



INSTITUTUL NAȚIONAL PENTRU PREGĂTIREA ȘI PERFECȚIONAREA AVOCAȚILOR

EXAMEN ABSOLVIRE SESIUNEA NOIEMBRIE 2015

Drept procesual civil

Speta 1

Prin cererea înregistrată la BEJ D, cu sediul în Botoșani, la data de 2.02.2015, Sucursala Botoșani a băncii BW, în calitate de creditoare, a solicitat punerea în executare a titlului executoriu constând în contract de ipotecă imobiliară asupra imobilului situat în orașul Botoșani și în contract de credit, împotriva debitorului A.B., cu domiciliul în municipiul Iași, pentru realizarea creanței în cuantum de 220.000 lei. În cerere s-a arătat că la data de 10.07.2010 s-a încheiat cu A.B. un contract de credit în vederea cumpărării unui imobil și un contract de ipotecă imobiliară. A.B. a dovedit că este angajat la societatea HK SRL, cu un salariu net lunar de 2.500 lei. Din data de 30.01.2012, A.B. nu a mai achitat ratele scadente, ultima rată plătită fiind cea aferentă lunii decembrie 2011.

Executorul judecătoresc a emis o încheiere de încuviințare a executării silite la data de 5.02.2015. Distinct de aceasta, la data de 15.02.2015, a emis o încheiere prin care a dispus actualizarea sumei de 220.000 lei cu dobânda prevăzută în contractul de credit și a determinat cheltuielile de executare în cuantum de 50.000 lei, după cu urmează: 22.000 lei onorariu executor judecătoresc, iar restul, 28.000 lei onorariul avocatului creditorului.

BEJ D a început executarea silită prin poprire, terț poprit fiind societatea HK SRL, cu sediul în Iași, cu care potrivit cunoștințelor creditorului (din dosarul de acordare a creditului) debitorul A.B. are contract de muncă, primind un salariu net de 2.500 lei lunar, dar și asupra băncii BP, cu sediul în București, la care debitorul A.B. are deschis un cont bancar în care societatea HK SRL virează lunar salariul plătit lui A.B. În urma adreselor de înființare a popririi, comunicate la data de 20.02.2015, societatea HK SRL nu a confirmat poprirea, neoferind niciun răspuns, în timp ce banca BP a confirmat poprirea pentru suma de 7.000 lei, aflați în contul deschis de A.B. la aceasta.

Concomitent, BEJ D a început executarea silită și asupra imobilului situat în orașul Botoșani, comunicând somația de executare la data de 25.02.2015. Ulterior, executorul judecătoresc a efectuat evaluarea imobilului, stabilind valoarea acestuia la suma de 400.000 lei și a emis o încheiere, stabilind termenul de vânzare a imobilului.

La data de 29.05.2015, prin cererea formulată la Judecătoria Iași, A.B. a formulat contestație la executare împotriva executării silite începute prin urmărirea imobilului din orașul Botoșani.

În susținerea contestației A.B. a invocat:

- încheierea de investire cu formulă executorie a contractului de credit și a contractului de ipotecă imobiliară este nulă deoarece a fost dată de o instanță necompetentă. Încheierea a fost dată de Judecătoria Botoșani. A.B. a arătat că banca BW are sediul în București. Este drept că sucursala din Botoșani este cea prin care s-a încheiat contractul de credit și contractul de ipotecă imobiliară. Totuși, apreciază A.B., în ceea ce privește determinarea competenței teritoriale, în raport cu art. 641 alin. (1) NCPC, atunci când cererea a fost depusă la judecătoria în raza căreia se află sucursala instituției de credit, ca unitate operațională prin care s-a încheiat contractul de

credit, dispozițiile legale anterior menționate nu permit investirea acestei instanțe atunci când sucursala se află în altă localitate decât aceea a sediului principal al băncii.

- existența unei clauze abuzive în contractul de credit (cauză ce impunea plata unui comision de risc), a cărei aplicare a condus la stabilirea unor rate nejustificat de mari; A.B. a solicitat anularea acestei clauze;

- reactualizarea sumei datorate s-a făcut de către executorul judecătoresc fără a exista o cerere în acest sens din partea creditorului;

- suma solicitată cu titlu de onorariu al executorului judecătoresc contravine dispozițiilor legale (*lato sensu*);

- suma solicitată cu titlu de onorariu al avocatului creditoarei nu a fost dovedită, deoarece la dosar se afla contractul de asistență juridică, factura emisă de avocat, care identifică suma de 28.000 lei, dar nu există dovada plății (chitanță sau OP).

