

Curtea de Apel Bacău (RO) - 22.01.2013 - 5

Convenția de la Lugano din 2007 - art. 6 pct. 4 și art. 22.1 competența exclusivă

“(...) Prin sentința civilă nr. 84/_____ s-a respins cererea de repunere pe rol și acțiunea pentru constatare drept și obligația de a face, formulată de reclamanta S.C. S_____ HOLDING A.G. S.A în contradictoriu cu pârâtul D_____ S_____ ca nefiind de competența instanțelor române.

Pentru a pronunța această hotărâre instanța de fond a reținut următoarele:

Instanța a analizat cu prioritate excepția de necompetență a instanțelor române, deoarece, în ipoteza propusă de pârât, în condițiile art. 105 alin. 1 din Codul de procedură civilă, ar urma ca hotărârea prin care se anulează cererea ca netimbrată să fie lovită de nulitate, indiferent dacă rezolvarea dată excepției netimbrării este corectă sau nu, cu atât mai mult cu cât în această materie - art. 157 din Legea nr. 105/1992, prevede că: „instanța sesizată verifică, din oficiu, competența sa de a soluționa procesul privind raporturi de drept internațional privat și, în cazul în care constată că nu este competentă nici ea și nici o altă instanță română, respinge cererea ca nefiind de competența instanțelor române”.

Că excepțiile invocate de pârât privind competența instanțelor române supun atenției dispozițiile Legii nr. 105/1992, respectiv:

- ART. 151: Instanțele române sunt exclusiv competente să judece procesele privind raporturi de drept internațional privat referitoare la:

7. imobile situate pe teritoriul României;

- ART. 154: Dacă părțile au supus, prin convenție, litigiul dintre ele sau litigiile ce se vor naște din actul pe care l-au încheiat, competenței unei anumite instanțe, aceasta va fi învestită cu competența jurisdicțională, afară numai dacă:

1. instanța este străină, iar litigiul intră în competența exclusivă a unei instanțe române;

2. instanța este română, iar una dintre părți învederează că o instanță străină este exclusiv competentă.

- ART. 159: În procesele privind raporturi de drept internațional privat instanțele române aplică legea procedurală română, dacă nu s-a dispus altfel în mod expres.

- ART. 160: Obiectul și cauza acțiunii civile, în procesele privind raporturile de drept internațional privat, sunt determinate de legea care reglementează fondul raportului juridic litigios. După aceeași lege se determină calitatea procesuală a părților.

Instanța a reținut că părțile au stabilit în convenția lor că, în caz de litigiu, este competentă o anumită instanță, cu sediul în Zurich, stabilind totodată că: „prezentul contract se subordonează legislației elvețiene”, astfel încât singura concluzie judicioasă care se impune, având în vedere faptul că stipulația arătată este conformă cu dispozițiile art. 154 din Legea nr. 105/1992, iar litigiul nu poartă cu privire la raporturi de drept internațional privat care să atragă competența exclusivă, potrivit art. 151 din aceeași lege, este aceea că legea contractului este legea elvețiană și ca atare, nici o instanță judecătorească din România nu este competentă general a soluționa pricina.

Calificarea juridică a acțiunii este dată de reclamant - acesta, învestind instanța cu o acțiune în prestație tabulară - acțiune personală, care nu cade sub incidența art. 13 Cod procedură civilă. Așadar dispozițiile art. 151 pct. 7 din Legea nr. 105/1992, respectiv art. 22 din Convenția invocată de reclamantă, nu sunt aplicabile în speță, întrucât vizează cererile reale imobiliare nu și cele personale imobiliare care sunt supuse regulii înscrise în art. 5 sau 10 pct. 2 Cod procedură civilă nefiind operabilă în consecință, excepția prevăzută de art. 154 mai sus menționat.

