

- în baza art. 26 raportat la art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la tâlhărie (în dauna victimei P.E.), la pedeapsa de 14 ani închisoare.

În temeiul art. 33 lit. a) C. pen. anterior, s-a constatat că prezentele infracțiuni sunt concurente, iar în baza art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-au contopit pedepsele stabilite pentru acestea, inculpatul urmând a executa pedeapsa cea mai grea sporită cu 1 an, pedeapsa finală fiind aceea de 15 ani închisoare. S-a făcut aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

Analizând actele și lucrările dosarului, instanța de fond a reținut următoarea stare de fapt:

Potrivit declarațiilor părții vătămate P.E., în seara zilei de 26 februarie 2013, în jurul orelor 20¹⁵, în timp ce urmărea știrile alături de sora sa, C.M., în dormitorul acesteia din locuința situată pe strada C., P.E. și C.M. au fost atacate de patru bărbați mascați, îmbrăcați în haine de culoare închisă, care, prin amenințare cu cuțitul și prin exercitarea de violențe fizice, le-au depozitat de suma de 700 lei, un telefon mobil și un lăntșor de aur, pe care partea vătămată P.E. îl purta la gât. Aceasta a declarat că atât ea, cât și sora ei, fiind profund tulburate de pătrunderea intempestivă a celor patru bărbați mascați, au început să țipe, aspect ce nu i-a împiedicat pe agresori să-și ducă la îndeplinire planul infracțional. Numita P.E. a fost agresată fizic și imobilizată prin prinderea și poziționarea capului către pământ, fiindu-i orientat totodată corpul în așa fel încât să nu observe ce se întâmplă în respectiva încăpere. În tot acest timp auzea țipete disperate ale victimei C.M. După plecarea agresorilor, partea vătămată a observat urme de sânge, respectiv de tumefiere accentuată la nivelul capului numitei C.M.

În urma agresiunii, partea vătămată P.E. a suferit leziuni corporale ce au necesitat 7-8 zile de îngrijiri medicale, potrivit raportului de constatare medico-legală din 27 februarie 2013.

Conform raportului de constatare medico-legală din 27 februarie 2013, victima C.M. a prezentat leziuni care s-au putut produce prin lovire cu un corp dur, urmate de cădere pe un plan dur, leziunile necesitând îngrijiri medicale de peste 60 de zile, viața victimei fiind pusă în pericol.

La 6 martie 2013, ca urmare a loviturilor primite, victima C.M. a decedat în spital. Așa cum a rezultat din constatările preliminare formulate de către medicii legiști, precum și din concluziile raportului de constatare medico-legală din 27 martie 2013, moartea victimei a fost violentă și s-a datorat insuficienței pluriorganice survenită în evoluția unui traumatism cranio-cerebral cu hemoragie, contuzie și dilacerare meningo-cerebrală; leziunile traumatice s-au putut produce prin loviri active repetate cu corp dur și pot data din 26 februarie 2013;

între leziunile traumatice și deces există legătură de cauzalitate, moartea survenind la 6 martie 2013.

În drept, s-a apreciat că:

Faptele inculpaților Z.T., D.D., B.A. și C.L. care, în data de 26 februarie 2013, în jurul orei 20¹⁵, împreună, fiind mascați și purtând mănuși, au pătruns în locuința numitelor P.E., respectiv C.M., situată pe strada C., unde, prin întrebuințare de violențe fizice asupra celor două victime (provocând părții vătămate P.E. leziuni ce au necesitat 7-8 zile îngrijiri medicale, iar victimei C.M. decesul), le-au sustras suma de 700 lei, un lăncșor de aur și un telefon mobil marca N., întrunesc elementele constitutive ale următoarelor infracțiuni: violare de domiciliu, prevăzută în art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, două infracțiuni de tâlhărie (raportat la cele două victime), fiecare prevăzută în art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior și una de omor deosebit de grav, prevăzută în art. 176 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior raportat la art. 174 alin. (1) C. pen. anterior.

Faptele inculpatului C.I. care, în data de 26 februarie 2013, în jurul orei 20¹⁵, cunoscând planul infracțional al inculpaților Z.T., D.D., B.A. și C.L., le-a consolidat acestora rezoluția infracțională prin aceea că, după o înțelegere prealabilă, i-a asigurat că-i va aștepta să revină după finalizarea activității infracționale la domiciliul lui B.A., unde se afla inculpatul, urmând ca toți cei cinci inculpați să consume băuturi alcoolice pe care urma să le achiziționeze inculpatul C.I. prin valorificarea produsului infracțiunii, întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii de complicitate la violare de domiciliu, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 192 alin. (2) C. pen. anterior și două infracțiuni de complicitate la tâlhărie, fiecare prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior.

Prin decizia nr. 10/A din 17 ianuarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, s-au respins, ca nefondate, apelurile declarate de inculpați.

Cu privire la încadrarea juridică a faptelor, în sensul reținerii infracțiunii de omor deosebit de grav prevăzută în art. 176 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior raportat la art. 174 alin. (1) C. pen. anterior și infracțiunii de tâlhărie prevăzută în art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior (cu privire la victima C.M.) în sarcina inculpaților Z.T., D.D., B.A. și C.L., s-a apreciat că aceasta este corectă și nu se impune schimbarea încadrării juridice într-o singură infracțiune prevăzută în art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b), alin. (2¹) lit. a), b) și c) și alin. (3) C. pen. anterior, întrucât inculpații, chiar dacă nu au urmărit moartea victimei prin agresiunile exercitate, au acceptat posibilitatea producerii acesteia, mai ales că victima avea o vârstă înaintată, aflându-se în imposibilitate de a se apăra, au aplicat lovituri cu un corp dur, iar aceasta s-a făcut în scopul săvârșirii infracțiunii de tâlhărie. Ceea ce diferențiază infracțiunea de omor comis pentru a săvârși sau a ascunde săvârșirea unei tâlhării de infracțiunea de tâlhărie urmată de moartea victimei este latura subiectivă, în cazul acesteia din urmă moartea victimei fiind un rezultat care nu putea fi prevăzut de către făptuitor și nici acceptată de acesta; or, în speță, inculpații au putut să prevadă și au acceptat posibilitatea producerii decesului victimei C.M.

Împotriva hotărârilor au declarat recurs inculpații Z.T., D.D., B.A., C.L. și C.I.

Analizând recursurile declarate, prin prisma motivelor invocate, dar și din oficiu, conform art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că recursurile declarate de inculpații Z.T., D.D., B.A. și C.L. sunt nefondate, iar recursul declarat de inculpatul C.I. este fondat, pentru motivele ce se vor expune în continuare:

Preparator, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, potrivit art. 12 alin. (1) din Legea nr. 255/2013, recursurile în curs de judecată la data intrării în vigoare a legii noi, declarate împotriva hotărârilor care au fost supuse apelului potrivit legii vechi, rămân în competența aceleiași instanțe și se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs, situație incidentă în prezenta speță.

Având în vedere că până la judecarea definitivă a prezentei cauze, la data de 1 februarie 2014, au intrat în vigoare dispozițiile Legii nr. 289/2009 privind Codul penal, Înalta Curte de Casație și Justiție urmează a verifica incidența în cauză a acestora, astfel că va analiza prioritar motivele de recurs ale inculpaților privind aplicarea legii penale mai favorabile.

Cu privire la aplicarea legii penale mai favorabile, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că beneficiul legii mai blânde poate fi invocat și, implicit, analizat, din oficiu, în orice stare a procesului, inclusiv, direct, și în fața instanței de recurs, fiind vorba de un motiv de ordine publică. Situația particulară a speței constând în intervenirea unei legi penale mai favorabile inculpatului în cursul soluționării căii de atac a recursului nu poate conduce la o altă concluzie decât cea prevăzută expres în art. 5 alin. (1) C. pen. și art. 15 alin. (2) din Constituția României.

Referitor la recurenții inculpați Z.T., D.D., B.A. și C.L., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că fiecare dintre aceștia au fost condamnați pentru comiterea infracțiunilor prevăzute în art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior (două infracțiuni) și art. 176 alin. (1) lit. d) raportat la art. 174 alin. (1) C. pen. anterior.

Infracțiunile pentru care s-a dispus condamnarea recurenților menționați anterior au echivalent în prevederile art. 233 raportat la art. 234 alin. (1) lit. a), c), d) și f) C. pen., cu aplicarea art. 77 lit. a) C. pen. (în condițiile în care pe noile dispoziții penale infracțiunea de violare de domiciliu este absorbită în infracțiunea complexă de tâlhărie, constituind o agravantă a acesteia) și art. 189 alin. (1) lit. d) C. pen.

Comparând limitele de pedeapsă, se constată că sunt aceleași în cazul infracțiunii de omor - art. 176 C. pen. anterior și art. 189 C. pen. - sancționată cu pedeapsa detențiunii pe viață sau închisoarea de la 15 la 25 de ani și interzicerea exercitării unor drepturi, așa încât nu se pune problema stabilirii legii mai favorabile, ambele reglementări prevăzând aceeași sancțiune. În consecință, pedeapsa aplicată recurenților pentru infracțiunea de omor rămâne nemodificată.

În ceea ce privește infracțiunea de tâlhărie, sancționată pe vechiul cod cu închisoare de la 7 la 20 de ani, limitele de pedeapsă au fost reduse pe noul Cod penal, fiind de la 3 la 10 ani închisoare. Întrucât pedepsele aplicate inculpaților Z.T., D.D., B.A. și C.L. sunt egale cu maximumul prevăzut de legea veche, proporțional pedeapsa aplicabilă pe noile dispoziții se raportează la maximumul prevăzut de lege în Codul penal în vigoare.

Însă, având în vedere tratamentul sancționator al concursului de infracțiuni, care, potrivit art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., presupune aplicarea pedepsei celei mai grele, la care se adaugă un spor obligatoriu de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite, pedeapsa rezultantă aplicabilă fiecăruia dintre recurenții inculpați Z.T., D.D., B.A. și C.L. este mai mare decât cea aplicată de instanța de fond și menținută de instanța de apel, chiar în condițiile în care s-ar reduce proporțional pedepsele pentru infracțiunea de tâlhărie la maximumul prevăzut de legislația în vigoare.

În plus, în cazul recurenților Z.T. și D.D., ambii recidiviști, tratamentul sancționator al recidivei pe noul Cod penal este defavorabil inculpaților, față de tratamentul aplicat deja prin sentința și decizia penală recurate.

Înalta Curte de Casație și Justiție, față de considerațiile expuse anterior privind modalitatea de aplicare a legii penale mai favorabile, nu poate primi solicitarea recurenților inculpați Z.T. și D.D., de aplicare a regimului sancționator al concursului de infracțiuni prevăzut în art. 34 C. pen. anterior, întrucât contravine deciziei Curții Constituționale nr. 265/2014 și hotărârilor prealabile pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție în dezlegarea unor chestiuni de drept, deciziile nr. 5 și 9 din 2014.

Pentru aceleași motive, nu poate primi nici solicitarea recurenților inculpați Z.T., D.D.

și C.L. de schimbare a încadrării juridice din infracțiunile de violare de domiciliu și tâlhărie pentru care s-a dispus condamnarea acestora în infracțiunea de tâlhărie prevăzută de Codul penal în vigoare, cu consecința reducerii pedepselor aplicate, având în vedere că legea penală trebuie aplicată în ansamblul ei, nefiind permisă combinarea dispozițiilor mai favorabile din cuprinsul mai multor legi penale.

În consecință, în ceea ce-i privește pe recurenții inculpați Z.T., D.D., B.A. și C.L., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că lege penală mai favorabilă este Codul penal anterior.

Situația este diferită în ceea ce-l privește pe recurentul inculpat C.I. Astfel, inculpatul a fost condamnat pentru infracțiunile prevăzute în art. 26 raportat la art. 192 alin. (2) C. pen. anterior și art. 26 raportat la art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior (două infracțiuni), infracțiuni care au corespondent în dispozițiile art. 48 raportat la art. 233 și art. 234 alin. (1) lit. a), c), d) și f) C. pen., cu aplicarea art. 77 lit. a) C. pen. (două infracțiuni).

În condițiile în care limitele de pedeapsă pentru infracțiunea de tâlhărie s-au redus, așa cum s-a arătat anterior, urmează a se stabili o pedeapsă proporțională pe noile dispoziții penale cu cea aplicată în cauză inculpatului, respectiv 6 ani și 6 luni închisoare, pedeapsă care respectă principiul stabilirii în concret și nu în mod abstract a legii penale mai favorabile inculpatului.

În consecință, urmează a se face aplicarea art. 5 C. pen. și, în baza art. 386 C. proc. pen., a se dispune schimbarea încadrării juridice din infracțiunile prevăzute în art. 26 raportat la art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, art. 26 raportat la art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior și art. 26 raportat la art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior în 2 infracțiuni prevăzute în art. 48 raportat la art. 233 și art. 234 alin. (1) lit. a), c), d) și f) C. pen., cu aplicarea art. 77 lit. a) C. pen.

În baza art. 48 raportat la art. 233 și art. 234 alin. (1) lit. a), c), d) și f) C. pen., cu aplicarea art. 77 lit. a) C. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție va dispune condamnarea inculpatului C.I. la 2 pedepse de câte 6 ani și 6 luni închisoare.

În baza art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., va aplica inculpatului C.I. pedeapsa cea mai grea de 6 ani și 6 luni închisoare, la care va adăuga un spor de 2 ani și 2 luni închisoare, reprezentând o treime din pedeapsa de 6 ani și 6 luni, urmând ca inculpatul să execute în final pedeapsa închisorii de 8 ani și 8 luni.

Față de cele arătate mai sus, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că legea penală mai favorabilă inculpatului C.I. este Codul penal în vigoare, așa încât urmează a admite recursul declarat de inculpat pe acest motiv.

În ceea ce privește solicitarea de încetare a procesului penal în temeiul art. 16 alin. (1) lit. e) C. proc. pen. pentru infracțiunea de violare de domiciliu, astfel cum este reglementată în art. 224 C. pen., instanța de recurs o apreciază ca nefondată, având în vedere că, în speță, infracțiunea de violare de domiciliu și-a pierdut autonomia, fiind absorbită în infracțiunea de tâlhărie și constituind o agravantă a acesteia din urmă, aspect care, de altfel, a fost invocat și de către inculpat în motivele scrise de recurs.

Față de cele arătate, în baza art. 385¹⁵ pct. 2 lit. d) C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul declarat de inculpatul C.I. împotriva deciziei nr. 10/A din 17 ianuarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, a casat în parte decizia penală recurată și sentința nr. 469 din 25 octombrie 2013 a Tribunalului Cluj, Secția penală și, rejudecând:

A făcut aplicarea art. 5 C. pen. și, în baza art. 386 C. proc. pen., a schimbat încadrarea juridică din infracțiunile prevăzute în art. 26 raportat la art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, art. 26 raportat la art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen. anterior și art. 26 raportat la art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și b) și alin. (2¹) lit. a), b) și c) C. pen.

anterior în 2 infracțiuni prevăzute în art. 48 raportat la art. 233 și art. 234 alin. (1) lit. a), c), d) și f) C. pen., cu aplicarea art. 77 lit. a) C. pen.

În baza art. 48 raportat la art. 233 și art. 234 alin. (1) lit. a), c), d) și f) C. pen., cu aplicarea art. 77 lit. a) C. pen., a dispus condamnarea inculpatului C.I. la 2 pedepse de câte 6 ani și 6 luni închisoare.

În baza art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., a aplicat inculpatului C.I. pedeapsa cea mai grea de 6 ani și 6 luni închisoare, la care se adaugă un spor de 2 ani și 2 luni închisoare, reprezentând o treime din pedeapsa de 6 ani și 6 luni, urmând ca inculpatul să execute în final pedeapsa închisorii de 8 ani și 8 luni, menținând celelalte dispoziții ale hotărârilor recurate.

În baza art. 385¹⁵ pct. 1 lit. b) C. proc. pen. anterior, a respins, ca nefondate, recursurile declarate de inculpații Z.T., D.D., B.A. și C.L. împotriva aceleiași decizii.

III. Infracțiuni contra înfăptuirii justiției

13. Obstrucționarea justiției. Elemente constitutive. Abuz în serviciu

C. pen., art. 271, art. 297

Legea nr. 187/2012, art. 3 alin. (1)

Spre deosebire de infracțiunea prevăzută în vechile dispoziții ale art. 147 din Legea nr. 85/2006, infracțiunea de obstrucționare a justiției prevăzută în art. 271 alin. (1) lit. b) C. pen., săvârșită în procedura insolvenței, presupune refuzul persoanei de a pune la dispoziția judecătorului-sindic datele, informațiile, înscrisurile sau bunurile deținute, care i-au fost solicitate în mod explicit de către judecătorul-sindic, iar nu și refuzul persoanei de a pune la dispoziția administratorului judiciar ori a lichidatorului datele, informațiile, înscrisurile sau bunurile deținute, care i-au fost solicitate în mod explicit de către administratorul judiciar sau lichidator. Prin urmare, în cazul în care fapta prevăzută în vechile dispoziții ale art. 147 din Legea nr. 85/2006 constă în refuzul persoanei de a pune la dispoziția administratorului judiciar ori a lichidatorului datele, informațiile, înscrisurile sau bunurile deținute, care i-au fost solicitate în mod explicit de către administratorul judiciar sau lichidator, sunt incidente dispozițiile art. 3 alin. (1) din Legea nr. 187/2012, în temeiul cărora prevederile art. 4 C. pen. privind legea penală de dezincriminare sunt aplicabile și în situațiile în care o faptă determinată, comisă sub imperiul legii vechi, nu mai constituie infracțiune potrivit legii noi datorită modificării elementelor constitutive ale infracțiunii.

Infracțiunea prevăzută în vechile dispoziții ale art. 147 din Legea nr. 85/2006 avea ca obiect juridic special relațiile sociale privind normala desfășurare a procedurii insolvenței și, ca atare, reprezenta o infracțiune contra înfăptuirii justiției în procedura insolvenței, iar nu o infracțiune de serviciu. Norma de incriminare prevăzută în vechile dispoziții ale art. 147 din Legea nr. 85/2006 privea exclusiv comportamentul debitorului persoană fizică, al administratorului, al directorului, al directorului executiv sau al reprezentantului debitorului persoană juridică în cadrul unei proceduri judiciare - procedura insolvenței - și nu în exercitarea atribuțiilor sale de serviciu.

Prin urmare, infracțiunea de abuz în serviciu nu avea caracter subsidiar în raport cu infracțiunea prevăzută în vechile dispoziții ale art. 147 din Legea nr. 85/2006 și, în consecință, faptele care sunt excluse din sfera de aplicare a dispozițiilor art. 271 alin. (1) lit. b) C. pen. - cum este refuzul persoanei de a pune la dispoziția administratorului judiciar ori a lichidatorului datele, informațiile, înscrisurile sau bunurile deținute, care i-au fost solicitate în mod explicit de către administratorul judiciar sau lichidator - nu se circumscriu infracțiunii de abuz în serviciu prevăzută în art. 297 alin. (1) raportat la art. 308 C. pen.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1160 din 1 aprilie 2014

Prin sentința penală nr. 61 din 18 martie 2013 pronunțată de Tribunalul Hunedoara a fost condamnat inculpatul N.D. la pedeapsa de 1 an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 147 din Legea nr. 85/2006 (parte vătămată P. SPRL) și la pedeapsa de 1 an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 147 din Legea nr. 85/2006 (parte vătămată Cabinet Individual de Insolvență V.).

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-a dispus contopirea pedepselor și s-a aplicat inculpatului pedeapsa rezultantă de 1 an închisoare.

S-a interzis inculpatului exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior pe durata și în condițiile prevăzute în art. 71 C. pen. anterior.

În baza art. 7 alin. (1) din Legea nr. 26/1990, s-a dispus comunicarea dispozitivului sentinței la rămânerea definitivă a acesteia Oficiului Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Hunedoara, pentru efectuarea cuvenitelor mențiuni.

Examinând actele și lucrările dosarului, instanța a reținut că inculpatul N.D. a fost ultimul administrator al societății B. și al societății D.

Prin sentința nr. 500/S din 31 martie 2011 pronunțată de Tribunalul Hunedoara, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal, a fost deschisă procedura insolvenței față de societatea B. și a fost numit administrator judiciar P. SPRL.

Prin sentința nr. 1307/S din 13 octombrie 2011 pronunțată de Tribunalul Hunedoara, Secția a II-a civilă, contencios administrativ și fiscal, a fost deschisă procedura insolvenței față de societatea D. și a fost numit administrator judiciar Cabinetul Individual de Insolvență V.

Instanța a constatat că, după deschiderea procedurii insolvenței față de cele două societăți comerciale, ambii lichidatori judiciari au solicitat inculpatului N.D. predarea evidențelor contabile ale societăților respective, în vederea continuării procedurii falimentului. La dosarul de urmărire penală se află copiile documentelor care atestă expedierea cererilor prin poștă.

Inculpatul N.D. nu s-a conformat obligației de a preda documentele contabile, în acest mod blocând continuarea procedurii în vederea recuperării creanțelor de către creditorii celor două societăți comerciale, cu rea-credință.

Nici în cursul urmăririi penale inculpatul nu s-a conformat obligației de a preda documentele contabile.

În cursul judecății, deși instanța a acordat mai multe termene de judecată și a pus în vedere apărătorului ales al inculpatului posibilitatea predării documentelor și în această fază (întrucât inculpatul nu a fost prezent niciodată în fața instanței), inculpatul nu a predat niciun document contabil către lichidatorii judiciari, deși prin apărătorul ales și-a exprimat intenția de a se conforma obligației de predare a actelor.

Instanța a apreciat ca fiind probat mai presus de orice îndoială rezonabilă că inculpatul N.D. a săvârșit infracțiunea de refuz al administratorului de a pune la dispoziția lichidatorului judiciar, în condițiile prevăzute în art. 35 din Legea nr. 85/2006, documentele și informațiile prevăzute în art. 28 alin. (1) lit. a) - f) din același act normativ, faptă prevăzută în art. 147 din Legea nr. 85/2006, constând în aceea că, la cererile repetate ale lichidatorului judiciar desemnat de instanță la deschiderea procedurii insolvenței față de societatea B., a refuzat predarea documentelor contabile către lichidator.

De asemenea, s-a reținut că inculpatul a săvârșit o a doua infracțiune de refuz al administratorului de a pune la dispoziția lichidatorului judiciar, în condițiile prevăzute în art. 35 din Legea nr. 85/2006, documentele și informațiile prevăzute în art. 28 alin. (1) lit. a) - f) din același act normativ, faptă prevăzută în art. 147 din Legea nr. 85/2006, constând în aceea

că, la cererile repetate ale lichidatorului judiciar desemnat de instanță la deschiderea procedurii insolvenței față de societatea D., a refuzat predarea documentelor contabile către lichidator.

Prin decizia nr. 135/A din 9 septembrie 2013, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția penală și pentru cauze cu minori, a admis apelul declarat de procuror împotriva sentinței penale nr. 61 din 18 martie 2013 pronunțată de Tribunalul Hunedoara, a desființat sentința penală numai sub aspectul omisiunii primei instanțe de a dispune comunicarea hotărârii de condamnare a inculpatului N.D. Administrației Județene a Finanțelor Publice Hunedoara în vederea înscrierii acesteia în cazierul fiscal și, rejudecând, în baza art. 2, art. 4 și art. 6 alin. (1) lit. a) din O. G. nr. 75/2001, a dispus comunicarea dispozitivului hotărârii penale de condamnare a inculpatului N.D., la rămânerea ei definitivă, Administrației Județene a Finanțelor Publice Hunedoara pentru înscrierea ei în cazierul fiscal.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței penale atacate.

A respins, ca nefondat, apelul declarat de inculpatul N.D. împotriva aceleiași sentințe penale.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs inculpatul N.D., invocând, în principal, împrejurarea că faptele reținute în sarcina sa au fost dezincriminate prin dispozițiile art. 175 pct. 5 din Legea nr. 187/2012, noul Cod penal sancționând în art. 271 alin. (1) numai fapta administratorului de a nu preda judecătorului-sindic, nu și lichidatorului judiciar, datele, informațiile, înscrisurile sau bunurile deținute și care i-au fost solicitate.

Deși la data judecării cauzei este în vigoare noul Cod de procedură penală, iar recursul nu mai este o cale ordinară de atac, instanța reține că sunt incidente dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 255/2013, potrivit cărora recursurile în curs de judecată la intrarea în vigoarea a legii noi, declarate împotriva hotărârilor care au fost supuse apelului potrivit legii vechi, rămân în competența aceleiași instanțe și se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că inculpatul a fost trimis în judecată pentru comiterea infracțiunii prevăzute în art. 147 din Legea nr. 85/2006, reținându-se în sarcina acestuia că, în calitate de administrator al societății B. și al societății D., după declanșarea procedurii insolvenței cu privire la ambele societăți și numirea lichidatorilor judicari, a refuzat să predea lichidatorilor judicari evidențele contabile ale celor două societăți, deși avea obligația legală de a preda respectivele documente, iar acestea i-au fost solicitate în mod repetat de către lichidatori.

În cauză, de la data pronunțării deciziei din apel - 9 septembrie 2013 și până la data soluționării recursului, a intrat în vigoare noul Cod penal, dar și Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, care în art. 175 pct. 5 prevede în mod expres că art. 143 - 148 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței se abrogă.

În aceste condiții, Înalta Curte de Casație și Justiție urmează să analizeze influența modificărilor legislative cu privire la elementele constitutive ale infracțiunii pentru care a fost trimis în judecată inculpatul, iar în examinarea acestui criteriu, se va verifica dacă fapta, astfel cum a fost reținută, mai este incriminată de legea nouă.

Conform art. 147 din Legea nr. 85/2006, constituia infracțiune și se pedepsea cu închisoarea de la un an la 3 ani sau cu amendă refuzul debitorului persoană fizică sau al administratorului, directorului, directorului executiv ori al reprezentantului legal al debitorului, persoană juridică, de a pune la dispoziție judecătorului-sindic, administratorului judiciar sau lichidatorului, în condițiile prevăzute în art. 35 (în termen de 10 zile de la deschiderea procedurii, potrivit prevederilor art. 33 alin. 4 sau 6, debitorul este obligat să depună la dosarul cauzei actele și informațiile prevăzute în art. 28 alin. 1), documentele și informațiile prevăzute în art. 28 alin. (1) lit. a) - f) sau împiedicarea acestora, cu rea-credință,

de a întocmi documentația respectivă.

Textul a fost preluat în art. 271 C. pen., potrivit căruia constituie infracțiunea de obstrucționare a justiției fapta persoanei care, fiind atenționată asupra consecințelor faptei sale:

a) împiedică, fără drept, organul de urmărire penală sau instanța de judecată să efectueze, în condițiile legii, un act procedural;

b) refuză să pună la dispoziția organului de urmărire penală, instanței de judecată sau judecătorului-sindic, în tot sau în parte, datele, informațiile sau bunurile deținute, care i-au fost solicitate în mod explicit, în condițiile legii, în vederea soluționării unei cauze.

Infracțiunea face parte din Titlul IV al Codului penal, „Infracțiuni contra înfăptuirii justiției”, având ca obiect juridic relațiile sociale referitoare la înfăptuirea justiției.

Astfel cum se observă, spre deosebire de reglementarea din Legea nr. 85/2006, dispozițiile din Codul penal vizează exclusiv situația în care refuzul de a pune la dispoziție documentația este urmarea unei cereri din partea judecătorului-sindic, nu și a administratorului judiciar sau a lichidatorului.

Pentru a verifica dacă în cauză sunt incidente dispozițiile art. 4 C. pen. privind legea penală de dezincriminare, urmează a se analiza dacă fapta inculpatului se poate circumscrie unei alte incriminări, respectiv infracțiunii de abuz în serviciu prevăzută în art. 297 alin. (1) raportat la art. 308 C. pen., așa cum s-a susținut de către procuror.

Potrivit art. 297 alin. (1) C. pen., constituie abuz în serviciu fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, nu îndeplinește un act sau îl îndeplinește în mod defectuos și prin aceasta cauzează o pagubă ori o vătămare a drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane fizice sau ale unei persoane juridice, textul aplicându-se, potrivit art. 308 alin. (1) C. pen., și faptelor săvârșite de către sau în legătură cu persoanele care exercită, permanent sau temporar, cu sau fără o remunerație, o însărcinare de orice natură în serviciul unei persoane fizice dintre cele prevăzute în art. 175 alin. (2) sau în cadrul oricărei persoane juridice.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că refuzul de a pune la dispoziția judecătorului-sindic, administratorului judiciar sau lichidatorului documentele legale solicitate, prevăzut în Legea nr. 85/2006, avea ca obiect juridic special relațiile sociale privind normala desfășurare a procedurii insolvenței, în mod adiacent ocrotind interesele creditorilor.

Ca atare, infracțiunea era tot o infracțiune contra înfăptuirii justiției în procedura insolvenței, și nu o infracțiune de serviciu.

Incriminarea viza, ca de altfel și cea din art. 271 C. pen., strict comportamentul debitorului persoană fizică, al administratorului, directorului, directorului executiv sau al reprezentantului legal al debitorului în cadrul unei proceduri judiciare, și nu în exercitarea atribuțiilor sale de serviciu. Ca atare, prin faptă nu se aducea atingere și relațiilor sociale de serviciu ce impun ca orice funcționar să-și îndeplinească atribuțiile conform statutului și normelor legale ce-i reglementează activitatea.

Așadar, infracțiunea de abuz în serviciu nu avea caracter subsidiar în raport cu cea din art. 147 din Legea nr. 85/2006, iar în prezent faptele rămase în afara dispozițiilor art. 271 C. pen., respectiv refuzul debitorului de a pune la dispoziție administratorului judiciar sau lichidatorului actele solicitate, nu se pot circumscrie infracțiunii prevăzute în art. 297 alin. (1) raportat la art. 308 C. pen.

Totodată, se constată că textul abrogat expres prin Legea nr. 187/2012 nu poate fi acoperit, pentru celelalte variante ale sale nepreluate de infracțiunea de obstrucționare a justiției, de o altă incriminare, în afara celei analizate anterior.

Ca atare, instanța de recurs reține incidența dispozițiilor art. 3 alin. (1) din Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, conform cu

care „dispozițiile art. 4 din Codul penal privind legea penală de dezincriminare sunt aplicabile și în situațiile în care o faptă determinată, comisă sub imperiul legii vechi, nu mai constituie infracțiune potrivit legii noi datorită modificării elementelor constitutive ale infracțiunii, inclusiv a formei de vinovăție, cerută de legea nouă pentru existența infracțiunii.”

Față de cele anterior menționate, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul declarat de inculpatul N.D. împotriva deciziei nr. 135/A din 9 septembrie 2013 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția penală și pentru cauze cu minori.

A casat în totalitate decizia și sentința penală nr. 61 din 18 martie 2013 pronunțată de Tribunalul Hunedoare și, rejudecând:

Conform art. 396 alin. (5) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) C. proc. pen., în aplicarea art. 3 din Legea nr. 187/2012, a achitat inculpatul N.D. pentru săvârșirea a două infracțiuni prevăzute în art. 147 din Legea nr. 85/2006.

VI. Infracțiuni de corupție și de serviciu

14. Trafic de influență. Dare de mită. Provocare

C. pen., art. 290, art. 291

Legea nr. 78/2000, art. 7

Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, art. 6

1. Fapta de trafic de influență, săvârșită de persoana care are calitatea de ofițer de poliție din categoria organelor de cercetare penală ale poliției judiciare, se încadrează în varianta agravată a infracțiunii de trafic de influență prevăzută în art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 7 lit. c) teza I din Legea nr. 78/2000, indiferent dacă fapta are sau nu are legătură cu atribuțiile de serviciu ale făptuitorului, pentru reținerea dispozițiilor art. 7 lit. c) teza I din Legea nr. 78/2000 fiind suficientă întrunirea cerinței ca făptuitorul să aibă calitatea de organ de cercetare penală.

2. Fapta de dare de mită săvârșită în legătură cu o persoană care are calitatea de director executiv adjunct în cadrul Agenției de Plăți și Intervenție pentru Agricultură se încadrează în dispozițiile art. 290 C. pen., iar nu în dispozițiile art. 290 raportat la art. 308 C. pen. privitoare la varianta atenuată a infracțiunii de dare de mită, întrucât directorul executiv adjunct din cadrul Agenției de Plăți și Intervenție pentru Agricultură are calitatea de funcționar public, în accepțiunea art. 175 alin. (1) C. pen.

3. În acord cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului privind art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, nu există o provocare a colaboratorului care acționează pentru organele judiciare, dacă inițiativa comiterii faptei i-a aparținut persoanei acuzate și nu există niciun indiciu că fapta nu ar fi fost comisă în absența intervenției colaboratorului.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 404/A din 27 noiembrie 2014

Prin sentința nr. 55/F din 28 ianuarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, s-a dispus, în temeiul art. 257 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 6 și art. 7 alin. (3) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior (două acte materiale), condamnarea inculpatului T.S. la pedeapsa de 3 ani închisoare, cu aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior.

În temeiul art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 255 alin. (1) C. pen. anterior, art. 6 și art. 7 alin. (2) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior (două acte materiale), același inculpat a fost condamnat la pedeapsa de 2 ani închisoare, cu aplicarea art.

71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior.

În temeiul art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, au fost contopite pedepsele astfel aplicate, stabilindu-se ca inculpatul T.S. să execute pedeapsa cea mai grea, de 3 ani închisoare, cu aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior.

După sesizarea instanței cu rechizitoriul procurorului, prin încheierea din 25 octombrie 2013, curtea de apel a dispus disjungerea cauzei cu privire la inculpatul T.S., motivat de faptul ca inculpatul G.V. a solicitat judecarea cauzei în procedura simplificată prevăzută în art. 320¹ C. proc. pen. anterior, sens în care, prin sentința penală nr. 581 din 1 noiembrie 2013, acesta a fost condamnat la o pedeapsă rezultantă de 2 ani închisoare, cu aplicarea art. 81 C. pen. anterior.

În drept, s-a apreciat că fapta inculpatului T.S., comisar de poliție în cadrul Inspectoratului de Poliție al Județului Călărași - Serviciul de Investigare a Fraudelor, care, în baza aceleiași rezoluții infracționale, în perioada august-septembrie 2013, a pretins de la P.Ș., prin intermediul lui G.M., suma de 100.000 de euro, din care câte 25.000 urmau să-i revină lui, inculpatului G.V. și lui G.M., pentru a interveni pe lângă D.B., director executiv adjunct al A.P.I.A. Călărași, asupra căruia a afirmat că are influență, pentru a-l determina să anuleze sau să diminueze debitele înregistrate de societățile administrate de P.Ș. la A.P.I.A. Călărași, precum și suma de 40.000 de euro, din care câte 10.000 urmau să-i revină lui, inculpatului G.V. și lui G.M., pentru a interveni pe lângă D.B., asupra căruia a afirmat că are influență, pentru a-l determina să elibereze trei adeverințe pentru societățile reprezentate de P.Ș., care să permită acestuia accesarea unor fonduri europene, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de trafic de influență, prevăzută în art. 257 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 6 și art. 7 alin. (3) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior (două acte materiale).

Cu privire la fapta inculpatului care, în baza aceleiași rezoluții infracționale, în perioada august-septembrie 2013, după ce s-a convins că D.B. este dispus să nu își îndeplinească atribuțiile de serviciu sau să și le îndeplinească în mod necorespunzător, în schimbul unor sume de bani, a promis lui P.Ș. că îl va ajuta să îi ofere lui D.B. suma de 25.000 de euro pentru ca acesta să anuleze sau să diminueze debitele înregistrate de societățile administrate de martor la A.P.I.A. Călărași și suma de 10.000 de euro pentru ca acesta să elibereze trei adeverințe pentru societățile reprezentate de P.Ș., care să permită acestuia accesarea unor fonduri europene, fapte urmate de demersurile necesare (identificarea unei persoane care să îi faciliteze contactul cu D.B., stabilirea unor întâlniri cu acesta, prezentarea întregii situații, oferirea sumelor de bani menționate, confirmarea seriozității ofertei), s-a considerat că aceasta constituie complicitate la infracțiunea de dare de mită, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 255 alin. (1) C. pen. anterior, art. 6 și art. 7 alin. (2) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior (două acte materiale).

Împotriva acestei sentințe a declarat apel, în termen legal, între alții, inculpatul T.S., pentru nelegalitate și netemeinicie.

Examinând cauza atât în privința motivelor de apel invocate, cât și din oficiu, conform art. 417 alin. (2) C. proc. pen., sub toate aspectele de fapt și de drept, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază apelul declarat de inculpatul T.S. ca fiind nefondat, având în vedere în acest sens, între altele, următoarele considerente:

1. În deplin acord cu judecătorul fondului și contrar susținerilor apelantului, instanța de ultim control judiciar apreciază că nu își găsesc aplicabilitate în speță dispozițiile art. 68 alin. (2) C. proc. pen. anterior, activitatea desfășurată de cei doi denunțatori și de martorul G.M. neputând fi subsumată noțiunii de „determinare” a inculpatului să săvârșească sau să continue comiterea faptelor penale de care este acuzat, în scopul obținerii de probe, așa cum

prevede textul de lege invocat de apărare.

Sub acest aspect, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că, în conformitate cu jurisprudența instanței de contencios european referitoare la art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și cu dispozițiile art. 68 alin. (2) C. proc. pen. anterior, activitatea investigatorului sub acoperire, a colaboratorului acestuia și a altor persoane care acționează pentru organul judiciar, așa cum este martorul denunțator, respectă garanțiile conferite de art. 6 din Convenție și norma internă menționată, neexistând o provocare, dacă se limitează la examinarea, de o manieră pasivă, a activității infracționale și punerea la dispoziția organelor judiciare a datelor necesare pentru dovedirea faptelor și tragerea la răspundere penală a făptuitorului, fără a exercita asupra persoanei o influență de natură a instiga la comiterea unei infracțiuni care, altfel, nu ar fi fost săvârșită, în scopul de a face posibilă constatarea infracțiunii (cauzele Ramanauskas c. Lituaniei, Ludi c. Elveției, Teixeira c. Portugaliei și cauza Constantin și Stoian împotriva României).

În jurisprudența sa recentă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a dezvoltat conceptul de „provocare” distinct de folosirea legitimă a operațiunilor sub acoperire, subliniind încă o dată obligația instanțelor naționale de a proceda la o examinare atentă a materialului din dosar în cazul în care inculpatul invocă instigarea din partea poliției.

De asemenea, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a mai stabilit că nu se poate reține provocarea acuzatului de către organele judiciare, în măsura în care intenția infracțională era deja luată, existând predispoziția făptuitorului de a comite infracțiunea (și nu creată prin acțiunea organului judiciar), iar autoritățile judiciare aveau motive întemeiate să suspecteze activitățile ilicite ale persoanei respective.

În ceea ce privește prima condiție în raport cu care instanțele naționale apreciază asupra existenței provocării în lumina jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, referitoare la probarea situației infracționale prin solicitarea investigatorului ori colaboratorului sau la existența unei invitații exprese la comiterea faptei din partea unui denunțator ori a unui martor anonim, se constată, din probele administrate în cauză în ambele faze procesuale, că, dimpotrivă, inculpatului T.S. i-a aparținut inițiativa comiterii faptelor penale de care este acuzat, acesta fiind cel care, în vederea satisfacerii unui interes personal, constând în înstrăinarea către martorul P.Ș. a terenului agricol pe care îl deținea în satul C., anterior sesizării organelor judiciare de către denunțatori și a efectuării cu mijloace tehnice proprii a înregistrărilor de către martorul G.M., a conceput întregul angrenaj infracțional, iar, ulterior, a condus discuțiile între participanți și a stabilit întâlnirile cu aceștia, sumele de bani ce urmau a fi primite/date/traficate, dar și modul în care ele urmau a fi împărțite și disimulate în prețul contractului de vânzare-cumpărare a terenului, fără ca cei trei martori să aibă vreo contribuție în luarea și punerea în executare a rezoluției infracționale de către apelant.

Astfel, în declarațiile sale, confirmate de cele ale denunțatorului P.Ș., martorul G.M. a arătat că inculpatul a fost cel care, în virtutea relației de prietenie pe care martorul o avea cu P.Ș., l-a abordat de mai multe ori în cursul anului 2013 pentru a vorbi cu acesta din urmă în vederea cumpărării terenului agricol, T.S. fiind cel care, cu ocazia unei întâlniri avute înaintea datei de 2 septembrie 2013, când a procedat la efectuarea primei înregistrări ambientale, i-a spus că îl cunoaște pe directorul A.P.I.A. Călărași, oferindu-se să vorbească cu el pentru a rezolva diferendele pe care denunțatorul le avea cu respectiva instituție.

Totodată, așa cum reiese din depozițiile martorului D.B., pentru a-și pune, în continuare, în aplicare planul infracțional și a obține rezolvarea problemelor lui P.Ș., ceea ce i-ar fi permis să-i vândă acestuia terenul, T.S., în paralel, a apelat la coinculpatul G.V. pentru a-l pune în legătură cu directorul executiv adjunct al A.P.I.A. Călărași, spunându-i, totodată, că P.Ș. este dispus să remită suma de 100.000 euro pentru soluționarea litigiilor pe care le avea cu instituția menționată (cu toate că nu purtase vreo discuție în acest sens cu martorul G.M. și, cu atât mai puțin, cu denunțatorul P.Ș.). A mai precizat, de asemenea, martorul D.B.

că, în data de 20 august 2013, a purtat o discuție cu coinculpatul G.V. în legătură cu respectivele aspecte și s-a întâlnit personal cu acesta, ocazie cu care coinculpatul a dezvăluit identitatea persoanei care dorește să apeleze la el și, pentru a-l convinge să accepte propunerea, i-a prezentat, în plus, modalitatea de disimulare a sumei de 100.000 euro stabilită de T.S.

Rezultă, așadar, că hotărârea infracțională era luată de inculpatul T.S. cu mult timp înaintea datei de 23 august 2013, când a fost formulat primul denunț de către martorul D.B., organele judiciare având, astfel, motive rezonabile să suspecteze activitățile ilicite ale acestuia, care justificau pe deplin supravegherea convorbirilor și comunicărilor sale telefonice, precum și a întâlnirilor cu celelalte persoane suspecte, în baza autorizațiilor emise de judecător. Mai mult, se observă, din declarațiile aceluiași martor denunțator, confirmate implicit de coinculpatul G.V., care și-a recunoscut faptele și și-a însușit probatoriul administrat în faza de urmărire penală, că T.S. a inițiat cele două întâlniri din datele de 25 și 28 august 2013, din discuțiile purtate cu aceste ocazii reieșind că inculpatul a fost cel care a condus dialogul cu interlocutorii săi, explicându-i lui D.B. modalitatea în care va ajunge la el suma de bani ce urma a-i fi remisă pentru a-și îndeplini necorespunzător atribuțiile de serviciu.

În mod similar, T.S. a inițiat cele două întâlniri cu martorul G.M. din datele de 2 și 4 septembrie 2013 (ultima dată deplasându-se personal la domiciliul celui din urmă) pentru a pune la punct detaliile referitoare la circumstanțele în care urmau a fi rezolvate problemele cu A.P.I.A. pe care le avea P.Ș., inculpatul, în mod tranșant, pretinzând de la acesta, prin intermediul martorului, inițial suma de 100.000 euro (ce urmau a fi împărțiți între cei doi, martorul D.B. și coinculpatul G.V.), iar, în plus, suma de 40.000 euro pentru eliberarea de către directorul executiv adjunct al A.P.I.A. Călărași a celor trei adeverințe care să ateste o situație nereală cu privire la firmele lui P.Ș., astfel că nu se poate susține că aspectele la care a făcut referire inculpatul cu ocazia celor două întâlniri, înregistrate cu mijloace tehnice proprii de către martorul G.M., ar fi rezultatul acțiunilor de provocare ale acestuia din urmă, așa cum s-a susținut de către apărare.

Așadar, inculpatul T.S. a fost cel căruia i-a aparținut inițiativa efectuării demersurilor ilegale pentru soluționarea favorabilă a litigiilor martorului P.Ș. cu A.P.I.A. Călărași, cel care a intermediat așa-zisa înțelegere între cel din urmă și D.B., implicându-l în acest sens și pe martorul G.M., cel care a stabilit suma de bani ce urma a fi dată și primită, precum și modalitatea în care trebuia împărțită între participanți, context în care Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că activitatea celor doi denunțatori, precum și a martorului G.M. respectă garanțiile dreptului la un proces echitabil și dispozițiile art. 68 alin. (2) C. proc. pen. anterior, neexistând o provocare în sensul acestui text de lege.

În același sens, instanța de apel arată că nu este îndeplinită nici cea de-a doua condiție a provocării, respectiv existența unor indicii că fapta nu ar fi fost săvârșită fără intervenția martorului denunțator. Astfel, așa cum s-a arătat, din materialul probator administrat rezultă că activitatea infracțională a inculpatului a fost anterioară momentului la care martorii denunțatori au sesizat organele judiciare, iar martorul G.M. a înregistrat convorbirile purtate cu ocazia întâlnirilor avute cu acuzatul. După formularea denunțurilor, organele judiciare, având indicii ale comiterii unor fapte de corupție și cu privire la o posibilă implicare a celor doi inculpați (T.S. și G.V.), au efectuat activitățile specifice pentru stabilirea adevărului și tragerea la răspundere a persoanelor vinovate, constatând că aspectele relevate de martorii denunțatori sunt confirmate de probatoriul administrat. Pe de altă parte, folosirea înregistrărilor în mediu ambiental, realizate de către martorul G.M., nu constituie o încălcare a normei penale, având în vedere că inculpatul T.S. a luat hotărârea să comită și a comis faptele de trafic de influență în forma autoratului și a complicității la dare de mită fără vreo intervenție a denunțatorilor sau a martorului G.M. Prin urmare, din momentul în care acuzatul

și-a dat seama că îndeplinește un act ce cade sub incidența legii penale, și-a asumat riscul de a întâlni un funcționar al poliției infiltrat și care încearcă în realitate să-l demaște (cauza Ludi c. Elveției) sau de a fi informate organele judiciare de către persoana căreia acesta intenționează să-i dea mită sau care a cumpărat influență.

2. Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că se impune stabilirea în cauză a legii penale mai favorabile, conform prevederilor art. 5 C. pen.

Ca urmare, având în vedere cele statuate, cu caracter obligatoriu, prin Decizia nr. 265 din 6 mai 2014 a Curții Constituționale, publicată în M. Of. nr. 372 din 20 mai 2014, prin care s-a constatat că dispozițiile art. 5 C. pen. sunt constituționale în măsura în care nu permit combinarea prevederilor din legi succesive în stabilirea și aplicarea legii penale mai favorabile, și realizând o comparare a prevederilor din ambele Coduri și, respectiv din legea specială, în raport cu fiecare criteriu de determinare (condiții de incriminare, de tragere la răspundere penală și de sancționare) și cu privire la fiecare instituție incidentă în speța dedusă judecătii și, în plus, o evaluare finală a acestora, în vederea alegerii aceleia dintre cele două legi penale succesive care este mai blândă, în ansamblul dispozițiilor sale, instanța de ultim control judiciar constată că legea penală mai favorabilă este, în cauză, cea anterioară, aceasta conducând, în concret, la un rezultat mai avantajos pentru inculpatul T.S.

Astfel, apelantul a fost trimis în judecată și condamnat în primă instanță pentru comiterea, în formă continuată, a infracțiunii de trafic de influență, prevăzută în art. 257 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 6 și art. 7 alin. (3) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, sancționată cu pedeapsa închisorii de la 2 la 12 ani, ce își găsește corespondent în noua reglementare în dispozițiile art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 și art. 7 lit. c) teza I din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., fiind pedepsită cu închisoarea de la 2 ani și 8 luni la 9 ani și 4 luni.

Totodată, inculpatul a mai fost acuzat de săvârșirea, în formă continuată, a infracțiunii de complicitate la dare de mită, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 255 alin. (1) C. pen. anterior, art. 6 și art. 7 alin. (2) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, pentru care se prevedea pedeapsa închisorii de la 6 luni la 7 ani, în timp ce, în noua reglementare, respectiv art. 48 C. pen. raportat la art. 290 alin. (1) C. pen. și art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., limitele pedepsei au fost modificate, fiind cuprinse între 2 și 7 ani închisoare.

Deși apelantul inculpat a susținut că, în mod nelegal, a fost trimis în judecată și condamnat de curtea de apel pentru variantele agravate ale infracțiunilor de trafic de influență și dare de mită (ultima în forma complicității), prevăzute în art. 7 alin. (3) și, respectiv, alin. (2) din Legea nr. 78/2000, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, dimpotrivă, la data comiterii infracțiunii prevăzute în art. 257 alin. (1) C. pen. anterior, acesta îndeplinea atribuții de constatare și urmărire a infracțiunilor, făcând parte, așa cum rezultă din procesul-verbal întocmit la data de 26 august 2013, din categoria organelor de cercetare penală ale poliției judiciare (conform avizului de numire al procurorului), iar, în ceea ce privește infracțiunea prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 255 alin. (1) C. pen. anterior, aceasta a fost săvârșită față de un funcționar cu atribuții de control (denunțatorul D.B. fiind director executiv adjunct al A.P.I.A. Călărași), situație în care, așa cum, în mod corect, a considerat și judecătorul fondului, erau incidente dispozițiile legii speciale (art. 7 din Legea nr. 78/2000) privind forma calificată a infracțiunilor de corupție reținute în sarcina inculpatului.

Pentru aceleași considerente, prevederile art. 7 lit. c) teza I din Legea nr. 78/2000 (astfel cum au fost modificate prin art. 79 pct. 4 și art. 247 din Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal) trebuie reținute și în încadrarea juridică a infracțiunii de trafic de influență conform noii reglementări penale generale, urmând să se țină seama în procesul de stabilire a legii mai favorabile de regimul sancționator prevăzut de aceste dispoziții din legea specială, care prevăd majorarea cu o treime a limitelor

de pedeapsă instituite de art. 291 alin. (1) C. pen. Având în vedere aceste aspecte, dar și împrejurarea că infracțiunea de dare de mită, în forma complicității, a fost comisă de către inculpat față de un funcționar public propriu-zis, prevăzut în art. 175 alin. (1) C. pen. (director executiv adjunct al A.P.I.A. Călărași), iar nu față de un funcționar privat, în sensul art. 308 alin. (1) C. pen., instanța de ultim control judiciar constată că, în speță, nu se regăsește varianta atenuată a infracțiunii reglementată de respectivele dispoziții legale, nefiind incidente prevederile alin. (2) al art. 308 C. pen. referitoare la reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă, așa cum, în mod neîntemeiat, a susținut apelantul.

De asemenea, Înalta Curte de Casație și Justiție arată, contrar susținerilor inculpatului, că, pentru reținerea variantei agravate prevăzută în art. 7 din Legea nr. 78/2000, nu prezintă nicio relevanță dacă acuzatul a comis infracțiunile de trafic de influență sau de dare de mită în legătură cu atribuțiile sale de serviciu, textul de lege neprevăzând o asemenea condiție, ci doar cerința întrunirii în persoana făptuitorului (în situația infracțiunii de trafic de influență) sau, după caz, a celui față de care se săvârșește darea de mită a uneia dintre calitățile expres enumerate în conținutul său (cu mențiunea că, spre deosebire de reglementarea anterioară, în prezent Legea nr. 78/2000 nu mai prevede în art. 7 o variantă calificată a infracțiunii de dare de mită).

Referitor la sancționarea infracțiunii continuate, se observă că ambele legi penale succesive reglementează, în aceste cazuri, stabilirea pedepsei în limitele prevăzute de lege pentru infracțiunea săvârșită, precum și posibilitatea aplicării unui spor facultativ, dacă se apreciază că maximul pedepsei este neîndestulător. Deși Codul penal în vigoare (art. 36) prevede un spor mai redus (până la 3 ani, față de 5 ani, cum prevedea legea anterioară în cazul pedepsei închisorii), această împrejurare nu prezintă relevanță în cauză sub aspectul determinării legii mai favorabile, din moment ce prima instanță nu a dat eficiență acestei cauze de agravare a pedepsei, iar apelul parchetului nu vizează aspectul respectiv, astfel încât, în concret, raportarea trebuie făcută la limitele de pedeapsă prevăzute de legile penale succesive pentru infracțiunile deduse judecății.

Ca urmare, având în vedere că, pentru ambele infracțiuni ce formează obiectul acuzației penale, prima instanță a aplicat câte o pedeapsă orientată spre minimul special, iar, potrivit noii reglementări, acest minim este mai mare decât cel prevăzut de codificarea anterioară (2 ani și 8 luni închisoare față de 2 ani închisoare în cazul infracțiunii de trafic de influență; 2 ani închisoare față de 6 luni închisoare în ceea ce privește infracțiunea de complicitate la dare de mită), Înalta Curte de Casație și Justiție, ținând seama și de prevederile care reglementează tratamentul penal al pluralității de infracțiuni sub forma concursului, constată că legea care, în ansamblul dispozițiilor sale incidente în speță, conduce, în concret, la un rezultat mai favorabil pentru inculpatul T.S. este legea penală anterioară, iar nu cea în vigoare la data soluționării prezentelor apeluri.

În acest sens, instanța de apel arată că, spre deosebire de vechea reglementare care, în materia sancționării concursului de infracțiuni, prevedea sistemul cumulului juridic cu spor facultativ (art. 34 C. pen. anterior), codificarea actuală instituie cumulul juridic cu spor fix și obligatoriu (art. 39 C. pen.), astfel încât, în situația în care, în cauză, faptele inculpatului ar fi reîncadrate în noile texte de incriminare, iar pedepsele adaptate în raport cu limitele prevăzute de acestea, prin valorificarea acelorași criterii de individualizare, s-ar ajunge, ca efect al aplicării tratamentului penal al pluralității de infracțiuni, la o pedeapsă rezultantă ce ar depăși cuantumul sancțiunii penale stabilite prin hotărârea primei instanțe, în temeiul legii penale anterioare.

În plus, față de faptul că apelantul inculpat T.S. a solicitat pronunțarea unei soluții de renunțare la aplicarea pedepsei sub aspectul ambelor infracțiuni de care este acuzat, în conformitate cu prevederile art. 80 C. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție va face o analiză din perspectiva art. 5 C. pen. și cu privire la cele două instituții ce se regăsesc în legile penale

succesive și care ar putea avea incidență în speța dedusă judecării în raport cu critica formulată în acest sens de către acuzat.

Astfel, ca o consecință a reglementării în art. 17 C. pen. anterior a pericolului social ca trăsătură esențială a infracțiunii, legiuitorul a prevăzut posibilitatea achitării inculpatului atunci când fapta comisă nu prezenta, în concret, un asemenea pericol (art. 11 pct. 2 lit. a raportat la art. 10 alin. 1 lit. b¹ C. proc. pen. anterior); or, în noul Cod penal, ca efect al renunțării la noțiunea de pericol social ca trăsătură caracteristică a conceptului de infracțiune (art. 15), acest caz de stingere a acțiunii penale nu a mai fost consacrat, fiind reglementată în art. 80 - 81 C. pen. instituția renunțării la aplicarea pedepsei, la care judecătorul poate apela în cazul îndeplinirii cumulative a condițiilor expres prevăzute de aceste texte de lege.

Realizând o comparație, în abstract, a celor două instituții, se constată că cea prevăzută de legea anterioară oferea o situație mai avantajoasă pentru inculpat a cărui faptă, ca urmare a incidenței dispozițiilor art. 18¹ C. pen. anterior, nu mai constituia infracțiune, urmând a se pronunța o soluție de achitare în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a raportat la art. 10 alin. (1) lit. b¹) C. proc. pen. anterior, spre deosebire de noul Cod penal potrivit căruia, deși fapta constituie infracțiune, instanța apreciază, pe baza unor criterii prevăzute expres de lege, că nu se impune aplicarea unei pedepse, existând, totodată, și posibilitatea anulării măsurii de clemență conferită de judecător în situația în care se constată, în termen de 2 ani de la rămânerea definitivă a hotărârii, că persoana față de care s-a dispus renunțarea la aplicarea pedepsei săvârșise anterior o altă infracțiune pentru care i s-a stabilit o pedeapsă.

Ca urmare, și din această perspectivă, tot dispozițiile Codului penal anterior (art. 18¹) se învederează ca fiind mai favorabile și, deși apelantul nu le-a invocat, Înalta Curte de Casație și Justiție verificând, în raport cu dispozițiile obligatorii ale Deciziei nr. 265 din 6 mai 2014 a Curții Constituționale, aplicabilitatea lor, constată, pe baza materialului probator administrat, că acestea nu sunt incidente în speță, întrucât faptele inculpatului, prin gravitatea lor dată de împrejurările în care au fost comise, numărul actelor materiale săvârșite și consecințele produse, prezintă, în concret, gradul de pericol social al infracțiunilor pentru care a fost trimis în judecată și condamnat de prima instanță, acțiunile ilicite reținute în sarcina acestuia, prin atingerea importantă adusă valorilor sociale ocrotite de lege și prin conținutul lor concret, justificând aplicarea unor pedepse, iar nu a unei sancțiuni cu caracter administrativ, conform dispozițiilor art. 91 C. pen. anterior.

În consecință, având în vedere toate aceste considerente anterior expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție, constatând că hotărârea pronunțată de instanța de fond este legală și temeinică, în baza art. 421 pct. 1 lit. b) C. proc. pen., a respins, ca nefondat, apelul declarat împotriva sentinței nr. 55/F din 28 ianuarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală.

15. Purtare abuzivă. Încadrare juridică

C. pen., art. 296

Infracțiunea de purtare abuzivă prevăzută în art. 250 alin. (4) din Codul penal anterior - constând în lovirea persoanei vătămate de către lucrători de poliție aflați în exercitarea atribuțiilor de serviciu, prin care i-au cauzat leziuni corporale ce au necesitat pentru vindecare un număr de 35-40 zile de îngrijiri medicale - are corespondent în art. 296 alin. (2) raportat la art. 193 alin. (2) din noul Cod penal, întrucât, potrivit art. 296 alin. (2) din noul Cod penal, amenințarea ori lovirea sau alte violențe săvârșite față de o persoană de către cel aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu constituie infracțiunea de purtare abuzivă, în varianta agravată, iar conform art. 193 alin. (2) din noul Cod penal, infracțiunea de lovire sau alte

violente include fapta prin care se produc leziuni traumatice sau este afectată sănătatea unei persoane, a cărei gravitate este evaluată prin zile de îngrijiri medicale de cel mult 90 de zile.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 42/A din 5 martie 2014

1. Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, prin sentința penală nr. 9 din 28 ianuarie 2013, în baza art. 250 alin. (1), (4) C. pen. anterior, a condamnat pe inculpații:

- P.O. - subinspector de poliție la DCCO - Brigada Cluj-Napoca,

- M.D. - agent șef de poliție la DCCO - Brigada Cluj-Napoca, la pedeapsa de câte un an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de purtare abuzivă (parte vătămată V.A.).

În baza art. 71 alin. (2) C. pen. anterior, a interzis inculpaților drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior.

În baza art. 81-82 C. pen. anterior, a suspendat condiționat executarea pedepselor aplicate celor doi inculpați, pe durata termenului de încercare de 3 ani, pentru fiecare.

În baza art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, pe durata suspendării condiționate a executării pedepselor închisorii, a suspendat și executarea pedepselor accesorii, pentru ambii inculpați.

În baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, a achitat pe inculpatul P.O. de sub învinuirea comiterii infracțiunii de purtare abuzivă prevăzută în art. 250 alin. (1), (3) C. pen. anterior (parte vătămată V.V.).

În baza art. 346 C. proc. pen. anterior raportat la art. 14 C. proc. pen. anterior, art. 1357, 1370, 1373 alin. (2) C. civ., art. 313 din Legea nr. 95/2006, a obligat, în solidar, inculpații P.O. și M.D. și, ambii, în solidar cu partea responsabilă civilmente Ministerul Administrației și Internelor - Inspectoratul General al Poliției Române să plătească despăgubiri civile, după cum urmează:

- părților civile: Spitalul Municipal Dej, suma de 2.249 lei plus dobânda legală începând cu 27 aprilie 2010 până la recuperarea integrală a prejudiciului; Spitalul Clinic Județean de Urgență Cluj, suma de 1.131,94 lei plus majorări de întârziere începând cu 16 aprilie 2010 până la recuperarea integrală a prejudiciului; Serviciul de Ambulanță al Județului Cluj, suma de 871,80 lei plus dobânda legală începând cu 15 aprilie 2010 până la recuperarea integrală a prejudiciului - sume reprezentând contravaloarea serviciilor de asistență medicală acordate părții civile V.A.;

- părții civile V.A., suma de 730,15 lei reprezentând daune materiale și suma de 6.000 euro sau echivalentul în lei la data plății, reprezentând daune morale, la ambele sume adăugându-se dobânda legală de la rămânerea definitivă a hotărârii până la achitarea integrală a debitului; a respins restul pretențiilor formulate de această parte civilă.

În baza art. 346 alin. (2) C. proc. pen. anterior, a respins acțiunea civilă formulată de partea vătămată V.V.

2. Împotriva sentinței penale evocate au declarat în termen legal recursuri procurorul, inculpații P.O. și M.D., dar și, între alții, partea civilă V.A., aducând critici de nelegalitate și netemeinicie.

În ședința publică din 20 februarie 2014, Înalta Curte de Casație și Justiție, în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penal (publicată în M. Of. nr. 515 din 14 august 2013), a procedat la stabilirea cadrului procesual în raport cu calea de atac exercitată de părți în prezenta cauză.

Astfel, potrivit art. 10 alin. (2) din legea evocată, recursurile declarate în cauză în curs de judecată la data intrării în vigoare a legii noi (1 februarie 2014), declarate împotriva unei hotărâri pentru care legea veche nu prevedea calea de atac a apelului, urmează a se soluționa

de către aceeași instanță, conform dispozițiilor din legea nouă privitoare la apel.

Prin urmare, Înalta Curte de Casație și Justiție a recalificat drept apeluri calea de atac exercitată în cauză de către procuror, inculpați și partea civilă.

Examinând, în afară de temeiurile invocate și cererile formulate de apelanți, cauza sub toate aspectele de fapt și de drept în conformitate cu art. 417 alin. (2) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție, în raport cu întregul material probator administrat în cauză, expune următoarele:

Inculpații P.O. și M.D. au fost deferiți justiției pentru săvârșirea infracțiunii de purtare abuzivă prevăzută și pedepsită de art. 250 alin. (1), (4) C. pen. anterior asupra părții vătămate V.A., iar inculpatul P.O. și pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 250 alin. (1), (3) C. pen. anterior, privind pe partea vătămată V.V.

Inculpații au calitatea de lucrători de poliție judiciară la DCCO - Brigada Cluj-Napoca, P.O. fiind ofițer principal II și având grad profesional de subinspector de poliție, iar M.D. - agent principal și conducător auto, grad profesional de agent șef de poliție.

În baza planului de acțiune din 13 aprilie 2010, inculpații, în colaborare cu lucrători din cadrul Poliției Municipiului Dej, în noaptea de 13/14 aprilie 2010, au exercitat atribuții specifice pe raza Municipiului Dej, având drept obiectiv identificarea și luarea în evidență a persoanelor ce practică prostituția, precum și a acelor persoane care se aflau în compania lor și a celor care le supraveghează. În împrejurarea în care existau suficiente indicii cu privire la locațiile în care o asemenea practică era cunoscută, în zona autogării din Dej, cei doi inculpați au descoperit pe martora J.R. într-un autoturism în timp ce întreținea relații sexuale contra cost cu martorul R.F., ceea ce a determinat conducerea martorei la sediul poliției pentru luarea măsurilor contravenționale ori penale ce se impuneau.

Cu ocazia aceleiași acțiuni desfășurate de lucrătorii de poliție au fost depistate, ridicate și conduse la poliție și alte persoane de sex feminin care racolau clienți în vederea întreținerii de relații sexuale contra cost, iar la sosirea la sediul poliției s-a observat că majoritatea fetelor aduse erau apelate pe telefoanele lor mobile de pe același număr, ceea ce a creat polițiștilor bănuiala că persoana neidentificată ce iniția apelurile ar fi putut fi proxenetul martorei J.R. și al celorlalte femei.

În intenția de a fi descoperită persoana care supraveghea și asigura protecția acelor fete, inculpatul P.O. a luat telefonul mobil al martorei și a răspuns la un apel, ceea ce a permis constatarea că interlocutorul neidentificat era o persoană de sex masculin căruia inculpatul i-a spus că este un client al prostituatei respective. Pentru a asigura o întâlnire cu presupusul proxenet, P.O. a afirmat în discuția telefonică că prostituata i-ar fi furat niște bani, cerându-i acelui bărbat să vină în zona autogării din Dej să-i aducă bani, altfel va anunța poliția.

În aceste împrejurări inculpații P.O. și M.D. împreună cu martora J.R. s-au deplasat în zona indicată cu autovehiculul de serviciu, având drept scop depistarea și identificarea presupusului proxenet.

Având în atenție locul de întâlnire ce fusese în prealabil stabilit în cadrul convorbirii telefonice, odată ajunși în zona respectivă, cei doi inculpați au observat prezența unui bărbat (parte vătămată V.A. care locuia în zonă și care la acea oră, 22.00, ieșise pe stradă pentru a-și căuta pisica, potrivit propriilor spuse).

Efectuând propriul demers analitic cu privire la materialul probator administrat în cauză în raport cu împrejurările în care din acest moment - al întâlnirii celor doi inculpați cu partea vătămată V.A. - s-au derulat evenimentele, Înalta Curte de Casație și Justiție expune:

Soluția dispusă în cauză a avut la bază administrarea unui amplu material probatoriu, în mod complet și de natură a asigura aflarea adevărului cu privire la faptele și împrejurările cauzei și cu privire la activitatea desfășurată de fiecare dintre inculpați.

Astfel, în incidentul produs, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că, potrivit

susținerilor inculpaților, acțiunile lor s-au înscris în limitele legale, partea vătămată fiind cea care a manifestat o conduită agresivă în disprețul legii, ceea ce ar fi determinat imobilizarea acesteia.

Probele cauzei - declarații inculpați, parte vătămată V.A. - au relevat că, odată ajunși în locul unde urmau să se întâlnească cu bărbatul neidentificat de la telefon, observând pe stradă pe partea vătămată, inculpatul P.O. care conducea autoturismul a oprit și s-a dat jos coinculpatul M.D. care a mers la bărbatul respectiv în vederea legitimării.

La acest moment versiunile prezentate de părțile implicate în conflictul produs sunt total diferite, în sensul că inculpații pretind că partea vătămată V.A. a fost cea care s-a arătat revoltată că i se solicită așa ceva, deși inculpatul M.D. se legitimase conform procedurii, împrejurare în care a înțeles să coboare din mașină și P.O., care de asemenea s-a prezentat și a cerut părții vătămate să se legitimeze.

În acest sens, inculpatul P.O. declara în fața instanței fondului la 14 ianuarie 2013: A spus că nu are acte la el, motiv pentru care l-au chemat să meargă cu ei la poliție pentru a face identificarea. Din acel moment, bărbatul respectiv, pe care au aflat ulterior că îl cheamă V.A., a încercat să fugă din locul respectiv, iar inculpatul a încercat să-l împiedice să plece.

Inculpații au mai declarat că, aflați în situația în care o persoană refuza să se legitimeze și încerca să fugă, au procedat la imobilizarea părții vătămate, prin metodele specifice - procedeu de judo care s-a dovedit inefficient, împrejurare în care au recurs la un alt procedeu pentru a-l dezechilibra - secerarea piciorului, adică lovirea cu piciorul în tibie pentru dezechilibrare, apoi răsucirea mâinii stângi la spate.

Invocând statura, constituția solidă a părții vătămate, dar și agresivitatea acesteia, inculpații au arătat că au fost nevoiți să sune la sediul poliției pentru a chema ajutoare.

Din declarațiile inculpaților a mai reieșit că, în timp ce partea vătămată era ținută în poziție culcată, imobilizat, a apărut o femeie care plângea și striga că este soția bărbatului, că locuiesc în apropiere, arătând locuința, că este însărcinată în luna VI și că soțul său este un fost polițist.

În acele condiții, potrivit susținerilor inculpaților, aceștia au intenționat să elibereze partea vătămată și să-i permită să se ridice de la sol, însă, având în vedere că V.A. a început să strige că „le va arăta el lor”, au convenit să îl țină în continuare imobilizat.

