

Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău:
Jud. Maria Moraru

DECIZIE

16 august 2017

mun. Chișinău

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ
al Curții Supreme de Justiție

în componența:

Președintele ședinței judecătorești:

Tatiana Vieru

Judecători:

Oleg Sternioală

Nicolae Craiu

examinând recursul declarat de Grecu Corneliu și recursul declarat de către Luca Adrian,

în cadrul dosarului de insolabilitate a Societății cu Răspundere Limitată „Alctrade”,

împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 25 mai 2017, prin care s-a admis cererea administratorului provizoriu Demcenco Radu cu privire la stabilirea și încasarea remunerației

c o n s t a t ă :

La data de 25 noiembrie 2016, creditorul Societatea Comercială „Ilvi -Pac” Societatea cu Răspundere Limitată s-a adresat în instanța de judecată în ordine de insolabilitate cu cerere introductivă, privind declararea debitorului Societatea Comercială „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată în stare de insolabilitate și intentarea procedurii de insolabilitate, din motivul incapacității de plată a acestuia.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 06 decembrie 2016, cererea introductivă depusă de creditorul Societatea Comercială „Ilvi -Pac” Societatea cu Răspundere Limitată a fost admisă spre examinare. S-a pus sub observație Societatea Comercială „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată c/f 1012600009427, cu sediul în mun. Chișinău, str. Belgrad 36, Republica Moldova prin desemnarea în calitate de administrator provizoriu pe Demcenco Radu.

Prin hotărîrea Curții de Apel Chișinău din 19 ianuarie 2017 s-a admis cererea introductivă depusă de Societatea Comercială „Ilvi -Pac” Societatea cu Răspundere Limitată.

S-a constatat insolvabilitatea Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată și s-a intentat procedura simplificată a falimentului față de aceasta.

S-a investit în funcție de lichidator al Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată pe Demcenco Radu, deținător al autorizației nr.58 din 14.01.2015.

La data de 22 mai 2017 lichidatorul al debitorului Societatea Comercială „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată - Demcenco Radu a depus o cerere prin care a solicitat stabilirea remunerației pentru perioada provizorie, solicitând aprobarea remunerației în sumă de 10 920 lei și a cheltuielilor de judecată în sumă de 166,45 lei.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 25 mai 2017, s-a admis cererea lichidatorului Demcenco Radu privind încasarea remunerației.

S-a încasat în mod solidar de la Diomin Ivan, Grecu Corneliu și Luca Andrian, remunerația administratorului provizoriu în mărime de 10000 lei și cheltuielile de judecată suportate în mărime de 166,45 lei.

La 10 iulie 2017, Grecu Corneliu a declarat recurs împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 25 mai 2017, solicitând admiterea recursului, casarea parțială a încheierii, în partea dispunerii încasării remunerației administratorului provizoriu din contul lui.

În motivarea recursului, recurentul, Grecu Corneliu a invocat că instanța de insolvabilitate eronat a dispus încasarea cheltuielilor de la el, deoarece administrator al debitorului Societatea Comercială „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată este Diomin Ivan.

A explicat că, după înregistrarea contractului de vânzare cumpărare a părții sociale și după operarea modificărilor la Camera Înregistrării de Stat Diomin Ivan a devenit unicul asociat al debitorului Societatea Comercială „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată.

La 10 iulie 2017, Luca Andrian a declarat recurs împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 25 mai 2017, solicitând admiterea recursului, casarea parțială a încheierii, în partea dispunerii încasării remunerației administratorului provizoriu din contul lui.

În motivarea recursului, recurentul, Luca Andrian a invocat că instanța de insolvabilitate eronat a dispus încasarea cheltuielilor de la el, deoarece administrator al debitorului Societatea Comercială „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată este Diomin Ivan, din care considerente eronat s-a dispus încasarea cheltuielilor din contul acestuia.

Din materialele cauzei rezultă că, copia încheierii Curții de Apel Chișinău din 25 mai 2017 a fost expediată în adresa părților la data de 07 iunie 2017 (f.d.168), însă la materialele cauzei lipsesc careva probe ce ar confirma recepționarea încheierii contestate.

Astfel, recursurile declarate de Grecu Corneliu și Luca Andrian la data de 10 iulie 2017, se consideră depuse în termen.