În condițiile în care acțiunea introductivă nu este de competența instanțelor române, Tribunalul N____ nu se poate pronunța cu privire la cererea formulată ulterior în litigiu, de către de S.C. B____ B____ S.R.L. - considerent pentru care nu poate fi primită cererea de repunere pe rol formulată de reclamantă.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel reclamanta.

Apelul a fost timbrat cu 4 taxă judiciară de timbru și 0,15 timbru judiciar

În motivarea apelului apelanta critică hotărârea sub următoarele aspecte:

Prima instanță greșit a respins cererea de repunere pe rol în vederea punerii în discuție a intrării în cauză a S.C. B____ B____ S.R.L. ca urmare a cesiunii de creanță prin care s-a subrogat în drepturile reclamantului și fiindu-i transmise și drepturile procesuale. Că în dosarul disjuns S.C. B____ B____ S.R.L. a fost introdusă în cauză.

Pe fondul cauzei arată că a încheiat convenția din 17.02.2012 cu pârâtul, că acesta și societățile ce îi aparțin îi datorau 10.400.000 CHF, iar convenția avea scopul de a aduce garanție mai multe bunuri imobile proprietatea pârâtului, că au convenit transferul de proprietate cu titlu de garanție pentru a garanta creanțele pretinse, bunurile imobile fiind situate în România. Că dreptul de ipotecă este un contract real potrivit art. 1746 Cod civil și că art. 906 și 1279 Cod civil permite solicitarea în instanță de a se pronunța o hotărâre care să țină loc de contract.

Mai arată că nicio clauză compromisorie nu poate înlătura competența exclusivă a instanțelor țărilor în care se află imobilele, că o astfel de convenție nu îi este opozabilă societății cesionare.

Invocă apelanta Convenția de la Lugano respectiv art. 6 pct. 4 și art. 22.1 potrivit cărora în materie de drepturi imobiliare instanța competentă este aceea a statului pe care se află imobilul, că în situația în care s-ar da efecte clauzei compromisorii s-ar încălca normele de competență exclusivă.

Pârâtul, prin întâmpinare realizează un istoric al litigiului iar cu privire la fondul cauzei arată că prin contractul invocat de reclamantă au fost convenite 3 operațiuni juridice distincte, respectiv un contract de fideiusiune, un antecontract de garanție reală și un antecontract de ipotecă iar cu privire la competența de a soluționa litigiul izvorât din contractul părților, normele de drept internațional, dispozițiile art. 18 și 19 din contract stabilesc competența de soluționare a cauzei în favoarea arbitrajului.

Că dispozițiile invocate de reclamant nu sunt aplicabile în cauză deoarece prin acțiune se tinde protejarea unui drept de creanță, că în cauză nu este constituit un drept de ipotecă ci doar o promisiune de a contracta, că atât convenția de fideiusiune și de garanție personală sunt supuse instanțelor elvețiene, că acestea sunt competente să se pronunțe cu privire la antecontractul de ipotecă, că potrivit art. 18 din contract acesta se supune legii elvețiene, iar

aceasta rezultă și din interpretarea coroborată a articolelor din contractul invocat, că acestea contravin dispozițiilor art. 2385 Cod civil referitoare la antihreză.

Intimatul arată pe fondul cauzei că nu a semnat convenția decât pe ultima pagină, că nu este înscrisă mențiunea multiplului exemplar, că se face mențiunea transferului fiduciar în art. 18 fără a se mai menționa în contract această instituție, că instituția fiduciară are caracteristici diferite față de cele menționate în contract.

S-a invocat excepția nulității convenției pentru lipsa consimțământului.

Susține și caracterul neîntemeiat al acțiunii, că prin convenție nu s-a obligat să preia datoria unor terți.