Oferind o versiune substanțial diferită, partea vătămată a relatat organelor judiciare că inculpații, fără a se prezenta în vreun mod ori a-și declina identitatea profesională, i-au cerut un act de identitate, moment în care le-a adus la cunoștință că nu are act de identitate asupra sa, dar că locuiește în imediata apropiere și poate să-și strige soția să-i aducă actul de identitate dacă este necesar, context în care a indicat imobilul în care locuia și a afirmat că se numește V.A.

Deși, potrivit susținerilor părții vătămate, conduita sa a fost corespunzătoare, fără vreo urmă de agresivitate ori dispreț la adresa oamenilor de ordine, inculpatul P.O. l-a apucat de încheietura unei mâini și i-a cerut să se urce în autovehicul, trăgându-l de mână. Partea vătămată a declarat că de abia în acel moment a ripostat, împotrivindu-se să fie urcată în mașină, împrejurare în care inculpatul P.O. l-a lovit cu piciorul, a căzut la pământ, apoi ambii inculpați i-au aplicat, repetat, lovituri cu pumnul și picioarele.

De altfel, la strigătele părții vătămate V.A. a sosit în acel loc soția sa, V.V., care, potrivit propriilor susțineri, l-a găsit pe soțul său întins pe jos, cu fața la pământ, în timp ce inculpatul P.O. îl lovea repetat, cu picioarele în zona trunchiului și a auzit pe V.A. spunând „mi-am rupt mâna, nu-mi mai simt mâna.”

De observat că înșiși inculpații în declarațiile lor afirmă că, în timp ce imobilizaseră partea vătămată, a sosit acolo soția sa plângând și strigând că este însărcinată, că acel bărbat este soțul său și că locuiesc în apropiere. A mai relatat V.V. că le-a cerut inculpaților să nu-l mai lovească pe V.A. și că i-a auzit pe aceștia jignindu-l prin apelativul „gunoi.”

Oprindu-se la momentul consumării incidentului dintre V.A. și cei doi inculpați, Înalta Curte de Casație și Justiție, în evaluarea materialului probator administrat în cauză, apreciază că se impune constatarea că succesiunea evenimentelor a fost observată în integralitatea sa și, în mod direct, prin propriile simțuri și percepții, de martora J.R. rămasă în mașina poliției, în imediata apropiere a locului incidentului.

O altă martoră ce practica de asemenea prostituția - B.S. - se afla în zonă la momentele respective și, în reținerea unei corecte situații de fapt, este relevantă și mărturia sa, în măsura în care spusele sale au confirmat cele relatate de J.R., dar și de partea vătămată.

În planul probațiunii semnificativă este prin conținutul informațiilor, prin maniera în care au fost percepute împrejurările, elementele de fapt care constituie obiectul probei - declarația martorei J.R., singura persoană prezentă pe parcursul desfășurării întregului conflict, fără vreo legătură de ordin subiectiv cu părțile implicate în incident și care, dincolo de anumite inadvertențe, nerelevante de altfel, a relatat împrejurări referitoare la aspecte esențiale, confirmând, dincolo de orice dubiu, susținerile părții vătămate și lipsind de conținut apărările inculpaților construite în sensul înlăturării din economia probatoriului cauzei a depoziției acestei martore.

Astfel, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că martora a afirmat cu consecvență că cei doi inculpați, odată ajunși la locul așteptatei întâlniri și observând prezența celui bărbat (partea vătămată V.A.), nu au chestionat-o în legătură cu posibilitatea ca el să fie proxenetul ei, ci fără a se legitima ori declina calitatea, deplasându-se cu o mașină neinscripționată, au exercitat agresiuni asupra părții vătămate, au lovit-o de mai multe ori cu pumnii în zona cefei, cu picioarele peste corp.

Aspectele înverdate de J.R. au fost confirmate de martora B.S., cea care în fapt a sunat la numărul de urgență 112 pentru a anunța că în zona în care se afla „în apropiere de autogară, doi bărbați îl bat pe un al treilea.” În adevăr, la locul incidentului, urmare a apelului martorei, dar și a telefonului dat de inculpatul M.D. după ajutor, au sosit două echipaje de la Poliția Dej.

În referire la solicitarea apărării de a exclude din peisajul probator al cauzei declarațiile celor două martore - de altfel singurele persoane aflate în apropierea părților aflate în conflict - invocându-se probe *pro causa*, vădit nesincere, vădit influențate de partea civilă cu unicul scop de a susține acuzația formulată împotriva inculpaților, din dorința de răzbunare, dar și contradicțiile vădite dintre declarațiile martorilor - Înalta Curte de Casație și Justiție face următoarele precizări:

O regulă generală în materie de probațiune cere ca proba să fie efectuată de cel care afirma existența unei fapte sau împrejurări de fapt, iar dacă împrejurarea de fapt a fost dovedită, persoana care invocă la rândul său o altă împrejurare de fapt - de negație - este obligată să o dovedească.

Martorele J.R. și B.S. au fundamentat prin împrejurări de fapt relatate acuzațiile formulate împotriva celor doi inculpați, confirmând versiunea expusă de partea vătămată V.A. și soția sa cu privire la agresiunea acestuia, context în care cererea apărării de înlăturare a acestor declarații în condițiile în care ele se înscriu coroborat în probațiune este nefondată.

Simplele susțineri că mărturiile sunt probe *pro causa*, vădit nesincere ori că, în relatările lor, martorele ar fi fost influențate de părțile civile și animate de o dorință de răzbunare, nu pot fi primite atâta timp cât Înalta Curte de Casație și Justiție nu identifică vreo rațiune pentru care asemenea probe directe - relatările martorilor care au văzut și auzit - probe care se referă la faptul principal - să fie excluse de la evaluare, interpretare.

Este știut că pentru dovedirea incriminării și apărării se pot folosi atât probele directe cât și cele indirecte, însă folosirea probelor directe, atunci când ele există, este mai simplă, întrucât dacă sursa din care provine o probă directă - martori oculari, precum în speța de față - este de încredere, faptul la care se referă se consideră dovedit.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că apărarea inculpaților a învederat, în justificarea limitelor legii în care s-ar fi înscris conduita lor, prevederile art. 56 din Statutul polițistului (Legea nr. 360/2002), invocând absolvirea de orice răspundere a acestora.

S-a arătat în acest sens că inculpații și-au exercitat atribuțiile de serviciu în limitele legale, iar instanța fondului în mod incorect ar fi constatat ca fiind încălcate obligațiile impuse de art. 40 din Legea nr. 218/2002, potrivit cu care „înainte de intrarea în acțiune sau efectuarea intervenției ce nu suferă amânare polițistul este obligat să se prezinte verbal, iar după încheierea oricărei acțiuni sau intervenții, să se legitimeze și să-și declare funcția și unitatea de poliție din care face parte.”

În mod corespunzător, în analiza efectuată, instanța fondului a concluzionat cu privire la încălcarea de către cei doi inculpați a legii în exercitarea atribuțiilor de serviciu, împrejurare în care ei nu pot beneficia și nici nu se pot prevala de dispozițiile legii care dispun absolvirea de orice răspundere a polițistului pentru faptele comise în exercitarea atribuțiilor de serviciu.

În sensul celor stabilite, câteva elemente sunt semnificative: autoturismul cu care se deplasau la data evenimentelor cei doi inculpați nu purtau însemnele poliției; la momentul abordării părții vătămate a rezultat că inculpații nu s-au legitimat, nu au făcut cunoscută calitatea profesională, iar pe de altă parte, obiectivul acțiunii întreprinse de aceștia nu justifică acea situație specifică de a lucra sub acoperire, situație în care în adevăr nu ar fi existat obligația inculpaților de a se legitima.

În raport cu poziția părții vătămate în relația cu cei doi inculpați, cu maniera în care aceasta s-a manifestat, Înalta Curte de Casație și Justiție nu identifică niciun indiciu, element care să contureze imaginea unei persoane care s-ar fi pregătit să comită o infracțiune ori ar fi comis deja un act ilicit, ci, dimpotrivă, aceasta se deplasa pe stradă, la o oră nu târzie, să-și caute pisica.

Martorele audiate, dar și soția părții vătămate au arătat că V.A. și-a manifestat disponibilitatea de a aduce actul de identitate, precizând că locuiește foarte aproape, că o poate chema pe soția sa, însă, cu toate acestea, inculpații au considerat necesar a o determina cu forța să meargă la sediul poliției, deși presupunerea că partea vătămată ar fi proxenetul martorei J.R. nu se fundamenta pe vreun indiciu, atâta vreme cât martora nu oferise vreo descriere, negând în concret că ar avea asigurată protecția în activitatea pe care o practica. Mai mult decât atât, martora a precizat în declarațiile date organelor judiciare că le-a afirmat expres inculpaților că acel bărbat „nu este peștele său.”

Într-un asemenea context, chiar admitând că identitatea părții vătămate nu a putut fi stabilită prin prezentarea unui act de identitate, procedura uzitată de cei doi inculpați de a recurge la forță pentru a o conduce la poliție pe partea vătămată nu se justifică sub nicio formă, deoarece legea impune o asemenea practică numai în situația în care în discuție sunt persoane ce prin acțiunile lor periclitizează viața cetățenilor, ordinea publică sau alte valori sociale ori persoane suspecte de săvârșirea unor fapte. Or, în cauză, nicio împrejurare nu era de natură și în măsură să creeze o bănuială rezonabilă potrivit căreia partea vătămată V.A. ar fi putut reprezenta un anumit pericol, prin conduita, maniera sa de manifestare, pentru vreo valoare socială.

Probele cauzei au mai demonstrat că partea vătămată a devenit recalcitrantă doar în momentul în care inculpații au devenit agresivi fizic, verbal, iar faptul că situația a scăpat de sub control este dovedit de o serie de elemente, precum declarația martorei B.S., aflată pe o parte a străzii și care, observând incidentul, a sunat de îndată la numărul de urgență 112, căci un bărbat era bătut de alți doi; soția părții vătămate a sosit la locul altercației auzind strigătele de ajutor ale lui V.A.

În fine, în analiza acuzațiilor aduse celor doi inculpați cu privire la actele de agresiune exercitate asupra numitului V.A. nu poate fi omisă evaluarea probelor cu caracter științific -

expertize medico-legale, acte medicale care atestă starea părții vătămate ulterior agresiunii.

Instanța fondului a procedat la o examinare judicioasă a probelor cu caracter științific, înlăturând în mod pe deplin justificat apărările formulate conform cărora nu s-ar fi stabilit cu certitudine dacă acea fractură claviculară dreaptă a părții vătămate s-a produs la data incidentului ori era preexistentă.

Se impune precizarea, în completarea stării de fapt, corect reținută de actul de inculpare și de instanța fondului, că după ce la fața locului au sosit cele două echipaje de la Poliția Dej, în condițiile în care ajutor solicitase atât inculpatul M.D., cât și martora B.S., partea vătămată s-a opus încătușării, așa încât a fost nevoie ca mai multe persoane din cele sosite (echipaje poliție), inclusiv inculpații să imobilizeze partea vătămată și să urce pe aceasta în mașina poliției. S-a mai reținut că în aceeași mașină s-a permis accesul părții vătămate V.V., ambii soți fiind duși la sediul poliției, iar la puțin timp de la sosire, întrucât V.A. s-a simțit rău, urmare a rănilor suferite, a fost sesizat Serviciul de Ambulanță al Județului Cluj.

Toate aceste aspecte au fost confirmate de martorii D.F., U.C., C.S., S.A., R.C., C.A. - toți lucrători ai poliției.

În atare împrejurări, partea vătămată a fost preluată cu o targa de echipajul ambulanței, iar actele medicale produse la dosarul cauzei au atestat, printre altele, că la o primă examinare sumară V.A. suferise contuzii, traumatism cranio-cerebral și traumatism al coloanei vertebrale.

Certificatul medico-legal emis de Institutul de Medicină Legală Cluj la 16 aprilie 2010 evidențiază că la acea dată partea vătămată prezenta leziuni corporale - traumatism vertebral cervical, cranio-facial minor, excoriații frontale, contuzie toracică cu fractură claviculară dreaptă - imobilizat în bandaj, alte contuzii - datând din 13 aprilie 2010, care s-ar fi putut produce prin lovire cu corp dur și care au necesitat 35-40 zile de îngrijiri medicale.

În același sens au fost și concluziile raportului de nouă expertiză medico-legală al Institutului Național de Medicină Legală Mina Minovici București din 25 decembrie 2012, avizat de Comisia Superioară Medico-Legală, care a specificat că fractura de claviculă s-a produs în 13 aprilie 2010, în considerarea faptului că nu există date medicale care să ateste o fractură de claviculă anterior acestei zile, precum și diagnosticele consemnate în actele medicale puse la dispoziție și buletinele radiologice întocmite ulterior zilei de 13 aprilie 2010.

În virtutea considerentelor expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție urmează a reține în sarcina inculpaților P.O. și M.D. săvârșirea infracțiunii de purtare abuzivă - art. 250 alin. (1), (4) C. pen. anterior, constând în aceea că la data de 13 aprilie 2010, în timp ce se aflau în exercitarea atribuțiilor de serviciu, ca lucrători de poliție, au întrebuințat expresii jignitoare la adresa persoanei vătămate V.A. și i-au aplicat acesteia multiple lovituri, cauzându-i leziuni corporale ce au necesitat pentru vindecare un număr de 35-40 zile de îngrijiri medicale.

Astfel cum instanța fondului a apreciat, în cauză sunt întrunite exigențele tragerii la răspundere penală a inculpaților.

Se impune observația că de la data săvârșirii infracțiunii de către inculpații P.O. și M.D. și până la judecarea definitivă a cauzei a intervenit o nouă lege penală, la 1 februarie 2014 intrând în vigoare noul Cod penal (Legea nr. 286/2009 privind Codul penal, publicată în M. Of. nr. 510 din 24 iulie 2009, cu modificările și completările aduse ulterior).

În aplicarea art. 5 C. pen., în cazul în care de la săvârșirea infracțiunii până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea mai favorabilă.

Vechea reglementare - art. 250 alin. (1)-(4) C. pen. anterior prevedea pentru infracțiunea de purtare abuzivă o pedeapsă cuprinsă între o lună și un an alternativ cu amenda penală pentru modalitatea normativă a alin. (1) - întrebuințarea de expresii jignitoare față de o persoană, de către un funcționar public în exercițiul atribuțiilor de serviciu; în alin. (4) al

aceluiași articol pedeapsa prevăzută de legiuitor pentru vătămarea corporală săvârșită de către un funcționar public în condițiile alin. (1) este închisoarea de la 6 luni la 6 ani.

Incriminarea se regăsește în noul Cod penal, în art. 296, în două variante normative. Astfel, alin. (1) al articolului evocat sancționează cu o pedeapsă cu închisoare între o lună și 6 luni sau cu amendă fapta de a întrebuința expresii jignitoare față de o persoană de către cel aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu. Alin. (2) al aceluiași articol pedepsește amenințarea ori lovirea sau alte violențe săvârșite în condițiile alin. (1), statuând că pedeapsa este cea prevăzută de legea pentru acea infracțiune, ale cărei limite speciale se majorează cu 1/3.

Prin urmare, acest din urmă alineat (art. 296 alin. 2) face trimitere la infracțiunea de amenințare (art. 206 C. pen.) și la infracțiunea de lovire sau alte violențe (art. 193 C. pen.).

Se poate constata că fapta de amenințare, potrivit noului Cod penal, este pedepsită cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă, iar pentru infracțiunea de lovire sau alte violențe, legiuitorul a prevăzut o pedeapsă de la 6 luni la 5 ani sau amenda, în varianta normativă din art. 193 alin. (2) - fapta prin care se produc leziuni traumatice sau este afectată sănătatea unei persoane, a cărei gravitate este evaluată prin zile de îngrijiri medicale de cel mult 90 de zile (aceasta fiind varianta normativă în al cărei tipar se înscrie activitatea infracțională a inculpatului).

În considerarea celor expuse se poate constata că purtarea abuzivă incriminată în art. 296 C. pen. are corespondent în art. 250 C. pen. anterior, o examinare comparativă a celor două texte punând în evidență asemănări, dar și deosebiri.

Astfel, ambele texte incriminează purtarea abuzivă într-o variantă tip și mai multe variante agravate.

În art. 250 C. pen. anterior, purtarea abuzivă era incriminată în 4 variante agravate, în funcție de natura și gravitatea infracțiunii absorbite în conținutul acesteia. În noul Cod penal varianta agravată a infracțiunii constă în amenințarea ori lovirea sau alte violențe, săvârșite față de o persoană, de către cel aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu, iar pedeapsa este cea prevăzută de lege pentru infracțiunile absorbite în conținutul infracțiunii de purtare abuzivă ale cărei limite speciale se majorează cu 1/3. În concepția noului Cod penal, legiuitorul nu a mai reținut ca variantă agravată a infracțiunii ipoteza în care prin lovirea sau orice alte acte de violență săvârșite în condițiile art. 296 C. pen. s-au produs consecințele specifice infracțiunii de vătămare corporală, în acest caz devenind aplicabile regulile concursului de infracțiuni.

Observând limitele de pedeapsă, Codul penal anterior sancționa varianta tip cu o pedeapsă cuprinsă între o lună închisoare - un an închisoare alternativ cu amenda, iar varianta agravată care interesează în prezenta cauză, respectiv art. 250 alin. (4) prevedea o pedeapsă între 6 luni și 6 ani închisoare.

În noul Cod penal, purtarea abuzivă - varianta tip - se pedepsește cu închisoare de la o lună la 6 luni sau amendă.

Purtarea abuzivă descrisă în art. 296 alin. (2) C. pen. se sancționează cu pedeapsa prevăzută în art. 206 (amenințare) ori în art. 193 (lovirea sau alte violențe) ale cărei limite speciale se majorează cu o treime.

Rezultă astfel că atunci când purtarea abuzivă va consta în amenințare - pedeapsa în această modalitate va fi închisoarea de la 4 luni la 1 an și 4 luni; când purtarea abuzivă va consta în loviri sau alte violențe, pentru infracțiunea de purtare abuzivă în această modalitate pedeapsa va fi închisoare de la 4 luni la 2 ani și 8 luni, iar când purtarea abuzivă constă în producerea de leziuni traumatice, afectarea sănătății unei persoane evaluată prin cel mult 90 zile de îngrijiri medicale, pedeapsa pentru purtare abuzivă săvârșită în această modalitate va fi închisoarea de la 8 luni la 6 ani și 8 luni sau amendă.

Examenul comparativ al celor două incriminări permite următoarele observații:

Alegerea legii mai blânde urmează a se realiza în contextul în care ambele legi penale incriminează același fapt, însă cele două legi diferă în plan sancționator.

Astfel, dacă sub aspectul condițiilor de aplicare a represiunii penale nu se distinge diferența între cele două legi, regimul sancționator prevăzut este distinct.

Pentru a stabili care pedeapsă este mai ușoară, urmează a ne călăuzi, nu după criterii abstracte, ci după rezultatele la care se ajunge aplicând fiecărei pedepse prevăzute de cele două legi criterii de evaluare în raport cu cazul concret.

În speța de față, analiza comparativă a regimului sancționator aplicat în cazul incriminării ce se regăsește în noul Cod penal permite observația că noua reglementare prevede alternativ cu pedeapsa închisorii pedeapsa amenzii (în varianta agravată), în timp ce legiuitorul în Codul penal anterior a prevăzut în ipoteza modalității agravate numai pedeapsa închisorii.

În consecință, rezultatul care va conduce la o pedeapsă de o clasă inferioară (de exemplu, pedeapsa amenzii față de pedeapsa închisorii) va fi mai favorabil, în cauză pedepsele prevăzute în două legi penale nefiind de același grad.

În speță, legea mai favorabilă este noul Cod penal, în împrejurarea în care prezintă la pedeapsa închisorii alternativ pedeapsa amenzii penale, context în care Înalta Curte de Casație și Justiție urmează a face aplicarea art. 5 C. pen., dar și a art. 12 din Legea nr. 187/2012, în referire la aplicarea pedepsei accesorii conform art. 65 C. pen., art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen.

În referire la operațiunea de individualizare judiciară a pedepsei aplicate celor doi inculpați, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că prin quantum, natura, modalitatea de executare, pedeapsa stabilită de instanța fondului asigură atât restabilirea ordinii de drept, cât și o reală reinscripție socială a inculpaților, reflectând gradul de pericol social al faptelor săvârșite, dar și circumstanțele de ordin personal și respectând principiul aplicării legii penale mai favorabile.

În ceea ce privește modul de soluționare a acțiunii civile exercitate de partea civilă V.A., cererea de daune materiale și morale, solicitarea acestuia în apel de majorare a quantumului acordat de prima instanță, se impun următoarele precizări:

În urma unei analize judicioase a materialului probator produs de partea vătămată în dovedirea pretențiilor avansate cu privire la despăgubirile materiale solicitate (cheltuieli cu medicamente, investigații medicale, supraalimentație - înscrisuri, declarații martori) instanța fondului a stabilit în mod corect quantumul daunelor materiale pe care este îndreptățit a le primi V.A.

De asemenea, raportat la suferințele fizice suportate de partea civilă, atât la momentul agresiunii, cât și ulterior (spitalizare, convalescență), dar și la traumele de ordin psihic îndurate de V.A. (confuzie cu un proxenet, umilința la care a fost supus), instanța fondului a procedat la o justă compensație bănească.

Așadar, criticile formulate de partea civilă V.A. în planul laturii civile a cauzei nu vor fi primite de Înalta Curte de Casație și Justiție.

În virtutea considerentelor înfățișate, în conformitate cu art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelurile declarate de procuror și apelanții inculpați M.D. și P.O. împotriva sentinței nr. 9 din 28 ianuarie 2013 a Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori, a desființat în parte sentința penală atacată și rejudecând:

A menținut pedeapsa de câte un an închisoare aplicată inculpaților M.D. și P.O. pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 296 alin. (1) și (2) C. pen. cu trimitere la art. 193 C. pen. și cu referire la art. 5 C. pen., precum și modalitatea de executare stabilită prin sentința apelată.

În baza art. 12 din Legea nr. 187/2012 cu referire la art. 5 C. pen., a aplicat inculpaților M.D. și P.O. pedeapsa accesorie prevăzută în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen.,

conform art. 65 C. pen.

A menținut celelalte dispozițiile ale sentinței apelate și a respins, ca nefondat, apelul declarat de partea civilă V.A. împotriva aceleiași sentințe penale.

16. Neglijență în serviciu. Elemente constitutive

C. pen. anterior, art. 249 alin. (1)

Încălcarea din culpă, de către funcționarul public din sistemul administrației penitenciare, a îndatoririlor de serviciu privind supravegherea persoanelor private de libertate, prin îndeplinirea defectuoasă a acestor îndatoriri, care a avut ca rezultat vătămarea corporală a unei persoane private de libertate de către o altă persoană privată de libertate, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de neglijență în serviciu.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 946 din 14 martie 2014

La data de 15 noiembrie 2006, numitul M.L. - persoană privată de libertate aflată în executarea unei pedepse de 13 ani închisoare în Penitenciarul cu Regim de Maximă Siguranță B., a cerut identificarea și cercetarea, sub aspectul săvârșirii infracțiunii de neglijență în serviciu, a cadrelor din Penitenciarul B. care, la data de 27 septembrie 2006, în jurul orei 14,00, nu l-au supravegheat pe deținutul P.I., de la camera nr. 77 secția a III-a, care a venit la ușa camerei nr. 46 din secția a II-a în care era deținut și, prin vizetă, i-a înfipt un cuțit în ochiul stâng, provocându-i o leziune gravă care a condus la pierderea totală a vederii ochiului vătămat.

Prin rezoluția nr. 58/P/2007 din 28 decembrie 2007 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava s-a dispus, în temeiul art. 228 alin. (6) raportat la art. 10 alin. (1) lit. e) C. proc. pen. anterior, neînceperea urmăririi penale față de B.D. - subinspector șef la Penitenciarul B., H.T., M.G., S.G. și M.Ș., toți patru agenți la Penitenciarul B., sub aspectul săvârșirii infracțiunii de neglijență în serviciu, prevăzută în art. 249 C. pen. anterior, întrucât fapta de vătămare corporală gravă comisă de deținutul P.I. din Penitenciarul B. la data de 27 septembrie 2006 asupra deținutului M.L. din același penitenciar a fost săvârșită într-o împrejurare care nu putea fi prevăzută de cei în cauză.

Împotriva rezoluției procurorului din 28 decembrie 2007 petentul M.L. a formulat plângere la procurorul ierarhic superior, care prin rezoluția nr. 67/II/2 din 11 februarie 2008 a procurorului general adjunct al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava a respins-o, ca neîntemeiată, arătând că din analiza actelor și lucrărilor dosarului rezultă, în esență, că împrejurările în care deținutul P.I. l-a vătămat pe petent nu puteau fi prevăzute de persoanele față de care s-au efectuat cercetări și care erau de serviciu în acea zi.

Împotriva soluției de neîncepere a urmăririi penale, întemeiată pe dispozițiile art. 278¹ C. proc. pen. anterior, petentul M.L. a formulat plângere la instanța competentă.

Prin sentința nr. 17 din 11 aprilie 2008 pronunțată de Curtea de Apel Suceava, Secția penală, rămasă definitivă prin nerecurare, a fost admisă plângerea formulată de petentul M.L., desființate rezoluțiile nr. 58/P/2007 din 28 decembrie 2007 și nr. 67/II/2 din 11 februarie 2008 ale Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava și trimisă cauza la aceeași unitate de parchet în vederea începerii urmăririi penale privind pe B.D., H.T., M.G., S.G. și M.Ș. sub aspectul săvârșirii infracțiunii de neglijență în serviciu, prevăzută în art. 249 C. pen. anterior, reținându-se în motivare, în esență, că în cauză s-a efectuat o cercetare penală sumară pe baza căreia nu se pot stabili cu certitudine împrejurările concrete în care s-a întâmplat incidentul dintre deținutul P.I. și petentul M.L., precum și faptul dacă intimații nu și-au îndeplinit sau și-

au îndeplinit în mod defectuos atribuțiile de serviciu, fiind indicate totodată faptele și împrejurările ce urmează a fi constatate și prin ce anume mijloace de probă.

Conform dispozițiilor instanței, prin rezoluția nr. 58/P/2007 din 16 septembrie 2008 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava s-a dispus începerea urmăririi penale față de B.D. - subinspector șef la Penitenciarul cu Regim de Maximă Siguranță B. și H.T., M.G., S.G. și M.Ș. - agenți în cadrul Penitenciarului cu Regim de Maximă Siguranță B., pentru săvârșirea infracțiunii de neglijență în serviciu, prevăzută în art. 249 alin. (1) C. pen. anterior, faptă constând în aceea că la data de 27 septembrie 2006 aceștia și-au îndeplinit în mod defectuos îndatoririle de serviciu, neasigurând supravegherea deținutului P.I., care a venit la ușa camerei nr. 46, în care era deținută partea vătămată M.L. și, prin vizetă, i-a aplicat acesteia o lovitură cu cuțitul în ochiul stâng, cauzându-i o leziune gravă care a dus la pierderea totală a vederii la ochiul vătămat și o invaliditate permanentă în proporție de 35%.

Prin rezoluția Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava nr. 58/P/2007 din 31 martie 2009, în temeiul art. 249 C. proc. pen. anterior, art. 11 pct. 1 lit. b) raportat la art. 10 alin. (1) lit. e) C. proc. pen. anterior, s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală a învinuiților B.D. - subinspector șef la Penitenciarul cu Regim de Maximă Siguranță B. și H.T., M.G., S.G. și M.Ș. - agenți în cadrul aceleiași instituții, pentru săvârșirea infracțiunii de neglijență în serviciu, prevăzută în art. 249 alin. (1) C. pen. anterior, întrucât există una din cauzele care înlătură caracterul penal al faptei, respectiv cazul fortuit, prevăzut în art. 47 C. pen. anterior.

Prin ordonanța nr. 237/II/2/2009 din 22 iunie 2009 a procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava s-a dispus admiterea plângerii formulată în temeiul art. 278 C. proc. pen. anterior de petentul M.L., infirmarea rezoluției anterior menționate și continuarea cercetărilor în vederea completării urmăririi penale.

Prin rezoluția Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava nr. 58/P/2007 din 30 decembrie 2009, în temeiul art. 249 C. proc. pen. anterior, art. 11 pct. 1 lit. b) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală a învinuiților B.D. - subinspector șef la Penitenciarul cu Regim de Maximă Siguranță B. și H.T., M.G., S.G. și M.Ș. - agenți în cadrul aceleiași instituții, pentru săvârșirea infracțiunii de neglijență în serviciu, prevăzută în art. 249 alin. (1) C. pen. anterior, întrucât în cauză nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii, sub aspectul laturii subiective.

Împotriva acestei rezoluției a procurorului din 30 decembrie 2009, petentul M.L. a formulat plângere la procurorul ierarhic superior, care prin rezoluția nr. 37/II/2 din 23 februarie 2010 a procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava a respins-o, ca neîntemeiată.

Împotriva acestor rezoluții, petentul M.L. a formulat plângere, în termenul legal prevăzut în art. 278¹ alin. (1) C. proc. pen. anterior, la instanța competentă, solicitând, în esență, desființarea rezoluțiilor date în cauză de către procuror și confirmate de procurorul ierarhic superior, pe care le-a apreciat ca fiind nelegale și netemeinice, întrucât intimații și-au încălcat atribuțiile de serviciu referitoare la efectuarea percheziției corporale și escortarea deținuților.

Prin sentința nr. 77 din 20 august 2010 pronunțată de Curtea de Apel Suceava, Secția penală, a fost respinsă, ca nefondată, plângerea formulată de petentul M.L. împotriva rezoluțiilor nr. 58/P/2007 din 30 decembrie 2009 și nr. 37/II/2 din 23 februarie 2010 ale Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava.

Prin decizia nr. 4079 din 16 noiembrie 2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, a fost admis recursul declarat de petentul M.L. împotriva sentinței penale anterior menționate, casată această hotărâre și admisă plângerea petentului, cu consecința desființării rezoluțiilor atacate și a trimiterii cauzei procurorului în vederea începerii urmăririi penale în legătură cu faptele sesizate și față de persoanele reclamate, în conformitate cu prevederile art. 278¹ alin. (8) lit. b) C. proc. pen. anterior.

Prin rechizitoriul nr. 58/P/2007 din 15 septembrie 2011 al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava - Secția de urmărire penală și criminalistică, în temeiul art. 262 pct. 1 lit. a) C. proc. pen. anterior, s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale și trimiterea în judecată a inculpaților S.G. și M.G., ambii pentru săvârșirea infracțiunii de neglijență în serviciu, prevăzută în art. 249 alin. (1) C. pen. anterior, constând în aceea că în data de 27 septembrie 2006, în timp ce se aflau în exercitarea atribuțiilor de serviciu, din culpă, nu și-au îndeplinit în mod corespunzător îndatoririle de serviciu, primul neasigurând supravegherea deținutului P.I., dându-i posibilitatea să părăsească secția fără a fi însoțit și să se deplaseze în alte locuri decât cele ordonate, iar cel de-al doilea, prin nesupravegherea sectorului de care răspundea, permițând unui deținut de pe altă secție, respectiv P.I., să intre pe secția sa, fapte ce au condus la posibilitatea producerii incidentului dintre deținuții P.I. și M.L.

Prin același rechizitoriu, în temeiul art. 249, art. 11 pct. 1 lit. b) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală a învinuiților B.D., H.T. și M.Ș. față de care s-a început urmărirea penală sub aspectul săvârșirii infracțiunii de neglijență în serviciu, prevăzută în art. 249 alin. (1) C. pen. anterior, întrucât în cauză nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii, sub aspectul laturii obiective, respectiv activitățile desfășurate de aceștia în data de 27 septembrie 2006 nu se circumscriu conținutului constitutiv al infracțiunii prevăzute în art. 249 alin. (1) C. pen. anterior și nu au avut o legătură de cauzalitate directă cu producerea incidentului dintre deținuții P.I. și M.L.

Prin sentința penală nr. 15 din 16 ianuarie 2012 pronunțată de Tribunalul Botoșani, în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. e) C. proc. pen. anterior și la art. 47 C. pen. anterior, inculpații S.G. și M.G. au fost achitați pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 249 alin. (1) C. pen. anterior, pentru existența unei cauze care înlătură caracterul penal al faptei.

Prin decizia penală nr. 107 din 29 octombrie 2012, Curtea de Apel Suceava a respins, ca nefondate, apelurile declarate de procuror și partea vătămată M.L. împotriva sentinței penale nr. 15 din 16 ianuarie 2012 a Tribunalului Botoșani.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs procurorul și partea vătămată M.L.

Criticile formulate deopotrivă de procuror și partea vătămată vizează greșita achitare a inculpaților și solicită a se reține că din probele dosarului rezultă că incidentul din cadrul Penitenciarului B. s-a datorat faptului că cei doi inculpați nu și-au îndeplinit în mod corespunzător îndatoririle de serviciu, prin neluarea măsurilor necesare asigurării supravegherii deținuților și a accesului acestora de pe o secție pe alta.

Cazul de casare invocat este prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 18 C. proc. pen. anterior referitor la comiterea unei erori grave de fapt cu consecința pronunțării unei soluții greșite de achitare, fapt pentru care solicită admiterea recursurilor și condamnarea inculpaților pentru comiterea infracțiunii prevăzute în art. 249 alin. (1) C. pen. anterior.

Inculpatul M.G., prezent în instanță, a arătat că nu dorește să fie audiat.

Cu ocazia soluționării recursului, partea vătămată a solicitat să fie audiată, sens în care Înalta Curte de Casație și Justiție a procedat la audiere la termenul din 17 ianuarie 2014.

Prin decizia penală nr. 383 din 31 ianuarie 2014, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursurile declarate de procuror și partea vătămată M.L. împotriva deciziei penale nr. 107 din 29 octombrie 2012 a Curții de Apel Suceava, a casat decizia penală atacată, a reținut cauza spre rejudecare și a dispus administrarea următoarelor mijloace de probă: audierea martorilor B.D., P.I., M.D. și M.Ș.

Întrucât instanța de fond a pronunțat o soluție de achitare a inculpaților M.G. și S.G., reținând incidența cazului fortuit, soluție menținută de instanța de prim control judiciar, pentru a-și forma propria convingere asupra vinovăției sau nevinovăției inculpaților, Înalta Curte de Casație și Justiție a considerat necesar a readministra o parte a probelor relevante cauzei.

Această soluție a fost impusă și de necesitatea soluționării cauzei într-un termen rezonabil, drept consacrat de dispozițiile art. 6 paragraful 1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și de jurisprudența constantă a instanței europene.

Așa cum rezultă din verificarea actelor dosarului, prima instanță, în baza evaluării proprii, juste a probelor administrate în cursul urmăririi penale, a celor readministrate în condiții de oralitate, nemijlocire și contradictorialitate în etapa cercetării judecătorești și a celor administrate cu respectarea dreptului la apărare al părților în această fază procesuală, a reținut corect situația de fapt.

În același mod și instanța de apel, în vederea aflării adevărului și pentru justa soluționare a cauzei, precum și în raport cu prevederile art. 289 C. proc. pen. anterior care consacră principiile oralității, nemijlocirii și contradictorialității în faza procesuală a apelului, a constatat necesară audierea în calitate de martori a numiților B.D., P.I., M.D. și M.Ș. ce au avut inițial calitatea de făptuitori, precum și a persoanelor încarcerate în celulele nr. 46 și nr. 77 unde erau cazați partea vătămată M.L. și numitul P.I., respectiv O.C., Z.O., C.I., I.C., L.I., M.D. și D.A.

A fost, de asemenea, audiat în calitate de martor și M.M. care avea calitatea de agent în cadrul Penitenciarului B.

Instanța de prim control judiciar și-a însușit în totalitate situația de fapt stabilită de prima instanță, astfel încât a supus analizei doar aspectele criticate în apel.

Tot în același context, pentru a evita pronunțarea unei soluții contrare celei pronunțate de instanțele inferioare doar în baza reaprecierii materialului probator administrat în faza de cercetare judecătorească, Înalta Curte de Casație și Justiție a considerat că se impune a readministra o parte a probelor relevante cauzei pentru ca în baza propriului examen analitic să stabilească realitatea faptică.

În urma analizării materialului probator administrat atât în faza urmăririi penale, cât și în faza de cercetare judecătorească, precum și a probelor administrate în calea de atac a apelului și a celor administrate în mod direct și nemijlocit, în condiții de oralitate și contradictorialitate în fața instanței de recurs, reține Înalta Curte de Casație și Justiție că atât partea vătămată M.L., cât și P.I. se aflau în stare de deținere în cadrul Penitenciarului B., primul fiind cazat la etajul I al Corpului de clădire A la camera nr. 46 secția a II-a cu regim de maximă siguranță pe tronsonul denumit secția lungă, iar celălalt, la etajul II al aceleiași clădiri, camera nr. 77 secția a III-a cu regim închis, tot pe tronsonul denumit secția lungă.

La data respectivă, în cadrul secțiilor unde erau poziționate camerele nr. 46 și nr. 77 efectuau serviciul de supraveghere 4 agenți, cu atribuții specifice de supraveghere, respectiv H.T. răspundea de secția denumită lungă, iar M.Ș. de secția denumită scurtă, ambele aflate pe secția a II-a, iar la un nivel superior, pe secția a III-a, S.O. răspundea de secția denumită lungă, iar M.Ș. de secția denumită scurtă, ambele aflate pe același tronson.

La data de 27 septembrie 2006, martorul B.D., subinspector șef în cadrul Penitenciarului de Maximă Siguranță B., a fost desemnat să-l înlocuiască în funcție pe comandantul de secție D.D. care răspundea de secțiile I, II, III, IV și VI.

În aceeași zi, în jurul orelor 14.00, martorul N.T. s-a deplasat la popota unității pentru a lua masa de prânz, atribuțiile fiindu-i preluate temporar de colegul său M.G., căruia i-a predat cheile de la ușile camerelor de deținere, astfel că acesta a rămas singur să supravegheze ambele tronsoane ale secției a II-a.

La etajul superior, din dispoziția martorului B.D., martorul M.Ș. l-a însoțit pe deținutul G.M. la magazinul din incinta penitenciarului pentru a-și face cumpărăturile.

În acest interval de timp, dată fiind solicitarea a patru deținuți din camera nr. 77 de mutare din cameră din cauza unui presupus conflict cu ceilalți deținuți, în prezența comandantului de secție și la solicitarea acestuia, inculpatul S.G. a deschis ușa de acces a

camerei nr. 77 și, întrucât cele două grupuri nu au ajuns la o înțelegere, martorul B.D. a hotărât scoaterea din cameră a celor patru deținuți și mutarea într-o altă cameră.

În acest sens, deținuții D.A., C.M., P.I. și O.C. au ieșit pe hol având asupra lor și bagajele și au fost supuși unui control sumar prin pipăire de către inculpatul S.G.

Din declarațiile date de martorul B.D. în fața instanței de apel și în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție rezultă că acesta a părăsit secția pentru a-și anunța superiorii despre situația deținuților din camera nr. 77, context în care inculpatul S.G. a rămas pe holul secției cu cei patru deținuți care au rămas în supravegherea sa.

Inculpatul S.G. nu s-a prezentat în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru a fi audiat, iar inculpatul M.G. a arătat că nu dorește să fie audiat.

Din declarațiile date anterior în celelalte faze procesuale, rezultă o altă situație prezentată de inculpatul S.G., în sensul că cei patru deținuți au fost preluați de către martorul B.D. și s-au deplasat spre extremitatea holului, iar el și-a continuat activitatea de serviciu specifică, iar după circa 15 minute a raportat că deținuții scoși din camera nr. 77 erau din nou la ușa camerei, fiind reintroduși în interior, fără a cunoaște ce s-a întâmplat în acest interval de timp.

Așa cum bine se poate observa, atât martorul B.D., cât și inculpatul S.G. prezintă propria lor versiune, însă, indiferent de variantele prezentate, este cert că în acest interval de timp martorul P.I., profitând de situație, a reușit să ajungă la secția unde era cazată partea vătămată și, chemând-o la vizetă, a lovit-o cu un cuțit în ochiul stâng, după care a plecat.

Prin sentința penală nr. 246 din 28 ianuarie 2009 a Judecătoriei Botoșani, definitivă prin decizia penală nr. 328 din 26 august 2009 a Curții de Apel Suceava, inculpatul P.I. a fost condamnat pentru săvârșirea infracțiunii de vătămare corporală gravă, prevăzută în art. 182 alin. (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, la pedeapsa de 2.605 zile închisoare la care s-a adăugat un spor de 3 ani.

Prin aceeași sentință, inculpatul P.I. a fost obligat la plata sumei de 50.000 lei cu titlu de daune morale către partea vătămată M.L.

În sentința de condamnare s-a stabilit cu autoritate de lucru judecat că la data de 27 septembrie 2006 atât inculpatul P.I., cât și partea vătămată M.L. erau deținuți în Penitenciarul B., primul fiind deținut la camera nr. 77, iar partea vătămată la camera nr. 46 și, în ziua de 27 septembrie 2006, în jurul orei 14.00, inculpatul s-a deplasat la camera părții vătămate, a chemat-o la vizetă, iar când aceasta s-a apropiat, a lovit-o cu un cuțit în ochiul stâng după care a plecat.

În urma agresiunii exercitate de acest inculpat, partea vătămată a suferit un traumatism forte al globului ocular stâng, cu plagă a pleoapei superioare, plagă perforantă, hemoftalmus, necesitând pentru vindecare un număr de 45-50 zile de îngrijiri medicale.

Deși i s-au acordat îngrijiri medicale de urgență, ochiul nu a mai putut fi salvat, pierzându-se definitiv acuitatea vizuală, partea vătămată M.L. prezentând o infirmitate permanentă în proporție de 35%.

În raport cu modalitatea de derulare a evenimentelor, atât instanța de fond, cât și instanța de apel au apreciat că în cauză nu poate fi angajată răspunderea penală a inculpaților S.G. și M.G., întrucât faptele au fost comise în baza unui caz fortuit, rezultatul fiind consecința unei împrejurări care nu putea fi prevăzută.

Astfel, instanța de fond reține că există caz fortuit când acțiunea unei persoane a produs un rezultat pe care persoana nu l-a prevăzut și urmărit, rezultat care este consecința unei împrejurări ce nu putea fi prevăzută și care s-a suprapus peste acțiunea făptuitorului. Întrucât persoana nu a putut prevedea intervenția energiei străine, suprapuse peste activitatea sa, care a produs rezultatul, rezultă că acesteia i-a lipsit prevederea, factorul intelectual și, pe cale de consecință, vinovăția. Lipsind vinovăția, fapta sa, deși este prevăzută de legea penală, nu constituie infracțiune.

Sub acest aspect, reține instanța de fond că nu se poate aprecia că inculpații, în acele momente, au cunoscut sau ar fi trebuit să cunoască că partea vătămată este într-un pericol real și imediat, cercetarea judecătorească relevând că nu există vinovăția acestora pentru săvârșirea faptelor pentru care au fost trimiși în judecată, neputând să intuiască pe nicio cale că un deținut de la etajul II poate să ajungă la etajul I pentru a lovi un alt deținut cazat la acest etaj.

Și instanța de apel își însușește argumentația instanței fondului, în sensul incidenței cazului fortuit și reține că inculpații și-au îndeplinit în mod corespunzător îndatoririle de serviciu, astfel cum acestea erau stabilite prin fișa postului și regulamentul de ordine interioară, iar incidentul soldat cu vătămarea corporală gravă a părții vătămate M.L. a constituit un act premeditat de răzbunare comis de deținutul P.I. în împrejurări care nu puteau fi prevăzute de către niciunul dintre aceștia.

Contrar argumentelor reținute de instanța fondului și de instanța de prim control judiciar, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că inculpații S.G. și M.G. se fac vinovați de comiterea infracțiunii de neglijență în serviciu în formă simplă prevăzută în art. 249 alin. (1) C. pen. anterior, pentru considerentele ce urmează a fi expuse în continuare:

Cazul fortuit este reglementat ca una din cauzele care înlătură caracterul penal al faptei, fiind definit în art. 47 C. pen. anterior, potrivit căruia - nu constituie infracțiune fapta prevăzută de legea penală, al cărei rezultat este consecința unei împrejurări care nu putea fi prevăzută.

Din aceste dispoziții legale rezultă că există caz fortuit când acțiunea sau inacțiunea unei persoane a produs un rezultat pe care acea persoană nu l-a conceput și nu l-a urmărit, producerea lui fiind datorată unei împrejurări neașteptate, adică acțiunii unei forțe, unei energii a cărei intervenție nu a putut fi prevăzută.

Această împrejurare care a dat naștere rezultatului neașteptat are caracter obiectiv, în sensul că apariția ei nu ar fi putut fi prevăzută în aceleași condiții de fapt de nicio altă persoană.

Ca atare, când se invocă existența cazului fortuit trebuie să se examineze caracterul obiectiv al imposibilității de a fi prevăzută împrejurarea care a dat loc rezultatului neașteptat, adică să se stabilească că, în situații similare, nimeni nu ar fi putut să prevadă ivirea acelei împrejurări.

Pentru existența cazului fortuit trebuie îndeplinite mai multe condiții, și anume:

- rezultatul faptei săvârșite de către o persoană să fie consecința unei împrejurări străine de cunoașterea și voința acelei persoane;
- fapta care a produs un rezultat neașteptat datorită împrejurării ce nu putea fi prevăzută trebuie să fie o faptă prevăzută de legea penală, întrucât numai cu privire la aceste fapte cazul fortuit poate înlătura caracterul penal al faptei;
- împrejurarea care a determinat producerea rezultatului să fie de așa natură încât intervenția ei să nu fi putut fi prevăzută.

Din acest punct de vedere, ceea ce nu poate fi prevăzut de făptuitor este momentul intervenției împrejurării care a provocat producerea rezultatului, această imposibilitate fiind de natură obiectivă, în sensul că nicio persoană într-o situație identică nu poate să prevadă momentul intervenției împrejurării.

Raportând aceste aspecte teoretice la cauza dedusă judecății, apreciază Înalta Curte de Casație și Justiție că în mod eronat instanțele inferioare au reținut că nu poate fi angajată răspunderea penală a inculpaților ca urmare a incidenței unui caz fortuit.

Deplasarea numitului P.I., de la un etaj superior la un etaj inferior, la camera unde era cazată partea vătămată M.L., pe care a agresat-o, nu poate avea consistența unei împrejurări care nu putea fi prevăzută de către inculpați; ea s-a datorat neglijenței de care au dat dovadă inculpații în exercitarea atribuțiilor de serviciu.

Modul defectuos în care inculpații S.G. și M.G. și-au exercitat atribuțiile de serviciu au favorizat comportamentul numitului P.I. care, deși avea calitatea de deținut, fiind în executarea unei pedepse privative de libertate, aflat temporar în custodia statului, s-a deplasat nestingherit de la o secție la alta, agresându-l pe M.L., aflat și el în executarea unei pedepse privative de libertate, situație ce nu poate fi similară cu acțiunea unei forțe, a unei energii a cărei intervenție să nu poată fi prevăzută.

Dacă inculpatul S.G. ar fi realizat un control eficient al martorilor scoși din camera nr. 77 unde se afla și P.I., dacă i-ar fi supravegheat în permanență, ar fi putut să împiedice acel eveniment ce a avut ca rezultat agresarea părții vătămate.

La fel și inculpatul M.G. și-a îndeplinit în mod defectuos sarcinile de serviciu cât timp, deși susține că se afla la locul său de muncă, nu a văzut evenimentul, arătând în declarație că, în timp ce se afla cu spatele spre camera unde era deținută partea vătămată, a auzit niște zgomote puternice, el s-a întors înspre această direcție, alergând să vadă ce se întâmplă, iar când a ajuns la camera nr. 46 a observat-o pe partea vătămată plină de sânge.

Rezultă chiar din declarația inculpatului M.G. că acesta a dat dovadă de neglijență în îndeplinirea atribuțiilor de serviciu prin nesupravegherea corespunzătoare a sectorului său de activitate.

Astfel, vizetele camerelor nu erau închise, nu a supravegheat corespunzător sectorul unde își îndeplinea atribuțiile de serviciu, aceste împrejurări favorizând comiterea faptei de către P.I.

Regulile de conduită într-un penitenciar sunt foarte stricte și nu permit deplasarea deținuților în cadrul penitenciarului decât sub o supraveghere atentă a agenților supraveghetori și numai în prezența acestora; or, rezultă cu certitudine că deplasarea numitului P.I. de pe o secție pe alta a fost favorizată de neglijența manifestată de către inculpații S.G. și M.G. care nu au asigurat ușile de acces între cele două secții, ei fiind singurii care aveau chei pentru deschiderea acestora, nu au supravegheat corespunzător deținuții scoși din camera nr. 77, nu au realizat un control ferm al deținuților la scoaterea din cameră și, de asemenea, nu au realizat o pază eficientă a sectorului unde își desfășurau activitatea.

Dacă cei doi inculpați și-ar fi îndeplinit în mod corespunzător sarcinile de serviciu, cu certitudine evenimentul a cărei victimă a fost M.L. nu s-ar fi produs.

Aspectele invocate de inculpați referitoare la insuficiența personalului de pază, ineficiența sistemului de închidere a ușilor de acces la celelalte secții, derularea mai multor activități în același interval de timp, nu au avut un rol determinant în producerea evenimentului cât timp aceste împrejurări erau cunoscute și puteau fi remediate, mai ales că programul zilnic în timpul prânzului era identic, în sensul că în același timp se scotea și gunoiul din camere, fără a fi sesizate neajunsuri din acest punct de vedere în celelalte zile.

Deficiențele în exercitarea atribuțiilor de serviciu de către cei doi inculpați au fost determinante în producerea incidentului, rezultatul acestuia producându-se datorită culpei inculpaților, situație ce exclude existența cazului fortuit și, implicit, conduce la tragerea la răspundere penală a inculpaților sub aspectul comiterii infracțiunii de neglijență în serviciu.

Chiar dacă vătămarea corporală gravă a părții vătămate a constituit un act premeditat de răzbunare comis de deținutul P.I., așa cum argumentează instanța de apel, dacă inculpații și-ar fi îndeplinit în mod corespunzător atribuțiile de serviciu, acest eveniment nu s-ar fi produs.

Reținând că inculpații se fac vinovați de comiterea infracțiunii de neglijență în serviciu prevăzută în art. 249 alin. (1) C. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție va dispune condamnarea acestora la amendă penală, considerând că această pedeapsă este suficientă pentru a atinge scopul educativ și coercitiv al pedepsei, astfel cum este definit de dispozițiile art. 52 C. pen. anterior.

Este adevărat că inculpații au negat comiterea faptelor pe parcursul procesului penal, însă apreciază Înalta Curte de Casație și Justiție că, fiind la primul conflict cu legea penală, aplicarea unei amenzi penale poate să-i determine pe inculpați să adopte pe viitor un comportament adecvat regulilor de conviețuire socială.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 249 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 5 C. pen., a condamnat pe inculpații S.G. și M.G. la pedeapsa amenzii penale în cuantum de câte 1.500 lei fiecare.

A atras atenția inculpaților asupra nerespectării dispozițiilor art. 63¹ C. pen. anterior.

Notă: Potrivit Legii nr. 2/2013, publicată în M. Of. nr. 89 din 12 februarie 2013, dispozițiile art. 385⁹ alin. (1) pct. 18 C. proc. pen. anterior se abrogă.

17. Conflict de interese. Elemente constitutive. Funcționar public. Eroare

C. pen. anterior, art. 253¹

C. pen., art. 30 alin. (5), art. 175 alin. (2), art. 301

1. Fapta psihologului, care are calitatea de membru al comisiei de evaluare a persoanelor adulte cu handicap constituită la nivelul unui consiliul județean, de a participa la luarea deciziei privind stabilirea gradului de handicap și de a semna certificatul de încadrare în grad de handicap pentru mama sa, prin care aceasta a obținut un folos patrimonial constând în indemnizația lunară, bugetul complementar și indemnizația de însoțitor - drepturi prevăzute de Legea nr. 448/2006, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de conflict de interese.

2. Psihologul numit prin hotărâre a consiliului județean în comisia de evaluare a persoanelor adulte cu handicap - organ de specialitate în subordinea consiliilor județene sau a consiliilor locale ale sectoarelor municipiului București, cu activitate decizională în materia încadrării persoanelor adulte în grad și tip de handicap - are calitatea de funcționar public în accepțiunea art. 175 alin. (2) C. pen., întrucât este investit de o autoritate publică (consiliul județean sau consiliul local al sectorului municipiului București), exercită un serviciu de interes public, având putere decizională în materia încadrării persoanelor adulte în grad și tip de handicap, cu consecințe în planul protecției sociale acordate de autoritatea publică acestei categorii de persoane și este supus controlului autorității publice cu privire la îndeplinirea serviciului public.

3. Eroarea de drept penal - cauză de neimputabilitate prevăzută în art. 30 alin. (5) C. pen. - operează numai în ipoteza în care este invincibilă. Nu se află într-o eroare invincibilă asupra caracterului ilicit al faptei de conflict de interese persoana având calitatea de membru al comisiei de evaluare a persoanelor adulte cu handicap, căreia pregătirea, experiența profesională și atribuțiile exercitate în domeniu îi permit să cunoască și să înțeleagă exact cadrul legal în care trebuie să își desfășoare activitatea, inclusiv prin raportare la rigorile legii penale.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 160/A din 5 iunie 2014

Prin sentința nr. 203 din 29 octombrie 2013 a Curții de Apel Ploiești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, s-a dispus condamnarea inculpatei B.I. la două pedepse de câte un 1 închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de conflict de interese (fapte din 5 noiembrie 2008 și 30 septembrie 2009), prevăzută în art. 253¹ alin. (1) C. pen. anterior, pedepse care, în baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, au fost contopite

în pedeapsa cea mai grea, de 1 an închisoare, cu aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior.

În baza art. 81 și art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei rezultante de 1 an închisoare și a pedepsei accesorii, pe durata termenului de încercare de 3 ani, calculat conform art. 82 C. pen. anterior.

Analizând probele administrate atât în faza de urmărire penală, cât și în cursul cercetării judecătorești, curtea de apel a reținut următoarea situație de fapt:

Inculpata B.I. este absolventă a Facultății de psihologie, având competență de psiholog, condiții în care, începând cu anul 2006, a desfășurat activitate de specialitate fie în cadrul unor instituții publice, fie al unor programe de voluntariat. Ca urmare, prin Hotărârea nr. 44 din 4 aprilie 2008 emisă de Consiliul Județean Prahova, dispunându-se modificarea componenței Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap din subordinea acestuia, s-a luat și măsura desemnării inculpatei B.I. ca membru, în calitatea de psiholog, astfel cum impun dispozițiile art. 1 din Regulamentul de organizare și funcționare - anexă la Hotărârea nr. 82 din 25 iulie 2008.

Verificând conținutul documentației întocmită la acea dată și relațiile comunicate cu adresa din 7 octombrie 2013, curtea de apel a constatat că respectiva comisie funcționează ca organ de specialitate fără personalitate juridică, dar în subordinea autorității administrației publice județene, atribuțiile fiindu-i determinate prin Regulamentul de organizare și funcționare - anexă la Hotărârea nr. 82/2008, între altele, fiind și aceea de stabilire a încadrării adultului în grad de handicap. A mai constatat, de asemenea, instanța că ședințele comisiei de evaluare se desfășoară în prezenta majorității membrilor acesteia, că membrii săi, inclusiv psihologul, cu excepția președintelui, primesc o indemnizație de ședință proporțional cu numărul participărilor și care nu poate depăși 20% din indemnizația președintelui consiliului județean, că deciziile se iau cu votul majorității membrilor, nedistingându-se valoarea acestuia în funcție de calificarea profesională, iar atribuțiile sunt determinate în art. 6 al Regulamentului menționat, între acestea fiind și eliberarea certificatelor de încadrare în grad de handicap.

Astfel cum a recunoscut inculpata și cum rezultă din mențiunile și semnăturile aplicate pe certificatele de încadrare în grad de handicap și documentarul de evaluare medicală a persoanelor cu handicap, investită fiind ca și membru al Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap Prahova, la data de 5 noiembrie 2008, aceasta a participat la examinarea dosarului persoanei solicitante S.V., mama sa, prin care se cerea evaluarea și încadrarea într-un grad de handicap. În aceeași ședință, comisia de evaluare formată din O.V. - președinte și trei membri, respectiv B.Ș., M.G. și inculpata B.I., a luat hotărârea admiterii solicitării în sensul încadrării acesteia în grad de handicap accentuat, eliberându-se, astfel, certificatul din 5 noiembrie 2008, cu valabilitate permanentă, nerevizibil și semnat inclusiv de inculpată în calitate de psihoterapeut. Drept consecință, în perioada noiembrie 2008 - 1 octombrie 2009, persoana solicitantă S.V. a beneficiat lunar de drepturi și accesibilități prevăzute în Legea nr. 448/2006 (indemnizație lunară și buget complementar) în cuantum de 2.323 lei (suma de 217 lei lunar până în ianuarie 2009, respectiv suma de 234 lei).

Totodată, curtea de apel a mai reținut că, în aceleași condiții, la data de 30 septembrie 2009, inculpata B.I. a participat la reexaminarea dosarului solicitantei S.V., mama sa, prin care cerea reevaluarea și încadrarea într-un grad de handicap. Și de această dată, în ședința respectivă și în aceeași compunere, s-a hotărât reîncadrarea persoanei solicitante în gradul de handicap grav cu indemnizație de însoțitor, eliberându-se certificatul din 30 septembrie 2009, de asemenea, cu valabilitate permanentă și nerevizibil. Urmare a hotărârii adoptate, în perioada 1 octombrie 2009 - până la data sesizării instanței, persoana solicitantă S.V. a beneficiat lunar de drepturile și accesibilitățile prevăzute în Legea nr. 448/2006, în cuantum de 38.684 lei (indemnizație lunară în sumă de 200 lei, buget complementar în sumă de 91 lei

și indemnizație însoțitor în sumă de 575 lei până la 1 ianuarie 2010, când ultimul quantum s-a majorat la suma de 587 lei).

Situația de fapt și împrejurările concrete în care au fost comise faptele nu au fost contestate de inculpata B.I., apărările sale vizând lipsa calității de funcționar public, raportat la condițiile în care a fost numită și a exercitat funcția de membru al Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap Prahova, precum și lipsa vinovăției sub forma intenției directe, susținându-se că, nefiindu-i stabilită o fișă a postului și nesolicitându-i-se depunerea declarației de interese sau de avere, nu a avut cunoștință de obligația ce îi revenea de a se abține de la examinarea dosarelor privind pe solicitanta S.V.

Examinând apărările formulate de inculpată, curtea de apel a apreciat că acestea nu pot fi primite, arătând în argumentare că, potrivit dispozițiilor art. 253¹ C. pen. anterior, sub raport subiectiv și obiectiv, este întrunit conținutul legal al infracțiunii de conflict de interese, între altele, și atunci când se dovedește că, în exercitiul atribuțiilor de serviciu, funcționarul public a îndeplinit un act ori a participat la luarea unei decizii prin care s-a realizat, direct sau indirect, un folos material pentru sine, soțul său, o rudă ori un afin până la gradul II.

Curtea de apel a înlăturat apărarea inculpatei referitoare la lipsa calității de funcționar public, arătând că, în accepțiunea dată de art. 147 alin. (1) C. pen. anterior, este subiect calificat activ al infracțiunilor de serviciu sau în legătură cu serviciul prevăzute în Titlul VI, art. 246 - art. 257, deci și aceea de conflict de interese, orice persoană care exercită permanent sau temporar, cu orice titlu, indiferent cum a fost investită, o însărcinare de orice natură, retribuită sau nu, în serviciul unei unități dintre cele la care se referă art. 145 din același cod. Or, inculpata a recunoscut, iar din documentația aflată la filele dosarului, confirmată prin adresa din 7 octombrie 2013, înaintată de Consiliul Județean Prahova - Direcția Județeană de Asistență Socială și Protecția Copilului, rezultă fără dubii că aceasta a fost desemnată membru al Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap Prahova prin Hotărârea nr. 82/2008, organ de specialitate aflat în subordinea autorității administrației publice județene, în baza art. 85 alin. (4) din Legea nr. 448/2006, exercitându-și atribuțiile de membru (psiholog) conform art. 1 alin. (5) lit. c), art. 6 și urm. din Regulamentul - anexă și încasând corelativ indemnizațiile de ședință determinate potrivit art. 3.

Așa fiind, s-a apreciat că, față de dispozițiile legale anterior menționate, chiar dacă autoritatea publică nu a înțeles să detalieze sarcinile prevăzute în regulament printr-o eventuală fișă a postului ori să încheie cu inculpata o altă convenție scrisă, anexă la Hotărârea nr. 82/2008, sau nu a solicitat depunerea vreunei declarații în sensul Legii nr. 161/2003, inculpata B.I. are calitatea de funcționar public și, deci, este subiect activ în accepțiunea conținutului legal al infracțiunii prevăzute în art. 253¹ C. pen. anterior. De altfel, raportat la pregătirea și experiența profesională în domeniu și atribuțiile de serviciu îndeplinite, inclusiv calitatea de rudă de gradul I a solicitantei S.V., s-a considerat, așa cum, în mod constant, a acceptat și jurisprudența, că inculpata nu poate invoca drept cauză de înlăturare a caracterului penal al faptei ignoranța sau eroarea de drept.

Prin urmare, pentru toate argumentele de fapt și de drept expuse, curtea de apel a reținut ca fiind dovedit faptul că, în două rânduri, respectiv la datele de 5 noiembrie 2008 și 30 septembrie 2009, de fiecare dată luând o rezoluție infracțională separată, în calitate de funcționar public, membru al Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap Prahova, aflată în subordinea Consiliului Județean Prahova, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, inculpata B.I. a participat la luarea deciziilor privind încadrarea în grad de handicap a persoanei solicitante S.V., mama sa, semnând certificatele de încadrare în grad de handicap și documentarele de evaluare medicală, actele administrative având ca urmare beneficierea de drepturile și accesibilitățile prevăzute în Legea nr. 448/2006 (indemnizație lunară, buget complementar și indemnizație de însoțitor), pe perioada noiembrie 2008 - la zi.

În drept, s-a apreciat că faptele comise de inculpata B.I. întrunesc, atât sub aspect

subiectiv, cât și obiectiv, elementele constitutive a două infracțiuni de conflict de interese, aflate în concurs real, prevăzute în art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 33 lit. a) C. pen. anterior.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs, în termen legal, inculpata B.I., pentru nelegalitate și netemeinicie.

La termenul de judecată din 13 martie 2014, având în vedere modificările intervenite prin Legea nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, Înalta Curte de Casație și Justiție, potrivit dispozițiilor art. 10 alin. (2) din Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a acestuia, a recalificat calea de atac promovată în cauză de inculpata B.I. ca fiind apel, cadrul procesual în care s-a realizat judecarea acesteia fiind dat de prevederile art. 411 - art. 425 C. proc. pen.

Totodată, în ședința publică din 8 mai 2014, conform art. 420 alin. (4) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție i-a adus la cunoștință inculpatei dispozițiile art. 374 alin. (2) C. proc. pen., ocazie cu care aceasta a arătat că nu dorește să dea declarație în fața instanței de apel, manifestarea sa de voință fiind consemnată ca atare în actul procedural întocmit.

Examinând cauza atât prin prisma criticilor invocate, cât și din oficiu, conform art. 417 alin. (2) C. proc. pen., sub toate aspectele de fapt și de drept, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că apelul declarat de inculpata B.I. este fondat, însă în limitele ce se vor arăta și pentru următoarele considerente:

1. Astfel, realizând propriul examen al materialului probator administrat în cauză în ambele faze procesuale, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că instanța de fond a stabilit o situație de fapt corectă, care, de altfel, nu a fost contestată de inculpată nici în cursul urmăririi penale și al cercetării judecătorești și nici în calea de atac, reținând, în esență, că aceasta, în calitate de funcționar public, membru al Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap Prahova, aflată în subordinea Consiliului Județean Prahova, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, la datele de 5 noiembrie 2008 și 30 septembrie 2009, a participat la luarea deciziilor privind încadrarea în grad de handicap a mamei sale S.V., semnând certificatele de încadrare în grad de handicap și documentele de evaluare medicală, acțiuni în urma cărora persoana solicitantă a beneficiat, în perioada noiembrie 2008 până la data sesizării instanței, de drepturile și accesibilitățile prevăzute de Legea nr. 448/2006 (indemnizație lunară, buget complementar și indemnizație de însoțitor).

Deși pe întreg parcursul procedurii judiciare inculpata a contestat calitatea sa de funcționar public la data comiterii faptelor, susținând că nu îndeplinea cerința subiectului activ al infracțiunii de conflict de interese, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, în mod corect, prima instanță a stabilit că sunt îndeplinite, în cauză, toate elementele de conținut ale infracțiunilor ce formează obiectul acuzației penale, nefiind întemeiată critica invocată în acest sens de apelanta inculpată.

Analizând, în concret, apărările formulate în cuprinsul motivelor de apel, Înalta Curte de Casație și Justiție arată, în primul rând, că, sub aspectul conținutului normativ al conflictului de interese, dispoziția din noul Cod penal (art. 301) este aproape identică cu reglementarea anterioară (art. 253¹ C. pen. anterior), schimbările intervenite în modul de redactare a textului de incriminare nemodificând în niciun fel elementele constitutive ale infracțiunii examinate. Astfel, ambele incriminări presupun, în esență, existența unui interes de natură patrimonială din partea unui funcționar public, care îi influențează imparțialitatea în îndeplinirea atribuțiilor conferite de legi și regulamente, activitatea de serviciu a acestuia constând în îndeplinirea unui act sau participarea la luarea unei decizii fiind lipsită de obiectivitate datorită interesului de natură patrimonială care îl animă, aspect de natură să afecteze în sens negativ relațiile de serviciu.

Așadar, potrivit ambelor reglementări, subiectul activ al infracțiunii de conflict de

interese este unul calificat, putând fi numai un funcționar public, în accepțiunea dată acestei noțiuni de art. 147 C. pen. anterior (în cazul infracțiunii prevăzute în art. 253¹ C. pen. anterior), respectiv de art. 175 C. pen. (în cazul infracțiunii prevăzute în art. 301 C. pen.).

Indiferent dacă semnificația penală a conceptului de funcționar public este dată de codificarea anterioară (art. 147) sau de reglementarea în vigoare (art. 175), se observă, contrar susținerilor apelantei, că aceasta nu coincide cu înțelesul pe care aceeași noțiune o are în alte domenii de drept, spre exemplu, în dreptul administrativ căruia îi este specifică, sfera de cuprindere a conceptului de funcționar public în dreptul penal fiind mult mai largă decât aceea la care se referă art. 2 din Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, republicată. În același sens s-a pronunțat și Curtea Constituțională prin Decizia nr. 2 din 15 ianuarie 2014, publicată în M. Of. nr. 71 din 29 ianuarie 2014, prin care au fost declarate neconstituționale dispozițiile art. I pct. 5 și art. II pct. 3 din Legea pentru modificarea și completarea unor acte normative și articolul unic din Legea pentru modificarea art. 253¹ din Codul penal, în cuprinsul paragrafului VI. 1.1 din considerente arătându-se că „semnificația noțiunii de funcționar public din dreptul penal nu este echivalentă cu cea de funcționar din dreptul administrativ. (...) Potrivit legii penale, noțiunile de funcționar public și de funcționar au un înțeles mai larg decât acela din dreptul administrativ, datorită atât caracterului relațiilor sociale apărute prin incriminarea unor fapte socialmente periculoase, cât și faptului că exigențele de apărare a avutului și de promovare a intereselor colectivității impun o cât mai bună ocrotire prin mijloacele dreptului penal. (...) În legea penală, funcționarul este definit exclusiv după criteriul funcției pe care o deține sau, cu alte cuvinte, dacă își exercită activitatea în serviciul unei unități determinate prin legea penală, supus unui anumit statut și regim juridic.”