Potrivit art. 426 alin. (3) CPC, recursul împotriva încheierii se examinează în termen de 3 luni într-un complet din 3 judecători, pe baza dosarului și a materialelor anexate la recurs, fără examinarea admisibilității și fără participarea părților.

Studiind materialele dosarului, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră recursurile întemeiate și care urmează a fi admise cu casarea încheierii contestate și remiterea pricinii spre rejudecare, din următoarele considerente.

În conformitate cu art. 427 lit. b) CPC, instanța de recurs, după ce examinează recursul împotriva încheierii, este în drept să admită recursul și să caseze integral sau parțial încheierea, restituind pricina spre rejudecare.

În conformitate cu art. 1 alin. (4) a Legii insolvențabilității, procesul de insolvențabilitate se desfășoară în conformitate cu prevederile Codului de procedură civilă și cu cele ale prezentei legi.

Conform art. 8 alin. (4) a Legii insolvențabilității, în vederea soluționării recursului, instanței de recurs i se trimit, în copii certificate de instanța de insolvențabilitate, doar actele care interesează soluționarea căii de atac.

Din materialele dosarului s-a stabilit că prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 06 decembrie 2016 cererea introductivă a creditorului a fost admisă spre examinare, în calitate de administrator provizoriu al Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată a fost desemnat Demcenco Radu, certificat de perfecționare profesională nr. 58 din 14 ianuarie 2015, fiind totodată instituite măsuri de asigurare.

Prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din 19 ianuarie 2017 s-a admis cererea introductivă depusă de Societatea Comercială „Ilvi -Pac” Societatea cu Răspundere Limitată.

S-a constatat insolvențabilitatea Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată și s-a intentat procedura simplificată a falimentului față de aceasta.

S-a investit în funcție de lichidator al Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată pe Demcenco Radu, deținător al autorizației nr.58 din 14.01.2015.

La data 22 mai 2017, lichidatorul Demcenco Radu s-a adresat în instanță cu cererea privind aprobarea onorariului în mărime de 10920 lei și a cheltuielilor suportate în suma de 166,45 lei cu încasarea acestor sume în mod solidar de la Diomin Ivan, Grecu Corneliu și Luca Andrian.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 25 mai 2017, s-a admis cererea administratorului provizoriu Demcenco Radu privind încasarea remunerației.

S-a încasat în mod solidar de la Diomin Ivan, Grecu Corneliu și Luca Andrian, remunerația administratorului provizoriu în mărime de 10000 lei și cheltuielile de judecată suportate în mărime de 166,45 lei.

Instanța de recurs, însă, verificând concluziile instanței din încheierea recurată în raport cu argumentele recursului, constată că încheierea instanței de insolvabilitate este una nemotivată, iar soluția dată în sensul admiterii cererii lichidatorului Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată, Demcenco Radu cu privire la încasarea în mod solidar de la Grecu Corneliu și Luca Andrian a remunerației administratorului provizoriu și a cheltuielilor suportate în perioada de observare este incertă și nu are putere de convingere.

În susținerea opiniei enunțate instanța de recurs reține prevederile art. 5 alin. (5) lit. c) din Legea insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012, potrivit cărora una din competențele principale ale instanței de insolvabilitate este desemnarea administratorului provizoriu și fixarea remunerației.

Totodată, reieșind din prevederile art. 32 alin. (1), (2) și (4) al Legii menționate, cheltuielile judiciare aferente perioadei de observare a debitorului privind taxa de stat, remunerarea administratorului provizoriu, notificarea, convocarea ședințelor și comunicarea actelor de procedură efectuate de administratorul provizoriu se suportă din patrimoniul debitorului. În cazul în care în patrimoniul debitorului nu există bunuri ori acestea sunt insuficiente pentru a se acoperi cheltuielile procesului de insolvabilitate, remunerarea administratorului provizoriu și acoperirea cheltuielilor efectuate de acesta în perioada de observare a debitorului le suportă membrii organelor de conducere și asociații, acționarii sau membrii debitorului, în mod solidar iar, modalitatea de repartizare a cheltuielilor judiciare și a cheltuielilor de remunerare a administratorului provizoriu o stabilește instanța de insolvabilitate într-o hotărâre sau încheiere emisă în urma examinării cauzei.