Instanța, verificând sentința apelată în limitele motivelor de apel formulate, constată fondat apelul pentru următoarele aspecte:

Prin cererea de chemare în judecată reclamanta S.C. S_____ HOLDING AG a solicitat în contradictoriu cu pârâtul D_____ S_____, ambele părți cu sediul, respectiv domiciliul în Elveția, ca prin hotărâre să se constate că pârâtul s-a obligat să constituie în favoarea reclamantei, pentru garantarea unei creanțe de 10.400.000 CHF, drept de ipotecă de rangul I asupra bunurilor proprietatea pârâtului și aflate în circumscripția Tribunalului N____, să fie obligat pârâtul să semneze contractul de ipotecă, iar în caz de refuz, hotărârea instanței să țină loc de contract și să se dispună înscrierea drepturilor de ipotecă de rangul I asupra imobilelor menționate.

Reclamanta și-a întemeiat pretențiile pe contractul privind transferul de proprietate cu titlu de garanție pe care pretinde că l-a încheiat cu pârâtul din cauză.

Potrivit contractului pârâtul se obliga să transfere proprietatea bunurilor imobile expres enumerate și identificate la pct. B3 și care urmau să garanteze preținse creanțe în cuantum de 10,4 milioane CHF și alte pretenții viitoare.

De asemenea, potrivit lit. H pct. 18 contractul încheiat se subordonează legislației elvețiene, părțile convenind că transferul (fiduciar) de proprietate trebuie să fie în conformitate cu legea română.

Ambele părți au convenit prin pct. 19 ca litigiile, divergențele de opinie sau pretențiile în legătură cu sau rezultate din contract sunt supuse procedurii arbitrale a Camerei de Comerț Elvețiene.

În data de 10.05.2012 a fost depusă la dosarul cauzei cererea formulată de S.C. B____ B____ S.R.L. Iași prin care arată că a cesionat dreptul litigios, prin cererea depusă la dosar de această societate invocând transmiterea calității procesuale și arătând că a preluat calitatea de reclamant în locul reclamantului inițial ca urmare a contractului de cesiune încheiat cu reclamantul inițial, contractul de cesiune fiind de asemenea depus la dosarul cauzei (filele 69-88), precum și dovada notificării cesiunii debitorului cedat. Această împrejurare a fost confirmată și de societatea care a formulat cererea de chemare în judecată la termenul din 10.05.2012, solicitând instanței să ia act de transmiterea calității procesuale active ca urmare a cesiunii dreptului litigios, instanța recunoscând transmiterea calității în capătul de cerere disjuns.

Deși sesizată cu transmiterea calității procesuale active, instanța de fond a lăsat nesoluționată în prezenta cauză, cererea formulată de dobânditorul drepturilor procesuale, cauza fiind soluționată de prima instanță având în vedere dispozițiile privitoare la competența generală a instanțelor române.

Din contractul de cesiune încheiat de cele două societăți comerciale rezultă că obiectul contractului îl reprezintă transmiterea creanțelor pe care reclamanta le are împotriva pârâtului și care fac obiectul prezentei cauze (art. 6) iar potrivit art. 16 din contract părțile convenind și subrogarea cesionarului în drepturile ce decurg din litigiul ce face obiectul dosarului nr. XXXXXXXXXXXXX.

Așadar, în cauză este pe deplin dovedită transmiterea convențională a calității procesuale active în prezentul litigiu către societatea comercială S.C. B__ B__ S.R.L.

Pe de altă parte, prezentul litigiu conține elemente de extraneitate, prima instanță având obligația să stabilească dispozițiile legale referitoare la competența aplicabile în cauză.

Sub acest aspect, ambele părți din cauză își au sediul, respectiv domiciliul în Elveția, instanța sesizată fiind aceea din România.

Este adevărat că dreptul comun referitor la competența soluționării cauzei cu elemente de extraneitate, la data sesizării instanței, era Legea nr. 105/1992, aceste dispoziții fiind aplicabile doar dacă nu există dispoziții speciale care să înlăture aplicarea dreptului comun.