Ca urmare, potrivit legii penale, pentru a avea calitatea de funcționar public și a fi, deci, subiect activ al infracțiunii de conflict de interese, persoana acuzată de comiterea faptei trebuie să se încadreze în una dintre categoriile la care face referire art. 147 C. pen. anterior (în cazul infracțiunii prevăzute în art. 253¹ C. pen. anterior), respectiv art. 175 C. pen. (în cazul infracțiunii prevăzute în art. 301 C. pen.), neavând relevanță statutul profesional al acesteia, și anume dacă își exercită demnitatea, funcția, profesia, ocupația sau însărcinarea în baza unei legi generale (Codul muncii) ori a unei legi speciale, titlul sau modul în care a fost investită, respectiv dacă a fost numită sau aleasă, durata mandatului, funcției ori însărcinării, dacă beneficiază sau nu de remunerație (salariu ori indemnizație) și nici dacă, potrivit art. 41 și art. 42 din Legea nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, republicată, avea sau nu obligația declarării averii sau a intereselor.

În cauză, așa cum a reținut și judecătorul fondului, inculpata B.I. a fost desemnată ca membru în componența Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap Prahova, în calitate de psiholog, prin Hotărârea nr. 44 din 4 aprilie 2008 a Consiliului Județean Prahova, care a modificat, astfel, Hotărârea nr. 176/2005 a aceleiași autorități prin care a fost înființată respectiva comisie și s-a aprobat Regulamentul de organizare și funcționare a acesteia.

Totodată, prin Hotărârea nr. 82 din 25 iulie 2008 a Consiliului Județean Prahova, s-a stabilit cuantumul lunar al indemnizației cuvenite membrilor Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap Prahova și s-a aprobat un nou Regulament de organizare și funcționare a acesteia, conform anexei la respectiva Hotărâre.

Reglementând statutul juridic al comisiei de evaluare a persoanelor adulte cu handicap, Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, republicată, stabilește în art. 5 pct. 14 că aceasta este un organ de specialitate fără personalitate juridică, în subordinea consiliilor județene, respectiv a consiliilor locale ale sectoarelor municipiului București, ale cărei atribuții principale sunt stabilite prin această lege.

În linii generale, aceleași dispoziții sunt reluate și de art. 85 din același act normativ,

care, în alin. (4), prevede că respectiva comisie de evaluare este un organ de specialitate al consiliului județean, după caz, al consiliului local al sectorului municipiului București, cu activitate decizională în materia încadrării persoanelor adulte în grad și tip de handicap, iar, referitor la componența nominală a acesteia, stabilește, în alin. (5), că aceasta se aprobă prin hotărâre de consiliu județean, după caz, local al sectorului municipiului București, cu avizul Ministerului Muncii, Familiei și Protecției Sociale (ultima completare fiind introdusă prin O. U. G. nr. 84/2010).

Totodată, în art. 87 din Legea nr. 448/2006 sunt enumerate principalele atribuții ale comisiei de evaluare a persoanelor adulte cu handicap (alin. 1) și se prevede că organizarea și metodologia de funcționare a acesteia se reglementează prin hotărâre a Guvernului (alin. 3), activitatea comisiilor de evaluare fiind coordonată metodologic de Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale (alin. 6, introdus prin O. U. G. nr. 84/2010).

Rezultă, așadar, din toate dispozițiile legale menționate - transpuse în mod corespunzător și în cuprinsul Regulamentului anexă la Hotărârea nr. 82 din 25 iulie 2008 a Consiliului Județean Prahova - că membrii comisiilor de evaluare a persoanelor adulte cu handicap sunt numiți de o autoritate publică, respectiv consiliul județean sau, după caz, consiliul local al sectorului municipiului București (în prezent și cu avizul Ministerului Muncii, Familiei și Protecției Sociale), că aceștia exercită un serviciu de interes public, având putere decizională în materia încadrării persoanelor adulte în grad și tip de handicap, cu toate consecințele ce decurg de aici în planul protecției sociale acordate de autoritatea publică acestei categorii de persoane, că beneficiază de o indemnizație suportată din fonduri de la buget și sunt supuși controlului autorităților publice cu privire la modul de îndeplinire a serviciului public pentru realizarea căruia au fost numiți, elemente ce conduc la încadrarea lor în categoria funcționarilor publici, astfel cum aceasta este definită atât de art. 147 C. pen. anterior, cât și de art. 175 alin. (2) C. pen.

În ce privește apărările invocate de apelanta inculpată în legătură cu faptul că nu ar fi fost purtător al autorității publice, că nu a încheiat un contract de colaborare/muncă cu aceasta, că nu i s-a întocmit fișa postului, nu i s-au adus la cunoștință atribuțiile ce îi reveneau și prevederile legale privind conflictul de interese și nu i s-a cerut să depună declarații de avere și interese, așa cum s-a arătat în dezvoltările anterioare și cum a apreciat și prima instanță, acestea nu au nicio relevanță sub aspectul întrunirii calității cerute de lege pentru subiectul activ al infracțiunii de conflict de interese, din moment ce persoana sa se încadrează în una dintre categoriile la care se referă conceptul de funcționar public în accepțiunea legii penale, indiferent dacă se are în vedere reglementarea anterioară sau noul Cod penal.

Ca urmare, rezultă că, la datele de 5 noiembrie 2008 și 30 septembrie 2009, inculpata B.I., în calitate de membru al Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap Prahova, desemnată prin Hotărârea nr. 44 din 4 aprilie 2008 a Consiliului Județean Prahova, avea calitatea de funcționar public, în înțelesul dat respectivei noțiuni de legea penală, motiv pentru care nu pot fi reținute criticile formulate sub acest aspect de apelantă.

2. Ca nefondate sunt apreciate de Înalta Curte de Casație și Justiție și susținerile inculpatei referitoare la neîntrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii de conflict de interese sub aspectul laturii subiective, considerându-se de către instanța de control judiciar, în deplin acord cu judecătorul fondului, că apelanta a acționat cu forma de vinovăție cerută de lege, respectiv cu intenție directă, având reprezentarea că, prin faptele sale, realizează un folos material pentru persoana solicitantă S.V., mama sa, și urmărind producerea acestui rezultat prin comiterea infracțiunilor de care este acuzată.

Așa cum rezultă din materialul probator administrat în cauză, evaluat în mod corespunzător de către prima instanță, inculpata, în deplină cunoștință de cauză, desemnată fiind în calitate de membru al Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap Prahova, a participat, la datele 5 noiembrie 2008 și 30 septembrie 2009, la examinarea

dosarului mamei sale, S.V., prin care solicita încadrarea într-un grad de handicap, și la luarea deciziei de acordare a gradului de handicap accentuat, respectiv grav, cu valabilitate permanentă, nerevizibil, ultimul și cu indemnizație de însoțitor, aplicând semnătura și ștampila personală pe certificatele de încadrare în grad de handicap eliberate și pe documentarele de evaluare medicală a persoanelor cu handicap, prevăzând și, totodată, urmărind ca, prin îndeplinirea acestor acte în exercitarea atribuțiilor stabilite de art. 87 alin. (1) din Legea nr. 448/2006 și art. 6 din Regulamentul de organizare și funcționare a Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap, anexă la Hotărârea nr. 82 din 25 iulie 2008 a Consiliului Județean Prahova, să determine, în mod concret, obținerea unui folos patrimonial de către mama sa, constând în drepturile și accesibilitățile prevăzute de Legea nr. 448/2006 (indemnizație lunară, buget complementar și indemnizație de însoțitor), de care aceasta a beneficiat în perioada cuprinsă între noiembrie 2008 și până la data sesizării instanței cu prezenta cauză.

În strânsă legătură cu critica referitoare la lipsa laturii subiective a infracțiunii de conflict de interese, inculpata apelantă a invocat eroarea de drept, făcând trimitere la dispozițiile art. 30 C. pen. și arătând, în argumentare, că nu a cunoscut calitatea sa de funcționar public, întrucât nu a încheiat niciun contract de muncă/colaborare cu autoritatea publică și nu i-au fost comunicate fișa postului, atribuțiile, precum și obligația de a depune declarațiile de avere și interese.

Deși apelanta nu a făcut precizări cu privire la natura erorii de drept invocate, respectiv dacă privește o normă de drept extrapenal (art. 30 alin. 4 C. pen.) sau de drept penal (art. 30 alin. 5 C. pen.), din argumentele prezentate ar rezulta că este vorba despre o eroare de drept penal (ce ar avea ca efect înlăturarea caracterului imputabil al faptelor și nicidecum înlăturarea intenției, ca element subiectiv al acestora, așa cum s-a susținut), constând în necunoașterea caracterului ilicit al faptelor săvârșite, inculpata susținând, practic, că, în împrejurările concrete în care a comis respectivele fapte, a considerat că acestea sunt permise de legea penală.

Pentru a opera, însă, cauza de imputabilitate invocată, este necesar, potrivit art. 30 alin. (5) C. pen., ca eroarea de drept penal să fie invincibilă, adică să existe o imposibilitate absolută de a lua cunoștință de legea penală, împrejurare ce nu a fost probată de apelantă și nici nu a fost identificată în speță de către instanță, neexistând niciun element care să conducă la concluzia imposibilității evitării unei eventuale erori. Pe de altă parte, Înalta Curte de Casație și Justiție, având în vedere probele administrate în cauză, apreciază că inculpata nici nu s-a aflat într-o asemenea eroare la momentul comiterii faptelor, pregătirea și experiența sa profesională în domeniu, precum și atribuțiile de serviciu îndeplinite în baza Legii nr. 448/2006 și a Regulamentului de organizare și funcționare a Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap, într-o perioadă îndelungată de timp, permițându-i să cunoască și să înțeleagă exact care este cadrul legal în care trebuia să își desfășoare activitatea ca membru al acestei comisii, inclusiv prin raportare la rigorile legii penale.

3. Invocând, de asemenea, neîntrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii de conflict de interese, apelanta a mai susținut că, în cauză, nu s-a realizat urmarea imediată a acestei infracțiuni, sens în care a menționat că folosul material obținut de mama sa, S.V., nu a avut un caracter necuvenit, ci, dimpotrivă, a fost justificat de starea ei precară de sănătate, dovedită cu actele medicale ce au stat la baza solicitării de evaluare și încadrare într-un grad de handicap.

Într-adevăr, atât art. 253¹ C. pen. anterior, cât și art. 301 C. pen., care, așa cum s-a arătat, a preluat, în esență, reglementarea anterioară, instituie, ca și element care întregește latura obiectivă a infracțiunii de conflict de interese condiția ca, prin actul îndeplinit sau decizia la care a participat funcționarul public în exercitarea atribuțiilor de serviciu, să se fi realizat/obținut, direct sau indirect, un folos patrimonial pentru sine sau pentru una dintre

celelalte persoane prohibite de lege. Se observă, însă, contrar susținerilor apelantei, că niciunul dintre textele de incriminare nu vorbește de realizarea/obținerea unui folos material necuvenit sau nelegitim, căci ceea ce s-a urmărit prin prevederea faptei ca infracțiune este ocrotirea acelor relații sociale referitoare la îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor de serviciu de către funcționarii publici, iar nu apărarea relațiilor sociale referitoare la obținerea licită a foloaselor patrimoniale.

În același sens s-a pronunțat și instanța de contencios constituțional cu prilejul soluționării obiecției de neconstituționalitate a dispozițiilor articolului unic al Legii pentru modificarea art. 253¹ C. pen. anterior, arătând în considerentele Deciziei nr. 2 din 15 ianuarie 2014, publicată în M. Of. nr. 71 din 29 ianuarie 2014 (paragraful VII. 3.1) că „finalitatea legii este aceea de a crea premisele ca persoana care deține o demnitate sau o funcție publică să-și îndeplinească cu obiectivitate atribuțiile care îi revin potrivit Constituției și altor acte normative, să-și exercite activitatea de serviciu cu respectarea principiilor imparțialității, integrității, transparenței deciziei și supremației interesului public, iar nu în scopul realizării unor interese personale de natură patrimonială, care să prejudicieze interesul public și să afecteze încrederea cetățenilor în instituțiile statului (...); prevederea condiției caracterului necuvenit al folosului material obținut (n.n. - introdusă prin dispozițiile articolului unic al Legii pentru modificarea art. 253¹ C. pen. anterior) este lipsită de fundament, în raport cu obiectul juridic special al acestei infracțiuni, respectiv relațiile sociale referitoare la buna desfășurare a activității de serviciu, activitate care nu se poate realiza în condițiile îndeplinirii unor acte cu încălcarea principiilor imparțialității, integrității, transparenței deciziei și supremației interesului public în exercitarea demnităților și funcțiilor publice. Astfel, conflictul de interese nu poate presupune doar obținerea unor foloase materiale necuvenite, ci obținerea oricărui tip de folos, întrucât incriminarea nu urmărește sancționarea unor situații în care sunt încălcate normele legale care conferă temei și justificare obținerii unor foloase materiale, ci a situațiilor în care exercitarea imparțială a atribuțiilor de serviciu ale funcționarului public ar putea fi afectată.”

Ca urmare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, și sub aspectul laturii obiective, sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunilor de conflict de interese pentru care inculpata B.I. a fost trimisă în judecată și condamnată de prima instanță, neavând relevanță pentru existența acestora caracterul cuvenit sau nejustificat al folosului material obținut de persoana solicitată S.V., ca urmare a faptelor comise de apelantă în exercitarea atribuțiilor sale de serviciu. Totuși, sub acest aspect, nu pot fi omise discrepanțele majore cu privire la evaluarea dosarelor depuse de solicitanta S.V., care la examinările efectuate de comisia constituită cu participarea fiicei sale, inculpata B.I., a fost încadrată succesiv în grad de handicap accentuat, respectiv grav cu indemnizație de însoțitor, ambele cu validitate permanentă (certIFICATELE de încadrare în grad de handicap din 5 noiembrie 2008 și din 30 septembrie 2009), pentru ca, ulterior, pentru aceeași afecțiune medicală, să fie încadrată în grad de handicap ușor, cu valabilitate pe 6 luni și termen de revizuire în februarie 2014 (decizia din 12 septembrie 2013 emisă de Comisia Superioară de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap).

4. În ceea ce privește criticile de netemeinicie formulate de apelanta B.I., Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, prealabil examinării acestora, se impune stabilirea în cauză a legii penale mai favorabile, conform prevederilor art. 5 C. pen., în funcție de aceasta urmând a fi analizate aspectele invocate de inculpată cu privire la lipsa gradului de pericol social concret al infracțiunii și la individualizarea sancțiunilor penale ce i-au fost aplicate de judecătorul fondului.

Ca urmare, având în vedere cele statuate, cu caracter obligatoriu, prin Decizia nr. 265 din 6 mai 2014 a Curții Constituționale, publicată în M. Of. nr. 372 din 20 mai 2014, prin care s-a constatat că dispozițiile art. 5 C. pen. sunt constituționale în măsura în care nu permit

combinarea prevederilor din legi succesive în stabilirea și aplicarea legii penale mai favorabile, și realizând o comparare a prevederilor din ambele Coduri în raport cu fiecare criteriu de determinare (condiții de incriminare, de tragere la răspundere penală și de sancționare) și cu privire la fiecare instituție incidentă în speța dedusă judecății și, în plus, o evaluare finală a acestora, în vederea alegerii aceleia dintre cele două legi penale succesive care este mai blândă, în ansamblul dispozițiilor sale, instanța de ultim control judiciar constată că legea penală mai favorabilă este, în cauză, Codul penal anterior, acesta fiind cel care conduce, în concret, la un rezultat mai avantajos pentru inculpata B.I.

Astfel, apelanta a fost trimisă în judecată și condamnată în primă instanță pentru comiterea a două infracțiuni de conflict de interese, prevăzute în art. 253¹ C. pen. anterior, sancționate cu pedeapsa închisorii de la 6 luni la 5 ani, însă, în noua reglementare, respectiv art. 301 C. pen., care, așa cum s-a arătat anterior, instituie aceleași condiții de incriminare a faptei, limita minimă a pedepsei a fost majorată la 1 an închisoare, situație în care Codul penal anterior apare ca fiind mai favorabil inculpatei, prevăzând un minim special al pedepsei mai redus decât cel stabilit de legea în vigoare.

Legea anterioară se învederează, totodată, a fi mai avantajoasă și din perspectiva tratamentului penal al pluralității de infracțiuni sub forma concursului, constând în cumulul juridic cu spor facultativ (art. 34 C. pen. anterior), spre deosebire de noul Cod penal, care prevede cumulul juridic cu spor fix și obligatoriu (art. 39).

De asemenea, nu poate fi omis faptul că judecătorul fondului a stabilit ca modalitate de executare a pedepsei rezultante aplicată inculpatei suspendarea condiționată a acesteia, potrivit art. 81 C. pen. anterior, modalitate ce nu se mai regăsește în noua reglementare, care conține, în această materie, prevederi mult mai severe, ca și conținut și efecte și, ca urmare, nu poate retroactiva.

În consecință, față de toate aceste aspecte, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că legea care conduce, în concret, la un rezultat mai blând pentru inculpata B.I. este Codul penal anterior care, în ansamblul său, raportat la condițiile de sancționare a faptelor ce formează obiectul acuzației penale, precum și la instituțiile incidente în cauză și care influențează răspunderea penală a apelantei, creează acesteia o situație mai avantajoasă, motiv pentru care toate criticile de netemeinicie invocate în apel de apărare vor fi analizate prin raportare la prevederile acestuia, ca lege penală mai favorabilă, în conformitate cu dispozițiile art. 5 C. pen.

Astfel, examinând primul aspect de netemeinicie invocat de apelantă, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că activitatea infracțională desfășurată în mod repetat de aceasta, prin care s-a adus o atingere însemnată relațiilor sociale referitoare la îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor de serviciu, consecințele produse, constând în procurarea unor importante foloase materiale pentru mama sa, S.V., precum și calitatea în care inculpata a săvârșit infracțiunile, folosindu-se de calitatea de membru al Comisiei de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap Prahova în scopul satisfacerii unor interese personale, confirmă concluziile judecătorului fondului în sensul că faptele săvârșite de aceasta prezintă, în concret, gradul de pericol social al infracțiunilor pentru care a fost trimisă în judecată, acțiunile ilicite reținute în sarcina sa, prin atingerea importantă adusă valorilor sociale ocrotite de lege și prin conținutul lor concret, justificând, în raport cu aspectele anterior menționate, aplicarea unor pedepse, iar nu a unei sancțiuni cu caracter administrativ, conform dispozițiilor art. 91 C. pen. anterior.

În ceea ce privește, însă, proporționalizarea pedepselor cu închisoarea aplicate de prima instanță, aspect criticat, într-o teză subsidiară, de către apelantă, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, într-adevăr, în cauză, nu s-a realizat o evaluare judicioasă a criteriilor prevăzute în art. 72 alin. (1) C. pen. anterior, nefiind valorificate în mod corespunzător toate împrejurările ce țin de persoana inculpatei, situație în care au fost stabilite sancțiuni penale

greșit individualizate sub aspectul cuantumului, inapte să asigure realizarea scopului preventiv-educativ prevăzut în art. 52 C. pen. anterior.

În acest sens, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că, atunci când aplică pedeapsa, instanța de judecată trebuie să evalueze, pe de o parte, aspectele ce țin de materialitatea faptei în sine, iar, pe de altă parte, elementele referitoare la persoana inculpatului, numai examinate împreună acestea putând conduce la stabilirea în concret a pericolozității sociale a celui pe care pedeapsa este chemată să-l reeduce.

Or, în cauză, chiar dacă faptele săvârșite de apelanta B.I., prin natura lor și consecințele produse, prezintă un grad relativ ridicat de pericol social, datele ce caracterizează persoana acesteia - care, până în prezent, și-a conformat atitudinea exigențelor legii penale, s-a bucurat de apreciere la locul de muncă și în comunitatea din care face parte, așa cum rezultă din înscrisurile în circumstanțiere depuse la dosar și din depoziția martorei M.M., și se confruntă cu probleme familiale deosebite, fiul său aflându-se de mai mult timp sub tratament medical pentru o boală cronică gravă -, precum și atitudinea sa procesuală corespunzătoare, inculpata dovedind interes pentru rezolvarea situației sale juridice, se înfățișează, în opinia Înaltei Curți de Casație și Justiție, ca împrejurări suficient de relevante pentru a justifica atenuarea tratamentului penal aplicat de judecătorul fondului, considerându-se că stabilirea unor pedepse cu închisoarea egale cu minimul special prevăzut de lege pentru infracțiunile comise, în cuantum de câte 6 luni închisoare, este suficientă pentru realizarea scopului preventiv-educativ prevăzut în art. 52 C. pen. anterior.

Ca urmare, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., a admis apelul declarat de inculpata B.I. împotriva sentinței nr. 203 din 29 octombrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, a desființat, în parte, sentința penală atacată și rejudecând:

A descontopit pedeapsa rezultantă de 1 an închisoare aplicată inculpatei B.I. în pedepsele componente, pe care le-a repus în individualitatea lor.

A redus pedeapsa aplicată inculpatei B.I. pentru săvârșirea infracțiunii de conflict de interese, prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior (fapta din 5 noiembrie 2008), de la 1 an închisoare la 6 luni închisoare.

A redus pedeapsa aplicată inculpatei B.I. pentru săvârșirea infracțiunii de conflict de interese, prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior (fapta din 30 septembrie 2009), de la 1 an închisoare la 6 luni închisoare.

În baza art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, a contopit pedepsele stabilite prin prezenta decizie și a aplicat inculpatei B.I. pedeapsa cea mai grea, de 6 luni închisoare.

A redus durata termenului de încercare al suspendării condiționate a executării pedepsei, stabilit conform art. 82 C. pen. anterior, de la 3 ani la 2 ani și 6 luni, menținând celelalte dispoziții ale sentinței penale atacate.

18. Conflict de interese. Elemente constitutive

C. pen. anterior, art. 253¹

1. Fapta primarului unei comune de a dispune, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, în mod repetat, achiziționarea unor produse de la societatea aparținând soției sale, prin care aceasta a obținut un folos patrimonial și fapta aceluiași primar de a dispune, după un interval de 4 ani, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, în mod repetat, achiziționarea unor produse de la societatea aparținând fiului său, prin care acesta a obținut un folos patrimonial, întrunesc elementele constitutive a două infracțiuni de conflict de interese, în forma continuată, aflate

în concurs.

2. Fapta primarului unei comune de a emite, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, dispoziția de angajare a fiicei sale în funcția de consilier al primarului comunei respective, prin care aceasta a obținut un folos patrimonial constând în salariu, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de conflict de interese.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 109/A din 24 aprilie 2014

Prin sentința nr. 75 din 28 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, s-a dispus condamnarea inculpatului B.S. la pedepsele de 4 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de conflict de interese prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 74 alin. (1) lit. c) și art. 76 alin. (1) lit. e) C. pen. anterior (fapta vizând pe B.M. și B.A.), prin schimbarea încadrării juridice din două infracțiuni de conflict de interese prevăzute în art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și de 3 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de conflict de interese prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. c) și art. 76 alin. (1) lit. e) C. pen. anterior (vizând pe F.A.), pedepse care, în baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, au fost contopite în pedeapsa cea mai grea, de 4 luni închisoare, cu aplicarea art. 71 raportat la art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a C. pen. anterior.

În baza art. 81-82 C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei pe durata unui termen de încercare de 2 ani și 4 luni, făcându-se aplicarea art. 71 alin. (5) C. pen. anterior.

Prin aceeași sentință, inculpatul B.S. a fost achitat, în baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, între altele, de sub învinuirea săvârșirii infracțiunii de fals intelectual prevăzută în art. 289 C. pen. anterior.

Examinând probele administrate în cauză, în faza de urmărire penală și nemijlocit, în fața instanței, curtea de apel a reținut următoarele:

Inculpatul B.S. este primarul comunei M. începând din anul 2004, fiind reales de 2 ori consecutiv în această funcție. Din anul 1992 și până în august 2004, când inculpatul a fost ales primar, împreună cu soția sa B.M. au fost asociați la societatea B.I. Începând din 20 august 2004, inculpatul s-a retras din societate, soția sa B.M. devenind asociat unic și administrator al acestei societăți. În perioada 2007-2011, inculpatul, în calitate de primar al comunei M., în mod repetat, a dispus cumpărarea unor mărfuri alimentare și nealimentare în valoare de 145.122,85 lei de la societatea B.I., fără încheierea unor contracte și fără întocmirea unor referate de necesitate, cu scopul de a realiza un folos material indirect pentru societatea al cărei asociat și administrator era soția sa. Tot inculpatul a fost cel care, de cele mai multe ori, a semnat ordinele de plată prin care se făcea decontarea mărfurilor achiziționate.

De asemenea, în perioada 2011-2012, în mod repetat, inculpatul, în aceeași calitate de primar, a achiziționat mărfuri și de la societatea A.S. în sumă de 15.262,06 lei, cunoscând că la această societate este unic asociat numitul B.A., fiul său, cu scopul de a realiza un folos material indirect pentru societatea acestuia. Nici în acest caz nu au fost încheiate contracte cu societatea furnizoare și nu au fost întocmite referate de necesitate, inculpatul fiind și de această dată cel care a semnat de cele mai multe ori ordinele de plată prin care se făcea decontarea mărfurilor achiziționate. Societatea menționată a fost înființată în anul 2011, având ca obiect de activitate principal activități de alimentație (catering) pentru evenimente. Deși asociat unic și administrator al acesteia a fost numitul B.A., relațiile comerciale dintre societate și Primăria comunei M. au fost desfășurate în numele societății de către numita B.M., care a primit drept de semnătură din partea fiului ei B.A. și, în baza împuternicirii primite, a desfășurat activități comerciale constând în vânzări de diferite mărfuri către

Primăria comunei M., cu intenția de a crea „o anumită vechime” acestei societăți, de care să beneficieze fiul ei în activitățile comerciale viitoare.

S-a mai reținut, în fapt, că inculpatul B.S., în calitatea sa de primar al comunei M., în data de 15 decembrie 2009 a emis dispoziția nr. 212 din 15 decembrie 2009, prin care a dispus angajarea fiicei sale - numita F.A., în funcția de consilier al primarului comunei M., pe durată determinată, începând din data de 1 decembrie 2009, cu un salariu de încadrare lunar de 1.322 lei, știind că prin aceasta va realiza un folos material direct pentru aceasta din urmă, care s-a și produs în fapt, folos constând în salariul încasat pe perioada în care a fost angajată, respectiv 1 decembrie 2009 - 1 decembrie 2012. Ulterior, inculpatul a semnat contractul individual de muncă, prin care F.A. era angajată pe durată nedeterminată, trecând la data încheierii contractului de muncă data de 1 decembrie 2009.

Cu privire la această faptă, în cursul urmăririi penale, inculpatul a recunoscut că atât dispoziția de primar, cât și contractul de muncă au fost semnate de el și a arătat că s-a interesat la Consiliul Județean Sălaj și la Prefectura aceluiași județ în legătură cu posibilitatea angajării fiicei sale pe post de consilier personal și a primit un aviz verbal în acest sens. În fața instanței, de asemenea, inculpatul a arătat că a angajat-o pe fiica sa în funcția de consilier, întrucât Legea nr. 215/2001 îi permitea acest lucru; mai mult, a primit și avizul verbal al secretarului Consiliului Județean Sălaj de la vremea respectivă cu privire la legalitatea unei astfel de angajări, decizia fiind apreciată ulterior ca legală, fiind vizată sub aspectul legalității și de către Prefectura Sălaj, nefiind atacată în contencios administrativ. A mai menționat că nu a urmărit obținerea unui folos material pentru fiica sa, iar salariul încasat de aceasta pentru munca prestată nu l-a apreciat ca pe un folos necuvenit.

Curtea de apel a apreciat, însă, că apărarea inculpatului cu privire la această faptă nu poate fi primită, neavând relevanță sub aspectul existenței intenției infracționale faptul că nu a urmărit prin acțiunile sale realizarea de foloase materiale pentru fiica sa, considerând că salariul încasat pe perioada cât a fost angajată i se cuvenea pentru munca prestată, deoarece forma de vinovăție cerută de lege pentru existența infracțiunii nu este aceea a intenției calificate prin scop, ci a intenției simple, directe sau indirecte. În cazul acestei fapte, inculpatul a acționat cu intenție, chiar și numai indirectă, știind că îndeplinește un act prin care s-a realizat un folos material - chiar dacă pentru o muncă efectiv prestată în realitate - pentru persoane dintre cele prohibite de lege și, chiar dacă nu a urmărit neapărat această finalitate, a acceptat totuși producerea ei. De asemenea, împrejurarea că inculpatul s-a consultat cu angajații prefecturii, care l-ar fi asigurat că acest act este perfect legal sau că, potrivit scriptelor de la dosar, a primit avizul de legalitate al deciziei de angajare din partea prefecturii, s-a considerat că nu poate justifica lipsa intenției infracționale ori necunoașterea legii penale, care interzice un astfel de act prin care se procură un folos material, chiar legitim, adică pentru muncă prestată efectiv, dar unor persoane prohibite de lege.

În drept, instanța de fond a apreciat că faptele inculpatului B.S. care, în calitate de primar al comunei M., în perioada 2007-2012, în mod repetat, dar în baza aceleiași rezoluții infracționale, a achiziționat mărfuri de la societatea B.I. în sumă de 145.122,85 lei și, respectiv, de la societatea A.S. în sumă de 15.262,06 lei, cunoscând că la aceste societăți sunt asociați soția sa și, respectiv, fiul său, cu scopul de a realiza un folos material indirect pentru aceștia, întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii de conflict de interese în formă continuată, prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

Curtea a considerat că s-a comis o singură infracțiune de conflict de interese în formă continuată și nu două infracțiuni în formă continuată, așa cum s-a reținut în actul de sesizare, distinct pentru faptele inculpatului relativ la societatea B.I. și, respectiv, la societatea A.S., având în vedere că toate actele materiale au fost săvârșite de inculpat, fiecare dintre ele prezentând conținutul aceleiași infracțiuni de conflict de interese și, în baza aceleiași rezoluții

infracționale, fiind evidentă hotărârea inculpatului de a repeta activitatea infracțională până la realizarea finalității urmărite (obținerea de foloase materiale pentru membrii familiei sale), cu atât mai mult cu cât aceste acțiuni se realizau, în relația cu ambele societăți, în același scop, respectiv pentru a asigura necesarul de produse pentru Centrul de Zi din comună, iar, pe de altă parte, așa cum rezultă din probe, B.M. era persoana care, în fapt, se ocupa de ambele societăți, având drept de semnătură și la societatea al cărei asociat era fiul său, care la rândul său a arătat că nu a cunoscut ce activități a desfășurat societatea sa, dacă a obținut sau nu profit, rolul său fiind unul formal în societate.

În ce privește fapta inculpatului B.S. care, în calitate de primar al comunei M., în data de 15 decembrie 2009, a emis dispoziția nr. 212 din 15 decembrie 2009, prin care a dispus angajarea fiicei sale, F.A., în funcția de consilier al primarului comunei M., pe durată determinată, începând din data de 1 decembrie 2009, cu un salariu de încadrare lunar de 1.322 lei, cu scopul de a realiza un folos material direct pentru aceasta din urmă, curtea de apel a apreciat că aceasta întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de conflict de interese prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior.

Referitor la infracțiunea de fals intelectual prevăzută în art. 289 C. pen. anterior, prima instanță a constatat că, într-adevăr, starea de fapt descrisă în rechizitoriu este confirmată de probele dosarului, în sensul că decizia de angajare a martorei F.A. a fost emisă în data de 15 decembrie 2009 și precizează ca perioadă de angajare „durată determinată”, în timp ce contractul de muncă cu aceeași persoană consemnează ca perioadă de angajare „durată nedeterminată”, menționând, în plus, o dată de încheiere a contractului și de începere a activității anterioară celei a emiterii deciziei de angajare, respectiv 1 decembrie 2009, însă a apreciat că nu sunt întrunite elementele constitutive ale acestei infracțiuni, nefăcându-se dovada intenției cu care a acționat inculpatul.

În acest sens, s-a făcut trimitere la declarațiile inculpatului, coroborate cu cele ale martorului C.C., secretarul comunei, și cu adresa Primăriei comunei M., din care rezultă că acesta din urmă a fost cel care a redactat contractul, pe un formular preexistent și, probabil din eroare, pentru că toate contractele încheiate până atunci, de regulă, erau pe durată nedeterminată, a trecut greșit durata nedeterminată a angajării consilierului primarului și, respectiv, data încheierii contractului; tot martorul C.C. a fost cel care a redactat și dispoziția de angajare, dar, arată acesta, cu întârziere, datorită volumului mare de muncă, dând dispoziției numărul care urma în registru, împreună cu data corespunzătoare. Totodată, pe baza datelor ce rezultă din foaia colectivă de prezență și din declarațiile martorilor F.L., C.C. și M.I., judecătorul a reținut că numita F.A. și-a început efectiv activitatea la 1 decembrie 2009, ceea ce înseamnă că, practic, ceea ce s-a trecut greșit a fost data emiterii dispoziției de angajare și nu data încheierii contractului de muncă și, respectiv, data începerii activității consilierului.

Ca urmare, deși ambele acte au fost semnate de inculpat, în calitate de primar, care, în felul acesta, a atestat conținutul lor, s-a considerat că neconcordanța, reală de altfel, între datele de emiterie a celor două acte și, respectiv, cu privire la durata angajării - determinată sau nedeterminată se datorează unei erori de redactare și nu se circumscrie, datorită contextului în care s-a produs, conținutului infracțiunii de fals intelectual, nefiind realizată cu intenție, forma de vinovăție cerută de lege, cu atât mai mult cu cât chiar art. 66 alin. (3) din Legea nr. 215/2001 stabilește o durată determinată a contractului de muncă al consilierului primarului, respectiv pe durata mandatului acestuia.

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs, în termen legal, procurorul și inculpatul B.S., pentru nelegalitate și netemeinicie.

La termenul de judecată din data de 27 martie 2014, având în vedere modificările intervenite prin Legea nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, Înalta Curte de Casație și Justiție, potrivit dispozițiilor art. 10 alin. (2) din Legea nr. 255/2013 pentru punerea

în aplicare a acestuia, a recalificat căile de atac promovate în cauză de procuror și inculpatul B.S. ca fiind apeluri.

În aceeași ședință publică, conform art. 420 alin. (4) C. proc. pen. raportat la art. 374 alin. (2), art. 378, art. 108 și urm. C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a procedat la audierea inculpatului B.S. și a încuviințat, potrivit art. 420 alin. (4) C. proc. pen. raportat la art. 100 C. proc. pen., proba cu înscrisuri solicitată de apelant, ce a fost administrată prin atașarea la dosar a acestora.

Examinând cauza atât în privința motivelor de apel invocate, cât și din oficiu, conform art. 417 alin. (2) C. proc. pen., sub toate aspectele de fapt și de drept, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că apelul declarat de inculpatul B.S. nu este întemeiat, iar apelul formulat de procuror este fondat, însă în limitele ce se vor arăta și pentru următoarele considerente:

1. În primul rând, prealabil verificării temeiniciei susținerilor apelanților, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că se impune stabilirea în cauză a legii penale mai favorabile, conform prevederilor art. 5 C. pen., în funcție de aceasta urmând a fi analizate toate criticile invocate cu privire la inexistența unității legale de infracțiune, ci a pluralității sub forma concursului, la întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunilor ce formează obiectul acuzației penale, precum și la individualizarea sancțiunilor penale, atât sub aspectul cuantumului, cât și al modalității de executare.

Ca urmare, examinând cauza din această perspectivă și realizând o comparare a prevederilor din ambele Coduri în raport cu fiecare criteriu de determinare (condiții de incriminare, de tragere la răspundere penală și de sancționare), Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, dintre cele două legi penale succesive, cea care conduce, în concret, la un rezultat mai avantajos pentru inculpat este Codul penal anterior, privit atât prin raportare la fiecare instituție de drept penal aplicabilă în speță, cât și în urma aprecierii globale a acestora și a evaluării, în ansamblul lor, a tuturor dispozițiilor incidente în cauza dedusă judecării.

Astfel, inculpatul B.S. a fost trimis în judecată pentru comiterea a trei infracțiuni de conflict de interese prevăzute în art. 253¹ C. pen. anterior, dintre care două în formă continuată prevăzută în art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și o infracțiune de fals intelectual prevăzută în art. 289 C. pen. anterior, toate fiind sancționate cu pedeapsa închisorii de la 6 luni la 5 de ani, însă, în noua reglementare, respectiv art. 301 și art. 321 C. pen., limita minimă a pedepselor pentru ambele infracțiuni a fost majorată la 1 an închisoare, situație în care Codul penal anterior apare ca fiind mai favorabil inculpatului, prevăzând un minim al pedepselor mai redus decât cel stabilit de legea în vigoare.

Referitor la sancționarea infracțiunii continuate, se observă că ambele legi penale succesive reglementează, în acest caz, stabilirea pedepsei în limitele prevăzute de lege pentru infracțiunea săvârșită, precum și posibilitatea aplicării unui spor facultativ, dacă se apreciază că maximul pedepsei este neîndestulător. Deși Codul penal în vigoare (art. 36) prevede un spor mai redus (până la 3 ani, față de 5 ani, cum prevedea legea anterioară în cazul pedepsei închisorii), această împrejurare nu prezintă relevanță în cauză sub aspectul determinării legii mai favorabile, din moment ce prima instanță nu a dat eficiență acestei cauze de agravare a pedepsei, iar apelul procurorului nu vizează aspectul respectiv, astfel încât, în concret, raportat la limitele de pedeapsă prevăzute de legile penale succesive pentru infracțiunea de conflict de interese (în privința căreia s-a reținut forma continuată), mai favorabil este Codul penal anterior, care, așa cum s-a arătat, prevede un minim mai redus al pedepsei închisorii. Pe de altă parte, se observă că noua lege penală generală este mai puțin favorabilă decât cea anterioară și prin introducerea condiției suplimentare de existență a infracțiunii continuate constând în unitatea subiectului pasiv (în înțelesul dat prin art. 238 din Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal), cu consecința restrângerii sferei de incidență a dispozițiilor privind forma continuată în care se poate stabili

că s-a săvârșit un ansamblu infracțional faptic și extinderea corelativă a situațiilor de reținere a unui concurs de infracțiuni (situație care, evident, este mai puțin favorabilă acuzatului).

Legea anterioară apare ca fiind mai favorabilă și din perspectiva tratamentului penal al pluralității de infracțiuni sub forma concursului, constând în cumulul juridic cu spor facultativ (art. 34 C. pen. anterior), spre deosebire de legea nouă, care prevede cumulul juridic cu spor fix și obligatoriu (art. 39 C. pen.).

Având în vedere toate aceste aspecte, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că legea care conduce, în concret, la un rezultat mai blând pentru inculpatul B.S. este Codul penal anterior care, în ansamblul dispozițiilor sale, raportat la condițiile de incriminare și de sancționare a faptelor ce formează obiectul acuzației penale, precum și la instituțiile incidente în cauză și care influențează răspunderea penală a apelantului, creează acestuia o situație mai avantajoasă, motiv pentru care toate aspectele invocate în apel de acuzare și apărare vor fi analizate prin raportare la prevederile acestuia, ca lege penală mai favorabilă, în conformitate cu prevederile art. 5 C. pen.

2. Revenind la prima critică formulată de Ministerul Public, Înalta Curte de Casație și Justiție, în urma propriului examen al materialului probator administrat în cauză în ambele faze procesuale, constată că instanța de fond a reținut o situație de fapt corectă, care, de altfel, nu a fost contestată de inculpat nici în fața curții de apel și nici în calea de atac, însă a dat o greșită încadrare juridică unora dintre faptele săvârșite de acesta, considerând, în mod eronat, că achiziționarea, în mod repetat, în perioada 2007-2012, de către intimat, în calitate de primar al comunei M., a unor mărfuri de la societatea B.I. și societatea A.S., societăți în care aveau calitatea de asociați și administratori soția sa, B.M. și, respectiv, fiul său, B.A., cu scopul de a realiza un folos material pentru aceștia, a avut la bază aceeași rezoluție infracțională și, ca atare, întrunește elementele constitutive ale unei singure infracțiuni de conflict de interese, în formă continuată, prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

Așa cum a arătat judecătorul fondului și cum rezultă din conținutul art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, una dintre condițiile de existență ale infracțiunii continuate este aceea a unității de rezoluție infracțională, ceea ce presupune săvârșirea tuturor actelor de executare ce realizează conținutul juridic al acesteia în cadrul aceleiași hotărâri infracționale luată inițial, făptuitorul prevăzând de la început (chiar și numai în ansamblu) rezultatele acțiunilor sau inacțiunilor sale și urmărind ori acceptând producerea acestora. Pentru existența infracțiunii unice, continuate, nu este necesară o rezoluție infracțională care să aibă în vedere în mod concret, până la detalii, faptele succesive ce urmează a fi săvârșite, fiind suficient să existe o hotărâre generică, însă cu obiective clare, iar hotărârea să fie urmată, ca o consecință imediată, de mai multe fapte comise la intervale de timp diferite.

În speță, începând din anul 2007, inculpatul, în calitate de primar al comunei M., a dispus, în mod repetat, cumpărarea unor produse alimentare și nealimentare de la societatea B.I., unde acționar și administrator era soția sa, B.M. și, abia din anul 2011, când fiul său, B.A., a înființat societatea A.S., a achiziționat mărfuri și de la această firmă, distanța mare în timp între actele de executare în raport cu fiecare societate comercială neputând concura, așa cum, în mod eronat, a apreciat prima instanță, la stabilirea unității de rezoluție infracțională, chiar dacă au fost folosite aceleași procedee în săvârșirea acțiunilor componente ale activității ilicite, iar cele două societăți au fost reprezentate în fapt în relația cu unitatea administrativ teritorială de aceeași persoană, respectiv de B.M.

Pentru a uni toate actele de executare, hotărârea infracțională trebuie să fie suficient de determinată, astfel încât subiectul activ să aibă o imagine de ansamblu a activității ulterioare pe care o va desfășura; or, în cauză, nu se poate considera că inculpatul a prevăzut și a acceptat sau urmărit, după caz, încă de la început rezultatul unor acțiuni ce urmau a fi comise abia după 4 ani, cu atât mai mult cu cât, în momentul în care a fost luată rezoluția

infracțională, societatea A.S. nu exista ca persoană juridică și nici nu se întrevedea înființarea unei asemenea societăți.

Chiar dacă s-ar accepta opinia judecătorului fondului în sensul existenței unei hotărâri a inculpatului de a repeta activitatea frauduloasă până la realizarea finalității urmărite, respectiv obținerea de foloase materiale pentru membrii familiei sale, o asemenea rezoluție infracțională, raportată la cazul concret, ar fi mult prea generală, indeterminată, pentru a putea fi comună tuturor actelor de executare, astfel încât Înalta Curte de Casație și Justiție, în acord cu Ministerul Public, apreciază că, ulterior înființării societății A.S., inculpatul a adoptat o nouă hotărâre, în baza căreia a comis acțiunile de care este acuzat în raport cu această din urmă societate comercială, decizia ulterioară fiind luată în considerarea unor premise diferite, atât din perspectiva conținutului, cât și a poziționării temporale.

Ca urmare, constatând că, în mod greșit, prima instanță a apreciat că faptele inculpatului de a achiziționa, în mod repetat, în calitate de primar al comunei M., mărfuri de la societatea B.I. și societatea A.S., societăți aparținând soției și, respectiv, fiului său, cu scopul de a realiza un folos material pentru aceștia, întrunesc elementele constitutive ale unei singure infracțiuni de conflict de interese, în formă continuată, prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție va admite apelul promovat de procuror și, în rejudecare, va reforma, sub acest aspect, hotărârea instanței de fond, urmând să îl condamne pe inculpatul B.S. pentru săvârșirea, în concurs real, a două infracțiuni de conflict de interese, prevăzute în art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, una comisă în perioada 2007-2011 în legătură cu societatea B.I. (B.M.), iar cea de-a doua în intervalul de timp 2011-2012 în legătură cu societatea A.S. (B.A.).

3. Analizând, în continuare, critica formulată de procuror cu privire la soluția de achitare a inculpatului pentru comiterea infracțiunii de fals intelectual, prevăzută în art. 289 C. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, la baza pronunțării acesteia, a stat aprecierea primei instanțe în sensul că lipsește intenția specifică respectivei infracțiuni, considerându-se, în esență, că datele contradictorii inserate în dispoziția de angajare nr. 212 din 15 decembrie 2009 și în contractul de muncă nr. 212 din 1 decembrie 2009 sunt rezultatul unor erori materiale neobservate de inculpat, care le-a semnat fără să le citească.

Potrivit art. 289 C. pen. anterior, constituie infracțiunea de fals intelectual falsificarea unui înscris oficial cu prilejul întocmirii acestuia, de către un funcționar aflat în exercitiul atribuțiilor de serviciu, prin atestarea unor fapte sau împrejurări necorespunzătoare adevărului ori prin omisiunea cu știință de a insera unele date sau împrejurări. Rezultă, așadar, din modul de redactare a textului, că infracțiunea de fals intelectual, indiferent dacă se realizează printr-o acțiune sau printr-o inacțiune, se poate săvârși numai cu intenție directă sau indirectă, ceea ce înseamnă că făptuitorul prevede rezultatul faptei sale, constând în crearea unei stări de pericol pentru relațiile sociale referitoare la încrederea publică de care trebuie să se bucure înscrisurile oficiale și urmărește producerea respectivei stări de pericol prin comiterea faptei ori, deși nu o urmărește, acceptă posibilitatea survenirii ei.

În cauză, ceea ce s-a reținut prin actul de sesizare în sarcina inculpatului B.S. a fost faptul că acesta, contrar propriei sale dispoziții nr. 212 din data de 15 decembrie 2009, prin care, în calitate de primar al comunei M., a dispus angajarea fiicei sale, F.A., în funcția de consilier pe durată determinată, a semnat, ulterior, contractul individual de muncă cu același număr, prin care aceasta din urmă era angajată pe perioadă nedeterminată, trecând la data încheierii contractului, în mod necorespunzător adevărului, data de 1 decembrie 2009.

Audiat fiind în legătură cu acest aspect, inculpatul nu a putut oferi nicio explicație în faza de urmărire penală, iar, în cursul cercetării judecătorești, a invocat existența unor erori materiale în cuprinsul celor două înscrisuri, inserate din greșeală de secretarul primăriei, care le-a întocmit și pe care personal nu le-a observat cu ocazia semnării dispoziției și a

contractului de muncă. Aceeași variantă a fost prezentată și de martorul C.C., secretarul Primăriei comunei M., acesta confirmând, totodată, susținerea inculpatului în sensul că fiica sa și-a desfășurat efectiv activitatea în cadrul primăriei cu începere de la data de 1 decembrie 2009.

Contrar celor reținute de judecătorul fondului, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază, însă, că apărarea inculpatului, făcută, de altfel, pentru prima dată în fața instanței, după mai mult de trei ani de la data comiterii faptei, nu poate fi valorificată în plan probator, datele existente în cauză conducând la concluzia că neconcordanțele dintre aspectele inserate în cuprinsul celor două înscrisuri nu se datorează unor greșeli de redactare, ci reprezintă rezultatul unei acțiuni de alterare a adevărului, prin atestarea în conținutul contractului de muncă a unor împrejurări necorespunzătoare realității cu privire la data emiterii lui și durata angajării, în scopul asigurării plății drepturilor salariale către martora F.A. pentru întreaga lună calendaristică și al creării unor condiții net favorabile pentru aceasta, prin angajarea sa pe perioadă nedeterminată la Primăria comunei M.

Prin semnarea contractului de muncă nr. 212/2009 (după ce, anterior, la data de 15 decembrie 2009, dispusese, prin dispoziție, angajarea retroactivă a fiicei sale pe durată determinată în funcția de consilier), ce a fost antedatată, trecându-se, în mod necorespunzător adevărului, ca dată a încheierii acestuia ziua de 1 decembrie 2009 și prin care martora F.A. a fost angajată pe perioadă nedeterminată, inculpatul a confirmat împrejurările nereale atestate în cuprinsul înscrisului, ce vizau aspecte esențiale privind data încheierii și durata contractului, în calitate sa de funcționar public, ce exercită o funcție implicând exercițiul autorității de stat, având îndatorirea legală de a verifica conținutul tuturor actelor care emanau de la instituția pe care o reprezenta, cu atât mai mult în situația în care acestea nu erau avizate de secretarul Primăriei, cum este cazul în speță.

Pe de altă parte, deși s-a invocat de inculpat și de martorul C.C. existența unor erori materiale atât în cuprinsul dispoziției de angajare nr. 212/2009, cât și în conținutul contractului de muncă nr. 212/2009, din actele depuse de apărare la dosarul instanței de fond rezultă că respectiva dispoziție a fost înaintată către Instituția Prefectului Județului Sălaj chiar de secretarul Primăriei, martorul C.C., în vederea exercitării controlului cu privire la legalitatea actelor administrative, în adresa de trimitere fiind trecute, în ordine cronologică, toate actele de dispoziție emise de primar în luna decembrie 2009, împrejurare ce atestă, fără putință de tăgadă, că data întocmirii dispoziției nr. 212 privind angajarea martorei F.A. este cea menționată în cuprinsul ei, respectiv 15 decembrie 2009, contractul de muncă fiind cel care a fost antedatată, prin consemnarea nereală a zilei de 1 decembrie 2009 ca dată a încheierii lui.

Faptul că fiica inculpatului și-a desfășurat activitatea în cadrul Primăriei comunei M. începând din data de 1 decembrie 2009, aspect confirmat atât de acesta, cât și de martorii audiați în cauză, nu poate conduce, așa cum a menționat judecătorul fondului, la concluzia neîntrunirii elementelor de conținut ale infracțiunii de fals intelectual de care este acuzat intimatul B.S., din moment ce, în sarcina acestuia, nu s-a reținut vreo acțiune de alterare a adevărului cu privire la data începerii activității martorei F.A., atestarea în cuprinsul contractului de muncă a unor împrejurări nereale vizând exclusiv data încheierii acestuia și durata angajării.

Așa fiind, față de toate aceste considerente anterior expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, în speță, sunt întrunite atât din punct de vedere al laturii obiective, cât și al celei subiective, elementele constitutive ale infracțiunii de fals intelectual, prevăzută în art. 289 C. pen. anterior, motiv pentru care, admitând și sub acest aspect apelul procurorului, va proceda, în rejudecare, la condamnarea inculpatului B.S. pentru această infracțiune, soluția de achitare pronunțată de prima instanță nefiind confirmată de ansamblul materialului probator administrat în cauză. În mod nejustificat, în procesul de interpretare a probelor, curtea de apel

a acordat o valoare sporită declarației dată de inculpat în cursul cercetării judecătorești, precum și depozițiilor martorului C.C., ignorând date relevante ce rezultau din cuprinsul înscrisurilor depuse la dosar chiar de apărare și ajungând, astfel, la concluzia greșită că documentul care conține mențiuni necorespunzătoare nu este contractul de muncă nr. 212/2009, ci dispoziția de angajare nr. 212/2009 și că acestea se datorează unor simple erori materiale, neobservate de inculpat.

4. În ceea ce privește proporționalizarea pedepselor cu închisoarea aplicate inculpatului de judecătorul fondului, aspect criticat, de asemenea, de procuror în cuprinsul motivelor de apel, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, într-adevăr, în cauză, nu s-a realizat o evaluare judicioasă a criteriilor prevăzute în art. 72 alin. (1) C. pen. anterior, nefiind valorificate în mod corespunzător toate împrejurările ce țin de faptele comise și de persoana inculpatului, situație în care au fost stabilite sancțiuni penale greșit individualizate atât sub aspectul cuantumului, cât și al modalității de executare, inapte să asigure realizarea scopului preventiv educativ prevăzut în art. 52 C. pen. anterior.

În acest sens, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că, atunci când aplică pedeapsa, instanța de judecată trebuie să evalueze, pe de o parte, elementele ce țin de materialitatea faptei în sine, iar, pe de altă parte, datele referitoare la persoana inculpatului, numai examinate împreună aceste aspecte putând conduce la stabilirea în concret a pericolozității sociale a celui pe care pedeapsa este chemată să-l reeduce.

Referitor la împrejurările de genul celor enumerate în art. 74 C. pen. anterior - dintre care curtea de apel a reținut-o, în cauză, pe cea reglementată de alin. (1) lit. c) - trebuie, totodată, menționat că acestea au doar o aptitudine potențială de a constitui circumstanțe atenuante, ele putând fi recunoscute ca atare de instanță numai dacă, raportat la fapta săvârșită și la persoana acuzatului, se învederează suficient de semnificative pentru a determina stabilirea pedepsei sub minimul special.

Or, în cauză, față de circumstanțele reale ale comiterii infracțiunilor și datele ce caracterizează persoana inculpatului (reținute, de altfel, chiar în cuprinsul hotărârii apelate, dar nevalorificate în mod judicios de judecătorul fondului), atitudinea sa procesuală corespunzătoare nu se înfățișează, în opinia Înaltei Curți de Casație și Justiție, ca o împrejurare suficient de relevantă pentru a justifica reținerea dispozițiilor art. 74 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior, cu consecința reducerii pedepselor sub limita minimă de 6 luni închisoare stabilită de lege pentru infracțiunea de conflict de interese, considerente ce sunt valabile și în ceea ce privește infracțiunea de fals intelectual prevăzută în art. 289 C. pen. anterior, pentru care se va dispune condamnarea inculpatului prin prezenta hotărâre.

În acest sens, trebuie avut în vedere gradul relativ ridicat de pericol social concret al faptelor comise, ce rezultă din natura și importanța deosebită a valorilor sociale lezate prin săvârșirea infracțiunilor, perioada îndelungată pe parcursul căreia s-a desfășurat activitatea ilicită (2007-2012), dar și din consecințele produse, respectiv procurarea unor importante foloase materiale pentru membrii familiei acestuia, prin angajarea fiicei sale pe postul de consilier personal și derularea unor relații comerciale de către Primăria M., reprezentată de inculpat, cu societățile administrate de soția și fiul său, respectiv societatea B.I. și societatea A.S., fără respectarea legislației din domeniul achizițiilor publice și fără întocmirea unor referate de necesitate, care să fie supuse aprobării înainte de cumpărarea mărfurilor de la cele două firme menționate.

Nu poate fi, de asemenea, omisă în procesul de stabilire a tratamentului sancționator aplicat inculpatului calitatea în care acesta a săvârșit infracțiunile, respectiv aceea de primar al unei localități, folosindu-se de funcția publică încredințată prin votul cetățenilor în interes personal și în multiple forme, cu scopuri vădit patrimoniale, dovedind, astfel, un real dispreț pentru modul de cheltuire a banului public, deși una dintre obligațiile sale legale era tocmai aceea de a asigura buna administrare a fondurilor materiale și bănești de care dispunea

unitatea administrativ teritorială pe care o reprezenta.

Faptul că inculpatul era, la data comiterii infracțiunilor, primar al comunei M. nu poate constitui, așa cum greșit a considerat prima instanță, o împrejurare de natură să conducă la atenuarea pedepsei, atâta timp cât acesta a profitat în mod repetat (pe o perioadă de aproximativ 5 ani) de funcția publică deținută și de încrederea membrilor comunității care i-au acordat votul lor pentru a-i reprezenta și a le rezolva problemele cu corectitudine și în limitele conferite de lege, iar nu pentru a încuraja săvârșirea de fapte ilicite în scopul satisfacerii unor interese personale de natură patrimonială.

Ca urmare, în raport cu toate aceste elemente legate de faptele comise și de persoana inculpatului - care, deși necunoscut cu antecedente penale, a fost anterior sancționat administrativ pentru o faptă de corupție prevăzută în art. 13² din Legea nr. 78/2000 - Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că atitudinea corespunzătoare manifestată de acesta pe parcursul procedurii judiciare nu reprezintă o împrejurare suficient de relevantă pentru a justifica reținerea dispozițiilor art. 74 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior, comportamentul procesual al acuzatului, dar și celelalte date personale favorabile relevate de înscrisurile în circumstanțiere depuse la dosar urmând a fi valorificate prin stabilirea unor pedepse într-un quantum egal cu minimul special prevăzut de lege atât pentru cele trei infracțiuni de conflict de interese prevăzute în art. 253¹ C. pen. anterior - dintre care două în forma continuată prevăzută în art. 41 alin. (2) C. pen. anterior - cât și pentru infracțiunea de fals intelectual prevăzută în art. 289 C. pen. anterior.

În ce privește modalitatea de executare a pedepsei rezultante ce va fi stabilită ca urmare a aplicării dispozițiilor art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție, având în vedere aceleași împrejurări anterior expuse, ce imprimă faptelor comise un grad relativ ridicat de pericol social, apreciază că se impune executarea acesteia în regim privativ de libertate, suspendarea condiționată sau sub supraveghere a executării sancțiunii penale nefiind aptă, raportat la situația concretă din speță, să asigure realizarea scopului prevăzut în art. 52 C. pen. anterior.

5. Pentru aceleași argumente ce țin de gravitatea faptelor comise și datele ce circumstanțiază persoana și comportamentul inculpatului, dar și pentru motivele expuse pe larg la punctul 1 din considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate da curs solicitării apelantului B.S. de aplicare a dispozițiilor art. 80-81 C. pen. ce reglementează renunțarea la aplicarea pedepsei, ca formă de individualizare judiciară a executării acesteia, legea penală identificată ca fiind, în ansamblul dispozițiilor sale, mai favorabilă pentru acuzat fiind, așa cum s-a arătat în dezvoltările anterioare, Codul penal anterior.

Astfel, ca o consecință a reglementării în art. 17 C. pen. anterior a pericolului social ca trăsătură esențială a infracțiunii, legiuitorul a prevăzut posibilitatea achitării inculpatului atunci când fapta comisă nu prezenta, în concret, un asemenea pericol (art. 11 pct. 2 lit. a raportat la art. 10 alin. 1 lit. b¹ C. proc. pen. anterior); or, în noul Cod penal, ca efect al renunțării la noțiunea de pericol social ca trăsătură caracteristică a conceptului de infracțiune (art. 15), acest caz de stingere a acțiunii penale nu a mai fost consacrat, fiind reglementată în art. 80-81 C. pen. instituția renunțării la aplicarea pedepsei, la care judecătorul poate apela în cazul îndeplinirii cumulative a condițiilor expres prevăzute de aceste texte de lege.

Realizând o comparație, în abstract, a celor două instituții, se constată că cea prevăzută de legea anterioară oferea o situație mai avantajoasă pentru inculpat a cărui faptă, ca urmare a incidenței dispozițiilor art. 18¹ C. pen. anterior, nu mai constituia infracțiune, urmând a se pronunța o soluție de achitare în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. b¹) C. proc. pen., spre deosebire de noul Cod penal potrivit căruia fapta constituie, în continuare, infracțiune, dar instanța apreciază, pe baza unor criterii prevăzute expres de lege, că nu se impune aplicarea unei pedepse, existând, totodată, și posibilitatea anulării măsurii de clemență conferită de judecător în situația în care se constată, în termen de

2 ani de la rămânerea definitivă a hotărârii, că persoana față de care s-a dispus renunțarea la aplicarea pedepsei săvârșise anterior o altă infracțiune pentru care i s-a stabilit o pedeapsă.

Ca urmare, și din această perspectivă, tot dispozițiile Codului penal anterior (art. 18¹) sunt mai favorabile, însă se constată, pe de o parte, că apelantul inculpat nu le-a invocat, iar, pe de altă parte, că acestea nu sunt incidente în speță, așa cum, în mod întemeiat, a apreciat și curtea de apel.

Astfel, în opinia instanței de ultim control judiciar, activitatea infracțională desfășurată de inculpat pe o perioadă relativ mare de timp (aproximativ 5 ani), prin care s-a adus o atingere însemnată valorilor sociale apărute de lege, numărul mare de acte materiale comise, consecințele produse, constând în procurarea unor importante foloase materiale pentru membrii familiei sale, precum și calitatea în care acesta a săvârșit infracțiunile, folosindu-se de funcția publică încredințată în scopul satisfacerii unor interese personale, inclusiv prin falsificarea unui înscris oficial cu prilejul întocmirii lui, confirmă concluziile judecătorului fondului în sensul că faptele săvârșite de apelant prezintă, în concret, gradul de pericol social al infracțiunilor pentru care a fost trimis în judecată, acțiunile ilicite reținute în sarcina acestuia, prin atingerea importantă adusă valorilor sociale ocrotite de lege și prin conținutul lor concret, justificând, în raport cu aspectele anterior menționate, aplicarea unei pedepse, iar nu a unei sancțiuni cu caracter administrativ, conform dispozițiilor art. 91 C. pen. anterior.

Raportat la aceleași considerente, precum și la argumentele expuse pe larg la punctul 5 din motivare, Înalta Curte de Casație și Justiție consideră că nu ar fi putut fi incidente, în cauză, nici dispozițiile ce reglementează renunțarea la aplicarea pedepsei, constatându-se că nu sunt îndeplinite cerințele prevăzute în art. 80 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. și apreciindu-se că aplicarea unor pedepse reprezintă singura măsură aptă să conducă la reeducarea inculpatului și prevenirea săvârșirii de către acesta de noi fapte antisociale în viitor.

În consecință, având în vedere toate aceste aspecte anterior expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., a admis apelul declarat de procuror împotriva sentinței nr. 75 din 28 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

A desființat în parte sentința penală atacată și rejudecând:

A descontopit pedeapsa rezultantă de 4 luni închisoare aplicată inculpatului B.S. în pedepsele componente, pe care le-a repus în individualitatea lor.

În baza art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen., a condamnat pe inculpatul B.S. la două pedepse de câte 6 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunilor de conflict de interese în formă continuată (în legătură cu B.M. și B.A.).

În baza art. 253¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 5 C. pen., a condamnat pe același inculpat la o pedeapsă de 6 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de conflict de interese (în legătură cu F.A.).

În baza art. 289 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 5 C. pen., a condamnat pe același inculpat la o pedeapsă de 6 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de fals intelectual.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, a contopit pedepsele aplicate inculpatului B.S., urmând ca acesta să execute pedeapsa cea mai grea de 6 luni închisoare.

A făcut aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior.

A înlăturat dispozițiile art. 81, art. 82 C. pen. anterior și art. 71 alin. (5) C. pen. anterior.

A desființat contractul de muncă nr. 212 din 1 decembrie 2009, menținând restul dispozițiilor sentinței penale atacate.

A respins, ca nefondat, apelul declarat de inculpatul B.S. împotriva aceleiași sentințe

penale.

19. Obținerea ilegală de fonduri. Infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene

**C. pen., art. 32, art. 306
Legea nr. 78/2000, art. 18¹**

1. Folosirea de documente false pentru a obține pe nedrept finanțări nerambursabile din fonduri constituite prin contribuții din bugetul Uniunii Europene și prin contribuții din bugetul de stat al României, dacă are ca rezultat obținerea fondurilor, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000 raportat la fondurile din bugetul Uniunii Europene și ale infracțiunii de obținere ilegală de fonduri prevăzută în art. 306 alin. (1) C. pen. raportat la fondurile din bugetul de stat, în concurs. În cazul în care rezultatul constând în obținerea pe nedrept a fondurilor nu s-a produs, sunt întrunite elementele constitutive ale tentativei la infracțiunea prevăzută în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000 în raport cu fondurile din bugetul Uniunii Europene și ale tentativei la infracțiunea de obținere ilegală de fonduri prevăzută în art. 306 alin. (1) C. pen. în raport cu fondurile din bugetul de stat, în concurs.

În ipoteza în care cuantumul fondurilor din bugetul Uniunii Europene este mai mare de 2.000.000 lei, fapta se încadrează în dispozițiile art. 18¹ alin. (1) și (3) din Legea nr. 78/2000 sau, în cazul tentativei, în art. 32 raportat la art. 18¹ alin. (1) și (3) din Legea nr. 78/2000, fiind întrunită condiția prevăzută în art. 183 C. pen. referitoare la consecințele deosebit de grave.

2. Infracțiunea de obținere ilegală de fonduri prevăzută în art. 306 C. pen. - definită ca folosirea ori prezentarea de documente sau date false, inexacte ori incomplete, pentru primirea aprobărilor sau garanțiilor necesare acordării finanțărilor obținute sau garantate din fonduri publice, dacă are ca rezultat obținerea pe nedrept a acestor fonduri - constituie o infracțiune complexă, care absoarbe în conținutul său infracțiunea de uz de fals.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1313 din 14 aprilie 2014

Notă: Prin decizia nr. 1313 din 14 aprilie 2014 a Secției penale a Înaltei Curți de Casație și Justiție s-a revenit asupra practicii reflectate în decizia nr. 1831 din 30 mai 2012 a Secției penale a Înaltei Curți de Casație și Justiție, publicată, în sensul reținerii concursului între infracțiunea prevăzută în art. 18¹ din Legea nr. 78/2000 și, în încadrarea juridică realizată potrivit noului Cod penal, infracțiunea prevăzută în art. 306 C. pen., în raport cu proveniența fondurilor, iar nu numai a infracțiunii prevăzute în art. 18¹ din Legea nr. 78/2000.

Prin sentința penală nr. 75/S din 14 martie 2013, Tribunalul Brașov a dispus condamnarea inculpatului S.L., în baza art. 20 C. pen. anterior raportat la art. 18¹ alin. (1) și (3) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 18⁴ din Legea nr. 78/2000, în baza art. 20 C. pen. anterior raportat la art. 215 alin. (1), (3) și (5) C. pen. anterior și în baza art. 291 teza II-a C. pen. anterior.

A făcut aplicarea art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 C. pen. anterior.

A dispus anularea înscrisului fals, respectiv „Scrisoare de garanție de restituire a avansului acordat pentru proiecte finanțate în cadrul PNDR” din 20 decembrie 2011, aparent emisă de Banca R. - Agenția C.

A constatat că partea vătămată Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale - Agenția

de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit nu s-a constituit parte civilă.

Pentru a pronunța această hotărâre instanța de fond a reținut:

La data de 23 ianuarie 2009, inculpatul S.L. a înființat societatea T., societate cu principal obiect activități în ferme mixte - cultură vegetală combinată cu creșterea animalelor. Inculpatul deținea în proprietate și fostul C.A.P. din localitatea T. Conform propriilor declarații susținute de documentele de la dosar, acesta s-a hotărât să acceseze, prin Programul Național pentru Dezvoltare Rurală - România, fonduri europene în vederea înființării unei ferme de porcine în spațiul deținut. Întrucât inculpatul nu îndeplinea condițiile de eligibilitate pentru accesarea unor astfel de fonduri - depășea vârsta de 40 ani - a luat legătura cu martora C.N. pe care a rugat-o să devină administrator al societății pe care o deținea - societatea T. Martora a fost de acord cu solicitarea inculpatului, iar de la data de 24 august 2009 a devenit administrator al societății T. Audiată, martora C.N. a învederat că în fapt inculpatul este cel care s-a ocupat de activitatea societății, sens în care s-a încheiat și o „Procură specială” la notarul public S.I., prin care inculpatul S.L. a fost împuternicit cu puteri depline și nelimitate să îndeplinească orice act de administrare a societății, inclusiv acte de dispoziție cu orice titlu.

Actele astfel încheiate de martoră și inculpat, deși corespund dispozițiilor legale, au avut drept scop inducerea în eroare a APDRP în obținerea de fonduri europene.

De altfel, inculpatul a recunoscut că toată documentația necesară accesării fondului FEADR și implementării proiectului a fost întocmită, semnată și depusă de el. Inculpatul a depus cererea de finanțare însoțită de documentația aferentă la data de 29 decembrie 2009 la APDRP - Centrul Regional de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit O. în calitate de autoritate contractantă; societatea T. era reprezentată de administrator C.N., în calitate de beneficiar, în fapt de inculpatul S.L., iar obiectul finanțării nerambursabile a fost „Modernizare fermă pentru creșterea și îngrijirea porcilor.” Valoarea totală a proiectului a fost de 5.100.000 lei, echivalentul a 1.200.706 euro, din care finanțare nerambursabilă 2.805.000 lei, echivalentul a 660.388 euro, din care 2.244.000 lei contribuție de la Uniunea Europeană, iar 561.000 lei de la bugetul de stat.

Din partea beneficiarului, contractul de finanțare a fost semnat, pentru administrator, de către inculpatul S.L. Potrivit acestui contract, în vederea demarării proiectului, beneficiarul fondului nerambursabil putea solicita un avans până la data depunerii primului dosar al cererii de plată la Autoritatea contractantă, de maxim 50% din valoarea fondului nerambursabil, cu condiția depunerii unei garanții financiare care să acopere suma solicitată în avans, în procent de 110%, garanție ce urma a fi eliberată de către o instituție financiar-bancară. Inculpatul a dorit să beneficieze de această facilitate, astfel încât la data de 6 ianuarie 2012 a depus la APDRP - Centrul Regional de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit O. - Oficiul Județean de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit G. o scrisoare de garanție bancară, aparent emisă la data de 20 decembrie 2011 de către Banca R. - Agenția C. Prin intermediul scrisorii de garanție, instituția bancară se obliga să restituie la cererea FEADR orice sumă până la maximum de 1.542.750 lei, în situația în care societatea T. nu-și îndeplinea obligațiile în conformitate cu termenii contractuali. Pentru autorizarea plății avansului, APDRP - Centrul Regional de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit O. solicită unității bancare să confirme emiterea scrisorii de garanție bancară. Cu acest prilej, unitatea bancară a constatat că nu a eliberat o astfel de scrisoare de garanție bancară și a sesizat organele judiciare.