Iar, conform art. 25 alin. (5) lit. i) din aceeași Lege, principalele atribuții și drepturi ale administratorului provizoriu în cadrul prezentei legi sânt primirea remunerației și recuperarea cheltuielilor, confirmate de instanța de insolvabilitate, suportate de administratorul provizoriu în activitatea sa.

Potrivit art. 247 alin. (1) a Legii insolvenței, membri ai organelor de conducere ale debitorului pot fi: debitorul persoană fizică ce desfășoară activitate individuală de întreprinzător, fondatorul întreprinderii individuale sau al gospodăriei țărănești (de fermier), administratorii societăților comerciale, membrii organelor executive, membrii consiliilor de supraveghere (de observatori), lichidatorii și membrii comisiilor de lichidare, contabilii.

Prin urmare, coroborând prevederile legale citate supra, la caz se constată că instanța de insolvență admitând cererea lichidatorului Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată, Demcenco Radu cu privire la încasarea în mod solidar de la Grecu Corneliu și Luca Andrian a remunerației administratorului provizoriu și a cheltuielilor suportate în perioada de observare, a trecut în mod superficial asupra circumstanțelor pricinii și normelor de drept ce reglementează stabilirea și achitarea remunerației pentru activitatea administratorului provizoriu referindu-se în mod selectiv doar la faptul că întreprinderea debitoare nu dispune de masă debitoare suficientă.

Totodată, instanța de recurs remarcă faptul că, potrivit încheierii contestate instanța de insolvență a examinat *din oficiu* cererea, însă în același timp indică că examinarea are loc *la solicitarea* administratorului provizoriu al Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată Demcenco Radu (f.d.166-167). Aceste afirmații sunt contradictorii. Conform dicționarului explicativ al limbii române, ediția II-a „Din oficiu” - în conformitate cu o dispoziție dată de o autoritate (și nu la cererea cuiva). Instanța urma să se clarifice care este temeiul de examinare a întrebării de stabilire și încasare a remunerației.

Tot în această ordine de idei, instanța de recurs mai subliniază și faptul că, instanța de insolvență în încheierea contestată indică că cererea privind încasarea remunerației este depusă de *administratorul provizoriu* Demcenco Radu, însă, la data de 19 ianuarie 2017 prin hotărârea Curții de Apel Chișinău s-a admis cererea introductivă depusă de Societatea Comercială „Ilvi -Pac” Societatea cu Răspundere Limitată. S-a constatat insolvențabilitatea Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată și s-a intentat procedura simplificată a falimentului față de aceasta. Iar, Demcenco Radu deținător al autorizației nr.58 din 14.01.2015 a fost investit în funcție de *lichidator* al Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată (f.d.91).

Ca urmare, la data de 22 mai 2015 Demcenco Radu deținea funcția de lichidator și nu de administrator provizoriu al Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată, după cum indică instanța de insolvență în încheierea din 25 mai 2017 (f.d.166).

Colegiul reține că, la materialele dosarului sunt lipse probele ce ar confirma calitatea recurenților, Grecu Corneliu și Luca Andrian menționând că nu sunt administratori sau fondatori ai debitorului, iar în lipsa probelor ce atestă situația și calitatea acestuia în cadrul Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată, instanța de recurs este lipsită de a da o apreciere asupra legalității încheierii contestate, din care considerente încheierea urmează a fi casată și remisă instanței de insolvabilitate.

Instanța de recurs analizând materialele ajunge la concluzia că pricina a fost examinată în lipsa unui participant la proces căruia nu i s-a comunicat data, ora și locul ședinței de judecată.

Potrivit art. 6 din Legea insolvabilității nr. 149 din 29.06.2012, citarea participanților la proces se efectuează de către instanța de insolvabilitate din oficiu. În procedurile contencioase reglementate de prezenta lege vor fi citate în calitate de părți numai persoanele ale căror drepturi sau interese sunt supuse spre soluționare instanței de insolvabilitate în condiții de contradictorialitate.

În celelalte cazuri, se aplică dispozițiile din Codul de procedură civilă referitoare la procedura necontencioasă în măsura în care nu contravin unor dispoziții expres prevăzute de prezenta lege.