Astfel, Uniunea Europeană, al cărui membru este și România din anul 2007, a încheiat Convenția privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (Convenția) cu unele țări din Asociația Europeană a Liberului Schimb, Elveția fiind una din țările semnatare ale Convenției și în raport cu care Convenția a intrat în vigoare la 01.01.2011, anterior sesizării instanței de fond, statele membre ale Uniunii Europene fiind obligate să aplice dispozițiile Convenției în litigiile cu elemente de extraneitate în Elveția de la data de 01.01.2011.

În cauză prima instanță s-a mărginit a interpreta și a face aplicarea dispozițiilor naționale referitoare la competența de soluționare a cauzei, *fără a pune în discuția părților dreptul aplicabil și fără a analiza incidența acestuia în cauza pendinte.*

Sub un alt aspect, cererea de chemare în judecată cuprinde capete de cerere distincte. Dacă în ceea ce privește cererea în prestație tabulară a fost disjunctă pentru a fi soluționată distinct, celelalte capete de cerere au fost soluționate fără a se avea în vedere lipsa de claritate a formulării de către reclamantă a acestor capete de cerere, și raportul lor cu pretinsul contract încheiat de părți, dar și de regimul lor distinct.

Astfel, prin cerere reclamanta solicită:

- să se constate că pârâtul s-a obligat să constituie un drept de garanție;
- să fie obligat pârâtul la semnarea contractului de ipotecă imobiliară s-au, în caz de refuz să se pronunțe o hotărâre care să țină loc de contract.

Cu privire la acțiunea în constatare, aceasta este o acțiune prin care se constată existența sau inexistența unui drept și are caracter subsidiar, așa cum dispune art. 110 din Codul de procedură civilă. Așadar, acțiunea în constatare are rolul de a statua cu privire la existența sau inexistența unui drept, și sub acest aspect nu constituie o executare a contractului invocat de părți, contractul fiind invocat doar ca mijloc de a dovedi dreptul pretins.

Obligarea pârâtului la semnarea contractului de ipotecă este însă o acțiune în realizarea obligațiilor asumate prin contractul părților și care se supune regulilor aplicabile contractului încheiat de părți.

În consecință, fără a pune în discuția părților aspectele de fapt și de drept cu privire la acțiunea promovată de reclamantă, instanța a pronunțat o hotărâre cu încălcarea dispozițiilor

art. 129 alin. 5 din Codul de procedură civilă, fiind încălcat principiul contradictorialității, actul procesual fiind lovit, potrivit art. 105 din Codul de procedură civilă, de nulitate.

Potrivit art. 297 alin. 1 din Codul de procedură civilă, în cazul în care se constată că, în mod greșit, prima instanță a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului ori judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată, instanța de apel va anula hotărârea atacată și va judeca procesul, evocând fondul.

Cum părțile nu au solicitat trimiterea pentru rejudecare a cauzei dispozițiile art. 297 alin.1 teza a II -a din Codul de procedură civilă nu sunt aplicabile, instanța va admite apelul, va anula hotărârea apelată și va reține cauza pentru evocarea fondului.

Pentru aceste motive, în numele legii, Curtea de Apel Bacău a admis apelul declarat de apelanta-reclamantă S.C. S_____ HOLDING AG (S.A.) Elveția, cu sediul procesual ales în România la Cabinetele Asociate de Avocați „C_____ & C_____” din București, _____, _____, _____, sector 4, împotriva sentinței civile nr. 84/_____ 2012 pronunțată de Tribunalul N_____ în dosarul nr. XXXXXXXXXXXXXXX, în contradictoriu cu intimatul-pârât S_____ D_____, cu domiciliul procesual ales la S_____ I_____ și S_____ din București, _____, parter, sector 3. Curtea a anulat hotărârea apelată și reține cauza pentru evocarea fondului și a acordat termen fond la 19.02.2013, pentru când se vor cita părțile. Irevocabilă. Pronunțată în ședința publică din 22 ianuarie 2013. (...)”