Audiat, inculpatul nu a recunoscut faptele care i se impută, susținând că nu a avut cunoștință despre faptul că scrisoarea de garanție bancară pe care a depus-o la APDRP ar fi falsă.

Inculpatul a recunoscut că nu a avut suma de bani necesară demarării proiectului, motiv pentru care a înțeles să beneficieze de avansul de 50% acordat de APDRP, avans ce urma a fi obținut în situația în care dispunea de o scrisoare de garanție bancară. Inculpatul a

menționat că a încercat să obțină scrisori de garanție bancară de la mai multe unități bancare, însă nu a reușit acest lucru, motiv pentru care, prin intermediul unor cunoștințe, a luat legătura cu martorul R.M. despre care auzise că a reușit să obțină o scrisoare de garanție bancară. În acest sens, inculpatul s-a întâlnit cu martorul R.M., care l-a pus în legătură cu persoana care i-a obținut și lui o scrisoare de garanție bancară pentru proiectul pe care îl derula. Instanța a constatat, după audierea martorilor din lucrări, că toate persoanele audiate au încercat într-un fel sau altul să inducă în eroare organele judiciare cu privire la persoana care a plăsmuit înscrisul falsificat.

Din adresa Băncii R. a rezultat că nu a eliberat niciodată vreo scrisoare de garanție bancară pentru societatea T., că această societate nu are cont deschis la Banca R. - Agenția C., că numărul scrisorii de garanție bancară nu există înregistrat în Registrul de Evidență unic al SGB (scrisoare de garanție bancară), iar conținutul garanției nu corespunde cu formatul impus de normele interne. Despre scrisoarea de garanție bancară, martora S.M. a declarat în fața instanței că nu a fost eliberată de Banca R. - Agenția C., ci a fost plăsmuită de chiar martora prin intermediul mijloacelor tehnice.

Având în vedere probatoriul administrat în cauză, instanța a constatat că inculpatul a încercat inducerea în eroare a autorităților publice în vederea obținerii în mod nejustificat a unor sume de bani.

Pentru toate aceste considerente, instanța a constatat vinovăția inculpatului și a dispus condamnarea acestuia pentru infracțiunile pentru care a fost trimis în judecată.

Prin decizia nr. 64/A din 5 iunie 2013 a Curții de Apel Brașov, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, a fost respins ca nefondat apelul declarat de inculpatul S.L.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs inculpatul S.L., fără să expună motivele.

Ulterior, în data de 6 ianuarie 2014, apărătorul desemnat din oficiu a depus la dosar motivarea recursului, invocând dispozițiile art. 385⁹ alin. (1) pct. 18 C. proc. pen. anterior, solicitând achitarea inculpatului conform art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior.

În data de 13 februarie 2014, au fost depuse la dosar motive de recurs formulate de apărătorul ales al inculpatului, în care se invocă dispozițiile art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. anterior., solicitându-se, de asemenea, achitarea în temeiul art.10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior.

În plus, se solicită aplicarea legii penale mai favorabile, respectiv a legii noi, ca urmare a schimbării încadrării juridice din infracțiunea de înșelăciune în forma tentativei în infracțiunea prevăzută în art. 306 C. pen., cu aplicarea art. 32 C. pen. referitor la forma tentativei și achitarea în ceea ce privește infracțiunea prevăzută în art. 18¹ din Legea nr. 78/2000.

Cu ocazia dezbaterilor, apărătorul ales al recurentului inculpat a susținut că faptele nu au fost corect încadrate, deoarece trebuia să se rețină doar infracțiunea prevăzută în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000.

Examinând cauza în temeiul art. 385⁶ alin. (1) și (2) C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:

Având în vedere dispozițiile tranzitorii prevăzute în art. 12 alin. (1) din Legea nr. 255/2013 - potrivit căreia „recursurile în curs de judecată la data intrării în vigoare a legii noi, declarate împotriva hotărârilor care au fost supuse apelurilor potrivit legii vechi, rămân în competența aceleiași instanțe și se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs” - și data pronunțării deciziei atacate, se constată că în cauză sunt aplicabile prevederile Codului de procedură penală anterior, astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 2/2013.

Potrivit acestor dispoziții legale, mai precis art. 385¹⁰ alin. (1) și (2) C. proc. pen. anterior, motivarea recursului trebuie să se facă chiar prin declarația de exercitare a căii de atac sau cel mai târziu cu 5 zile înaintea primului termen de judecată.

În speță, primul termen de soluționare a recursului a fost stabilit în data 7 ianuarie 2014, recurentul inculpat fiind înștiințat de acest termen, inclusiv despre obligația motivării recursului și consecințele nerespectării termenului, încă din data de 18 iulie 2013.

Cu toate acestea, recursul nu a fost motivat decât cu o zi înaintea primului termen de judecată, așa încât sunt aplicabile dispozițiile art. 385¹⁰ alin. (2¹) C. proc. pen. anterior, potrivit cărora instanța de recurs nu poate lua în considerare decât cazurile de casare ce pot fi avute în vedere din oficiu.

Cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 18 C. proc. pen. anterior nu poate fi avut în vedere de către instanță, deoarece nu mai era în vigoare la data pronunțării deciziei atacate, fiind abrogat prin Legea nr. 2/2013, în funcție de care se soluționează prezentul recurs.

Aceleași motive de recurs au fost corect încadrate de apărătorul ales în cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. anterior, însă, acesta nu face parte din categoria celor care pot fi luate în considerare din oficiu.

Constatând că motivele propriu-zise de recurs nu pot fi încadrate în acest tip de cazuri de casare, Înalta Curte de Casație și Justiție nu are posibilitatea să examineze dacă faptele comise de inculpat întrunesc elementele constitutive ale infracțiunilor pentru care a fost condamnat.

Chiar așa fiind, se constată că în realitate criticile nu vizau aspecte de drept, singurele care pot fi examinate de instanța de recurs, ci aspecte de fapt ce tindeau la modificarea situației reținută de către prima instanță și de către instanța de apel, situație ce nu mai poate fi modificată de către instanța de recurs.

Aceeași este situația și în ceea ce privește motivul de recurs invocat oral cu ocazia debaterilor referitor la încadrarea juridică a faptei în sensul reținerii doar a infracțiunii prevăzute de legea specială în forma tip și nu în forma agravată, pe motiv că prejudiciul nu atrăgea consecințe deosebit de grave. Această critică corespunde cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, însă nu poate fi nici ea examinată, deoarece nu a fost formulată în termenul prevăzut de lege, iar cazul de casare nu face parte din cele ce pot fi avute în vedere din oficiu.

Cu toate acestea, în limitele impuse de examinarea cauzei din perspectiva aplicării legii penale mai favorabile, Înalta Curte de Casație și Justiție va analiza, însă, elementele constitutive ale infracțiunilor pentru a stabili în ce măsură fapta reținută în sarcina inculpatului corespunde noilor norme de incriminare.

Astfel, datorită faptului că în cursul soluționării recursului a intrat în vigoare un nou Cod penal și apreciind că aplicarea legii penale mai favorabile constituie o chestiune de ordine publică - fiind reglementată și prin art. 15 alin. (2) din Constituție, ce nu poate fi limitată la cazurile de casare strict prevăzute în art. 385⁹ C. proc. pen. anterior, instanța de recurs urmează să examineze cauza din această perspectivă.

I. Aprecieri generale privind aplicarea legii penale mai favorabile:

Aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei se realizează în conformitate cu dispozițiile art. 5 din Codul penal în vigoare (Legea nr. 286/2009) potrivit căruia: „(1) În cazul în care de la săvârșirea infracțiunii până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea mai favorabilă. (2) Dispozițiile alin. (1) se aplică și actelor normative ori prevederilor din acestea declarate neconstituționale, precum și ordonanțelor de urgență aprobate de Parlament cu modificări sau completări ori respinse, dacă în timpul când acestea s-au aflat în vigoare au cuprins dispoziții penale mai favorabile.”

Conform art. 15 alin. (2) din Constituția României, legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile.

Drept urmare, principiul activității legii penale, prevăzut în art. 10 C. pen. anterior,

dar și în art. 3 C. pen., are ca excepții retroactivitatea legii penale, respectiv ultraactivitatea legii penale mai blânde.

Rezultă, astfel, că aplicarea legii penale mai favorabile conform art. 5 mai sus menționat este incidentă în situații tranzitorii, caracterizate printr-o succesiune a legilor penale intervenită de la data săvârșirii faptei prevăzute de legea penală, când ia naștere raportul juridic penal de conflict, și până la soluționarea definitivă a cauzei.

În speță, suntem într-o asemenea situație, căci după comiterea infracțiunii și mai înainte de judecarea definitivă a cauzei, la data de 1 februarie 2014, a intrat în vigoare un nou Cod penal, ce a adus modificări substanțiale, care pot influența soluția ce poate fi pronunțată în cauză.

II. Aplicarea în concret a legii penale mai favorabile în ceea ce în privește pe inculpatul S.L.:

În concret, în sarcina inculpatului s-a reținut că, deși nu îndeplinea condițiile de eligibilitate pentru accesarea fondurilor europene (depășise vârsta de 40 ani), în acest scop și în înțelegere cu numita C.N. a acționat în sensul ca aceasta să devină începând cu data de 24 august 2009 administrator al societății T., însă în realitate inculpatul a fost cel care s-a ocupat de activitatea societății comerciale în baza unei procuri speciale. Toate actele încheiate astfel de inculpat împreună cu martora sus-menționată au avut drept scop inducerea în eroare a Agenției de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit (APDRP) pentru obținerea de fonduri europene.

Toată documentația necesară accesării acestor fonduri a fost întocmită, semnată și depusă de către inculpat. Cererea și documentația aferentă a fost depusă la APDRP în data de 29 decembrie 2009 și avea drept obiect obținerea de către societatea T. a unei finanțări nerambursabile pentru „Modernizare fermă pentru creșterea și îngrășarea porcilor”; valoarea totală a proiectului a fost de 5.100.000 lei (circa 1.200.706 euro) din care finanțare nerambursabilă 2.805.000 lei (circa 660.388 euro) din care 2.244.000 lei contribuție de la Uniunea Europeană, iar 561.000 de la bugetul de stat.

În vederea demarării proiectului, beneficiarul fondului nerambursabil putea solicita un avans până la data depunerii primului dosar al cererii de plată la Autoritatea contractantă de maxim 50% din valoarea fondului nerambursabil cu condiția depunerii unei garanții financiare care să acopere suma solicitată în avans în procent de 110%, garanție ce urma a fi eliberată de o instituție financiar-bancară.

Dorind să beneficieze de această facilitate, în data de 6 ianuarie 2012 inculpatul a depus la APDRP - Centrul Regional de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit O. o scrisoare de garanție bancară falsă datată 20 decembrie 2011 emisă de Banca R. - Agenția C. Din această scrisoare de garanție rezulta că instituția bancară se obliga să restituie la cererea autorității contractante orice sumă până la maximum 1.542.750 lei în situația în care societatea T. nu-și îndeplinea obligațiile în conformitate cu termenii contractuali.

Cu ocazia verificării efectuate de APDRP, banca nu a confirmat emiterea scrisorii de garanție și a sesizat organele judiciare, precizând că nu a eliberat niciodată o asemenea scrisoare de garanție și că societatea T. nu avea cont deschis la Banca R. - Agenția C.

Se constată, astfel, că activitatea infracțională a inculpatului nu a fost reținută doar prin raportare la emiterea scrisorii de garanție, ci și cu privire la acțiunile acestuia de inducere în eroare prin prezentarea ca adevărată a unei situații ce nu corespundea realității, respectiv aceea că administratorul societății comerciale era o altă persoană care îndeplinea condițiile pentru accesarea fondurilor europene și care nu erau întrunite în persoana inculpatului S.L.

Din acest motiv, atât stabilirea încadrării juridice potrivit legii vechi cât și potrivit legii noi, inclusiv în ceea ce privește quantumul prejudiciului, trebuie să se facă prin luarea în considerare a tuturor acțiunilor ilicite reținute în sarcina inculpatului prin actul de sesizare și prin hotărârile atacate, și nu doar prin raportare la obținerea și utilizarea scrisorii de garanție.

Raportat la această situație de fapt, se constată că încă din rechizitoriu s-a precizat că sunt întrunite elementele constitutive a două infracțiuni, atât a celei de înșelăciune prevăzută în art. 215 alin. (1), (3) și (5) C. pen. anterior - prin raportare la prejudiciul ce ar fi putut fi cauzat bugetului de stat, cât și a celei prevăzute în art. 18¹ alin. (1) și (3) din Legea nr. 78/2000 - raportat la prejudiciul ce ar fi putut fi produs prin obținerea fondurilor europene.

De asemenea, în sarcina inculpatului s-a reținut și infracțiunea de uz de fals, constând în aceea că, în vederea inducerii în eroare în scopul obținerii unui folos material injust, inculpatul a utilizat scrisoarea de garanție bancară falsificată.

a) Potrivit legii noi, fapta de inducere în eroare a autorității contractante în scopul acordării finanțării din fondurile bugetului de stat al României, prin utilizarea scrisorii false de garanție bancară, nu mai corespunde infracțiunilor de înșelăciune prevăzută în art. 244 C. pen. și uz de fals prevăzută în art. 323 din același cod, reținute ca și pluralitate în forma concursului de infracțiuni, ci infracțiunii complexe de obținere ilegală de fonduri, prevăzută în art. 306 C. pen.

Astfel, conform art. 306 C. pen.: „folosirea ori prezentarea de documente sau date false, inexacte ori incomplete, pentru primirea aprobărilor sau garanțiilor necesare acordării finanțărilor obținute sau garantate din fonduri publice, dacă are ca rezultat obținerea pe nedrept a acestor fonduri, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani. Tentativa se pedepsește.”

Rezultă, astfel, că infracțiunea de obținere ilegală de fonduri reprezintă o formă specială de înșelăciune prin utilizarea ori prezentarea de documente sau date false, inexacte sau incomplete, ceea ce corespunde infracțiunii de înșelăciune în formă calificată prevăzută în art. 244 alin. (2) C. pen., însă, dat fiind caracterul special și complex al infracțiunii prevăzute în art. 306 C. pen., această infracțiune trebuie reținută în mod prioritar.

Dispozițiile art. 244 C. pen. reglementează varianta tip a infracțiunii de înșelăciune, al cărei obiect juridic îl constituie protejarea în general a încrederii în relațiile sociale, pe când infracțiunea prevăzută în art. 306 C. pen. are un obiect juridic mai specific, ce vizează protejarea relațiilor sociale referitoare la corectitudinea solicitării și obținerii finanțărilor din fondurile publice.

În concret, fapta inculpatului, astfel cum a fost reținută atât prin actul de sesizare cât și prin cele două hotărâri de condamnare, corespunde tuturor elementelor constitutive ale infracțiunii de obținere ilegală de fonduri, infracțiune complexă care, așa cum s-a precizat, absoarbe conținutul constitutiv al uzului de fals.

Drept urmare, analizând comparativ legea veche - potrivit căreia fapta de tentativă la înșelăciune prin folosire de documente false în scopul obținerii finanțării de la bugetul de stat al României a fost încadrată într-o pluralitate de infracțiuni, respectiv tentativă la înșelăciune prevăzută în art. 20 raportat la art. 215 alin. (1), (3) și (5) C. pen. anterior (sanționată cu pedeapsa închisorii de la 5 la 10 ani și interzicerea unor drepturi, corespunzător tentativei) și uz de fals prevăzută în art. 291 teza a II-a C. pen. anterior (sanționată cu pedeapsa închisorii de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă), iar potrivit legii noi - aceeași faptă constituie o singură infracțiune complexă de tentativă la obținere ilegală de fonduri prevăzută în art. 32 raportat la art. 306 C. pen. (sanționată cu pedeapsa închisorii de la 1 an la 3 ani și 6 luni, corespunzător tentativei), se constată că legea nouă este mai favorabilă.

Pe de o parte, limitele de pedeapsă sunt mult mai scăzute, pe de altă parte, se reține o infracțiune unică și nu un concurs de infracțiuni. Mai mult, legea nouă nu mai prevede obligativitatea aplicării pedepsei complementare.

Pe cale de consecință, se impune schimbarea încadrării juridice din cele două infracțiuni, prevăzute în art. 20 raportat la art. 215 alin. (1), (3) și (5) C. pen. anterior și art. 291 teza a II-a C. pen. anterior, într-o singură infracțiune de tentativă la obținere ilegală de fonduri prevăzută în art. 32 raportat la art. 306 C. pen.

b) Potrivit legii vechi, fapta de inducere în eroare a autorității contractante în scopul acordării finanțării din fondurile europene a fost încadrată în infracțiunea prevăzută în art. 20 C. pen. anterior raportat la art. 18¹ alin. (1) și (3) din Legea nr. 78/2000, sancționată cu pedeapsa închisorii de la 5 la 10 ani și interzicerea unor drepturi conform tentativei.

Conform art. 79 pct. 12 din Legea nr. 187/2012 de punere în aplicare a noului Cod penal, aceste dispoziții legale au fost modificate prin diminuarea sancțiunii, prevăzându-se pentru forma tip a infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) pedeapsa de la 2 la 7 ani închisoare și interzicerea exercitării unor drepturi, iar pentru forma calificată prevăzută în art. 18¹ alin. (3), majorarea cu încă jumătate a acestor limite de pedeapsă, rezultând o pedeapsă de la 3 ani la 10 ani și 6 luni închisoare și interzicerea exercitării unor drepturi.

Luând în considerare că infracțiunea a fost comisă în forma tentativei, limitele de pedeapsă se reduc la un minim de 1 an și 6 luni și un maxim de 5 ani și 3 luni, fiind obligatorie aplicarea pedepsei complementare.

O altă modificare importantă prevăzută de legea nouă este aceea a menționării exprese, ca și element constitutiv al infracțiunii, comiterea cu „rea-credință”, ceea ce înseamnă că infracțiunea trebuie comisă cu intenție directă.

Astfel, conform art. 79 pct. 12 din Legea nr. 187/2012, art. 18¹ din Legea nr. 78/2000 se modifică și va avea următorul cuprins:

„(1) Folosirea sau prezentarea cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani și interzicerea unor drepturi.

(2) Cu pedeapsa prevăzută la alin. (1) se sancționează omisiunea de a furniza, cu știință, datele cerute potrivit legii pentru obținerea de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept a acestor fonduri.

(3) Dacă faptele prevăzute la alin. (1) și (2) au produs consecințe deosebit de grave, limitele speciale ale pedepsei se majorează cu jumătate.”

În speță, sunt întrunite toate elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) și (3) din Legea nr. 78/2000, astfel cum a fost modificată prin Legea nr. 187/2012.

Pe de o parte se constată, așa cum rezultă din considerentele deciziei penale, că inculpatul a acționat în mod conștient în scopul obținerii ilegale a fondurilor europene prin utilizarea unui înscris falsificat, forma de vinovăție fiind aceea a intenției directe, deoarece a prevăzut rezultatul faptei sale și l-a urmărit prin comiterea infracțiunii, așa încât este îndeplinită condiția săvârșirii faptei cu rea-credință.

Sub acest aspect, trebuie precizat că instanța de recurs nu poate reevalua situația de fapt, așa încât aprecierea asupra întrunirii elementelor constitutive se face pe baza elementelor faptice stabilite prin hotărârile atacate, în urma evaluării coroborate a tuturor probelor administrate de către instanța de fond și de apel, care au înlăturat toate apărările inculpatului, fără ca Înalta Curte de Casație și Justiție să mai poată proceda la reexaminarea sau reinterpretarea materialului probator.

În acest sens, se impune a reaminti faptul că instanțele au reținut că inculpatul a cerut în mod expres numitei C.N. să devină administratorul societății comerciale, deoarece dorea să acceseze fonduri europene, însă nu mai îndeplinea condiția de eligibilitate referitoare la vârstă, iar în ce privește scrisoarea de garanție, instanțele au reținut că inculpatul cunoștea că societatea T. nu avea cont deschis la Banca R. - Agenția C. și nici activitate comercială care să justifice emiterea unei scrisori de garanție și, deși avea procură specială, a obținut acea scrisoare prin intermediari, așa încât, deși nu i s-a adus la cunoștință în mod expres că i s-a înmănat un înscris falsificat, era pe deplin conștient că este un document contrafăcut și, în

aceste condiții, a utilizat scrisoarea de garanție în vederea obținerii nejustificate a unor sume de bani pentru societatea comercială.

Sunt aplicabile și dispozițiile art. 18¹ alin. (3) din Legea nr. 78/2000 care incriminează o formă agravată a infracțiunii în situația în care s-au produs consecințe deosebit de grave. Cât privește fondurile europene, așa cum s-a arătat în cele ce preced, inculpatul a acționat în scopul obținerii unei contribuții de la Uniunea Europeană în cuantum de 2.244.000 lei, prejudiciu care se încadrează și în dispozițiile legii noi, respectiv art. 183 C. pen., potrivit căroră „prin consecințe deosebit de grave se înțelege o pagubă materială mai mare de 2.000.000 lei.”

Chiar în condițiile modificării în parte a conținutului constitutiv al infracțiunii, constatând sub acest aspect că fapta inculpatului corespunde normei de incriminare potrivit legii noi și luând în considerare tratamentul sancționator mai blând al acesteia, se constată că legea nouă este mai favorabilă, respectiv dispozițiile art. 32 raportat la art. 18¹ alin. (1) și (3) din Legea nr. 78/2000, astfel cum au fost modificate conform art. 79 pct. 12 din Legea nr. 187/2012.

Rezultă, în concluzie, că activitatea infracțională a inculpatului primește, potrivit legii noi, o altă încadrare juridică, urmând ca pe lângă infracțiunea mai sus menționată să fie reținută și infracțiunea prevăzută în art. 32 raportat la art. 306 C. pen.

Pentru toate aceste considerente, în temeiul art. 385¹⁵ pct. 2 lit. d) C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul declarat de inculpatul S.L. împotriva deciziei nr. 64/A din 5 iunie 2013 a Curții de Apel Brașov, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, a casat decizia recurată și în parte sentința penală nr. 75/S din 14 martie 2013 a Tribunalului Brașov și rejudecând, între altele:

În baza art. 386 alin. (1) C. proc. pen., a dispus schimbarea încadrării juridice din infracțiunea prevăzută în art. 20 C. pen. anterior raportat la art. 215 alin. (1), (3) și (5) C. pen. anterior și art. 291 teza a II-a C. pen. anterior în infracțiunea prevăzută în art. 32 raportat la art. 306 C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen.

În baza art. 32 raportat la art. 306 C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen. și în baza art. 32 C. pen. raportat la art. 18¹ alin. (1) și (3) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 5 C. pen., a condamnat inculpatul S.L. pentru cele două infracțiuni aflate în concurs.

V. Infracțiuni contra siguranței publice

20. Neîndeplinirea îndatoririlor de serviciu sau îndeplinirea lor defectuoasă din culpă. Distrugerea sau semnalizarea falsă. Culpă. Caz fortuit

C. pen., art. 31, art. 330, art. 332

C. proc. pen., art. 16 alin. (1) lit. b), art. 396 alin. (5)

1. În cazul unui accident de cale ferată, produs la trecerea la nivel cu calea ferată simplă, fără bariere, prin coliziunea unui tren cu un autovehicul, culpa mecanicului locomotivei nu poate fi reținută, dacă acesta și-a îndeplinit obligațiile legale privind semnalizarea luminoasă și obligațiile legale privind semnalele acustice și a redus viteza sub limita cu care putea circula în zona trecerii la nivel cu calea ferată simplă, fără bariere. În acest caz, instanța dispune achitarea pentru infracțiunea de neîndeplinire a îndatoririlor de serviciu sau îndeplinirea lor defectuoasă din culpă prevăzută în art. 330 C. pen. și pentru infracțiunea de distrugere sau semnalizare falsă prevăzută în art. 332 alin. (1), (3) și (4) C. pen., în baza art. 396 alin. (5) raportat art. 16 alin. (1) lit. b) C. proc. pen.

2. Fapta șoferului unui autovehicul care a încălcat dispozițiile art. 60 din O. U. G. nr. 195/2002, referitoare la obligația participanților la trafic de a da dovadă de prudență sporită la

apropierea și traversarea liniilor de cale ferată și, prin conduita sa - de a nu manifesta suficientă prudență la trecerea la nivel cu calea ferată simplă, fără bariere - a condus la coliziunea cu un tren, fapta având ca urmare un accident de cale ferată, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de distrugere sau semnalizare falsă prevăzută în art. 332 alin. (1), (3) și (4) C. pen. Într-o astfel de ipoteză, nu sunt incidente dispozițiile art. 31 C. pen., referitoare la cazul fortuit, întrucât această cauză de neimputabilitate implică existența unei imprevizibilități obiective a împrejurării care are drept consecință producerea rezultatului.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 238/A din 5 septembrie 2014

Prin sentința nr. 37/F din 25 februarie 2014 a Curții de Apel Brașov, Secția penală și pentru cauze cu minori, s-a dispus:

În baza art. 332 alin. (1), (3) și (4) C. pen. (fost art. 276 alin. 1 și 4 C. pen. anterior), cu aplicarea art. 5 C. pen., a fost condamnat inculpatul S.L. pentru comiterea infracțiunii de distrugere sau semnalizare falsă.

În baza art. 396 alin. (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) C. proc. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen., a fost achitat inculpatul G.I. pentru acuzațiile de săvârșire a infracțiunilor de distrugere sau semnalizare falsă prevăzută în art. 332 alin. (1), (3) și (4) C. pen. (fost art. 276 alin. 1, 4 și 5 C. pen. anterior) și neîndeplinirea îndatoririlor de serviciu sau îndeplinirea lor defectuoasă din culpă prevăzută în art. 330 C. pen. (fost art. 273 alin. 2 teza a II-a C. pen. anterior).

Analizând actele și lucrările dosarului, instanța a reținut următoarea situație de fapt:

În data de 12 decembrie 2011, ora 09.43, în condiții de ceață cu cer invizibil, cu vizibilitate orizontală de 50 de metri, astfel cum a rezultat din adresa Centrului Meteorologic Regional Transilvania Sud, trenul automotor 14705 condus de inculpatul G.I., ce se deplasa pe ruta Brașov - Zărnești, pleacă din stația Râșnov Haltă (Chimica), cu o viteză ce crește treptat pe o distanță de 2050 de metri până la 66 km/h, după care viteza scade tot treptat, pe o distanță de 850 de metri, până la 47 km/h, scade apoi brusc la 40 km/h, moment în care s-a produs frânarea de urgență, după care viteza scade la zero, iar trenul s-a oprit la ora 09.46 (procesul-verbal de verificare și citire a datelor înregistrate de vitezometrul trenului).

Cauza scăderii bruște a vitezei la 40 km/h a fost acționarea frânei de către inculpatul G.I. în momentul în care a observat pe linie remorca cisternei condusă de inculpatul S.L., scăderea vitezei la zero fiind determinată de impactul produs ce a cauzat oprirea totală a trenului.

În răspunsul la obiectivul nr. 3, expertul a precizat că autovehiculul condus de inculpatul S.L., în momentul premergător impactului, s-a oprit la trecerea de nivel cu calea ferată, a pornit ulterior de pe loc și se afla în demaraj cu o viteză de aproximativ 2 km/h.

Impactul a avut loc între partea frontală a trenului și zona mediană a cisternei, capul tractor fiind trecut de linia de cale ferată în momentul impactului.

Urmarea accidentului a fost deraierea trenului automotor 14705, avarierea acestuia și a semiremorcii în proporție de 80%, pierderea a 4000 litri de motorină, afectarea circulației trenurilor de călători pe această rută și vătămarea corporală a 5 călători, ce nu au suferit însă leziuni vindecabile în mai mult de 10 zile de îngrijiri medicale, fiind dispusă prin rechizitoriu neînceperea urmăririi penale pentru 6 infracțiuni de vătămare corporală din culpă.

Existența factorului de ceață cu cer invizibil a rezultat și din toate declarațiile aflate la dosar și din fotografiile judiciare efectuate la scurt timp la locul accidentului.

Modalitatea de producere a accidentului expusă mai sus a rezultat în primul rând din fotografiile efectuate cu prilejul cercetării la fața locului coroborate cu procesul-verbal de verificare și citire a datelor înregistrate de vitezometrul trenului și cu concluziile raportului de expertiză la obiectivele nr. 1 și 3 stabilite de instanță și în al doilea rând din declarațiile celor

doi inculpați, ce s-au coroborat cu primele mijloace de probă.

Producerea acestui accident a fost mult înlesnită de inexistența semafoarelor sau a barierei la trecerea de nivel cu calea ferată și de vizibilitatea de 50 de metri cauzată de ceața densă.

Atâta vreme cât legislația rutieră permite amenajarea trecerilor la nivel de cale ferată numai cu indicatoare de oprire (stop) și cu crucea Sfântului Andrei, rămâne în sarcina conducătorilor auto să se asigure mult mai temeinic și să ia toate măsurile pentru trecerea în siguranță a căii ferate în condiții de ceață și în sarcina conductorilor de tren să semnalizeze acustic și luminos pentru a se face văzuți și auziți de cei ce încearcă traversarea căii ferate în aceste condiții.

Timpul necesar pentru a traversa calea ferată de către o cisternă încărcată cu 4000 litri de motorină ce era dotată și cu cutie automată, astfel cum era cea condusă de inculpatul S.L., era mai mare de 10 secunde de la indicator și 4 secunde de la locul de impact, timpi stabiliți de expertul ce a avut în calcul o cisternă fără încărcătură, dar inculpatul, ce conducea o asemenea cisternă încărcată și, conform declarației, nu era pentru prima dată când traversa această cale ferată, trebuia să prevadă de cât timp are nevoie pentru a traversa în siguranță, astfel că, indiferent care ar fi fost timpul stabilit de expert pentru traversare, inculpatul nu poate fi exonerat de culpă, întrucât legea nu prevede un anumit timp cuantificat în secunde de traversare a unei căi ferate, ci fiecare șofer, în funcție de ce autovehicul conduce, își stabilește propriul timp de traversare în siguranță.

Cu privire la culpa inculpatului S.L., instanța a reținut că acesta avea obligația prevăzută în art. 60 din O. U. G. nr. 195/2002, respectiv aceea de a da dovadă de prudență sporită la apropierea și traversarea liniilor de cale ferată și pe cea prevăzută în art. 138 alin. (1) lit. c) din Regulamentul de aplicare a O. U. G. nr. 195/2002, respectiv de a opri atunci când întâlnește indicatorul trecere la nivel cu calea ferată simplă, fără bariere.

Cu privire la obligația prevăzută în art. 138 alin. (1) lit. c) din Regulamentul de aplicare a O. U. G. nr. 195/2002, instanța a reținut concluziile expertului la obiectivul nr. 3 formulate în urma analizei tahografului, autovehiculului din care rezultă că, în momentele premergătoare impactului, autocisterna s-a oprit, pornise de pe loc și se afla în demaraj cu o viteză de circa 2 km/h. Inculpatul S.L. a precizat în declarația sa că a oprit, s-a asigurat deschizând și geamul din dreapta, după care a plecat de pe loc, cutia automată s-a schimbat de trei ori, ceea ce a mărit timpul de deplasare (aspect pe care inculpatul trebuia să-l prevadă din moment ce conducea un asemenea autovehicul, nefiind deci o împrejurare imprevizibilă pentru el), dar când mai avea jumătate de remorcă a observat trenul, a ridicat piciorul de pe accelerație vrând să frâneze, s-a răzgândit și a accelerat din nou, dar nu a mai putut evita impactul.

Nu a existat la dosar niciun mijloc de probă care să ateste că inculpatul S.L. nu ar fi oprit pentru a se asigura, ci dimpotrivă, cele două mijloace de probă analizate mai sus au indicat că s-a oprit, astfel că nu s-a reținut în sarcina sa nerespectarea art. 138 alin. (1) lit. c) din Regulamentul de aplicare a O. U. G. nr. 195/2002.

Cu privire însă la obligația de diligență prevăzută în art. 60 din O. U. G. nr. 195/2002, instanța a considerat că inculpatul S.L. nu a manifestat suficientă prudență la traversarea căii ferate în condițiile știute, respectiv cu o cisternă plină cu motorină și cu cutie automată și în condiții de ceață ce afecta mult vizibilitatea.

Culpa inculpatului S.L. a fost una ce se află la granița cazului fortuit, numai că vizibilitatea nu era atât de scăzută încât să se considere că inculpatului îi era imposibil să evite coliziunea cu trenul, iar acesta trebuia să fie mai atent la zgomotul specific unui tren în mers cu viteza de 47 de km/h, prin prudență sporită înțelegându-se orice acte pe care șoferul trebuie să le realizeze, în funcție și de condițiile meteo, pentru a trece în siguranță calea ferată, cum ar fi închiderea radioului, deschiderea tuturor geamurilor și așteptarea unei

anumite perioade de timp cu atenție sporită la zgomote, poate și o coborâre din autovehicul pentru a auzi și vedea mai bine.

Inculpatul S.L. a declarat că a luminat cu farurile și a claxonat, aspecte total inutile la trecerea de nivel de cale ferată din moment ce trenul are întotdeauna prioritate de trecere și nu este obligat să frâneze pentru a lăsa autovehiculul să treacă. Ceea ce a făcut inculpatul S.L. a fost o bună practică a șoferilor, dar valabilă în intersecții, în special în cele nedirijate prin semne de circulație sau semafoare.

S-a mai reținut că inculpatul S.L. a precizat în declarația dată la 13 decembrie 2011, deci a doua zi după accident, că un coleg de-al său ce trecuse imediat în fața lui cu autovehiculul cisternă peste aceeași cale ferată i-a transmis prin stație ulterior că „merge”, referindu-se la trecerea la nivel cu calea ferată, în sensul că se poate trece în siguranță, ceea ce denotă că inculpatul nu a tratat cu cea mai mare prudență această trecere peste calea ferată, bazându-se și pe informația primită de la colegul său. Inculpatul S.L. a revenit ulterior asupra acestui aspect din declarație, dar instanța a reținut această primă declarație, dată imediat după accident, întrucât s-a coroborat cu aspectele ce arată modalitatea generală în care inculpatul s-a asigurat în acele condiții de ceață, deficitară în opinia instanței.

Inculpatul G.I., în declarația dată în 11 aprilie 2012, a precizat că, imediat după accident, inculpatul S.L. i-a spus că a auzit semnalele, dar a considerat că poate să treacă.

Prin urmare, instanța a considerat că i se poate reține inculpatului S.L. o culpă constând în încălcarea art. 60 alin. (1) din O. U. G. nr. 195/2002, în sensul că nu a manifestat o prudență sporită la apropierea și traversarea liniilor de cale ferată.

Cu privire la culpa inculpatului G.I., instanța a reținut că prin actul de sesizare acesta a fost acuzat de două aspecte, respectiv nu a semnalizat luminos și acustic la apropierea trecerii de nivel cu calea ferată.

Cu privire la semnalizarea luminoasă, instanța a observat în primul rând că folosirea farului central nu numai că nu era obligatorie în acele împrejurări, dar nici nu era recomandată, întrucât este clar că o lumină puternică (farul central este corespondentul fazei lungi la autoturisme) scade vizibilitatea pe timp de ceață, ducând la un efect invers decât cel dorit. Acesta a fost motivul pentru care toate autoturismele merg cu fază scurtă pe timp de ceață cu vizibilitate sub 150 de metri.

În Instrucțiunile pentru activitatea personalului de locomotivă în transportul feroviar, aprobate prin Ordinul nr. 2229/23.11.2006, se prevede în art. 126 alin. (2) că există obligativitatea folosirii farului central pe timp de noapte și în alte cazuri ce nu se regăsesc însă în speța de față.

În Regulamentul de semnalizare aprobat prin Ordinul nr. 1482/04.08.2006, se arată în art. 167 alin. (7) că mecanicii vor putea folosi lumina farului central, dacă au nevoie de vizibilitate pe linie, lăsând la aprecierea acestora folosirea sau nu a acestui far.

Cum inculpatul G.I. nu se afla în situațiile obligatorii de folosire a farului central și nici nu se poate susține că folosirea lui era necesară pentru sporirea vizibilității, nu s-a reținut în sarcina sa nefolosirea acestui far central.

Cu privire la luminile de tip colțar, instanța a reținut prevederile art. 168 alin. (2) din Regulamentul de semnalizare aprobat prin Ordinul nr. 1482/04.08.2006 în care se prevede că semnalizarea locomotivei cap de tren se face cu două faruri în partea de jos pe timp de zi.

Această obligație, de aprindere a celor două faruri colțar, a avut-o inculpatul G.I., instanța urmând a analiza dacă și-a îndeplinit-o.

În toate declarațiile date, inculpatul G.I. a precizat că a aprins la plecarea din stația Brașov farurile colțar, le-a verificat dacă ard, arătând că dacă nu le-ar fi aprins nu ar fi fost lăsat să plece din stație, precizând că după impact, întrucât a observat că s-a scurs motorină, s-a dat jos din tren și a decuplat siguranța principală a trenului, spre a preîntâmpina o explozie.

Inculpatul S.L., în declarația dată imediat după accident, la 13 decembrie 2011, a precizat că, în momentul în care a auzit claxonul trenului, a văzut și luminile aprinse la tren. Acesta a revenit asupra acestui aspect, ca parte a strategiei de apărare pe care a făcut-o împreună cu apărătorul ales, dar instanța a reținut acest aspect declarat a doua zi după accident, când inculpatul nu a făcut altceva decât să spună adevărul, observând totodată că revenirea în sensul că trenul nu avea luminile aprinse apare ca fiind făcută în interesul său exclusiv, pentru a se exonera de culpă.

Martora S.E., impiegat de mișcare în gara Râșnov, a precizat atât în faza de urmărire penală cât și la instanță că a observat că trenul condus de inculpatul G.I., atunci când a intrat în stația Râșnov, avea aprinse farurile colțar.

Martora N.G., călător în tren, ce s-a urcat din stația Bartolomeu, a precizat în fața instanței că în această stație locomotiva avea aprinse cele două faruri colțar, stânga-dreapta.

Cu privire la experimentul judiciar efectuat în cursul urmăririi penale, instanța a observat că acest experiment a fost efectuat nu pe un tren identic cu cel implicat în accident, ci pe unul asemănător, model mai vechi, astfel cum a rezultat din planșele foto cu cele două trenuri aflate la dosar, astfel că nu i se va da o valoare probatorie acestui experiment din moment ce nu a fost făcut pe un tren identic cu cel implicat în accident.

Cu privire la poziția butoanelor de pe pupitrul de bord al trenului implicat în accident, s-a reținut din adresa emisă de societatea K., societate ce a constatat daunele survenite la tren, administrată de martorul M.G., că, datorită distrugerii în totalitate a pupitrului de comandă din postul de conducere și a instalației electrice de iluminat și semnalizări, nu se poate preciza dacă înainte de producerea accidentului trenul avea farurile central și colțare aprinse.

Această poziție a butoanelor, ce a fost identificată prin fotografierea panoului de comandă al trenului imediat după accident, ce a stat la baza efectuării aceluși experiment judiciar pe un alt tip de tren, nu a fost considerată certă de către instanța de judecată, având în vedere pe de-o parte adresa emisă de societatea K., menționată mai sus și pe de altă parte decuplarea siguranței principale a trenului făcută de inculpatul G.I. imediat după accident pentru a preveni o explozie, care ar fi putut modifica starea butonului de iluminat general. Acest dubiu cu privire la poziția butoanelor pe panou ulterior impactului va profita inculpatului G.I.

În raport cu aceste aspecte, instanța a considerat că nu se dovedește culpa inculpatului G.I. constând în neapriinderea farurilor colțar, ci mai mult, a fost dovedită respectarea acestei atribuții de către inculpat, prin mijloacele de probă analizate mai sus.

Cu privire la darea semnalelor de fluier, instanța a reținut că inculpatul G.I. avea obligația stabilită în art. 181 alin. (2) lit. c) din Regulamentul de semnalizare aprobat prin Ordinul nr. 1482/04.08.2006, respectiv de a da semnalul „Atenție”, întrucât vizibilitatea era afectată de ceață. Acest semnal constă într-un sunet lung, astfel cum prevede art. 180 lit. a) din același act normativ.

Cu privire la existența unui semnal acustic caracterizat printr-un sunet lung, instanța a reținut declarațiile inculpatului G.I. ce a precizat că a dat mai multe semnale acustice știind că se apropie de acea trecere de nivel cu calea ferată fără bariere și semafor, coroborată cu cea dată de inculpatul S.L., ce a precizat că a auzit un semnal sonor, dar nu a mai putut face nimic pentru a evita impactul, cu declarațiile date de martorii: N.G., ce a precizat că după plecarea trenului din stația Chimica a auzit mai multe semnale sonore până la trecerea la nivel în care a avut loc accidentul; D.G., ce a arătat că după ce a plecat din stația Chimica trenul a dat semnale acustice în mod repetat, începând de la o distanță de 800 de metri de trecerea de cale ferată; A.F., ce a precizat că după ce a mers puțin, la plecarea din stația Chimica, a auzit niște şuierături mai lungi și mai multe; A.P., ce a precizat că semnalele acustice s-au intensificat la apropierea de trecerea la nivel de cale ferată și F.G., ce a precizat că a auzit claxonul trenului înainte de frânare.

Mai mult decât atât, inculpatul G.I. a redus viteza sub limita cu care putea circula în acea zonă, astfel cum a rezultat din citirea bandei de vitezometru, tocmai pentru a preveni un asemenea accident, știind că se apropie de acea trecere de nivel cu calea ferată fără bariere, dat fiind că circula frecvent pe această rută.

Toate aceste mijloace de probă au atestat că inculpatul G.I. și-a îndeplinit și această obligație de a da un semnal acustic de atenție.

În concluzie, instanța a considerat că inculpatului G.I. nu i se poate reține nicio culpă în producerea acestui accident, acesta respectând toate normele ce reglementează darea semnalelor acustice și folosirea celor luminoase în condițiile date.

În drept, fapta inculpatului S.L. care, în data de 12 decembrie 2011, conducând autovehiculul compus din cap tractor și semiremorcă cisternă, autovehicul aparținând societății R., nu a manifestat o prudență sporită la apropierea și traversarea liniilor de cale ferată la trecerea la nivel a autovehiculelor peste calea ferată a tronsonului CF nr. 203 (Brașov - Zărnești) situat la km feroviar 21+350, conduită ce a condus la ciocnirea trenului automotor 14705 ce circula pe ruta Brașov - Zărnești cu autovehiculul indicat mai sus, urmarea accidentului fiind deraierea trenului automotor 14705, avarierea acestuia și a semiremorcii în proporție de 80%, pierderea a 4000 litri de motorină și afectarea circulației trenurilor de călători pe această rută, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de distrugere și semnalizare falsă în modalitatea așezării de obstacole pe linia de cale ferată.

Sub aspectul laturii subiective, s-a reținut culpa inculpatului, astfel cum a fost analizată mai sus, iar sub aspectul laturii obiective s-a reținut că inculpatul a așezat un obstacol (autovehiculul condus) din culpă pe calea ferată, urmarea imediată fiind o stare de pericol pentru siguranța mijloacelor de transport pe calea ferată, producându-se în acest caz și urmarea imediată mai gravă, respectiv o distrugere a trenului, ca mijloc de transport pe calea ferată, aflat în cursul circulației pe calea ferată.

Trenul 14705 se afla în timpul circulației pe calea ferată, executând serviciul pe ruta Brașov - Zărnești, fiind călători în vagoane, iar în urma impactului, dauna a fost totală, fiind provocată și deraierea acestuia. Pentru aceste motive, a fost înlăturată solicitarea apărătorului inculpatului S.L. de a nu i se reține această urmare imediată mai gravă, de provocare a unui accident de cale ferată, astfel cum a fost definită ea în noul Cod penal, în art. 333.

În virtutea art. 5 C. pen., având în vedere că până la soluționarea definitivă a acestei cauze a intervenit o lege mai favorabilă, astfel cum este noul Cod penal, ce prevede limite de pedeapsă mult mai mici decât vechiul Cod penal, fiind clar legea penală mai favorabilă, instanța a observat că fapta pentru care a fost trimis în judecată inculpatul S.L. se regăsește în aceleași condiții de incriminare, în prevederile art. 332 alin. (1), (3) și (4) C. pen. Faptele inculpatului S.L. au avut în mod clar ca urmare un accident de cale ferată, astfel cum s-a arătat mai sus, astfel că au fost reținute ca și corespondent în noul Cod penal, ca și temei juridic pentru faptele de care a fost acuzat, dispozițiile art. 332 alin. (1), (3) și (4) C. pen.

Cu privire la inculpatul G.I., pentru motivele arătate mai sus, instanța a considerat că nu i se poate reține nicio culpă, ca formă a vinovăției cerută de art. 330 și art. 332 alin. (1), (3) și (4) C. pen. pentru a se antrena răspunderea sa penală.

În temeiul art. 5 C. pen., legea mai favorabilă a fost și în cazul acestui inculpat - pentru aceleași rațiuni de reducere a limitelor de pedeapsă - noul Cod penal, iar încadrarea juridică din noul Cod penal corespunzătoare faptelor pentru care inculpatul G.I. a fost trimis în judecată a fost dată pentru acuzațiile de săvârșire a infracțiunilor de distrugere sau semnalizare falsă, de art. 332 alin. (1), (3) și (4) C. pen. (fost art. 276 alin. 1, 4 și 5 C. pen. anterior) și pentru neîndeplinirea îndatoririlor de serviciu sau îndeplinirea lor defectuoasă din culpă, de art. 330 C. pen. (fost art. 273 alin. 2 teza a II-a C. pen. anterior).

Prin urmare, cu privire la acest inculpat, instanța a constatat că este incident cazul de achitare prevăzut în art. 16 alin. (1) lit. b) C. proc. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen., respectiv

faptele de care este acuzat nu au fost săvârșite cu vinovăția cerută de lege, întrucât în faptele pe care le-a săvârșit nu i se poate reține acestuia nicio culpă; or, această formă de vinovăție trebuie să existe pentru a răspunde penal pentru cele două acuzații.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel procurorul și inculpatul S.L.

S-a solicitat de către procuror admiterea apelului formulat, întrucât în mod greșit s-a dispus achitarea inculpatului G.I. pentru infracțiunile prevăzute în art. 332 alin. (1), (3) și (4) C. pen. (fost art. 276 alin. 1, 4 și 5) și art. 330 C. pen. (fost art. 273 alin. 2 teza a II-a).

Apărătorul ales al apelantului inculpat S.L., în susținerea apelului, a invocat, în principal, incidența dispozițiilor art. 31 C. pen. care reglementează cazul fortuit, sens în care a solicitat achitarea acestuia.

Înalta Curte de Casație și Justiție, analizând actele și lucrările dosarului, în raport cu motivele invocate, apreciază că apelurile formulate sunt nefondate în raport cu considerentele ce urmează a fi expuse:

În analiza apelurilor formulate, Înalta Curte de Casație și Justiție va răspunde în primul rând criticilor formulate de procuror și va analiza punctual motivele invocate de acesta și care, în opinia acestuia, au dus la pronunțarea unei hotărâri netemeinice.

Pentru că apelul formulat de procuror vizează strict soluția de achitare a inculpatului G.I., se va porni la analiza acuzației în materie penală adusă acestui inculpat și se vor detalia în concret motivele pentru care Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază ca nefondate criticile aduse.

Practic, ceea ce este de necontestat este faptul că în data de 12 decembrie 2011, ora 09.45, pe timp de ceață, în apropierea trecerii la nivel a autovehiculelor peste calea ferată a tronsonului CF nr. 203 (Brașov - Zărnești) situat la km feroviar 21+350, s-a produs ciocnirea trenului automotor 14705 ce circula pe ruta Brașov - Zărnești condus de inculpatul G.I., cu autovehiculul compus din cap tractor și semiremorcă cisternă, autovehiculul aparținând societății R. și condusă de inculpatul S.L. Urmarea accidentului a fost deraierea trenului automotor 14705, avarierea acestuia și a semiremorcii în proporție de 80%, pierderea a 4000 litri de motorină, afectarea circulației trenurilor de călători pe această rută și vătămarea corporală a 5 călători, ce nu au suferit însă leziuni vindecabile în mai mult de 10 zile de îngrijiri medicale.

Analiza acestei stări de fapt reclamă stabilirea și identificarea cauzelor ce au generat accidentul feroviar și dacă prin modul în care a acționat inculpatul G.I. ar fi putut preîntâmpina impactul și respectiv ar fi putut înlătura rezultatul produs.

În consens cu instanța fondului, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, prin modul în care a acționat, inculpatului G.I. nu i se poate reține în niciun mod că prin acțiunile sale a favorizat producerea accidentului și, dacă ar fi acționat corespunzător, ar fi putut evita impactul cu autoutilitara condusă de inculpatul S.L.

Probele obiective și de netăgăduit relevă că inculpatul G.I. și-a îndeplinit obligația de diligență, în sensul că s-a asigurat în mod corespunzător în momentul în care s-a apropiat de trecerea de nivel cu calea ferată și, conștient de existența factorului de ceață cu cer invizibil, a luat toate măsurile pe care le impunea o atare situație.

Deși se susține în acuzare că în mod eronat nu s-a dat forță probantă experimentului judiciar, care ar confirma vinovăția inculpatului, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că în mod corect instanța fondului a dat acestuia valoare probatorie egală cu celelalte probe administrate în procesul penal și le-a coroborat în vederea aflării adevărului, pentru că experimentul judiciar constă în reproducerea diferitelor împrejurări privind săvârșirea unei fapte (cu caracter penal sau încă nestabil), în scopul de a verifica dacă puteau să aibă loc în anumite condiții, însă acesta nu deține rolul de regină a probelor și nici nu i se poate acorda forță probantă determinantă în cursul procesului penal.

Toate datele cauzei relevă că inculpatul G.I. nu a încălcat normativele tehnice și

regulamentele specifice cazului expertizat. În art. 3 din Hotărârea Guvernului pentru aprobarea Regulamentului de investigare a accidentelor se prevede că „în toate cazurile traficul feroviar are prioritate de trecere”, iar în alin. (2) al aceluiași articol se arată că „participanții la traficul rutier care doresc să se angajeze într-o traversare a căii ferate printr-o trecere la nivel au obligația de a se asigura și de a ceda prioritatea de trecere oricărui vehicul feroviar.”

Punctual, pe fiecare obligație ce-i incumba inculpatului G.I., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acestea au fost respectate întru-totul și în conformitate cu situația dată.

Astfel, în ceea ce privește obligația de reducere a vitezei, datele cauzei relevă indubitabil că inculpatul G.I. a redus viteza sub limita cu care putea circula în acea zonă, astfel cum rezultă din citirea bandei de vitezometru, tocmai pentru a preveni un asemenea accident, știind că se apropie de acea trecere de nivel cu calea ferată fără bariere, dat fiind că circula frecvent pe această rută, astfel că din acest punct de vedere și-a luat toate măsurile.

Cu privire la obligația avertizării sonore, într-o proporție determinantă depozițiile martorilor audiați și a inculpaților din prezenta cauză conduc neechivoc la concluzia existenței la acel moment a unui semnal acustic caracterizat printr-un sunet lung; relevante în acest sens sunt declarațiile inculpatului G.I. ce a precizat că a dat mai multe semnale acustice știind că se apropie de acea trecere de nivel cu calea ferată fără bariere și semafor, coroborate cu cea dată de inculpatul S.L., ce a precizat că a auzit un semnal sonor, dar nu a mai putut face nimic pentru a evita impactul, cu declarațiile date de martorii: N.G., ce a precizat că după plecarea trenului din stația Chimica a auzit mai multe semnale sonore până la trecerea la nivel în care a avut loc accidentul; D.G., ce a arătat că după ce a plecat din stația Chimica trenul a dat semnale acustice în mod repetat, începând de la o distanță de 800 de metri de trecerea de cale ferată; A.F., ce a precizat că după ce a mers puțin, la plecarea din stația Chimica, a auzit niște șuierături mai lungi și mai multe; A.P., ce a precizat că semnalele acustice s-au intensificat la apropierea de trecerea la nivel de cale ferată și F.G., ce a precizat că a auzit claxonul trenului înainte de frânare, astfel că interpretarea izolată în sensul că unul dintre martori nu ar fi auzit semnalul acustic nu este de natură nici măcar să creeze echivoc cu privire la neîndeplinirea și a acestei obligații.

Și în ceea ce privește îndeplinirea obligației ce viza semnalizarea luminoasă, Înalta Curte de Casație și Justiție, în acord cu instanța fondului, apreciază că folosirea farului central nu numai că nu era obligatorie în acele împrejurări, dar nici nu era recomandată, întrucât este clar că o lumină puternică scade vizibilitatea pe timp de ceață, ducând la un efect invers decât cel dorit, iar în Instrucțiunile pentru activitatea personalului de locomotivă în transportul feroviar, aprobate prin Ordinul nr. 2229/23.11.2006, se prevede în art. 126 alin. (2) că există obligativitatea folosirii farului central pe timp de noapte „în cazul în care are nevoie de vizibilitate pe linie”, iar semnalizarea locomotivei din capul trenului se face ziua - cu două faruri în partea de jos, iar noaptea - cu două faruri în partea de jos - cu lumină albă.

Așadar, susținerea procurorului în sensul că folosirea farului central era necesară pentru sporirea vizibilității nu se poate reține, pe de o parte date fiind dispozițiile legale, pe de altă parte date fiind condițiile meteo deosebite și care chiar impuneau neutilizarea acestuia, astfel cum de altfel corect a procedat și inculpatul.

În ceea ce privește îndeplinirea obligației de aprindere a celor două faruri colțar, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că și această obligație de diligență și-a îndeplinit-o inculpatul G.I., susținerea sa în sensul că a aprins la plecarea din stația Brașov farurile colțar, le-a verificat dacă ard, cu mențiunea clară că dacă nu le-ar fi aprins nu ar fi fost lăsat să plece din stație și că după impact, întrucât a observat că s-a scurs motorină, s-a dat jos din tren și a decuplat siguranța principală a trenului, spre a preîntâmpina o explozie este practic confirmată și de celelalte probe din dosar, inclusiv de declarația inculpatului S.L., dată imediat după accident, la 13 decembrie 2011, unde arată că, în momentul în care a auzit

claxonul trenului, a văzut și luminile aprinse la tren; revenirea ulterioară asupra declarației se circumscrie încercării de a diminua sau înlătura propria culpă.

Că inculpatul G.I. și-a îndeplinit obligația de aprindere a celor două faruri colțar este confirmat și de depoziția martorei S.E., impiegat de mișcare în gara Râșnov, care a precizat atât în faza de urmărire penală cât și la instanță că a observat că trenul condus de inculpatul G.I., atunci când a intrat în stația Râșnov, avea aprinse farurile colțar și a martorei N.G., călător în tren, ce s-a urcat din stația Bartolomeu și care, de asemenea, a precizat că în această stație locomotiva avea aprinse cele două faruri colțar, stânga-dreapta.

Toate aceste probe relevă și reflectă că inculpatul G.I. și-a îndeplinit toate obligațiile pe care trebuia să le îndeplinească pentru a preîntâmpina un accident feroviar, iar angajarea răspunderii penale a acestuia nu se poate dispune doar în baza inadvertențelor rezultate din experimental judiciar efectuat în cauză, care a conferit doar date probabile și nu probe certe, așa cum cer rigorile procesului penal pentru a dispune condamnarea unei persoane, sens în care, pentru considerentele de fapt și drept expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție va menține soluția de achitare în ceea ce-l privește pe acest inculpat, ca o consecință directă a nevinovăției sale.

Analiza motivelor de apel formulate de inculpatul S.L. va porni și practic se va plia pornind de la solicitarea acestuia de achitare pe motivul existenței unei cauze care înlătură caracterul penal al faptei, și anume cazul fortuit.

Anterior analizei stricte a situației de fapt prin raportare la chestiunea de drept invocată, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că se impune a fi făcută o analiză a condițiilor și situației când pot fi invocate și își găsesc aplicabilitatea dispozițiile art. 31 C. pen. referitoare la cazul fortuit, care în actuala reglementare prevădă că: „Nu este imputabilă fapta prevăzută de legea penală al cărei rezultat este consecința unei împrejurări care nu a putut fi prevăzută.”

Cazul fortuit prevăzut în art. 31 C. pen. este reprezentat de acțiunea-inațiunea unei persoane care produce un rezultat neconceput și neurmărit de autorul acțiunii, rezultatul datorându-se unei forțe naturale a cărei prezență nu a putut fi prevăzută.

Caracteristic cazului fortuit este faptul că acțiunea sau inacțiunea unei persoane produce un rezultat socialmente periculos, neașteptat, datorită faptului că intră în concurs cu o împrejurare fortuită, neprevizibilă, care produce în fapt acel rezultat, iar această imprevizibilitate trebuie să aibă un caracter obiectiv și general.

Cazul fortuit are caracter obiectiv și există când „acțiunea-inațiunea unei persoane a produs un rezultat pe care acea persoană nu l-a conceput și nu l-a urmărit, producerea lui fiind datorată unei împrejurări neașteptate”, adică împrejurarea nu putea fi prevăzută de orice altă persoană, nu numai de către subiectul care a săvârșit fapta.

Pornind de la aceste considerațiuni teoretice, unanim acceptate de practica judiciară în materie, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că în prezenta speță nu i se poate reține inculpatului S.L. caracterul obiectiv al imprevizibilității, atâta timp cât trebuia să prevadă de cât timp are nevoie pentru a traversa în siguranță calea ferată, în condițiile în care acesta avea obligația prevăzută în art. 60 din O. U. G. nr. 195/2002, respectiv aceea de a da dovadă de prudență sporită la apropierea și traversarea liniilor de cale ferată și pe cea prevăzută în art. 138 alin. (1) lit. c) din Regulamentul de aplicare a O. U. G. nr. 195/2002, respectiv de a opri atunci când întâlnește indicatorul trecere la nivel cu calea ferată simplă, fără bariere, iar probele cauzei relevă neechivoc că nu a manifestat suficientă prudență la traversarea căii ferate în condițiile știute, respectiv conducea o cisternă plină cu motorină, autoutilitara era dotată cu cutie automată și în condiții de ceață ce afecta mult vizibilitatea.

Susținerea acestuia în sensul că a luminat cu farurile și a claxonat sau s-a asigurat prin deschiderea ferestrelor, iar apoi s-a angajat în trecere și întrucât un coleg al său i-a comunicat telefonic că se poate trece în siguranță, se circumscrie unor măsuri minime de diligență,

măsuri care însă în raport cu circumstanțele concrete ale cauzei (respectiv trecerea de nivel de cale ferată unde trenul are întotdeauna prioritate de trecere și nu este obligat să frâneze pentru a lăsa autovehiculul să treacă, ceață intensă și vizibilitate redusă) nu s-au dovedit suficient de riguroase și de eficiente, deși trebuia și putea să prevadă rezultatul și deși se impunea sporirea la maximum a măsurilor într-o atare situație.

Așadar, caracterul obiectiv și general al imprevizibilității ce diferențiază această neprevădere, în situația cazului fortuit, de imprevizibilitatea care apare în situația în care inculpatul, deși trebuia să prevadă rezultatul, nu-l prevede datorită unor deficiențe și limite personale, nu se regăsește în acțiunea și conduita inculpatului S.L., care a acționat facil, creând o stare de pericol real pentru siguranța mijloacelor de transport pe calea ferată, urmată de producerea unei pagube generată de impactul cu trenul, nu-și găsește suport în actele și probele dosarului, sens în care solicitarea sa de achitare pe motivul existenței unei cauze ce înlătură caracterul penal al faptei este neîntemeiată.

Pentru toate considerentele de fapt și drept expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondate, apelurile declarate de procuror și de inculpatul S.L. împotriva sentinței nr. 37/F din 25 februarie 2014 a Curții de Apel Brașov, Secția penală și pentru cauze cu minori.

VI. Infracțiuni prevăzute în legi speciale

21. Infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene. Elemente constitutive

Legea nr. 78/2000, art. 18¹ alin. (1)

Fapta proprietarului unui teren de a depune la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură o cerere de acordare a subvențiilor din fonduri europene, care cuprinde declarația falsă că utilizează suprafața de teren pentru care a solicitat subvențiile, în condițiile în care anterior formulării cererii a încheiat un contract de închiriere a terenului și, în calitate de locator, nu putea beneficia conform legii de subvenții din fonduri europene, fapta având ca rezultat obținerea pe nedrept a subvențiilor, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000.

Fapta proprietarului unui teren de a depune la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură o cerere de acordare a subvențiilor din fonduri europene, care cuprinde declarația falsă că utilizează suprafața de teren pentru care a solicitat subvențiile - suprafață de teren folosită, în realitate, de o altă persoană -, în condițiile în care numai proprietarul care exploatează terenul poate beneficia conform legii de subvenții din fonduri europene, fapta având ca rezultat obținerea pe nedrept a subvențiilor, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 303/A din 2 octombrie 2014

Prin sentința nr. 46 din 17 octombrie 2013, Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, l-a achitat pe inculpatul A.V., în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) C. proc. pen. anterior raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, sub aspectul săvârșirii infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, restituindu-i suma de 85.120,04 lei, în conformitate cu art. 346 alin. (2) C. proc. pen. anterior.

Pentru a pronunța această hotărâre instanța de fond a reținut, în esență, că inculpatul A.V. a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din

Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, fiind condamnat de Curtea de Apel Târgu-Mureș, prin sentința penală nr. 9 din 2 februarie 2012, la o pedeapsă de 3 luni închisoare, ca urmare a reținerii circumstanțelor atenuante prevăzute în art. 74 alin. (1) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, a cărei executare a fost suspendată condiționat în conformitate cu dispozițiile art. 81 - art. 82 C. pen. anterior, menținându-se sechestrul asigurător instituit asupra sumei de 59.758,52 lei și obligând inculpatul la plata de despăgubiri în acest cuantum către A.P.I.A.

Prin decizia penală nr. 4007 din 5 decembrie 2012, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursurile Direcției Naționale Anticorupție - Serviciul Teritorial Târgu Mureș și inculpatului A.V. și a casat hotărârea atacată, trimițând cauza spre rejudecare.

În rejudecare, au fost audiați inculpatul A.V. și martorii R.D. și B.Z.

Instanța de fond a constatat că inculpatului A.V. i se impută faptul că a solicitat acordarea de subvenții de la A.P.I.A. în anii 2008, 2009, 2010 și 2011, sens în care a întocmit cereri de plată pentru schemele de sprijin, în care a menționat în scris și în fals că utilizează suprafața de teren pentru care a cerut respectivele subvenții, în condițiile în care anterior formulării solicitărilor și-a înstrăinat dreptul de folosință al terenului, prin încheierea unor contracte de închiriere, încălcându-și obligația prevăzută în art. 6 alin. (2) din O. U. G. nr. 125/2006 conform căreia arendatorul, concedentul și/sau locatorul nu beneficiază de plăți directe pentru terenul arendat, concesionat și/sau închiriat.

Astfel, la 5 mai 2008, inculpatul, în calitate de proprietar, a solicitat pentru suprafața agricolă de 26 ha teren acordarea de subvenții pentru Schemele SAPS și măsuri de agromediu pachetul 1, pajiști de înaltă valoare și pachetul 1.2., practici agricole tradiționale de la A.P.I.A., cerere care i-a fost aprobată, stabilindu-se la data de 12 iunie 2009 cu titlul de plată suma de 23.524,58 lei, ce i-a fost virată în cont, cu toate că anterior, la 24 aprilie 2008, a încheiat un contract de închiriere cu B.I. pentru perioada 24 aprilie 2008 și până la 31 decembrie 2008.

La data de 8 mai 2009, inculpatul a formulat din nou o cerere de subvenții pentru aceeași suprafață de teren, primind suma de 27.213,18 lei, anterior, respectiv la 5 martie 2009, încheind un contract de închiriere cu martorul P.C. pentru perioada 5 martie 2009 - 31 decembrie 2009.

Inculpatul a încheiat, la data de 30 martie 2010, un contract de închiriere pentru o suprafață de 28 ha teren cu martorul P.C. pentru perioada 30 martie 2010 - 31 decembrie 2010, pentru ca ulterior, la 17 mai 2010, să solicite de la A.P.I.A. acordarea de subvenții pentru respectivul teren, primind 9.020,76 lei.

La data de 10 mai 2011, acesta a depus la A.P.I.A. cererea de acordare a subvențiilor pentru anul 2011, pentru suprafață de teren de 28 ha, care era folosită pentru pășunat de martorul P.C., fără a fi încheiat vreun contract de închiriere.

Judecătorul fondului a apreciat că, pentru a se reține vinovăția inculpatului sub aspectul acuzațiilor formulate de parchet, este necesar să se probeze că acesta, prin cererile de acordare de subvenții pentru anii 2008, 2009, 2010 și 2011, a declarat în fals că este utilizatorul terenului, precum și că a încheiat adevărate contracte de închiriere cu martorii B.I. și P.C., în baza cărora în calitate de locator s-a obligat să asigure locatarilor folosința terenului în schimbul unui preț, situație în care nu putea să beneficieze de plăți directe, așa cum prevede art. 6 alin. (2) din O. U. G. nr. 125/2006.

Pornind de la faptul că în condițiile legii civile calificarea juridică a unui contract încheiat între părți se face după intenția comună a părților și nu după sensul literal al termenilor folosiți, s-a constatat că cele trei contracte încheiate pentru perioade diferite de timp (24 aprilie 2008 - 31 decembrie 2008, 5 martie 2009 - 31 decembrie 2009 și 30 martie 2010 - 31 decembrie 2010) au fost denumite de închiriere, având ca obiect suprafața de teren pentru care s-a solicitat acordarea de subvenții, în anii 2008, 2009 și 2010, prețul chiriei fiind

de 1.000 lei, respectiv 2.800 lei pentru ultimii doi ani, iar obligațiile stabilite părților au fost aceleași, respectiv inculpatul să permită accesul pe teren și să nu obstrucționeze activitatea chiriașului, care urma să nu schimbe destinația spațiului închiriat, să achite chiria anticipat și impozitul, să-l notifice pe proprietar de orice modificare survenită în legătură cu imobilul, să asigure pășunatul cu maxim 7 capete ovine pe hectar pe an, să asigure curățarea terenului de mărăcini, să-l notifice pe proprietar în cazul în care ar dori să se mute de pe teren înainte cu 10 zile lucrătoare, fiind posibilă rezilierea.

Din coroborarea declarațiilor martorilor P.C. (i-a propus inculpatului să încheie un contract de închiriere pentru a pășuna oile pe terenurile acestuia, iar în anii 2009 și 2010 a păstrat suprafețele de teren în stare bună, nu le-a cosit și nu a efectuat alte lucrări, fiind ajutat la curățat de un om, care a fost plătit de inculpat); B.I. (a pășunat cu oile aparținând turmei sale fără a efectua lucrări pe terenul închiriat în acest scop de la inculpat și pentru care i s-a spus să nu solicite subvenții); M.M. (contactat în anul 2009 de P.C., care l-a rugat să vină să lucreze pe terenul pe care-l pășuna cu oile sale, sens în care l-a curățat de mărăcini, fiind plătit de inculpat, căruia îi aparținea terenul); R.S. și B.S. (în anul 2009 au lucrat pentru inculpat pe terenul în discuție, cărând și împrăștiind gunoiul, în schimb fiind plătiți de acesta) cu conținutul celor trei contracte, instanța de fond a reținut că intenția comună a părților a fost aceea de a realiza un contract de locațiune de servicii, în sensul că inculpatul a pus la dispoziție terenul pentru a-și asigura serviciul de pășunat, în condițiile în care au fost încheiate în perioadele în care se desfășoară activități de pășunat.

Voința părților în acest sens, adică a încheierii de contracte de închiriere de servicii, a fost dedusă și din faptul că, dacă s-ar fi urmărit închirierea terenului, ciobanii ar fi putut să solicite fonduri de la A.P.I.A., ceea ce nu s-a întâmplat, din declarațiile acestora rezultând că li s-a spus să nu facă acest lucru, precum și din aceea că nu au fost înregistrate la consiliul local, așa cum prevedea legea pentru asemenea situații.