Notificarea și înștiințarea, cu excepția cazului în care sarcina notificării și a înștiințării aparține unor alte organe care aplică procedura, precum și convocările prevăzute de prezenta lege cad în sarcina administratorului provizoriu sau administratorului insolvabilității, sau a lichidatorului, după caz.

Notificările și înștiințările se fac prin scrisori recomandate, iar în cazurile expres prevăzute de prezenta lege și prin publicare în Monitorul Oficial al Republicii Moldova.

Înștiințarea și notificarea conform alin.(4) se consideră efectuată după expirarea a 3 zile lucrătoare de la publicare.

Așadar, Colegiul civil comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție constată că instanța de insolvabilitate concluzionând că remunerația administratorului provizoriu și cheltuielile aferente urmează a fi încasate în mod solidar de la Grecu Corneliu și Luca Andrian trebuia să indice și temeiurile legale în baza cărora aceștia doi sunt pasibili de a răspunde solidar și de a achita remunerația și cheltuielile aferente administratorului provizoriu.

Sub aspectul dat este important de menționat că lichidatorul Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată Demcenco Radu a solicitat încasarea remunerației pentru activitatea sa și cheltuielile aferente pentru perioada de observație, iar Grecu Corneliu și Luca Andrian la acel moment nu mai

aveau nici o atribuție cu Societatea Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată, deoarece unicul fondator și administrator al debitorului la acel moment era Diomin Ivan, fapt confirmat prin Extrasul de la Camera Înregistrării de Stat (f.d.-8).

Or, instanța de insolabilitate nu s-a expus nici într-un mod asupra motivelor care au dus la concluzia de a încasa remunerația administratorului provizoriu și din contul lui Grecu Corneliu și Luca Andrian, care de fapt nu fac parte din organele de conducere a debitorului Societatea Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată

Instanța de recurs consideră că anume aprecierea acestor circumstanțe constituie un moment determinant pentru justa soluționare a cererii de încasare a remunerației pentru perioada de observare.

În concluzie, instanța de recurs reține că cele descrise indică incontestabil la examinarea superficială de către instanța de insolabilitate a cererii lichidatorului cu privire a stabilirea și încasarea remunerației administratorului provizoriu a Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată Demcenco Radu, pe perioada de observație, din contul lui Grecu Corneliu și Luca Andrian fără a fi supuse controlului circumstanțele cauzei și înscrisurile din dosar în raport cu prevederile legale ce guvernează raportul juridic în litigiu.

În acest context al analizei este de observat că soluția instanței de insolabilitate nu conține o argumentare clară din care să rezulte procesul deliberării și adoptării soluției la care s-a ajuns. Astfel instanța de recurs fiind în imposibilitatea să exercite controlul judiciar asupra unei asemenea soluții și să verifice temeinicia și legalitatea încheierii atacate cu privire la oricare dintre motivele prevăzute de lege.

Or, obligația de motivare a hotărârilor judecătorești se regăsește în jurisprudența constantă a Curții Europene pentru Drepturile Omului și își are izvorul în dreptul oricărei părți în cadrul unei proceduri să prezinte judecătorului observațiile și argumentele sale (CEDO, hotărârea Werner c. Austria din 24 noiembrie 1997), combinat cu dreptul părților și că aceste observații și argumente să fie examinate în mod efectiv (CEDO, hotărârea Van de Hurk c. Olanda din 19 aprilie 1994), iar obligația de motivare a hotărârilor este singurul mijloc prin care se poate verifica respectarea drepturilor menționate anterior, ca piloni de bază ai dreptului la un proces echitabil.

Din considerentele descrise, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră necesar de a admite recursul, de a casa încheierea Curții de Apel Chișinău din 25 mai 2017 și a remite pricina spre rejudecare.

În conformitate cu art. 427 lit. b) CPC, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

d e c i d e:

Se admite recursul declarat de Grecu Corneliu și recursul declarat de către Luca Adrian.

Se casează încheierea Curții de Apel Chișinău din 25 mai 2017, în cadrul dosarului de insolvență a Societății Comerciale „Alctrade” Societatea cu Răspundere Limitată, cu remiterea pricinii spre rejudecare în Curtea de Apel Chișinău, în același complet.

Decizia nu se supune nici unei căi de atac.

Președintele ședinței, judecător

Tatiana Vieru

Judecători

Oleg Sternioală

Nicolae Craiu