A.B. a solicitat și suspendarea executării silite, arătând totodată că nu poate achita cauțiunea prevăzută de lege și solicitând scutirea de la plata acesteia în temeiul dispozițiilor privind ajutorul public judiciar, dar și a dreptului de acces liber la justiție. A arătat că veniturile sale din salarii (în prezent, 1.000 lei/luna) sunt prea mici pentru a satisface plata cauțiunii, iar economiile făcute în timp, aflate în contul deschis la BP au fost indisponibilizate ca urmare a popririi făcute de creditor.

La data de 30.05.2015, A.B. a formulat contestație la executare împotriva executării silite prin poprirea asupra conturilor deținute la banca BP. A.B. a invocat că suma poprită (7.000 lei) depășește limita urmării veniturilor bănești. A.B. a arătat că în contul deschis la BP au fost virate numai salariile sale, în cuantum de 1.000 lei/luna, iar aceste sume au un regim distinct de urmărire. Instanța, prin încheiere, a admis contestația și a anulat poprirea înființată asupra conturilor deținute la BP, menționând că încheierea este supusă apelului în termen de 30 de zile de la comunicare. Considerentele încheierii preiau tezele afirmate de A.B., arătând că acesta a făcut dovada că alimentarea contului deținut la BP a fost făcută exclusiv din venituri salariale.

La data de 16.06.2015, creditoarea, Sucursala Botoșani a băncii BW a formulat cerere de validare a popririi în contradictoriu cu societatea HK SRL. În cadrul procedurii de regularizare, instanța a pus în vedere reclamantei, sub sancțiunea anularii cererii, în termen de 10 zile să indice probele de care înțelege să se folosească (în cererea de validare a popririi reclamanta nu a indicat probele) și să achite taxa judiciară de timbru în cuantum procentual, la valoarea sumei în legătură cu care solicită validarea popririi, respectiv suma de 270.000 lei (220.000 lei creanța și 50.000 lei, cheltuielile de executare). Reclamanta a formulat cerere de reexaminare împotriva modului în care s-a stabilit taxa judiciară de timbru. De asemenea, după expirarea termenului de 10 zile, dar înainte ca instanța să dispună vreo măsură în cauză, reclamanta a depus o listă a probelor de care înțelege să se folosească.

C.N. este un creditor al lui A.B., având asupra acestuia o creanță în sumă de 300.000 lei, constatată printr-un contract de împrumut autentificat la notarul public la data de 15.05.2014, prin care A.B. s-a obligat să îi înapoieze suma de 300.000 lei în cel mult 20 de luni de la încheierea contractului.

Lucrare profesională 1

C.N. vă consultă în legătură cu posibilitatea de a interveni în procedura de executare silită începută de sucursala din Botoșani a băncii BW, solicitând opinia dvs. argumentată legal cu privire la următoarele aspecte:

- dacă are dreptul de a formula cerere de intervenție;
- dacă este în termen pentru a formula cerere de intervenție;
- dacă trebuie să îndeplinească altă procedură prealabilă, înainte de a formula cererea de intervenție;

- cine va soluționa cererea de intervenție, față de dispozițiile art. 692 alin. (4) coroborate cu art. 666 NCPC ?

Oferiți o consultație scrisă pentru lămurirea aspectelor semnalate mai sus și redactați cererea de intervenție a creditorului C.N.

Lucrare profesională 2

Având în vedere intenția de a interveni în procedura de executare silită începută de sucursala din Botoșani a băncii BW, C.N., în calitate de client, vă solicita opinia legal argumentată cu privire la următoarele aspecte:

a) în ceea ce privește cererea de contestație la executare, formulată de A.B.:

- este corect aleasă competența instanței de executare ?
- sunt corecte susținerile lui A.B. referitoare la nelegalitatea investiției cu formulă executorie a contractului de credit și a contractului de ipotecă imobiliară ?
- există argumente juridice pentru ca cererea de ajutor public judiciar formulată de A.B. în legătură cu cauțiunea datorată pentru cererea de suspendare a executării să fie acceptată ?
- este prescris dreptul creditoarei de a solicita executarea silită a contractului de credit și a contractului de ipotecă imobiliară? Ar putea invoca A.B. prescripția dreptului de a cere executarea silită, la primul termen de judecată acordat în contestația la executare? Dacă instanța ar aprecia că este prescris dreptul de a solicita executarea silită, ce impact ar avea această soluție asupra situației sale (a lui C.N.)? Ar mai putea continua executarea sau ar trebui să înceapă altă executare silită?
- este admisibilă cererea de contestație la executare în ceea ce privește capătul de cerere relativ la constatarea nulității clauzei pretins abuzive ?