S-a mai reținut că prin încheierea contractelor, chiar anterior solicitării de subvenții, părțile nu au urmărit și înstrăinarea dreptului de utilizare a terenului de la inculpat către martorii P.C. și B.I., relevante sub acest aspect fiind considerate depozițiile celor doi ciobani care au urmărit doar asigurarea pășunatului, dar și ale martorilor M.M., R.S. și B.S. care au efectuat lucrări pe teren, fiind plătiți de inculpat, împrejurare care dovedește că acesta îl folosea.

Faptul utilizării terenului de către inculpat s-a reținut că rezultă și din efectuarea lucrărilor de întreținere a acestuia de către persoane angajate de proprietar, nefiind necesar ca asemenea lucrări să fie făcute personal.

În condițiile în care numai inculpatul era menționat în Registrul Fermierilor cu terenul și realiza toate lucrările la care s-a obligat către A.P.I.A., respectiv pășunat (prin turmele martorilor B.I. și P.C.), gunoît și împrăștiat mușuroaie (prin martorii B.S. și R.S.), curățirea vegetației (prin martorul M.M.), s-a apreciat de judecătorul fondului că cererile de acordare de subvenții formulate de inculpatului A.V. pentru anii 2008, 2009, 2010 și 2011 nu sunt declarații false.

În final, s-a reținut că toate demersurile efectuate de inculpat au fost pentru a respecta obligațiile asumate către A.P.I.A. la momentul solicitării de subvenții, intenția sa nefiind de a obține pe nedrept fonduri din bugetul general al Comunităților Europene sau din bugetele administrate de acestea ori în numele lor, cu atât mai mult cu cât pentru anul 2011 nu a încheiat vreun contract cu martorul P.C., care a continuat să pășuneze cu oile terenul fără a-i plăti vreo sumă de bani.

Împotriva acestei hotărâri au declarat recurs, în termen, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Târgu Mureș și partea civilă Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură.

Având în vedere modificările intervenite prin Legea nr. 135/2010 privind Codul de

procedură penală, Înalta Curte de Casație și Justiție, la termenul din data de 24 aprilie 2014, potrivit dispozițiilor art. 10 alin. (2) din Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a Codului de procedură penală, a recalificat căile de atac ale Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Târgu Mureș și părții civile Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură ca fiind apeluri, judecata cauzei desfășurându-se conform prevederilor art. 411- art. 425 C. proc. pen.

Totodată, la același termen de judecată, în condițiile art. 420 alin. (4) C. proc. pen. raportat la art. 374 alin. (2) C. proc. pen., art. 378 C. proc. pen., art. 108 și urm. C. proc. pen., s-a procedat la audierea inculpatului A.V. și a fost încuviințată, potrivit art. 420 alin. (5) C. proc. pen. raportat la art. 100 C. proc. pen., proba testimonială solicitată de apărare, constând în reaudierea martorilor B.I., P.C., B.S., R.S. și M.M., probă ce a fost administrată la termenul de judecată din data de 4 septembrie 2014.

Înalta Curte de Casație și Justiție, examinând cauza atât prin prisma motivelor de apel dezvoltate de procuror și partea civilă, cât și din oficiu, conform art. 417 alin. (2) C. proc. pen., sub toate aspectele de fapt și de drept, constată că apelurile Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Târgu Mureș și părții civile Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură sunt fondate, pentru următoarele considerente:

Astfel, deși pe tot parcursul procedurii judiciare inculpatul A.V. a susținut că nu sunt îndeplinite, în cauză, toate elementele de conținut ale infracțiunii ce formează obiectul acuzației penale, opinie îmbrățișată în mod eronat și de către judecătorul fondului, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că acesta a acționat cu vinovăția cerută de lege, respectiv intenție, pentru a obține pe nedrept fonduri din bugetul general al Comunităților Europene sau din bugetele administrate de acestea sau în numele lor, sens în care a întocmit la datele de 5 mai 2008, 8 mai 2009, 17 mai 2010 și 10 mai 2011, în baza aceleiași rezoluții infracționale, cereri de plată pentru scheme de sprijin în care a menționat în fals că utilizează suprafața de teren pentru care a solicitat acordarea de subvenții de la A.P.I.A.

Realizând propriul examen al materialului probator administrat în cauză în ambele faze procesuale, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că prima instanță a reținut în mod corect împrejurările faptice, care, de altfel, nu au fost contestate de inculpat nici la urmărire penală și la judecata în fond, dar nici în calea de atac, stabilind, în esență, că acesta a solicitat de la A.P.I.A., la datele de 5 mai 2008, 8 mai 2009, 17 mai 2010 și 10 mai 2011, în calitate de proprietar de terenuri în suprafață de 26 ha, respectiv 28 ha, acordarea de subvenții, fiindu-i virate în cont sumele de 23.524,58 lei, 27.213,18 lei și respectiv 9.020,76 lei, iar anterior formulării cererilor de plată pentru schemele de sprijin încheiate contracte de închiriere, după caz, cu martorii B.I. și P.C. pentru perioadele cuprinse între 24 aprilie 2008 - 31 decembrie 2008, 5 martie 2009 - 31 decembrie 2009 și 30 martie 2010 - 31 decembrie 2010, contra sumelor de 1.000 lei și 2.800 lei, în timp ce pentru anul 2011 nu a încheiat un astfel de act juridic, permițându-i martorului P.C. să pășuneze terenul cu animalele, fără să achite niciun ban.

Cu toate că denumirea stabilită de părți pentru contracte a fost cea de închiriere, judecătorul fondului, în contra declarațiilor testimoniale, a mențiunilor făcute de inculpat în cererile de plată pentru scheme de sprijin înregistrate la A.P.I.A. și a clauzelor contractuale, a calificat actele intervenite între A.V. și crescătorii de animale ca locațiuni de servicii, fără însă să individualizeze serviciul care le-a fost închiriat martorilor B.I. și P.C.

Este de menționat că legea aplicabilă contractelor ce fac obiectul prezentului dosar este vechiul Cod civil, având în vedere că drepturile și obligațiile izvorâte din aceste acte juridice s-au născut anterior intrării în vigoare a noii legislații, motiv pentru care sunt supuse regulilor de drept sub imperiul cărora s-au născut.

Într-adevăr, potrivit art. 977 C. civ. anterior, interpretarea contractelor se face după

intenția comună a părților contractante, iar nu după sensul literal al termenilor, principiu care presupune o atenție mai mare în cazul actelor juridice nenumite pentru care se aplică regulile stabilite de părți, apelându-se la regulile generale ce cârmuiesc materia obligațiilor numai pentru aspectele la care acestea nu s-au referit în mod expres.

În schimb, pentru actele juridice numite, adică pentru acele acte care se bucură de o denumire stabilită de legea civilă, precum și de o reglementare proprie, sunt incidente în mod automat dispozițiile legale care le consacră, nefiind necesar ca părțile să prevadă întotdeauna întregul lor conținut, dar numai în măsura în care acestea nu au derogat de la prevederile legale care reglementează respectivele acte.

Aparent contractele încheiate de inculpat cu crescătorii de animale, fiind calificate de judecătorul fondului ca fiind închirieri de servicii, nu se bucură de o denumire legală și de o reglementare proprie.

Însă, din interpretarea clauzelor contractuale rezultă că voința internă a părților, adică a inculpatului și a crescătorilor de animale, a fost să încheie un contract numit, respectiv contractul de locațiune care își are sediul materiei în art. 1411 și urm. C. civ. anterior.

În speță, părțile au prevăzut întregul conținut al actelor juridice pe care le-au încheiat, respectând dispozițiile legale incidente în materia locațiunii, le-au intitulat contracte de închiriere, întrucât aveau ca obiect închirierea terenului agricol - pășunat, proprietatea inculpatului și au stabilit în sarcina crescătorilor de animale plata anticipată a chiriei, dar și a impozitului, folosirea terenului conform destinației, respectiv pășunatul cu un număr de maximum 7 capete ovine, în timp ce proprietarul s-a obligat să nu obstrucționeze activitatea chiriașului.

Ca atare, prin cele trei contracte s-a transmis folosința temporară, respectiv în perioadele 24 aprilie 2008 - 31 decembrie 2008, 5 martie 2009 - 31 decembrie 2009 și 30 martie 2010 - 31 decembrie 2010, a suprafeței de teren agricol - pășunat, aflată în proprietatea inculpatului, aspect confirmat și de către crescătorii de animale, martorii B.I. și P.C., care au relatat, inclusiv în fața instanței de control judiciar, că au închiriat de la A.V. terenul pe care îl deținea pentru a-l folosi la pășunatul oilor.

Faptul că inculpatul A.V. le-a cerut crescătorilor de animale să nu solicite subvenții de la A.P.I.A., iar ulterior încheierii contractelor a făcut demersuri personale în acest sens, deși potrivit legii în calitate de locator nu putea beneficia de sprijin financiar european, întrucât nu deținea folosința terenului, dovedește cu prisosință că voința internă a părților a fost de a încheia un contract de închiriere și nu un contract de locațiune de servicii, situație în care îndreptățiți la plata sumelor de bani erau locatarii.

Inculpatul cunoscând, și prin prisma pregătirii sale juridice, că numai persoanele care exploatează terenul pot beneficia de plăți directe în cadrul schemei unice, nu a adus la cunoștința lucrătorilor A.P.I.A. faptul că suprafața de teren era dată în folosința crescătorilor de animale, urmărind să obțină pe nedrept subvenții din fonduri europene, acesta fiind de altfel și motivul pentru care nu a înregistrat la consiliul local contractele de închiriere.

Pe de altă parte, efectuarea lucrărilor de întreținere în bună stare a terenului de către persoane plătite de inculpat nu echivalează cu folosința respectivelor suprafețe de către acesta, întrucât, conform legislației civile aplicabile în materia contractului de locațiune, locatorului îi revine obligația de a menține lucrul în stare de a servi la întrebuințarea pentru care a fost închiriat, respectiv pentru pășunat.

Este lipsit de relevanță faptul că, în anul 2011, inculpatul A.V. nu a mai încheiat contract cu martorul P.C., în condițiile în care i-a permis să folosească în continuare terenul pentru pășunatul oilor, întrucât potrivit art. 6 alin. (1) din O. U. G. nr. 125/2006 pot beneficia de subvenții doar proprietarii care exploatează suprafața agricolă, cerință pe care inculpatul nu o îndeplinea.

Toate aceste elemente dovedesc că activitatea desfășurată de inculpatul A.V., la

intervale diferite de timp, dar în baza aceleiași rezoluții infracționale, realizează conținutul constitutiv al infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, acesta acționând cu intenția directă de a obține pe nedrept, prin declarații false, fonduri europene, faptă care continuă să fie incriminată și de legea nouă.

Astfel, deși prin art. 79 pct. 12 din Legea nr. 187/2012 a fost modificat art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, în sensul introducerii cerinței ca acțiunile care definesc toate modalitățile normative ale elementului material al laturii obiective să fie săvârșite cu rea-credință, fapta care formează obiectul acuzației penale din prezenta cauză realizează pe deplin conținutul constitutiv al noii incriminări, întrucât legiuitorul a urmărit să înlăture orice îndoială cu privire la forma de vinovăție care atrage răspunderea penală pentru o asemenea faptă, respectiv intenția directă sau intenția indirectă, fiind exclusă săvârșirea infracțiunii din culpă.

Concluzionând, Înalta Curte de Casație și Justiție stabilește că inculpatul se face vinovat de săvârșirea infracțiunii reținute în sarcina sa prin actul de sesizare al instanței, motiv pentru care va admite apelurile Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Târgu Mureș și părții civile Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură, va desființa sentința penală atacată și, rejudecând cauza, îl va condamna.

În ceea ce privește incidența prevederilor art. 5 C. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că legea penală mai favorabilă este legea veche, chiar dacă pedeapsa pentru infracțiunea prevăzută în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000 era, anterior modificării actului normativ prin art. 79 pct. 12 din Legea nr. 187/2012, închisoarea de la 3 ani la 15 ani, iar în prezent este închisoarea de la 2 ani la 7 ani, pentru considerentele ce urmează a fi dezvoltate:

Având în vedere Decizia nr. 265 din 6 mai 2014 a Curții Constituționale, publicată în M. Of. nr. 372 din 20 mai 2014, care a statuat cu caracter general obligatoriu că dispozițiile art. 5 C. pen. sunt constituționale în măsura în care nu permit combinarea prevederilor din legi succesive în stabilirea și aplicarea legii penale mai favorabile, Înalta Curte de Casație și Justiție, realizând o comparare a prevederilor din ambele Coduri și, respectiv, din legea specială, în raport cu fiecare criteriu de determinare (condiții de incriminare, de tragere la răspundere penală și de sancționare) și cu privire la fiecare instituție incidentă în speța dedusă judecării și, în plus, o evaluare finală a acestora, în vederea alegerii aceleia dintre cele două legi penale succesive care este mai blândă, în ansamblul dispozițiilor sale, reține că, în concret, se ajunge la un rezultat mai avantajos pentru inculpatul A.V. dacă se aplică legea anterioară.

În raport cu atitudinea inculpatului care a acoperit benevol prejudiciul și s-a prezentat la toate chemările organelor judiciare, cu lipsa antecedentelor penale, cu pregătirea profesională și nu în ultimul rând cu vârsta acestuia, instanța de control judiciar apreciază că circumstanțele atenuante reținute de judecătorul fondului în primul ciclu procesual se justifică a fi aplicate în continuare, astfel că, fiind incidente dispozițiile art. 74 alin. (1) lit. a) b) și c) C. pen. anterior, îi va aplica o pedeapsă egală cu minimul special pentru săvârșirea în formă continuată a infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, a cărei executare o va suspenda condiționat pe un termen de încercare de 2 ani și 3 luni, dat fiind faptul că scopul preventiv-educativ al tratamentului sancționator poate fi atins și fără privare de libertate, pentru circumstanțele personale favorabile deja menționate.

Din faptul că legea nouă nu mai reține în art. 75 - art. 76 C. pen., ca circumstanțe atenuante, împrejurările prevăzute în art. 74 alin. (1) lit. a) și c) C. pen. anterior și limitează efectele unor asemenea circumstanțe, creând acuzaților avantaje mai restrânse decât cele din vechea codificare și, totodată, nu mai reglementează instituția suspendării condiționate a executării pedepsei, fiind permisă ca modalitate de executare a pedepsei doar suspendarea

sub supraveghere, rezultă că legea anterioară este mai blândă pentru inculpatul A.V.

Pe de altă parte, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că art. 74¹ C. pen. anterior nu poate fi reținut ca lege penală mai favorabilă, deși inculpatul a acoperit benevol prejudiciul, întrucât nu sunt îndeplinite condițiile reglementate în acest text de lege, inclusiv în ceea ce privește infracțiunile cărora li se poate aplica această circumstanță atenuantă, fapte care sunt strict și limitativ prevăzute de lege.

Pe latură civilă, va constata acoperit integral prejudiciul cauzat părții civile Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură, urmând ca banii obținuți de inculpat ca subvenție și restituiți să rămână în conturile părții civile.

Având în vedere că prejudiciul cauzat prin fapta inculpatului a fost recuperat se va ridica sechestrul asigurător instituit prin ordonanța din 22 iunie 2011 a Direcției Naționale Anticorupție - Serviciul Teritorial Târgu Mureș.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Târgu Mureș și de partea civilă Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură împotriva sentinței nr. 46 din 17 octombrie 2013 pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, privind pe intimatul inculpat A.V., a desființat sentința penală atacată și rejudecând:

În baza art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 74 alin. (1) lit. a), b) și c) C. pen. anterior, art. 76 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior și art. 5 C. pen., a condamnat pe inculpatul A.V. la pedeapsa de 3 luni închisoare.

În baza art. 81 C. pen. anterior, a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei pe o durată de 2 ani și 3 luni, termen de încercare stabilit conform art. 82 C. pen. anterior.

A constatat că inculpatul a acoperit integral prejudiciul cauzat părții civile Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură.

În baza art. 422 C. proc. pen., a ridicat sechestrul asigurător instituit prin ordonanța din 22 iunie 2011 a Direcției Naționale Anticorupție - Serviciul Teritorial Târgu Mureș.

22. Evaziune fiscală. Omisiunea evidențierii operațiunilor comerciale efectuate sau a veniturilor realizate în scopul sustragerii de la îndeplinirea obligațiilor fiscale

Legea nr. 241/2005, **art. 9 alin. (1) lit. b)**

În conformitate cu dispozițiile art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, constituie infracțiunea de evaziune fiscală omisiunea, în tot sau în parte, a evidențierii, în actele contabile ori în alte documente legale, a operațiunilor comerciale efectuate sau a veniturilor realizate, în scopul sustragerii de la îndeplinirea obligațiilor fiscale.

Determinarea incorectă de către inculpat a taxei pe valoarea adăugată - calculată numai asupra marjei de profit, iar nu asupra prețului de vânzare al unor bunuri -, în condițiile în care operațiunile de vânzare efectuate și veniturile realizate sunt înregistrate în actele contabile ale societății, nu constituie infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, stabilirea cuantumului corect al sumelor datorate cu titlu de taxă pe valoarea adăugată fiind de competența organelor fiscale, fără ca fapta să poată fi inclusă în sfera ilicitului penal.

În cazul înregistrării în actele contabile a operațiunilor de vânzare efectuate și a veniturilor realizate - având în vedere faptul că organele fiscale au posibilitatea de a constata și verifica operațiunile de vânzare efectuate, veniturile realizate și sursa acestora, precum și de a stabili felul obligațiilor fiscale, cuantumul taxelor și impozitelor datorate bugetului

consolidat al statului - determinarea taxei pe valoarea adăugată constituie o chestiune de natură fiscală, stabilirea eronată de către inculpat a taxei aferente vânzărilor de bunuri neputând constitui infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 174 din 20 ianuarie 2014

Prin sentința penală nr. 193/D din 10 mai 2012 a Tribunalului Cluj, a fost condamnat inculpatul P.F. la 2 ani și 2 luni închisoare și 2 ani interzicerea dreptului prevăzut în art. 64 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală, prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005 și la două pedepse de câte 2 ani închisoare și 2 ani interzicerea dreptului prevăzut în art. 64 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală, prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, pedepse care, în baza art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b), art. 35 alin. (3) C. pen. anterior, au fost contopite în pedeapsa cea mai grea, de 2 ani și 2 luni închisoare și 2 ani interzicerea dreptului prevăzut în art. 64 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior.

S-a făcut aplicare art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a C. pen. anterior.

În temeiul art. 346 alin. (1) raportat la art. 14 alin. (3) lit. a) C. proc. pen. anterior, s-a admis acțiunea civilă a Statului Român, Ministerul Finanțelor Publice, Agenția Națională de Administrare Fiscală, prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Cluj și a fost obligat inculpatul, în solidar cu partea responsabilă civilmente societatea V., să plătească în favoarea părții civile suma de 1.622.090 lei constând în TVA, dobânzi și penalități, urmând ca inculpatul în solidar cu partea responsabilă civilmente să plătească și majorări de întârziere până la data plății efective.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut, în fapt, următoarele:

Inculpatul P.F. este administrator și asociat unic al societății V., societate înființată în anul 2003 și având ca principal obiect de activitate comerțul cu ridicata al materialului lemnos și al materialelor de construcție.

Așa cum rezultă din procesul-verbal de inspecție fiscală din 31 mai 2011, în perioada 1 aprilie 2011 - 31 mai 2011, la societatea menționată, organele de inspecție fiscală din cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală - Direcția Generală a Finanțelor Publice Cluj au efectuat o inspecție fiscală vizând modul de îndeplinire a obligației fiscale de plată a TVA în perioada 1 ianuarie 2008 - 28 februarie 2011. Cu această ocazie, din verificarea taxei pe valoarea adăugată colectată, înscrisă în facturile emise de către societatea V. în perioada noiembrie 2010 - februarie 2011, reprezentând vânzări de autoturisme în România și a deconturilor de TVA întocmite pentru perioada verificată, precum și din documentele puse la dispoziție de Serviciul Public Comunitar Regim Permise de Conducere și Înmatricularea Vehiculelor, s-a constatat că inculpatul P.F., cu ocazia vânzării unor autovehicule achiziționate de la diferiți vânzători din Germania, Austria, Belgia și Olanda, către diverse persoane fizice din România, a aplicat cota de TVA doar asupra marjei de profit, cu toate că această taxă nu a fost achitată de societate, raportat la valoarea autoturismelor, nici la data achiziționării acestora.

Din facturile prezentate de societatea V. a rezultat că furnizorii societății au fost persoane impozabile înregistrate în scopuri de TVA care au declarat tranzacțiile ca și livrări intracomunitare. VIES sau Sistemul de Schimb de Informații privind TVA-ul este un mijloc electronic de transmitere a informației referitoare la înregistrarea în scopuri de TVA, la validitatea numerelor de înregistrare pentru TVA al companiilor înregistrate în UE și la livrările intracomunitare efectuate de furnizori din state membre. Întrucât legislația referitoare la TVA este armonizată pentru toate statele membre ale UE, livrările intracomunitare de bunuri second hand, care trebuie să îndeplinească anumite condiții, nu trebuie cuprinse în

declarația recapitulativă privind livrările/achizițiile/prestările intracomunitare, însă, în cazul de față, din declarațiile depuse de vânzătorii de autoturisme din UE de la care societatea V. a achiziționat autoturismele revândute în România nu rezultă că aceste bunuri ar fi supuse regimului special aplicat bunurilor second hand.

În acest context, a reținut tribunalul că societatea V., prin inculpatul P.F., a achiziționat bunurile din interiorul UE de la persoane impozabile revânzătoare care nu au aplicat regimul special și, prin urmare, bunurile nu au fost taxate în statul membru de unde au fost furnizate, astfel încât societatea din România nu avea dreptul la deducerea taxei datorate sau achitate pentru bunurile respective conform prevederilor art. 152² alin. (6) și (10) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, care stipulează că persoana impozabilă revânzătoare va aplica regimul special pentru livrările de bunuri second hand, opere de artă, obiecte de colecție și antichități, altele decât operele de artă livrate de autorii sau succesorii de drept ai acestora, pentru care există obligația colectării taxei, bunuri pe care le-a achiziționat din interiorul Comunității, de la unul dintre următorii furnizori: a) o persoană neimpozabilă; b) o persoană impozabilă, în măsura în care livrarea efectuată de respectiva persoană impozabilă este scutită de taxă, conform art. 141 alin. (2) lit. g); c) o întreprindere mică, în măsura în care achiziția respectivă se referă la bunuri de capital; d) o persoană impozabilă revânzătoare, în măsura în care livrarea de către aceasta a fost supusă taxei în regim special. Persoana impozabilă revânzătoare nu are dreptul la deducerea taxei datorate sau achitate pentru bunurile prevăzute la alin. (2) și (3), în măsura în care livrarea acestor bunuri se taxează în regim special.

În speță, din verificările efectuate, s-a constatat că la vânzarea autovehiculelor second hand pe teritoriul României societatea V. avea obligația de a aplica regimul normal de TVA, în sensul de a colecta taxa pe valoarea adăugată la prețul de vânzare al autovehiculelor second hand în sumă de 1.437.657 lei. În schimb, inculpatul a calculat TVA doar la marja de profit, deși TVA-ul se aplică la marja de profit la achizițiile intracomunitare doar dacă societatea și achiziția îndeplinesc anumite condiții. Or, așa cum rezultă din procesul-verbal de inspecție fiscală, societatea menționată nu a îndeplinit aceste condiții, necesare aplicării regimului special de taxare, deoarece: a) furnizorii societății sunt persoane impozabile înregistrate în scopuri de TVA care au declarat conform datelor din programul VIES aceste tranzacții ca și livrări intracomunitare și nu fac parte dintre furnizorii prevăzuți în art. 152² alin. (2) lit. a) - d) din Codul fiscal; b) vânzările efectuate de societățile din Germania către societatea V. au fost considerate de operatorii din Germania operațiuni scutite și nu livrări supuse regimului special de achitare a TVA. Mai precis, în urma verificării documentelor contabile, organele de control au constatat că pentru achizițiile intracomunitare de bunuri - autoturisme second hand - furnizorii au aplicat regimul „taxarea inversă”, fapt ce obliga beneficiarul, respectiv societatea V., să aplice același regim de taxare. Societatea, însă, nu a aplicat regimul de taxare inversă care implică colectarea TVA asupra bazei de impozitare, la prețul de vânzare a autoturismelor second hand achiziționate din UE, inculpatul P.F. calculând, cu ocazia întocmirii facturilor de vânzare, TVA doar asupra marjei de profit, lucru ce se poate lesne observa din lecturarea facturilor emise de inculpat, pe care era trecută distinct marja de profit, invariabil 100 lei, la care a fost calculată TVA. În această modalitate de operare, inculpatul a omis evidențierea veniturilor societății sale, prin neincluderea TVA în prețul de vânzare al vehiculului.

Întrucât organele de inspecție fiscală dețineau date că inculpatul P.F. nu și-a încetat activitatea de evaziune fiscală nici după efectuarea controlului fiscal, comisarii Gărzii Financiare - Secția Cluj au efectuat un nou control la societatea V. privind înregistrarea în evidența contabilă a achizițiilor intracomunitare efectuate de societate, de această dată fiind vizată perioada 30 martie - 7 aprilie 2011. În urma acestui controlul s-a stabilit, conform procesului-verbal încheiat la data de 27 iunie 2011, că inculpatul, cu ocazia revânzării unui

autoturism marca F.F., cumpărat din Germania, nu a colectat TVA la prețul de vânzare al autoturismului, ci doar la marja de profit, sustrăgându-se astfel de la plata TVA în sumă de 4.240,30 lei.

Ulterior, reprezentanții Gărzii Financiare - Secția Cluj au constatat că, prin același mod de operare, inculpatul nu a colectat și plătit în perioada 12 aprilie - 20 aprilie 2011 TVA la vânzarea unui autoturism marca F.T., cumpărat din Germania, sustrăgându-se astfel de la plata sumei de 5.178 lei către bugetul de stat.

Făcând trimitere la literatura de specialitate, tribunalul a arătat, în continuare, că, în cazul operațiunilor de tip „achiziție intracomunitară” de genul celor derulate de inculpat prin societatea V., persoana obligată la plata TVA este clientul situat în România, în măsura în care livrarea nu a fost taxată în celălalt stat membru (a se vedea în acest sens D. Pătroi, F. Cuciureanu: TVA intracomunitar. Frauda carusel. Rambursarea TVA, Editura C. H. Beck, București, 2009, pag. 17-27).

În drept, s-a apreciat că fapta inculpatului P.F. care, în calitate de asociat și administrator al societății V., în perioada 1 ianuarie 2008 - 28 februarie 2011, în mod repetat, dar în baza aceleiași rezoluții infracționale, cu scopul de a se sustrage de la plata taxei pe valoarea adăugată în România, deși în urma vânzării unor autoturisme uzate, achiziționate din Germania, în valoare de 5.990.236 lei, către diverse persoane fizice, avea obligația să colecteze TVA la prețul de vânzare, a calculat această taxă doar asupra marjei de profit, adică la adaosul comercial practicat la vânzare, omițând evidențierea TVA-ului corect în facturile emise, cauzând astfel un prejudiciu de 1.437.657 lei bugetului de stat, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de evaziune fiscală în formă continuată, prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

În ce privește fapta aceluiași inculpat care, în perioada 30 martie 2011 - 7 aprilie 2011, cu scopul de a se sustrage de la plata taxei pe valoarea adăugată în România, cu ocazia vânzării unui autoturism uzat achiziționat din Germania în valoare de 17.768 lei către o persoană fizică, s-a sustras de la plata TVA în sumă de 4.240,30 lei întrucât, deși avea obligația să colecteze TVA la prețul de vânzare, a calculat această taxă doar asupra marjei de profit, adică la adaosul comercial practicat la vânzare, omițând evidențierea TVA-ului corect în facturile emise, aceasta a fost încadrată în drept în dispozițiile art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005 privind infracțiunea de evaziune fiscală.

Totodată, s-a apreciat că întrunește elementele constitutive ale aceleiași infracțiuni și fapta inculpatului P.F. care, în perioada 12 aprilie 2011 - 20 aprilie 2011, cu scopul de a se sustrage de la plata taxei pe valoarea adăugată în România, cu ocazia vânzării unui autoturism uzat achiziționat din Germania în valoare de 21.550 lei către o persoană fizică, s-a sustras de la plata TVA în sumă de 5.178 lei, întrucât, deși avea obligația să colecteze TVA la prețul de vânzare, a calculat această taxă doar asupra marjei de profit, adică la adaosul comercial practicat la vânzare, omițând evidențierea TVA-ului corect în facturile emise.

Prin decizia nr. 96/A din 30 aprilie 2013, Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, a admis apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Tribunalul Cluj și inculpatul P.F., a desființat sentința pronunțată de prima instanță și, rejudecând în fond cauza, a dispus, în temeiul art. 334 C. proc. pen. anterior, schimbarea încadrării juridice din infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și 2 infracțiuni de evaziune fiscală prevăzute în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, toate cu aplicarea art. 33 lit. a) C. pen. anterior, într-o singură infracțiune de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

În temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. b) C. proc. pen. anterior, a fost achitat inculpatul P.F. sub aspectul comiterii infracțiunii de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen.

anterior, și a fost lăsată nesoluționată latura civilă a cauzei.

Pentru a decide astfel, curtea de apel a constatat că instanța de fond a reținut o stare de fapt conformă cu realitatea, sprijinită pe analiza și interpretarea judicioasă a probelor administrate în cursul urmăririi penale și readministrate direct și nemijlocit în cursul judecății, stabilind în mod corect că inculpatul P.F., în calitate de asociat și administrator al societății V., începând cu 1 ianuarie 2008, a vândut în România, către diferite persoane fizice, mai multe autoturisme uzate, procurate din Germania, Austria, Belgia și Olanda și, deși avea obligația să colecteze TVA la prețul de vânzare, a calculat această taxă doar asupra marjei de profit, adică la adaosul comercial practicat la vânzare, omițând evidențierea TVA-ului corect în facturile emise. Actele inculpatului au fost constatate potrivit procesului-verbal de inspecție fiscală din 31 mai 2011, de unde rezultă că, în perioada 1 ianuarie 2008 - 28 februarie 2011, acesta a achiziționat din Germania mai multe autoturisme second hand în valoare de 5.990.236 lei și a omis colectarea TVA în sumă de 1.437.657 lei, procesului-verbal din 27 iunie 2011, de unde rezultă că, în perioada 30 martie 2011 - 7 aprilie 2011, inculpatul a revândut un autoturism marca F.F., achiziționat din Germania și a omis colectarea TVA în sumă de 4.240,30 lei, precum și potrivit procesului-verbal din 22 august 2011, de unde rezultă că, în perioada 14 aprilie - 20 aprilie 2011, a vândut un autoturism marca F.T. cumpărat din Germania și a omis colectarea TVA în sumă de 5.178 lei.

Totodată, curtea de apel a apreciat că, în mod corect, instanța de fond a stabilit că inculpatul avea obligația să colecteze TVA la prețul de vânzare și nu doar asupra marjei de profit, adică la adaosul comercial practicat la vânzare, deoarece acesta a achiziționat bunurile din interiorul UE de la persoane impozabile revânzătoare care nu au aplicat regimul special și, prin urmare, bunurile nu au fost taxate în statul membru de unde au fost furnizate, consecința fiind aceea că societatea din România nu avea dreptul la deducerea taxei datorate sau achitate pentru bunurile respective, conform prevederilor art. 152² alin. (6) și (10) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal.

În ceea ce privește încadrarea juridică a faptelor pentru care s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului, curtea de apel a reținut existența unei rezoluții infracționale unice în comiterea actelor reținute în sarcina acestuia, determinante fiind modul de operare, dar și persistența raționamentului invocat în sensul unei anumite interpretări date actelor normative care reglementează domeniul de activitate abordat prin societatea administrată de inculpat. Procesele-verbale de constatare și inspecție fiscală emise de organele abilitate constituie acte administrative, supuse controlului și cenzurii instanței și care se limitează la a constata aspecte privitoare la activitatea economică a inculpatului și la felul și cuantumul obligațiilor fiscale datorate de acesta, neavând aptitudinea de a statua asupra existenței vreunei fapte penale ori vinovăției penale.

Totodată, curtea de apel a constatat că prejudiciul stabilit în cauză este mai mare de 100.000 euro, echivalentul în monedă națională, fiind, astfel, incidente dispozițiile alin. (2) al art. 9 din Legea nr. 241/2005.

Așa fiind, curtea de apel a concluzionat că sunt fondate criticile referitoare la încadrarea juridică, astfel că a apreciat că se impune admiterea sub acest aspect a apelurilor declarate în cauză și schimbarea încadrării juridice din infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și 2 infracțiuni de evaziune fiscală prevăzute în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, toate cu aplicarea art. 33 lit. a) C. pen. anterior, într-o singură infracțiune de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

Pornind, totodată, de la dispozițiile art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, instanța de apel a arătat că infracțiunea de evaziune fiscală are ca situație premisă existența unei obligații legale de a plăti taxe sau impozite pentru anumite activități prestate sau bunuri

deținute.

În speță, veniturile, precum și operațiunile au fost evidențiate în documentele contabile, au fost declarate organului fiscal și s-a achitat impozitul corespunzător care a fost calculat și vărsat cu ocazia încheierii fiecărui contract de vânzare-cumpărare, precum și parte din TVA, aspecte probate cu raportul de expertiză contabilă efectuat în calea de atac a apelului.

Așa fiind, curtea de apel a considerat că, atâta timp cât organul fiscal a putut constata și verifica operațiunile comerciale efectuate, veniturile realizate și sursa acestora, precum și stabili eventualele taxe în sarcina inculpatului, determinarea cuantumului TVA datorată este o problemă de natură fiscală, care se reduce, în esență, la modul de calcul al acesteia.

Altfel spus, s-a considerat că omisiunea plății, totale sau parțiale, a unei taxe legal datorate nu constituie infracțiunea de evaziune fiscală, dacă operațiunile comerciale efectuate sau veniturile realizate ori bunul sau sursa impozabilă nu au fost ascunse. În acest caz, ia naștere doar obligația de plată a taxei respective, nu și răspunderea penală, iar fapta nu cade în sfera ilicitului penal.

Pentru aceste motive, instanța de control judiciar a apreciat că se impune, în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. b) C. proc. pen. anterior, achitarea inculpatului P.F. sub aspectul infracțiunii de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și lăsarea nesoluționată a acțiunii civile.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs, în termen legal, Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj și partea civilă Statul Român prin Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Cluj, criticând-o pe motive de nelegalitate.

Astfel, invocând cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, Ministerul Public a susținut că instanța de apel, dispunând achitarea inculpatului P.F., în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. b) C. proc. pen. anterior, pentru infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, a făcut o greșită aplicare a acestor dispoziții legale și, fără a contesta situația de fapt reținută de tribunal și curtea de apel, a solicitat admiterea căii de atac promovate și condamnarea inculpatului pentru săvârșirea faptelor ce au format obiectul acuzației penale, astfel cum acestea au fost încadrate în drept prin decizia penală recurată.

Prin prisma aceluiași motiv de recurs, partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Cluj a arătat că, în mod greșit, instanța de apel a lăsat nesoluționată acțiunea civilă formulată în cauză, solicitând admiterea acesteia și obligarea inculpatului, în solidar cu partea responsabilă civilmente societatea V., la plata sumelor cu care a fost prejudiciat bugetul general consolidat al statului.

Examinând decizia penală atacată prin raportare la motivele de recurs invocate, circumscrise cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază recursurile declarate de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj și de partea civilă Statul Român prin Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Cluj ca fiind nefondate, având în vedere în acest sens următoarele considerente:

În primul rând, prealabil verificării temeiniciei susținerilor Ministerului Public, se impune a se analiza dacă, din punct de vedere formal, aspectele invocate de acesta privind greșita achitare a inculpatului P.F. pentru faptele ce au format obiectul acuzației penale pot fi examinate de instanța de ultim control judiciar prin prisma motivului de recurs menționat, având în vedere modificările aduse dispozițiilor art. 385⁹ C. proc. pen. anterior prin Legea nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești.

Astfel, se observă că, prin acest act normativ, s-a realizat o nouă limitare a devoluției recursului, în sensul că unele cazuri de casare au fost abrogate, iar altele au fost modificate substanțial sau incluse în sfera de aplicare a motivului de recurs prevăzut în pct. 17² al art. 385⁹ C. proc. pen. anterior, intenția clară a legiuitorului, prin amendarea cazurilor de casare, fiind aceea de a restrânge controlul judiciar realizat prin intermediul recursului, reglementat ca a doua cale ordinară de atac, doar la chestiuni de drept.

Or, în opinia Înaltei Curți de Casație și Justiție, a stabili dacă o faptă este sau nu prevăzută de legea penală, respectiv dacă aceasta întrunește toate condițiile prevăzute în norma de incriminare pentru a constitui infracțiune și a fi sancționată ca atare reprezintă o chestiune de drept, ce poate fi supusă controlului de legalitate în recurs, în cadrul cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, cu posibila consecință a pronunțării, în rejudecare, a unei soluții de condamnare, cu condiția, însă, ca fapta sau faptele să fie primite de instanța de ultim control judiciar așa cum au fost stabilite în mod suveran de instanțele de fond, examinarea situației de fapt deja reținută în cauză (constatarea existenței sau inexistenței faptei, precum și a tuturor împrejurărilor de fapt) și eventuala modificare a acesteia nemaiputând forma obiectul judecății în recurs, ca urmare a modificărilor aduse prin Legea nr. 2/2013.

În consecință, având în vedere aceste considerente, precum și împrejurarea că, în speță, parchetul nu a contestat situația de fapt reținută de instanțele inferioare (pe care, de altfel, a recunoscut-o și inculpatul), ci a criticat doar greșita interpretare și aplicare, la cazul concret, a normei de incriminare cuprinsă în art. 9 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, considerând că faptele inculpatului se încadrează în textul de lege menționat și constituie infracțiunea de evaziune fiscală, Înalta Curte de Casație și Justiție va analiza critica formulată prin raportare la dispozițiile art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, apreciind că, din punct de vedere formal, se circumscrie acestui motiv de recurs.

Analizând, în continuare, temeinicia susținerilor Ministerului Public prin prisma cazului de casare menționat, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că, potrivit art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, constituie infracțiunea de evaziune fiscală omisiunea, în tot sau în parte, a evidențierii, în actele contabile ori în alte documente legale, a operațiunilor comerciale efectuate sau a veniturilor realizate, în scopul sustragerii de la îndeplinirea obligațiilor fiscale.

Prin omisiunea evidențierii se înțelege neînregistrarea în documentele legale cu relevanță fiscală a anumitor operațiuni sau venituri și poate consta în neîntocmirea documentelor justificative pentru respectivele operațiuni efectuate sau venituri realizate, în neînscirerea în registrele contabile obligatorii a operațiunilor sau veniturilor conform documentelor justificative, în neîntocmirea situațiilor financiar-contabile recapitulative, conform prevederilor legale sau în necompletarea declarațiilor fiscale în termenele legale.

În cauză, ceea ce s-a reținut, în esență, în sarcina inculpatului P.F. atât de către parchet, cât și de către instanțele inferioare este faptul că, în perioada 1 ianuarie 2008 - 20 aprilie 2011, în calitate de asociat și administrator al societății V., în mod repetat și în baza aceleiași rezoluții infracționale, a vândut în România, către diferite persoane fizice, mai multe autoturisme uzate, procurate din Germania, Austria, Belgia și Olanda și, deși avea obligația să colecteze TVA la prețul de vânzare, a calculat această taxă doar asupra marjei de profit, adică la adaosul comercial practicat la vânzare, omițând evidențierea TVA-ului corect în facturile fiscale emise.

Rezultă, așadar, că intimatului inculpat nu i se impută omisiunea evidențierii în actele contabile sau în alte documente legale cu relevanță fiscală a operațiunilor de vânzare efectuate în perioada 1 ianuarie 2008 - 20 aprilie 2011, ci calcularea greșită a TVA-ului aferent, prin determinarea cuantumului acestuia doar asupra marjei de profit, cu toate că

exista obligația legală de a fi stabilit la prețul de vânzare, având în vedere că furnizorii autoturismelor aplicaseră regimul de taxare inversă, fapt ce obliga beneficiarul, în speță societatea V., să aplice același regim prin colectarea TVA-ului asupra bazei de impozitare, la prețul de vânzare a autovehiculelor second hand achiziționate din U.E.

De altfel, împrejurarea că inculpatul a evidențiat în mod corect în documentele contabile ale societății toate operațiunile comerciale efectuate și veniturile realizate în intervalul de timp menționat rezultă și din cuprinsul raportului de expertiză contabilă judiciară efectuat în cursul judecății în apel, necontestat de către procuror, lucrare ce a stabilit, însă, o diferență între TVA-ul aferent vânzărilor de autoturisme colectat de inculpat și cel care trebuia în mod legal calculat la prețul de vânzare, în cuantum de 8.545.367,73 lei.

Determinarea incorectă de către inculpat a TVA-ului aferent operațiunilor de vânzare efectuate în perioada 1 ianuarie 2008 - 20 aprilie 2011 nu poate constitui, însă, așa cum a susținut parchetul, infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, atâta timp cât respectivele operațiuni au fost evidențiate în documentele contabile, au fost declarate organului fiscal și s-a achitat impozitul corespunzător care a fost calculat și vărsat cu ocazia încheierii fiecărui contract de vânzare-cumpărare, precum și parte din taxa pe valoarea adăugată, fiind de competența organelor fiscale de a stabili cuantumul corect al sumelor datorate cu titlu de TVA, în raport cu toate tranzacțiile efectuate, fără ca fapta să poată fi inclusă în sfera ilicitului penal (a se vedea în același sens și decizia nr. 3907 din 28 noiembrie 2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală).

Cu alte cuvinte, așa cum a arătat și curtea de apel, din moment ce organul fiscal a putut constata și verifica operațiunile comerciale efectuate, veniturile realizate și sursa acestora, precum și a stabili felul obligațiilor fiscale și cuantumul eventualelor taxe și impozite datorate de societate bugetului consolidat al statului, determinarea TVA-ului datorat apare ca o chestiune de natură strict fiscală, care se reduce, în esență, la modul de calcul al acesteia, stabilirea eronată de către inculpat a respectivei taxe aferentă vânzărilor de autoturisme efectuate neputând constitui infracțiunea de evaziune fiscală, prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, în lipsa vreunui element fraudulos din care să rezulte intenția contribuabilului de a se sustrage de la plata obligațiilor fiscale.

Așa fiind, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că soluția de achitare a inculpatului P.F. dispusă de instanța de apel, în temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. b) C. proc. pen. anterior, este una legală, făcându-se o corectă interpretare și aplicare la cazul concret dedus judecății a dispozițiilor art. 9 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005.

Referitor la critica formulată de partea civilă Statul Român prin Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Cluj, se apreciază, de asemenea, că nu este întemeiată, Înalta Curte de Casație și Justiție constatând că, față de temeiul juridic al achitării inculpatului reținut de instanța de prim control judiciar, aceasta a făcut o corectă aplicare a prevederilor art. 346 alin. (4) teza I C. proc. pen. anterior, care stabilesc că instanța penală nu soluționează acțiunea civilă când pronunță achitarea pentru cazul prevăzut în art. 10 alin. (1) lit. b) C. proc. pen. anterior.

În consecință, constatând, față de toate considerentele anterior expuse, că în cauză nu este incident cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior și nici vreun alt motiv de recurs care, potrivit art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior, să poată fi luat în considerare din oficiu, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 385¹⁵ pct. 1 lit. b) C. proc. pen. anterior, a respins, ca nefondate, recursurile declarate de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj și de partea civilă Statul Român prin Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Cluj împotriva deciziei nr. 96/A din 30 aprilie 2013 a Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

23. Evaziune fiscală. Executarea de evidențe contabile duble. Dreptul de a nu contribui la propria incriminare

Legea nr. 241/2005, **art. 9 alin. (1) lit. e)**

Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, **art. 6**

1. Potrivit art. 9 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 241/2005, constituie infracțiunea de evaziune fiscală executarea de evidențe contabile duble, folosindu-se înregistrări sau alte mijloace de stocare a datelor, în scopul sustragerii de la îndeplinirea obligațiilor fiscale. Executarea de evidențe contabile duble presupune atât executarea evidenței contabile oficiale, cât și executarea evidenței contabile paralele. În cazul în care nu există evidența contabilă oficială, ci numai evidențe contabile paralele, nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 241/2005, ci elementele constitutive ale infracțiunii de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, constând în omisiunea evidențierii, în actele contabile ori în alte documente legale, a operațiunilor comerciale efectuate sau a veniturilor realizate, în scopul sustragerii de la îndeplinirea obligațiilor fiscale.

2. În lumina jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, dreptul de a nu contribui la propria incriminare nu conferă imunitate pentru infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005, săvârșită prin omisiunea evidențierii în actele contabile a operațiunilor comerciale efectuate cu privire la bunuri de proveniență ilicită sau a veniturilor realizate din comercializarea unor astfel de bunuri. Infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005 constituie o infracțiune în sine, independentă de răspunderea penală pentru actele care au stat la baza realizării veniturilor, iar dreptul de a nu contribui la propria incriminare nu poate fi interpretat ca reprezentând o formă generală de imunitate oferită oricăror acțiuni motivate de dorința de a scăpa de răspundere penală.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 117 din 15 ianuarie 2014

Prin sentința penală nr. 136 din 30 septembrie 2011 pronunțată de Tribunalul Suceava, în baza art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005 raportat la art. 13 C. pen. anterior (art. 11 alin. 1 lit. c din Legea nr. 87/1994), cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, a fost condamnată inculpata N.C. la o pedeapsă de 6 ani închisoare și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior pe o durată de 10 ani, pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală.

În baza art. 9 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 241/2005 raportat la art. 13 C. pen. anterior (art. 11 alin. 1 lit. d din Legea nr. 87/1994), cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, a fost condamnată aceeași inculpată la o pedeapsă de 6 ani închisoare și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior pe o durată de 10 ani, pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală.

În baza art. 23 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, aceeași inculpată a fost condamnată la o pedeapsă de 4 ani închisoare pentru infracțiunea de spălare a banilor, iar în baza art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 290 C. pen. anterior, la o pedeapsă de un an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de fals în înregistrări sub semnătură privată.

În baza art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 alin. (1) C. pen. anterior, s-au contopit pedepsele și s-a aplicat inculpatei pedeapsa cea mai grea, de 6 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-

a, b) și c) C. pen. anterior pe o durată de 10 ani.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-au interzis inculpatei drepturile prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior, cu titlu de pedeapsă accesorie.

În baza art. 14, art. 346 C. proc. pen. anterior raportat la art. 998 C. civ. anterior, a fost obligată inculpata în solidar cu părțile responsabile civilmente societatea A. și societatea E. la plata sumei de 3.772.231 lei către Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Iași, reprezentând cuantumul drepturilor vamale și fiscale datorate.

În baza art. 14, art. 346 C. proc. pen. anterior raportat la art. 998 C. civ. anterior, a fost obligată inculpata în solidar cu părțile responsabile civilmente societatea A. și societatea E. la plata sumei de 47.009 lei către Agenția Națională de Administrare Fiscală, cu titlu de impozit pe venitul microîntreprinderilor, precum și la plata accesoriilor fiscale aferente acestei sume până la data plății efective.

Prin decizia nr. 26 din 26 februarie 2013, Curtea de Apel Suceava, Secția penală și pentru cauze cu minori, între altele, a respins, ca nefondat, apelul declarat de partea civilă Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Iași împotriva sentinței penale nr. 136 din 30 septembrie 2011 pronunțată de Tribunalul Suceava.

A admis apelurile declarate de partea civilă Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Generală a Finanțelor Publice Suceava și de inculpata N.C. împotriva aceleiași sentințe.

A desființat, în parte, sentința penală apelată și în rejudecare:

A înlăturat din sentința penală atacată dispozițiile de aplicare a art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 alin. (1) C. pen. anterior relativ la inculpată.

În baza art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005 raportat la art. 13 C. pen. anterior (art. 11 alin. 1 lit. c din Legea nr. 87/1994), cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, a condamnat pe inculpata N.C., pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală, la o pedeapsă de 3 ani închisoare (în loc de 6 ani închisoare). A redus durata pentru care pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior a fost aplicată inculpatei de la 10 ani la 4 ani.

În baza art. 23 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, a condamnat aceeași inculpată, pentru săvârșirea infracțiunii de spălare a banilor, la o pedeapsă de 3 ani închisoare (în loc de 4 ani închisoare).

În baza art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 290 C. pen. anterior, a condamnat aceeași inculpată, pentru săvârșirea infracțiunii de instigare la fals în înscrisuri sub semnătură privată, la o pedeapsă de 3 luni închisoare (în loc de un an închisoare).

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, a contopit pedepsele principale stabilite și a aplicat inculpatei pedeapsa cea mai grea, de 3 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior pe o durată de 4 ani.

În temeiul art. 86¹ C. pen. anterior, a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei rezultante de 3 ani închisoare, aplicată inculpatei N.C. pe un termen de încercare de 7 ani, stabilit în condițiile art. 86² alin. (1) C. pen. anterior; a făcut aplicarea art. 86³ alin. (1) C. pen. anterior.

În temeiul art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, a suspendat executarea pedepselor accesorii aplicate inculpatei pe durata suspendării sub supraveghere a executării pedepsei închisorii.

A înlăturat din sentința atacată dispoziția de condamnare a inculpatei și de aplicare a pedepsei complementare pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 241/2005 raportat la art. 13 C. pen. anterior (art. 11 alin. 1 lit. d din Legea nr. 87/1994), cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

În temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, a achitat pe inculpata N.C. pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 241/2005 raportat la art. 13 C. pen. anterior (art. 11 alin. 1 lit. d din Legea nr. 87/1994), cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

În baza art. 14, art. 346 C. proc. pen. anterior raportat la art. 998 și urm. C. civ. anterior, a admis în parte acțiunea civilă formulată de partea civilă Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Iași și, în consecință, a obligat inculpata în solidar cu părțile responsabile civilmente societatea A. și societatea E. la plata către partea civilă a sumei de 1.354.228 lei reprezentând cuantumul drepturilor vamale datorate (în loc de 3.772.231 lei), reprezentând valoare în vamă, taxe vamale și comision vamal.

În baza art. 14, art. 346 C. proc. pen. anterior raportat la art. 998 și urm. C. civ. anterior, a admis acțiunea civilă formulată de partea civilă Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Generală a Finanțelor Publice Suceava și, în consecință, a obligat inculpata în solidar cu părțile responsabile civilmente societatea A. și societatea E. la plata sumei de 1.476.338 lei (în loc de 47.009 lei), reprezentând accize, TVA și impozit venit microîntreprinderi, precum și la plata accesoriilor fiscale aferente acestei sume, calculate potrivit Codului de procedură fiscală, începând cu data de 15 iulie 2005 și până la achitarea integrală a debitului.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței care nu sunt contrare deciziei.

Împotriva deciziei nr. 26 din 26 februarie 2013 a Curții de Apel Suceava, Secția penală și pentru cauze cu minori, au declarat recurs, între alții, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Suceava, partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală pentru Autoritatea Națională a Vămile - Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Iași și inculpata N.C.

Ministerului Public a invocat motivul de recurs prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, considerând, în principal, că instanța de apel, în mod greșit, a dispus achitarea inculpatei conform art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior pentru infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 241/2005 raportat la art. 13 C. pen. anterior (art. 11 alin. 1 lit. d din Legea nr. 87/1994), cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior.

Recurenta N.C., prin avocat, a susținut motivele de recurs conform art. 385⁹ alin. (1) pct. 13 și pct. 17² C. proc. pen. anterior.

Recurenta Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Iași a arătat că suma de 1.354.228 lei este corect acordată de către instanța de apel și reprezintă taxele vamale și comisionul vamal aferent cantității de 1.243.735 pachete de țigări, cantitate stabilită pe baza raportului de expertiză contabilă reținut ca probă și a arătat în motivele scrise de recurs că la suma de 1.354.228 lei se adaugă accesoriile aferente care se calculează de la data săvârșirii faptei până la data achitării inclusiv. Față de cele ce preced, recurenta a solicitat, în scris, să fie menținută suma de 1.354.228 la care părțile responsabile civilmente au fost obligate către bugetul de stat și să fie acordate accesoriile aferente sumei.

Analizând recursurile declarate împotriva deciziei penale nr. 26 din 26 februarie 2013 a Curții de Apel Suceava, instanța de recurs constată următoarele:

O primă problemă de drept în prezenta cauză este reprezentată de limitele judecării recursului, în raport cu faptul că motivele de recurs pentru N.C. nu au fost depuse în termenul prevăzut de lege.

Conform art. 385⁶ C. proc. pen. anterior, instanța judecă recursul numai cu privire la persoana care l-a declarat și la persoana la care se referă declarația de recurs și numai în raport cu calitatea pe care recurentul o are în proces. Instanța de recurs examinează cauza în limitele motivelor de casare prevăzute în art. 385⁹ C. proc. pen. anterior. Conform art. 385¹⁰

C. proc. pen. anterior, recursul trebuie să fie motivat. Motivele de recurs se formulează în scris prin cererea de recurs sau printr-un memoriu separat, care trebuie depus la instanța de recurs cu cel puțin 5 zile înaintea primului termen de judecată. În cazul în care nu sunt respectate condițiile referitoare la motivarea recursului în termenul prevăzut de lege, instanța ia în considerare numai cazurile de casare care, potrivit art. 385⁹ alin. (3) C. proc. pen. anterior, se iau în considerare din oficiu (cazurile prevăzute în art. 385⁹ alin. 1 pct. 1, 3-6, 13 și 14 se iau în considerare întotdeauna din oficiu, iar cel de la pct. 15 se ia în considerare din oficiu numai când a influențat asupra hotărârii în defavoarea inculpatului).

În speță, N.C. a încălcat termenul de redactare a motivelor de recurs, cu consecința faptului că instanța va putea examina hotărârea recurată doar cu privire la acele critici care se încadrează în cazul de casare de la art. 385⁹ alin. (1) pct. 13 C. proc. pen. anterior (când inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală).

În consecință, instanța va analiza în ceea ce o privește pe N.C. doar criticile care se încadrează în art. 385⁹ alin. (1) pct. 13 C. proc. pen. anterior.

Cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, când hotărârea este contrară legii sau când prin hotărâre s-a făcut o greșită aplicare a legii:

Cazul de casare a fost invocat, între alții, de către Ministerul Public și partea civilă.

Ministerul Public a criticat hotărârea din apel în ceea ce privește achitarea pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 241/2005 raportat la art. 13 C. pen. anterior (art. 11 alin. 1 lit. d) din Legea nr. 87/1994).

În ceea ce privește posibilitatea de a examina soluția de achitare pronunțată conform art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior de către curtea de apel, instanța de recurs constată următoarele:

Legea nr. 2/2013 a înlăturat, odată cu abrogarea art. 385⁹ alin. (1) pct. 18 C. proc. pen. anterior, posibilitatea instanței de recurs de a reaprecia faptele. Orice reformare a hotărârii pronunțate în apel este strict legată de aplicarea legii, fără ca instanța de recurs să poată modifica faptele pe care s-a bazat soluția recurată. Opțiunea legiuitorului de a limita posibilitatea instanței de recurs de a reevalua faptele are în vedere caracterul diferit al celor două căi de atac, apelul și respectiv recursul. Apelul este o cale de atac devolutivă, în cadrul căreia se administrează probe cu privire la situația de fapt. Recursul este o cale de atac în care se verifică aspecte de drept. O instanță cum este cea de recurs, ale cărei competențe nu includ și administrarea nemijlocită a probelor cu privire la fapte, nu poate schimba situația de fapt stabilită pe baza probelor administrate nemijlocit de către instanța de fond și cea de apel. Deși nu poate schimba faptele reținute ca urmare a unei cercetări judecătorești constând în administrarea nemijlocită a probelor, instanța de recurs poate da o altă semnificație juridică faptelor stabilite de către instanța de apel. În consecință, instanța de recurs poate examina în cauza de față critica încadrată în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, respectiv stabilirea consecințelor juridice ale faptelor și analiza existenței elementelor constitutive ale infracțiunii de evaziune fiscală constând în ținerea de evidențe contabile duble, astfel cum se solicită în motivele de recurs.

Instanța de recurs consideră soluția din apel corectă.

Infracțiunea ce face obiectul criticilor din recurs constă în organizarea și conducerea de evidențe contabile duble, alterarea sau distrugerea de acte contabile, memorii ale aparatelor de taxat ori de marcat electrice fiscale sau alte mijloace de stocare a datelor, în scopul diminuării veniturilor sau surselor impozabile.

Instanța de apel a achitat-o pe inculpată motivat prin faptul că inculpata nu a întocmit niciun fel de acte contabile oficiale, ci a procedat doar la efectuarea de înregistrări cu privire la operațiunile comerciale efectuate relativ la țigări de proveniență extracomunitară, în două agende și care vizau cantitatea cumpărată, cea vândută și prețul de înstrăinare.

Ministerul Public arată că nu este de acord cu această motivare, deoarece caracterul de

registru în sensul Codului comercial atribuit celor două agende a fost stabilit de către o instanță civilă, care a calificat înscrisurile ca fiind registre întocmite de comerciant, conform art. 52 din Codul comercial, iar înregistrările din agende au fost efectuate cu aceeași metodologie ca și înregistrările contabile.

Inculpata a fost acuzată pentru:

- săvârșirea unei fapte comisive: organizarea și conducerea de evidențe contabile duble, alterarea sau distrugerea de acte contabile, memorii ale aparatelor de taxat ori de marcat electrice fiscale sau alte mijloace de stocare a datelor, în scopul diminuării veniturilor sau surselor impozabile;

- săvârșirea unei fapte omisive: omisiunea, în tot sau în parte, a evidențierii, în acte contabile sau în alte documente legale, a operațiunilor comerciale efectuate sau a veniturilor realizate ori înregistrarea de operațiuni sau cheltuieli nereale, în scopul de a nu plăti ori a diminua impozitul, taxa sau contribuția.

Instanța de recurs constată că problema de drept o reprezintă situația premisă a infracțiunii de evaziune fiscală constând în organizarea și conducerea de evidențe contabile duble, respectiv dacă situația premisă constă în existența unei obligații de a ține evidențe contabile oficiale sau situația premisă constă în existența unei contabilități oficiale.

Examinând motivarea instanței de apel se constată că soluția acesteia pleacă de la lipsa oricăror evidențe contabile oficiale, în timp ce critica Ministerului Public susține că pentru existența infracțiunii nu este necesar să existe o evidență contabilă oficială și este suficient faptul că s-a probat obligația de a ține evidențe contabile și respectiv contabilitatea paralelă constând în cele două agende apreciate, conform unei sentințe civile, ca acte contabile. Ministerul Public nu solicită, în consecință, reținerea unei alte situații de fapt. Ministerul Public argumentează însă că elementul de fapt pe care se bazează soluția din apel (lipsa totală a evidențelor contabile oficiale) nu are nicio relevanță asupra conținutului infracțiunii de evaziune fiscală constând în ținerea de contabilitate dublă.

Infracțiunea față de care s-au formulat motivele de recurs ale Ministerului Public constă, *de lege lata*, în executarea de evidențe contabile duble, folosindu-se înscrisuri sau alte mijloace de stocare a datelor. Pentru existența laturii obiective a acestei infracțiuni este necesar ca făptuitorul să întocmească evidențe contabile duble, relativ la activități comerciale efectuate.

Ministerul Public susține că sunt întrunite condițiile elementului material al laturii obiective dacă o persoană are o evidență personală a veniturilor sau cheltuielilor sau plăților realizate și dacă acea persoană a avut obligația de a ține evidențe contabile oficiale. Instanța de apel susține că nu este suficient să existe doar obligația de a ține evidențe contabile, nu este suficient ca evidențele oficiale să fi trebuit să fie ținute, fiind necesar ca evidențele oficiale să existe, indiferent de întinderea și conținutul lor.

Critica este nefondată.

Instanța constată o succesiune de legi în timp de la data săvârșirii faptelor și până la judecarea acestora: a) la data săvârșirii faptelor era în vigoare Legea nr. 87/1994, care incriminează organizarea și conducerea de evidențe contabile duble; b) la data judecării faptelor era în vigoare Legea nr. 241/2005, care incriminează executarea de evidențe contabile duble.

Diferența dintre cele două incriminări constă în faptul că legea nouă subliniază necesitatea existenței ambelor evidențe contabile, iar nu doar a obligației de a ține contabilitatea. Executarea evidențelor contabile duble, astfel cum prevede legea nouă, presupune câte o acțiune separată vizând atât evidența oficială (să se țină o evidență contabilă oficială, indiferent de întinderea acesteia), cât și evidența paralelă (să existe). Concluzia decurge nu numai din *verbum regens* executarea, dar și din faptul că acțiunea se referă la mai multe evidențe. Legiuitorul folosește pluralul evidențe contabile duble, ceea ce presupune că

a avut în vedere faptul că acțiunea ilicită are ca situație premisă executarea unei evidențe contabile oficiale la care se adaugă executarea unei a doua evidențe, cea paralelă. În cazul în care evidența oficială lipsește, conduita omisivă este incriminată distinct.

Încălcarea obligației de a ține evidențe contabile reprezintă infracțiunea prevăzută în art. 11 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 87/1994, faptă pentru care N.C. a și fost condamnată. Situația de fapt reținută de instanța de apel stabilește lipsa totală a oricărei înregistrări a veniturilor sau cheltuielilor în actele contabile. Omisiunea totală a înregistrărilor în contabilitate a condus la condamnarea inculpatei N.C. pentru infracțiunea constând în omisiunea, în tot sau în parte, a evidențierii, în acte contabile sau în alte documente legale, a operațiunilor comerciale efectuate sau a veniturilor realizate ori înregistrarea de operațiuni sau cheltuieli nerezale, în scopul de a nu plăti ori a diminua impozitul, taxa sau contribuția (faptă pentru care inculpata a fost condamnată). În acord cu instanța de apel, în recurs se apreciază că lipsa totală a evidențelor contabile realizează doar elementul material al infracțiunii prevăzute în art. 11 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 87/1994. Omisiunea înregistrărilor în contabilitate este dovedită conform mențiunilor cuprinse în cele două agende ridicate de la inculpată, care evidențiază veniturile reale realizate.

Cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, cu privire la împlinirea prescripției speciale în ceea ce privește infracțiunea prevăzută în art. 290 C. pen. anterior, este fondat, iar instanța constată împlinit termenul de prescripție a răspunderii penale.

Cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, greșita aplicare a legii, invocat, între alții, de către Agenția Națională de Administrare Fiscală, cu privire la modul de soluționare a laturii civile.

Recurenta a arătat că suma de 1.354.228 lei este corect acordată de către instanța de apel și reprezintă taxele vamale și comisionul vamal aferent cantității de 1.243.735 pachete de țigări, cantitate stabilită pe baza raportului de expertiză contabilă în timpul cercetării judecătorești și reținut ca probă, solicitând însă și acordarea accesoriilor aferente.

Critica urmează să fie admisă, având în vedere că acestea au fost solicitate înainte de citirea actului de sesizare în cursul urmăririi penale, conform adresei din 16 ianuarie 2008.

Cazul de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 13 C. proc. pen. anterior, fapta nu este prevăzută de legea penală:

Inculpata N.C. a afirmat că fapta sa nu este prevăzută de legea penală, deoarece stabilirea caracterului penal al faptei de a nu înregistra în contabilitate sumele provenite din vânzarea unor țigări ar presupune, atunci când țigările provin din contrabandă, încălcarea obligației de a nu se incrimina. De asemenea, recurenta a afirmat că a fost deja sancționată pentru contravenții care au același conținut ca și infracțiunea.

Criticile sunt nefondate.

Conform art. 11 din Legea nr. 87/1994, în vigoare la data săvârșirii faptei, constituie infracțiuni și se pedepsesc cu închisoare de la 2 la 8 ani și interzicerea unor drepturi (...): c) omisiunea, în tot sau în parte, a evidențierii, în acte contabile sau în alte documente legale, a operațiunilor comerciale efectuate sau a veniturilor realizate ori înregistrarea de operațiuni sau cheltuieli nerezale, în scopul de a nu plăti ori a diminua impozitul, taxa sau contribuția (faptă pentru care inculpata a fost condamnată); (...) d) organizarea și conducerea de evidențe contabile duble, alterarea sau distrugerea de acte contabile, memorii ale aparatelor de taxat ori de marcat electrice fiscale sau alte mijloace de stocare a datelor, în scopul diminuării veniturilor sau surselor impozabile (faptă pentru care inculpata fost achitată).

În ceea ce privește aplicarea unor sancțiuni contravenționale pentru fapte având același conținut ca și infracțiunea pentru care a fost condamnată, instanța reține că în cauză au fost aplicate două sancțiuni contravenționale recurente N.C.:

- proces-verbal din 10 august 2005 pentru contravenția prevăzută în art. 190 alin. (1)

lit. d) din O. G. nr. 92/2003 - d) deținerea în afara antrepozitului fiscal sau comercializarea pe teritoriul României a produselor accizabile supuse marcării, potrivit din Codul fiscal, fără a fi marcate sau marcate necorespunzător ori cu marcaje false;

- proces-verbal din 11 august 2005, pentru contravenția prevăzută în art. 1 lit. a) și e) din Legea nr. 12/1990, conform căreia constituie activități comerciale ilicite și atrag răspunderea contravențională sau penală, după caz, față de cei care le-au săvârșit, următoarele fapte: a) efectuarea de acte sau fapte de comerț de natura celor prevăzute în Codul comercial sau în alte legi, fără îndeplinirea condițiilor stabilite prin lege; (...) e) efectuarea de acte sau fapte de comerț cu bunuri a căror proveniență nu este dovedită, în condițiile legii.

Având în vedere diferența dintre infracțiune (omisiunea înregistrării în contabilitate) și contravenții, instanța respinge critica drept nefondată.

Inculpata mai afirmă că obligația impusă de stat cu privire la evidențierea, în acte contabile sau în alte documente legale, a operațiunilor comerciale efectuate sau a veniturilor realizate reprezintă o încălcare a dreptului său de a nu se autoincrimina, deoarece evidențierea în actele contabile a țișărilor comercializate prin firmele sale ar fi fost echivalentă cu declararea sursei ilicite a bunurilor respective. Ca urmare, susține recurenta, nu exista o obligație legală de declarare a veniturilor din vânzarea bunurilor ilicite, astfel că fapta sa nu este prevăzută de legea penală.

Instanța de recurs constată că susținerile recurente sunt nefondate. Argumentele logice folosite de inculpată ar conduce la concluzia că în cazul neînregistrării în contabilitate a unor bunuri de proveniență licită care au făcut obiectul unor acte de comerț constante există infracțiunea de evaziune fiscală, iar în cazul în care omisiunea înregistrării în contabilitate vizează bunuri de proveniență ilicită care au făcut obiectul unor acte de comerț constante infracțiunea nu există.

Instanța de recurs nu poate primi apărările inculpatei, deoarece, în lipsa obligației de a declara veniturile, acestea nu ar putea fi colectate în mod corect la bugetul de stat, iar instituțiile care depind de aceste sume nu ar putea funcționa. Omisiunea de a face înregistrările în contabilitate nu reprezintă un caz de autoincriminare cu privire la o infracțiune, ci reprezintă infracțiunea însăși. Nerespectarea obligației de declarare cu sinceritate, în mod real, a veniturilor este o infracțiune în sine, independentă de răspunderea penală pentru actele care au stat la baza obținerii veniturilor. Interdicția autoincriminării nu poate fi interpretată ca o imunitate generală, a tuturor conduitelor motivate de dorința de a scăpa de investigația autorității competente.

Există două tipuri de cauze în care în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului s-a constatat încălcarea dreptului la tăcere și a dreptului de nu a contribui la propria incriminare, respectiv în cauzele în care s-au obținut informații prin constrângere în cadrul unei proceduri penale în curs și care vizează persoana supusă presiunilor pentru a furniza informații și în cauzele în care informațiile astfel obținute au fost utilizate într-o procedură penală subsecventă care vizează persoana supusă presiunilor pentru a furniza informații. (*Weh c. Austriei* § 41-44).

În speță, inculpata, audiată în cursul urmăririi penale la 1 martie 2004, a declarat că nu cunoaște nimic despre fapte, audiată la data de 15 iulie 2005, a arătat că se prevalează de dreptul de a nu face declarații, reiterând acest drept și la 18 iulie 2005. La prezentarea materialului de urmărire penală, în prezența avocatului ales, persoana acuzată a arătat că a luat cunoștință de întreg materialul de urmărire penală și nu are plângeri de formulat cu privire la modul de administrare a probelor în cursul urmăririi, precum și că nu are de formulat cereri suplimentare și nici nu dorește să facă vreo declarație. În consecință, nu au fost obținute informații prin constrângere de la recurentă.

În ceea ce privește faptul că obligația de a ține evidențe contabile încalcă dreptul de a nu se autoincrimina, pentru a determina dacă s-a încălcat dreptul recurente de a păstra

tăcerea și de a nu se autoincrimina, instanța de recurs a analizat modalitatea în care s-au obținut sau s-a încercat să se obțină informații din partea recurente cu privire la faptele pentru care este acuzată și a constatat că informațiile au fost obținute în urma unor inspecții fiscale: inspecția fiscală din cadrul Direcției Generale a Finanțelor Publice Suceava și Nota de constatare a Gărzii Financiare Suceava au comunicat că în perioada 2003-2004 societatea A. nu a desfășurat activitate economică, iar societatea E. nu a obținut venituri. Concluzia se întemeiază și pe declarațiile privind obligațiile de plată la bugetul consolidat cu sume „0” la capitolul deconturi privind taxa pe valoarea adăugată. Deși societatea A. nu a avut un venit licit, a achitat 1.060 euro lunar chirie către societatea K., 6.448 lei chirie pentru patru chioșcuri deținute în bazarul Suceava, a achiziționat un autoturism M. pentru care a plătit 14.964 euro și taxe în valoare de 5.247 lei. Referitor la societatea E., instanța constată că probele au constatat, în principal, în cele 70.000 pachete de țigări găsite în depozitul folosit de societate, în cele 181 deplasări făcute în Ucraina, în perioada 1 ianuarie 2004 - 2007, conform datelor comunicate de Inspectoratul Județean al Poliției de Frontieră Suceava și în cele două agende aparținând inculpatei în care erau trecute operațiunile comerciale referitoare la țigări.

Pentru a decide dacă o procedură aduce atingere chiar substanței dreptului de a nu contribui la propria incriminare se au în vedere în special următoarele elemente: natura și gradul de presiune utilizate pentru a obține elementele de probă, interesul public în identificarea și sancționarea autorului, existența unor garanții procedurale adecvate și utilizarea probelor astfel obținute (*Jalloh c. Germaniei* § 101 și 117).

Instanța constată că inculpata nu a refuzat să comunice informații și nu a fost condamnată pentru refuzul de a comunica informații. Inculpata a fost condamnată pentru că în desfășurarea activității firmei sale prin chioșcurile închiriate de societatea A. în bazarul Suceava și prin societatea E. a comercializat țigări atât *en gros*, cât și *en detail* fără a evidenția în actele contabile operațiunile realizate. Practic, inculpata a făcut declarații fiscale în sensul că nu a înregistrat venituri, dar a făcut cheltuieli din venituri pe care nu le declarase. Inculpata a ținut evidența veniturilor nedeclarate statului doar pentru sine, nu și în actele contabile pe care avea obligația să le țină și să le prezinte autorităților.

Orice persoană care a decis să desfășoare o activitate de comerț a cunoscut că în calitate de comerciant va fi obligată să respecte anumite reglementări impuse de autorități ca urmare a recunoașterii și limitării, pe cât posibil, a riscului rezultat din eludarea taxelor datorate. Prin urmare, toți cei care aleg să desfășoare acte de comerț, să folosească spațiile comerciale organizate ca atare în piețe, acceptă și responsabilitățile și obligațiile stabilite de autorități, iar în speță, una dintre obligații impuse de dreptul intern este aceea de a ține actele contabile relevante pentru identificarea circuitului bunurilor și a respectării taxelor datorate către stat.

În cauză există obligația de a consemna veniturile în cadrul activității comerciale. Această din urmă obligație, de a face înregistrări în contabilitate, este anterioară infracțiunii și coincide cu momentul la care inculpata a ales să desfășoare o activitate comercială.

Precedentul judiciar al Curții Europene a Drepturilor Omului cel mai apropiat de speță este decizia *Allen c. Regatului Unit* (Culegerea de hotărâri și decizii a Curții din 2002, vol. VIII) cu privire la obligația de a declara veniturile în scopul impozitării lor. O atare obligație nu echivalează cu o autoincriminare. Din perspectiva dreptului de a nu contribui la propria incriminare, reprezintă o obligație similară cu cea pe care o au comercianții de a înregistra în contabilitate orice operațiune comercială și orice venit încasat. Curtea explică soluția, în primul rând, prin faptul că nu este de conceput un sistem de impozitare fără o asemenea obligație legală de declarare a veniturilor de către orice persoană, cu atât mai mult în cazul comercianților.

Încălcarea obligației de a declara în mod real veniturile este o infracțiune în sine, independentă de răspunderea penală pentru actele care au stat la baza obținerii veniturilor. În

plus și în mod determinant, deși persoana interesată poate să comită un fals în declarația de venit tocmai pentru a se sustrage de la răspunderea penală în legătură cu obținerea respectivelor venituri, dreptul de a nu contribui la propria incriminare nu poate fi atât de larg interpretat ca reprezentând o formă generală de imunitate oferită oricăror acțiuni motivate de dorința de a scăpa de răspundere penală (*O'Halloran and Francis v. The United Kingdom, Allen v. The United Kingdom*).

Acela care desfășoară o activitate comercială acceptă existența reglementărilor legale referitoare la comerț și taxe și se angajează să le respecte pentru a trăi în societate. Or, aceste reglementări presupun în mod evident responsabilități, cum ar fi acelea legate de ținerea registrelor contabile și plata taxelor.

În privința garanțiilor procedurale, instanța de recurs remarcă faptul că nu se poate spune că acuizarea nu ar mai fi fost obligată să probeze dincolo de orice îndoială rezonabilă săvârșirea faptei, iar apărarea avea dreptul să administreze probe. Lipsa înregistrărilor contabile era doar unul dintre elementele care ar fi trebuit probate și care a și fost probat, dar au mai fost necesare și comparații ale mărfurilor care erau efectiv vândute și a celor trecute în contabilitate, ale sumelor de bani declarate ca venit al firmelor și sumelor efectiv cheltuite de inculpată prin cele două firme.

Probele au demonstrat, de asemenea, că inculpata a cheltuit atât în nume propriu, cât și al celor două societăți comerciale suma de 202.796,74 lei, bani rezultați din săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală:

- a creditat societatea A., a achitat chiriile spațiilor închiriate de către ambele societăți, a achiziționat două autoturisme (ca persoană fizică și pentru societatea A.) și a achiziționat în nume propriu imobile terenuri pe care ulterior le-a vândut societății A.;

- în perioada 2003 - 2005 cele două societăți nu au desfășurat activitate economică și nu au înregistrat venituri în evidențele contabile, nu au înregistrat profit și inculpata nu a încasat dividende;

- N.C. nu avea și nu are calitatea de asociat/administrator la vreo altă societate și nu justifică obținerea în mod licit de venituri din alte activități, însă a realizat transferuri de valori (creditarea societății A. cu sume de bani obținute în urma procedurilor evazioniste) și de bunuri (cumpărarea-vânzarea de mobile și imobile) în nume personal și în numele societăților comerciale administrate, în scopul disimulării originii ilicite a acestora;

- o altă modalitate de plasare a banilor proveniți din activități infracționale a fost aceea de transfer direct a acestora în conturile unor furnizori de servicii sub forma plății chiriilor, astfel încât societățile reprezentate de inculpată își achitau debitele față de creditori, dar operațiunile nu erau evidențiate în contabilitatea societății A. sau societății E., tocmai pentru a nu mai fi necesară justificarea provenienței sumelor folosite în aceste scopuri;

- N.C. a achiziționat din banii cu care a creditat societatea, în numele acesteia, o autoutilitară M. și două suprafețe de teren, a achitat o parte din chiria către societatea K., iar din retrageri, precum și din sumele provenite din comercializare ilicită a țigărilor a cumpărat un autoturism V. și două suprafețe de teren, pe care ulterior le-a vândut către societatea A.;

- deși N.C. nu poate justifica realizarea de venituri licite, a cheltuit atât în nume propriu, cât și al celor două societăți comerciale la care a avut calitatea de asociat/administrator, societatea A. și societatea E., suma de 202.796,74 lei, bani rezultați din activitatea infracțională ce îmbracă forma infracțiunii de evaziune fiscală.

Instanța constată că argumentul decurgând din omisiunea acuzării inculpatei pentru complicitate la contrabandă nu afectează soluția de condamnare pentru evaziune fiscală. Jurisprudența a ajuns la concluzia că elementele infracțiunii de evaziune fiscală sunt incluse în conținutul infracțiunii de contrabandă, dar considerațiile pe care sunt fundamentate aceste soluții nu produc consecințe în cauză, în care inculpata nu este acuzată de săvârșirea infracțiunii de contrabandă.

În consecință, nu orice obligație de a comunica informații (de exemplu, de a face o declarație de venituri sau a ține evidența contabilă) este echivalentă cu o autoincriminare.

Față de cele ce preced, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursurile declarate de partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală pentru Autoritatea Națională a Vămile - Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Iași și inculpata N.C. împotriva deciziei nr. 26 din 26 februarie 2013 a Curții de Apel Suceava, Secția penală și pentru cauze cu minori, a casat, în parte, decizia penală recurată și, rejudecând:

A descontopit pedeapsa rezultantă aplicată inculpatei N.C. în pedepsele componente, pe care le-a repus în individualitatea lor.

În baza art. 11 pct. 2 lit. b) raportat la art. 10 alin. (1) lit. g) C. proc. pen. anterior raportat la art. 122 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior, a încetat procesul penal pentru infracțiunea prevăzută în art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 290 C. pen. anterior, reținută în sarcina inculpatei N.C., constatând intervenită prescripția răspunderii penale.

Potrivit art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 alin. (1) C. pen. anterior, a contopit pedepsele de 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 241/2005 raportat la art. 13 C. pen. anterior (art. 11 alin. 1 lit. c din Legea nr. 87/1994), cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și 4 ani pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior și de 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de spălare a banilor prevăzută în art. 23 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și a aplicat inculpatei N.C. pedeapsa cea mai grea, de 3 ani închisoare și 4 ani pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior.

A menținut individualizarea executării pedepsei prin suspendarea sub supraveghere pe un termen de încercare de 7 ani și măsurile de supraveghere impuse inculpatei N.C. prin decizia penală nr. 26 din 26 februarie 2013.

În baza art. 14, art. 346 C. proc. pen. anterior raportat la art. 998 și urm. C. civ. anterior, a admis, în parte, acțiunea civilă formulată de partea civilă și, în consecință, a obligat inculpata N.C. în solidar cu părțile responsabile civilmente societatea A. și societatea E. la plata către partea civilă a sumei de 1.354.228 lei, reprezentând cuantumul drepturilor vamale datorate, valoare în vamă, taxe vamale și comision vamal, precum și a penalităților aferente.

A menținut celelalte dispoziții ale deciziei penale recurate și a respins, ca nefondat, între altele, recursul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Suceava împotriva aceleiași decizii.

Notă: În urma republicării Legii nr. 656/2002 pentru prevenirea și sancționarea spălării banilor, precum și pentru instituirea unor măsuri de prevenire și combatere a finanțării actelor de terorism în M. Of. nr. 702 din 12 octombrie 2012, prevederile art. 23 se regăsesc în art. 29.

Drept procesual penal

Partea generală

Acțiunea penală și acțiunea civilă în procesul penal

1. Rezolvarea acțiunii civile în procesul penal. Aplicarea imediată a dispozițiilor noului Cod de procedură penală

**C. proc. pen., art. 16 alin. (1) lit. f), art. 25 alin. (5)
Legea nr. 255/2013, art. 3, art. 12 alin. (1)**

Dispozițiile art. 3 din Legea nr. 255/2013 consacră principiul aplicării imediate a legii procesual penale noi, cu excepțiile prevăzute în cuprinsul legii menționate. Una dintre excepțiile de la principiul aplicării imediate a legii procesual penale noi, prevăzută în cuprinsul Legii nr. 255/2013, se regăsește în art. 12 alin. (1), care statuează că recursurile în curs de judecată la data intrării în vigoare a legii noi, declarate împotriva hotărârilor care au fost supuse apelului potrivit legii vechi, rămân în competența aceleiași instanțe și se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs.

Din formularea „se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs” rezultă că sfera de aplicare a legii vechi este restrânsă la dispozițiile art. 385¹ - 385¹⁹ din Codul de procedură penală anterior - dispoziții „privitoare la recurs” în sensul art. 12 alin. (1) din Legea nr. 255/2013.

În consecință, în cazul recursurilor care intră sub incidența dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 255/2013, rezolvarea acțiunii civile în procesul penal este guvernată de dispozițiile legii procesual penale noi în materia acțiunii civile în procesul penal, dispoziții neexceptate de la principiul aplicării imediate a legii procesual penale noi. În cazul acestor recursuri, dacă a intervenit decesul inculpatului, instanța lasă nesoluționată acțiunea civilă, în temeiul art. 25 alin. (5) din noul Cod de procedură penală raportat la art. 16 alin. (1) lit. f) - teza privitoare la decesul inculpatului - din același cod.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1136 din 31 martie 2014

Prin sentința penală nr. 417 din 7 octombrie 2011 pronunțată de Tribunalul Timiș, în baza art. 11 pct. 2 lit. b) C. proc. pen. anterior și art. 10 alin. (1) lit. g) C. proc. pen. anterior, s-a dispus încetarea procesului penal față de inculpatul J.F., trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunilor prevăzute în art. 7 din Legea nr. 39/2003, art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a) și alin. (4) C. pen. anterior, art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 42 alin. (1) și (3) din Legea nr. 161/2003, art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003, art. 23 alin. (1) lit. a), b) și c) din Legea nr. 656/2002, totul cu aplicarea art. 33 lit. a) C. pen. anterior, ca urmare a decesului inculpatului.

S-a menținut sechestrul asigurător asupra bunurilor imobile ale succesorilor inculpatului, instituit prin ordonanța din 19 martie 2008 a parchetului.

În baza art. 7 din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003; art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a) și alin. (4) C. pen., cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003; art. 42 alin. (1) și (3) din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003; art. 49 din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003; art. 23 alin. (1) lit. a), b) și c) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 9

alin. (2) din Legea nr. 39/2003 a fost condamnată inculpata B.M. S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

În baza art. 11 pct. 2 lit. a) C. proc. pen. anterior și art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, a fost achitat inculpatul O.S., pentru complicitate la infracțiunea contra confidențialității și integrității datelor și sistemelor informatice, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 42 alin. (1) și (3) din Legea nr. 161/2003.

În baza art. 7 din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 19 alin. (2) din Legea nr. 682/2002; art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a) și alin. (4) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 19 alin. (2) din Legea nr. 682/2002; art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 19 alin. (2) din Legea nr. 682/2002; art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 23 alin. (1) lit. a), b) și c) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 19 alin. (2) din Legea nr. 682/2002 a fost condamnat același inculpat. S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

În baza art. 11 pct. 2 lit. a) C. proc. pen. anterior și art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, au fost achitați inculpații F.E. și M.P., pentru complicitate la infracțiunea contra confidențialității și integrității datelor și sistemelor informatice, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 42 alin. (1) și (3) din Legea nr. 161/2003.

În baza art. 7 din Legea nr. 39/2003; art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a) și alin. (4) C. pen. anterior; art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003; art. 23 alin. (1) lit. a), b) și c) din Legea nr. 656/2002 au fost condamnați aceiași inculpați. S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

În baza art. 11 pct. 2 lit. a) C. proc. pen. anterior și art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, au fost achitați inculpații M.D. și T.O., pentru complicitate la infracțiunea contra confidențialității și integrității datelor și sistemelor informatice, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 42 alin. (1) și (3) din Legea nr. 161/2003.

În baza art. 7 din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003; art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a) și alin. (4) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003; art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003; art. 23 alin. (1) lit. a), b) și c) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003 au fost condamnați aceiași inculpați. S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

În baza art. 17 C. proc. pen. anterior, art. 348 C. proc. pen. anterior raportat la art. 998 C. civ. anterior, art. 1003 C. civ. anterior, au fost obligați inculpații O.S., B.M., M.D., M.P., F.E. și T.O., precum și succesorii în drepturi ai inculpatului decedat J.F., respectiv, J.M., minorul J.D., prin curator K.D. și minora F.J., prin curator G.I., în solidar, la plata sumei de 1.400.728,86 lei, plus dobânda legală până la data efectivei plăți (ultimii trei, respectiv succesorii lui J.F., doar în limita activului succesoral), cu titlu de daune materiale către partea civilă Banca B.

În ceea ce privește latura civilă a procesului penal, instanța a reținut că Banca B. a declarat în faza de urmărire penală că se constituie parte civilă în cauză cu suma de 8.000.000 lei, plus dobânda legală până la data efectivei plăți.

Potrivit dosarului, Banca B. și-a precizat pretențiile solicitate inițial, în sensul că mai solicită doar suma de 1.400.728,86 lei, plus dobânda legală, întrucât, în baza ordonanței parchetului din 5 martie 2008, prin care s-a ridicat sechestrul asigurator asupra conturilor bancare deținute de inculpații M.D. și T.O., banca și-a recuperat parțial prejudiciul, în sumă de 6.599.271,14 lei.

Întrucât inculpatul J.F. a decedat în cursul judecății, deci după ce a fost pusă în mișcare acțiunea penală, potrivit art. 21 C. proc. pen. anterior, au fost introduși în cauză succesorii în drepturi ai inculpatului, în persoana lui J.M., în calitate de soție supraviețuitoare,

precum și descendenții acestuia, minorii J.D. și F.J. Potrivit înscrisurilor notariale depuse la dosarul cauzei, cei trei moștenitori au acceptat moștenirea defunctului sub beneficiu de inventar, minorii neavând capacitate de exercițiu. Totodată, ca urmare a dezbaterii moștenirii, a fost întocmit și un inventar exact al bunurilor succesoriale, fiind precizat și activul succesoral.

Dat fiind faptul că între cei trei moștenitori există interese contrare, raportat la cota lor de moștenire prevăzută de lege, în cauză au fost introduși doi curatori pentru minori, care să le apere interesele, astfel cum rezultă din încheierea din data de 31 ianuarie 2011.

Devenind subiecți principali în latura civilă a procesului penal, fiind considerați părți prin succesiune și având aceleași prerogative și facultăți procesuale pe care le avea și partea decedată, toți succesorii au fost obligați la repararea pagubei cauzate de antecesorul lor.

Prin decizia penală nr. 40/A din 6 martie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, în baza art. 379 pct. 1 lit. b) C. proc. pen. anterior, au fost respinse ca nefondate apelurile declarate de inculpații B.M., O.S., F.E., M.P., M.D. și T.O. împotriva sentinței penale nr. 417 din 7 octombrie 2011 pronunțată de Tribunalul Timiș.

Prin decizia penală nr. 3701 din 14 noiembrie 2012 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, au fost admise recursurile declarate de recurenții inculpați B.M., O.S., F.E., M.P., T.O., precum și J.M., J.D. și F.J.

S-au extins efectele recursurilor inculpaților și cu privire la inculpatul M.D.

S-a casat în totalitate decizia atacată și, în parte, sentința penală nr. 417 din 7 octombrie 2011 a Tribunalului Timiș după cum urmează:

Sub aspectul laturii penale, numai cu privire la soluția de condamnare a inculpaților B.M., O.S., F.E., M.P., T.O. și M.D.

Rejudecând în aceste limite :

1. A fost descontopită pedeapsa rezultantă aplicată inculpatei B.M. în pedepsele componente care au fost repuse în individualitatea lor.

În baza art. 7 din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003 și art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior și art. 42 alin. (1) și (3) din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003 și art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior a fost condamnată inculpata B.M.

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, s-a schimbat încadrarea juridică a faptelor din art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a) și alin. (4) C. pen. anterior și art. 49 din Legea nr. 161/2003 în art. 49 din Legea nr. 161/2003.

În baza art. 49 din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003 și art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior a fost condamnată aceeași inculpată.

În baza art. 23 alin. (1) lit. a), b) și c) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003 și art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior a fost condamnată aceeași inculpată.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

2. S-a descontopit pedeapsa rezultantă aplicată inculpatului O.S. în pedepsele componente care au fost repuse în individualitatea lor.

În baza art. 7 din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 19 alin. (2) din Legea nr. 682/2002 și art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior a fost condamnat inculpatul O.S.

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, s-a schimbat încadrarea juridică a faptelor din art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a) și alin. (4) C. pen. anterior și art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003 în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003.

În baza art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 19 alin. (2) din Legea nr. 682/2002 și art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior a fost condamnat același inculpat.

În baza art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 23 alin. (1) lit. a), b) și c) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 19 alin. (2) din Legea nr. 682/2002 și art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior a fost condamnat același inculpat.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

3. S-au descontopit pedepsele rezultante aplicate inculpaților F.E. și M.P. în pedepsele componente care au fost repuse în individualitatea lor.

În baza art. 7 din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior, au fost condamnați inculpații F.E. și M.P.

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, s-a schimbat încadrarea juridică a faptelor din art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a) și alin. (4) C. pen. anterior și art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003 în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003.

În baza art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior, au fost condamnați aceiași inculpați.

În baza art. 23 alin. (1) lit. a), b) și c) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior, au fost condamnați aceiași inculpați.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

4. S-a descontopit pedeapsa rezultantă aplicată inculpatului T.O. în pedepsele componente care au fost repuse în individualitatea lor.

În baza art. 7 din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003 și art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior a fost condamnat inculpatul T.O.

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, s-a schimbat încadrarea juridică a faptelor din art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a) și alin. (4) C. pen. anterior și art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003 în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003.

În baza art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003 și art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior a fost condamnat același inculpat.

În baza art. 23 alin. (1) lit. a), b) și c) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003 și art. 320¹ alin. (7) C. proc. pen. anterior a fost condamnat același inculpat.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

5. S-a descontopit pedeapsa rezultantă aplicată inculpatului M.D. în pedepsele componente care au fost repuse în individualitatea lor.

În baza art. 334 C. proc. pen. anterior, s-a schimbat încadrarea juridică a faptelor din infracțiunile prevăzute în art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a) și alin. (4) C. pen. anterior și art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003, ambele cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003 în infracțiunea prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003.

În baza art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 49 din Legea nr. 161/2003, cu aplicarea art. 9 alin. (2) din Legea nr. 39/2003 a fost condamnat inculpatul M.D.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-a contopit pedeapsa astfel aplicată cu pedepsele aplicate pentru săvârșirea infracțiunii de aderare la un grup infracțional organizat și pentru săvârșirea infracțiunii de spălare a banilor.

S-au menținut celelalte dispoziții ale sentinței penale nr. 417 din 7 octombrie 2011 a Tribunalului Timiș.

S-a trimis cauza spre rejudecarea apelurilor declarate de J.M., J.D. și F.J., Curții de Apel Timișoara.

Relativ la recursurile declarate de succesorii inculpatului J.F. s-a constatat de către Înalta Curte de Casație și Justiție că aceștia au declarat apel împotriva sentinței pronunțată de

prima instanță. Din verificarea încheierii de dezbateri și a deciziei instanței de apel s-a constatat că aceasta nu a pus în discuția părților prezente și nici nu s-a pronunțat asupra apelurilor declarate de către moștenitorii inculpatului J.F. (citați în cauză în calitate de intimați).

Așa fiind, s-a constatat că instanța de recurs a fost în imposibilitatea de a cenzura soluția instanței de apel sub acest aspect, impunându-se ca instanța de prim control judiciar să analizeze calea de atac promovată de recurenții moștenitori cu privire la care a omis să se pronunțe, verificând sentința apelată și având în vedere și apărările formulate în susținerea recursurilor declarate.

Sub aspectul arătat, recursurile moștenitorilor J.M., J.D. și F.J. au fost admise, a fost casată decizia recurată, iar cauza trimisă instanței de apel pentru soluționarea apelurilor declarate de către moștenitorii anterior menționați.

Analizând motivele de apel ale succesorilor inculpatului J.F., curtea de apel a constatat că sentința apelată, sub aspectul modului de soluționare a laturii civile, privind obligarea succesorilor inculpatului J.F. la plata despăgubirilor civile, este temeinică și legală și nu există niciun motiv de desființare a acesteia.

Din examinarea sentinței apelate s-a considerat de către instanța de prim control judiciar că instanța de fond a dispus în mod întemeiat obligarea succesorilor inculpatului J.F., în solidar cu ceilalți inculpați, la plata despăgubirilor civile în cuantum de 1.400.728,86 lei către partea civilă Banca B.

Temeiurile legale în baza cărora apelanții au fost obligați la plata despăgubirilor civile au fost considerate corecte, cu excepția prevederilor art. 17 C. proc. pen. anterior, cu privire la care s-a apreciat că nu era incident în cauză, întrucât în speță nu s-a pus problema exercitării acțiunii civile din oficiu.

S-a arătat că, pe latura penală, cauza a fost soluționată definitiv, iar din întreg probatoriul administrat în cauză a rezultat contribuția inculpatului J.F. în constituirea grupului infracțional în scopul de a sustrage bani dintr-un cont, fiind apoi ajutat și de ceilalți inculpați care aveau sarcini precise și care au acționat în mod coordonat.

Introducerea în cauză a apelanților nu s-a făcut în nume propriu, pentru că ar fi comis personal o faptă generatoare de prejudicii în dauna părții civile, ci pentru a repara, în condițiile prevăzute de lege, prejudiciul cauzat de antecesorul lor, inculpatul J.F.

De asemenea, s-a arătat că obligarea succesorilor inculpatului J.F. la plata despăgubirilor civile este întemeiată, în condițiile în care toți apelanții au acceptat moștenirea după inculpatul J.F., sub beneficiu de inventar

Curtea de apel a apreciat, totodată, că este fără temei susținerea apelanților în sensul că, în speță, sunt incidente prevederile noului Cod civil în conformitate cu care partea civilă avea anumite obligații legale în cadrul procedurii de dezbateri a succesiuni după inculpatul J.F., având în vedere împrejurarea că faptele cauzatoare de prejudicii au fost comise în perioada în care nu era în vigoare noul Cod civil, astfel că pentru aceste fapte exercitarea acțiunii civile în cadrul procesului penal s-a făcut după prevederile Codului civil existent în vigoare la acea dată.

S-a arătat, totodată, că este legală obligarea apelanților, în solidar cu ceilalți inculpați, la plata despăgubirilor civile, având în vedere modalitatea concretă în care inculpații au acționat în cadrul grupului infracțional. Inculpatul J.F. a fost inițiatorul constituirii grupului infracțional, i-a instigat pe ceilalți inculpați la comiterea infracțiunilor, iar aceștia au acționat în cadrul acestui grup în mod coordonat, având sarcini precise, în vederea sustragerii sumelor de bani de la partea civilă.

În raport cu aceste considerente, prin decizia nr. 77/A din 8 aprilie 2013, Curtea de Apel Timișoara, Secția penală a respins, ca nefondate, apelurile declarate de succesorii inculpatului J.F., respectiv F.J., J.D. și J.M.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs succesorii inculpatului J.F., respectiv J.M., J.D. și F.J., prin prisma cazului de casare prevăzut de dispozițiile art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior.

Din oficiu, Înalta Curte de Casație și Justiție a pus în discuție prevederile art. 25 alin. (5) teza a II-a și art. 16 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. referitoare la modalitatea de soluționare a acțiunii civile în procesul penal în ipoteza decesului inculpatului, reglementată de dispozițiile Codului de procedură penală actual.

Analizând decizia recurată, prioritar din perspectiva acestei probleme de drept, Înalta Curte de Casație și Justiție reține următoarele:

Legea nr. 255/2013 privind punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale consacră în art. 3 principiul aplicării imediate a legii procesual penale noi, cu excepțiile prevăzute de lege.

Dispozițiile legale care interesează în prezenta speță și care prevăd excepții de la regula anterior enunțată se regăsesc în art. 12 alin. (1), care statuează că recursurile în curs de judecată la data intrării în vigoare a legii noi, declarate împotriva hotărârilor care au fost supuse apelului potrivit legii vechi, rămân în competența aceleiași instanțe și se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs.

Prevederea este firească, întrucât actualul Cod de procedură penală nu mai reglementează două căi ordinare de atac, neexistând astfel în legea nouă o procedură care să poată fi aplicabilă, așa cum aceasta există pentru situația recursului care vizează o hotărâre ce nu putea fi atacată cu apel, caz în care legiuitorul nu se îndepărtează de la principiul din art. 3, stabilind în art. 10 alin. (2) din Legea nr. 255/2013 că acesta se va soluționa conform dispozițiilor din legea nouă privitoare la apel.

Din modul de formulare - „se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs” și nu „se judecă potrivit dispozițiilor legii vechi” - se observă că sfera de aplicare a legii vechi este restrânsă doar la prevederile art. 385¹ - 385¹⁹ din Codul de procedură penală anterior. Sub toate celelalte aspecte care exced acestor reglementări, cum ar fi procedura de citare, cazurile de asistență juridică obligatorie, modalitatea de soluționare a acțiunii penale și civile, noile dispoziții procedurale sunt de imediată aplicare. Astfel, spre exemplu, asistența juridică nu va mai fi obligatorie în recurs în cazurile în care legea prevede pedeapsa închisorii de până la 5 ani, soluția de achitare în ipoteza în care se constată incidența cazului de casare prevăzut în art. 385⁹ alin. (1) pct. 12 teza I din Codul de procedură penală anterior se va întemeia pe dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. b) din actualul Codul de procedură penală și nu pe cele ale art. 10 alin. (1) lit. d) din legea veche.

Ca atare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că dispozițiile art. 25 din actualul cod de procedură penală care statuează asupra modalității de rezolvare a acțiunii civile în procesul penal sunt, conform art. 3 din Legea nr. 255/2013, de imediată aplicare. Potrivit alin. (5) al art. 25, în caz de încetare a procesului penal urmare a intervenirii decesului inculpatului, dar și în alte situații expres prevăzute, instanța lasă nesoluționată acțiunea civilă.

În aceste condiții, recursurile moștenitorilor inculpatului J.F., respectiv J.M., J.D. și F.J. prin care se critică, din perspectiva dispozițiilor art. 385⁹ alin. (1) pct. 17² C. proc. pen. anterior, obligarea lor la plata despăgubirilor civile devin întemeiate, decesul inculpatului nepermițând instanței penale să se mai pronunțe asupra acțiunii civile exercitate împotriva acestuia.

Apărările formulate de către partea civilă, privind împrejurarea că lăsarea nesoluționată a laturii civile, după mai mult de 1 an de la soluționarea definitivă a laturii penale a cauzei în care vinovăția inculpaților a fost stabilită, iar sancțiunile penale aplicate ar constitui o încălcare a dreptului părții la un proces echitabil, în condițiile lipsei unei posibilități judiciare alternative a părții civile de a-și recupera prejudiciul până la acest

moment, și raportat și la termenul rezonabil de soluționare a cauzei, nu pot fi primite. Aceasta întrucât Banca B. este deja în posesia unui titlu executoriu în baza căruia își poate recupera prejudiciul de la oricare dintre inculpații O.S., B.M., M.D., M.P., F.E. și T.O. care au fost obligați în solidar la plata sumei de 1.400.728,86 lei, la care se adaugă și dobânda legală, în ceea ce îi privește pe aceștia hotărârea fiind definitivă atât sub aspectul laturii penale, cât și sub aspectul laturii civile încă din 14 noiembrie 2012, când Înalta Curte de Casație și Justiție a pronunțat decizia penală nr. 3701, limitele rejudecării fiind restrânse doar la apelurile declarate de moștenitorii inculpatului J.F.

De asemenea, lăsarea nesoluționată a acțiunii civile exercitată împotriva inculpatului decedat nu aduce atingere măsurilor luate în vederea asigurării recuperării prejudiciului, respectiv sechestrul asigurător instituit asupra bunurilor ce au aparținut inculpatului J.F., în condițiile în care partea civilă va promova, în termenul prevăzut în art. 397 alin. (5) C. proc. pen., acțiune în fața instanței civile.

În raport cu aceste considerente, în baza art. 385¹⁵ pct. 2 lit. d) C. proc. pen. anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursurile declarate de J.M., J.D. și F.J. împotriva deciziei nr. 77/A din 8 aprilie 2013 a Curții de Apel Timișoara, Secția penală, a casat decizia penală și în parte sentința penală nr. 417 din 7 octombrie 2011 pronunțată de Tribunalul Timiș și, rejudecând:

A înlăturat obligarea solidară a succesorilor în drepturi ai inculpatului decedat J.F. respectiv J.M., J.D. și F.J. la plata de daune materiale către partea civilă Banca B.

În baza art. 25 alin. (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. f) teza a II-a C. proc. pen., a lăsat nesoluționată acțiunea civilă exercitată de Banca B. împotriva inculpatului J.F.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței.

Notă: 1. În urma republicării Legii nr. 656/2002 pentru prevenirea și sancționarea spălării banilor, precum și pentru instituirea unor măsuri de prevenire și combatere a finanțării actelor de terorism în M. Of. nr. 702 din 12 octombrie 2012, prevederile art. 23 se regăsesc în art. 29.
2. Infracțiunea de fraudă informatică este prevăzută în art. 249 din noul Cod penal, infracțiunea de constituire a unui grup infracțional organizat este prevăzută în art. 367 din noul Cod penal, iar infracțiunea de acces ilegal la un sistem informatic este prevăzută în art. 360 din noul Cod penal.

Partea specială

I. Judecata

A. Contestația în anulare

2. Contestație în anulare. Decizie pronunțată de instanța de recurs. Motiv de contestație în anulare invocat după admiterea în principiu

C. proc. pen., art. 426

1. Contestația în anulare împotriva deciziilor pronunțate de instanța de recurs, potrivit dispozițiilor legii vechi privitoare la recurs - în temeiul normelor tranzitorii cuprinse în Legea nr. 255/2013 -, se judecă în conformitate cu dispozițiile noului Cod de procedură penală în materia contestației în anulare. Incidența cazului de contestație în anulare prevăzut în art. 426 lit. h) din noul Cod de procedură penală, referitor la ipoteza în care „instanța nu a procedat la audierea inculpatului prezent, dacă audierea era legal posibilă”, se apreciază, însă, în raport cu legea procesual penală aplicabilă la soluționarea recursului.

2. Motivele de contestație în anulare noi, care nu au format obiectul examinării în etapa admiterii în principiu, nu pot fi invocate direct în procedura de judecare a contestației în anulare reglementată în art. 432 din noul Cod de procedură penală, prin eludarea etapei admiterii în principiu a contestației în anulare.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 3033 din 25 noiembrie 2014

Prin sentința nr. 53 din 24 ianuarie 2013 a Tribunalului București, Secția a II-a penală, în baza art. 257 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul I.N., la patru pedepse de câte 3 ani închisoare fiecare.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, au fost contopite pedepsele aplicate inculpatului, urmând ca acesta să execute pedeapsa cea mai grea, aceea de 3 ani închisoare, cu aplicarea art. 71 C. pen. anterior, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior.

Analizând coroborat materialul probator administrat în cauză în cursul urmăririi penale și al cercetării judecătorești, instanța a reținut următoarele:

Pe parcursul cercetării judecătorești, după citirea actului de sesizare, conform art. 322 C. proc. pen. anterior, instanța a procedat la audierea inculpatului, în conformitate cu dispozițiile art. 323 C. proc. pen. anterior și a martorilor din acte, în conformitate cu dispozițiile art. 327 C. proc. pen. anterior, declarațiile acestora fiind consemnate în scris și atașate la dosarul cauzei.

Astfel, s-a procedat la termenul din 25 aprilie 2012 la audierea inculpatului I.N., care a arătat că știe pentru ce este trimis în judecată penală, dar că nu se face vinovat de săvârșirea faptelor reținute în sarcina sa prin rechizitoriul parchetului, instanța reținând că, deși nu a contestat faptul că îi cunoaște pe denunțatori sau pe martorii implicați în această cauză și nu a negat nici întâlnirile cu aceștia, a încercat în fața instanței să prezinte o altă latură a situației de fapt, în sensul că nu le-a solicitat niciun fel de comision acestora pretinzând că are influență asupra altor persoane, ci doar au purtat discuții pe diverse teme de afaceri în care puteau lucra împreună, declarația acestuia fiind consemnată și atașată la dosarul cauzei.

Din analiza conținutului mijloacelor de probă administrate în cauză, atât în cursul

urmăririi penale cât și în faza cercetării judecătorești, tribunalul a reținut că situația de fapt expusă în actul de sesizare a instanței este corectă și că inculpatul se face vinovat de săvârșirea faptelor reținute în sarcina sa, din toate declarațiile martorilor audiați coroborate cu celelalte probe administrate în cauză, în special cu procesele-verbale de redare a interceptărilor și despre care s-a făcut vorbire în actul de sesizare a instanței, reieșind vinovăția inculpatului.

Astfel, faptele inculpatului I.N., care, în cursul lunii iunie 2010, a pretins de la martorul-denuțător S.I. suma de 50.000 euro, reprezentând un procent din valoarea unor lucrări, pentru a-i asigura acestuia, prin influența pe care o are asupra unor funcționari din aparatul administrativ, câștigarea unor licitații în valoare de 5 milioane de euro, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de trafic de influență, prevăzută în art. 257 C. pen. anterior raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

Fapta inculpatului I.N., care, în cursul lunii iulie 2010, a pretins de la martorul-denuțător M.P. suma de 100.000 euro, înainte de semnarea unui contract, asigurându-l pe denunțător de câștigarea licitației privind atribuirea unor lucrări în valoare de 50 milioane lei, întrucât ar fi cunoscut persoane influente din cadrul Ministerului Agriculturii, unde pretindea că lucrează, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de trafic de influență, prevăzută în art. 257 C. pen. anterior raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

Fapta inculpatului I.N., care, la data de 30 noiembrie 2010, a pretins de la martorul-denuțător C.P. suma de 50.000 euro, pentru intervenția pe lângă un lichidator judiciar în scopul câștigării de către denunțător a unei licitații având ca obiect imobile aflate în raza municipiului București, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de trafic de influență, prevăzută în art. 257 C. pen. anterior raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

Fapta inculpatului I.N., care, la data de 7 decembrie 2010, a pretins numitului K.L. 3% din valoarea unei lucrări de circa 100 milioane dolari, drept comision de consultanță (reprezentând, în fapt, parte din prețul traficării influenței) și suma de 100.000 euro cash, pretinzând că are influență asupra unor funcționari la nivelul Ministerului Afacerilor Externe, respectiv o persoană care lucrează în acest minister pe zona Libia, pentru a determina încredințarea lucrărilor către firma numitului K.L., întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de trafic de influență, prevăzută în art. 257 C. pen. anterior raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

Prin decizia nr. 166/A din 18 iunie 2013, Curtea de Apel București, Secția I penală, în baza art. 379 pct. 2 lit. a) C. proc. pen. anterior, a admis apelul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție împotriva sentinței nr. 53 din 24 ianuarie 2013 a Tribunalului București, Secția a II-a penală, a desființat în parte sentința apelată și, rejudecând pe fond, a descontopit pedeapsa rezultantă în cele patru pedepse componente, pe care le-a repus în individualitatea lor și a majorat cuantumul fiecăreia din aceste patru pedepse, de la 3 ani închisoare, la 4 ani închisoare.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, s-au contopit cele patru pedepse de câte 4 ani închisoare fiecare, aplicate prin prezenta decizie, în final inculpatul având de executat pedeapsa cea mai grea, aceea de 4 ani închisoare.

A fost respins, ca nefondat, apelul declarat de apelantul-inculpat I.N.

Au fost menținute restul dispozițiilor sentinței apelate.

Prin decizia nr. 1004 din 20 martie 2014, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală a respins, ca nefondat, recursul declarat de inculpatul I.N. împotriva deciziei nr. 166/A din 18 iunie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală.

Împotriva deciziei nr. 1004 din 20 martie 2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție,

Secția penală a declarat contestație în anulare recurentul-inculpat I.N.

În motivarea contestației în anulare a susținut că sunt incidente cazurile prevăzute în art. 426 lit. h) și b) C. proc. pen., motivat de faptul că inculpatul nu a fost audiat de către instanțele de apel și de recurs și că faptele pentru care a fost condamnat nu sunt prevăzute de legea penală.

Prin încheierea din data de 2 septembrie 2014, a fost admisă în principiu contestația în anulare formulată de recurentul-inculpat I.N. și s-a fixat termen pentru judecarea cauzei.

În cursul dezbatelor, contestația în anulare a fost completată cu un nou motiv, întemeiat pe dispozițiile art. 426 lit. d) C. proc. pen., susținându-se că judecătorii care au soluționat apelul sunt incompatibili, deoarece s-au antepunut cu privire la cererea de probatorii formulată de inculpat și la motivul de apel privind individualizarea pedepsei.

Examinând contestația în anulare formulată de recurentul-inculpat I.N., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că aceasta este nefondată, pentru următoarele considerente:

Conform art. 426 lit. h) C. proc. pen., împotriva hotărârilor penale definitive se poate face contestație în anulare, când instanța nu a procedat la audierea inculpatului prezent, dacă audierea era legal posibilă.

Din analiza actelor și lucrărilor dosarului rezultă că inculpatul I.N. a fost audiat de către instanța de fond, declarația acestuia regăsindu-se la dosar, iar în fața instanței de apel acesta nu a solicitat audierea sa, ci doar reaudierea unor martori care au depus depoziții în fața instanței de fond și proba cu un martor în circumstanțiere. Aceeași poziție procesuală a fost menținută și în fața instanței de recurs, care nu a dispus audierea inculpatului I.N., din oficiu.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține, conform dispozițiilor art. 385¹⁴ C. proc. pen. anterior, că instanța de recurs verifică hotărârea atacată pe baza lucrărilor și materialului din dosarul cauzei și a oricăror înscrisuri noi, prezentate la instanța de recurs. Ascultarea inculpatului prezent este legal posibilă și obligatorie în situațiile în care acesta nu a fost ascultat de instanțele de fond și de apel, precum și atunci când aceste instanțe nu au pronunțat împotriva inculpatului o hotărâre de condamnare.

Or, pe de o parte, se constată că inculpatul a fost audiat de către instanța de fond, iar pe de altă parte, că acesta a fost condamnat atât de către instanța de fond cât și de instanța de apel, situație în care legea procesual penală aplicabilă la momentul soluționării recursului nu impunea audierea acestuia, motiv pentru care nu se poate reține incidența art. 426 lit. h) C. proc. pen.

În ceea ce privește motivul referitor la condamnarea inculpatului pentru fapte care nu sunt prevăzute de legea penală, întemeiat pe dispozițiile art. 426 lit. b) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție reține că acest caz de contestație în anulare privește situația în care inculpatul a fost condamnat, deși existau probe cu privire la o cauză de încetare a procesului penal.

Instanța constată că, pe fondul contestației în anulare, s-a susținut că fapta de trafic de influență, prevăzută în art. 257 C. pen. anterior raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, în modalitatea în care a fost reținută în sarcina inculpatului, nu mai este incriminată în actualul Cod penal și, pe cale de consecință, nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 291 C. pen., nicidecum ignorarea de către instanța de recurs a unei cauze de încetare a procesului penal.

Cu privire la acest aspect, se reține că încetarea procesului penal poate fi dispusă doar pentru incidența unui caz prevăzut în art. 16 alin. (1) lit. e)-h) și j) C. proc. pen., în timp ce contestatorul invocă, în fapt, cazul de achitare prevăzut în art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen. - fapta nu este prevăzută de legea penală.

Prin urmare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acest caz de contestație în anulare a fost invocat în mod formal, neregăsindu-se în motivarea în fapt a contestației în

condițiile în care, în realitate, contestatorul face referire la alte cauze de împiedicare a acțiunii penale decât cele prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. e)-h) și j) C. proc. pen. Mai mult, se reține că acest motiv de contestație în anulare nu poate fi încadrat în niciunul dintre cazurile de contestație în anulare prevăzute în art. 426 C. proc. pen.

În ceea ce privește motivul întemeiat pe dispozițiile art. 426 lit. d) C. proc. pen., invocat pentru prima dată la termenul din data de 25 noiembrie 2014, cu ocazia dezbaterilor, după admiterea în principiu a contestației în anulare, se reține că acesta nu poate fi invocat „*omisso medio*”, prin eludarea etapei admisibilității în principiu a contestației în anulare, acesta putând face, eventual, obiectul unei noi contestații în anulare.

În plus, față de temeiul de drept invocat și de momentul formulării acestui motiv de contestație în anulare, se pune problema admisibilității în principiu a acestuia, raportat la termenul de introducere a contestației în anulare prevăzut în art. 428 alin. (1) C. proc. pen.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondată, contestația în anulare formulată de recurentul-inculpat I.N. împotriva deciziei nr. 1004 din 20 martie 2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală.

3. Contestație în anulare. Decizii rămase definitive în recurs

C. proc. pen., art. 426 lit. i)

Contestația în anulare împotriva deciziilor rămase definitive în recurs, prin care a fost invocată încălcarea principiului *non bis in idem*, se judecă în conformitate cu dispozițiile noului Cod de procedură penală în materia contestației în anulare. Cazul de contestație în anulare prevăzut în art. 426 lit. i) din noul Cod de procedură penală, referitor la ipoteza în care „împotriva unei persoane s-au pronunțat două hotărâri definitive pentru aceeași faptă”, nu este incident, dacă faptele cu privire la care s-au pronunțat două hotărâri definitive de condamnare sunt diferite, neexistând identitate de faptă, indiferent dacă încadrarea juridică a faptelor este aceeași.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1479 din 29 aprilie 2014

Prin motivele scrise contestatorul E.I., în esență, arată că a fost condamnat de două ori pentru aceleași fapte, emițându-se mandatele de executare din 1 martie 2013, respectiv din 10 aprilie 2013.

Contestația a fost întemeiată pe dispozițiile art. 426 lit. i) C. proc. pen.

Analizând contestația formulată, Înalta Curte de Casație și Justiție constată următoarele:

Prin sentința nr. 625 din 7 septembrie 2011 a Tribunalului București, Secția a II-a penală, rămasă definitivă prin decizia nr. 214/A din 29 iunie 2012 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală și decizia nr. 722 din 28 februarie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, inculpatul E.I. a fost condamnat la pedeapsa închisorii de 15 ani pentru comiterea infracțiunilor prevăzute în art. 7 din Legea nr. 39/2003 și art. 2 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 143/2000, reținându-se în sarcina acestuia că, în perioada aprilie-mai 2007, a recrutat cetățeni români pe care i-a pregătit și trimis în Turcia pentru a transporta droguri de mare risc, respectiv heroină, iar de acolo, în Italia.

Prin sentința nr. 236 din 27 martie 2012 a Tribunalului București, Secția I penală, definitivă prin decizia nr. 259 din 2 octombrie 2012 a Curții de Apel București, Secția I penală și decizia nr. 1228 din 9 aprilie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, inculpatul E.I. a fost condamnat la 13 ani închisoare pentru comiterea infracțiunilor

prevăzute în art. 7 alin. (1) și alin. (3) din Legea nr. 39/2003, art. 10 raportat la art. 2 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 143/2000. În sarcina inculpatului s-a reținut că, în perioada noiembrie 2009-noiembrie 2010, împreună cu mai multe persoane, la rândul lor inculpați în cauză, au constituit o grupare infracțională organizată având ca obiectiv recrutarea, finanțarea, instruirea de persoane în vederea realizării unor transporturi de droguri de mare risc din țări ale Africii și Americii de Sud în țări din Europa și Asia.

Examinând contestația în anulare prin prisma dispozițiilor, legale Înalta Curte de Casație și Justiție constată că este nefondată pentru următoarele considerente:

Contestația în anulare este o cale extraordinară de atac în cadrul căreia sunt remediate erori ce nu pot fi înlăturate pe alte căi, fiind, deci, o cale de anulare pentru vicii și nulități relative la actele de procedură, ce trebuie folosită numai în cazurile strict și limitativ prevăzute de lege, cu respectarea termenelor în care titularii acesteia o pot formula, contribuindu-se astfel la consolidarea principiului stabilității hotărârilor judecătorești definitive.

Tocmai caracterul de cale de atac extraordinară al contestației în anulare constituie o garanție că această cale de atac nu va deveni o posibilitate la îndemâna oricui și oricând de înlăturare a efectelor pe care trebuie să le producă hotărârile judecătorești definitive.

Potrivit dispozițiilor art. 426 C. proc. pen., împotriva hotărârilor penale definitive se poate face contestație în anulare în următoarele cazuri:

a) când judecata în apel a avut loc fără citarea legală a unei părți sau când, deși legal citată, a fost în imposibilitate de a se prezenta și de a înștiința instanța despre această imposibilitate;

b) când inculpatul a fost condamnat, deși existau probe cu privire la o cauză de încetare a procesului penal;

c) când hotărârea a fost pronunțată de alt complet decât cel care a luat parte la dezbaterile pe fond a procesului;

d) când instanța nu a fost compusă potrivit legii ori a existat un caz de incompatibilitate;

e) când judecata a avut loc fără participarea procurorului sau a inculpatului, când aceasta era obligatorie, potrivit legii;

f) când judecata a avut loc în lipsa avocatului, când asistența juridică a inculpatului era obligatorie, potrivit legii;

g) când ședința de judecată nu a fost publică, în afară de cazurile când legea prevede altfel;

h) când instanța nu a procedat la audierea inculpatului prezent, dacă audierea era legal posibilă;

i) când împotriva unei persoane s-au pronunțat două hotărâri definitive pentru aceeași faptă.

Potrivit art. 431 alin. (2) C. proc. pen., instanța, constatând că cererea de contestație este făcută în termenul prevăzut de lege, că motivul pe care se sprijină contestația este unul dintre cele prevăzute în art. 426 C. proc. pen. și că în sprijinul contestației se depun ori se invocă dovezi care sunt la dosar, admite în principiu contestația și dispune citarea părților interesate.

Prin încheierea din 18 martie 2014 a fost admisă în principiu contestația în anulare formulată de condamnatul contestator, instanța constatând îndeplinite condițiile prevăzute în art. 431 alin. (2) C. proc. pen. și fixând, totodată, termen pentru soluționarea cauzei la data de 29 aprilie 2014, cu citarea contestatorului.

Pe fondul contestației, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că dispozițiile art. 426 lit. i) C. proc. pen. sunt expresia regulii „*non bis in idem*”, potrivit căreia nimeni nu poate fi judecat de două ori pentru aceeași faptă, cazul de contestație, prevăzut de textul de

lege anterior menționat, fiind incident în situația în care față de o persoană „s-au pronunțat două hotărâri definitive pentru aceeași faptă.”

Prin urmare, acest motiv de contestație în anulare este incident numai în cazul în care există două sau mai multe hotărâri judecătorești penale definitive prin care s-a soluționat fondul cauzei.

Verificând actele și lucrările dosarului se constată că activitatea infracțională a condamnatului E.I. a făcut obiectul cercetării judecătorești desfășurate de instanța de judecată în cele două dosare, finalizate prin condamnarea acestuia la pedepse cu închisoarea, în prezent acesta fiind încarcerat. Instanța constată, însă, că faptele care au fost deduse judecății în aceste dosare nu sunt aceleași, chiar dacă au aceleași încadrări juridice, actele materiale din primul dosar fiind comise în perioada mai-aprilie 2007, iar cele din al doilea dosar, în perioada noiembrie 2009-noiembrie 2010. În același timp, se constată că nici persoanele implicate în activitățile infracționale deduse judecății nu sunt aceleași.

Așadar, contestatorul E.I. a fost condamnat pentru fapte diferite, iar activitatea infracțională s-a desfășurat pe perioade diferite ca interval de timp.

În acest context, constatând că nu există identitate în ceea ce privește obiectul dosarelor și părțile implicate, nu se poate afirma că, prin condamnarea suferită de contestator în al doilea dosar, a fost încălcat principiul autorității de lucru judecat al hotărârii date de instanța de judecată în primul dosar.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondată, contestația în anulare formulată de contestatorul E.I. împotriva deciziei nr. 1228 din 9 aprilie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală.

B. Recursul în casație

4. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 din noul Cod de procedură penală. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală

C. proc. pen., art. 438 alin. (1) pct. 7, pct. 12

1. Fapta persoanei care, în public, prin violențe comise împotriva bunurilor, precum și prin amenințări și injurii, tulbură ordinea și liniștea publică este incriminată în dispozițiile art. 371 C. pen., referitoare la tulburarea ordinii și liniștii publice, nefiind dezincriminată și, în consecință, recursul în casație întemeiat pe cazul reglementat în art. 438 alin. (1) pct. 7 din noul Cod de procedură penală, cu motivarea că fapta menționată nu este prevăzută de legea penală, este nefondat.

2. Încadrarea juridică a faptei de violare de domiciliu în dispozițiile art. 224 alin. (1) C. pen. referitoare la forma de bază a infracțiunii sau în dispozițiile art. 224 alin. (2) C. pen. referitoare la varianta agravată a acestei infracțiuni nu se include în sfera cazului de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 din noul Cod de procedură penală, întrucât, în cadrul acestui caz de recurs în casație, instanța stabilește dacă fapta este sau nu este incriminată, neputându-se dispune schimbarea încadrării juridice a faptei pe calea recursului în casație.

3. Verificarea legalității limitelor de pedeapsă, în cadrul cazului de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală, se realizează în funcție de încadrarea juridică stabilită sau menținută prin hotărârea atacată, instanța care judecă recursul în casație nefiind abilitată prin dispozițiile noului Cod de procedură penală să dispună schimbarea încadrării juridice a faptei.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 250/RC din 14 octombrie 2014

Prin sentința penală nr. 54 din 26 aprilie 2013 pronunțată de Judecătoria Zimnicea a fost condamnat inculpatul B.C. la pedeapsa închisorii de 1 an, în baza dispozițiilor art. 321 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a), art. 75 alin. (1) lit. a), art. 76 și art. 80 C. pen. anterior și la pedeapsa închisorii de 2 ani, în baza dispozițiilor art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a) și art. 76 C. pen. anterior. În baza dispozițiilor art. 33-34 C. pen. anterior, au fost contopite pedepsele aplicare inculpatului, urmând ca acesta să execute pedeapsa cea mai grea de 2 ani închisoare.

Prin decizia nr. 134 din 20 februarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, au fost admise apelurile formulate de inculpații D.P., C.P., G.F., M.M., P.A., B.G., B.C., E.M., D.M., M.A., N.G., D.E., R.L., S.F., S.L., N.V., T.I., S.A. și N.M. împotriva sentinței penale nr. 54 din 26 aprilie 2013 a Judecătoriei Zimnicea.

A fost desființată, în parte, sentința apelată și în fond, rejudecând, între altele:

Au fost descontopite pedepsele aplicate inculpaților D.M., E.M. și M.A. în pedepsele componente, de 1 an închisoare pentru fapta prevăzută în art. 321 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a), art. 75 alin. (1) lit. a), art. 76 și art. 80 C. pen. anterior, respectiv 1 an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a), e) și i) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a) și art. 76 C. pen. anterior.

În baza art. 396 alin. (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C. proc. pen., au fost achitați inculpații pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a), e), i) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a) și art. 76 C. pen. anterior.

Împotriva deciziei nr. 134 din 20 februarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, a declarat prezentul recurs în casație condamnatul B.C.

Prin cererea de recurs în casație condamnatul B.C. a criticat hotărârea recurată sub următoarele aspecte:

a. instanța de apel și-a însușit motivarea primei instanțe și nu a făcut nicio apreciere cu privire la motivele de apel depuse de inculpat, având în vedere că această instanță era obligată să facă aplicarea legii penale mai favorabile conform art. 5 C. pen. De asemenea, în cuprinsul deciziei atacate, instanța de apel nu face referire la noile încadrări ale faptelor pentru care a fost trimis în judecată și condamnat în primă instanță inculpatul B.C. și nu schimbă încadrarea juridică a acestora, deși în mod evident noul Cod penal reprezenta legea penală mai favorabilă, pentru următoarele considerente:

1) infracțiunea de ultraj contra bunelor moravuri și tulburarea ordinii și liniștii publice, prevăzută în art. 321 alin. (1) C. pen. anterior, raportat la noua încadrare juridică a faptei, art. 371 C. pen., prin prisma conținutului infracțiunii și la situația de fapt reținută în sarcina inculpatului B.C., nu subzistă;

2) infracțiunea de violare de domiciliu, prevăzută în art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, raportat la noua încadrare juridică a faptei, art. 224 alin. (1) C. pen., nu se poate reține în sarcina inculpatului B.C.

A arătat că toate aceste aspecte au fost învederate instanței de apel, însă aceasta a omis să se pronunțe asupra lor, fiind incidente dispozițiile art. 438 alin. (2) C. proc. pen.

b. instanța de apel a omis să țină cont și de aplicarea dispozițiilor art. 74-76 C. pen. anterior.

Ca urmare, în mod greșit instanța de apel a menținut cuantumul pedepselor aplicate, în condițiile prin care prin noul Cod penal pedeapsa prevăzută pentru faptele ce fac obiectul prezentului dosar este închisoarea de la 3 luni la 2 ani sau amenda.

Prin încheierea nr. 166/RC din 16 septembrie 2014, Înalta Curte de Casație și Justiție

a admis, în principiu, cererea de recurs în casație formulată de inculpatul B.C. împotriva deciziei nr. 134 din 20 februarie 2014 a Curții de Apel București, Secția I penală.

Examinând pe fond recursul în casație, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că acesta este nefondat, pentru următoarele considerente:

Recurentul și-a întemeiat, în principal, cererea pe cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., arătând că infracțiunile de ultraj contra bunelor moravuri și tulburarea ordinii și liniștii publice și violare de domiciliu, în varianta normativă reținută în sarcina inculpatului, nu mai sunt prevăzute de legea penală.

Instanța reține că, în esență, cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen. - hotărârile sunt supuse casării, dacă inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală - se circumscrie situațiilor în care fapta concretă pentru care s-a pronunțat soluția definitivă de condamnare nu întrunește elementele de tipicitate obiectivă sau subiectivă prevăzută de norma de incriminare, când instanța a ignorat o normă care conține dispoziții de dezincriminare a faptei, indiferent dacă vizează vechea reglementare, în ansamblul său, sau modificarea unor elemente ale conținutului constitutiv, astfel încât nu se mai realizează o corespondență deplină între fapta săvârșită și noua configurare legală a tipului respectiv de infracțiune. Acest caz de casare nu poate fi invocat pentru a se obține schimbarea încadrării juridice a faptei sau pentru a se constata incidența unei cauze justificative sau de neimputabilitate, acesta fiind atributul exclusiv al instanțelor de fond și de apel.

Instanța de recurs în casație constată că inculpatul B.C. a fost condamnat, în fond, pentru săvârșirea infracțiunilor de ultraj contra bunelor moravuri și tulburarea ordinii și liniștii publice, prevăzută în art. 321 alin. (1) C. pen. anterior și de violare de domiciliu, prevăzută în art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, infracțiuni care în noul Cod penal au fost transpuse cu un conținut normativ sau cu denumire marginală diferită în textul art. 371, respectiv textul art. 224 C. pen.

Art. 321 alin. (1) C. pen. anterior incrimina „fapta persoanei care, în public, săvârșește acte sau gesturi, proferează cuvinte ori expresii, sau se dedă la orice alte manifestări prin care se aduce atingere bunelor moravuri sau se produce scandal public ori se tulbură, în alt mod, liniștea și ordinea publică.”

În actuala reglementare, art. 371 alin. (1) C. pen. incriminează „fapta persoanei care, în public, prin violențe comise împotriva persoanelor sau bunurilor ori prin amenințări sau atingeri grave aduse demnității persoanelor, tulbură ordinea și liniștea publică.”

Din analiza comparativă a textelor vechii și noi reglementări a infracțiunii de tulburare a ordinii și liniștii publice, se constată similarități sub aspectul conduitei interzise de norma de incriminare, a condiției ca fapta să fie săvârșită în public și a rezultatului socialmente periculos (o tulburare a ordinii și liniștii publice).

Diferența față de incriminarea corespondentă din Codul penal anterior constă în aceea că, în noua reglementare, sunt precizate clar modalitățile prin care sunt afectate ordinea și liniștea publică, operând astfel o restrângere față de vechea reglementare care, în partea finală a textului, folosea expresia „orice alte manifestări”, fapta de tulburare a ordinii și liniștii publice putând fi realizată în următoarele modalități: prin acte de violență îndreptate împotriva persoanelor sau bunurilor ori prin amenințări sau atingeri grave aduse demnității persoanelor.

În absența unei precizări a legii, violența îndreptată asupra persoanelor poate fi atât fizică, cât și verbală, în timp ce violența împotriva bunurilor este fizică și realizează conținutul infracțiunii de distrugere.

Amenințările au înțelesul definit de art. 206 C. pen. (fapta prin care i se aduce la cunoștință unei persoane că urmează să i se întâmple un rău ce poate consta în săvârșirea unei infracțiuni sau a unei fapte păgubitoare îndreptate împotriva sa sau a altei persoane, dacă este de natură să îi producă o stare de temere), iar atingerile grave aduse demnității persoanelor

semnifică acele acțiuni cu caracter ofensator care sunt de natură să vătăm sentimentul de prețuire pe care persoana îl are față de ea însăși sau considerația, aprecierea de care aceasta se bucură din partea celorlalți membri ai societății.

Or, fapta inculpatului B.C. care s-a deplasat către Balta S., în punctul „A.”, împreună cu un grup mare de persoane cărora le-a pus la dispoziție diferite mijloace de transport ce au fost folosite pentru a distruge porțile principale de acces în curtea părții vătămate D.E., stâlpii din beton care susțineau porțile de fier și gardul împrejmuitor din partea opusă intrării principale, în condițiile în care, în acel moment, locuințele deținute de către partea vătămată D.E. în apropierea Bălții S. erau păzite de forțele de ordine (jandarmi și polițiști) și de a adresa injurii și amenințări la adresa părții vătămate D.E., strigându-i să plece din comună și dedându-se la manifestări prin care s-a adus atingere bunelor moravuri, provocând scandal public și tulburând ordinea și liniștea publică, este săvârșită în toate modalitățile de comitere a faptei prevăzute de noua normă de incriminare.

Apărările inculpatului, în sensul că acesta nu a participat la distrugerea bunurilor părții vătămate și la actele de agresiune îndreptate împotriva acesteia, nu au fost reținute de către instanțele de fond și nu pot face obiectul analizei instanței de recurs, având în vedere limitarea acestei căi extraordinare de atac doar la chestiunile de legalitate expres prevăzute de lege. Prin urmare, raportat la modalitatea concretă de săvârșire a faptei de ultraj contra bunelor moravuri și tulburare a ordinii și liniștii publice pentru care a fost condamnat inculpatul, nu se poate reține dezincriminarea acesteia.

În ceea ce privește infracțiunea de violare de domiciliu, art. 192 alin. (2) C. pen. anterior incrimina „pătrunderea fără drept, în orice mod, într-o locuință, încăpere, dependință sau loc împrejmuit ținând de acestea, fără consimțământul persoanei care le folosește, sau refuzul de a le părăsi la cererea acesteia”, „în cazul în care fapta se săvârșește de o persoană înarmată, de două sau mai multe persoane împreună, în timpul nopții sau prin folosire de calități mincinoase.”

În actuala reglementare, art. 224 alin. (1) incriminează „pătrunderea fără drept, în orice mod, într-o locuință, încăpere, dependință sau loc împrejmuit ținând de acestea, fără consimțământul persoanei care le folosește, ori refuzul de a le părăsi la cererea acesteia”, iar alin. (2), „pătrunderea fără drept, în orice mod, într-o locuință, încăpere, dependință sau loc împrejmuit ținând de acestea, fără consimțământul persoanei care le folosește, ori refuzul de a le părăsi la cererea acesteia”, „în cazul în care fapta se săvârșește de o persoană înarmată, în timpul nopții ori prin folosire de calități mincinoase.”

Or, din analiza comparativă a celor două reglementări, rezultă că forma de bază a infracțiunii de violare de domiciliu are un conținut identic, diferența constând practic în înlăturarea din forma agravată a noii reglementări a coautoratului și a complicității concomitente și în extinderea principiului disponibilității.

Prin urmare, nu se poate vorbi de o dezincriminare a faptei de violare de domiciliu pentru care a fost condamnat inculpatul B.C.; cel mult se poate pune în discuție aplicarea legii penale mai favorabile raportat la forma de bază a infracțiunii, așa cum este aceasta prevăzută de Codul penal actual, aspect ce nu poate fi încadrat în cazul de casare prevăzut de pct. 7 al art. 438 alin. (1) C. proc. pen.

În ceea ce privește legalitatea pedepsei cu închisoarea aplicată inculpatului, se constată că art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. reglementează ca și caz de casare situația în care s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege.

Aprecierea legalității limitelor de pedeapsă în calea de atac a recursului în casație se face în funcție de încadrarea juridică reținută/menținută prin hotărârea atacată, instanța de recurs nefiind abilitată de lege să dispună schimbarea încadrării juridice a faptei.

Se reține că, pentru infracțiunea de ultraj contra bunelor moravuri și tulburarea ordinii și liniștii publice, prevăzută în art. 321 alin. (1) C. pen. anterior, i s-a aplicat inculpatului o

pedeapsă de 1 an închisoare, reținându-se concursul între cauzele de agravare și de atenuare prevăzute în art. 74 alin. (1) lit. a) și art. 75 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior, în condițiile în care limitele speciale ale pedepsei cu închisoarea sunt cuprinse între 1 an și 5 ani.

În situația concursului între cauzele de agravare și de atenuare, art. 80 C. pen. anterior lasă la aprecierea instanței coborârea pedepsei sub minimul special prevăzut de lege, care poate aplica inculpatului o pedeapsă cuprinsă între minimul general și maximul special al pedepsei cu închisoarea, respectiv de la 15 zile la 5 ani.

Prin urmare, pedeapsa de 1 an închisoare, aplicată inculpatului B.C. pentru infracțiunea de ultraj contra bunelor moravuri și tulburarea ordinii și liniștii publice prevăzută în art. 321 alin. (1) C. pen. anterior, este în limitele prevăzute de lege.

Pentru infracțiunea de violare de domiciliu, prevăzută în art. 192 alin. (2) C. pen. anterior, i s-a aplicat inculpatului o pedeapsă de 2 ani închisoare, ca urmare a aplicării art. 74 alin. (1) lit. a) și art. 76 C. pen. anterior, în condițiile în care limitele speciale ale pedepsei cu închisoarea sunt cuprinse între 3 și 10 ani.

Art. 76 C. pen. anterior impune instanței, în cazul reținerii circumstanțelor atenuante, coborârea pedepsei sub minimul special prevăzut de lege, respectiv sub 3 ani, dar nu mai jos de 3 luni (art. 76 alin. 1 lit. c C. pen. anterior)

Se constată că pedeapsa de 2 ani închisoare aplicată inculpatului respectă dispozițiile art. 76 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior, fiind coborâtă sub minimul special prevăzut de lege (3 ani), dar nu mai jos de 3 luni, fiind cuprinsă astfel în limitele legale.

În ceea ce privește aspectele privind greșita individualizare a pedepsei, invocate de apărare în concluziile orale, instanța reține că acestea exced cazurilor de casare prevăzute de lege, circumscrise numai la chestiuni de legalitate, precum și limitelor fixate prin încheierea de admitere în principiu a recursului în casație de față.

Pentru aceste considerente, în baza art. 448 alin. (1) pct. 1 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondat, recursul în casație formulat de inculpatul B.C. împotriva deciziei nr. 134 din 20 februarie 2014 a Curții de Apel București, Secția I penală.

5. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală. Aplicarea pedepsei în alte limite decât cele prevăzute de lege

**C. proc. pen., art. 438 alin. (1) pct. 12
Legea nr. 255/2013, art. 11**

1. Stabilirea unei pedepse în alte limite decât cele care rezultă în urma aplicării dispozițiilor legale privitoare la efectele circumstanțelor atenuante, reținute de instanță, se încadrează în cazul de recurs în casație reglementat în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală referitor la aplicarea pedepsei în alte limite decât cele prevăzute de lege.