b) în ceea ce privește cererea de contestație la executare prin poprire, formulată de A.B.:

- dacă este corectă soluționarea pe cale de încheiere;
- dacă este corectă mențiunea din dispozitivul încheierii referitoare la termenul de exercitare a apelului ? Dacă apelul s-a exercitat în a 15-a zi de la comunicare, ar putea instanța de apel să aplice regulile de la art.457 alin. (4) NCPC, chiar și prin analogie?
- care ar fi argumentele de fapt și de drept pentru critica soluției instanței de judecată?

c) în ceea ce privește cererea de validare a popririi:

- este corectă parcurgerea procedurii de regularizare în cererea de validare a popririi?
- ar fi corectă o soluție de anulare a cererii de validare a popririi pentru neindicarea probelor de către creditoarea BW?
- sunt corecte susținerile creditoarei BW relativ la cuantumul taxei judiciare de timbru?
- care este soluția preconizată asupra taxei judiciare de timbru ? În măsura în care se respinge cererea de reexaminare, după comunicarea către reclamant a încheierii prin care se stabilește în mod definitiv cuantumul taxei de timbru, mai este necesară o nouă comunicare în conformitate cu prevederile art. 200 alin. (3) NCPC sau chiar comunicarea încheierii amintite complinește comunicarea prevăzută la art. 200 alin. (3) NCPC, termenul de 10 zile începând să curgă de la această din urmă comunicare?

Oferiți o consultație scrisă pentru lămurirea aspectelor semnalate mai sus, expunând opinia dvs. argumentată legal asupra fiecărei probleme semnalate de C.N.

Indicați, acolo unde este cazul, practica judiciară și doctrina relevantă în conturarea unei anumite soluții.

Speta 2

1.Reclamantii X, Y și Z au chemat în judecată societatea A, un dezvoltator imobiliar, solicitând constatarea nulității unor antecontracte de vânzare-cumpărare prin care pârâta s-a obligat să le transfere în proprietate, la fiecare, câte un apartament în complexul imobiliar pe care îl edifica.

Reclamanții au arătat că, întrucât sunt foști colegi de facultate și prieteni, au decis să identifice o locație care să le permită să locuiască în apropiere, pentru a-și menține și dezvolta relațiile de prietenie.

În urma postării pe site-urile de specialitate a unui anunț prin care pârâta informa publicul despre proiectul imobiliar pe care îl dezvolta, au luat legătura cu un reprezentant al acesteia, cu care au negociat, împreună, condițiile în care urmau să cumpere câte un apartament pentru fiecare dintre ei. În considerarea faptului că au negociat împreună condițiile contractuale, pârâta le-a acordat condiții identice, constând în finisaje de o anumită calitate, precum și o reducere de preț de 3%.

Ulterior, pârâta a depășit cu mult termenul de finalizare a celor 3 apartamente, iar la notificarea comună a reclamanților, a răspuns că acest lucru se datorează împrejurării ca au existat cerințe speciale cu privire la finisaje, pe care reclamanții le-au solicitat și obținut prin antecontracte, motiv pentru care nu îi este imputabilă depășirea termenelor, valabile, în general, pentru apartamentele care nu beneficiau de astfel de finisaje, termene care au fost menținute din eroare în antecontractele care stau la baza pretențiilor celor 3 promitenți.

La încheierea antecontractelor, fiecare dintre reclamanți a achitat câte un avans din preț, pe care au precizat, în cerere, că îl vor solicita pe cale separată.

Cererea a fost depusă la Judecătoria sectorului 1 București, reclamanții motivând această alegere prin împrejurarea că domiciliul reclamantului X este în sectorul 1, iar în raport de norma de competență specială de la art. 113 pct. 8 C.proc.civ, instanța căreia îi revine competența teritorială de a soluționa cererea este judecătoria sectorului 1 București.

Cu privire la reclamanții Y și Z, care aveau domiciliile în sectorul 4 și respectiv, în Suceava, aceștia au arătat că înțeleg să investească aceeași instanță în baza dispozițiilor art.100 și 139 C.proc.civ., față de cauza comună a celor 3 contracte a căror anulare se solicita.