2. În temeiul dispozițiilor art. 11 alin. (1) și (5) din Legea nr. 255/2013, deciziile pronunțate în apel înainte de intrarea în vigoare a noului Cod de procedură penală cu privire la care termenul de declarare a căii ordinare de atac prevăzute de Codul de procedură penală anterior nu expirase la data intrării în vigoare a noului Cod de procedură penală devin definitive la data intrării în vigoare a acestuia și sunt supuse recursului în casație. În cazul acestor decizii, aplicarea legii penale mai favorabile după judecarea definitivă a cauzei, conform art. 6 din noul Cod penal, nu se realizează pe calea recursului în casație, în temeiul cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală, ci pe calea contestației la executare, recursul în casație cenzurând, pentru această categorie de decizii, aplicarea pedepsei în alte limite decât cele prevăzute de Codul penal anterior.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 66/RC din 16 iunie 2014

Prin sentința penală nr. 149/P din 5 iulie 2013 pronunțată de Tribunalul Bihor, a fost condamnat, printre alții, inculpatul S.G. la pedepse de 10 ani închisoare și 4 ani interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și b) C. pen. anterior și, respectiv, 2 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la înșelăciune cu consecințe deosebit de grave prevăzută în art. 26 raportat la art. 215 alin. (2), (3) și (5) C. pen. anterior și a infracțiunii de uz de fals prevăzută în art. 291 C. pen. anterior.

S-a dispus ca inculpatul să execute pedeapsa cea mai grea de 10 ani închisoare, la care a fost adăugat un spor de un an, rezultând, în final, o pedeapsă de 11 ani închisoare.

Prin decizia nr. 22/A din 24 ianuarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția penală și pentru cauze cu minori, a fost admis apelul inculpatului S.G., a fost descontopită pedeapsa de 11 ani închisoare aplicată acestuia în pedepsele componente de 10 ani închisoare, 2 ani închisoare și sporul de un an închisoare.

Totodată, au fost reținute în favoarea inculpatului S.G. circumstanțele atenuante prevăzute în art. 74 alin. (2) C. pen. anterior și au fost reduse pedepsele aplicate pentru infracțiunea prevăzută în art. 26 raportat la art. 215 alin. (2), (3) și (5) C. pen. anterior de la 10 ani închisoare la 6 ani închisoare și pentru infracțiunea prevăzută în art. 291 C. pen. anterior de la 2 ani închisoare la un an și 6 luni închisoare.

Au fost recontopite pedepsele astfel reduse în pedeapsa cea mai grea, de 6 ani închisoare, fără a-i mai aplica vreun spor, astfel că s-a dispus ca inculpatul S.G. să execute o pedeapsă rezultantă de 6 ani închisoare.

Împotriva acestei decizii, la data de 28 ianuarie 2014, a formulat recurs inculpatul S.G.

Termenul de declarare a recursului pentru inculpat expira la data de 4 februarie 2014, după data intrării în vigoare a Codului de procedură penală, situație în care s-a făcut aplicarea dispozițiilor tranzitorii prevăzute în art. 11 alin. (1) din Legea nr. 255/2013, care prevăd că deciziile pronunțate în apel înainte de intrarea în vigoare a Codului de procedură penală cu privire la care termenul de declarare a căii ordinare de atac prevăzute de legea anterioară nu expirase la data intrării în vigoare a legii noi sunt supuse recursului în casație.

Astfel, prin aplicarea dispozițiilor art. 11 alin. (2), (3) și (4) din aceeași lege, cererea de recurs formulată de inculpatul S.G. la data de 28 ianuarie 2014, anterior intrării în vigoare a legii noi, împotriva deciziei pronunțate în apel, a fost calificată ca fiind cerere de recurs în casație, apreciindu-se, potrivit normelor tranzitorii menționate, că soluționarea recursului în casație este supusă dispozițiilor noului Cod de procedură penală, iar decizia din apel a devenit definitivă la data intrării în vigoare a Codului de procedură penală, respectiv la 1 februarie 2014.

Prin încheierea nr. 6/RC din 28 martie 2014, în procedura reglementată de art. 440 alin. (4) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis în principiu cererea de recurs în casație formulată de inculpatul S.G. împotriva deciziei nr. 22/A din 24 ianuarie 2014, pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția penală și pentru cauze cu minori și a trimis cauza completului care judecă recursul în casație, în compunere de 3 judecători, stabilind termen de judecată la 2 mai 2014.

În procedura admisibilității căii de atac, Înalta Curte de Casație și Justiție a apreciat că cererea de recurs în casație îndeplinește cerințele prevăzute în art. 434 - 438 C. proc. pen. și nu este vădit nefondată prin raportare la cazul de casare invocat și motivele recursului în casație formulate.

La termenul din 2 mai 2014 a fost respinsă, ca nefondată, cererea formulată de inculpatul S.G., aflat în executarea pedepsei aplicate în cauză, de suspendare a executării deciziei penale nr. 22/A din 24 ianuarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Oradea. Totodată,

la solicitarea inculpatului, s-a făcut aplicarea art. 364 C. proc. pen., luându-se act de manifestarea de voință a acestuia de a nu mai fi prezent la dezbateri.

Examinând cauza în limitele prevăzute în art. 442 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că recursul în casație este fondat, pentru următoarele considerente:

Inculpatul a formulat recurs în casație invocând incidența cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., susținând că s-au aplicat pedepse în alte limite, în sensul că, după intrarea în vigoare a Codului penal la 1 februarie 2014, limitele de pedeapsă pentru infracțiunea de înșelăciune prevăzută în art. 244 alin. (2) C. pen. sunt de la 1 la 5 ani închisoare și, respectând principiul proporționalității pedepsei prin aplicarea legii penale mai favorabile, se impune stabilirea unei pedepse în aceste limite.

În esență, a criticat hotărârea pentru nelegalitate, în sensul că pedeapsa aplicată este greșit stabilită raportat la noile limite de pedeapsă pentru infracțiunea de înșelăciune prevăzută în art. 244 alin. (2) C. pen.

Examinând hotărârea atacată, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că la data pronunțării, respectiv la 24 ianuarie 2014, erau în vigoare dispozițiile Codului penal anterior.

Totodată, constată că decizia din apel a devenit definitivă la data intrării în vigoare a Codului de procedură penală, respectiv la 1 februarie 2014, în condițiile art. 11 alin. (5) din Legea nr. 255/2013.

Ca atare, legalitatea pedepselor aplicate va fi analizată prin raportare la limitele de pedeapsă prevăzute în Codul penal anterior.

Astfel, potrivit legii vechi, infracțiunea de înșelăciune cu consecințe deosebit de grave, prevăzută în art. 215 alin. (2), (3) și (5) C. pen. anterior, era sancționată cu pedeapsa închisorii de la 10 la 20 ani și interzicerea unor drepturi.

În condițiile reținerii circumstanțelor atenuante prevăzute în art. 74 alin. (2) C. pen. anterior și ca efect al aplicării art. 76 alin. (2) C. pen. anterior, care prevedeau că pedeapsa se coboară sub minimul special putând fi redusă cel mult până la o treime din minimul special, respectiv până la 3 ani și 4 luni închisoare, se constată că instanța de apel a aplicat acestuia o pedeapsă de 6 ani închisoare, în limitele prevăzute de lege.

Prin urmare, pedeapsa de 6 ani închisoare aplicată inculpatului, prin decizia atacată, pentru complicitate la infracțiunea de înșelăciune cu consecințe deosebit de grave, este legală, critica sa sub acest aspect fiind neîntemeiată.

Aplicarea legii penale mai favorabile pentru persoanele condamnate definitiv sub imperiul legii vechi la pedepse privative de libertate, astfel cum a solicitat inculpatul, este reglementată prin dispozițiile art. 6 C. pen. și se poate solicita pe calea contestației la executare și nu a recursului în casație.

Cu toate acestea, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că motivul de recurs în casație privind aplicarea unei pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege este întemeiat prin raportare la sancțiunea aplicată inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de uz de fals, prevăzută în art. 291 C. pen. anterior.

Astfel, potrivit legii vechi, infracțiunea de uz de fals, prevăzută în art. 291 C. pen. anterior, când înscrisurile erau oficiale, se sancționa cu pedeapsa închisorii de la 3 luni la 3 ani.

În condițiile reținerii circumstanțelor atenuante prevăzute în art. 74 alin. (2) C. pen. anterior și ca efect al aplicării art. 76 alin. (1) lit. e) C. pen. anterior care prevedeau că pedeapsa se coboară sub minimul special putând fi redusă până la minimul general, instanța de apel a aplicat acestuia o sancțiune de un an și 6 luni închisoare.

Prin urmare, ca efect al reținerii circumstanțelor atenuante, se impunea ca pedeapsa să fie coborâtă sub minimul special de 3 luni închisoare; or, prin decizia atacată s-a aplicat inculpatului o pedeapsă nelegală, de un an și 6 luni închisoare, critica sa sub acest aspect fiind

întemeiată.

Față de aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul dispozițiilor art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) C. proc. pen., a admis recursul în casație declarat de inculpatul S.G. împotriva deciziei nr. 22/A din 24 ianuarie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția penală și pentru cauze cu minori, a casat, în parte, decizia penală menționată numai cu privire la pedeapsa aplicată inculpatului S.G. pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 291 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2) C. pen. anterior și a înlăturat greșita aplicare a legii, astfel:

A descontopit pedeapsa rezultantă de 6 ani închisoare aplicată inculpatului S.G. în pedepsele componente, pe care le-a repus în individualitatea lor.

A redus pedeapsa aplicată inculpatului S.G. pentru infracțiunea prevăzută și pedepsită de art. 291 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 74 alin. (2) și art. 76 C. pen. anterior, de la un an și 6 luni închisoare la 2 luni închisoare.

În baza art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, a contopit pedepsele de 6 ani închisoare și 2 luni închisoare și a aplicat inculpatului S.G. pedeapsa cea mai grea, de 6 ani închisoare.

A menținut celelalte dispoziții ale deciziei atacate.

6. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală. Furt în scop de folosință

C. proc. pen., art. 438 alin. (1) pct. 12

1. Potrivit dispozițiilor art. 230 alin. (1) C. pen., referitoare la furtul în scop de folosință, furtul care are ca obiect un vehicul, săvârșit în scopul de a-l folosi pe nedrept, se sancționează cu pedeapsa prevăzută în art. 228 privind infracțiunea de furt sau art. 229 privind infracțiunea de furt calificat, după caz, ale cărei limite speciale se reduc cu o treime.

În cazul furtului în scop de folosință, aplicarea unei pedepse care depășește maximul special rezultat prin aplicarea dispozițiilor art. 230 alin. (1) C. pen. - maximul special prevăzut în art. 228 sau art. 229 C. pen., redus cu o treime -, în condițiile în care instanța nu a reținut incidența niciunei cauze de majorare a pedepsei, se încadrează în cazul de recurs în casație reglementat în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală referitor la aplicarea pedepsei în alte limite decât cele prevăzute de lege.

2. Aplicarea pedepsei accesorii independent de pedeapsa complementară nu poate fi cenzurată pe calea recursului în casație, întrucât excede cazurilor de recurs în casație prevăzute de lege.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 249/RC din 14 octombrie 2014

I. Prin sentința penală nr. 929 din 22 noiembrie 2013 a Judecătoriei Slatina, în baza art. 208 alin. (1) și (4) C. pen. anterior raportat la art. 209 alin. (1) lit. g) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul V.P. la pedeapsa de 3 ani și 6 luni închisoare.

S-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, cu referire la art. 8 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și cauza Sabou și Pîrcălab împotriva României, pe durata executării pedepsei principale și în condițiile prevăzute în art. 71 C. pen. anterior.

II. Prin decizia nr. 326 din 17 martie 2014 a Curții de Apel Craiova, Secția penală și

pentru cauze cu minori, au fost admise apelurile declarate de procuror și inculpatul V.P. împotriva sentinței penale nr. 929 din 22 noiembrie 2013 pronunțată de Judecătoria Slatina și a fost desființată în parte, sub aspectul laturii penale, hotărârea atacată.

În baza art. 386 alin. (1) C. proc. pen., a fost schimbată încadrarea juridică dată faptei comise de inculpatul V.P. din infracțiunea prevăzută în art. 208 alin. (1) și (4), art. 209 alin. (1) lit. g) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior în infracțiunea prevăzută în art. 228 alin. (1) C. pen. raportat la art. 229 alin. (1) lit. b), d) C. pen. și art. 230 alin. (1) C. pen.

În baza art. 228 alin. (1) C. pen. raportat la art. 229 alin. (1) lit. b), d) C. pen., cu aplicarea art. 230 alin. (1) C. pen. și art. 5 C. pen., inculpatul V.P. a fost condamnat la pedeapsa de 3 ani și 6 luni închisoare.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale hotărârii atacate.

III. Împotriva deciziei nr. 326 din 17 martie 2014 a Curții de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori, au declarat recurs în casație procurorul și condamnatul V.P.

Prin cererea de recurs în casație procurorul a criticat hotărârea recurată sub următoarele aspecte:

a) aplicarea pedepsei principale în alte limite decât cele prevăzute de lege raportat la fapta reținută în sarcina inculpatului (art. 228 alin. 1 C. pen. raportat la art. 229 alin. 1 lit. b, d C. pen., cu aplicarea art. 230 alin. 1 C. pen. și art. 5 C. pen.), în sensul că pedeapsa aplicată depășește maximul special prevăzut de lege (3 ani și 4 luni), motiv care corespunde cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen.;

b) greșit instanța de apel nu i-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării unor drepturi prevăzută în art. 54 și art. 66 alin. (1) și (3) C. pen., concluzionând că aplicarea pedepsei accesorii este condiționată de aplicarea pedepsei complementare.

Prin cererea de recurs în casație condamnatul a criticat hotărârea recurată sub următoarele aspecte:

a) aplicarea unei pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege raportat la fapta reținută în sarcina sa (art. 228 alin. 1 C. pen. raportat la art. 229 alin. 1 lit. b, d C. pen., cu aplicarea art. 230 alin. 1 C. pen. și art. 5 C. pen.), faptă care prevede pedeapsa închisorii de la 8 luni la 3 ani și 4 luni, motiv care corespunde cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen.;

b) netemeinicia hotărârii instanței de apel raportat la greșita apreciere a probelor, soluția corectă fiind achitarea inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat.

IV. Prin încheierea nr. 69/RC din 17 iunie 2014, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis în principiu cererile de recurs în casație formulate de procuror și condamnatul V.P. împotriva deciziei nr. 326 din 17 martie 2014 a Curții de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori.

În esență, s-a reținut că motivele invocate de procuror și motivul de casare invocat de inculpatul V.P., prin care se arată că pedeapsa aplicată este în afara limitelor prevăzute de lege pentru infracțiunea reținută în sarcina sa, se încadrează, în ceea ce privește argumentele, în cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen.

În ceea ce privește motivul de casare prin care inculpatul critică situația de fapt reținută de către instanța de apel, s-a reținut că acesta este inadmisibil.

Examinând recursurile în casație cu care a fost investită, în limitele fixate prin încheierea nr. 69/RC din 17 iunie 2014, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acestea sunt fondate, pentru următoarele considerente:

Conform art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., hotărârile sunt supuse casării, dacă „s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege.”

Prin decizia nr. 326 din 17 martie 2014 a Curții de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori, i s-a aplicat inculpatului V.P. o pedeapsă de 3 ani și 6 luni închisoare

pentru infracțiunea de furt calificat, în scop de folosință, prevăzută în art. 228 alin. (1) C. pen. raportat la art. 229 alin. (1) lit. b), d) C. pen., cu aplicarea art. 230 alin. (1) C. pen. și art. 5 C. pen.

Art. 229 alin. (1) lit. b), d) C. pen. prevede pentru infracțiunea de furt calificat pedeapsa cu închisoarea de la unu la 5 ani. Totodată, conform art. 230 alin. (1) C. pen., furtul care are ca obiect un vehicul, săvârșit în scopul de a-l folosi pe nedrept, se sancționează cu pedeapsa prevăzută în art. 228 sau art. 229, după caz, ale cărei limite speciale se reduc cu o treime.

Prin urmare, fapta reținută în sarcina recurentului se sancționează cu pedeapsa închisorii cuprinsă între 8 luni și 3 ani și 4 luni (prin reducerea cu 1/3 a limitelor pedepsei prevăzută în art. 229 alin. 1 lit. b, d C. pen. - închisoarea de la 1 la 5 ani).

Cum instanța de apel i-a aplicat inculpatului o pedeapsă de 3 ani și 6 luni închisoare, fără a reține vreo cauză de agravare care să justifice depășirea maximului special al pedepsei cu închisoarea prevăzut de lege, Înalta Curte de Casație și Justiție va admite ambele recursuri în casație sub acest aspect și va reduce pedeapsa aplicată nelegal la maximul special prevăzut în norma de incriminare (3 ani și 4 luni).

În ceea ce privește motivul de recurs în casație al procurorului privind greșita înlăturare a pedepsei accesorii aplicate inculpatului, nici considerentele, nici dispozitivul deciziei recurate nu confirmă situația de fapt prezentată de procuror, în condițiile în care instanța de apel nu a făcut o analiză cu privire la temeinicia pedepsei accesorii.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că prin sentința penală nr. 929 din 22 noiembrie 2013 a Judecătorei Slatina s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, cu referire la art. 8 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și cauza Sabou și Pîrcălab împotriva României, pe durata executării pedepsei principale și în condițiile prevăzute în art. 71 C. pen. anterior, dispoziție pe care Curtea de Apel Craiova a confirmat-o, în condițiile în care a menținut dispozițiile sentinței penale atacate ce nu au fost înlăturate expres prin decizia recurată.

Având în vedere dispozițiile art. 12 din Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, care prevede că, în cazul succesiunii de legi penale intervenite până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, pedepsele accesorii și complementare se aplică potrivit legii care a fost identificată ca lege mai favorabilă în raport cu infracțiunea comisă și constatând că instanța de apel, prin decizia recurată, a menținut pedeapsa accesorie aplicată în temeiul Codului penal anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție va aplica o pedeapsă accesorie de aceeași natură și în același quantum, însă raportată la dispozițiile noului Cod penal, considerat de către instanța de apel legea penală mai favorabilă.

În ceea ce privește legalitatea aplicării unei pedepse accesorii, independent de o pedeapsă complementară, se reține că o astfel de analiză nu poate fi făcută în calea de atac a recursului în casație, întrucât excede cazurilor de casare prevăzute de lege.

Pentru aceste considerente, în baza art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) teza finală raportat la art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursurile în casație formulate de procuror și inculpatul V.P. împotriva deciziei nr. 326 din 17 martie 2014 a Curții de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori, a casat, în parte, decizia penală atacată și, rejudecând:

A redus pedeapsa la 3 ani și 4 luni închisoare pentru infracțiunea prevăzută în art. 228 alin. (1) C. pen. raportat la art. 229 alin. (1) lit. b), d) C. pen., cu aplicarea art. 230 alin. (1) C. pen. și art. 5 C. pen.

Conform art. 65 C. pen., a interzis inculpatului drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., cu titlu de pedeapsă accesorie.

A menținut celelalte dispoziții ale hotărârii atacate care nu sunt contrare prezentei decizii.

A anulat mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 883 din 18 martie 2014 emis de Judecătoria Slatina și a dispus emiterea unui nou mandat de executare a pedepsei închisorii potrivit prezentei decizii.

7. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală

C. proc. pen., art. 438 alin. (1) pct. 12

Aplicarea unei pedepse inferioare minimului special prevăzut în norma de incriminare, în condițiile în care instanța nu a reținut circumstanțe atenuante sau incidența unei cauze de reducere a pedepsei, se încadrează în cazul de recurs în casație reglementat în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală referitor la aplicarea pedepsei în alte limite decât cele prevăzute de lege.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 246/RC din 13 octombrie 2014

Prin sentința nr. 140 din 3 octombrie 2013, Tribunalul Ilfov, Secția penală, în temeiul art. 254 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 74 alin. (1) lit. a) și c), a art. 76 alin. (1) lit. c) și a art. 80 alin. (2) C. pen. anterior, a condamnat pe inculpatul H.P. la pedeapsa principală de 2 ani și 6 luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită.

În temeiul dispozițiilor art. 65 C. pen. anterior, a aplicat inculpatului H.P. pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior - interzicerea dreptului inculpatului de a ocupa funcția de polițist - pe o durată de 5 ani după executarea pedepsei principale.

În temeiul dispozițiilor art. 71 C. pen. anterior, a aplicat inculpatului H.P. pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) C. pen. anterior - interzicerea dreptului inculpatului de a ocupa funcția de polițist.

În temeiul art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, a achitat pe inculpatul M.S. sub aspectul săvârșirii infracțiunii prevăzute în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 254 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 78/2000.

Prin decizia nr. 380 din 27 martie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, s-a dispus admiterea apelurilor declarate de inculpatul H.P. și procuror împotriva sentinței nr. 140 din 3 octombrie 2013, pronunțată de Tribunalul Ilfov, Secția penală, pe care a desființat-o, în parte, și rejudecând:

În baza art. 81 C. pen. anterior, a suspendat executarea pedepsei de 2 ani și 6 luni închisoare aplicată inculpatului H.P. pe durata unui termen de încercare de 4 ani și 6 luni, potrivit art. 82 C. pen. anterior.

În baza art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, pe durata suspendării condiționate a executării pedepsei închisorii a fost suspendată și executarea pedepselor accesorii.

În baza art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 254 alin. (1) C. pen. anterior raportat la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 78/2000, a condamnat pe inculpatul M.S. la 2 ani închisoare.

În temeiul art. 65 C. pen. anterior, a aplicat inculpatului M.S. pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și c) C. pen. anterior - interzicerea dreptului inculpatului de a ocupa funcția de polițist - pe o

durată de 4 ani.

În temeiul dispozițiilor art. 71 C. pen. anterior, a aplicat inculpatului M.S. pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și c) C. pen. anterior - interzicerea dreptului inculpatului de a ocupa funcția de polițist.

În temeiul art. 81 C. pen. anterior, a suspendat executarea pedepsei de 2 ani închisoare aplicată inculpatului M.S. pe un termen de încercare de 4 ani, potrivit art. 82 C. pen. anterior.

În baza art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, pe durata suspendării condiționate a executării pedepsei închisorii, a suspendat și executarea pedepselor accesorii.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței penale cu privire la inculpatul M.S.

Împotriva hotărârii definitive pronunțată de instanța de apel, a declarat recurs în casație procurorul, invocând cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen.

În motivele scrise și în susținerile orale se arată că pedeapsa de 2 ani închisoare aplicată inculpatului M.S. pentru infracțiunea de complicitate la luare de mită prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 254 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 7 alin. (1) din Legea nr. 78/2000, este nelegală.

Prin încheierea nr. 83/RC din 23 iunie 2014, s-a dispus admiterea în principiu a recursului în casație.

Înalta Curte de Casație și Justiție, examinând recursul în casație prin prisma criticilor formulate, constată că acesta este fondat pentru următoarele considerente:

Din actele cauzei rezultă că în sarcina inculpatului M.S. s-a reținut săvârșirea infracțiunii de complicitate la luare de mită prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 254 alin. (1) C. pen. anterior și art. 7 din Legea nr. 78/2000, constând în aceea că, prin cuvintele și gesturile proferate de inculpat la data de 13 august 2012, a întărit rezoluția infracțională a inculpatului H.P. (polițist) de a pretinde o sumă de bani de la denunțatorul T.A.

Potrivit dispozițiilor art. 254 alin. (1) C. pen. anterior, fapta funcționarului care, direct sau indirect, pretinde ori primește bani sau alte foloase care nu i se cuvin, ori acceptă promisiunea unor astfel de foloase sau nu o respinge, în scopul de a îndeplini sau a nu îndeplini ori a întârzia îndeplinirea unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu sau în scopul de a face un act contrar acestor îndatoriri, se pedepsește cu închisoarea de la 3 la 12 ani și interzicerea unor drepturi.

Limitele de pedeapsă prevăzute în norma de incriminare sunt identice și pentru instigator și complice (art. 27 alin. 1 C. pen. anterior), cu mențiunea că la stabilirea pedepsei se ține seama de contribuția fiecăruia la săvârșirea infracțiunii.

În speță, instanța de apel a reținut vinovăția inculpatului M.S. pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la luare de mită, stabilind însă o pedeapsă nelegală, în condițiile în care aceasta putea fi coborâtă sub minimul special doar în ipoteza reținerii circumstanțelor atenuante.

De asemenea, inculpatul nu a fost judecat în procedură simplificată, care ar fi permis reducerea limitelor de pedeapsă cu o treime.

Se impune a se reține și faptul că, chiar dacă s-ar aprecia că pot fi reținute circumstanțe judiciare atenuante pentru inculpatul M.S., care să permită coborârea pedepsei sub minimul special, acest aspect nu mai poate fi examinat în recurs în casație, scopul acestei căi de atac fiind, astfel cum rezultă din art. 433 C. proc. pen., judecarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile.

Altfel spus, orice chestiune de fapt analizată de instanța de fond, respectiv apel, intră în puterea lucrului judecat și excede cenzurii instanței investită cu judecarea recursului în casație. Această concluzie rezidă din întreaga reglementare a recursului în casație prevăzută în Secțiunea a 2-a, Capitolul V al Titlului III din Partea specială a Codul de procedură penală.

Recursul în casație este o cale extraordinară de atac în anulare, care poate fi exercitată

în cazurile limitativ prevăzute de lege, al cărei scop este, astfel cum s-a arătat anterior, de a supune Înaltei Curți de Casație și Justiție judecarea conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile.

În măsura în care instanța care judecă recursul în casație infirmă hotărârea atacată, o casează, lipsind-o de efecte juridice, putând dispune fie achitarea inculpatului sau încetarea procesului penal ori înlăturarea greșitei aplicări a legii, fie rejudecarea de către instanța de apel ori de către instanța competentă material sau după calitatea persoanei.

Spre deosebire de reglementarea recursului în Codul de procedură penală din 1968, care era o cale de atac preponderent de reformare - în caz de casare a hotărârii instanța de recurs putând ea însăși să pronunțe o nouă hotărâre - în actualul Cod de procedură penală recursul în casație este o cale de atac exclusiv de anulare.

Ca atare, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul dispozițiilor art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) C. proc. pen., a admis recursul în casație declarat de procuror împotriva deciziei nr. 380 din 27 martie 2014 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală.

A desființat în parte decizia numai în ceea ce îl privește pe intimatul inculpat M.S. și numai în ceea ce privește cuantumul pedepsei aplicată acestuia și, rejudecând în aceste limite:

A majorat pedeapsa aplicată intimatului inculpat M.S. pentru complicitate la infracțiunea de luare de mită, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 254 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 7 alin. (1) din Legea nr. 78/2000, de la 2 ani, la 3 ani închisoare și termenul de încercare, de la 4 ani, la 5 ani.

A menținut restul dispozițiilor deciziei penale atacate.

8. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală. Concurs de infracțiuni

C. proc. pen., art. 438 alin. (1) pct. 12

În cazul unui concurs de infracțiuni, dacă instanța de apel a constatat că noul Cod penal constituie legea penală mai favorabilă, stabilirea unei pedepse inferioare minimului special prevăzut în norma de incriminare pentru una dintre infracțiunile concurente, în condițiile în care instanța nu a reținut circumstanțe atenuante, și aplicarea pedepsei rezultante conform art. 39 alin. (1) lit. b) din noul Cod penal prin adăugarea sporului de o treime din pedeapsa inferioară minimului special se încadrează în cazul de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală referitor la aplicarea pedepsei în alte limite decât cele prevăzute de lege. Într-un astfel de caz, admitând recursul în casație, în temeiul art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) din noul Cod de procedură penală, Înalta Curte de Casație și Justiție modifică atât pedeapsa inferioară minimului special prevăzut în norma de incriminare pentru una dintre infracțiunile concurente, cât și pedeapsa rezultantă, potrivit art. 39 alin. (1) lit. b) din noul Cod penal.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 367/RC din 11 decembrie 2014

Prin sentința penală nr. 107 din 3 aprilie 2013 pronunțată de Judecătoria Caracal, în baza dispozițiilor art. 178 alin. (1) și (2) C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul R.R. la pedeapsa de 3 ani închisoare.

În baza dispozițiilor art. 71 alin. (1)-(3) C. pen. anterior, s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei; în baza dispozițiilor art. 86¹ C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, pe durata unui termen de încercare de 5 ani,

conform dispozițiilor art. 86² C. pen. anterior; s-a făcut aplicarea dispozițiilor art. 86³ alin. (1) și (2) C. pen. anterior; s-a făcut aplicarea dispozițiilor art. 86³ alin. (3) lit. e) C. pen. anterior; în baza dispozițiilor art. 71 alin. (5) C. pen. anterior, s-a suspendat executarea pedepsei accesorii, pe durata termenului de încercare mai sus stabilit.

Prin decizia nr. 763 din 5 iunie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, între altele, au fost admise apelurile declarate de procuror și inculpatul R.R. împotriva sentinței penale nr. 107 din 3 aprilie 2013 pronunțată de Judecătoria Caracal, a fost desființată sentința pe latură penală și, în baza art. 386 alin. (1) C. pen. pen., a fost schimbată încadrarea juridică dată faptei inculpatului R.R. din infracțiunea prevăzută în art. 178 alin. (1) și (2) C. pen. anterior în infracțiunile prevăzute în art. 192 alin. (2) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen. și art. 336 C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen.

În baza art. 192 alin. (2) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen. a fost condamnat inculpatul la pedeapsa de 1 an închisoare.

În baza art. 336 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen. a fost condamnat același inculpat la pedeapsa de 2 ani și 6 luni închisoare.

În baza art. 38 alin. (1) C. pen. și art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., a fost contopită pedeapsa cea mai grea de 2 ani și 6 luni închisoare cu sporul de 4 luni reprezentând 1/3 din pedeapsa de 1 an închisoare, urmând ca inculpatul să execute pedeapsa totală de 2 ani și 10 luni de închisoare, conform art. 60 C. pen.

A fost menținut restul dispozițiilor sentinței.

Împotriva deciziei instanței de apel a declarat recurs în casație procurorul, invocând, în drept, dispozițiile art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen.

S-a susținut că pedeapsa aplicată pentru infracțiunea de ucidere din culpă prevăzută în art. 192 alin. (2) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen., ca și pedeapsa stabilită pentru concursul de infracțiuni, potrivit art. 38 alin. (1) și art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., sunt în alte limite decât cele prevăzute de lege.

Astfel, potrivit art. 192 alin. (2) C. pen., uciderea din culpă ca urmare a nerespectării dispozițiilor legale ori a măsurilor de prevedere pentru exercițiul unei profesii sau meserii ori pentru efectuarea unei anumite activități se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani, iar instanța de apel i-a aplicat inculpatului pentru această infracțiune pedeapsa de 1 an închisoare, astfel încât aceasta este în alte limite decât cele prevăzute de lege, fiind sub minimul special.

De asemenea, pedeapsa rezultantă stabilită pentru concursul de infracțiuni - de 2 ani și 10 luni închisoare - compusă din pedeapsa cea mai grea de 2 ani și 6 luni închisoare, la care s-a adăugat un spor de 4 luni închisoare, este nelegală, întrucât, dacă instanța de apel aplica inculpatului pentru infracțiunea de ucidere din culpă prevăzută în art. 192 alin. (2) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen. o pedeapsă în limite legale (de la 2 la 7 ani închisoare), sporul care se adăuga la pedeapsa de 2 ani și 6 luni nu putea fi mai mic de 8 luni închisoare, potrivit art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen.

Prin încheierea nr. 313/RC pronunțată la data de 13 noiembrie 2014, în temeiul art. 440 alin. (4) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, constatând îndeplinite condițiile prevăzute în art. 434 - 438 C. proc. pen., a admis în principiu cererea de recurs în casație formulată de procuror în ceea ce privește criticile ce se circumscriu temeiului de casare prevăzut în dispozițiile art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. privind aplicarea unor pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege și a dispus trimiterea cauzei la completul competent în vederea judecării căii extraordinare de atac promovată de recurent, aceasta fiind înregistrată pe rolul instanței supreme.

Examinând cauza prin prisma criticii formulate, circumscrișă cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază recursul în casație formulat de procuror ca fiind fondat, pentru următoarele considerente:

Criticile formulate de procuror vizează nelegalitatea deciziei penale atacate; or, scopul recursului în casație este judecarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de

drept aplicabile.

Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că hotărârea pronunțată de instanța de apel este nelegală, întrucât pedeapsa aplicată pentru infracțiunea de ucidere din culpă prevăzută în art. 192 alin. (2) C. pen., dar și pedeapsa stabilită pentru concursul de infracțiuni - potrivit art. 38 alin. (1) și art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen. - sunt în alte limite decât cele prevăzute de lege, criticile formulate de procuror încadrându-se în cazul de casare prevăzut în dispozițiile art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen.

Potrivit dispozițiilor art. 192 alin. (2) C. pen., uciderea din culpă ca urmare a nerespectării dispozițiilor legale ori a măsurilor de prevedere pentru exercițiul unei profesii sau meserii ori pentru efectuarea unei anumite activități se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani.

Or, în speță, instanța de control judiciar, aplicându-i inculpatului pentru această infracțiune pedeapsa de 1 an închisoare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că aceasta este în alte limite decât cele prevăzute de lege, în condițiile în care nu s-au reținut circumstanțe atenuante care ar fi atras coborârea pedepsei sub minimul special prevăzut de lege.

De asemenea, pedeapsa rezultantă stabilită pentru concursul de infracțiuni (2 ani și 10 luni închisoare), compusă, potrivit dispozițiilor art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., din pedeapsa cea mai grea de 2 ani și 6 luni închisoare, la care s-a adăugat un spor de 4 luni închisoare (o treime din cealaltă pedeapsă de 1 an închisoare), este nelegală, întrucât, dacă instanța de apel aplica inculpatului pentru infracțiunea prevăzută în art. 192 alin. (2) C. pen. o pedeapsă în limitele legale (de la 2 la 7 ani închisoare), sporul menționat nu putea fi mai mic de 8 luni închisoare (o treime din 2 ani închisoare).

Având în vedere faptul că potrivit dispozițiilor art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) C. proc. pen. instanța, pronunțând soluția de admitere a recursului în casație și casare a hotărârii atacate, fie îl achită pe inculpat sau dispune încetarea procesului penal ori înlătură greșita aplicare a legii, iar această din urmă situație doar în cazurile prevăzute în art. 438 alin. (1) pct. 11 și 12 C. proc. pen., adică atunci când nu s-a constatat grațierea sau, în mod greșit, s-a constatat că pedeapsa aplicată inculpatului a fost grațiată și, respectiv, s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege, iar Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că în speță, pentru considerentele arătate anterior, este incident cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., în temeiul art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) C. proc. pen., va admite recursul în casație.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul în casație formulat de procuror împotriva deciziei nr. 763 din 5 iunie 2014 a Curții de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie.

A casat, în parte, decizia penală atacată și rejudecând:

A descontopit pedeapsa rezultantă de 2 ani și 10 luni închisoare aplicată inculpatului R.R. în pedepsele componente de 1 an închisoare și de 2 ani și 6 luni închisoare, pe care le-a repus în individualitatea lor.

În baza art. 192 C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen. a condamnat pe inculpatul R.R. la 2 ani închisoare.

În baza art. 38 alin. (1) și art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., a aplicat inculpatului R.R. pedeapsa cea mai grea, aceea de 2 ani și 6 luni închisoare, la care a fost condamnat prin decizia penală atacată, la care a adăugat un spor de 8 luni închisoare, urmând să execute pedeapsa de 3 ani și 2 luni închisoare.

A menținut celelalte dispoziții ale hotărârii atacate.

9. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală. Concurs de infracțiuni. Măsură educativă

C. pen., art. 129 alin. (2) lit. b)
Legea nr. 187/2012, art. 22 alin. (4) lit. b)
C. proc. pen., art. 438 alin. (1) pct. 12

În cazul săvârșirii unei noi infracțiuni de către un major, în termenul de încercare al suspendării executării unei pedepse cu închisoarea aplicate pentru o infracțiune comisă în timpul minorității, dacă noua infracțiune comisă după majorat nu era definitiv judecată la data de 1 februarie 2014, sunt incidente dispozițiile art. 22 alin. (4) lit. b) din Legea nr. 187/2012, iar instanța revocă suspendarea, înlocuiește pedeapsa închisorii cu măsura internării într-un centru educativ pe o perioadă egală cu durata pedepsei închisorii a cărei executare a fost suspendată și aplică o sancțiune rezultantă stabilită potrivit art. 129 alin. (2) din noul Cod penal. Dacă instanța aplică pedeapsa închisorii pentru infracțiunea comisă după majorat, conform art. 129 alin. (2) lit. b) din noul Cod penal, revocă suspendarea, înlocuiește pedeapsa închisorii cu măsura internării într-un centru educativ pe o perioadă egală cu durata pedepsei închisorii a cărei executare a fost suspendată și aplică pedeapsa închisorii, care se majorează cu o durată egală cu cel mult o pătrime din durata măsurii internării într-un centru educativ.

Într-o astfel de ipoteză, aplicarea dispozițiilor art. 15 din Legea nr. 187/2012, care presupune stabilirea pedepsei rezultante prin cumul aritmetic, iar nu a dispozițiilor art. 22 alin. (4) lit. b) din Legea nr. 187/2012 și a dispozițiilor art. 129 alin. (2) lit. b) din noul Cod penal, conduce la aplicarea unei pedepse rezultante în alte limite decât cele prevăzute de lege și se încadrează în cazul de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 din noul Cod de procedură penală referitor la aplicarea pedepsei în alte limite decât cele prevăzute de lege.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 267/RC din 21 octombrie 2014

Prin încheierea nr. 57/RC din 11 iunie 2014, în baza art. 440 alin. (4) C. proc. pen., s-a admis în principiu recursul în casație calificat ca atare prin sentința penală nr. 320 din 26 martie 2014 a Judecătoriei Cluj-Napoca privind pe condamnatul F.J., împotriva deciziei nr. 113/A din 24 februarie 2014 a Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

Pentru a pronunța decizia, instanța a reținut următoarele:

Judecătoria Cluj-Napoca, prin sentința penală nr. 820 din 25 iunie 2013, în baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. b¹) C. proc. pen. anterior, l-a achitat pe inculpatul F.J., cu antecedente penale, pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 86 alin. (2) din O.U.G. nr. 195/2002, cu aplicarea art. 40 alin. (1) C. pen. anterior.

În baza art. 18¹ C. pen. anterior raportat la art. 91 lit. c) C. pen. anterior, inculpatului i s-a aplicat sancțiunea administrativă a amenzii în sumă de 1.000 lei.

Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, prin decizia nr. 113/A din 24 februarie 2014, a admis apelul declarat de procuror, a desființat sentința și, în baza art. 335 alin. (2) C. pen., cu aplicarea art. 40 C. pen. anterior, a art. 375, art. 377, art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a condamnat pe inculpat la 6 luni închisoare.

În baza art. 83, a art. 110¹ alin. (2) C. pen. anterior și a art. 15 din Legea nr. 187/2012, a revocat beneficiul suspendării condiționate a executării pedepsei de 2 ani închisoare aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 112 din 19 aprilie 2007 a Judecătoriei Odorheiu Secuiesc, dispunându-se executarea acesteia alături de pedeapsa aplicată în cauză, în final inculpatul având de executat pedeapsa rezultantă de 2 ani și 6 luni închisoare în regim de detenție.

În ce privește incidența art. 15 din Legea nr. 187/2012, instanța de apel, constatând că înăuntrul termenului de încercare (sentința penală nr. 112 din 19 aprilie 2007 a Judecătoriei Odorheiu Secuiesc, definitivă prin neapelare la 7 mai 2007; 2 ani închisoare cu suspendarea condiționată pe termen de încercare de 4 ani) a fost săvârșită fapta din cauză, la 4 ianuarie 2010, a revocat beneficiul suspendării condiționate și a dispus ca inculpatul să execute, alături de pedeapsa de 6 luni aplicată în cauză, și pedeapsa de 2 ani închisoare, în final el având de executat 2 ani și 6 luni închisoare.

Sub acest din urmă aspect, se apreciază că instanța de apel nu a observat că pedeapsa aplicată inculpatului F.J. prin sentința penală nr. 112 din 19 aprilie 2007 a Judecătoriei Odorheiu Secuiesc, definitivă la 7 mai 2007, a vizat o infracțiune săvârșită în timpul minorității și, de asemenea, greșit, a considerat că este aplicabil art. 15 din Legea nr. 187/2012.

Astfel, se reține că pedeapsa rezultantă, aceea de 2 ani și 6 luni închisoare, prin neaplicarea dispozițiilor tranzitorii (art. 22 alin. 4 lit. b din Legea nr. 187/2012, cu referire la art. 129 alin. 2 lit. b C. pen.) este în alte limite decât cele prevăzute de lege (caz de casare prevăzut în art. 438 alin. 1 pct. 12 C. proc. pen.), apelul fiind soluționat după data de 1 februarie 2014, respectiv la 24 februarie 2014.

În cauză, pedeapsa de 6 luni închisoare, aplicată pentru infracțiunea prevăzută în art. 335 alin. (2) C. pen. - care are corespondent în dispozițiile art. 86 alin. (2) din O. U. G. nr. 195/2002, incriminare pentru care inculpatul a fost trimis în judecată -, sancționată cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau amendă, este legală, cuantumul ei fiind stabilit și cu luarea în considerare a poziției procesuale a inculpatului (art. 396 alin. 10 C. proc. pen.).

Potrivit art. 22 alin. (1) din Legea nr. 187/2012, măsura suspendării executării pedepselor aplicate în baza Codului penal anterior pentru infracțiuni comise în timpul minorității se menține și după intrarea în vigoare a Codului penal.

Potrivit art. 22 alin. (2) din Legea nr. 187/2012, între altele, se prevede că pedeapsa închisorii se înlocuiește cu măsura educativă a internării într-un centru educativ pe o perioadă egală cu durata pedepsei suspendate.

Alin. (4) al textului prevede că, dacă în termenul de încercare al suspendării executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității condamnatul a săvârșit din nou o infracțiune, instanța revocă suspendarea și înlocuiește pedeapsa, potrivit alin. (2) al art. 22 din Legea nr. 187/2012.

Inculpatul, la 4 ianuarie 2010, era deja major; el, în termenul de încercare al suspendării executării pedepsei aplicată pentru infracțiunea săvârșită în timpul minorității, a săvârșit infracțiunea din cauză (cea prevăzută în art. 335 alin. 2 C. pen.).

Ca atare, instanța de apel avea obligația ca, alături de aplicarea art. 83, a art. 110¹ C. pen. anterior, să aplice și dispozițiile tranzitorii referitoare la revocare, cum s-a detaliat și să înlocuiască pedeapsa de 2 ani închisoare aplicată pentru infracțiunea săvârșită în timpul minorității, cu măsura educativă a internării într-un centru educativ pe o durată egală cu aceasta și, în final, să aplice pedeapsa de 6 luni închisoare majorată obligatoriu cu cel puțin o pătrime (1/4) din durata măsurii educative de 2 ani, pedeapsa rezultantă urmând a fi executată în regim de detenție.

Cu referire la Decizia nr. 4 din 12 mai 2014, pronunțată de Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, aceasta se referă la faptul că dispozițiile art. 22 alin. (4) lit. b) din Legea nr. 187/2012, cu referire la art. 129 alin. (2) lit. b) C. pen., nu pot fi aplicate faptelor definitiv judecate la 1 februarie 2014; deci norma este aplicată cauzelor aflate în curs de judecată la data intrării în vigoare a legii penale noi și nu atunci când există o pedeapsă rezultantă stabilită printr-o hotărâre definitivă, în aceasta fiind înglobate, ca urmare a revocării suspendării condiționate, pedepse aplicate în timpul minorității și pedepse aplicate în timpul majoratului.

În cauză, recursul în casație vizează tocmai aplicarea nelegală a pedepsei rezultante, deci stabilirea, în alte limite, a pedepsei ce urmează a se executa.

Regimul sancționator al inculpatului F.J. se modifică substanțial urmare a aplicării art. 22 alin. (4) lit. b) din Legea nr. 187/2012, cu referire la art. 129 alin. (2) lit. b) C. pen.; instanța de apel, neaplicându-le, a stabilit o pedeapsă rezultantă în alte limite. În ce privește susținerea, eventuală, a autorității de lucru judecat, aceasta nu subzistă, hotărârea supusă recursului în casație cuprinzând în dispozitivul ei această pedeapsă calculată nelegal, deci în alte limite decât cele prevăzute de lege.

Ca atare, deși pedeapsa de 2 ani închisoare cu suspendarea condiționată era definitivă (pedeapsă aplicată pentru infracțiunea comisă în minorat), ea însă este o componentă a pedepsei ce se execută, pedeapsă rezultantă care nu era definitivă și care, la 24 februarie 2014, data pronunțării instanței de apel, trebuia să țină seama de dispozițiile tranzitorii din actul normativ de aplicare a noului Cod penal.

Pentru considerentele arătate, în temeiul art. 448 alin. (1) pct. (2) lit. a) teza finală, cu referire la art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul în casație formulat de inculpatul F.J. împotriva deciziei nr. 113/A din 24 februarie 2014 a Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

A casat decizia atacată, numai cu privire la aplicarea art. 15 din Legea nr. 187/2012.

A înlăturat aplicarea art. 83, a art. 110¹ alin. (2) C. pen. anterior și a art. 15 din Legea nr. 187/2012.

A descontopit pedeapsa rezultantă aplicată inculpatului, 2 ani și 6 luni închisoare, în pedepsele componente, respectiv 2 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr. 112 din 19 aprilie 2007 a Judecătoriei Odorheiu Secuiesc, definitivă prin neapelare la 7 mai 2007 și 6 luni închisoare aplicată în cauză.

În baza art. 22 alin. (1) și (4) lit. b) din Legea nr. 187/2012, a revocat suspendarea condiționată a executării pedepsei de 2 ani închisoare, pe care a înlocuit-o cu măsura educativă a internării într-un centru educativ pe durata de 2 ani.

În baza art. 129 alin. (2) lit. b) C. pen., a majorat pedeapsa de 6 luni închisoare aplicată în cauză, cu 1 an din durata măsurii internării într-un centru educativ, inculpatul urmând să execute pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare în regim de detenție.

A menținut restul dispozițiilor deciziei care nu sunt contrare prezentei hotărâri.

C. Revizuirea

10. Revizuirea în cazul hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului. Inadmisibilitate

C. proc. pen., art. 465

Cererea de revizuire, întemeiată pe dispozițiile art. 465 C. proc. pen., formulată de o persoană cu privire la care Curtea Europeană a Drepturilor Omului nu s-a pronunțat, neexistând o hotărâre prin care instanța europeană să constate încălcarea unui drept al persoanei care solicită revizuirea, este inadmisibilă.

Persoana al cărei drept a fost încălcat, la care se referă dispozițiile art. 465 alin. (2) lit. a) C. proc. pen., este persoana care a avut calitatea de parte atât în cauza împotriva statului român soluționată prin hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului, cât și în cauza soluționată prin hotărârea definitivă a instanței naționale.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 3076 din 2 decembrie 2014

Prin sentința penală nr. 99 din 30 iunie 2011 a Tribunalului Olt, între altele, în baza art. 11 pct. 2 lit. a) raportat la art. 10 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. anterior, a fost achitat inculpatul B.M. pentru săvârșirea infracțiunilor prevăzute în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 9 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior - complicitate la evaziune fiscală în forma continuată; art. 248 C. pen. anterior raportat la art. 248¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 13² din Legea nr. 78/2000 și art. 41 alin. (2) C. pen. anterior - abuz în serviciu contra intereselor publice în forma calificată și continuată și art. 289 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior - fals intelectual în formă continuată.

Prin decizia nr. 371 din 5 decembrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori, a fost admis apelul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Craiova împotriva sentinței penale nr. 99 din 30 iunie 2011 pronunțată de Tribunalul Olt și a fost desființată, în parte, sentința penală atacată, cu privire la inculpatul M.C. (condamnat în cauză).

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței atacate.

Prin decizia nr. 1637 din 14 mai 2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, a fost admis recursul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Craiova împotriva deciziei nr. 371 din 5 decembrie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori, a fost casată, în parte, decizia penală recurată și sentința penală nr. 99 din 30 iunie 2011 pronunțată de Tribunalul Olt și, rejudecând, între altele:

A fost condamnat inculpatul B.M. la pedepsele de: 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 248 - art. 248¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.; 5 ani închisoare și 3 ani pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 9 alin. (1) lit. a) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.; 1 an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 289 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.

În baza art. 86⁵ C. pen. anterior raportat la art. 85 C. pen. anterior, s-a anulat suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 3 ani închisoare și 3 ani pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, aplicată prin sentința penală nr. 2057 din 22 decembrie 2011 a Judecătoriei Bacău, definitivă prin decizia nr. 1085 din 21 octombrie 2013 a Curții de Apel Bacău, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, pedeapsă care a fost descontopită în pedepsele componente.

S-a constatat că faptele care fac obiectul prezentei cauze sunt concurente cu faptele pentru care s-a dispus condamnarea inculpatului prin sentința penală nr. 2057 din 22 decembrie 2011 a Judecătoriei Bacău, definitivă prin decizia nr. 1085 din 21 octombrie 2013 a Curții de Apel Bacău, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie.

În baza art. 33, art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 35 C. pen. anterior, au fost contopite pedepsele din cauză cu pedepsele menționate anterior, inculpatul urmând să execute pedeapsa cea mai grea, de 5 ani închisoare și 3 ani pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior.

S-a făcut aplicarea art. 71, art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, lit. b) și lit. c) C. pen. anterior.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale hotărârilor penale recurate.

Împotriva deciziei nr. 1637 din 14 mai 2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și

Justiție, Secția penală, condamnatul B.M. a formulat cerere de revizuire, conform dispozițiilor art. 465 C. proc. pen.

Revizuentul B.M. a precizat că a sesizat Curtea Europeană a Drepturilor Omului, însă nu a fost pronunțată încă o soluție în cauza sa și a invocat hotărârea în Cauza Mischie contra României în susținerea cererii de revizuire.

Totodată, a solicitat ca interpretarea dispozițiilor art. 465 C. proc. pen. să se facă raportat la prevederile art. 453 alin. (1) lit. a) și lit. f) C. proc. pen.

Examinând calea extraordinară de atac prin prisma dispozițiilor legale, Înalta Curte de Casație și Justiție constată următoarele:

Conform dispozițiilor art. 465 alin. (1) C. proc. pen., hotărârile definitive pronunțate în cauzele în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale ori a dispus scoaterea cauzei de pe rol, ca urmare a soluționării amiabile a litigiului dintre stat și reclamanti, pot fi supuse revizuirii, dacă vreuna dintre consecințele grave ale încălcării Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și a protocoalelor adiționale la aceasta continuă să se producă și nu poate fi remediată decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

Cazul de revizuire analizat este dublu condiționat și presupune:

- existența unei hotărâri definitive a Curții Europene a Drepturilor Omului prin care să se fi constatat o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale ori să se fi dispus scoaterea cauzei de pe rol, ca urmare a soluționării amiabile a litigiului dintre stat și reclamanti;

- vreuna dintre consecințele grave ale încălcării Convenției pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale și a protocoalelor adiționale la aceasta să continue să se producă și să nu poată fi remediată decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

Această cerere de revizuire poate fi formulată de persoana al cărei drept a fost încălcat (art. 465 alin. 2 lit. a C. proc. pen.), care a avut calitatea de parte atât în cauza împotriva statului român soluționată prin hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului, cât și în cauza soluționată prin hotărârea instanței române.

Având în vedere cele menționate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că prezenta cerere de revizuire nu este formulată de o persoană cu privire la care Curtea Europeană a Drepturilor Omului s-a pronunțat, neexistând o hotărâre prin care aceasta să constate o încălcare a unui drept al persoanei care solicită revizuirea.

Referitor la solicitarea revizuentului B.M. cu privire la interpretarea dispozițiilor art. 465 C. proc. pen. raportat la prevederile art. 453 alin. (1) lit. a) și lit. f) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție reține următoarele:

Revizuirea, cale extraordinară de atac, este reglementată în Titlul III, Capitolul V, Secțiunea a 3-a din cadrul Părții speciale a Codului de procedură penală - art. 452 - art. 465.

Reglementarea generală a revizuirii este cuprinsă în cadrul dispozițiilor art. 452 - art. 464 C. proc. pen.

Conform dispozițiilor art. 453 alin. (1) C. proc. pen., revizuirea hotărârilor judecătorești definitive, cu privire la latura penală, poate fi cerută când: a) s-au descoperit fapte sau împrejurări ce nu au fost cunoscute la soluționarea cauzei și care dovedesc netemeinicia hotărârii pronunțate în cauză; (...) f) hotărârea s-a întemeiat pe o prevedere legală ce a fost declarată neconstituțională după ce hotărârea a devenit definitivă, în situația în care consecințele încălcării dispoziției constituționale continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

Cererea de revizuire formulată în cazul hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului reprezintă o reglementare specială, fiind prevăzută în art. 465 C. proc. pen. Aceste dispoziții prevăd condițiile de exercitare, titularii cererii, instanța competentă, termenul de introducere, judecarea acesteia, soluțiile care pot fi dispuse și căile de atac.

Conform principiului *specialia generalibus derogant*, în cazul revizuirii hotărârilor în care s-a constatat, printr-o hotărâre a Curții Europene a Drepturilor Omului, încălcarea drepturilor sau libertăților fundamentale ori s-a dispus scoaterea cauzei de pe rol, ca urmare a soluționării amiabile a litigiului dintre stat și reclamant, se aplică dispozițiile art. 465 C. proc. pen.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că motivarea formulată de revizuent, în sensul reținerii dispozițiilor art. 465 C. proc. pen. prin raportare la dispozițiile art. 453 alin. (1) lit. a) și f) C. proc. pen., nu poate fi avută în vedere, raportat la caracterul de normă specială al primei prevederi.

Având în vedere considerentele expuse, raportat la faptul că în cauză nu a fost pronunțată o hotărâre a Curții Europene a Drepturilor Omului prin care să se constate încălcarea unui drept al persoanei care solicită revizuirea, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca inadmisibilă, cererea de revizuire formulată de revizuentul B.M. împotriva deciziei nr. 1637 din 14 mai 2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală.

11. Revizuirea în cazul hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului. Instanța competentă

Cuprins pe materii: *Drept procesual penal. Partea specială. Judecata. Căile extraordinare de atac. Revizuirea*

Indice alfabetic: *Drept procesual penal*

- revizuirea în cazul hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului

C. proc. pen., art. 465

„Instanța care a pronunțat hotărârea a cărei revizuire se cere”, prevăzută în dispozițiile art. 465 alin. (3) C. proc. pen. ca instanță căreia îi aparține competența de judecată a cererii de revizuire în cazul hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului, este instanța în fața căreia s-a produs încălcarea ori pretinsa încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale, chiar dacă hotărârea ce formează obiectul cererii de revizuire pronunțată de această instanță a fost supusă controlului judiciar exercitat de instanța ierarhic superioară. În consecință, dacă sub imperiul Codului de procedură penală anterior instanța de apel reprezintă instanța în fața căreia s-a produs încălcarea ori pretinsa încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale, competența de judecată a cererii de revizuire în cazul hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului îi aparține acestei instanțe, indiferent dacă în cauză instanța de recurs s-a pronunțat în ultimă instanță.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 3077 din 2 decembrie 2014

Prin sentința nr. 438 din 25 mai 2011 pronunțată de Tribunalul București, Secția a II-a penală, printre altele, s-au dispus următoarele:

1. În baza art. 11 pct. 2 lit. a) C. proc. pen. anterior raportat la art. 10 alin. (1) lit. a) C. proc. pen. anterior, a fost achitat inculpatul V.M. pentru săvârșirea infracțiunii de aderare sau sprijinire sub orice formă a unui grup infracțional organizat, faptă prevăzută în art. 7 alin. (1) și (3) din Legea nr. 39/2003.

2. În baza art. 194 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul V.M. la pedeapsa închisorii de 9 luni pentru săvârșirea infracțiunii de șantaj în dauna părții vătămate Ș.M.

În baza art. 61 C. pen. anterior, a fost revocat beneficiul liberării condiționate din

executarea pedepsei de 1 an și 6 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 99 din 8 februarie 2005, pronunțată de Judecătoria Câmpina, rămasă definitivă la data de 6 aprilie 2005 prin decizia penală nr. 220 din 16 martie 2005 a Tribunalului Prahova și s-a contopit restul rămas neexecutat de 157 zile închisoare cu pedeapsa aplicată, urmând ca inculpatul să execute pedeapsa cea mai grea, aceea de 9 luni închisoare.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei principale.

S-a constatat executată pedeapsa.

Prin decizia nr. 199/A din 12 iulie 2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, printre altele, s-au dispus următoarele:

În baza art. 379 pct. 2 lit. a) C. proc. pen. anterior, s-au admis apelurile formulate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Serviciul Teritorial București, de inculpații A.I., R.R., N.R., B.M., A.G., D.N., A.T., G.N., P.S., precum și de partea civilă Z.G. împotriva sentinței nr. 438 din 25 mai 2011 pronunțată de Tribunalul București, Secția a II-a penală, a fost desființată în parte sentința apelată și, rejudecând în fond, printre altele:

În baza art. 7 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul V.M. pentru săvârșirea infracțiunii de aderare sau sprijinire sub orice formă a unui grup infracțional organizat la pedeapsa închisorii de 3 ani.

În baza art. 7 alin. (1) din Legea nr. 39/2003 raportat la art. 65 alin. (2) și (3) C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului cu titlu de pedeapsă complementară exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului cu titlu de pedeapsă accesorie exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei principale.

În baza art. 61 C. pen. anterior, s-a revocat beneficiul liberării condiționate din executarea pedepsei de 1 an și 6 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 99 din 8 februarie 2005 pronunțată de Judecătoria Câmpina, rămasă definitivă la data de 6 aprilie 2005 și s-a contopit restul rămas neexecutat de 157 zile închisoare cu pedeapsa aplicată, urmând ca inculpatul să execute pedeapsa cea mai grea, aceea de 3 ani închisoare.

S-a majorat pedeapsa aplicată inculpatului V.M. pentru săvârșirea infracțiunii de șantaj, prevăzută în art. 194 alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. anterior, în dauna părții vătămate Ș.M., de la 9 luni la 3 ani închisoare.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului cu titlu de pedeapsă accesorie exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei principale.

În baza art. 61 C. pen. anterior, s-a revocat beneficiul liberării condiționate din executarea pedepsei de 1 an și 6 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 99 din 8 februarie 2005 pronunțată de Judecătoria Câmpina, rămasă definitivă la data de 6 aprilie 2005 și s-a contopit restul rămas neexecutat de 157 zile închisoare cu pedeapsa aplicată, urmând ca inculpatul să execute pedeapsa cea mai grea, aceea de 3 ani închisoare.

În baza art. 7 alin. (3) din Legea nr. 39/2003, art. 33 C. pen. anterior și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, au fost contopite pedepsele aplicate în pedeapsa cea mai grea de 3 ani închisoare.

În baza art. 35 C. pen. anterior raportat la art. 65 alin. (2) și (3) C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului cu titlu de pedeapsă complementară exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe o durată de 2 ani după executarea

pedepsei principale.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului cu titlu de pedeapsă accesorie exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei principale.

A fost înlăturată mențiunea privind constatarea ca executată a pedepsei.

Prin decizia nr. 2737 din 1 octombrie 2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, printre altele, s-au dispus următoarele:

Au fost admise recursurile declarate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Serviciul Teritorial București, inculpații A.G., A.T., A.C., B.M., B.A., C.M., D.A., D.F., D.N., G.I., I.E., M.G., N.R., P.S., R.R., C.S., D.B., I.L., S.C., T.C., T.Z., V.M., S.D. și A.I. împotriva deciziei nr. 199/A din 12 iulie 2013 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală, a fost casată în parte decizia menționată și, rejudecând, printre altele:

A fost descontopită pedeapsa rezultantă aplicată inculpatului V.M. în pedepsele componente, care au fost repuse în individualitatea lor.

S-a făcut aplicarea art. 5 C. pen. și, în baza art. 11 pct. 2 lit. b) raportat art. 10 alin. (1) lit. g) C. proc. pen. anterior și art. 122 alin. (1) lit. d) raportat la art. 124 C. pen. anterior, s-a dispus încetarea procesului penal față de inculpatul V.M. pentru săvârșirea infracțiunii de șantaj, prevăzută în art. 194 alin. (1) C. pen. anterior, comisă în dauna părții vătămate Ș.M.

În baza art. 61 C. pen. anterior și art. 35 alin. (1) C. pen. anterior, a fost contopită pedeapsa de 3 ani închisoare aplicată pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 7 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 39/2003 cu restul de 157 zile închisoare rămas de executat din pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 99 din 8 februarie 2005 pronunțată de Judecătoria Câmpina, rămasă definitivă la data de 6 aprilie 2005 și s-a dispus ca inculpatul să execute în final pedeapsa de 3 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior pe o durată de 2 ani.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a și lit. b) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei principale.

Împotriva deciziei nr. 2737 din 1 octombrie 2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, condamnatul V.M. a formulat o cerere de revizuire, susținând că a fost condamnat cu încălcarea normelor imperative ale dreptului internațional, respectiv art. 6 paragraful 1 și 3 lit. d) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Examinând calea extraordinară de atac prin prisma dispozițiilor legale, Înalta Curte de Casație și Justiție constată următoarele:

Conform dispozițiilor art. 465 alin. (1) C. proc. pen., hotărârile definitive pronunțate în cauzele în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale ori a dispus scoaterea cauzei de pe rol, ca urmare a soluționării amiabile a litigiului dintre stat și reclamanți, pot fi supuse revizuirii, dacă vreuna dintre consecințele grave ale încălcării Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și a protocoalelor adiționale la aceasta continuă să se producă și nu poate fi remediată decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

În alin. (3) al art. 465 C. proc. pen. se prevede că cererea de revizuire se introduce la instanța care a pronunțat hotărârea a cărei revizuire se cere.

Se observă că prin sentința nr. 438 din 25 mai 2011 pronunțată de Tribunalul București, Secția a II-a penală, s-a dispus achitarea revizuentului V.M. pentru săvârșirea infracțiunii de aderare sau sprijinire sub orice formă a unui grup infracțional organizat, faptă prevăzută în art. 7 alin. (1) și (3) din Legea nr. 39/2003.

Ulterior, prin decizia nr. 199/A din 12 iulie 2013 pronunțată de Curtea de Apel

București, Secția a II-a penală, în baza art. 7 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. anterior, a fost condamnat inculpatul V.M. pentru săvârșirea infracțiunii de aderare sau sprijinire sub orice formă a unui grup infracțional organizat la pedeapsa închisorii de 3 ani.

Prin decizia nr. 2737 din 1 octombrie 2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, s-a dispus încetarea procesului penal față de inculpatul V.M. pentru săvârșirea infracțiunii de șantaj, prevăzută în art. 194 alin. (1) C. pen. anterior, comisă în dauna părții vătămate Ș.M.

Critica formulată de revizuentul condamnat privește faptul că a fost condamnat cu încălcarea normelor imperative ale dreptului internațional, respectiv art. 6 paragraful 1 și 3 lit. d) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, în sensul că instanța nu a dispus audierea martorilor invocați în susținerea acuzării, reapreciind materialul probator fără o analiză directă, nemijlocită a acestuia.

Astfel, se constată că încălcarea aparentă a drepturilor revizuentului condamnat V.M., raportat la dispozițiile art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, decurge din hotărârea Curții de Apel București, care a dispus condamnarea acestuia pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 7 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 39/2003, infracțiune pentru care prima instanță dispusese achitarea în baza art. 11 pct. 2 lit. a) C. proc. pen. anterior raportat la art. 10 alin. (1) lit. a) C. proc. pen. anterior.

Totodată, se observă că instanța supremă a constatat doar intervenția prescripției speciale a răspunderii penale în ceea ce privește infracțiunea de șantaj prevăzută în art. 194 alin. (1) C. pen. anterior.

Având în vedere considerentele expuse, raportat la faptul că în fața instanței de prim control judiciar s-a produs încălcarea aparentă a drepturilor revizuentului condamnat V.M., față de prevederile art. 465 alin. (3) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a trimis cererea de revizuire formulată de condamnatul V.M. Curții de Apel București, Secția a II-a penală, spre competență soluționare.

II. Legea nr. 302/2004

12. Mandat european de arestare. Executare

Legea nr. 302/2004, art. 86

Instanța de judecată, ca autoritate judiciară română de executare, dispune executarea mandatului european de arestare emis de instanța de judecată dintr-un stat membru al Uniunii Europene, care, conform legislației naționale a statului membru, constituie concomitent și mandat național de arestare. În acest caz - în care instanța de judecată emitentă din statul membru al Uniunii Europene informează autoritatea judiciară română de executare că mandatul european de arestare constituie, conform legislației statului membru, și mandat național de arestare - condiția privitoare la conținutul mandatului european de arestare prevăzută în art. 86 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 302/2004, referitoare la „indicarea existenței unei hotărâri judecătorești definitive, a unui mandat de arestare preventivă sau a oricărei alte hotărâri judecătorești executorii având același efect, care se încadrează în dispozițiile art. 88 și art. 96”, este îndeplinită, iar instanța de judecată română nu poate respinge cererea de executare a mandatului european de arestare, cu motivarea că instanța de judecată emitentă nu a indicat, în conținutul mandatului european de arestare, mandatul național de arestare.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1332 din 14 aprilie 2014

Prin sentința nr. 24 din 18 martie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, s-a dispus respingerea cererii de executare a mandatului european de arestare emis la data de 21 ianuarie 2014 de către autoritățile judiciare din Ungaria, respectiv doamna judecător dr. P.O. de la Judecătoria Kiskunhalas în referința dosarului nr. 6.B.21/2014/5 împotriva persoanei solicitate P.G., pentru săvârșirea infracțiunii de furt, varianta delict, comisă în calitate de coautor, asupra unei valori care se încadrează în limitele contravenționale, prin pătrunderea în aria împrejmuită a unei încăperi fără știrea și consimțământul proprietarului, prevăzută în art. 316 alin. (1), calificată și pedepsită conform alin. (2) lit. f) din Legea nr. IV din anul 1978.

A dispus revocarea măsurii controlului judiciar luată prin încheierea penală nr. 2/HI/JDL din 7 martie 2014 a Curții de Apel Cluj față de persoana solicitată P.G.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de fond a reținut, în esență, următoarele:

Prin cererea înregistrată la Curtea de Apel Cluj, Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj a sesizat instanța cu o cerere de executare a mandatului european de arestare emis la data de 21 ianuarie 2014 de către autoritățile judiciare din Ungaria, respectiv doamna judecător dr. P.O. de la Judecătoria Kiskunhalas în referința dosarului nr. 6.B.21/2014/5 împotriva persoanei solicitate P.G., pentru săvârșirea infracțiunii de furt, varianta delict, comisă în calitate de coautor, asupra unei valori care se încadrează în limitele contravenționale, prin pătrunderea în aria împrejmuită a unei încăperi fără știrea și consimțământul proprietarului, prevăzută în art. 316 alin. (1), calificată și pedepsită conform alin. (2) lit. f) din Legea nr. IV din anul 1978.

La data de 6 martie 2014, procurorul a procedat la identificarea persoanei solicitate în prezența apărătorului desemnat din oficiu, aducându-i-se la cunoștință fapta reținută în sarcina sa și încadrarea juridică a acesteia, conform procesului-verbal de identificare și ascultare, și a dispus reținerea acesteia pe o durată de 24 de ore, prin ordonanța de reținere din data de 6 martie 2014 - ora 18:40.

În 7 martie 2014, parchetul a sesizat Curtea de Apel Cluj cu propunerea de luare a măsurii arestării provizorii a persoanei solicitate, începând de la data expirării reținerii, în vederea comunicării și traducerii mandatului european de arestare pentru predarea acesteia autorităților judiciare din Ungaria.

Prin încheierea penală nr. 2/HI/JDL din 7 martie 2014 a Curții de Apel Cluj s-a respins propunerea Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj de luare a măsurii arestării provizorii a persoanei solicitate P.G. în baza semnalării introduse în sistemul de informații Schengen.

S-a dispus luarea măsurii controlului judiciar față de persoana solicitată P.G. în procedura de executare a mandatului european de arestare emis de către autoritățile judiciare din Ungaria, pentru săvârșirea infracțiunii de furt, prevăzută în art. 316 alin. (1) C. pen. maghiar și s-a dispus punerea de îndată în libertate a acesteia dacă nu este reținută sau arestată în altă cauză.

În baza art. 215 alin. (1) și (2) C. proc. pen., pe durata măsurii controlului judiciar, persoanei solicitate i-au fost impuse următoarele obligații:

- a) să se prezinte la procuror sau la instanța de judecată, ori de câte ori este chemată;
- b) să informeze de îndată organul judiciar cu privire la schimbarea locuinței;
- c) să se prezinte la organul de poliție de la localitatea de domiciliu, conform programului de supraveghere întocmit de organul de poliție sau ori de câte ori este chemată;
- d) să nu depășească limita teritorială a comunei U.;
- e) să nu dețină, să nu folosească și să nu poarte nicio categorie de arme.

În baza art. 215 alin. (7) C. proc. pen., s-a atras atenția persoanei solicitate că, în caz de încălcare cu rea-credință a măsurii controlului judiciar, măsura preventivă va fi înlocuită cu arestul la domiciliu sau arestarea preventivă.

A mai fost fixat termen de judecată pentru data de 18 martie 2014, ora 12:00, în vederea comunicării mandatului european de arestare, însoțit de traducerea în limba română.

La termenul de judecată din data de 18 martie 2014 s-a constatat că la dosar a fost comunicat mandatului european de arestare, însoțit de traducerea în limba română, copii de pe acestea fiind comunicate și persoanei solicitate.

Potrivit dispozițiilor art. 103 alin. (3) din Legea nr. 302/2004, instanța a procedat la informarea persoanei solicitate P.G. asupra existenței mandatului european de arestare împotriva sa, asupra conținutului acestuia, asupra posibilității de a consimți la predarea către statul solicitant, precum și cu privire la drepturile sale procesuale, în prezența apărătorului desemnat din oficiu.

Persoana solicitată a arătat că este de acord cu predarea sa și că nu renunță la beneficiul regulii specialității.

Verificând dacă mandatul conține toate informațiile prevăzute în art. 86 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, se constată că mandatul european de arestare emis de către autoritățile judiciare maghiare nu cuprinde cerința prevăzută în alin. (1) lit. c) din cuprinsul articolului sus-menționat, pentru că nu s-a indicat, în conținutul mandatului european de arestare, mandatul național de arestare în baza căruia acesta a fost emis.

În cadrul procedurilor prealabile sesizării instanței, art. 99 alin. (2) prevede că procurorul trebuie să verifice dacă mandatul european de arestare cuprinde informațiile prevăzute în art. 86 alin. (1) din Legea nr. 302/2004.

De asemenea, conform art. 99 alin. (3) din același act normativ, doar dacă mandatul conține informațiile prevăzute în art. 86 alin. (1) procurorul ia măsurile pentru identificarea, citarea, localizarea și prinderea persoanei solicitate.

Printre cerințele referitoare la conținutul mandatului european de arestare, art. 86 alin. (1) lit. c) prevede indicarea existenței unei hotărâri judecătorești definitive, a unui mandat de arestare preventivă sau a oricărei alte hotărâri judecătorești executorii având același efect, care se încadrează în dispozițiile art. 88 sau art. 96 din lege.

De la această cerință nici textele art. 88 sau art. 96, și nici altele nu admit vreo excepție.

În speță, lipsește mandatul de arestare preventivă, hotărârea judecătorească definitivă sau orice altă hotărâre judecătorească executorie cu efect echivalent, deoarece la pagina 1 a mandatului european de arestare, la rubrica b), denumită „Decizia pe care se întemeiază mandatul”, este indicat chiar mandatul european de arestare, pe motiv că acesta este aplicabil pe teritoriul Ungariei și, ca atare, este în același timp și mandat național de arestare.

Având în vedere că, în speță, în cuprinsul mandatului european de arestare emis de către Judecătoria Kiskunhalas în dosarul nr. 6.B.21/2014/5 nu s-a indicat mandatul de arestare național, care a stat la baza emiterii acestuia, curtea de apel a constatat că nu este realizată cerința prevăzută în dispozițiile art. 86 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 302/2004, motiv pentru care în baza art. 107 din Legea nr. 302/2004, modificată prin Legea nr. 300/2013, a respins cererea de executare a mandatului european de arestare emis la data de 21 ianuarie 2014 de către autoritățile judiciare din Ungaria, respectiv doamna judecător dr. P.O. de la Judecătoria Kiskunhalas în referința dosarului nr. 6.B.21/2014/5 împotriva persoanei solicitate P.G.

S-a constatat că persoana solicitată a fost reținută pe o durată de 24 de ore, cu începere din data de 6 martie 2014, ora 18:40, precum și că față de acesta curtea de apel a dispus măsura controlului judiciar prin încheierea nr. 2/HI/JDL din 7 martie 2014, măsură în privința căreia s-a dispus revocarea, ca urmare a respingerii cererii de executare a mandatului european de arestare.

Împotriva acestei hotărâri a declarat contestație Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj, solicitând desființarea sentinței și, în rejudecare, admiterea cererii de punere în

executare a mandatului european de arestare emis de către autoritățile judiciare din Ungaria.

Înalta Curte de Casație și Justiție, examinând contestația prin prisma criticilor formulate, constată că aceasta este fondată pentru următoarele considerente:

Potrivit dispozițiilor art. 84 din Legea nr. 302/2004, mandatul european de arestare este o decizie judiciară prin care o autoritate judiciară competentă a unui stat membru al Uniunii Europene solicitată arestarea și predarea de către un alt stat membru a unei persoane, în scopul efectuării urmăririi penale, judecării sau executării unei pedepse ori a unei măsuri de siguranță privative de libertate.

Alin. (2) al acelui text statuează că „mandatul european de arestare se execută pe baza principiului recunoașterii și încrederii reciproce, în conformitate cu dispozițiile Deciziei-cadru a Consiliului nr. 2002/584/JAI/13 iunie 2002, publicată în jurnalul Oficial al Comunităților Europene nr. L 190/1 din 18 iulie 2002.”

Din economia dispozițiilor legale cuprinse în legea specială - art. 85 și urm. din Legea nr. 302/2004 - care reglementează executarea unui mandat european de arestare, rezultă că rolul instanței române în această procedură se rezumă la verificarea condițiilor de formă ale mandatului, la soluționarea eventualelor obiecțiuni privind identitatea persoanei solicitate, precum și la motivele de refuz al predării pe care aceasta le invocă.

Cât privește conținutul și forma mandatului european de arestare, acestea sunt prevăzute în art. 86 din Legea nr. 302/2004, mandatul european de arestare trebuind să conțină, pe lângă celelalte elemente stipulate în mod expres, și indicarea existenței unei hotărâri judecătorești definitive, a unui mandat de arestare preventivă sau a oricărei alte hotărâri judecătorești având același efect, care se încadrează în dispozițiile art. 88 și art. 96 din prezenta lege.

Din actele cauzei se constată că fiind îndeplinite cerințele legii, dat fiind faptul că autoritățile maghiare au menționat expres că decizia judiciară ce a stat la baza solicitării adresate autorităților judiciare române o constituie „mandatul european de arestare nr. 6.B.21/2014/5 emis de Judecătoria Kiskunhalas”, făcându-se totodată mențiunea expresă că mandatul european de arestare, conform legislației naționale, constituie „concomitent” și mandat național de arestare.

În atare condiții, instanța de fond în mod greșit a respins cererea de executare a mandatului european de arestare emis de autoritățile judiciare din Ungaria.

În măsura în care aprecia că informațiile comunicate de statul membru emitent sunt insuficiente, neclare, lapidare, avea obligația să solicite informații suplimentare (după punerea în discuția părților) care să permită lămurirea cauzei.

Mai mult, se constată că persoana solicitată și-a dat consimțământul necondiționat pentru predare, conform art. 103 alin. (5) din Legea nr. 302/2004.

Având în vedere considerentele expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis contestația formulată de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj împotriva sentinței nr. 24 din 18 martie 2014 a Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori, privind persoana solicitată P.G.

A desființat sentința penală atacată și, rejudecând:

A admis cererea formulată de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj privind punerea în executare a mandatului european de arestare emis la data de 21 ianuarie 2014 de către autoritățile judiciare din Ungaria, respectiv judecător dr. P.O. de la judecătoria Kiskunhalas în referința dosarului nr. 6.B.21/2014/5 împotriva persoanei solicitate P.G.

În temeiul art. 103 alin. (10) din Legea nr. 302/2004, a dispus arestarea preventivă a persoanei solicitate P.G., în vederea predării, pentru o perioadă de 30 de zile, începând cu data încarcerării.

A dispus emiterea mandatului de arestare a persoanei solicitate.

13. Mandat european de arestare. Motiv obligatoriu de refuz al executării

Legea nr. 302/2004, art. 98 alin. (1) lit. a)

În procedura de executare a mandatului european de arestare, dacă instanța constată că pentru una dintre infracțiunile prevăzute în mandatul european de arestare persoana solicitată a fost condamnată definitiv în România și a executat pedeapsa la care a fost condamnată, sunt incidente, pentru această infracțiune, dispozițiile art. 98 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 302/2004, care reglementează, ca motiv obligatoriu de refuz al executării, ipoteza în care persoana solicitată „a fost judecată definitiv pentru aceleași fapte de către un stat membru, altul decât statul emitent, cu condiția ca, în cazul condamnării, sancțiunea să fi fost executată ori să fie în acel moment în curs de executare sau executarea să fie prescrisă, pedeapsa să fi fost grațiată ori infracțiunea să fi fost amnistiată sau să fi intervenit o altă cauză care împiedică executarea, potrivit legii statului de condamnare.” În acest caz, instanța dispune executarea mandatului european de arestare pentru infracțiunile care nu intră sub incidența motivului obligatoriu de refuz al executării prevăzut în art. 98 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 302/2004.

Condamnarea definitivă în România a persoanei solicitate pentru infracțiunea prevăzută în mandatul european de arestare și executarea pedepsei aplicate pentru această infracțiune constituie un motiv de refuz obligatoriu al executării, prevăzut în art. 98 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 302/2004, iar nu motivul opțional de refuz al executării prevăzut în art. 98 alin. (2) lit. h) din aceeași lege, referitor la ipoteza „când o autoritate judiciară română a decis fie renunțarea la urmărirea penală, fie clasarea pentru infracțiunea pe care se întemeiază mandatul european de arestare sau a pronunțat, față de persoana solicitată, o hotărâre definitivă, cu privire la aceleași fapte, care împiedică viitoare proceduri.”

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 2271 din 11 iulie 2014

Prin sentința nr. 237/F din 30 iunie 2014, Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, a admis sesizarea formulată de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București și a dispus punerea în executare a mandatului european de arestare emis la data de 5 noiembrie 2013 de către procurorul de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Creta (Grecia), privind pe persoana solicitată L.F., cetățean român.

A constatat că pentru capătul de acuzare de la pct. 1 din caseta E din cuprinsul mandatului, respectiv pentru infracțiunea de trafic de persoane referitoare la persoanele vătămate S.C. și L.A., persoana solicitată L.F. a fost deja condamnată în România, prin sentința nr. 969 din 9 octombrie 2003 a Tribunalului București, Secția I penală, definitivă prin decizia nr. 2680 din 18 mai 2004 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, la 5 ani închisoare, pedeapsă executată în perioada 13 decembrie 2002 - 10 martie 2004 și 1 septembrie 2004 - 27 decembrie 2006 (când a fost liberată condiționat), astfel încât pentru această infracțiune persoana solicitată nu mai poate face obiectul unor cercetări în Grecia, fiind incident motivul obligatoriu de refuz de punere în executare a mandatului european de arestare prevăzut în art. 98 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 302/2004, republicată.

A dispus arestarea persoanei solicitate pe o perioadă de 30 de zile, de la data de 30 iunie 2014 până la data 29 iulie 2014 inclusiv și predarea acesteia, în stare de arest, în vederea efectuării urmăririi penale și judecării de către autoritățile din Grecia cu privire la infracțiunile ce fac obiectul prezentului mandat (cu excepția faptei descrise în caseta E, pct. 1 - traficul de persoane privind pe S.C. și L.A.), cu respectarea regulii specialității și sub

condiția ca, în cazul în care se va pronunța o pedeapsă privativă de libertate, persoana predată să fie transferată în România.

A constatat că persoana solicitată a fost reținută și arestată în vederea predării în baza mandatului european de arestare de la data de 17 iunie 2014 până în prezent.

În baza art. 107 alin. (2) din Legea nr. 302/2004, republicată, a dispus comunicarea prezentei hotărâri către autoritatea emitentă, Ministerului Justiției și Centrul de Cooperare Polițienească Internațională din cadrul I.G.P.R., în cel mult 24 de ore după rămânerea definitivă.

Pentru a pronunța această sentință, Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, a reținut următoarele:

La data de 18 iunie 2014 a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel București sesizarea formulată de Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București, privind arestarea provizorie pe baza semnalării în Sistemul de Informații Schengen și în vederea punerii în executare a mandatului european de arestare, emis la data de 5 noiembrie 2013 de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Creta, precum și predarea persoanei solicitate L.F., cetățean român.

Persoana solicitată a fost prezentată în fața procurorului la data de 17 iunie 2014, procurorul dispunând măsura reținerii acesteia în cauză pe o perioadă de 24 de ore, persoanei solicitate fiindu-i aduse la cunoștință existența mandatului și infracțiunile care au determinat emiterea acestuia de către autoritățile elene.

Prin încheierea din 18 iunie 2014, în baza art. 101 alin. (5) lit. a) din Legea nr. 302/2004, republicată, raportat la art. 9 din Decizia-cadru JAI/584/2002, instanța a dispus arestarea provizorie a persoanei solicitate L.F., pentru o perioadă de 15 zile, respectiv de la data de 18 iunie 2014 până la data de 2 iulie 2014, inclusiv, fixând termen la data de 30 iunie 2014 pentru prezentarea de către procuror a mandatului european de arestare, însoțit de traducerea în limba română a acestuia

În conformitate cu dispozițiile art. 103 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, republicată, judecătorul a verificat identitatea persoanei solicitate, asigurându-se că acesteia i s-a comunicat, în copie și în limba pe care o înțelege - română -, mandatul european de arestare.

De asemenea, potrivit alin. (3) din același articol, judecătorul a adus la cunoștință persoanei solicitate drepturile prevăzute în art. 104 din Legea nr. 302/2004, republicată (și anume: dreptul de a fi informată cu privire la conținutul mandatului european de arestare, de a fi asistată de un apărător - ales sau numit din oficiu și, respectiv, la interpret - dacă nu vorbește sau nu înțelege limba română), efectele regulii specialității, precum și posibilitatea de a consimți la predarea către autoritatea judiciară emitentă, punându-i în vedere consecințele juridice ale consimțământului la predare, îndeosebi caracterul irevocabil al acestuia.

La termenul din 30 iunie 2014, persoana solicitată L.F. a declarat că nu este de acord cu predarea sa și nu renunță nici la drepturile conferite de regula specialității, instanța procedând în continuare la audierea acesteia, potrivit dispozițiilor art. 103 alin. (7) din Legea nr. 302/2004, republicată.

Curtea de apel a constatat că împotriva persoanei solicitate a fost emis mandatul european de arestare de către autoritățile din Grecia la data de 5 noiembrie 2013, acesta conținând toate informațiile necesare, mandatul fiind emis în lipsa persoanei solicitate pe baza mandatului de arestare nr. 15/2013 emis de către anchetatorul din Rethymno, a cărui validitate a fost susținută de Ordonanța nr. 70/2013 a Consiliului Judiciar, Instanța pentru delikte din Rethymno, în vederea urmăririi penale.

Faptele care fac obiectul mandatului european de arestare pentru care persoana este urmărită ar fi fost săvârșite în cursul anului 2002 (20 noiembrie 2002 - 12 decembrie 2002), în România și în Rethymno (Grecia), și ar fi constat, în esență, în aceea că persoana solicitată

a făcut parte dintr-un grup infracțional organizat care a recrutat-angajat și transportat în Grecia din România cel puțin 20 de tinere de cetățenie română, pentru ca G.K. și K.V. să le poată exploata sexual, constrângându-le în acest sens.

Faptele pentru care persoana solicitată este urmărită sunt descrise astfel în cuprinsul mandatului european de arestare (caseta E):

În România și în Rethymno (Grecia) în anul 2002 și la datele specificate mai jos, acționând premeditat și împreună cu G.K. și K.V., cu scopul de a-și asigura un venit prin multiple acțiuni constituind actele materiale ale aceleiași infracțiuni continuate, comise și în formă de tentativă, au recrutat, angajat și transportat în Grecia din România și au reținut cel puțin 20 de tinere de cetățenie română cu intenția ca G.K. și K.V. să le poată exploata sexual, inițial, cu acordul victimelor, prin metode frauduloase și prin profitarea de situația vulnerabilă a victimelor și prin ademenirea lor cu promisiuni de plată și, ulterior, prin violență, amenințări și alte mijloace coercitive.

Potrivit art. 98 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 302/2004, republicată, autoritatea judiciară română de executare refuză executarea mandatului european de arestare când, din informațiile de care dispune, reiese că persoana urmărită a fost judecată definitiv pentru aceleași fapte de către un stat membru, altul decât statul emitent, cu condiția ca, în cazul condamnării, sancțiunea să fi fost executată ori să fie în acel moment în curs de executare sau executarea să fie prescrisă, pedeapsa să fi fost grațiată ori infracțiunea să fi fost amnistiată sau să fi intervenit o altă cauză care împiedică executarea, potrivit legii statului de condamnare.

Prima instanță a constatat, din examinarea actelor dosarului, referitor la capătul de acuzare de la pct. 1 din caseta E din cuprinsul mandatului, respectiv pentru infracțiunea de trafic de persoane referitoare la persoanele vătămate S.C. și L.A., că persoana solicitată L.F. a fost deja condamnată în România, prin sentința nr. 969 din 9 octombrie 2003 a Tribunalului București, Secția I penală, definitivă prin decizia nr. 2680 din 18 mai 2004 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, la 5 ani închisoare, pedeapsă executată în perioada 13 decembrie 2002 - 10 martie 2004 și 1 septembrie 2004 - 27 decembrie 2006 (când a fost liberată condiționat).

Prin urmare, a considerat instanța de fond că pentru această infracțiune persoana solicitată nu mai poate face obiectul unor cercetări în Grecia, fiind incident motivul obligatoriu de refuz de punere în executare a mandatului european de arestare prevăzut în art. 98 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 302/2004, republicată (persoana urmărită a fost judecată definitiv pentru aceleași fapte de către un stat membru, altul decât statul emitent, cu condiția ca, în cazul condamnării, sancțiunea să fi fost executată ori să fie în acel moment în curs de executare sau executarea să fie prescrisă, pedeapsa să fi fost grațiată ori infracțiunea să fi fost amnistiată sau să fi intervenit o altă cauză care împiedică executarea, potrivit legii statului de condamnare).

În ceea ce privește celelalte fapte care fac obiectul mandatului european de arestare și pentru care s-a solicitat predarea, curtea de apel a constatat că nu este incident niciun impediment la predare.

Curtea de apel a constatat că faptele reținute în sarcina persoanei solicitate, astfel cum au fost expuse în cuprinsul mandatului european de arestare, care sunt prevăzute în Codul penal grec și sancționate cu pedepse de până la 20 ani închisoare, se încadrează în dispozițiile art. 96 alin. (1) pct. 1 și 3 (participarea la un grup criminal organizat și traficul de persoane) din Legea nr. 302/2004, republicată, predarea nefiind subordonată în acest caz condiției ca faptele să constituie infracțiuni și potrivit legii române, acestea având însă corespondent și în legislația penală română, în dispozițiile art. 367, art. 210 C. pen.

Din examinarea actelor dosarului a rezultat că, în raport cu aceste infracțiuni, pentru care persoana solicitată nu a fost condamnată, nu este incidentă vreuna dintre situațiile care, conform dispozițiilor art. 98 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, republicată, constituie motiv

obligatoriu de refuz al executării mandatului european, iar persoana solicitată nu a formulat obiecțiuni la identitate, chiar dacă aceasta a precizat că nu a săvârșit faptele reținute în cuprinsul mandatului european de arestare și a arătat că nu este de acord cu predarea sa.

Curtea de apel a precizat că nerecunoașterea săvârșirii infracțiunilor nu este un motiv obligatoriu sau opțional de refuz al executării mandatului european, prevăzut în Legea nr. 302/2004, republicată, aceasta fiind de altfel o chestiune ce vizează fondul cauzei și asupra căreia autoritățile judiciare române, investite exclusiv cu punerea în executare a mandatului european de arestare, nu se pot pronunța în niciun mod.

Totodată, prin sentința contestată s-a considerat că nu poate fi reținută apărarea formulată de avocatul persoanei solicitate, în sensul că ar fi incident motivul obligatoriu de refuz al executării, prevăzut în art. 98 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 302/2004, republicată, și în cazul celorlalte fapte descrise în mandatul european de arestare emis de autoritățile elene, dat fiind că din conținutul sentinței nr. 969 din 9 octombrie 2003 a Tribunalului București, Secția I penală, definitivă prin decizia nr. 2680 din 18 mai 2004 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, rezultă în mod neechivoc faptul că soluția de condamnare a inculpatei s-a pronunțat avându-se în vedere exclusiv infracțiunea de trafic de persoane comisă cu privire la persoanele vătămate S.C. și L.A. (având calitate de martor în procesul penal). Faptul că instanța a înțeles să facă referire la recrutarea și transportul altor „fete” în Grecia, în vederea practicării prostituției, concluzionând că această activitate devenise pentru inculpată o obișnuință, aspect valorificat în procesul de individualizare a pedepsei, s-a apreciat că nu poate duce la concluzia că prin sentința menționată persoana solicitată a fost găsită vinovată și pedepsită pentru toate faptele din acea perioadă (noiembrie - decembrie 2002). Prin urmare, s-a considerat că susținerile avocatului nu urmăresc decât extinderea motivului obligatoriu de refuz al executării asupra tuturor faptelor pe care le-ar fi comis persoana solicitată anterior hotărârii de condamnare.

Împotriva sentinței nr. 237/F din 30 iunie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, a formulat contestație persoana solicitată L.F., solicitând Înaltei Curți de Casație și Justiție admiterea contestației, desființarea sentinței penale atacate și respingerea cererii de executare a mandatului european, întrucât este incident, între altele, motivul opțional de refuz al executării mandatului european de arestare prevăzut în art. 98 alin. (2) lit. h) din Legea nr. 302/2004.

Examinând contestația formulată, în baza actelor și lucrărilor de la dosar și în raport cu criticile formulate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acesta este nefondată, urmând a o respinge pentru următoarele considerente:

Potrivit dispozițiilor art. 98 alin. (1) din Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală, autoritatea judiciară română de executare refuză, în mod obligatoriu, executarea mandatului european de arestare în următoarele cazuri:

a) când, din informațiile de care dispune, reiese că persoana urmărită a fost judecată definitiv pentru aceleași fapte de către un stat membru, altul decât statul emitent, cu condiția ca, în cazul condamnării, sancțiunea să fi fost executată ori să fie în acel moment în curs de executare sau executarea să fie prescrisă, pedeapsa să fi fost grațiată ori infracțiunea să fi fost amnistiată sau să fi intervenit o altă cauză care împiedică executarea, potrivit legii statului de condamnare;

b) când infracțiunea pe care se bazează mandatul european de arestare este acoperită de amnistie în România, dacă autoritățile române au, potrivit legii române, competența de a urmări acea infracțiune;

c) când persoana care este supusă mandatului european de arestare nu răspunde penal, datorită vârstei sale, pentru faptele pe care se bazează mandatul de arestare în conformitate cu legea română.

În mod corect, Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, a constatat că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 98 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 302/2004, republicată, cu privire la infracțiunea de trafic de persoane referitoare la persoanele vătămate S.C. și L.A., fapte pentru care persoana solicitată L.F. a fost condamnată în România, prin sentința nr. 969 din 9 octombrie 2003 pronunțată de Tribunalul București, Secția I penală, rămasă definitivă prin decizia nr. 2680 din 18 mai 2004 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, la o pedeapsă de 5 ani, pedeapsă ce a fost executată în perioada 13 decembrie 2002 - 10 martie 2004 și 1 septembrie 2004 - 27 decembrie 2006.

Astfel, în condițiile în care persoana solicitată a fost judecată definitiv pentru aceeași faptă de către un stat membru, iar sancțiunea aplicată acesteia a fost executată, în mod judicios s-a reținut că pentru această infracțiune nu se poate pune în executare mandatul european de arestare.

Predarea persoanei solicitate către statul emitent al mandatului european de arestare se justifică, însă, față de împrejurarea că L.F. este acuzată, conform conținutului mandatului european de arestare, și pentru alte fapte decât cele pentru care a fost condamnată în România prin sentința penală nr. 2680/2004, definitivă.

Susținerile apărării, conform cărora pentru întreaga activitate infracțională săvârșită de către persoana solicitată la sfârșitul anului 2002 s-ar fi aplicat acesteia o sancțiune ce a fost executată, nu sunt confirmate prin considerentele sentinței nr. 969 din 9 octombrie 2003 pronunțată de Tribunalul București, Secția I penală, rămasă definitivă prin decizia nr. 2680 din 18 mai 2004 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, din care rezultă fără niciun dubiu că activitatea infracțională avută în vedere de instanță a fost exclusiv cu privire la infracțiunea de trafic de persoane comisă cu privire la persoanele vătămate S.C. și L.A.

De altfel, se constată că instanța de fond a verificat apărările persoanei solicitate prin raportare la motivul obligatoriu de refuz de executare a mandatului european de arestare prevăzut în art. 98 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 302/2004, iar nu prin prisma motivului de refuz facultativ de refuz de executare reglementat în art. 98 alin. (2) lit. h) din aceeași lege, care prevede că se poate refuza mandatul european de arestare când o autoritate judiciară română a pronunțat față de persoana solicitată o hotărâre definitivă cu privire la aceleași fapte, care împiedică viitoare proceduri.

Faptele reținute în sarcina persoanei solicitate, prevăzute în Codul penal grec și sancționate cu pedepse de până la 20 de ani, se circumscriu dispozițiilor art. 96 alin. (1) și (2) din Legea nr. 302/2004 referitoare la faptele ce permit predarea fără a mai fi necesară verificarea condiției dublei incriminări, mai mult, acestea având și corespondent în legislația penală română.

Pentru aceste considerente, în temeiul art. 108 din Legea nr. 302/2004, constatând că hotărârea atacată este legală și temeinică, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondată, contestația formulată de persoana solicitată L.F. împotriva sentinței nr. 237/F din 30 iunie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală.

14. Mandat european de arestare. Motiv opțional de refuz al executării. Recunoașterea hotărârii penale străine de condamnare

Legea nr. 302/2004, art. 98 alin. (2) lit. c) și alin. (3)

Potrivit dispozițiilor art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004, situația în care mandatul european de arestare a fost emis în scopul executării unei pedepse cu închisoarea, iar persoana solicitată, care este cetățean român sau trăiește în România și are o rezidență continuă și legală pe teritoriul României pentru o perioadă de cel puțin 5 ani, declară că

refuză să execute pedeapsa în statul membru emitent constituie un motiv opțional de refuz al executării mandatului european de arestare și, în consecință, instanța poate refuza executarea acestuia.

În acest caz, instanța, ca autoritate judiciară română de executare, în temeiul dispozițiilor art. 98 alin. (3) din Legea nr. 302/2004, recunoaște hotărârea penală străină de condamnare, pe cale incidentală, în procedura executării mandatului european de arestare - dacă sunt îndeplinite condițiile recunoașterii hotărârii judecătorești străine prevăzute în Legea nr. 302/2004 - și dispune executarea pedepsei închisorii în România.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1802 din 27 mai 2014

Prin sentința nr. 11/ME din 23 aprilie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, în conformitate cu art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală, a fost refuzată executarea mandatului european de arestare nr. Szv.527/2013/8 emis la data de 11 martie 2014 de către Tribunalul din Szekesfehervar, Republica Ungaria, pe numele persoanei solicitate H.I.

În temeiul art. 98 alin. (3) coroborat cu art. 130 și urm. din Legea nr. 302/2004, au fost recunoscute hotărârea nr. 13.B.329/2011/22 din 4 decembrie 2012 a Judecătoriei orașului Szekesfehervar, Republica Ungaria și decizia nr. 1.Bf.43/2013/3 a Tribunalului din Szekesfehervar, Republica Ungaria și, în consecință, s-a dispus executarea restului de pedeapsă de 1 an, 11 luni și 27 zile închisoare, rămas de executat din pedeapsa de 2 ani închisoare și executarea pedepsei accesorii a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., în condițiile art. 65 C. pen., aplicate persoanei solicitate H.I. prin sentința nr. 13.B.329/2011/22 din 4 decembrie 2012 a Judecătoriei orașului Szekesfehervar, Republica Ungaria, rămasă definitivă la data de 29 octombrie 2013 prin decizia nr. 1.Bf.43/2013/3 a Tribunalului din Szekesfehervar, Republica Ungaria.

S-a scăzut din pedeapsa închisorii de 1 an, 11 luni și 27 zile durata reținerii de 24 de ore, din data de 1/2 aprilie 2014, dispusă prin ordonanța din 1 aprilie 2014 dată de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Târgu Mureș.

S-a dispus emiterea mandatului de executare a pedepsei la data pronunțării hotărârii.

S-a constatat că față de persoana solicitată H.I., prin încheierea penală din 2 aprilie 2014 a acestei instanțe, a fost luată măsura preventivă a controlului judiciar.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea de Apel Târgu Mureș a reținut următoarele:

Prin cererea înregistrată la data de 2 aprilie 2014, procurorul de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Târgu Mureș a sesizat Curtea de Apel Târgu Mureș cu propunerea de luare a măsurii arestării persoanei solicitate H.I. și predare a acesteia în baza mandatului european de arestare nr. Szv.527/2013/8 emis la data de 11 martie 2014 de către Tribunalul din Szekesfehervar, Republica Ungaria.

Au fost solicitate autorităților ungare și s-au comunicat relații și hotărârile judecătorești, în copie.

S-a asigurat asistența juridică prin apărător desemnat din oficiu.

La termenul din 2 aprilie 2014, persoana solicitată a precizat în fața instanței că are cunoștință despre condamnarea dispusă de autoritățile ungare, nu contestă pedeapsa ce i-a fost aplicată, însă nu este de acord cu predarea sa, ci dorește să execute pedeapsa în România, invocând că este cetățean român și are familie în comuna G., județul Mureș.

Analizând condițiile de executare a mandatului european de arestare, s-a avut în vedere mai întâi motivului facultativ de refuz al executării mandatului european de arestare prevăzut în art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004.

Astfel, prin mandatul european de arestare nr. Szv.527/2013/8 emis la data de 11

martie 2014 de către Tribunalul din Szekesfehervar, Republica Ungaria, autoritatea judiciară emitentă competentă a solicitat arestarea și predarea numitului H.I. în vederea executării restului de pedeapsă de 1 an, 11 luni și 27 zile închisoare, rămas de executat din pedeapsa de 2 ani închisoare, aplicată persoanei solicitate prin sentința nr. 13.B.329/2011/22 din 4 decembrie 2012 a Judecătoriei orașului Szekesfehervar, Republica Ungaria, rămasă definitivă la data de 29 octombrie 2013 prin decizia nr. 1.Bf.43/2013/3 a Tribunalului din Szekesfehervar, Republica Ungaria, pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie.

Așa cum s-a reținut, în fața instanței, la data de 2 aprilie 2014, persoana solicitată s-a prevalat de motivul opțional de refuz al executării mandatului european de arestare prevăzut în art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004, vizând cetățenia sa și a refuzat expres să execute pedeapsa în statul membru emitent.

Actele dosarului confirmă cetățenia română a persoanei solicitate și, pornind de la manifestarea de voință a acesteia și de la faptul că persoana solicitată locuiește și are familia pe teritoriul României, astfel că legăturile sale cu statul român sunt semnificative, executarea pedepsei privative de libertate pe teritoriul Republicii Ungaria este o măsură disproporționată în raport de viața sa privată și familială. Prin urmare, pentru protejarea propriului cetățean, prin asigurarea unei mai bune reinsertii sociale, fără ca persoana solicitată să fie îndepărtată de mediul său familial, cultural și social, s-a dat eficiență motivului facultativ de refuz al executării mandatului european de arestare.

Cu privire la recunoașterea sentinței nr. 13.B.329/2011/22 din 4 decembrie 2012 a Judecătoriei orașului Szekesfehervar și a deciziei nr. 1.Bf.43/2013/3 a Tribunalului din Szekesfehervar, Republica Ungaria, s-au reținut următoarele:

Principiile recunoașterii și încrederii reciproce impun autorității judiciare române ca, în caz de refuz al executării mandatului european de arestare, să recunoască hotărârea de condamnare pronunțată în statul emitent, dacă răspunde condițiilor specifice acestei din urmă forme de cooperare judiciară internațională în materie penală, acordând astfel un grad ridicat de încredere calității hotărârii străine de condamnare și obligându-se să pună în executare imediat pe teritoriul României pedeapsa pronunțată prin acea hotărâre.

S-a constatat că, prin sentința nr. 13.B.329/2011/22 din 4 decembrie 2012 a Judecătoriei orașului Szekesfehervar, rămasă definitivă la data de 29 octombrie 2013 prin decizia nr. 1.Bf.43/2013/3 a Tribunalului din Szekesfehervar, Republica Ungaria, persoana solicitată a fost condamnată la pedeapsa de 2 ani închisoare, pentru săvârșirea unei infracțiuni de tâlhărie, prevăzută în art. 321 alin. (1) C. pen. maghiar. Din pedeapsa aplicată, au fost deduse perioada reținerii și cea a arestării preventive, din 22 august 2010 până la 24 august 2010, rămânând de executat un rest de pedeapsă de 1 an, 11 luni și 27 zile închisoare.

Deși art. 98 alin. (3) din Legea nr. 302/2004 nu trimite expres la condițiile de fond specifice recunoașterii hotărârilor penale străine, examenul acestora se impune, din moment ce textul legal invocat nu afirmă expres recunoașterea și executarea automată și necondiționată a hotărârii străine de condamnare.

Analiza condițiilor prevăzute în art. 130 și urm. din Legea nr. 302/2004 prin prisma particularităților cauzei duce la concluzia că acestea sunt întrunite cumulativ.

Constatând incidența condițiilor recunoașterii și având în vedere că instanța română nu se substituie instanței străine de condamnare, deoarece nu este abilitată să analizeze și să dispună asupra vinovăției celui în cauză și asupra pedepsei de executat, aceste aspecte fiind dezlegate anterior în fața autorităților judiciare maghiare, chiar dacă nu există un text legal expres de trimitere la dispozițiile art. 136 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, acestea sunt aplicabile și în ipoteza recunoașterii hotărârii străine pe cale incidentală în procedura executării mandatului european de arestare.

Prin excepție de la regula după care hotărârile interne sunt executorii la data rămânerii lor definitive, necesitatea executării imediate a sancțiunii aplicate în statul membru emitent a

impus ca, în cazul refuzului executării mandatului european de arestare urmat de recunoașterea hotărârii străine de condamnare, dispozițiile din sentință privind pedeapsa principală să fie executorii la data pronunțării hotărârii, potrivit art. 98 alin. (3) din Legea nr. 302/2004.

S-a constatat că prin ordonanța din 1 aprilie 2014, procurorul de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Târgu Mureș a dispus reținerea persoanei solicitate pe o perioadă de 24 de ore, măsură pe care aceasta a executat-o în întregime. Durata reținerii urmează a fi scăzută din pedeapsa de 1 an, 11 luni și 27 zile, întrucât orice măsură privativă de libertate, luată pentru executarea oricărei forme de cooperare judiciară internațională în materie penală, trebuie dedusă din pedeapsa principală de executat.

Împotriva sentinței penale menționate a formulat contestație persoana solicitată H.I., însă calea de atac nu a fost motivată.

Examinând contestația formulată, în raport cu conținutul actelor și lucrărilor dosarului, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că aceasta este nefondată, pentru următoarele considerente:

Contestatorul persoană solicitată H.I. a precizat în fața instanței de fond, la termenul din 2 aprilie 2014, că are cunoștință despre condamnarea dispusă de autoritățile ungare, că nu contestă pedeapsa ce i-a fost aplicată, însă nu este de acord cu predarea sa, ci dorește să execute pedeapsa în România, invocând că este cetățean român și are familie în județul Mureș.

Conform art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004, autoritatea judiciară română de executare poate refuza executarea mandatului european de arestare când mandatul european de arestare a fost emis în scopul executării unei pedepse cu închisoarea sau a unei măsuri de siguranță privative de libertate, dacă persoana solicitată este cetățean român sau trăiește în România și are o rezidență continuă și legală pe teritoriul României pentru o perioadă de cel puțin 5 ani și aceasta declară că refuză să execute pedeapsa ori măsura de siguranță în statul membru emitent.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că, în mod corect, curtea de apel a constatat că în cauză sunt incidente dispozițiile anterior menționate, raportat la manifestarea de voință a persoanei solicitate, în sensul că refuză să execute pedeapsa în statul membru emitent, în condițiile în care actele dosarului au confirmat cetățenia română a acesteia și faptul că locuiește în România, având familie în comuna G., județul Mureș. Astfel, pentru asigurarea unei mai bune reinsertii sociale, fără ca persoana solicitată să fie îndepărtată de mediul său familial, cultural și social, s-a dat eficiență motivului facultativ de refuz al executării mandatului european de arestare.

În ceea ce privește recunoașterea sentinței nr. 13.B.329/2011/22 din 4 decembrie 2012 a Judecătoriei orașului Szekesfehervar și a deciziei nr. 1.Bf.43/2013/3 a Tribunalului din Szekesfehervar, Republica Ungaria, având în vedere cazul de refuz al executării mandatului european de arestare, conform principiilor recunoașterii și încrederii reciproce, autoritatea judiciară română procedează la recunoașterea hotărârii de condamnare pronunțată în statul emitent, dacă hotărârea răspunde condițiilor specifice acestei din urmă forme de cooperare judiciară internațională în materie penală.

Cu toate că dispozițiile art. 98 alin. (3) din Legea nr. 302/2004 nu trimit expres la condițiile de fond specifice recunoașterii hotărârilor penale străine, examenul acestora s-a impus, din moment ce textul legal invocat nu dispune recunoașterea și executarea automată și necondiționată a hotărârii străine de condamnare.

Verificând condițiile prevăzute în art. 130 și urm. din Legea nr. 302/2004, în mod corect curtea de apel a constatat că acestea sunt întrunite cumulativ, motiv pentru care această analiză nu va mai fi reluată în calea de atac a contestației.

Având în vedere că persoana solicitată nu și-a motivat contestația, constatând că nu

există motive de nelegalitate a hotărârii contestate, Înalta Curte de Casație și Justiție, conform dispozițiilor art. 425¹ alin. (7) pct. 1 lit. b) C. proc. pen., a respins, ca nefondată, contestația formulată de persoana solicitată H.I. împotriva sentinței nr. 11/ME din 23 aprilie 2014 a Curții de Apel Târgu Mureș, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie.

15. Mandat european de arestare. Motiv opțional de refuz al executării. Dovada rezidenței continue și legale pe teritoriul României. Arestarea persoanei solicitate în vederea predării

Legea nr. 302/2004, art. 98 alin. (2) lit. c), art. 103 alin. (11)

1. Potrivit art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004, ipoteza în care mandatul european de arestare a fost emis în scopul executării unei pedepse cu închisoarea, iar persoana solicitată, cetățean străin, care trăiește în România și are o rezidență continuă și legală pe teritoriul României pentru o perioadă de cel puțin 5 ani, declară că refuză să execute pedeapsa în statul membru emitent reprezintă un motiv opțional de refuz al executării mandatului european de arestare. Aplicarea art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004 în cazul cetățeanului străin presupune dovada rezidenței continue și legale pe teritoriul României pentru o perioadă de cel puțin 5 ani.

2. În raport cu dispozițiile art. 103 alin. (11) teza finală din Legea nr. 302/2004, în cazul în care dispune executarea mandatului european de arestare, prin hotărârea de predare, instanța dispune și arestarea persoanei solicitate în vederea predării către autoritatea judiciară emitentă, prin hotărârea de predare neputându-se lua o altă măsură preventivă.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 3157 din 17 decembrie 2014

Prin sentința nr. 222/PI din 12 decembrie 2014 a Curții de Apel Timișoara, Secția penală, în baza art. 107 alin. (1) raportat la art. 103 alin. (6) din Legea nr. 302/2004, a fost admisă sesizarea formulată de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timișoara.

S-a dispus executarea mandatului european de arestare emis de Procuratura Dusseldorf, Germania, pe numele persoanei solicitate H.M. și, de asemenea, predarea acesteia către organele judiciare din Germania.

S-a constatat că persoana solicitată nu a consimțit la predarea sa organelor judiciare din Germania și nu a renunțat la beneficiul regulii specialității.

În baza art. 103 alin. (10) din Legea nr. 302/2004, s-a dispus arestarea persoanei solicitate H.M., pe o perioadă de 30 de zile, începând cu data de 12 decembrie 2014, până la data de 10 ianuarie 2015, inclusiv, în vederea predării către autoritățile judiciare din Germania.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond a reținut că, prin cererea formulată de autoritățile judiciare din Germania, comunicată prin Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timișoara, s-a solicitat punerea în executare a mandatului european de arestare, emis pe numele persoanei solicitate H.M., de către Procuratura Dusseldorf, Germania.

Din cuprinsul actelor și lucrărilor dosarului, judecătorul fondului a reținut următoarea stare de fapt:

La baza emiterii mandatului european de arestare stă sentința aplicată de Tribunalul de Primă Instanță și Județean Dusseldorf, prin care s-a stabilit o pedeapsă de 2 ani și 3 luni minus 68 zile arest preventiv.

Faptele pentru care a fost emis mandatul constau în aceea că, în data de 4 iulie 2014, condamnatul avea în locuința sa din Dusseldorf 120 g cocaină brută, cu un conținut de

substanță activă de 67 g hidroclohid de cocaină, precum și 20,4 g heroină brută, cu un conținut de substanță activă de 2,39 g hidroclohid de heroină și o punguță cu 6 bucăți de amfetamină sub formă de pastile, având o greutate totală de 3,5 g. Condamnatul avea substanțele halucinogene în locuința sa pentru a le vinde în scopul obținerii de profituri. Încadrarea penală a faptelor reținute este cea de comercializare ilegală cu substanțe halucinogene în cantități semnificate, prevăzută de paragrafele 1 în legătură cu Anexa I, III, 29 a paragraf 1, numărul 2, 33 din Legea substanțelor halucinogene, paragraf 73 și urm. C. pen. german.

În ședința publică din 12 decembrie 2014, persoanei solicitate i s-a adus la cunoștință conținutul mandatului european de arestare, iar din declarația dată în fața judecătorului s-a reținut că persoana solicitată a arătat că nu dorește să fie predată autorităților judiciare din Germania și că nu renunță la beneficiul regulii specialității.

Analizând sesizarea formulată și actele depuse, instanța de fond a constatat că sunt respectate dispozițiile art. 86 din Legea nr. 302/2004 referitoare la conținutul și forma mandatului european de arestare; art. 96 alin. (1) pct. 5 din aceeași lege, cu privire la infracțiunea de trafic ilicit de droguri și faptul că pedeapsa prevăzută pentru această infracțiune de legea statului emitent este mai mare de 3 ani; nu au fost formulate obiecții privind identitatea, persoana solicitată recunoscând că este cea menționată în mandat; nu este incident niciunul dintre motivele de refuz obligatoriu prevăzute în art. 98 alin. (1) din aceeași lege, iar termenul de prescripție a executării pedepsei nu este împlinit.

Totodată, s-a ținut seama de faptul că mandatul european de arestare se soluționează și se execută în regim de urgență, așa cum prevăd dispozițiile art. 110 alin. (1) din Legea nr. 302/2004 și că audierea persoanei solicitate, când nu consimte la predare, este limitată la două aspecte, respectiv motivele obligatorii sau opționale de neexecutare și eventualele obiecții privind identitatea, astfel cum prevede art. 103 alin. (7) din aceeași lege.

Referitor la cerințele reglementate în art. 103 alin. (7) din Legea nr. 302/2004, s-a reținut că persoana solicitată nu a formulat obiecțiuni în ceea ce privește identitatea, admitând că este persoana menționată în mandat. De asemenea, potrivit raportului criminalistic din 2 decembrie 2014, în urma comparațiilor dactiloscopice efectuate celor două impresiuni digitale aparținând numitului H.M., primite de la autoritățile germane, s-a stabilit că cele două impresiuni conțin elementele dactiloscopice caracteristice de coincidență.

Instanța de fond a ținut seama de poziția exprimată de către persoana solicitată cu ocazia audierii sale, aceasta menționând că nu este de acord cu predarea sa în Germania, precum și de motivele de refuz la executare invocate, persoana solicitată arătând că nu dorește a fi predată în Germania, întrucât soția sa se află în România.

Cât privește motivele de refuz al executării mandatului european de arestare, instanța de fond a constatat că nu sunt îndeplinite condițiile reglementate de lege, deoarece nu sunt inserate în dispozițiile art. 98 alin. (1) și (2) din Legea nr. 302/2004, care prevăd, în mod expres și limitativ, motivele obligatorii și, respectiv, opționale, de refuz al executării.

În analiza acestui aspect, s-a avut în vedere că mandatul european de arestare se execută pe baza principiului recunoașterii și încrederii reciproce, în conformitate cu dispozițiile Deciziei-cadru a Consiliului nr. 2002/584/JAI din 13 iunie 2002, principiu enunțat și în art. 84 alin. (2) din legea specială internă.

S-a reținut că în cuprinsul mandatului european de arestare este descrisă fapta pentru care s-a dispus condamnarea și se menționează că a fost săvârșită în Dusseldorf, Germania.

De asemenea, s-a constatat că nu este incident nici motivul opțional de refuz al executării prevăzut în art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004, chiar dacă persoana solicitată a indicat că refuză executarea pedepsei în Germania, întrucât, deși mandatul a fost emis pentru executarea unei pedepse cu închisoarea, persoana solicitată nu este cetățean român și nici nu trăiește în România cu o rezidență continuă și legală pe teritoriul României

de cel puțin 5 ani.

A fost avut în vedere că, potrivit art. 84 alin. (2) din Legea nr. 302/2004, mandatul european de arestare se execută pe baza principiului recunoașterii și încrederii reciproce, în conformitate cu dispozițiile Deciziei-cadru a Consiliului nr. 2002/584/JAI din 13 iunie 2002, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene nr. L 190/1 din 18 iulie 2002.

Pentru aceste motive, constatând că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de dispozițiile legale mai sus amintite și că nu este incident în cauză niciunul dintre motivele obligatorii sau opționale de refuz al executării, în baza art. 107 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, s-a admis sesizarea formulată de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timișoara.

S-a dispus executarea mandatului european de arestare emis de Procuratura Dusseldorf, Germania, pe numele persoanei solicitate H.M. și predarea acesteia către organele judiciare din Germania.

De asemenea, s-a constatat că persoana solicitată nu a consimțit la predarea sa organelor judiciare din Germania și nu a renunțat la beneficiul regulei specialității.

În baza art. 103 alin. (10) din Legea nr. 302/2004, s-a dispus arestarea persoanei solicitate H.M., pe o perioadă de 30 de zile, începând cu data de 12 decembrie 2014, până la data de 10 ianuarie 2015, inclusiv, în vederea predării către autoritățile judiciare din Germania.

Față de dispozițiile exprese ale art. 103 alin. (6) din Legea nr. 302/2004, s-a reținut că măsura arestării apare ca fiind singura măsură preventivă instituită de legiuitor în cazul întrunirii condițiilor predării în baza mandatului european de arestare, din dispozițiile art. 103 alin. (11) teza finală din Legea nr. 302/2004 rezultând că arestarea în vederea predării constituie modalitatea de executare a mandatului european de arestare, prin hotărârea de predare dispunându-se și arestarea persoanei solicitate în vederea predării către autoritatea judiciară emitentă, nefiind astfel posibilă luarea altor măsuri preventive cum este cea a controlului judiciar, măsurile preventive alternative arestării fiind posibile doar pe parcursul derulării procedurii instituite de art. 101 din Legea nr. 302/2004.

Împotriva hotărârii anterior menționate a formulat contestație persoana solicitată H.M., fără a indica motivele ce stau la baza promovării căii de atac.

Cu prilejul concluziilor formulate oral în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție, apărătorul contestatorului a solicitat admiterea căii de atac și punerea în libertate a contestatorului, arătând că există un motiv opțional de refuz al executării mandatului european de arestare, respectiv cel prevăzut în dispozițiile art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004.

Examinând contestația formulată, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că aceasta nu este fondată, pentru următoarele considerente:

Din analiza actelor și lucrărilor dosarului, rezultă că, pe numele persoanei solicitate H.M., a fost emis un mandat european de arestare, de către Procuratura Dusseldorf, Germania (având la bază sentința aplicată de Tribunalul de Primă Instanță și Județean Dusseldorf), în vederea executării unei pedepse cu închisoarea (de 2 ani și 3 luni minus 68 zile arest preventiv), aplicată persoanei solicitate pentru comiterea unor fapte penale pe teritoriul Germaniei, încadrate în infracțiunea de comercializare ilegală cu substanțe halucinogene în cantități semnificate, prevăzută de paragrafele 1 în legătură cu Anexa I, III, 29 a paragraf 1, numărul 2, 33 din Legea substanțelor halucinogene, paragraf 73 și urm. C. pen. german. Din examinarea prevederilor legale aplicabile, se constată că infracțiunea imputată se regăsește printre cele enumerate în dispozițiile art. 96 alin. (1) din Legea nr. 302/2004.

Potrivit dispozițiilor art. 84 din Legea nr. 302/2004, mandatul european de arestare este o decizie judiciară prin care o autoritate judiciară competentă a unui stat membru al Uniunii Europene solicită arestarea și predarea către un alt stat membru a unei persoane, în scopul efectuării urmăririi penale, judecării sau executării unei pedepse ori a unei măsuri de

siguranță privative de libertate.

Mandatul european de arestare se execută pe baza principiului recunoașterii și încrederii reciproce, în conformitate cu dispozițiile Deciziei-cadru a Consiliului nr. 2002/584/JAI din 13 iunie 2002, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene nr. L 190/1 din 18 iulie 2002.

Pe de altă parte, potrivit dispozițiilor art. 107 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, cu ocazia pronunțării asupra executării mandatului european de arestare, instanța ține seama de toate împrejurările cauzei și de necesitatea executării mandatului european de arestare.

Analizând actele dosarului, se constată că mandatul european de arestare are conținutul și forma prevăzute în art. 86 din legea anterior menționată, că faptele imputate persoanei solicitate dau loc la predare, conform art. 96 alin. (1) din Legea nr. 302/2004 și că nu există motive de refuz dintre cele menționate în art. 98 din aceeași lege.

Potrivit art. 103 alin. (6) din Legea nr. 302/2004, în cazul în care persoana solicitată declară că este de acord cu predarea sa, dacă nu este incident vreunul din motivele de refuz al executării prevăzute în art. 98 din același act normativ, judecătorul se poate pronunța prin sentință deopotrivă asupra arestării și predării persoanei solicitate. Conform alin. (7) al aceluiași articol, dacă persoana solicitată nu consimte la predarea sa către autoritatea judiciară emitentă, procedura de executare a mandatului european de arestare continuă cu audierea persoanei solicitate, care se limitează la consemnarea poziției acesteia față de existența unuia dintre motivele obligatorii sau opționale de neexecutare, precum și la eventuale obiecții în ceea ce privește identitatea.

Procedându-se de către instanța de fond la ascultarea persoanei solicitate, la termenul din 12 decembrie 2014, aceasta nu a formulat obiecțiuni în ceea ce privește identitatea, admitând că este persoana menționată în mandat. A precizat, însă, că nu consimte la predarea sa către autoritățile judiciare germane și că nu renunță la beneficiul regulii specialității.

În ceea ce privește susținerea persoanei solicitate, că nu dorește să fie predată în Germania întrucât soția sa se află în România, în mod corect instanța de fond a apreciat că acesta nu poate constitui un motiv de refuz al executării mandatului european de arestare, în sensul dispozițiilor art. 98 din Legea nr. 302/2004.

În calea de atac a contestației, s-a arătat că sunt incidente prevederile art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004, în condițiile în care soția contestatorului este cetățean român, iar cei doi sunt căsătoriți de patru ani, anterior trăind, timp de peste un an, în concubinaj.

Dispozițiile art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004 prevăd că autoritatea judiciară română de executare poate refuza executarea mandatului european de arestare când acesta a fost emis în scopul executării unei pedepse cu închisoarea sau a unei măsuri de siguranță privative de libertate, dacă persoana solicitată este cetățean român sau trăiește în România și are o rezidență continuă și legală pe teritoriul României pentru o perioadă de cel puțin 5 ani și aceasta declară că refuză să execute pedeapsa ori măsura de siguranță în statul membru emitent.

Întrucât dispozițiile legale anterior menționate vizează exclusiv situația în care persoana solicitată este cetățean român sau, dacă este cetățean străin, are rezidență continuă și legală pe teritoriul României de cel puțin 5 ani și cum, din actele dosarului, nu se pot identifica dovezi în acest sens, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că prevederile art. 98 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 302/2004 nu sunt incidente, astfel cum în mod corect a reținut și instanța de fond.

De asemenea, nu poate fi primită nici solicitarea contestatorului, formulată prin apărător, în sensul de a fi lăsat în libertate, având în vedere dispozițiile art. 103 alin. (11) teza finală din Legea nr. 302/2004, din care rezultă că atunci când instanța dispune executarea mandatului european de arestare, prin hotărârea de predare, se dispune și arestarea persoanei solicitate în vederea predării către autoritatea judiciară emitentă.

În aceste condiții, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că instanța de fond a apreciat în mod corect că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de Legea nr. 302/2004 pentru executarea mandatului de arestare emis de Procuratura Dusseldorf, Germania cu privire la persoana solicitată H.M., hotărârea atacată, de predare a persoanei solicitate către autoritățile judiciare solicitante, fiind pronunțată cu respectarea dispozițiilor legale incidente în materie, astfel că motivele de contestație invocate și opoziția la predare nu sunt întemeiate.

Pentru considerentele expuse, în conformitate cu dispozițiile art. 425¹ alin. (7) pct. 1 lit. b) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondată, contestația formulată de persoana solicitată H.M. împotriva sentinței nr. 222/PI din 12 decembrie 2014 a Curții de Apel Timișoara, Secția penală.

16. Hotărâre de condamnare pronunțată de o instanță străină. Aplicarea legii penale mai favorabile după judecarea definitivă a cauzei. Concurs de infracțiuni

C. pen., art. 6

În aplicarea art. 6 C. pen., a Deciziei nr. 1/2014 și a Deciziei nr. 13/2014, pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, instanța română nu poate reduce în baza dispozițiilor art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen. pedeapsa rezultantă aplicată, prin cumul aritmetic, în cazul unui concurs de infracțiuni, prin hotărârea de condamnare pronunțată de instanța străină, întrucât, în conformitate cu dispozițiile art. 135 alin. (7) lit. b) din Legea nr. 302/2004, adaptarea pedepsei rezultante aplicate în cazul unui concurs de infracțiuni este permisă numai în ipoteza în care aceasta depășește totalul pedepselor stabilite pentru infracțiuni concurente sau limita maximă generală a pedepsei închisorii.

Prin urmare, în ipoteza în care instanța străină a aplicat pedeapsa rezultantă prin cumul aritmetic, dacă instanța română a redus pedepsele stabilite prin hotărârea de condamnare pronunțată de instanța străină pentru infracțiuni concurente în temeiul Deciziei nr. 13/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, noua pedeapsă rezultantă nu se aplică potrivit art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., ci prin menținerea cumulului aritmetic aplicat de instanța străină cu autoritate de lucru judecat.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 2508 din 9 septembrie 2014

Prin sentința nr. 114 din 24 iunie 2014 a Curții de Apel Ploiești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, a fost admisă contestația formulată de condamnatul N.B. împotriva sentinței penale nr. 565 din 28 octombrie 2013 a Curții de Apel București, precum și a sentinței penale nr. 342 din 20 noiembrie 2009 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, iar în temeiul Deciziei nr. 13/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, au fost desființate în parte sentințele penale menționate și, în temeiul dispozițiilor art. 23 alin. (7) din Legea nr. 255/2013 coroborat cu art. 6 alin. (1) C. pen., a fost descontopită pedeapsa principală rezultantă de 20 de ani închisoare, aplicată condamnatului N.B. prin sentința penală nr. 16 din 8 iunie 2004 a Tribunalului de Audiență Provincială din Castellon - Secțiunea a II-a, Regatul Spaniei, definitivă la data de 3 octombrie 2005 și recunoscută prin sentința penală nr. 342 din 20 noiembrie 2009 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, astfel cum a fost modificată prin încheierea de îndreptare a erorii materiale din 22 iulie 2010 a aceleiași instanțe și modificată prin sentința penală nr. 565 din 28 octombrie 2013 a Curții de Apel

București, Secția I penală, definitivă prin decizia penală nr. 36/A din 3 martie 2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală în pedepsele principale componente, și anume:

- 13 ani și 6 luni de închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 197 alin. (1) și (2) lit. a) și c) C. pen. anterior, actualmente infracțiunea prevăzută în art. 218 alin. (1) și (3) lit. f) C. pen.;

- 4 ani de închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 189 alin. (2) C. pen. anterior, actualmente infracțiunea prevăzută în art. 205 alin. (1) și (3) lit. c) C. pen.;

- 3 ani și 6 luni de închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 182 alin. (2) C. pen. anterior, actualmente infracțiunea prevăzută în art. 48 C. pen. raportat la art. 194 alin. (1) lit. b) C. pen.

A fost redusă pedeapsa principală aplicată condamnatului N.B. pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 218 alin. (1) și (3) lit. f) C. pen. la 12 ani închisoare.

Au fost recontopite pedepsele principale menționate, astfel cum au fost reindividualizate și s-a constatat că, potrivit regulii cumulului aritmetic, intrat în puterea lucrului judecat prin recunoașterea hotărârii penale spaniole, condamnatul N.B. ar avea de executat o pedeapsă principală totală de 19 ani și 6 luni închisoare.

În temeiul Deciziei nr. 1/2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, a fost redusă pedeapsa principală rezultantă mai sus menționată la maximum la care se poate ajunge în baza dispozițiilor art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., și anume la 14 ani și 6 luni de închisoare.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentințelor penale contestate.

S-a dispus anularea mandatului de executare a pedepsei închisorii, întocmit de Curtea de Apel București, Secția I penală, în baza sentinței penale nr. 565 din 28 octombrie 2013 și emiterea unui nou mandat de executare a pedepsei.

Față de cererea-contestație formulată de către condamnatul N.B., contestație ce se sprijină pe noțiunea de lege penală mai favorabilă, curtea de apel a constatat că aceasta este întemeiată, întrucât, odată cu apariția Deciziei nr. 13 din 5 iunie 2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție pronunțată de Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, dispozițiile art. 6 alin. (1) C. pen., privitoare la legea mai favorabilă după judecarea definitivă a cauzei, sunt aplicabile și cu privire la hotărârea de condamnare pronunțată de un alt stat față de cetățenii români, dacă aceasta a fost recunoscută în procedura reglementată de Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală.

În continuare, curtea de apel a observat că Decizia nr. 23 din 12 octombrie 2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție pronunțată de Secțiile Unite în recurs în interesul legii nu își mai găsește aplicabilitatea în cauza de față.

Astfel, se impune interpretarea strictă a acestei decizii care menționează că instanța, în soluționarea unei cereri având ca obiect conversiunea condamnării, trebuie să observe dacă felul pedepsei aplicate pentru concursul de infracțiuni sau durata acesteia este incompatibilă cu legislația română, fără a putea înlocui modalitatea de stabilire a pedepsei rezultante pe calea cumulului aritmetic, dispusă prin hotărârea statului de condamnare, cu aceea a cumulului juridic prevăzută de Codul penal român.

Or, după intrarea în vigoare a noului Cod penal, care nu mai prevede noțiunea de cumul juridic în cazul sancționării concursului de infracțiuni, ci un sistem mixt juridico-aritmetic stabilit prin dispozițiile art. 39, care are ca scop tocmai încercarea de compatibilizare a legislației penale române cu aceea de referință occidentală, apar ca fiind caduce consecințele obligatorii ale respectivului recurs în interesul legii.

Față de cele astfel reținute, în temeiul Deciziei nr. 1/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, a fost redusă

pedeapsa principală rezultantă menționată la maximum la care se poate ajunge în baza dispozițiilor art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., și anume la 14 ani și 6 luni de închisoare.

Împotriva acestei sentințe penale a formulat contestație procurorul.

Analizând sentința contestată din perspectiva criticilor formulate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată următoarele:

Prin Decizia nr. 13 din 5 iunie 2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, s-a admis sesizarea formulată de Tribunalul Harghita, prin care s-a solicitat pronunțarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea de principiu a problemei de drept vizând aplicarea dispozițiilor art. 6 alin. (1) C. pen. cu privire la hotărârile de condamnare pronunțate de un alt stat față de cetățeni români aflați în executarea acelei pedepse pe teritoriul României.

S-a stabilit că dispozițiile art. 6 alin. (1) C. pen., privitoare la legea mai favorabilă după judecarea definitivă a cauzei, sunt aplicabile și cu privire la hotărârea de condamnare pronunțată de un alt stat față de cetățenii români, dacă aceasta a fost recunoscută în procedura reglementată de Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Având în vedere decizia anterior menționată, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că sentința penală nr. 114 din 24 iunie 2014 a Curții de Apel Ploiești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, contestată de procuror, a fost dată cu greșita aplicare a legii, respectiv a art. 6 C. pen., astfel cum a fost interpretat prin Decizia nr. 13/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală.

În cuprinsul acestei decizii se arată că aplicarea obligatorie a legii penale mai favorabile în cazul pedepselor definitive trebuie analizată prin prisma a două principii fundamentale, și anume principiul legalității incriminării, respectiv principiul autorității de lucru judecat.

Potrivit primului principiu, nicio pedeapsă nu poate fi aplicată decât dacă era prevăzută de legea penală în momentul săvârșirii infracțiunii (*nulla poena sine lege*). De asemenea, nu pot fi aplicate alte pedepse decât cele prevăzute de lege pentru infracțiunea respectivă.

Principiul autorității de lucru judecat (care are două efecte de natură diferită: un efect pozitiv, și anume acela că hotărârea care a dobândit autoritate de lucru judecat poate fi pusă în executare și un efect negativ care constă în faptul că hotărârea cu autoritate de lucru judecat, datorită faptului că dobândește valoare de adevăr în ceea ce privește fapta și persoana judecată, creează un obstacol în reanalizarea, de către instanță, a conflictului soluționat definitiv) sau principiul intangibilității lucrului judecat poate fi influențat doar prin apariția unei legi noi unde maximum special prevăzut de aceasta este mai mic decât pedeapsa aplicată în baza legii vechi.

Totodată, trebuie avute în vedere și dispozițiile speciale prevăzute de Legea nr. 302/2004, care sunt aplicabile în cauză. Astfel, recunoașterea hotărârilor judecătorești străine este prevăzută în art. 135 al legii menționate.

Conform art. 135 alin. (3) din Legea nr. 302/2004, obiectul procedurii de recunoaștere a hotărârii judecătorești străine îl constituie verificarea condițiilor prevăzute în art. 136, iar în cazul în care acestea sunt îndeplinite, se atribuie hotărârii judecătorești străine efecte juridice pe teritoriul României și se dispune transferarea într-un penitenciar sau unitate medicală din România a persoanei condamnate.

În cazul în care persoana a fost condamnată pentru mai multe infracțiuni, verificarea condițiilor se face pentru fiecare infracțiune în parte, așa cum se prevede în cuprinsul art. 135 alin. (4) din același act normativ.

La art. 135 alin. (6) lit. a) și b) din Legea nr. 302/2004 se prevede că instanța

examinează hotărârea judecătorească străină, verifică lucrările dosarului și, în baza celor constatate, poate dispune, prin sentință, recunoașterea și executarea pedepsei aplicate de instanța străină, iar în cazul în care natura sau durata pedepsei aplicate de instanța străină nu corespunde cu natura sau durata pedepsei prevăzute de legea penală română pentru infracțiuni similare poate adapta, prin sentință, pedeapsa privativă de libertate aplicată de instanța străină, potrivit alin. (7) și (8) sau, atunci când adaptarea nu este posibilă, stabilește și aplică, prin sentință, pedeapsa pentru infracțiunea săvârșită.

În cuprinsul art. 135 alin. (7) din legea menționată se arată că instanța de judecată adaptează pedeapsa aplicată de instanța străină, atunci când natura acesteia nu corespunde, sub aspectul denumirii sau al regimului, cu pedepsele reglementate de legea penală română, precum și atunci când durata acesteia depășește, după caz, limita maximă specială a pedepsei prevăzute de legea penală română pentru aceeași infracțiune sau limita maximă generală a pedepsei închisorii prevăzute de legea penală română ori atunci când durata pedepsei rezultante aplicate în cazul unui concurs de infracțiuni depășește totalul pedepselor stabilite pentru infracțiuni concurente sau limita maximă generală a pedepsei închisorii admisă de legea penală română.

După cum se poate observa, în procedura de recunoaștere a hotărârii judecătorești străine, instanța română procedează la adaptarea pedepsei rezultante aplicate de instanța străină în cazul unui concurs de infracțiuni, în situația în care aceasta depășește totalul pedepselor stabilite pentru infracțiuni concurente sau limita maximă generală a pedepsei închisorii admisă de legea penală română.

Având în vedere prevederile menționate, în mod corect a procedat prima instanță, în sensul reducerii pedepsei principale aplicată condamnatului N.B. pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 218 alin. (1) și (3) lit. f) C. pen. de la 13 ani și 6 luni la 12 ani închisoare.

Însă, la momentul recontopirii pedepselor principale, instanța de fond în mod greșit a aplicat Decizia nr. 1/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală. Reducerea pedepsei principale rezultante la maximum la care se poate ajunge în baza dispozițiilor art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen. (14 ani și 6 luni de închisoare), conform deciziei anterior menționate, încalcă principiul autorității de lucru judecat al cumulului aritmetic, aplicat de instanțele spaniole.

Hotărârea de condamnare își păstrează caracterul de extraneitate și după recunoașterea sa de către autoritățile judiciare române, astfel că nu poate fi convertită în hotărâre a unei instanțe judecătorești din România, întrucât s-ar aduce atingere autorității de lucru judecat a hotărârii judecătorești căreia prin recunoaștere i se conferă doar puterea de a-și produce efectele juridice recunoscute de legea română.

În plus, cu privire la concursul de infracțiuni, dispozițiile legii române privind cooperarea judiciară internațională în materie penală se referă la incompatibilitatea duratei pedepsei rezultante cu legislația națională, iar nu la incompatibilitatea sistemelor prin care se determină pedeapsa rezultantă.

În același sens a statuat și Înalta Curte de Casație și Justiție - Secțiunile Unite prin Decizia nr. 23 din 12 octombrie 2009 pronunțată într-un recurs în interesul legii, în sensul că instanța, în soluționarea unei cereri având ca obiect conversiunea condamnării, trebuie să observe dacă felul pedepsei aplicate pentru concursul de infracțiuni sau durata acesteia este incompatibilă cu legislația română, fără a putea înlocui modalitatea de stabilire a pedepsei rezultante pe calea cumulului aritmetic, dispusă prin hotărârea statului de condamnare, cu aceea a cumulului juridic prevăzută de Codul penal român. Această decizie este aplicabilă în speță, contrar celor reținute de instanța de fond.

Conform cumulului aritmetic, condamnatul N.B. are de executat o pedeapsă principală totală de 19 ani și 6 luni închisoare.

Având în vedere considerentele expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis contestația formulată de procuror împotriva sentinței nr. 114 din 24 iunie 2014 a Curții de Apel Ploiești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, a desființat în parte sentința penală contestată și, rejudecând:

A înlăturat dispoziția primei instanțe de reducere, în temeiul Deciziei nr. 1/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, a pedepsei principale rezultante de la 19 ani și 6 luni închisoare la 14 ani și 6 luni închisoare, maximul la care se putea ajunge în baza art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., contestatorul N.B. urmând să execute pedeapsa principală totală de 19 ani și 6 luni închisoare.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței contestate.