Reclamanții au mai menționat în cerere, sub acest aspect, că reclamanta a impus o clauză în antecontractele reclamanților X și Y, prin care competența urma să revină, în caz de litigiu, instanței de la sediul acesteia, însă aceasta este inoperantă, întrucât este contrară prevederilor art. 126 alin. (2) C.proc.civ, iar pe de altă parte, nu se aplică în cazul în care se face dovada unei strânse legături între mai multe cereri, în această situație reclamanții având alegerea de competență.

Cu privire la motivele de nulitate ale celor 3 antecontracte, reclamanții au arătat că acestea sunt lipsite de obiect și au o cauză ilicită, pentru argumentele expuse în cerere, pe larg.

Prin întâmpinare, pârâta a invocat excepția necompetenței teritoriale, atât cu privire la cererea reclamantului X, cât și cu privire la cererile celorlalți doi reclamanți, întrucât, pe de o parte, există o clauză prin care părțile au ales competența, iar pe de altă parte, nu există nicio legătură între cele 3 antecontracte, care să permită reclamanților Y și Z să pretindă judecarea cererilor lor împreună cu cererea reclamantului X.

Oricum, a arătat pârâta, cei 3 reclamanți nu pot fi calificați drept consumatori, întrucât pe parcursul negocierilor purtate, au prezentat un acord din care rezultă că vor să aporțeze

apartamentele care vor fi cumpărate într-o societate în care vor fi asociați și care va închiria apartamentele în regim semihotelier.

Pârâta a combătut, prin întâmpinare, motivele de nulitate invocate de către reclamanți.

Prin răspunsul la întâmpinare, reclamanții au invocat excepția decăderii pârâtei din dreptul de a invoca necompetența teritorială, întrucât anterior începerii litigiului, printr-o "minută", semnată de toate părțile implicate în procedură, le-a recunoscut drepturile de consumatori, renunțând, implicit, să invoce aceste excepții și apărări.

Lucrare profesională 3: În calitate de avocați ai reclamanților și ai pârâtei, formulați note de ședință cu privire la motivele invocate de reclamanți pentru a atrage competența Judecătoriei Sectorului 1 București și respectiv, cu privire la excepția decăderii și a celei de necompetență, invocată de către pârâtă.

2. Presupunând că excepția de necompetență a fost respinsă, instanța, constatând inexistența obiectului convenției, a admis acțiunea, anulând cele trei contracte. Motivul de nulitate cu privire la caracterul ilicit al cauzei nu a mai fost analizat, instanța arătând în motivare că această cercetare a devenit inutilă, față de soluționarea cererii cu privire la lipsa obiectului contractului.

Pârâta a declarat apel, iar intimații pârâți, care nu au criticat, prin apel principal sau incident soluția primei instanțe cu privire la neanalizarea motivului de nulitate referitor la lipsa cauzei, au reiterat criticile expuse în prima instanță, cerând instanței de apel să confirme soluția primei instanțe în privința lipsei de obiect, iar în subsidiar, să mențină soluția, ca efect al constatării caracterului ilicit al cauzei actele atacate.

Apelanta-pârâtă a invocat inadmisibilitatea acestor apărări - referitoare la caracterul ilicit al cauzei - susținând că soluția primei instanțe a rămas definitivă, prin neapelare și prin neformularea unei cereri de completare a hotărârii de către reclamanți, astfel încât instanța de apel este investită doar cu criticile sale referitoare la greșita soluționare a cererii de anulare a antecontractelor pentru lipsa obiectului.

Lucrare profesională 4: În calitate de avocați ai apelantei și ai intimaților, formulați concluzii cu privire la limitele investirii instanței de apel.

3. Pornind de la premisa că a fost respins apelul declarat de către pârâtă, aceasta a invocat în recurs excepția puterii de lucru judecat, decurgând din existența unei hotărâri judecătorești definitive, pronunțată într-un dosar format de un alt promitent cumpărător, prin care s-a decis că antecontractul, încheiat în condiții similare cu ale celor 3 intimați-reclamanți, a fost validat sub aspectul obiectului.

Intimații au invocat decăderea recurentei-pârâte din dreptul de a invoca acest motiv de casare, întrucât această critică, precum și hotărârea nu au fost invocate ca motiv și respectiv, ca probă în apel, deși ea era definitivă la data redactării și depunerii motivelor de apel, fiind aplicabile dispozițiile art. 488 alin 2 C.proc.civ.

Lucrare profesională 5: În calitate de avocați ai recurentei și ai intimatei, formulați note de ședință în care să susțineți și, respectiv, să combateți posibilitatea invocării respectivului motiv de casare.

Speta 3

Administratorul AA al societății X – societate cu răspundere limitată, se prezintă la dumneavoastră și vă solicită ajutorul în sensul efectuării unui demers judiciar pentru a recupera un debit de peste 360.000 de lei de la un partener contractual, debit care a rezultat în urma derulării unui contract de antrepriză (construcții) cu privire la mai multe platforme betonate și construcții industriale aferente acestora (aproximativ 5000 mp).

Pentru a putea iniția demersul judiciar necesar în instanță, AA – în calitate de administrator al societății X SRL vă prezintă următoarea situație de fapt:

- La data de 10 mai 2013 SC X SRL a încheiat un contract de antrepriză cu societatea Y – societate pe acțiuni înmatriculată în Spania, contractul fiind încheiat cu sucursala acesteia din România (București, sector 3)

- Contractul a prevăzut 3 termene de predare a lucrărilor contractante : 10 septembrie 2013, 10 martie 2014 și 10 septembrie 2014. La fiecare predare în parte a lucrărilor se va emite factură pentru lucrările efectuate ce urma a fi plătită în termen de 3 zile de la acceptare de către beneficiar (contractul nu prevedea și obligația întocmirii unui proces-verbal de recepție). Pentru fiecare zi de întârziere se prevedea o penalitate de 0.15% / zi de întârziere.

- Lucrările de construcții au fost predate la termenele stabilite în contract, s-au emis facturile aferente, dar beneficiarul, societatea Y SA – sucursala România a achitat în parte aceste facturi, reținând în mod unilateral un procent de 10% din fiecare factură, această procedură nefiind prevăzută în contract. În acest mod, prin reținerea de 10%, s-a înregistrat un debit restant/neachitat de 360.000 de lei.

- De asemenea, în solicitarea adresată, AA vă întreabă dacă, pe lângă debitul restant, se pot cere și penalități și cuantumurile acestora, având în vedere faptul că scadențele nu au fost respectate. Totodată, vă întreabă dacă se pot solicita penalități de la data pronunțării hotărârii judecătorești până la data achitării efective a întregului debit.

Lucrare profesională nr.6

În calitate de avocat al societății X SRL, pentru a formula o cerere de chemare în judecată pentru recuperarea debitului, ce înscrisuri (documente) veți solicita administratorului AA, raportat la situația de fapt prezentată de acesta ? Redactați cererea de chemare în judecată, inclusiv capătul de cerere referitor la eventualele penalități.

Lucrare profesională nr.7

După comunicarea cererii de chemare în judecată, pârâta a formulat întâmpinare, semnată de societatea DJ SRL, în calitate de reprezentant al pârâtei Y S.A. – sucursala România, prin care a invocat:

- Într-adevăr, a achitat parțial cele trei facturi, reținând un procent de 10% din fiecare factură;

- Această reținere de 10% s-a datorat faptului că lucrările efectuate de către societatea X SRL nu au corespuns calitativ, conform cerințelor contractuale;

- Faptul că achitat în parte aceste facturi nu echivalează cu o acceptare a calității și conformității lucrărilor, cu atât mai mult cu cât achitarea a fost parțială;

- În privința probelor, pârâta a înțeles să-și dovedească pretențiile numai cu înscrisuri, anexând întâmpinării un set de 20 de mesaje email (corespondență purtată cu reclamanta), mesaje prin care pârâta îi aducea la cunoștință în mod repetat o serie de probleme tehnice (surparea unor suprafețe, fisurarea unor platforme betonate, nerespectarea unor aspecte referitoare la materialele folosite și la structura de rezistență). Toată această corespondență se încheia cu solicitarea pârâtei către reclamantă de a remedia aceste probleme. De asemenea, anexează la întâmpinare și un set de 10 fotografii care ar proba neconformitatea lucrărilor;

- Totodată, în apărare, pârâta invocă prin întâmpinare excepția de neexecutare parțială a contractului.

În calitate de avocat al reclamantei, Societatea X SRL, formulați un răspuns la întâmpinare prin care să combateți aceste susțineri.